



ปัญหาทางกฎหมายของการแสดงเจตนาบกพร่องต่อสัญญาอัจฉริยะ
(Smart Contracts)

สุรณี นันทเสนีย์

สารนิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชานิติศาสตร์
คณะนิติศาสตร์ปรีดี พนมยงค์
มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต
ปีการศึกษา 2565

LEGAL ISSUES OF DEFECTIVE INTENT TO SMART CONTRACTS

SURAPEE NUNTASENEE

A Thematic Paper Submitted in Partial Fulfillment of the
Requirements for the Degree of Master of Laws
Department of Law,
Pridi Banomyong Faculty of Law
Dhurakij Pundit University
Academic Year 2022




ใบรับรองสารนิพนธ์

คณะนิติศาสตร์ปริทัศน์ พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต
ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต


หัวข้อสารนิพนธ์ ปัญหาทางกฎหมายของการแสดงเจตนาบกพร่องต่อสัญญาอัจฉริยะ (Smart Contracts)
เสนอโดย สุรภี นันทเสนีย์
สาขาวิชา นิติศาสตร์
หมวดวิชา กฎหมายธุรกิจและนวัตกรรม
อาจารย์ที่ปรึกษาสารนิพนธ์ ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.สมชาย รัตนเชื้อสกุล
ได้พิจารณาเห็นชอบโดยคณะกรรมการสอบสารนิพนธ์แล้ว


..... ประธานกรรมการ
(รองศาสตราจารย์คณาธิป ทองรวีวงศ์)


..... กรรมการและอาจารย์ที่ปรึกษาสารนิพนธ์
(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.สมชาย รัตนเชื้อสกุล)


..... กรรมการ
(อาจารย์ ดร.อังคัรวรา ไชยอนงค์)

คณะนิติศาสตร์ปริทัศน์ พนมยงค์ รับรองแล้ว


..... คณบดีคณะนิติศาสตร์ปริทัศน์ พนมยงค์
(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.สมชาย รัตนเชื้อสกุล)
วันที่ ๒๖ เดือน กรกฎาคม พ.ศ. ๒๕๕๕.

หัวข้อสารนิพนธ์	ปัญหาทางกฎหมายของการแสดงเจตนาบกพร่องต่อสัญญา อัจฉริยะ (Smart Contracts)
ชื่อผู้เขียน	สุรภี นันทเสนีย์
อาจารย์ที่ปรึกษา	ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร. สมชาย รัตนเชื้อสกุล
หลักสูตร	นิติศาสตรมหาบัณฑิต
ปีการศึกษา	2565

บทคัดย่อ

การแสดงเจตนาบกพร่องต่อสัญญาอัจฉริยะ (Smart Contracts) ที่ ดำเนินการด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ผ่านเทคโนโลยีที่เรียกว่า บล็อกเชน (Blockchain) ซึ่งถือเป็นการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์รูปแบบหนึ่งอาจก่อให้เกิดปัญหาหลายประการต่อผู้แสดงเจตนา นั้นไม่ว่าจะด้วยลักษณะของสัญญาอัจฉริยะเองที่ทำงานโดยอัตโนมัติทันทีที่คู่สัญญาได้ดำเนินการครบถ้วนถูกต้องตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ และไม่สามารถแก้ไขหรือเปลี่ยนแปลงข้อมูลใดๆ ได้ในทันที หรือโดยบทบัญญัติของกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน เช่น พระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 ที่มีการกำหนดห้ามไม่ให้ปฏิเสธการมีผลทางกฎหมายของสัญญาเพียงเพราะได้มีทำคำเสนอหรือคำสนองเป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์เพื่อรับรองการแสดงเจตนาผ่านวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ให้มีความน่าเชื่อถือ และเป็นไปตามหลักความศักดิ์สิทธิ์ในการแสดงเจตนา (Autonomy of Will) จนไม่ได้คำนึงถึงเจตนาที่แท้จริงในใจของผู้แสดงเจตนาว่าได้แสดงเจตนาบกพร่องไปหรือไม่

อีกทั้งไม่ได้กำหนดเรื่องของวิธีการบอกกล่าวรวมถึงผลของการถอนการแสดงเจตนาหรือบอกเลิกสัญญาไว้อย่างชัดเจน ประกอบกับมาตรการคุ้มครองและเยียวยาความเสียหายของประเทศไทยตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งที่กำหนดไว้เพียงมาตรการคุ้มครองชั่วคราวก่อนพิพากษาเท่านั้น

ด้วยเหตุนี้ผู้ที่ต้องเสียหายจากการแสดงเจตนาบกพร่องต่อสัญญาอัจฉริยะอาจไม่ได้รับการคุ้มครองตามสมควรจึงเห็นว่าควรมีการกำหนดหลักการบอกกล่าวถอนการแสดงเจตนาหรือบอกเลิกสัญญาในรูปแบบอิเล็กทรอนิกส์รวมทั้งระยะเวลาที่มีผลไว้ในพระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 ให้ชัดเจน และกำหนดให้มีมาตรการคุ้มครองชั่วคราวก่อนฟ้องหรือข้อกำหนดคดีการพิจารณาคดีเกี่ยวกับธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ไว้โดยเฉพาะ เพื่อให้สามารถคุ้มครองและเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้แสดงเจตนาบกพร่องได้อย่างรวดเร็ว และเป็นธรรม

คำสำคัญ: สัญญาอัจฉริยะ, แสดงเจตนาบกพร่อง, คุ้มครองชั่วคราวก่อนฟ้อง



อาจารย์ที่ปรึกษา

Thematic Paper Title	LEGAL ISSUES OF DEFECTIVE INTENT IN SMART CONTRACTS
Author	Surapee Nuntasenee
Thematic Paper Advisor	Assistant Professor Dr. Somchai Ratanachueskul
Program	Master of Laws
Academic Year	2022

ABSTRACT

The expression of defective intent towards Smart Contracts, conducted through electronic transactions using the technology known as Blockchain, can result in various issues for the parties involved. These issues may stem from the inherent characteristics of Smart Contracts, which automatically execute upon the satisfactory completion of predetermined conditions, leaving no room for immediate alterations or modifications of the data. Additionally, these issues may also arise due to prevailing legal regulations, such as the Electronic Transactions Act of B.E. 2544 (2001), which prohibits the denial of legal validity to contracts solely based on their electronic form. The Act aims to ensure the credibility of intent expressed through electronic means and uphold the principle of Autonomy of Will, without considering the true intent of the parties in cases of defects, errors, or inaccuracies in the expression of their intent.

Furthermore, the Act does not specifically address the procedures for notifying the withdrawal of intent or terminating contracts clearly, nor does it outline the consequences of revoking intent or canceling contracts in an electronic format. These shortcomings are compounded by the temporary protective measures and legal remedy provided for by the Code of Civil Procedure of Thailand, which only prescribes provisional relief before a judgment is issued.

Consequently, individuals who suffer damage from defective intent expressed in Smart Contracts may not receive adequate compensation or protection as warranted. Therefore, it is advisable to establish clear principles for making declarations of intent, notifying the withdrawal of intent or terminating contracts in electronic form, along with defining the effective period as specified in the Electronic Transactions Act of B.E. 2544 (2001), and devising specific temporary protective measures before initiating legal proceedings or provisions for handling electronic transaction cases. These measures would expedite the provision of appropriate protection and redress to parties affected by defective or erroneous intent. This is to ensure prompt protection and remedy, as well as promote fairness for damages caused by defective intent in electronic transactions.

Keywords: Smart contracts, Defective intent, Temporary protective measures before suing



Advisor

กิตติกรรมประกาศ

สารนิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จสมบูรณ์ได้ ผู้เขียนขอขอบพระคุณบุคคลที่เกี่ยวข้องหลายท่าน โดยผู้เขียนขอขอบพระคุณท่าน รองศาสตราจารย์คณาธิป ทองรวีวงศ์ ที่กรุณาให้เกียรติรับเป็นประธานกรรมการสารนิพนธ์ และให้คำแนะนำที่เป็นประโยชน์แก่สารนิพนธ์ของผู้เขียน ขอขอบพระคุณท่านอาจารย์ ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.สมชาย รัตนเชื้อสกุล เป็นอย่างสูง ที่กรุณาให้เกียรติรับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาและเป็นกรรมการสารนิพนธ์นี้ ให้แก่ผู้เขียน ซึ่งท่านอาจารย์ได้สละเวลาในการให้คำแนะนำ ให้คำปรึกษาในประเด็นปัญหาที่สำคัญต่างๆ และให้ความเห็นเพื่อปรับปรุงเนื้อหาของสารนิพนธ์นี้อย่างต่อเนื่อง จนสารนิพนธ์มีเนื้อหาที่สมบูรณ์และสำเร็จเป็นรูปเล่ม ขอขอบพระคุณท่านอาจารย์ ดร.อังคิรา ไชยอนงค์ ที่กรุณาให้เกียรติรับเป็นกรรมการสารนิพนธ์ และให้คำแนะนำในประเด็นที่เป็นประโยชน์แก่สารนิพนธ์ของผู้เขียน ผู้เขียนจึงขอกราบขอบพระคุณอาจารย์มา ณ ที่นี้ ด้วยความเคารพอย่างสูง

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณครอบครัวของผู้เขียน ทั้งบิดาและมารดาที่คอยสนับสนุนและให้โอกาสในการศึกษาแก่ผู้เขียนมาโดยตลอด พร้อมทั้งกระตุ้นให้ผู้เขียนมีกำลังใจในการจัดทำสารนิพนธ์ฉบับนี้จนสำเร็จ และขอบคุณเพื่อนๆ ที่คอยเป็นกำลังใจและช่วยเหลือในหลายๆ ด้านตลอดระยะเวลาที่ผู้เขียนจัดทำสารนิพนธ์ฉบับนี้

ผู้เขียนหวังเป็นอย่างยิ่งว่าสารนิพนธ์ฉบับนี้จะเป็นประโยชน์ทางวิชาการต่อผู้ที่สนใจ หากสารนิพนธ์นี้มีข้อผิดพลาดหรือบกพร่องประการใด ผู้เขียนกราบขออภัยมา ณ ที่นี้

สุรภี นันทเสณีย์

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย.....	ง
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	จ
กิตติกรรมประกาศ.....	ฉ
สารบัญ.....	ช
สารบัญตาราง.....	ฅ
สารบัญภาพ.....	ญ
บทที่	
1. บทนำ.....	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
1.2 วัตถุประสงค์ในการศึกษา.....	4
1.3 สมมติฐานของการศึกษา.....	4
1.4 ขอบเขตของการศึกษา.....	5
1.5 วิธีการดำเนินการศึกษา.....	5
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	5
1.7 คำนิยามศัพท์เฉพาะ.....	6
2. ความหมาย ประวัติ หลักการ แนวคิด และทฤษฎีที่เกี่ยวข้อง.....	7
2.1 เทคโนโลยีบล็อกเชน (Blockchain).....	7
2.2 แนวคิดในการเกิดขึ้นของสัญญาอัจฉริยะ (Smart Contracts).....	18
2.3 ลักษณะทั่วไปและการทำงานของสัญญาอัจฉริยะ (Smart Contracts).....	20
2.4 การก่อให้เกิดสัญญาและหลักทั่วไปของสัญญา.....	26
2.5 แนวคิด และทฤษฎีของการแสดงเจตนาบกพร่อง.....	28
2.6 การคุ้มครองชั่วคราวก่อนพิพากษาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์.....	30
3. หลักกฎหมายกรณีแสดงเจตนาบกพร่อง และและกฎหมายที่เกี่ยวข้องในต่างประเทศและ.....	32
ประเทศไทย	
3.1 ประเทศอังกฤษ.....	32
3.2 ประเทศญี่ปุ่น.....	47
3.3 ประเทศไทย.....	54

สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
4. วิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายของการแสดงเจตนาต่อสัญญาอัจฉริยะ (Smart Contracts).....	66
4.1 ปัญหาความไม่สมบูรณ์ของการแสดงเจตนาบกพร่องต่อสัญญาอัจฉริยะ (Smart.....	66
Contracts)	
4.2 ปัญหาเกี่ยวกับการถอนการแสดงเจตนาบกพร่องหรือบอกเลิกสัญญาอัจฉริยะ (Smart..	68
Contracts)	
4.3 ปัญหาความคุ้มครองชั่วคราวต่อสัญญาอัจฉริยะที่เกิดจากการแสดงเจตนาบกพร่อง.....	72
5. บทสรุปและข้อเสนอแนะ.....	75
5.1 บทสรุป.....	75
5.2 ข้อเสนอแนะ.....	76
บรรณานุกรม.....	78
ประวัติผู้เขียน.....	83

สารบัญตาราง

ตารางที่	หน้า
2.1 แสดงการเปรียบเทียบประเภทของบล็อกเชน (Blockchain).....	17
2.2 แสดงการเปรียบเทียบการทำงานของสัญญาอัจฉริยะ (Smart Contracts) กับ..... สัญญาแบบปกติ (Traditional Contracts)	22

สารบัญภาพ

ภาพที่	หน้า
2.1 แสดงระบบจัดเก็บข้อมูลแบบรวมศูนย์ (Centralized).....	8
2.2 แสดงระบบจัดเก็บข้อมูลแบบกระจายศูนย์ (Decentralized).....	9
2.3 แสดงการทำงานของระบบบล็อกเชน (Blockchain System).....	10
2.4 แสดงการทำงานของระบบบล็อกเชน (Blockchain System).....	10
2.5 แสดงการทำงานของระบบบล็อกเชน (Blockchain System).....	12
2.6 แสดงการทำงานของระบบบล็อกเชน (Blockchain System) ทางเทคนิค.....	13
2.7 แสดงขั้นตอนการทำงานของระบบบล็อกเชน (Blockchain System).....	15

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ปัจจุบันการทำนิติกรรม หรือการทำสัญญาระหว่างบุคคลไม่ได้จำกัดอยู่เพียงการทำสัญญาแบบปกติ หรือในรูปแบบกระดาษเท่านั้น เพราะด้วยเทคโนโลยีที่มีการพัฒนาอย่างต่อเนื่องและก้าวกระโดด จึงทำให้เกิดการทำสัญญาระหว่างกันในรูปแบบอื่นขึ้น ซึ่งหนึ่งในรูปแบบที่นำมาใช้กันอย่างแพร่หลาย คือ Smart Contracts หรือ สัญญาอัจฉริยะ และถือว่าสัญญาอัจฉริยะนั้นเป็นการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์รูปแบบหนึ่งด้วย โดย Smart Contracts หรือ สัญญาอัจฉริยะ เป็นระบบคอมพิวเตอร์ที่ทำงานผ่านเทคโนโลยีที่เรียกว่า บล็อกเชน (Blockchain)¹ ซึ่งมีลักษณะการทำงานที่คู่สัญญาจะนำข้อตกลงหรือเงื่อนไขต่างๆ ที่ต้องการกำหนดไว้ในสัญญาอัจฉริยะ (Smart Contracts) มาแปลงเป็นรหัส (Code) หรือภาษาคอมพิวเตอร์ และนำข้อมูลเข้าสู่ระบบบล็อกเชน (Blockchain) พร้อมตั้งโปรแกรมให้สัญญานั้นทำงานหรือเกิดขึ้นโดยอัตโนมัติ เมื่อคู่สัญญาทำตามเงื่อนไขที่ถูกกำหนดไว้ในระบบครบถ้วน จึงอาจกล่าวได้ว่าข้อตกลงหรือเงื่อนไขต่างๆ อันเป็นข้อมูลที่คู่สัญญาฝ่ายหนึ่งเขียนขึ้นและนำเข้าสู่ระบบนั้นถือเป็นการแสดงเจตนาทำคำเสนอ และเมื่อคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งได้ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ถูกกำหนดไว้ในระบบแล้ว ถือว่าการกระทำนั้นเป็นการแสดงเจตนาสนองรับคำเสนอ สัญญาอัจฉริยะจึงเกิดขึ้นและมีผลสมบูรณ์ตามหลักการเกิดสัญญา

โดยเริ่มแรกสัญญาอัจฉริยะจะถูกร่างและเขียนขึ้นโดยบุคคลใดบุคคลหนึ่ง ซึ่งสัญญาอัจฉริยะที่ถูกเขียนขึ้นและมีผลสมบูรณ์แล้วนั้น จะถูกนำเข้าและจัดเก็บไว้ในระบบบล็อกเชน (Blockchain) และจะถูกส่งกระจายไปยังเครื่องคอมพิวเตอร์ต่างๆ หรือผู้ใช้งานทั้งหมดที่อยู่ในเครือข่ายนั้น พร้อมการประทับเวลาไว้ว่าสัญญาอัจฉริยะได้ถูกทำขึ้นและกระจายออกไปเมื่อไหร่ ผู้ใช้งานทุกคนในเครือข่ายจึงมีข้อมูลสัญญาอัจฉริยะชุดเดียวกัน และสามารถเข้าไปตรวจสอบความถูกต้องของเงื่อนไขต่างๆ ในสัญญาได้ หากเกิดการแก้ไขใดๆ ในสัญญาอัจฉริยะขึ้น ระบบจะมีการแจ้งเตือนไปยังผู้ใช้งานทั้งหมดในเครือข่ายเพื่อให้ทุกคนช่วยตรวจสอบว่ามีการโจรกรรมข้อมูลหรือไม่ จึงทำให้สัญญาอัจฉริยะมีความน่าเชื่อถือ และปลอดภัยมากขึ้น กล่าวคือ กระบวนการทำสัญญาอัจฉริยะไม่จำเป็นต้องมีคนกลางในการดูแล ตรวจสอบ หรือรับรองความถูกต้องของข้อมูลในสัญญา รวมทั้งกระบวนการในการแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อมูลในสัญญาอัจฉริยะที่ต้องผ่านการตรวจสอบข้อมูลจากผู้ใช้งานระบบทุกคน อันทำให้การปลอมแปลง หรือบิดเบือนข้อมูลในสัญญาอัจฉริยะเป็นไปได้ยาก ดังนั้น หากเกิดกรณีต้องมีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อตกลงหรือเงื่อนไข รวมถึงการยกเลิกสัญญาอัจฉริยะจะไม่สามารถกระทำได้ในทันที หรือต้องใช้เวลาในการดำเนินการนานกว่าสัญญาแบบปกติ อีกทั้ง

¹ บล็อกเชน (Blockchain) เป็นเทคโนโลยีการจัดเก็บข้อมูลแบบกระจายศูนย์ หรือ Distributed Ledger Technology (DLT) โดยข้อมูลจะถูกบันทึกและจัดเก็บไว้ในระบบ Blockchain ในรูปแบบการเข้ารหัส (Code) และกระจายเก็บไว้ในคอมพิวเตอร์ทุกเครื่องที่อยู่ในเครือข่าย จึงทำให้ข้อมูลมีความปลอดภัย เพราะการแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อมูลเป็นไปได้ยาก.

แม้การเข้าทำสัญญาอัจฉริยะระหว่างคู่สัญญาจะเกิดจากการแสดงเจตนาทำคำเสนอ และทำคำสนองรับถูกต้องตรงกันแล้วก็ตาม แต่หากไม่อาจเปลี่ยนแปลงเงื่อนไขหรือแก้ไขสัญญาอัจฉริยะได้ สัญญาอัจฉริยะนั้นอาจถือเป็นสัญญาสำเร็จรูป (Standard Form Contracts) รูปแบบหนึ่ง ซึ่งหากมีข้อได้เปรียบแก่คู่สัญญาฝ่ายหนึ่ง ฝ่ายใดมากเกินไปจนสมควร อาจก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่คู่กรณีอีกฝ่าย และอาจกลายเป็นข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมได้

ซึ่งหากวิเคราะห์เฉพาะเรื่องการแสดงเจตนาของบุคคลเพื่อเข้าทำสัญญาอัจฉริยะอันเป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้น จะต้องนำประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 355 และมาตรา 356 และพระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 มาพิจารณาประกอบกันด้วยว่าการแสดงเจตนาเข้าทำสัญญาอัจฉริยะจะถือเป็นการแสดงเจตนาต่อบุคคลที่อยู่เฉพาะหน้าหรือบุคคลซึ่งอยู่ห่างกันโดยระยะทาง² เพราะหากผู้รับการแสดงเจตนาสามารถรับรู้ถึงการแสดงเจตนาของผู้ทำคำเสนอ หรือโต้ตอบได้ทันที การแสดงเจตนาที่ย่อมเป็นการแสดงเจตนาต่อผู้ที่อยู่เฉพาะหน้า แต่หากผู้รับการแสดงเจตนาไม่สามารถรับรู้ถึงการแสดงเจตนาของผู้ทำคำเสนอ หรือโต้ตอบได้ทันที ย่อมเป็นการแสดงเจตนาต่อผู้ที่อยู่ห่างกันโดยระยะทาง ซึ่งไม่ว่าจะเป็นการแสดงเจตนาต่อบุคคลที่อยู่เฉพาะหน้าหรือบุคคลซึ่งอยู่ห่างกันโดยระยะทาง การแสดงเจตนาสนองรับย่อมมีผลเมื่อคำบอกกล่าวไปถึงผู้ทำ คำเสนอแล้ว แต่หากเป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ที่จะต้องมีการส่งและรับข้อมูลผ่านระบบนั้นจะถือว่า คำบอกกล่าวไปถึงผู้ทำคำเสนอเวลาใด และมีผลสมบูรณ์เมื่อใด เมื่อพระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 มาพิจารณาอย่างละเอียดจะพบว่าได้มีการกำหนดเรื่องการแสดงเจตนา ไว้ในมาตรา 13 และมาตรา 14 เพื่อรองรับการแสดงเจตนาและการบอกกล่าวในรูปแบบข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ แต่เป็นเพียงการกำหนดหลักเกณฑ์ในการแสดงเจตนาทำคำเสนอและการบอกกล่าวสนองรับเท่านั้น ไม่ได้กำหนดถึงเรื่องเวลาและสถานที่ในการเกิดสัญญา หรือความมีผลของสัญญาไว้อย่างชัดเจน แต่ได้มีการบัญญัติเรื่องเวลาในการส่งและรับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ไว้ต่างหากในมาตรา 22 และมาตรา 23 โดยกำหนดให้การส่งข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์มีผลเมื่อข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ได้เข้าสู่ระบบที่อยู่นอกเหนือการควบคุมของผู้ส่งข้อมูล และให้การรับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์มีผลนับแต่เวลาที่ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ได้เข้าสู่ระบบของผู้รับข้อมูล ทั้งนี้ เมื่อมีการทำคำเสนอและมีการสนองรับเพื่อทำสัญญาผ่านระบบแล้ว ปรากฏว่า มาตรา 13 และมาตรา 13/2 ยังได้กำหนดห้ามไม่ให้ปฏิเสธการมีผลทางกฎหมาย หรือความสมบูรณ์ หรือการบังคับใช้ของสัญญาเพียงเพราะสัญญานั้นได้ทำคำเสนอสนองเป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ หรือเป็นการทำสัญญาผ่านระบบ แลกเปลี่ยนข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์อัตโนมัติ ดังนั้น หากเกิดกรณีมีการแสดงเจตนาบกร่องต่อสัญญาอัจฉริยะขึ้น จึงก่อให้เกิดปัญหาทางกฎหมายหลายประการ ดังนี้

² ชาญวิษุฑ์ ปิยภิตติกร, 'ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับความเป็นผลของคำเสนอและคำสนองในการทำสัญญาอิเล็กทรอนิกส์' (การศึกษาค้นคว้าอิสระ นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยศรีปทุม 2550) 2.

ประการแรก ผู้แสดงเจตนาไม่สามารถอ้างการแสดงเจตนาบกพร่องเพื่อปฏิเสธไม่ความสมบูรณ์ของสัญญาอัจฉริยะได้ ไม่ว่าจะเป็นการแสดงเจตนาบกพร่องโดยสำคัญผิดในสาระสำคัญแห่งสัญญาอัจฉริยะนั้น หรือการแสดงเจตนาโดยถูกข่มขู่ หรือการแสดงเจตนาโดยถูกกลฉ้อฉล เนื่องจากการแสดงเจตนาเข้าทำสัญญาอัจฉริยะนั้นเป็นการแสดงเจตนาทำคำเสนอ และคำสนองในรูปแบบข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ เมื่อมีการแสดงเจตนาทำคำเสนอ และมีการแสดงเจตนาทำคำสนองรับตรงกันแล้ว สัญญาอัจฉริยะย่อมเกิดขึ้นตามที่กล่าวไปข้างต้น และด้วยเหตุผลที่การทำสัญญาในรูปแบบอิเล็กทรอนิกส์มีแนวโน้มที่จะเกิดขึ้นระหว่างคู่สัญญาที่อยู่คนละประเทศ³ มาตรา 13 และ มาตรา 13/2 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ฯ จึงกำหนดห้ามไม่ให้ปฏิเสธความสมบูรณ์หรือการบังคับใช้ของสัญญาที่ทำผ่านระบบแลกเปลี่ยนข้อมูลทางอิเล็กทรอนิกส์อัตโนมัติ เพื่อให้เป็นไปตามมาตรฐานสากล แต่ไม่ได้คำนึงถึงการแสดงเจตนาในการเข้าทำสัญญาระหว่างคู่สัญญาว่าอาจเกิดจากการแสดงเจตนาบกพร่องได้ จึงไม่ได้มีการบัญญัติถึงกรณีดังกล่าวไว้แต่อย่างใด ซึ่งการพิจารณาเพียงสองมาตราดังกล่าวอาจทำให้ผู้แสดงเจตนาบกพร่องไม่สามารถอ้างถึงการแสดงเจตนาที่บกพร่องไปเพื่อให้สัญญาอัจฉริยะนั้นเป็นโมฆะ หรือโมฆียะได้ ดังนั้น สัญญาอัจฉริยะจึงยังมีผลสมบูรณ์อยู่แม้จะเกิดขึ้นจากการแสดงเจตนาบกพร่องก็ตาม ความเสียหายจากการแสดงเจตนาบกพร่องต่อสัญญาอัจฉริยะนั้นจึงยังคงอยู่และอาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้แสดงเจตนาบกพร่องนั้นได้

ประการที่สอง ปัญหาการถอนการแสดงเจตนาที่บกพร่องในสัญญาอัจฉริยะ จากที่กล่าวไปข้างต้น ด้วยลักษณะของสัญญาอัจฉริยะที่ไม่สามารถแก้ไขหรือยกเลิกได้ทันทีหากเกิดกรณีต้องมีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อตกลงหรือเงื่อนไข อีกทั้ง ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ฯ ได้กำหนดให้การส่งและรับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์มีผลเมื่อข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ได้เข้าสู่ระบบที่อยู่นอกเหนือการควบคุมของผู้ส่งข้อมูล และผู้รับข้อมูลได้รับข้อมูลเข้าสู่ระบบของผู้รับข้อมูลแล้ว ดังนั้น ผู้แสดงเจตนาจะบอกถอนการแสดงเจตนาอย่างไร หากสัญญาอัจฉริยะเกิดขึ้นจากการแสดงเจตนาบกพร่องย่อมไม่อาจบอกกล่าวถอนการแสดงเจตนาบกพร่องได้ในทันที และหากบอกถอนแล้วจะมีผลเมื่อใด เนื่องจากตามมาตรา 17/1 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ฯ ได้กำหนดให้บุคคลที่ส่งข้อมูลผิดพลาดผ่านระบบแลกเปลี่ยนข้อมูลทางอิเล็กทรอนิกส์อัตโนมัติ และระบบนั้นไม่มีช่องทางให้แก้ไขข้อผิดพลาดที่เกิดขึ้นได้ บุคคลนั้นหรือผู้แทนมีสิทธิจะถอนการแสดงเจตนาในส่วนที่เกิดจากข้อมูลผิดพลาดได้ โดยมีเงื่อนไขว่าจะต้องแจ้งให้อีกฝ่ายทราบโดยพลันหลังจากที่รู้ถึงข้อผิดพลาดนั้น และต้องแสดงให้เห็นว่าได้ส่งข้อมูลที่ผิดพลาดนั้นผ่านระบบ และต้องไม่ได้เป็นผู้ที่ได้ใช้หรือได้รับประโยชน์ใดๆ จากอีกฝ่าย แต่ก็ไม่ได้กำหนดถึงผลของการแจ้งถอนการแสดงเจตนาไว้ว่าจะมีผลเป็นการถอนการแสดงเจตนาเมื่อใด

ประการที่สาม ปัญหาการคุ้มครองชั่วคราวต่อสัญญาอัจฉริยะที่เกิดจากการแสดงเจตนาบกพร่อง ด้วยลักษณะของสัญญาอัจฉริยะที่ไม่สามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อตกลงหรือเงื่อนไข รวมถึงการยกเลิกได้ทันที จึงอาจต้องนำมาตรการคุ้มครองชั่วคราวเข้ามาปรับใช้กับกรณีเพื่อป้องกันความเสียหายที่อาจเพิ่มมากขึ้นใน

³ พระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 หมายเหตุท้ายพระราชบัญญัติ.

ระหว่างที่ยังไม่ได้มีการยกเลิกสัญญาอัจฉริยะ แต่เนื่องจากมาตรการคุ้มครองชั่วคราวตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งนั้น เป็นมาตรการคุ้มครองชั่วคราวก่อนพิพากษาเท่านั้น กล่าวคือ ต้องมีการยื่นฟ้องคดีก่อน โดยโจทก์ ผู้ประสงค์จะขอให้คุ้มครองชั่วคราวจึงจะยื่นคำร้องพร้อมคำฟ้องหรือยื่นในเวลาใดๆ ก่อนพิพากษาให้ขอคุ้มครองชั่วคราวได้ ตามมาตรา 254 และแม้ศาลจะสามารถมีคำสั่งให้คุ้มครองชั่วคราวได้ไวที่สุด คือ ในกรณีเหตุฉุกเฉินตามมาตรา 254 ประกอบ มาตรา 266 ก็ตาม แต่มาตรการคุ้มครองชั่วคราวดังกล่าวยังคงต้องมีการฟ้องคดีต่อศาลก่อน จากกรณีดังกล่าวส่งผลให้คู่สัญญาฝ่ายที่ต้องเสียหายจากการแสดงเจตนาบกพร่องไม่สามารถขอให้มีการคุ้มครองชั่วคราวก่อนฟ้องคดีเพื่อให้มีการระงับความเสียหายที่อาจเกิดมากขึ้นจากการที่สัญญาอัจฉริยะยังคงมีผลใช้บังคับ ดังนั้น มาตรการคุ้มครองชั่วคราวตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งของประเทศไทยจึงยังไม่เพียงพอที่จะให้ความคุ้มครองสิทธิของคู่สัญญาฝ่ายที่ต้องเสียหายได้ในทันที ซึ่งในกรณีเช่นนี้ควรจะให้สามารถร้องขอต่อศาลเพื่อให้มีการคุ้มครองได้ทันทีโดยไม่จำเป็นต้องฟ้องคดีต่อศาลก่อน เพื่อเป็นการป้องกันไม่ให้เกิดความเสียหายเพิ่มมากขึ้นจนไม่สามารถที่จะเยียวยาผู้เสียหายได้ทัน

จากปัญหาข้างต้นสารนิพนธ์ฉบับนี้จะศึกษาปัญหาทางกฎหมาย ที่เกี่ยวข้องกับการทำธุรกรรมหรือการทำสัญญาผ่านระบบแลกเปลี่ยนข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์อัตโนมัติ โดยเฉพาะเรื่องการแสดงเจตนาบกพร่องต่อสัญญาอัจฉริยะ (Smart Contracts) เนื่องจากลักษณะการทำงานของสัญญาอัจฉริยะ รวมถึงบทบัญญัติของกฎหมายต่างๆ ที่อาจก่อให้เกิดปัญหาต่อผู้แสดงเจตนา ทั้งในเรื่องความสมบูรณ์ของสัญญาอัจฉริยะที่แม้จะเกิดจากการแสดงเจตนาบกพร่องก็ตาม แต่กฎหมายยังคงให้ถือว่าสัญญานั้นมีผลใช้บังคับได้ ปัญหาในเรื่องการถอนการแสดงเจตนาต่อสัญญาอัจฉริยะว่าจะมีผลเป็นการถอนการแสดงเจตนาเมื่อใด รวมทั้งปัญหาในเรื่องการบอกเลิกสัญญาอัจฉริยะที่เกิดจากการแสดงเจตนาบกพร่องที่ไม่สามารถมีผลได้ทันที จึงต้องมีการคุ้มครองและเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นในระหว่างที่สัญญาอัจฉริยะยังคงมีผลใช้บังคับอยู่ ซึ่งกฎหมายที่ใช้อยู่ในปัจจุบันยังคงมีปัญหาว่าไม่อาจคุ้มครองสิทธิของผู้แสดงเจตนาบกพร่องได้หากไม่ได้ดำเนินการฟ้องเป็นคดีต่อศาลก่อน

1.2 วัตถุประสงค์ในการศึกษา

1.2.1 เพื่อศึกษาปัญหากรณีผู้แสดงเจตนาไม่สามารถอ้างการแสดงเจตนาบกพร่องเพื่อปฏิเสธความไม่สมบูรณ์ของสัญญาอัจฉริยะ (Smart Contracts) ส่งผลให้ไม่สามารถบอกเลิกสัญญาหรือถอนการแสดงเจตนาบกพร่องได้

1.2.2 เพื่อศึกษาผลของการบอกเลิกสัญญาหรือการถอนการแสดงเจตนาของผู้แสดงเจตนาบกพร่องต่อสัญญาอัจฉริยะ (Smart Contracts)

1.2.3 ศึกษามาตรการคุ้มครองสิทธิและการเยียวยาความเสียหายของผู้แสดงเจตนาบกพร่องในการทำสัญญาอัจฉริยะ (Smart Contracts)

1.3 สมมติฐานของการศึกษา

ด้วยลักษณะของสัญญาอัจฉริยะที่ไม่สามารถบอกถอนการแสดงเจตนาได้ในทันที กฎหมายในประเทศไทยที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน เช่น ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ พระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 รวมถึงประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง จึงอาจยังไม่มีประสิทธิภาพเพียงพอในการคุ้มครองสิทธิหรือเยียวยาความเสียหายของผู้แสดงเจตนาบกพร่องต่อสัญญาอัจฉริยะ (Smart Contracts)

1.4 ขอบเขตของการศึกษา

สารนิพนธ์ฉบับนี้ ได้ทำการศึกษาเรื่องการแสดงเจตนาบกพร่องต่อสัญญาอัจฉริยะ (Smart Contracts) ซึ่งถือเป็นการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์รูปแบบหนึ่ง โดยศึกษาเฉพาะกฎหมายเกี่ยวกับการแสดงเจตนา ประเภทของการแสดงเจตนาบกพร่อง การบอกกล่าวถอนการแสดงเจตนา และผลของการแสดงเจตนาบกพร่องประเภทต่างๆ ในส่วนของสัญญาอัจฉริยะ (Smart Contracts) ได้ศึกษาถึงลักษณะของสัญญาอัจฉริยะ การเกิดขึ้นของสัญญาอัจฉริยะ การทำงานของสัญญาอัจฉริยะบนระบบบล็อกเชน (Blockchain) และกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับสัญญาอัจฉริยะ (Smart Contracts)

1.5 วิธีดำเนินการศึกษา

เป็นการศึกษาวิจัยเอกสาร (Documentary Research) โดยเริ่มต้นจากการศึกษาแนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับการแสดงเจตนา รวมถึงความหมายและลักษณะของสัญญาอัจฉริยะ (Smart Contracts) เพื่อทราบความเป็นมาและปัญหาที่อาจเกิดขึ้นในอนาคตจากการแสดงเจตนาบกพร่องในการเข้าทำสัญญาอัจฉริยะ (Smart Contracts) ต่อมาจึงศึกษาแนวคิด ทฤษฎี และกฎหมายต่างประเทศ เพื่อนำข้อมูลเกี่ยวกับการแสดงเจตนาบกพร่อง และการคุ้มครองผู้แสดงเจตนาบกพร่องมาเปรียบเทียบและวิเคราะห์ถึงข้อดีและข้อเสียที่อาจเป็นประโยชน์ในการปรับปรุงกฎหมายในประเทศไทย โดยการสืบค้นจากเอกสาร ได้แก่ รายงานการวิจัย วิทยานิพนธ์ ตำรา บทความทางวิชาการ ข้อเขียน บทความ บทสัมภาษณ์ วารสาร หนังสือ สิ่งพิมพ์ และเอกสารที่เกี่ยวข้อง

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1.6.1 เพื่อให้ทราบถึงเหตุผลที่ผู้แสดงเจตนาไม่สามารถอ้างการแสดงเจตนาบกพร่องเพื่อปฏิเสธความไม่สมบูรณ์ของสัญญาอัจฉริยะ (Smart Contracts) และแนวทางในการปฏิเสธความไม่สมบูรณ์ของสัญญาอัจฉริยะ (Smart Contracts) เมื่อมีการแสดงเจตนาบกพร่อง

1.6.2 เพื่อให้ทราบถึงแนวทางในการบอกเลิกหรือถอนการแสดงเจตนา และระยะเวลาในการมีผลเป็นการบอกเลิกหรือถอนการแสดงเจตนาต่อสัญญาอัจฉริยะ (Smart Contracts)

1.6.3 เพื่อหามาตรการคุ้มครองสิทธิ รวมถึงการเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้แสดงเจตนาบกพร่องต่อสัญญาอัจฉริยะ (Smart Contracts) พร้อมกับคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่ง รวมทั้งหาแนวทางในการกำหนดมาตรการป้องกันไม่ให้เกิดปัญหาในการเข้าทำสัญญาอัจฉริยะ (Smart Contracts) ในกรณีเช่นนี้

1.7 คำนิยามศัพท์เฉพาะ

สารนิพนธ์ฉบับนี้เป็นการศึกษาถึงปัญหาของการแสดงเจตนาบกพร่องต่อสัญญาอัจฉริยะ (Smart Contracts) เพื่อให้เกิดความชัดเจนในความหมายของศัพท์เฉพาะที่กล่าวถึงในสารนิพนธ์ฉบับนี้ จึงได้นิยามศัพท์ไว้ ดังนี้

1.7.1 การแสดงเจตนาบกพร่อง หมายถึง การแสดงเจตนาโดยสำคัญผิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 156 และมาตรา 157 การแสดงเจตนาโดยถูกกลฉ้อฉลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 159, มาตรา 161 และมาตรา 162 และการแสดงเจตนาโดยถูกข่มขู่ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 164

1.7.2 การแสดงเจตนาโดยสำคัญผิด หมายถึง การแสดงเจตนาโดยสำคัญผิดในสิ่งซึ่งเป็นสาระสำคัญ ได้แก่ ความสำคัญผิดในลักษณะของนิติกรรม ความสำคัญผิดในตัวบุคคลซึ่งเป็นคู่กรณีแห่งนิติกรรม ความสำคัญผิดในทรัพย์สินซึ่งเป็นวัตถุแห่งนิติกรรม รวมถึงการแสดงเจตนาโดยสำคัญผิดในคุณสมบัติของบุคคลหรือทรัพย์สินด้วย

1.7.3 บล็อกเชน (Blockchain) หมายถึง ระบบจัดเก็บข้อมูลแบบกระจายศูนย์ (Distributed Ledger Technology หรือ DLT) ที่ระบบจะทำการตรวจสอบข้อมูลโดยคอมพิวเตอร์ทุกเครื่องในระบบเครือข่ายของบล็อกเชนก่อนบันทึกและจัดเก็บข้อมูลไว้ในรูปแบบการเข้ารหัส (Code) และกระจายข้อมูลไปเก็บไว้ในคอมพิวเตอร์ทุกเครื่องที่อยู่ในระบบเครือข่าย หากเกิดการแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อมูลใดๆ ระบบจะทำการตรวจสอบข้อมูลก่อนบันทึกและจัดเก็บทุกครั้ง จึงทำให้ข้อมูลมีความปลอดภัย และแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้ยาก

1.7.4 สัญญาอัจฉริยะ (Smart Contracts) หมายถึง สัญญารูปแบบหนึ่งที่ทำขึ้นด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งทำงานอัตโนมัติทันทีที่คู่สัญญาได้ดำเนินการถูกต้องครบถ้วนตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ โดยจะบันทึกและจัดเก็บไว้ในระบบบล็อกเชน (Blockchain) ซึ่งสัญญาอัจฉริยะ (Smart Contracts) ที่ได้บันทึกและจัดเก็บเข้าสู่ระบบบล็อกเชนแล้วจะไม่สามารถแก้ไขหรือเปลี่ยนแปลงข้อมูลใดๆ ได้

1.7.5 ธุรกิจทางอิเล็กทรอนิกส์ หมายถึง ธุรกิจที่การทำขึ้นโดยใช้วิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ทั้งหมดหรือแต่บางส่วน⁴ ซึ่งสัญญาอัจฉริยะ (Smart Contracts) ถือเป็นการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์รูปแบบหนึ่ง เนื่องจากจัดทำขึ้นโดยใช้วิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์

⁴ พระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 มาตรา 4.

บทที่ 2

ความหมาย ประวัติ หลักการ แนวคิด และทฤษฎีที่เกี่ยวข้อง

2.1 เทคโนโลยีบล็อกเชน (Blockchain)

เทคโนโลยีบล็อกเชน (Blockchain) เกิดขึ้นครั้งแรกในปี ค.ศ. 2008 จากแนวคิดของ Satoshi Nakamoto⁵ (ซาโตชิ นากาโมโต) ที่ต้องการสร้างแพลตฟอร์ม (Platform) เพื่อใช้ในการแลกเปลี่ยนสกุลเงินดิจิทัลหรือสกุลเงินคริปโต (Cryptocurrency) ที่ชื่อว่าบิตคอยน์ (Bitcoin) อันเป็นระบบการเงินดิจิทัลแบบเชื่อมต่อกับผู้ใช้งานโดยตรง (Peer-to-Peer (P2P)) ให้มีความปลอดภัยมากขึ้นกว่าที่ใช้กันในขณะนั้น โดยนำหลักการเข้ารหัสข้อมูลแบบ Cryptography⁶ และการประมวลผลแบบ Distributed Computing⁷ มาใช้ประกอบกัน ซึ่งพัฒนาแนวคิดมาจากงานวิจัยของ Stuart Haber และ W. Scott Stornetta⁸ โดยผู้ที่ต้องการใช้บิตคอยน์ในการชำระเงินต่างๆ จะต้องลงทะเบียนผ่านแอปพลิเคชันบนอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์เพื่อเข้าใช้งานในเครือข่ายบิตคอยน์บล็อกเชน (Bitcoin Blockchain) จึงจะสามารถนำบิตคอยน์ที่ตนเองมีอยู่ไปทำธุรกรรมต่างๆ ในบล็อกเชนได้ ผู้ใช้งาน แต่ละคนจะมีรหัสการเข้าใช้งานของตนเอง เสมือนเป็นลายเซ็นของตัวเองเพื่อทำการเข้ารหัสและถอดรหัสข้อมูล โดยผู้ที่ทำหน้าที่ดูแลและตรวจสอบข้อมูล รวมทั้งยืนยันการทำธุรกรรมต่างๆ ในเครือข่ายนี้ คือ ผู้ใช้งานทุกคนในเครือข่าย หรือโหนด (Node) จึงทำให้เครือข่ายมีความปลอดภัย และเกิดความไว้วางใจต่อผู้ใช้งานในการทำธุรกรรมต่างๆ โดยไม่จำเป็นต้องมีธนาคาร หรือสถาบันการเงินมาเป็นตัวกลางในการทำหน้าที่ตรวจสอบข้อมูลและยืนยันการทำธุรกรรมต่างๆ อีกทั้งด้วยลักษณะการทำงานของบล็อกเชนที่มีการบันทึกประวัติการทำธุรกรรมไว้ตั้งแต่ต้น จึงทำให้เกิดความโปร่งใสระหว่างผู้ใช้งาน⁹

⁵ บุคคลปริศนาที่ให้กำเนิด บิตคอยน์ (Bitcoin).

⁶ เป็นวิธีการนำข้อมูลที่เป็นข้อความปกติมาทำให้เป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์โดยแปลงเป็นรหัสคอมพิวเตอร์ (Encryption) ก่อนนำข้อมูลดังกล่าวจัดเก็บในบล็อกเชน (Blockchain) ซึ่งหากจะนำข้อมูลนั้นออกมาใช้ก็จะต้องทำการถอดรหัส (Decryption) ก่อน.

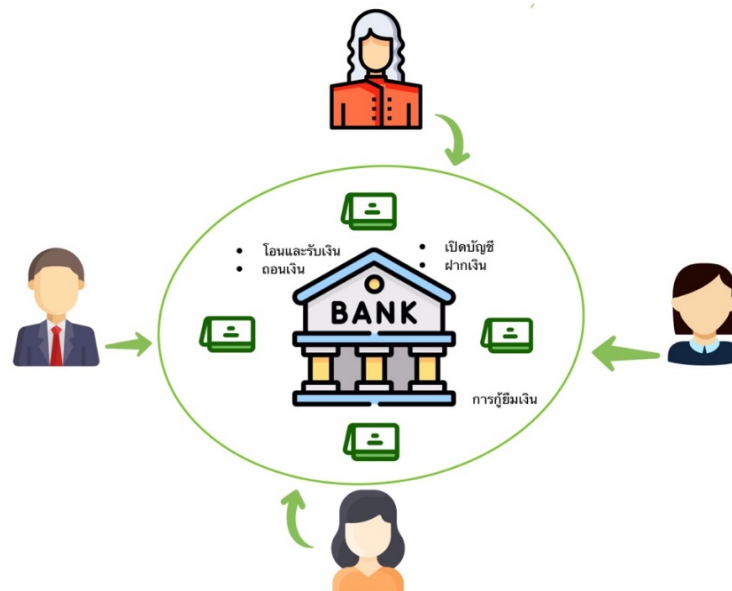
⁷ หลักการประมวลผลแบบกระจายศูนย์ ที่ช่วยให้การประมวลผลข้อมูลรวดเร็วขึ้น โดยใช้วิธีการให้คอมพิวเตอร์หลายๆ เครื่องทำงานร่วมกันเพื่อแก้ไขปัญหาทั่วไป เพื่อลดภาระของการประมวลผลแบบรวมศูนย์ที่ค่อนข้างช้าหากต้องทำการประมวลผลข้อมูลที่มีขนาดใหญ่.

⁸ Stuart Haber และ W. Scott Stornetta เป็นสองผู้ให้กำเนิดแนวคิดในการนำข้อมูลหรือเอกสารมารวมกันไว้ใน Block เดียว และจัดเก็บข้อมูลเอกสารต่อกันเป็นทอด ๆ เหมือนห่วงโซ่ ซึ่งแนวคิดนี้เกิดขึ้นเมื่อปี ค.ศ.1991.

⁹ กฤตกร จินดาวัฒน์, 'Blockchain เทคโนโลยีทางการเงินรูปแบบใหม่' (สำนักวิชาการ สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, กุมภาพันธ์ 2560) <https://www.parliament.go.th/ewtadmin/ewt/parliament_parcy/ewt_dl_link.php?nid=45235> สืบค้นเมื่อ 21 มีนาคม 2565.

2.1.1 การทำงานของเทคโนโลยีบล็อกเชน (Blockchain)

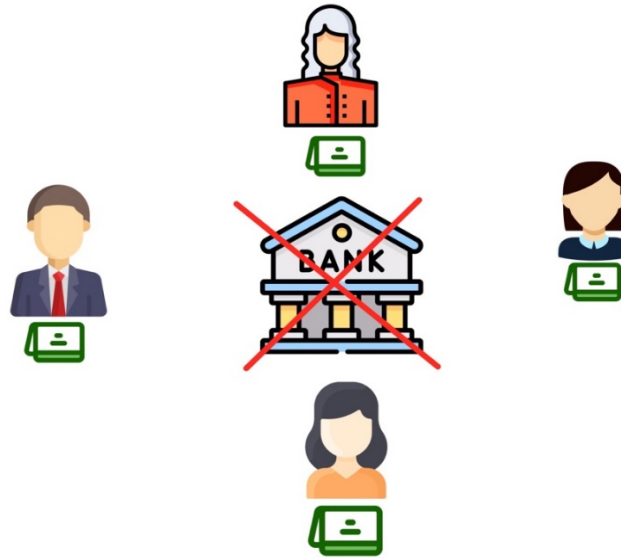
หากเปรียบเทียบการทำงานของเทคโนโลยีบล็อกเชน หรือระบบบล็อกเชน (Blockchain) เหมือนเป็นระบบธนาคารระบบหนึ่ง บล็อกเชนจะจัดเก็บข้อมูลแบบกระจายศูนย์ (Distributed Ledger Technology หรือ DLT) โดยมีโครงสร้างการบันทึกข้อมูลแบบบัญชีแยกประเภท (Ledger) คือ ผู้ใช้งานจะมีบัญชีเป็นของตัวเอง ซึ่งระบบธนาคารปกติทั่วไป เจ้าของบัญชีแต่ละคนต่างก็มีบัญชีเป็นของตนเอง แต่ธนาคารจะเป็นผู้เก็บรวบรวมข้อมูลทุกอย่างของเจ้าของบัญชีไว้ เริ่มตั้งแต่การเปิดบัญชี การฝากเงิน การโอนเงิน การรับโอนเงิน การกู้ยืมเงิน การตรวจสอบยอดเงินในบัญชี แม้กระทั่งการอัปเดตข้อมูลรายการเดินบัญชีก็จะต้องดำเนินการผ่านธนาคารทั้งหมดทุกขั้นตอน ซึ่งเราเรียกระบบแบบนี้ว่าระบบจัดเก็บข้อมูลแบบรวมศูนย์ (Centralized) เนื่องจากมีเพียงธนาคารเท่านั้นที่จะรับรู้ ตรวจสอบและยืนยันการทำธุรกรรมทุกขั้นตอนของเจ้าของบัญชี และบันทึกข้อมูลนั้นไว้ในระบบของธนาคาร เจ้าของบัญชี รวมถึงผู้อื่นจะทราบถึงการทำธุรกรรมผ่านรายการเดินบัญชีที่บันทึกเป็นสำเนาไว้ในสมุดบัญชีที่ได้รับจากธนาคารเท่านั้น ส่วนเงินจริงๆ นั้น ยังคงอยู่กับธนาคาร ถ้าพิจารณาในแง่ของความปลอดภัยแล้ว เจ้าของบัญชีต้องอาศัยความไว้วางใจอย่างมากในการนำเงินจำนวนหนึ่งไปฝากไว้กับธนาคารใดธนาคารหนึ่ง และให้ธนาคารนั้นดูแลจัดการบัญชีให้ตนเอง ดังนั้นหากเงินในบัญชีหายไปไม่ว่าจะด้วยระบบของธนาคารมีปัญหา หรือด้วยเหตุใดก็ตาม เจ้าของบัญชีจะต้องดำเนินการโต้แย้งกับธนาคารนั้นๆ ด้วยตนเอง แม้ในปัจจุบันธนาคารจะมีการพัฒนาระบบให้ผู้ใช้สามารถทำธุรกรรมทางการเงินแบบออนไลน์ที่เรียกว่า Internet Banking หรือผ่านแอปพลิเคชันบนสมาร์ตโฟน (Smart Phone) ที่เรียกว่า Mobile banking เช่น การเปิดบัญชี การโอนเงิน การรับโอนเงิน หรือชำระค่าสาธารณูปโภคต่างๆ ได้ก็ตาม แต่ยังคงมีเพียงธนาคารเท่านั้นที่รับทราบถึงการทำธุรกรรมทุกอย่างในบัญชีของเจ้าของบัญชี



ภาพที่ 2.1 แสดงระบบจัดเก็บข้อมูลแบบรวมศูนย์ (Centralized)

ที่มา: Nuuneoi, 2559, จาก https://nuuneoi.com/blog/blog.php?read_id=900

มาถึงการทำงานของระบบบล็อกเชน ระบบบล็อกเชนจะไม่ทำการจัดเก็บข้อมูลทุกอย่างไว้ที่ศูนย์กลางทีเดียว แต่ระบบจะดำเนินการกระจายข้อมูลสมุดบัญชีให้เจ้าของบัญชีแต่ละคนถือกันไว้เอง ซึ่งเรียก ระบบแบบนี้ว่าระบบจัดเก็บข้อมูลแบบกระจายศูนย์ (Decentralized)



ภาพที่ 2.2 แสดงระบบจัดเก็บข้อมูลแบบกระจายศูนย์ (Decentralized)

ที่มา: Nuuneoi, 2559, จาก https://nuuneoi.com/blog/blog.php?read_id=900

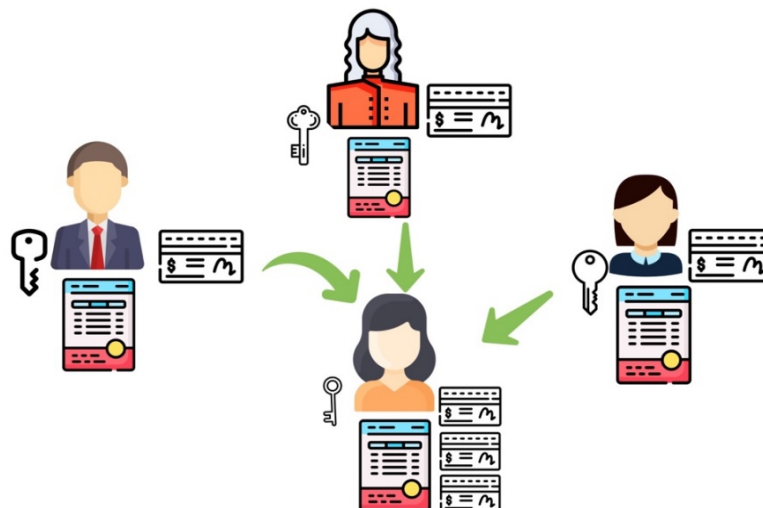
และด้วยลักษณะการทำงานของบล็อกเชนที่ทำงานเป็นเครือข่าย เมื่อมีการทำธุรกรรมใดๆ ขึ้นใน บล็อกเชน ระบบบล็อกเชนจะประกาศให้โหนด (Node) รู้ว่าได้มีการทำธุรกรรมขึ้น เพื่อให้เจ้าของบัญชีทุกคน ที่อยู่เครือข่ายนี้ที่เรียกว่าโหนดนำข้อมูลการทำธุรกรรม ที่เรียกว่ารายการเดินบัญชี (Transaction) นั้น บันทึกไว้ในรายการเดินบัญชีสาธารณะ หรือ Public Ledger ของตนเอง ซึ่งเปรียบเหมือนเป็นสมุดบัญชีที่ทุกคนสามารถเห็นข้อมูลที่บันทึกอยู่ในนั้นได้ ซึ่งเป็นไปตามหลักการ Cryptography โดยสิ่งที่แสดงถึงความเป็นเจ้าของสมุดบัญชีแต่ละเล่ม คือ Owner Key ที่เปรียบเหมือนลายเซ็น (Digital Signature) ของเจ้าของสมุดบัญชีและต้องเก็บไว้เป็นความลับห้ามเปิดเผยให้ผู้อื่นรู้ ส่วนสิ่งที่ผู้ใช้งานต้องเปิดเผยให้ผู้อื่นรู้เพื่อให้สามารถ โอนเงินให้แก่กันได้ เรียกว่าเลขบัญชี (Address) ที่ถูกสร้างมาจากรูปแบบของ Owner Key หากรูปแบบของ Owner Key แตกต่างกันหรือเปลี่ยนไปเพียงนิดเดียวย่อมทำให้เลขบัญชีเปลี่ยนแปลงตามไปด้วย ดังนั้น Owner Key และเลขบัญชีของผู้ใช้งานแต่ละคนจึงไม่ซ้ำกัน



ภาพที่ 2.3 แสดงการทำงานของระบบบล็อกเชน (Blockchain System)

ที่มา: NuuNeoi, 2559, จาก https://nuuneoi.com/blog/blog.php?read_id=900

ซึ่งในระบบบล็อกเชนผู้ใช้งานก็ไม่ได้มีเงินจริงๆ อยู่ในบัญชีเหมือนกับระบบธนาคารเช่นกัน การโอนเงิน หรือรับโอนเงิน ผู้ใช้งานจึงทำการโอนผ่านระบบบล็อกเชน เปรียบเหมือนผู้ใช้งานส่งจ่ายเช็ค (Cheque) ให้แก่กัน โดยมีรหัสกำกับเช็คนั้น ตัวอย่างเช่น นายเอ โอนเงินให้ นางบี โดยเขียนเช็คให้นางบี เป็นเงิน 1,000 บาท เช็คของนายเอจะระบุจำนวนเงิน และรหัสเช็คไว้ โดยเช็คหนึ่งใบต่อการทำธุรกรรมหนึ่งครั้ง หากนางบีได้รับโอนเงินจากผู้อื่นด้วย เช่น อาจได้รับการโอนเงินจากนายซี และนางดีด้วย นางบีก็จะมีเช็คที่มีรหัสแตกต่างกันเก็บไว้ จำนวน 3 ใบ



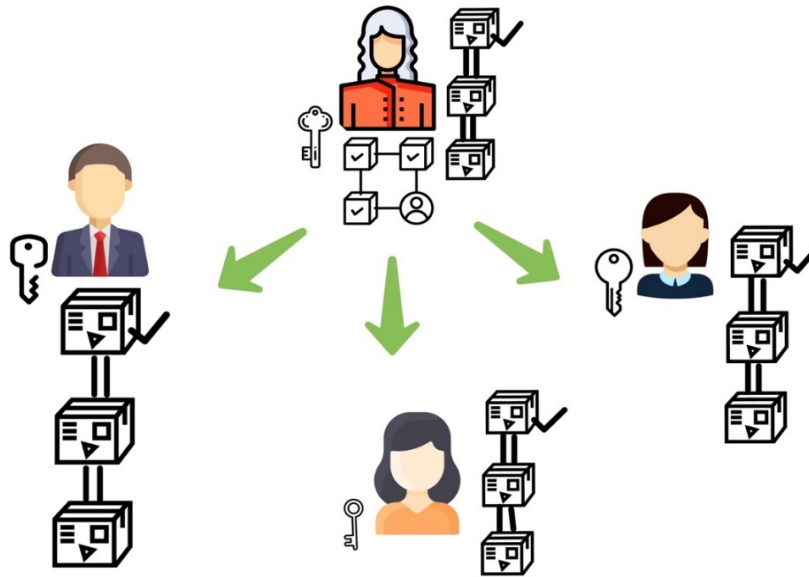
ภาพที่ 2.4 แสดงการทำงานของระบบบล็อกเชน (Blockchain System)

ที่มา: NuuNeoi, 2559, จาก https://nuuneoi.com/blog/blog.php?read_id=900

ในแง่ของความปลอดภัยเนื่องจากระบบถูกออกแบบมาให้บันทึกการทำธุรกรรมตั้งแต่เริ่มต้นทั้งหมดทุกขั้นตอนจนถึงปัจจุบันไว้ในรายการเดินบัญชีสาธารณะ (Public Ledger) จึงทำให้ข้อมูลมีความโปร่งใส และไหนตทุกไหนตสามารถตรวจสอบข้อมูลที่ถูกบันทึกย้อนหลังไว้ได้ทั้งหมด โดยนำรายการเดินบัญชีสาธารณะ (Public Ledger) ของตัวเอง เปรียบเทียบกับรายการเดินบัญชีสาธารณะ (Public Ledger) ของผู้ใช้งานคนอื่นๆ จึงไม่จำเป็นต้องมีธนาคารมาทำหน้าที่ตรวจสอบความถูกต้องของข้อมูลอีกต่อไป และยังสามารถป้องกันไม่ให้เกิดการฉ้อโกงระหว่างกันได้ แต่ด้วยความที่ไม่มีคนกลางทำหน้าที่ตรวจสอบข้อมูลดังที่กล่าวไปข้างต้น จึงอาจทำให้เกิดปัญหา 2 ประการ ได้แก่ อาจเกิดการสร้างข้อมูลรายการเดินบัญชีเท็จ คือผู้ใช้งานสร้างรายการเดินบัญชีและประกาศออกมาไม่ตรงกับข้อมูลที่มีอยู่จริง และปัญหาการใช้เงินจำนวนเดียวกันทำธุรกรรมสองครั้งในช่วงเวลาเดียวกัน (Double Spending) เช่น เอ มีเงินอยู่ 1,000 บาท แต่ทำการโอนให้ทั้ง บี และ ซี และได้ประกาศออกมาในช่วงเวลาเดียวกัน ระบบบล็อกเชนจึงถูกออกแบบมาให้ป้องกันการเกิดปัญหาทั้ง 2 ประการข้างต้นด้วยการกำหนดให้มีผู้ยืนยันความถูกต้องของรายการเดินบัญชี (Transaction) ซึ่งก็คือ โหนดหรือผู้ใช้งานทั้งหมดในเครือข่าย โดยเมื่อมีการทำธุรกรรมเกิดขึ้น ระบบบล็อกเชนจะไม่ให้ทำการบันทึกข้อมูลรายการเดินบัญชีที่ถูกประกาศออกไปในทันที แต่รายการเดินบัญชีที่ถูกประกาศออกมานั้นจะต้องอยู่ในสถานะ “ยังไม่ได้รับการยืนยัน” (Unconfirmed Transaction) ก่อนจนกว่าจะได้รับการยืนยันจากผู้ที่ทำหน้าที่ยืนยันความถูกต้อง จึงจะสามารถนำข้อมูลรายการเดินบัญชีนั้นไปบันทึกไว้ในสมุดบัญชีของตัวเอง โดยผู้ที่ทำหน้าที่ยืนยันความถูกต้องจะใช้วิธีการนำรายการเดินบัญชีที่เพิ่งประกาศออกมามาตรวจสอบเปรียบเทียบกับรายการเดินบัญชีที่ถูกบันทึกไว้ก่อนหน้าว่าผู้ใช้งานมีสิทธิทำธุรกรรมนั้นได้หรือไม่ และจำนวนเงินที่ทำธุรกรรมสอดคล้องกับจำนวนเงินที่มีอยู่ในบัญชีหรือไม่ แต่การยืนยันความถูกต้องโดยผู้ใดผู้หนึ่งเพียงผู้เดียวอาจทำให้ดูไม่น่าไว้วางใจ ระบบบล็อกเชนจึงกำหนดให้ต้องมีผู้ยืนยันความถูกต้องของข้อมูลมากกว่าหนึ่งคนเพื่อให้เกิดการกระจายการยืนยันความถูกต้องของรายการเดินบัญชีที่ถูกประกาศออกมา ในลักษณะให้ผู้ยืนยันความถูกต้องแข่งกันยืนยัน ซึ่งระบบบล็อกเชนจะสร้างเงื่อนไขที่แก้ไม่ได้ด้วยสมการคณิตศาสตร์ แต่ต้องใช้วิธีแก้ปัญหาไปเรื่อยๆ อย่างต่อเนื่องจนกว่าจะเจอคำตอบที่ถูกต้อง หากผู้ใดยืนยันความถูกต้องได้ก่อน ผู้นั้นจะได้รับรางวัล (Reward) ที่เรียกว่า Transaction Fee หรือค่าธรรมเนียมเป็นการตอบแทน แต่การยืนยันความถูกต้องที่ละรายการอาจทำให้เกิดความล่าช้า และใช้เวลานาน จึงเกิดการรวบรวมรายการเดินบัญชีที่ทำขึ้นในช่วงเวลาเดียวแล้วนำมาตรวจสอบยืนยันความถูกต้องพร้อมกันเมื่อดำเนินการยืนยันเรียบร้อยแล้วผู้ทำหน้าที่ยืนยันความถูกต้องก็จะนำรายการเดินบัญชีเหล่านั้นไปจัดเก็บรวมกันไว้ในบล็อกๆ หนึ่ง และทำการยืนยันบล็อกนั้นอีกครั้งก่อนประกาศให้ทุกโหนดรับรู้ พร้อมแจกจ่ายบล็อกไปยังโหนดต่างๆ ในเครือข่าย เพื่อให้โหนดนำบล็อกนั้นมาทำการตรวจสอบเทียบกับข้อมูลรายการเดินบัญชีของตัวเองก่อนยืนยันและนำไปจัดเก็บไว้เป็นของตัวเองต่อไป ซึ่งการจัดเก็บข้อมูลไว้ในบล็อกแต่ละบล็อกจะมีการจัดเก็บบล็อกต่อกันเป็นทอดๆ และยังคงต้องมีการอ้างอิงข้อมูลรายการเดินบัญชีของบล็อกก่อนหน้าเสมอ เพื่อให้ทราบความเป็นมาของแต่ละบล็อก จึงเป็นที่มาของชื่อบล็อกเชน (Blockchain)¹⁰

¹⁰ NuuNeoi, 'Blockchain คืออะไร? อธิบายแบบละเอียด แต่เข้าใจง่าย(มั้ง)' (NuuNeoi, 21 ธันวาคม 2559)

<https://nuuneoi.com/blog/blog.php?read_id=900> สืบค้นเมื่อ 21 มีนาคม 2564.



ภาพที่ 2.5 แสดงการทำงานของระบบบล็อกเชน (Blockchain System)

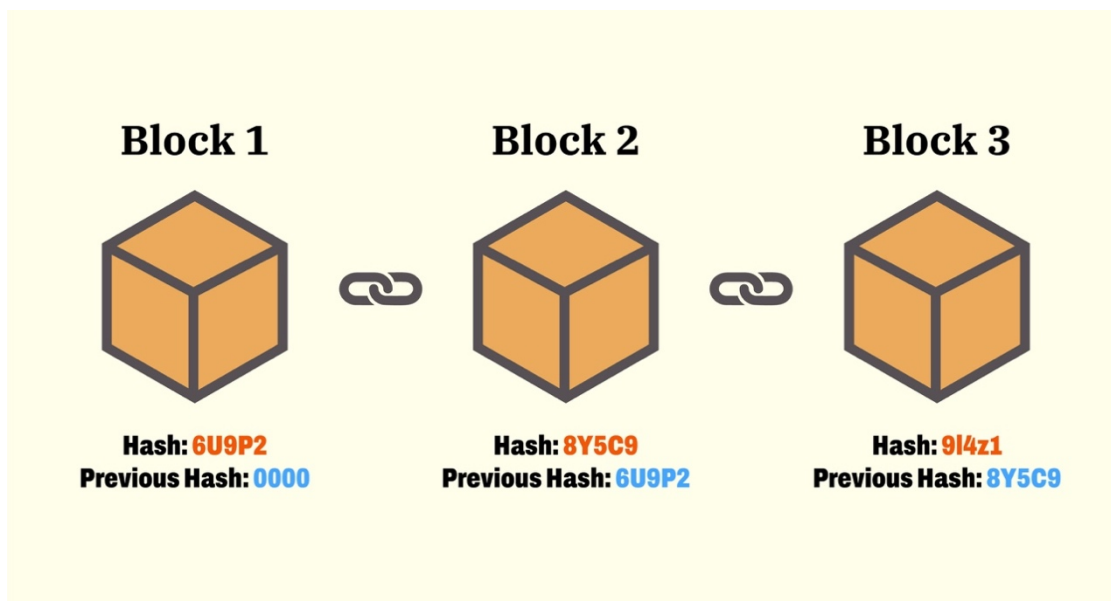
ที่มา: Nuuneoi, 2559, จาก https://nuuneoi.com/blog/blog.php?read_id=900

ดังนั้น ชุดข้อมูลรายการเดินบัญชีต่างๆ ที่ถูกบันทึกและจัดเก็บไว้ก่อนหน้าในบล็อกจะถูกตรวจสอบและยืนยันข้อมูลผ่านผู้ใช้งานในเครือข่ายเรียบร้อยแล้ว จึงทำให้ไม่สามารถดำเนินการแก้ไขเปลี่ยนแปลง หรือเพิ่มเติมข้อมูลใดๆ ได้ แม้จะเป็นเจ้าของข้อมูลเองก็ตาม ซึ่งหากมีการเปลี่ยนแปลงแก้ไข หรือเพิ่มเติมข้อมูลอย่างใดๆ เข้าไปใหม่ ระบบจะมีการแจ้งเตือนไปยังผู้ใช้งานทุกคน ในเครือข่ายให้ทราบเพื่อทำการตรวจสอบและยืนยันข้อมูลนั้นๆ ก่อนบันทึกและจัดเก็บไว้ในบล็อกเชน ส่งผลให้บล็อกเชนมีประสิทธิภาพด้านความปลอดภัยและน่าเชื่อถือ อีกทั้งการทำธุรกรรมผ่านเครือข่ายบล็อกเชนเป็นแบบ PEER to PEER คือ เป็นการทำธุรกรรมแบบตัวต่อตัว จึงทำให้ไม่ต้องมีค่าธรรมเนียม เพราะหากผู้โอนและผู้รับโอนเงินมีบัญชีอยู่คนละธนาคาร เช่น นายเอ มีบัญชีของธนาคาร ก. แต่นายบี มีบัญชีของธนาคาร ข. หรือธนาคารเดียวกันแต่มีการโอนเงินข้ามจังหวัดนั้นย่อมต้องเสียค่าธรรมเนียมให้แก่ธนาคารด้วย จากที่กล่าวไปข้างต้น ระบบบล็อกเชนจึงประกอบไปด้วยเทคโนโลยีหลายประเภทที่มาทำงานร่วมกัน ได้แก่ เทคโนโลยี Hash Function (บล็อกเชนใช้ Hash Function ที่ชื่อว่า SHA-256), Immutable Ledger¹¹, Distributed P2P Network, Mining และ Consensus Protocol

หากอธิบายในทางเทคนิค การทำงานของบล็อกเชนจะมีลักษณะการจัดเก็บข้อมูลแบบเข้ารหัสไว้ในบล็อก (Block) และให้ข้อมูลเชื่อมโยงกันเป็นห่วงโซ่ (Chain) โดยในแต่ละบล็อกจะประกอบไปด้วย

¹¹ บัญชีแยกประเภทแบบไม่สามารถเปลี่ยนแปลงข้อมูลได้.

หมายเลขบล็อก, ข้อมูลที่เก็บอยู่ในบล็อก (DATA), การเข้ารหัสข้อมูลโดยใช้ Hash Function¹² จนทำให้ได้ค่าแฮช (Hash) ซึ่งจะมีทั้ง Previous Hash (ค่าแฮชของบล็อกก่อนหน้า) และค่าแฮชของบล็อกแต่ละบล็อก ซึ่งบล็อกแต่ละบล็อกจะทำการเข้ารหัสข้อมูล เพื่อให้ข้อมูลมีความปลอดภัย และเชื่อมโยงข้อมูลถึงกันผ่านค่าแฮช ดังนั้น ค่าแฮชจึงเสมือนเป็นลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์ (Digital Signature) หรือลายนิ้วมือที่จะมีเพียงรหัสเดียวและเป็นตัวแทนของบล็อกนั้นๆ และจะมีเพียงเจ้าของข้อมูลกับผู้ที่ได้รับอนุญาตเท่านั้นที่จะเข้าถึงข้อมูลหรือบล็อกนั้นได้ เมื่อเริ่มต้นการใช้งานผู้ใช้งานจะทำการสร้างบล็อกขึ้นมาหนึ่งบล็อกเป็นบล็อกแรกของระบบหรือที่เรียกว่า Genesis Block และนำข้อมูลที่ต้องการจัดเก็บไว้ในบล็อกมาแปลงเป็นค่าแฮช หรือนำมาเข้ารหัส ตัวอย่างเช่น หากผู้ใช้งานต้องการเก็บข้อมูลเกี่ยวกับรถยนต์ไว้ในบล็อก ผู้ใช้งานจะต้องนำข้อมูลเกี่ยวกับรถยนต์นั้นไปเข้ารหัสหรือแปลงข้อมูลเพื่อให้ได้ค่าแฮชโดยข้อมูลเกี่ยวกับรถยนต์ของแต่ละคนจะให้ค่าแฮชที่แตกต่างกันออกไป ซึ่งการเชื่อมโยงบล็อกแต่ละบล็อกเข้าหากันได้จะใช้ ค่า Previous Hash¹³ ที่เป็นค่าแฮชของบล็อกก่อนหน้าเป็นตัวเชื่อมโยงบล็อก ซึ่งจะถูกรวบรวมไว้ในบล็อกถัดไปด้วยค่า Previous Hash จึงทำหน้าที่เสมือนเป็นพยานให้แก่ค่าแฮชในบล็อกถัดไป



ภาพที่ 2.6 แสดงการทำงานของระบบบล็อกเชน (Blockchain System) ทางเทคนิค

ที่มา: Gabriel O. Rodriguez Cruz, 2022, จาก <https://money.com/what-is-blockchain/#whatis>

¹² เป็นกระบวนการนำข้อมูลต้นฉบับมาแปลงหรือเข้ารหัสผ่านกระบวนการทางคณิตศาสตร์ (Algorithm Mathematics) ซึ่งทำให้ได้ ค่าแฮช (Hash) ออกมา และค่าที่ได้จะมีลักษณะเฉพาะหรือมีเอกลักษณ์ (Finger print) มีค่าไม่ซ้ำกัน และมีค่าขนาดความยาวคงที่ (Message Digest) หากมีการเปลี่ยนแปลงข้อมูลชุดเดิมแม้เพียงเล็กน้อยจะทำให้ค่า Message Digest เปลี่ยนแปลงไป ส่งผลให้รหัสหรือค่าแฮชเปลี่ยนไปด้วย.

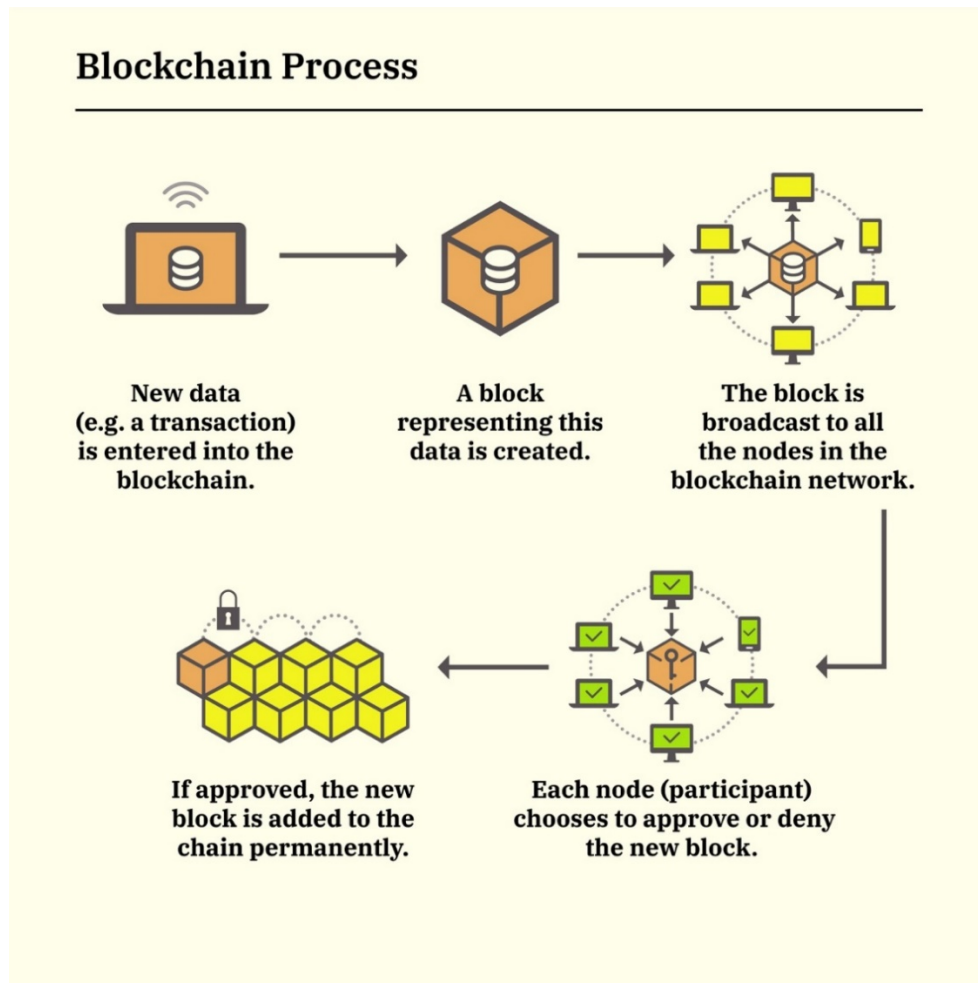
¹³ โดยปกติค่า Previous Hash ในบล็อกแรกหรือบล็อกเริ่มต้น (Genesis Block) จะมีค่าเป็น 0 (ศูนย์).

หากมีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อมูลในบล็อกก่อนหน้าจะส่งผลให้ค่าแฮชของบล็อกเปลี่ยนแปลงไป ระบบจะแจ้งให้บล็อกอื่นๆ ที่เชื่อมต่อกัน หรือผู้ใช้งานทุกเครื่องในเครือข่าย (โหนด (Node) หรือ PEER (เพียร์)) ทราบว่าเกิดการเปลี่ยนแปลงข้อมูลทำให้บล็อกแต่ละบล็อกเกิดการตรวจสอบค่าแฮชโดยการตรวจสอบผู้ใช้งานในเครือข่ายจะนำค่า Previous Hash มาเปรียบเทียบกับค่าแฮชในบล็อกที่มีการเปลี่ยนแปลงข้อมูล¹⁴ ตัวอย่างเช่น นายเอทำสัญญาซื้อขายรถยนต์ให้แก่นายบีในราคา 1,000,000 บาท และนำข้อมูลการซื้อขายไปจัดเก็บไว้ในบล็อกเชน ซึ่งข้อมูลการซื้อขายดังกล่าวนี้จะถูกแจกจ่ายให้แก่ผู้ใช้งานในเครือข่ายให้ทราบ ถ้าปรากฏว่านายซีได้พยายามเข้ามาแก้ไขจำนวนเงินซื้อขายในบล็อกนั้น ระบบจะทำการแจ้งเตือนผู้ใช้งานทุกคนในเครือข่ายให้ทราบทันที โดยผู้ใช้งานในเครือข่ายจะนำจำนวนเงินในบล็อกก่อนหน้ามาเปรียบเทียบกับจำนวนเงินที่ถูกแก้ไข หากพบว่าข้อมูลของจำนวนเงินไม่ตรงกัน แสดงว่าบล็อกนั้นๆ กำลังถูกโจรกรรมข้อมูล ระบบจะทำการตัดการเชื่อมต่อของบล็อกนั้นออกไป เนื่องจากค่าแฮชในระบบไม่ตรงกัน อันเป็นระบบห้ามแก้ไขข้อมูลย้อนหลัง (Immutable Ledger) และเป็นการปกป้องข้อมูลที่อยู่ในบล็อกอื่นๆ เพราะหากมีการเปลี่ยนแปลง หรือเพิ่มข้อมูลเข้าไปในบล็อกต่างๆ ค่า Hash ของข้อมูลนั้นจะถูกอัปเดตและแจกจ่ายไปยังทุกคนในเครือข่าย (Distributed P2P Network) ให้ทราบ เพื่อให้ผู้ใช้งานทำการตรวจสอบและยืนยันข้อมูลก่อนนำไปจัดเก็บไว้ในระบบบล็อกเชน ซึ่งกระบวนการที่ใช้ในการตรวจสอบ (Consensus Algorithm) มีด้วยกันหลายวิธี ผู้ใช้งานสามารถเลือกวิธีการแบบใดมาใช้ให้ตรงตามการใช้งานของบล็อกเชนก็ได้ เช่น การตรวจสอบด้วยวิธี Proof of Work (POW)¹⁵, Proof of Stake (POS)¹⁶, Leased Proof of Stake (LPos), Delegated Proof of Stake (DPos), Proof of Authority (POA) และ Practical Byzantine Fault Tolerance (PBFT) เป็นต้น ส่วนบล็อกอื่นๆ ที่ไม่ถูกแก้ไขหรือเปลี่ยนแปลงยังคงใช้งานต่อไปได้

¹⁴ KongRuksiam Official, ‘สร้าง Blockchain ด้วยภาษา Python สำหรับผู้เริ่มต้น (FULL COURSE)’ (2 มกราคม 2565) <<https://www.youtube.com/watch?v=Ngozvh87Ndw>> สืบค้นเมื่อ 19 กรกฎาคม 2565.

¹⁵ เป็นกระบวนการตรวจสอบที่ใช้เพื่อตรวจสอบและยืนยันความถูกต้องของธุรกรรมและสร้างข้อมูลหรือบล็อกใหม่ ซึ่งผู้ใช้งานที่เป็นนักขุด (Miner) ต้องแข่งขันกันเพื่อตรวจสอบและยืนยันข้อมูล โดยใช้พลังงานในการขุด (Mining) หรือการประมวลผลสูง เพราะอาจต้องใช้เครื่องคอมพิวเตอร์หลายเครื่องมาช่วยกันประมวลผล นักขุดคนแรกที่ตรวจสอบและยืนยันความถูกต้องของธุรกรรมได้จะได้รับรางวัลเป็นค่าธรรมเนียม (Transaction Fee).

¹⁶ เป็นกระบวนการตรวจสอบที่ใช้เพื่อตรวจสอบและยืนยันความถูกต้องของธุรกรรมและสร้างข้อมูลหรือบล็อกใหม่ ซึ่งผู้ใช้งานที่เป็นผู้ตรวจสอบ (Validators) ต้องวางเหรียญค้ำประกันการเข้าใช้งานเพื่อเป็นการยืนยันว่าจะไม่ตรวจสอบและยืนยันข้อมูลโดยทุจริต ไม่เช่นนั้นจะถูกปรับหรือยึดเหรียญค้ำประกันได้ การตรวจสอบในลักษณะนี้จึงให้สิทธิผู้ใช้งานที่วางเหรียญค้ำประกันมากที่สุดได้ทำหน้าที่ตรวจสอบและยืนยันข้อมูลก่อน.



ภาพที่ 2.7 แสดงขั้นตอนการทำงานของระบบบล็อกเชน (Blockchain System)

ที่มา: Gabriel O. Rodriguez Cruz, 2022, จาก <https://money.com/what-is-blockchain/#whatis>

2.1.2 ประเภทของบล็อกเชน (Blockchain)¹⁷

หากพิจารณาถึงเงื่อนไขในการเข้าร่วมเป็นสมาชิกในเครือข่ายแล้ว สามารถแยกบล็อกเชนออกได้เป็น 4 ประเภท ดังนี้

2.1.2.1 Public Blockchain (Permissionless Blockchain) เป็นเครือข่ายบล็อกเชนประเภทแรกที่ได้รับการพัฒนาให้ใช้งานแบบ Peer to Peer ร่วมกับ Bitcoin มีลักษณะการทำงานแบบเปิดสาธารณะ (Open-Source) ที่อนุญาตให้ผู้ใช้งานทุกเครื่องสามารถเข้าตรวจสอบความถูกต้องของการทำธุรกรรมต่างๆ ได้อย่างอิสระ โดยไม่จำเป็นต้องขออนุญาตจากเจ้าของข้อมูลหรือเจ้าของบล็อก และไม่จำเป็นต้องระบุตัวตน

¹⁷ สำนักงานพัฒนารัฐบาลดิจิทัล (องค์การมหาชน) (สพฐ.), *Blockchain for Government Services การใช้เทคโนโลยีบล็อกเชนสำหรับภาครัฐ เวอร์ชัน 1.1 (มกราคม พ.ศ. 2562)* (สำนักงานพัฒนารัฐบาลดิจิทัล (องค์การมหาชน) (สพฐ.) 2564) 37-40.

แต่จะใช้วิธีการกำหนดข้อตกลงและเงื่อนไขความเห็นชอบที่ต้องปฏิบัติร่วมกันระหว่างผู้ใช้งานหรือสมาชิกในเครือข่าย ตัวอย่างของเครือข่ายที่นำ Public Blockchain มาประยุกต์ใช้ คือ Ethereum ที่นำมาใช้กำหนดเงื่อนไขของสัญญาอัจฉริยะ (Smart Contracts) รวมถึง Litecoin, NEO และ BNB Chain ที่เป็นสินทรัพย์ดิจิทัล (Digital Asset) ต่างๆ เป็นต้น แม้ข้อดีของบล็อกเชนแบบเปิดสาธารณะจะให้ผู้ใช้งานสามารถเข้าใช้งานรวมทั้งพัฒนาเครือข่ายได้อย่างอิสระก็ตาม แต่ข้อเสียของการเปิดสาธารณะมากไปอาจทำให้ข้อมูลที่ถูกรวบรวมไว้ในบล็อกเชนประเภทนี้ ไม่มีความเป็นส่วนตัว อีกทั้งใช้ระบบการตรวจสอบด้วยวิธี Proof of Work ซึ่งใช้พลังงานในการประมวลผลมาก

2.1.2.2 Private Blockchain (Permissioned Blockchain) เป็นเครือข่ายบล็อกเชนแบบปิดที่ให้ผู้ใช้งานที่ได้รับอนุญาตแล้วเท่านั้นจึงจะสามารถเข้าใช้งานในเครือข่ายนี้ได้ ซึ่งบล็อกเชนประเภทนี้จะถูกนำไปใช้งานภายในองค์กรที่ต้องการเก็บข้อมูลเป็นความลับ หรือมีข้อมูลที่ละเอียดอ่อน หรือต้องการรักษาความปลอดภัยของข้อมูลในระดับสูง โดยจะมีผู้ใช้งานเพียงคนเดียว หรือโหนดหลักเป็นผู้ทำหน้าที่ดูแลเครือข่าย ไม่ว่าจะเป็นการเลือกวิธีสำหรับการตรวจสอบความถูกต้อง การบันทึกข้อมูล และการทำธุรกรรมต่างๆ กล่าวคือ บล็อกเชนนี้อาจดำเนินการโดยหน่วยงานส่วนกลาง ซึ่งจะมีการกำหนดไว้แล้วว่าผู้ใดสามารถเข้าใช้งาน เช่น อ่าน เขียน หรือทำธุรกรรมต่างๆ บนเครือข่ายนี้ได้ จึงไม่ใช่บล็อกเชนที่มีการกระจายอำนาจอย่างสิ้นเชิง เนื่องจากมีผู้ดูแลเครือข่ายที่มีอำนาจกำหนดทุกอย่างเพียงคนเดียว อันเป็นข้อเสียของบล็อกเชนประเภทนี้ ซึ่งหากเทียบกับ Public Blockchain แล้ว Private Blockchain จะทำงานได้รวดเร็วกว่า ตัวอย่างของการนำบล็อกเชนประเภทนี้ไปใช้งาน เช่น Hyperledger projects และ Corda เป็นต้น

2.1.2.3 Hybrid Blockchain (Semi-Private Blockchain) เป็นบล็อกเชนแบบกึ่งส่วนตัวที่ใช้ลักษณะการทำงานของเครือข่ายบล็อกเชนแบบ Public Blockchain และแบบ Private Blockchain และควบคุมโดยองค์กรใดองค์กรหนึ่ง โดยผู้ควบคุมจะเป็นผู้กำหนดว่าผู้ใดมีสิทธิจะเข้าร่วมบล็อกเชนนี้ได้ เข้าถึงข้อมูลใดได้ และข้อมูลใดที่สามารถเปิดเผยต่อสาธารณะได้¹⁸ บางข้อมูลจะใช้หลักการระบุตัวตนและพิสูจน์ตัวตนก็สามารถเปิดเผยข้อมูลได้ ตัวอย่างของการนำบล็อกเชนประเภทนี้ไปใช้งาน เช่น Ripple (XRP) เครือข่ายแลกเปลี่ยนสกุลเงินเสมือนระหว่างองค์กรกับองค์กร, Dragonchain (DRGN) ของบริษัท Dragonchain Inc. ที่ให้บริการแพลตฟอร์มสำหรับผู้ใช้งานในการซื้อขายแลกเปลี่ยนสินทรัพย์ และ XinFin (XDC) เครือข่ายการชำระเงินระหว่างองค์กร

2.1.2.4 Consortium Blockchain เป็นเครือข่ายบล็อกเชนที่มีลักษณะการทำงานใกล้เคียงกับ Private Blockchain และ Public Blockchain กล่าวคือ บล็อกเชนประเภทนี้เป็นการผสมผสานการทำงาน of ทั้งสองเครือข่าย เนื่องจากเป็นเครือข่ายที่เปิดให้ใช้งานเฉพาะกลุ่มบุคคลที่ได้รับอนุญาตให้เข้าร่วมแล้วเท่านั้น ตัวอย่างของการนำบล็อกเชนประเภทนี้ไปใช้งาน เช่น Energy Web Foundation (EWF) หรือองค์กร

¹⁸ สิริภพ วรมิทร์, 'Blockchain 101 เปรียบเทียบความแตกต่างระหว่างบล็อกเชนทั้ง 4 ประเภท' (Enter to start, 18 กันยายน 2565) <<https://entertostart.co/4-type-of-blockchain-and-use-case-of-technology>> สืบค้นเมื่อ 18 มิถุนายน 2566.

ไม่แสวงหาผลกำไรด้านพลังงาน ซึ่งปัจจุบันบริษัท ปตท. จำกัด (มหาชน) ได้ร่วมมือกับ EWF ในการพัฒนาเครือข่ายบล็อกเชนเฉพาะสำหรับธุรกิจพลังงานในชื่อว่า Tobalaba เพื่อใช้งานสำหรับผู้สนใจสร้างธุรกิจ DERs (Distributed Energy Resources) หรือแหล่งพลังงานทางเลือกที่กระจายอยู่ตามพื้นที่ต่างๆ¹⁹ และ IBM Food Trust ที่เกิดจากความร่วมมือของบริษัท IBM กับผู้ประกอบการค้าปลีก ซูเปอร์มาร์เก็ต และบริษัทอุตสาหกรรมอาหาร เช่น Walmart Nestle Dole คาร์ฟูร์ สตาร์บัค พัฒนาระบบบล็อกเชนที่ช่วยให้ผู้บริโภคที่เลือกซื้อของในซูเปอร์มาร์เก็ตที่เข้าร่วมโครงการสามารถตรวจสอบแหล่งที่มาของอาหาร การเดินทางของอาหาร ตั้งแต่ต้นทางจนถึงปลายทาง รวมถึงแหล่งที่มาของวัตถุดิบ

ตารางที่ 2.1 แสดงการเปรียบเทียบประเภทของบล็อกเชน (Blockchain)²⁰

ประเภท	Public Blockchain (Permissionless Blockchain)	Private Blockchain (Permissioned Blockchain)	Hybrid Blockchain (Semi-Private Blockchain)	Consortium Blockchain
ข้อดี	<ul style="list-style-type: none"> - ใช้งานได้และพัฒนาระบบได้อย่างอิสระ - ประหยัดเงิน - มีความปลอดภัย โปร่งใส และน่าเชื่อถือ เพราะทุกคนในระบบสามารถตรวจสอบกันเองได้ (Security, Transparency and Trust) 	<ul style="list-style-type: none"> - ประมวลผลการทำงานได้รวดเร็ว - ข้อมูลมีความเป็นส่วนตัว และมีความปลอดภัยสูง - สามารถปรับขนาดขยายเครือข่ายได้ (Scalability) 	<ul style="list-style-type: none"> - มีความยืดหยุ่น (Flexibility) และมีประสิทธิภาพ (Performance) เพราะสามารถปรับเปลี่ยนให้เหมาะสมกับการใช้งาน 	<ul style="list-style-type: none"> - สามารถปรับขนาดขยายเครือข่ายได้ (Scalability) - ข้อมูลมีความเป็นส่วนตัว และมีความปลอดภัยสูง (Security) - สามารถแลกเปลี่ยนข้อมูลได้อย่างรวดเร็ว
ข้อเสีย	<ul style="list-style-type: none"> - ข้อมูลไม่มีความเป็นส่วนตัว - ใช้ระบบการตรวจสอบที่ใช้พลังงานไฟฟ้าในการประมวลผลสูง - ไม่สามารถปรับขนาดขยายเครือข่ายได้ (Scalability) 	<ul style="list-style-type: none"> - อาจดูไม่น่าเชื่อถือ (Lack Of trust) เนื่องจากดำเนินการโดยผู้มีอำนาจเพียงคนเดียว จึงไม่ใช่ระบบกระจายอำนาจที่แท้จริง - ใช้เงินในการลงทุนสร้างระบบภายในองค์กรสูง 	<ul style="list-style-type: none"> - ไม่โปร่งใส 	<ul style="list-style-type: none"> - ไม่มีความยืดหยุ่น (Flexibility) ในการปรับเปลี่ยนระบบ

¹⁹ Techsauce Team, ‘ปตท. จับมือกลุ่มบริษัทพลังงานชั้นนำระดับโลก Energy Web Foundation (EWF) มุ่งนำ Blockchain มาใช้ในธุรกิจพลังงานแล้ว’ (Techsauce, 18 กุมภาพันธ์ 2561) <<https://techsauce.co/news/ptt-partners-with-energy-web-foundation-ewf-to-work-on-blockchain-energy>> สืบค้นเมื่อ 18 พฤษภาคม 2564.

²⁰ สำนักงานพัฒนารัฐบาลดิจิทัล (องค์การมหาชน) (สพร.), Blockchain for Government Services การใช้เทคโนโลยีบล็อกเชนสำหรับภาครัฐ เวอร์ชัน 2.0 (มกราคม พ.ศ. 2564) (พิมพ์ครั้งที่ 2, สำนักงานพัฒนารัฐบาลดิจิทัล (องค์การมหาชน) (สพร.) 2564) 41-44.

จากที่กล่าวไปข้างต้นจะเห็นได้ว่าการทำงานของบล็อกเชนยังสามารถนำไปประยุกต์ใช้งานได้หลากหลาย สำหรับประเทศไทยมีการนำระบบบล็อกเชนไปปรับใช้กับการทำงานขององค์กรต่างๆ เช่น กรมสรรพสามิตนำระบบบล็อกเชนมาใช้คืนภาษีการส่งออกน้ำมันและผลิตภัณฑ์จากน้ำมัน (Tax Refund Blockchain) หรือธนาคารที่นำระบบบล็อกเชนมาปรับใช้เพื่อเชื่อมโยงข้อมูลระหว่างเอกสารหนังสือค้ำประกันกับคู่ค้า เป็นต้น ส่วนในต่างประเทศได้มีการนำระบบบล็อกเชนไปใช้กับระบบเลือกตั้ง อย่างเช่น ในรัฐเวสเวอร์จิเนีย ประเทศสหรัฐอเมริกา ที่ให้ประชาชนสามารถเลือกตั้งผ่านแอปพลิเคชัน Voatz หรือสาธารณรัฐเซียร์ราลีโอน (Sierra Leone) ที่นับคะแนนการเลือกตั้งทั่วไปผ่านระบบบล็อกเชน ซึ่งดำเนินการระบบโดยผู้พัฒนาจากประเทศสวีตเซอร์แลนด์ (Agora) เป็นต้น ในด้านสุขภาพบริษัท IBM ได้พัฒนาแอปพลิเคชัน Digital Health Pass สำหรับรวบรวมเอกสารการยืนยันตัวตนและประวัติการฉีดวัคซีน รวมถึงผลการทดสอบ Covid-19 เพื่อนำไปยืนยันกับสายการบินต่างๆ ในด้านการศึกษา สถาบัน MIT และ Holbertson School นำบล็อกเชนมาใช้ในการออกใบรับรองผลการศึกษา²¹ ในอุตสาหกรรมเกมได้นำบล็อกเชนไปประยุกต์ใช้ในการออกแบบระบบนิเวศ (Ecosystem) ในเกมให้ใช้งานได้หลากหลาย เช่น SAND Token ที่ถูกออกแบบมาเพื่อใช้จ่ายซื้อขายแลกเปลี่ยนสินค้าในระบบนิเวศของ The Sandbox ในอุตสาหกรรมเพลง เช่น Peer Tracks ที่ได้พัฒนาแพลตฟอร์มบน Muse Blockchain ที่ให้ผู้ใช้สามารถดาวน์โหลดเพลง และจ่ายเงินโดยตรงไปยังศิลปินได้ หรือ PledgeMusic²² ซึ่งเป็นแพลตฟอร์มที่นำบล็อกเชนมาใช้แก้ปัญหาเรื่องการชำระเงินให้แก่ศิลปิน รวมถึงการละเมิดลิขสิทธิ์เพลง ด้วยการบริการให้บริษัทและผู้บริโภคสามารถค้นหาและเล่นเพลงด้วยสัญญาอัจฉริยะ (Smart Contracts) เป็นต้น

2.2 แนวคิดในการเกิดขึ้นของสัญญาอัจฉริยะ (Smart Contracts)

สัญญาอัจฉริยะ หรือ Smart Contracts เป็นโปรโตคอล (Protocol) การทำธุรกรรมทางคอมพิวเตอร์แบบหนึ่งที่มีเป้าหมายในการออกแบบมาเพื่อให้เกิดการปฏิบัติตามเงื่อนไขของสัญญาต่างๆ ไป เช่น เงื่อนไขในการชำระเงิน สิทธิยึดหน่วง การรักษาความลับ (ข้อมูลของสัญญาหรือข้อมูลของคู่สัญญา) แม้กระทั่งการบังคับใช้ตามกฎหมาย รวมถึงลดความจำเป็นในการต้องมีคนกลางที่เชื่อถือได้ลง ส่วนเป้าหมายที่ส่งผลในเชิงเศรษฐกิจ คือ การลดความสูญเสียหรือเสียหายที่เกิดจากการฉ้อโกง ลดค่าใช้จ่ายในการอนุญาตตุลาการ และการบังคับคดี รวมทั้งค่าใช้จ่ายในการทำธุรกรรมต่างๆ ที่ผ่านมามีเทคโนโลยีอยู่หลายประเภทที่ถือว่าเป็นสัญญาอัจฉริยะเช่นกัน แต่ยังคงไม่ถือเป็นสัญญาอัจฉริยะเต็มรูปแบบ เช่น เทคโนโลยี POS Terminals (Point-of-Sale Terminal), EDI (Electronic Data Interchange), the SWIFT (Society for Worldwide Interbank Financial Telecommunication) และบัตรต่างๆ เช่น บัตรกดเงินสด บัตรเติมเงิน เป็นต้น

²¹ NIA Academy, ‘บล็อกเชนที่เป็นมากกว่าบิตคอยน์’ (NIA Academy MOOCs, มปป.) <<https://moocs.nia.or.th/article/what-can-blockchain-do>> สืบค้นเมื่อ 21 มกราคม 2565.

²² ปัจจุบันบริษัทล้มละลายและหยุดดำเนินงานไปเมื่อวันที่ 19 สิงหาคม 2562.

โปรโตคอลเงินสดดิจิทัลเป็นตัวอย่างที่เด่นชัดของสัญญาอัจฉริยะเนื่องจากทำให้การชำระเงินออนไลน์สามารถเป็นไปได้โดยยังคงเคารพลักษณะเฉพาะของการชำระเงินในรูปแบบดั้งเดิม เช่น การไม่สามารถปลอมแปลงธนบัตรได้ผ่านกลไกการหักเงินผ่านบัญชี และโปรโตคอลเงินสดดังกล่าวยังสามารถทำให้ผู้ใช้งานสามารถใช้หลักทรัพย์ดิจิทัลได้อย่างหลากหลายไม่ใช่แค่เฉพาะเงินสด แต่การทำธุรกรรมเต็มรูปแบบระหว่างลูกค้ากับผู้ประกอบการนั้น อาจต้องการมากกว่าโปรโตคอลเงินสด เพราะโปรโตคอลที่ใช้สำหรับการทำธุรกรรมเต็มรูปแบบควรมีการรับประกันว่าสินค้าที่ทำการซื้อขายกันนั้นจะได้รับการส่งมอบ หรือมีการรับประกันว่าจะได้รับบริการเมื่อมีการชำระเงินเกิดขึ้น แม้โปรโตคอลเงินสดดิจิทัลจะประกอบไปด้วยส่วนประกอบของการเข้ารหัส (cryptography) และวิทยาการทางคอมพิวเตอร์ (computer science) เช่น Byzantine Agreement, การเข้ารหัสลับแบบกุญแจสมมาตร (Symmetric Key Encryption) และการเข้ารหัสลับแบบกุญแจอสมมาตร (Asymmetric Key Encryption) , ลายมือชื่อดิจิทัล (Digital Signature), ลายมือชื่อแบบไม่เปิดเผย (Blind Signature), การคำนวณความปลอดภัยแบบหลายฝ่าย (Multi-party secure computation) ก็ตาม แต่ส่วนประกอบที่มีศักยภาพเหล่านี้ก็ยังไม่ถูกนำมาใช้ประโยชน์เพื่ออำนวยความสะดวกในการจัดทำสัญญาอัจฉริยะ ซึ่งหากนำส่วนประกอบดังกล่าวมาใช้จัดทำสัญญาอัจฉริยะจะทำให้สัญญาอัจฉริยะมีความน่าเชื่อถือ ลดค่าใช้จ่ายในการจัดทำสัญญา ลดการฉ้อโกง รวมถึงลดค่าใช้จ่ายที่ใช้ในการบังคับคดีได้ แนวคิดของการทำสัญญาอัจฉริยะยังได้ถูกนำไปใช้กับอสังหาริมทรัพย์ ด้วยการนำสัญญาอัจฉริยะไปเชื่อมโยงไว้กับอสังหาริมทรัพย์ต่างๆ ที่เจ้าของทรัพย์สินสามารถนำสัญญาอัจฉริยะมาควบคุมการทำธุรกรรมเกี่ยวกับทรัพย์สินได้โดยอัตโนมัติโดยกำหนดเป็นเงื่อนไขไว้ในสัญญา เช่น ถ้ายังไม่ได้รับการยืนยันว่าเป็นเจ้าของที่แท้จริง รถยนต์อาจใช้งานไม่ได้ เพื่อป้องกันการโจรกรรมรถยนต์ (Smart Property) รวมถึงเรื่องการกู้ยืมเงินเพื่อซื้อขารถยนต์ หากผู้ซื้อไม่สามารถชำระเงินให้แก่ผู้ขายได้ รถยนต์นั้นอาจใช้งานไม่ได้ และสัญญาอัจฉริยะจะเรียกคืนการเป็นเจ้าของรถยนต์คันดังกล่าวนี้ให้แก่เจ้าของรถยนต์ หรือเรียกคืนการควบคุมกุญแจรถยนต์ให้แก่ธนาคารผู้ให้กู้ยืมทันที (Smart Lien) ซึ่ง Smart Lien นี้ จะช่วยลดค่าใช้จ่ายและทำงานได้มีประสิทธิภาพกว่าใช้บริการจากนักทวงหนี้ ทั้ง Smart Property และ Smart Lien อาจเป็นอีกเพียงตัวอย่างหนึ่งที่สามารถนำสัญญาอัจฉริยะไปใช้งานได้ แต่ปัจจุบันได้มีการนำสัญญาอัจฉริยะมาใช้ในการทำธุรกรรมต่างๆ อย่างแพร่หลายแล้ว เหลือเพียงทำให้สัญญาอัจฉริยะนั้นสามารถใช้งานได้สมบูรณ์มากยิ่งขึ้น เนื่องจากการออกแบบสัญญาอัจฉริยะเกิดจากการนำข้อมูลที่หลากหลายมาใช้ในการจัดทำสัญญาอัจฉริยะ และอาจไม่ตรงตามวัตถุประสงค์ในการจัดทำสัญญาอัจฉริยะอย่างแท้จริง ซึ่งหากพิจารณาสัญญาอัจฉริยะให้ชัดเจนแล้วจะพบว่าสัญญาอัจฉริยะเป็นเพียงชุดโปรแกรมคอมพิวเตอร์ที่อาศัยการทำงานผ่านเทคโนโลยีบล็อกเชน (Blockchain) ซึ่งเทคโนโลยีบล็อกเชนก็เกิดจากการนำหลักการเข้ารหัส (Cryptography) และวิทยาการทางคอมพิวเตอร์ (Computer Science) มาใช้ประกอบกัน ดังนั้น การที่สัญญาอัจฉริยะมีความปลอดภัย โปร่งใส และตรวจสอบได้ จึงได้รับมาจากคุณสมบัติที่สำคัญของเทคโนโลยีบล็อกเชน (Blockchain) โดยตรง

2.3 ลักษณะทั่วไปและการทำงานของสัญญาอัจฉริยะ (Smart Contracts)

2.3.1 ลักษณะทั่วไปของสัญญาอัจฉริยะ (Smart Contracts)

Smart Contracts หรือ สัญญาอัจฉริยะ ถูกคิดค้นโดย Nick Szabo²³ (นิค ซาโบ) ในปี ค.ศ.1996 โดยมีแนวคิดในการนำข้อตกลงหรือสัญญาทางกฎหมายที่กำหนดความรับผิดชอบระหว่างคู่สัญญามาทำให้เป็นรูปแบบดิจิทัล ซึ่งมีหลักการพื้นฐาน คือ การรักษาสัญญาด้วยการเข้ารหัสในข้อสัญญาต่างๆ โดยไม่จำเป็นต้องมีคนกลาง หรือบุคคลที่สาม และมีวัตถุประสงค์ให้สัญญาอัจฉริยะตรวจสอบได้ (Verifiability) สังเกตได้ (Observability) มีความเป็นส่วนตัว (Privacy) และบังคับได้ (Enforceability) ซึ่งแนวคิดนี้ถูกพัฒนามาอย่างต่อเนื่องจนถึงปัจจุบันมีการนำ Smart Contracts หรือ สัญญาอัจฉริยะ มาใช้งานบน Ethereum Blockchain และ EOS Blockchain อย่างแพร่หลาย

หากพิจารณาลักษณะของ Smart Contracts หรือ สัญญาอัจฉริยะ แล้วจะพบว่าสัญญาอัจฉริยะก็คือสัญญาทั่วไปรูปแบบหนึ่ง ที่ถูกสร้างขึ้นมาเพื่อใช้สำหรับการทำธุรกรรมต่างๆ เช่น ซื้อขายทรัพย์สิน การจ้างงาน การค้าประกัน การกู้ยืมเงิน การชำระเงิน เป็นต้น เพียงแต่สัญญาอัจฉริยะอยู่ในรูปแบบของสัญญาดิจิทัลเต็มรูปแบบที่สามารถทำงานได้แบบอัตโนมัติเมื่อบรรลุเงื่อนไขที่ถูกกำหนดไว้ กล่าวคือ สัญญาอัจฉริยะเป็นโปรแกรมคอมพิวเตอร์โปรแกรมหนึ่งที่ถูกทำขึ้นโดยโปรแกรมเมอร์ด้วยการใช้รหัสคอมพิวเตอร์สร้างรูปแบบของสัญญาขึ้นมา ไม่ว่าจะเป็สัญญาซื้อขาย หรือสัญญาจ้างก็ตาม ซึ่งโปรแกรมนั้นจะประกอบไปด้วยข้อมูลต่างๆ เกี่ยวกับเงื่อนไขของสัญญา รวมถึงข้อมูลเกี่ยวกับคู่สัญญา เป็นต้น ซึ่งโปรแกรมเมอร์จะกำหนดชุดคำสั่ง “ถ้าเกิด...แล้วจะเกิด...” (If-then) ไว้ให้โปรแกรมสามารถดำเนินการได้โดยอัตโนมัติทันทีที่คู่สัญญา หรือผู้ใช้บริการได้ปฏิบัติครบถ้วนถูกต้องตรงตามเงื่อนไขที่ระบุไว้ในสัญญาอัจฉริยะนั้น โดยไม่จำเป็นต้องมีคนกลางที่น่าเชื่อถือมาทำหน้าที่ตรวจสอบ และยืนยันความถูกต้องของข้อมูล ตัวอย่างเช่น นาย ก ต้องการขายรถยนต์ 1 คัน ในราคา 1,000,000 บาท นาย ก จึงนำรายละเอียดดังกล่าวไปสร้างเป็นเงื่อนไขไว้ในสัญญาอัจฉริยะโดยกำหนดว่าถ้า นาย ก ได้รับเงินตามจำนวนที่กำหนดไว้ ให้รถยนต์คันดังกล่าวโอนกรรมสิทธิ์ไปยังผู้ซื้อทันที โดยที่นาย ก ไม่จำเป็นต้องไปแจ้งทนายความมาดำเนินการร่างสัญญาซื้อขายให้ และนาย ก กับผู้ซื้อไม่จำเป็นต้องมาลงนามในสัญญาต่อกัน รวมถึงไม่จำเป็นต้องไปดำเนินการโอนกรรมสิทธิ์ในรถยนต์ที่กรมการขนส่งทางบก อันเป็นหน่วยงานของรัฐ เพราะข้อมูลเกี่ยวกับการซื้อขายรถยนต์ของนาย ก จะถูกบันทึกไว้ในระบบบล็อกเชนทั้งหมด และสัญญาอัจฉริยะนั้นจะมีการสำเนาและแจกจ่ายไปยังผู้ใช้บริการบนเครือข่ายบล็อกเชนทุกคนเพื่อให้ร่วมกันตรวจสอบ เนื่องจากสัญญาอัจฉริยะทำงานอยู่บน Ethereum Platform²⁴ ที่เป็นการนำเทคโนโลยีบล็อกเชนมาประยุกต์ใช้ จึงทำให้สัญญาอัจฉริยะได้รับคุณสมบัติของ

²³ นักวิทยาศาสตร์คอมพิวเตอร์, นักวิชาการทางกฎหมาย และนักถอดรหัส งานวิจัยของเขาที่เป็นที่รู้จัก คือ สัญญาดิจิทัลและสกุลเงินดิจิทัล (Bit Gold) โดยเป็นผู้คิดค้นและพัฒนา Smart Contracts.

²⁴ Ethereum (อีเธอริยม) เป็นแพลตฟอร์มของ Blockchain ในรูปแบบ open source ที่เปิดโอกาสให้นักพัฒนาโปรแกรม (Developer) สามารถสร้างโปรแกรมต่างๆ ได้ เช่น โปรแกรมสัญญาอัจฉริยะ (Smart Contracts) และ

บล็อกเชนที่มีการจัดเก็บข้อมูลอย่างปลอดภัยและน่าเชื่อถือมาด้วย ส่งผลให้ข้อมูลหรือเงื่อนไขต่างๆ ของสัญญาอัจฉริยะที่ถูกจัดเก็บไว้ในเครือข่ายบล็อกเชนไม่สามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงในภายหลังได้ ซึ่งเป็นการลดปัญหาการแก้ไขบิดเบือนข้อมูลหรือเงื่อนไขในสัญญาอัจฉริยะได้ จากตัวอย่างข้างต้น หากผู้ซื้อแอบเข้ารหัสระบบไปแก้ไขราคารถยนต์จาก 1,000,000 บาท เป็น 100,000 บาท เพื่อให้ตนเองซื้อรถยนต์ได้ในราคาถูกกว่า ระบบจะแจ้งเตือนไปยังผู้ใช้งานในเครือข่ายบล็อกเชนทุกคนให้ทราบ เพื่อให้ตรวจสอบว่าข้อมูลราคาใหม่ที่ถูกแก้ไขนั้นถูกต้องหรือไม่ ซึ่งไม่ว่าจะเป็นการทำสัญญาอัจฉริยะขึ้นมาใหม่หรือมีการแก้ไขข้อมูลใดๆ ในสัญญาอัจฉริยะก็ตาม ระบบบล็อกเชนจะสำเนาข้อมูลกระจายไปยังผู้ใช้บริการบนเครือข่ายบล็อกเชนทุกคนเพื่อให้ร่วมกันตรวจสอบว่าข้อมูลนั้นเกิดขึ้นจากการโจรกรรมข้อมูล (Hacker) หรือเกิดจากการเปลี่ยนแปลงข้อมูลของผู้ใช้งานที่เป็นคู่สัญญาหรือของโปรแกรมเมอร์เอง รวมถึงเมื่อมีการแก้ไขใดๆ แล้ว ข้อมูลที่ถูกแก้ไขใหม่นั้นจะต้องมีการเข้ารหัสใหม่ และได้รับการตรวจสอบหรือยืนยันข้อมูล (Verified) ในสัญญาอัจฉริยะนั้นๆ โดยผู้ใช้งานในเครือข่าย (Miner/Validator) ก่อนจะถูกนำไปจัดเก็บบนเครือข่ายบล็อกเชนต่อไป ดังนั้นหากผู้ซื้อต้องการแก้ไขข้อมูลในระบบ ผู้ซื้อจะต้องทำการแก้ไขข้อมูลในสำเนาที่ถูกกระจายไปยังผู้ใช้งานทุกคนด้วย และหากผู้ใช้งานตรวจสอบแล้วพบว่าราคาที่ถูกแก้ไขใหม่นั้นไม่ถูกต้องตรงกับที่ผู้ใช้งานได้รับสำเนาจากผู้ใช้งานทั้งหมดจะปฏิเสธไม่ให้มีการบันทึกข้อมูลที่มีการเปลี่ยนแปลงไว้ในบล็อกเชนก็ได้

2.3.2 การทำงานของสัญญาอัจฉริยะ (Smart Contracts)

โดยเริ่มแรก Smart Contracts หรือ สัญญาอัจฉริยะ เป็นหนึ่งในชุดโปรแกรมคอมพิวเตอร์ที่ถูกพัฒนาขึ้นเพื่อนำมาใช้งานบนเครือข่าย Ethereum Blockchain ซึ่งเกิดจากการนำข้อมูลอันเป็นเงื่อนไขหรือข้อตกลงต่างๆ มาแปลงเป็นภาษาคอมพิวเตอร์ (Code) และเข้ารหัสไว้ โดยส่วนมากสัญญาอัจฉริยะจึงถูกสร้างขึ้นโดยโปรแกรมเมอร์มากกว่าทนายความ ข้อมูลที่นำมาเข้ารหัสจะประกอบไปด้วยเงื่อนไขมากหรือน้อยตามความจำเป็นของผู้ใช้งานและเพื่อให้สัญญาอัจฉริยะนั้นสมบูรณ์ โดยสัญญาอัจฉริยะที่ถูกจัดเก็บและดำเนินการผ่านเครือข่ายบล็อกเชนจะได้รับคุณสมบัติอันน่าเชื่อถือของบล็อกเชนไปด้วย ได้แก่ ความโปร่งใส ตรวจสอบได้ และไม่สามารถเปลี่ยนแปลงแก้ไขข้อมูลได้ในภายหลัง เนื่องจากข้อตกลงหรือเงื่อนไขต่างๆ ในสัญญาอัจฉริยะที่ถูกสร้างขึ้นบนเครือข่ายบล็อกเชนจะถูกแจกจ่ายสำเนาไปยังผู้ใช้งานทุกคนในเครือข่าย (Node) เพื่อตรวจสอบและยืนยันข้อมูลก่อนถูกจัดเก็บไว้ระบบบล็อกเชน ซึ่งข้อตกลงหรือเงื่อนไขในสัญญาอัจฉริยะจะถูกตั้งโปรแกรมไว้ให้ดำเนินการทันทีที่คู่สัญญาได้ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในสัญญาอัจฉริยะ โดยไม่มีการผ่านตัวกลางใดๆ ตามเหตุผลที่กล่าวไปข้างต้น ตัวอย่างที่เห็นภาพชัดเจนที่สุด คือ ตู้จำหน่ายสินค้าแบบหยอดเหรียญ หรือตู้จำหน่ายสินค้าอัตโนมัติ (Vending Machine) ซึ่งตู้ดังกล่าวจะแสดงภาพสินค้าพร้อมราคาไว้ ผู้ใช้บริการจะได้รับสินค้าเมื่อทำการเลือกสินค้าพร้อมชำระราคาครบถ้วนแล้ว ตู้จำหน่ายสินค้าอัตโนมัติ นั้นๆ จะถูกวางระบบไว้ให้ทำงานทันทีเมื่อผู้ใช้บริการปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กำหนดเอาไว้ โดยไม่จำเป็นต้องมีคนกลาง คือ พนักงานที่จะต้องมาทำหน้าที่รับเงิน และส่งมอบสินค้าให้ อันเป็นการทำงานในลักษณะเดียวกับ

แอปพลิเคชัน (Application) แบบกระจายอำนาจ (Decentralized Application: Dapp) ต่างๆ ที่ให้ผู้ใช้บริการสามารถทำข้อตกลงระหว่างกันได้โดยไม่ต้องมีคนกลาง.

สัญญาอัจฉริยะ ตัวอย่างอื่นของสัญญาอัจฉริยะที่ใช้ในปัจจุบัน เช่น การโอนเงินจ่ายค่าลิขสิทธิ์ซอฟต์แวร์อัตโนมัติทันทีที่จำนวนผู้ใช้งานถึงระดับที่ตกลงกับเจ้าของลิขสิทธิ์ไว้ล่วงหน้า หรือการโอนจ่ายเงินค่าบทความทันทีและทุกครั้งที่จำนวนผู้อ่านบทความผ่านเว็บไซต์ถึงระดับที่ตกลงกับนักเขียนไว้ล่วงหน้า เป็นต้น²⁵ จะเห็นได้ว่าระบบการทำงานของสัญญาอัจฉริยะนอกจากจะช่วยลดต้นทุนในด้านต่างๆ แล้ว ยังส่งผลในการแก้ปัญหาเรื่องความไม่ไว้วางใจกันระหว่างคู่สัญญา การบิดเบือนข้อความในสัญญาหรือการโกงระหว่างคู่สัญญาได้ด้วยเหตุผลดังที่กล่าวไปข้างต้นว่าสัญญาอัจฉริยะเป็นโปรแกรมที่ทำงานอยู่ในระบบบล็อกเชนจึงทำให้ได้รับคุณสมบัติที่ดีของบล็อกเชนมาเสริมให้สัญญาอัจฉริยะมีคุณสมบัติที่สำคัญ คือ มีความน่าเชื่อถือ เพราะไม่สามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อมูลใดๆ ได้ในภายหลัง (Immutability), มีความโปร่งใส (Transparency) เพราะผู้ใช้งานทุกคนบนเครือข่ายสามารถตรวจสอบและยืนยันข้อมูลได้ และสามารถดำเนินการด้วยตนเองได้ (Self-Execution) โดยไม่จำเป็นต้องมีคนกลาง เพราะถูกตั้งโปรแกรมให้ทำงานเองโดยอัตโนมัติเมื่อคู่สัญญาปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้

ตารางที่ 2.2 แสดงการเปรียบเทียบการทำงานของสัญญาอัจฉริยะ (Smart Contracts) กับสัญญาแบบปกติ (Traditional Contracts)

สัญญาอัจฉริยะ (Smart Contracts)	สัญญาแบบปกติ (Traditional Contracts)
1. จัดทำขึ้นโดยผู้ใช้งานผ่านโปรแกรมคอมพิวเตอร์	1. จัดทำขึ้นโดยบุคคลหรือคณะบุคคลในรูปแบบกระดาษ
2. สัญญาจะทำงานโดยอัตโนมัติตามที่ผู้ใช้งานตั้งโปรแกรม และมีผลสมบูรณ์เมื่อคู่สัญญาปฏิบัติตามครบถ้วนตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้	2. สัญญาจะมีผลสมบูรณ์เมื่อคู่สัญญาได้ทำถูกต้องครบถ้วนตามที่กฎหมายกำหนดไว้ เช่น สัญญาซื้อขายอสังหาริมทรัพย์ต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 456
3. ไม่ต้องมีคนกลาง หรือพยาน เพื่อตรวจสอบและยืนยันความถูกต้องของข้อมูล	3. ต้องดำเนินการผ่านคนกลาง หรือต้องมีพยาน เพื่อตรวจสอบและยืนยันความถูกต้องของข้อมูล เช่น สัญญาเช่าอสังหาริมทรัพย์เกินกว่า 3 ปี ต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 538

²⁵ ดวงดาว จินดาวัฒน์, ‘ปัญหากฎหมายของไทยเกี่ยวกับสัญญาอัจฉริยะ (Smart Contract)’ (2560) 1 วารสารวิชาการ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยหอการค้าไทย 23.

ตารางที่ 2.2 (ต่อ)

สัญญาอัจฉริยะ (Smart Contracts)	สัญญาแบบปกติ (Traditional Contracts)
4. ผู้ใช้งานในเครือข่ายทุกคนสามารถเขาตรวจสอบและยืนยันข้อมูลในสัญญาอัจฉริยะได้ด้วยตนเอง เพราะข้อมูลและรายการทำธุรกรรมทั้งหมดจะถูกบันทึกไว้ในระบบ จึงทำให้พิสูจน์ถึงความเป็นเจ้าของทรัพย์สิน หรือตรวจสอบความสามารถในการชำระเงินได้ทันที	4. คู่สัญญาต้องดำเนินการตรวจสอบข้อมูลผ่านบุคคลที่สาม เช่น การตรวจสอบความเป็นเจ้าของในที่ดิน จะต้องขอตรวจสอบผ่านสำนักงานที่ดิน ทำให้การพิสูจน์ความเป็นเจ้าของมีความยุ่งยาก และล่าช้า
5. ผู้ใช้งานสามารถทำธุรกรรมได้ตลอดเวลา และสามารถทำที่ใดก็ได้	5. ต้องมีการนัดหมายเพื่อทำสัญญาระหว่างกัน และหากต้องดำเนินการผ่านบุคคลที่สาม เช่น หน่วยงานของรัฐ คู่สัญญาจำเป็นต้องดำเนินการในวันและเวลาเปิดทำการของหน่วยงานนั้นๆ

2.3.3 ข้อดีและข้อเสียของสัญญาอัจฉริยะ (Smart Contracts)²⁶

จากลักษณะการทำงานของ สัญญาอัจฉริยะ (Smart Contracts) สามารถสรุปข้อดีและข้อเสียได้ดังนี้

2.3.3.1 ข้อดี หรือ จุดเด่น

(1) นำเชื่อถือ (Trust)

เนื่องจากสัญญาอัจฉริยะทำงานอยู่บนระบบบล็อกเชน (Blockchain) ซึ่งเป็นระบบเครือข่ายที่มีผู้ใช้งานร่วมกันแบบ Shared Database โดยผู้ใช้งานทุกคนจะได้รับข้อมูลเกี่ยวกับสัญญาอัจฉริยะที่ถูกจัดเก็บไว้ในระบบเป็นชุดเดียวกันทั้งหมดตามหลักการ Cryptography ดังนั้น ข้อมูลดังกล่าวจึงถูกตรวจสอบโดยอัตโนมัติผ่านผู้ใช้งานที่มีระบบเครือข่ายเชื่อมโยงกันอยู่ และส่งผลให้การแก้สัญญาเป็นไปได้ยาก

(2) ความเป็นอิสระ (Autonomy)

สัญญาอัจฉริยะถูกจัดเก็บและดำเนินการโดยอัตโนมัติผ่านระบบบล็อกเชน (Blockchain) จึงไม่จำเป็นต้องมีคนกลาง เช่น ทนายความ หน่วยงานของรัฐ ธนาคาร หรือองค์กรใดๆ เพื่อทำหน้าที่ตรวจสอบความน่าเชื่อถือของเงื่อนไขในสัญญาอัจฉริยะนั้นๆ ผู้ใช้งานหรือคู่สัญญาจึงมีอิสระที่จะกำหนดข้อตกลงหรือเงื่อนไขใดๆ ไว้ในสัญญาอัจฉริยะได้

²⁶ Brickken. 'Smart contracts explained' (Brickken, 15 June 2023) <<https://www.brickken.com/blog-smart-contracts>> accessed 25 June 2023.

(3) ความปลอดภัย (Security)

ข้อตกลงหรือเงื่อนไขของสัญญาอัจฉริยะจะถูกแปลงเป็นภาษาคอมพิวเตอร์ และถูกเข้ารหัส (Code) ไว้ที่ชั้นหนึ่ง รวมทั้งการเข้าถึงข้อมูลบนระบบบล็อกเชน (Blockchain) อาจมีการแจ้งเตือนไปยังผู้ใช้งานในระบบและเจ้าของข้อมูลทันที จึงยากที่จะถูกโจรกรรมข้อมูล (Hack)

(4) ความรวดเร็ว (Speed)

การทำสัญญาแบบเดิมต้องใช้เวลาในการร่างสัญญาและจัดเตรียมเอกสารมากมาย แต่สัญญาอัจฉริยะทำงานโดยอัตโนมัติ จึงใช้เวลาไม่นานในการดำเนินการต่างๆ ทำให้ช่วยประหยัดเวลาในการทำงาน

(5) การสำรองข้อมูล (Backup)

ข้อมูลหรือข้อตกลงเกี่ยวกับสัญญาอัจฉริยะที่ถูกจัดเก็บไว้ในระบบบล็อกเชน (Blockchain) จะถูกส่งให้ผู้ใช้งานทุกคนในเครือข่ายเพื่อตรวจสอบความถูกต้องของข้อมูลด้วย จึงเป็นการทำสำเนาสัญญาอัจฉริยะไปโดยปริยาย ทำให้เกิดความมั่นใจได้ว่าสัญญาอัจฉริยะนั้นจะไม่ถูกทำลายหรือสูญหายไป เว้นแต่ถูกโจรกรรมข้อมูล (Hack)

(6) ประหยัด (Saving)

เนื่องจากการทำสัญญาอัจฉริยะไม่จำเป็นต้องมีคนกลาง ไม่ว่าจะเป็นทนายความที่ต้องมาดำเนินการร่างสัญญา หรือหน่วยงานของรัฐในการตรวจสอบและยืนยันความถูกต้องของข้อมูลในสัญญา เช่น ในการซื้อขายที่ดินแปลงหนึ่ง หากผู้ซื้ออยากทราบว่าที่ดินแปลงนั้นผู้ขายเป็นเจ้าของจริงหรือไม่ มีการจำนองที่ดินไว้หรือไม่ ผู้ซื้อต้องดำเนินการตรวจสอบผ่านสำนักงานที่ดิน แต่หากเจ้าของที่ดินนำข้อมูลการครอบครองที่ดินทั้งหมดของตนเองไปใส่ในระบบบล็อกเชนแล้ว การซื้อขายที่ดินแปลงนั้น ผู้ซื้อย่อมสามารถตรวจสอบข้อมูลผ่านระบบได้ทันที และไม่มีค่าใช้จ่ายสำหรับการตรวจสอบข้อมูลนั้นก่อนการเข้าทำสัญญาอัจฉริยะ

(7) ความแม่นยำ (Accuracy)

เนื่องจากสัญญาอัจฉริยะถูกตั้งโปรแกรมไว้ให้ทำงานโดยอัตโนมัติ จึงไม่อาจเกิดความผิดพลาดจากการกระทำของมนุษย์ที่เกิดขึ้นโดยไม่ตั้งใจได้ (Human Error) เพราะในการร่างสัญญาโดยบุคคลใดบุคคลหนึ่ง หรือกลุ่มบุคคลใดชั้นนั้น ย่อมปฏิเสธไม่ได้ว่าอาจเกิดความผิดพลาดของข้อมูลในสัญญาขึ้นได้ เช่น ข้อความตกหล่นไม่สมบูรณ์ หรือมีการแก้ไขข้อความในสัญญาโดยไม่ได้แจ้งคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่ง เป็นต้น

2.3.3.2 ข้อเสีย หรือ จุดด้อย

(1) เมื่อทำสัญญาอัจฉริยะแล้วยากที่จะดำเนินการแก้ไขเปลี่ยนแปลง ข้อตกลงหรือเงื่อนไขของสัญญาอัจฉริยะที่จะถูกนำไปจัดเก็บไว้บนระบบบล็อกเชนได้นั้น จะต้องได้รับการตรวจสอบและยืนยันข้อมูลจากผู้ใช้งานทุกคนในเครือข่ายก่อน ดังนั้น เมื่อสัญญาอัจฉริยะเกิดมีผลขึ้นแล้ว จึงเป็นเรื่องยากที่

จะดำเนินการแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อตกลงหรือเงื่อนไขใดๆ ส่งผลให้ไม่สามารถที่จะปรับปรุงข้อมูลในสัญญาอัจฉริยะนั้นให้ทันสมัยได้ เพราะหากมีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงอย่างใดๆ ข้อมูลที่จะนำเข้าไปใหม่นั้น จะต้องได้รับการตรวจสอบและยืนยันจากผู้ใช้งานทุกคนซึ่งอาจใช้เวลานาน ต่างจากสัญญาแบบดั้งเดิมที่คู่สัญญายังคงสามารถเจรจาตกลงเพื่อแก้ไข เพิ่มเติม หรือปรับปรุงข้อตกลงตามสถานการณ์ที่เปลี่ยนแปลงไปได้

(2) แม้ข้างต้นจะกล่าวไว้แล้วว่าสัญญาอัจฉริยะมีความแม่นยำ ไม่อาจเกิด Human Error ได้ แต่การทำสัญญาอัจฉริยะเป็นการนำเงื่อนไขของสัญญาปกติมาทำให้เป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์โดยแปลงเป็นภาษาคอมพิวเตอร์ และเข้ารหัสไว้ จึงเป็นไปได้ที่จะเกิด Human Error ในระหว่างการแปลงเป็นภาษาคอมพิวเตอร์ หากโปรแกรมเมอร์หรือผู้ใช้งานไม่ได้ทดสอบระบบ หรือแก้ไขจุดบกพร่อง (Bug) ก่อนนำไปใช้งานจริง รวมถึงการประมวลผลของระบบเพื่อตีความจากภาษาทางกฎหมาย หรือข้อตกลงหรือเงื่อนไขเฉพาะให้เป็นภาษาคอมพิวเตอร์ย่อมอาจทำให้ข้อความหรือความหมายผิดเพี้ยนไปได้ รวมถึงกรณีข้อมูลที่เข้ารหัสไว้ถูกทำลายโดยผู้อื่น ผู้ใช้งานที่เป็นเจ้าของข้อมูลจะสามารถเรียกร้องให้ผู้ได้รับผิดชอบได้บ้าง ก็ยังไม่มี การออกกฎหมายที่ชัดเจนออกมารองรับ ซึ่งอาจส่งผลต่อความปลอดภัยของข้อมูลและลดความน่าเชื่อถือของสัญญาอัจฉริยะไปได้

(3) จากแนวคิดของสัญญาอัจฉริยะที่ไม่จำเป็นต้องมีคนกลาง หรือบุคคลที่สามทำหน้าที่ ตรวจสอบความถูกต้อง หรือยืนยันข้อมูล ส่งผลให้คู่สัญญาหรือผู้ใช้งานประหยัดทั้งเวลาและค่าใช้จ่าย ด้วยเหตุผลดังกล่าวสัญญาอัจฉริยะที่จะทำงานบนระบบบล็อกเชนจึงไม่จำเป็นต้องมีหรือใช้บุคคลที่สาม เช่น ทนายความมาช่วยร่างสัญญา แต่ยังคงจำเป็นต้องใช้โปรแกรมเมอร์ในการออกแบบร่างสัญญาอัจฉริยะ ความต้องการของบุคคลที่สามจะเปลี่ยนไปเป็นโปรแกรมเมอร์ ซึ่งอาจทำให้ค่าจ้างโปรแกรมเมอร์สูงขึ้น และส่งผลให้ค่าใช้จ่ายในการทำสัญญาอัจฉริยะสูงขึ้นตามไปด้วย

ดังนั้น แม้สัญญาอัจฉริยะจะมีข้อเสียที่ต้องได้รับการปรับปรุงแก้ไขก่อนนำไปใช้งาน เพื่อไม่ให้เกิดปัญหาในอนาคตก็ตาม แต่ต้องยอมรับว่าในปัจจุบันได้มีการนำสัญญาอัจฉริยะมาใช้งานกันอย่างแพร่หลายแล้ว ตัวอย่างเช่น การระดมทุนแบบดิจิทัลด้วยการเสนอขายดิจิทัลโทเคน (ICO : Initial Coin Offering) โดยการเสนอขาย ICO จะดำเนินการผ่านระบบสัญญาอัจฉริยะ ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ก.ล.ต.) เข้ามากำกับดูแลเฉพาะ ICO ที่มีลักษณะเข้าข่ายเป็นการเสนอขายหลักทรัพย์เท่านั้น²⁷ จะเห็นได้ว่าอาจยังไม่มีกลไกทางกฎหมายที่จะเข้ามากำกับดูแล ควบคุม หรือบังคับคู่สัญญาให้ปฏิบัติตามสัญญาอัจฉริยะในทุกรูปแบบได้ แต่แม้ไม่มีกลไกทางกฎหมายมาบังคับให้ต้องปฏิบัติตามสัญญา แต่ยังคงมีกลไกหนึ่งที่บังคับให้คู่สัญญาต้องปฏิบัติตามสัญญาอยู่ ซึ่งกลไกนั้น เรียกว่า “ความไว้วางใจ” (Trust) อันเป็นกลไกที่คู่สัญญาต้องปฏิบัติตามสัญญา เพราะถือว่าเป็นบรรทัดฐานของสังคมอย่างหนึ่ง ซึ่งเป็นไปตามหลักกฎหมายที่ว่า สัญญาต้องเป็นสัญญา (Pacta Sunt Servanda) อันเป็นหลักกฎหมาย

²⁷ ปรีช เตชะมวไลวิทย์, ‘รู้จัก ICO ก่อนคิดลงทุน’ (สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์, 6 พฤศจิกายน 2560) <<https://www.sec.or.th/TH/Template3/Articles/2560/ac-post-25601106-ICO.pdf>> สืบค้นเมื่อ 6 กันยายน 2565.

พื้นฐานในการเข้าทำสัญญาระหว่างกัน โดยมีหลักว่าข้อสัญญาที่ได้ตกลงกันไว้นั้น คู่สัญญาจะต้องกระทำการ โดยสุจริตซึ่งกันและกันตามหลักสุจริต (Bona Fide: Good Faith) และการที่คู่สัญญาฝ่ายใดไม่ชำระหนี้ นั้นขึ้นชื่อว่าผิดสัญญา จากกลไกบังคับให้ต้องปฏิบัติตามสัญญาดังกล่าว จึงอาจเรียกสัญญาอัจฉริยะ หรือ Smart Contracts ได้ว่าเป็นข้อตกลงบังคับตนเอง (Self-Enforcing Agreement) กล่าวคือ เป็นสัญญาหรือข้อตกลงที่ปราศจากคนกลาง หรือกลไกทางกฎหมายที่สามารถบังคับให้ทำตามสัญญา ซึ่งมีสาระสำคัญว่าสัญญา ระหว่างคู่สัญญาจะดำรงอยู่ได้ก็ต่อเมื่อต่างฝ่ายต่างได้รับประโยชน์จากการทำตามสัญญาหรือรักษาสัญญา มากกว่าการทำผิดสัญญา²⁸ แต่ด้วยลักษณะการเกิดขึ้นของสัญญาอัจฉริยะ (Smart Contracts) ที่จะเกิดขึ้นทันทีเมื่อได้มีการปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในระบบนั้น หากเกิดกรณีที่คู่สัญญาแสดงเจตนาบกพร่อง ในการเข้าทำสัญญาอัจฉริยะ จะถือว่าสัญญาอัจฉริยะนั้น มีผลทางกฎหมายหรือไม่ และจะสามารถบอกเลิก หรือบอกล้างสัญญาอัจฉริยะดังกล่าวนั้นได้อย่างไร มีกลไกทางกฎหมายใดบ้างที่จะเข้ามาคุ้มครองผู้ที่ได้รับความเสียหายจากการแสดงเจตนาเข้าทำสัญญาอัจฉริยะนั้น จึงต้องพิจารณาถึงการแสดงเจตนาบกพร่องว่า อาจเกิดในกรณีใดบ้าง

2.4 การก่อให้เกิดสัญญาและหลักทั่วไปของสัญญา

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไม่ได้ให้ความหมายหรือคำนิยามของสัญญาไว้อย่างชัดเจน แต่หากพิจารณาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 354 และ มาตรา 355 ที่กำหนดไม่ให้โอน คำเสนอก่อนเวลาที่กำหนดไว้ หรือไม่ให้อ่อนก่อนเวลาอันควรคาดหมายได้ว่าจะได้รับคำสนอง รวมทั้งตาม ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 361 วรรคแรก ที่กำหนดให้สัญญาเกิดขึ้นเมื่อคำบอกกล่าวสนองไปถึงผู้เสนอ จึงพอจะกล่าวได้ว่าสัญญาย่อมเกิดขึ้นเมื่อมีการแสดงเจตนาทำคำเสนอและสนองรับถูกต้องตรงกัน (Consensus ad Idem) อันจะก่อให้เกิดผลผูกพันกัน ซึ่งเป็นไปตามหลักการเกิดสัญญา และหากพิจารณาถึง ลักษณะของนิติกรรมประกอบกันแล้วอาจสรุปได้ว่าสัญญาเกิดจากการแสดงเจตนาด้วยความสมัครใจของ บุคคลหรือนิติบุคคลตั้งแต่สองฝ่ายขึ้นไป ด้วยการมุ่งก่อให้เกิดสิทธิและหน้าที่ผูกพันกันตามกฎหมาย โดยฝ่าย หนึ่งแสดงเจตนาทำคำเสนอ ส่วนอีกฝ่ายหนึ่งแสดงเจตนาตอบรับคำเสนอ ที่เรียกว่าการทำคำสนอง เมื่อการ แสดงเจตนาทำคำเสนอและคำสนอนั้นถูกต้องตรงกันสัญญาย่อมเกิดขึ้น ไม่ว่าจะแสดงเจตนาออกมาโดยตรง หรือโดยชัดแจ้ง เช่น การกระทำด้วยวาจา ลายลักษณ์อักษร หรือแสดงพฤติกรรมอย่างใดอย่างหนึ่งให้เป็นที่ รับรู้แก่คู่กรณี หรือจะแสดงเจตนาออกมาโดยปริยายที่พอจะอนุมานจากพฤติกรรมได้ว่าผู้แสดงเจตนามีเจตนา เช่นไร อย่างเช่นกรณีเจ้าหนี้คืนสัญญากู้เงินให้แก่ลูกหนี้ ซึ่งถือว่าเจ้าหนี้มีเจตนาจะยกหนี้ตามสัญญานั้นให้แก่ ลูกหนี้แล้ว เป็นต้น รวมถึงการแสดงเจตนาโดยการนิ่ง ซึ่งกฎหมายยังไม่ยอมรับให้ถือว่าเป็นการแสดงเจตนา เว้นแต่เป็นกรณีที่คู่กรณีปฏิบัติต่อกันตามปกติ หรือตามจารีตประเพณี หรือมีธรรมเนียมการค้ากันมาก่อน

²⁸ อิศร์กุล อุณหเกตุ, 'ทำไมนักการเมือง (บางพรรค) จึงไม่รักษาสัญญา?: มุมมองเชิงเศรษฐศาสตร์สถาบัน' (The 101 .World, 11 มิถุนายน 2562) <<https://www.the101.world/why-politicians-break-the-promise>> สืบค้นเมื่อ 11 กุมภาพันธ์ 2565.

ที่พอจะสันนิษฐานได้ว่าเป็นการแสดงเจตนาสนองรับต่อกัน ดังนั้น สัญญาจึงเป็นนิติกรรม²⁹ รูปแบบหนึ่ง แต่เป็นนิติกรรมหลายฝ่าย มิใช่นิติกรรมฝ่ายเดียว ซึ่งบางกรณียังคงต้องกลับไปพิจารณาตามหลักเกณฑ์ทั่วไปในเรื่องของนิติกรรม เว้นแต่ในเรื่องของสัญญานั้นมีกฎหมายบัญญัติไว้โดยชัดแจ้ง หลักกฎหมายทั่วไปในการเกิดสัญญา ดังนี้

2.4.1 หลักเสรีภาพในการทำสัญญา (Freedom of Contracts)

หลักเสรีภาพในการทำสัญญา (Freedom of Contracts) เป็นหลักที่อยู่บนพื้นฐานของหลักอิสระในทางแพ่ง (Private Autonomy)³⁰ หมายถึง เสรีภาพที่บุคคลจะเข้ามาตกลงทำสัญญา รวมถึงเสรีภาพที่จะไม่ถูกแทรกแซงเมื่อสัญญาเกิดแล้ว กรณีเสรีภาพที่จะเข้ามาตกลงทำสัญญานั้น หมายถึง การเริ่มต้น ดำเนินการต่อไป และการตกลงเข้าทำสัญญา อันเป็นด้านกระทำ (Positive Sense) และการไม่เข้าทำสัญญาหรือระงับกระบวนการเจรจา อาจเป็นการถอนคำเสนอหรือยกเลิกการเจรจา อันเป็นด้านไม่กระทำ (Negative Sense) ส่วนกรณีเสรีภาพที่จะไม่ถูกแทรกแซงเมื่อสัญญาเกิดแล้ว หมายถึง เสรีภาพที่จะไม่ถูกแทรกแซงจากรัฐ เพราะรัฐได้รับรองเสรีภาพที่ปัจเจกชนมีตั้งแต่ขั้นต้นก่อนเกิดสัญญาแล้ว รัฐจึงจะเข้าไปแทรกแซงเพื่อเปลี่ยนแปลงสิ่งที่คู่สัญญากำหนดไว้แล้วไม่ได้³¹ สอดคล้องกับหลักความศักดิ์สิทธิ์ของการแสดงเจตนา (Autonomy of Will) อันเป็นหลักที่อาศัยความเป็นเหตุเป็นผลทางนิติปรัชญาว่าด้วยความสัมพันธ์ทางหนึ่งว่า อยู่บนรากฐานของเจตนาบุคคล เจตนาเป็นแหล่งกำเนิดและเป็นมาตรการของสิทธิ การที่จะกล่าวว่าเจตนาที่มีความศักดิ์สิทธิ์นี้ไม่ได้หมายความว่าเจตนาที่มีความเป็นอิสระที่จะก่อให้เกิดสิทธิและหน้าที่ต่าง ๆ ตามที่เจตนาต้องการเท่านั้น แต่เป็นหลักที่ให้ความสำคัญแก่เจตนา ถึงขนาดกล่าวได้ว่า ที่ไหนไม่มีเจตนาที่นั่นก็ไม่มีสิทธิด้วย ดังนั้นเมื่อบุคคลมีเสรีภาพในการที่จะเข้าทำสัญญากับบุคคลใดก็ได้แล้ว ย่อมต้องให้ความสำคัญกับการแสดงเจตนา อันเป็นเจตนาแท้จริงในใจด้วยว่าบุคคลนั้นมีเจตนาหรือมีความต้องการเข้าทำสัญญานั้นๆ หรือ มีความต้องการเข้าทำสัญญากับบุคคลนั้นๆ จริง

2.4.2 หลักสุจริต (Good Faith / Bona Fides)

เป็นหลักแห่งมาตรฐานความซื่อสัตย์ หรือความเชื่อมั่นศรัทธาอันบุคคลพึงมีแก่กันโดยชอบ ซึ่งเป็นหลักทั่วไปที่กำหนดหน้าที่ของบุคคลให้ใช้สิทธิของตน หรือต้องปฏิบัติหน้าที่ของตนไม่ว่าจะตามบทบัญญัติของกฎหมายหรือนิติสัมพันธ์ที่เกิดจากสัญญาให้เป็นไปตามมาตรฐานคุณค่าเดียวกันโดยหากกระทำโดยฝ่าฝืนหลักสุจริต การกระทำนั้นอาจจะเป็นการฝ่าฝืนต่อกฎหมายได้ อีกทั้ง หลักสุจริตยังเป็นหลักกฎหมายทั่วไปที่

²⁹ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 149 บัญญัติว่า “นิติกรรม หมายความว่า การใด ๆ อันทำลงโดยชอบด้วยกฎหมายและด้วยใจสมัคร มุ่งโดยตรงต่อการผูกนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคล เพื่อจะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน หรือระงับซึ่งสิทธิ”.

³⁰ หลักอิสระในทางแพ่ง (Private Autonomy) หมายถึง ความเป็นอิสระของบุคคลที่จะตัดสินใจเกี่ยวกับการจัดการชีวิตของตนเองทั้งเรื่องส่วนตัวและทรัพย์สิน เช่น การสมรส การหย่า การรับรองบุตร การทำพินัยกรรม การทำนิติกรรม หรือสัญญาต่างๆ ภายใต้ขอบเขตของกฎหมาย และความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดี.

³¹ ศนันทกรณ โสคติพันธุ์, *คำอธิบายนิติกรรม-สัญญา* (พิมพ์ครั้งที่ 24, สำนักพิมพ์วิญญูชน 2564) 319.

คู่สัญญาไม่อาจตกลงยกเว้นได้ในฐานะที่เป็นบทกฎหมายที่เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน ซึ่งหลักสุจริตนี้ กฎหมายไทยไม่ได้ให้คำนิยามไว้อย่างชัดเจน แต่หากกำหนดไว้เป็นหลักทั่วไปอยู่ในมาตรา 5 ที่กำหนดไว้ว่า “ในการใช้สิทธิของตนก็ดี ในการชำระหนี้ก็ดี บุคคลทุกคนต้องกระทำโดยสุจริต” เพื่อให้เป็นหลักกฎหมายพื้นฐานของระบบกฎหมาย หลักสุจริตจึงเป็นหลักที่นำไปใช้เสริมกับหลักกฎหมายหรือหลักตามสัญญาให้สมบูรณ์ยิ่งขึ้น

ดังนั้น เมื่อบุคคลสองคนหรือมากกว่านั้นตกลงจะเข้ามามีนิติสัมพันธ์ระหว่างกันบุคคลทั้งสองฝ่ายนั้นต้องใช้สิทธิหรือปฏิบัติหน้าที่ของตนด้วยความสุจริต กล่าวคือ ต้องใช้สิทธิหรือปฏิบัติหน้าที่ตามเจตนาที่แท้จริงหรือตามที่ได้ให้คำมั่นต่อกันไว้อย่างชัดเจน โดยไม่ใช้สิทธิและปฏิบัติหน้าที่ไปในทางที่ทำให้อีกฝ่ายหนึ่งไม่ได้รับประโยชน์ตามที่ควรจะได้ หรือเป็นการเอาเปรียบอีกฝ่ายอย่างเห็นได้ชัด จนทำให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่อีกฝ่าย จึงจะถือว่าการใช้สิทธิหรือปฏิบัติหน้าที่โดยสุจริตได้

2.5 แนวคิด และทฤษฎีของการแสดงเจตนาบกพร่อง

2.5.1 ลักษณะทั่วไปของการแสดงเจตนา

การทำนิติกรรมสัญญาใดๆ บุคคลจะต้องมีเจตนาในการเข้าทำนิติกรรมสัญญานั้น หากบุคคลมีเจตนาที่จะทำนิติกรรมสัญญา แต่ไม่ได้แสดงเจตนาภายในใจนั้นออกมาให้ปรากฏสู่ภายนอก หรือขาดเจตนาในการทำนิติกรรมสัญญาแล้ว นิติกรรมสัญญานั้นย่อมไม่เกิดขึ้นมีผลตามกฎหมายแต่อย่างใด เจตนาจึงถือเป็นองค์ประกอบที่สำคัญประการหนึ่งของการก่อให้เกิดสัญญา โดยการแสดงเจตนาภายในใจให้ปรากฏออกมาภายนอกนั้น สามารถกระทำได้ 3 วิธี ดังนี้

2.5.1.1 การแสดงเจตนาโดยชัดแจ้ง เป็นการกระทำที่แสดงให้เห็นถึงเจตนาในการจะทำนิติกรรมสัญญา เพื่อให้คู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งเข้าใจถึงวัตถุประสงค์ของการแสดงเจตนาอันชัดแจ้ง ซึ่งอาจกระทำได้ด้วยการบอกกล่าวทางวาจา การทำเป็นลายลักษณ์อักษร รวมถึงการแสดงออกด้วยกิริยาท่าทาง เช่น โบกมือพยักหน้า หรือชี้นิ้ว เป็นต้น ซึ่งการแสดงออกด้วยการทำเป็นลายลักษณ์อักษรนั้น เป็นวิธีการแสดงเจตนาที่ดีที่สุด

2.5.1.2 การแสดงเจตนาโดยปริยาย เป็นการกระทำที่ไม่ได้แสดงให้เห็นถึงเจตนาในการจะทำนิติกรรมสัญญาโดยชัดแจ้ง แต่พอจะคาดหมายได้จากพฤติการณ์ต่างๆ หรือตามปกติประเพณีว่าผู้แสดงเจตนามีเจตนาจะเข้าทำนิติกรรมสัญญาในเรื่องนั้นๆ

2.5.1.3 การแสดงเจตนาโดยการนิ่ง ซึ่งตามหลักกฎหมายทั่วไปแล้ว การนิ่งไม่ถือว่ามีเจตนาแสดงเจตนา เพราะไม่มีการกระทำใดๆ ที่แสดงให้เห็นถึงการแสดงเจตนา แต่หากมีบทบัญญัติของกฎหมายโดยชัดแจ้งยอมรับการนิ่งให้มีผลเป็นการแสดงเจตนาเข้าทำสัญญา สัญญานั้นก็ย่อมมีผลเกิดขึ้นตามกฎหมายได้ เช่น ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เรื่องการซื้อขายเมื่อชอบ มาตรา 505 และมาตรา 508 หรือเรื่องการเช่า ตามมาตรา 570 รวมถึงการนิ่งตามปกติประเพณีทั่วไปหรือตามปกติประเพณีระหว่างคู่กรณีที่พึงปฏิบัติต่อกันด้วยความซื่อสัตย์สุจริต ดังเช่น ตามมาตรา 361 วรรคสอง บัญญัติไว้

ดังนั้น การแสดงเจตนาจึงเป็นการกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งให้เจตนาภายในใจของบุคคลปรากฏออกมาภายนอกเพื่อก่อให้เกิดผลตามกฎหมาย และโดยปกติแล้วแสดงเจตนาอย่างใดออกมา เจตนาที่ย่อมต้องตรงกับเจตนาภายในใจ แต่ก็มีหลายกรณีที่ผู้แสดงเจตนามีการแสดงเจตนาออกมาไม่ตรงกับเจตนาภายในใจ เช่น เจตนาซ่อนเร้น เจตนาลวง หรือสำคัญผิดในสาระสำคัญแห่งนิติกรรม รวมถึงการแสดงเจตนาโดยถูกกลฉ้อฉล หรือการแสดงเจตนาโดยถูกข่มขู่ แม้การแสดงเจตนาออกมาภายนอกจะเห็นได้ชัดเจน แต่การแสดงเจตนาที่นี้อาจไม่ตรงกับเจตนาภายในใจ ดังที่กล่าวไปข้างต้น จึงต้องตีความว่าจะบังคับตามเจตนาที่แสดงออกมาภายนอกตามทฤษฎีภาวะวิสัย หรือตีความบังคับตามเจตนาภายในใจตามทฤษฎีอัตวิสัย และผลของการแสดงเจตนาที่ไม่ตรงกับเจตนาภายในใจนั้น อาจพิจารณาตามทฤษฎีการแสดงเจตนา

2.5.2 ทฤษฎีการแสดงเจตนา³²

2.5.2.1 ทฤษฎีเจตนาภายในสำคัญกว่าเจตนาที่แสดงออก หรือ ทฤษฎีที่ถือเอาเจตนาเป็นใหญ่
ทฤษฎีนี้มีแนวคิดว่าการแสดงเจตนาที่ไม่ตรงกับเจตนาภายในใจ ย่อมทำให้การแสดงเจตนาไม่สมบูรณ์ เพราะถือว่าขาดเจตนาที่แท้จริงอันเป็นองค์ประกอบที่สำคัญของการเกิดนิติกรรม ทฤษฎีนี้มุ่งคุ้มครองเพียงผู้แสดงเจตนาโดยไม่ได้คำนึงถึงผู้รับการแสดงเจตนาที่ไม่รู้ถึงเจตนาที่แท้จริงภายในใจของผู้แสดงเจตนา

2.5.2.2 ทฤษฎีที่ถือการแสดงเจตนาออกมาภายนอกสำคัญกว่าเจตนาภายใน หรือทฤษฎีเอาการแสดงออกเป็นใหญ่

ทฤษฎีนี้ให้ความสำคัญกับเจตนาที่แสดงออกมาภายนอกมากกว่าเจตนาภายใน แม้เจตนาที่แสดงออกมาจะไม่ตรงกับเจตนาที่แท้จริงในใจก็ตาม เพราะเจตนาที่แท้จริงในใจของผู้แสดงเจตนา นั้นไม่มีใครสามารถรับรู้ได้ นอกจากจะแสดงออกมาให้ปรากฏ เพื่อให้เกิดความไว้วางใจในการทำการค้าระหว่างบุคคล จึงไม่ยอมให้ผู้แสดงเจตนาปฏิเสธว่าไม่มีเจตนาตามที่แสดงออกมานั้นได้ ซึ่งมุ่งคุ้มครองเพียงผู้รับการแสดงเจตนา โดยไม่คำนึงถึงเจตนาที่แท้จริงในใจของผู้แสดงเจตนา

2.5.2.3 ทฤษฎีเรื่องความรับผิดชอบ (ความสุจริตของผู้แสดงเจตนา)

ทฤษฎีนี้พิจารณาเพียงเรื่องความสุจริตของผู้แสดงเจตนา หากผู้แสดงเจตนาจงใจหรือประมาทเลินเล่อแสดงเจตนาออกมาไม่ตรงกับเจตนาที่แท้จริงในใจแล้ว ถือว่าผู้แสดงเจตนาไม่สุจริตและต้องบังคับตามเจตนาที่แสดงออกมานั้น แต่ถ้าหากเจตนาที่แสดงออกมาไม่ตรงกับเจตนาที่แท้จริงในใจโดยไม่ได้เกิดจากความจงใจหรือประมาทเลินเล่อของผู้แสดงเจตนาแล้ว ย่อมถือตามเจตนาที่แท้จริงในใจ

2.5.2.4 ทฤษฎีความไว้นื้อเชื่อใจ (ความสุจริตของผู้รับการแสดงเจตนา)

ทฤษฎีนี้พิจารณาว่าผู้รับการแสดงเจตนา รู้หรือควรรู้ว่าผู้แสดงเจตนา นั้นแสดงเจตนาออกมาไม่ตรงกับเจตนาที่แท้จริงในใจหรือไม่ เพราะผู้รับการแสดงเจตนาไม่สามารถจะล่วงรู้เจตนาที่แท้จริงใน

³² เพิ่งอ้าง 125-126.

ใจของผู้แสดงเจตนาได้ และได้ยินยอมรับการแสดงเจตนาไว้ด้วยความไว้น้ำใจ แต่หากได้รู้หรือควรรู้แล้วว่าเจตนาที่แท้จริงในใจไม่ตรงกับเจตนาที่แสดงออกมา ให้ถือเอาเจตนาที่แท้จริงในใจเป็นสำคัญ

จากทั้ง 4 ทฤษฎีดังกล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่าหากใช้ทฤษฎีใดทฤษฎีหนึ่งเพียงทฤษฎีเดียวแล้ว ย่อมก่อให้เกิดการโต้แย้งเสียเปรียบขึ้นระหว่างคู่กรณีได้ จึงต้องนำทฤษฎีทั้งหมดมาปรับใช้ร่วมกันเพื่อให้เกิดประโยชน์แก่คู่กรณีทั้งสองฝ่ายอย่างเท่าเทียมกัน

แม้การแสดงเจตนาจะเป็นองค์ประกอบที่สำคัญในการก่อให้เกิดนิติกรรมสัญญาขึ้นได้ตามกฎหมายก็ตาม แต่หากมีการแสดงเจตนาที่ไม่ตรงกับเจตนาที่แท้จริงในใจแล้ว กฎหมายถือว่าการแสดงเจตนา นั้นไม่สมบูรณ์ และส่งผลให้นิติกรรมสัญญานั้นเป็นโมฆะได้ อย่างเช่นกรณีการแสดงเจตนาไม่ตรงกับเจตนาที่แท้จริงในใจ กฎหมายถือว่าการแสดงเจตนาไม่สมบูรณ์ เพราะมุ่งคุ้มครองผู้รับการแสดงเจตนา แต่หากผู้รับการแสดงเจตนาล่วงรู้ถึงเจตนาที่แท้จริงในใจของผู้แสดงเจตนาเมื่อใดก็ตาม กฎหมายถือว่าการแสดงเจตนา นั้นไม่สมบูรณ์ และเป็นโมฆะได้ ด้วยเหตุว่าผู้รับการแสดงเจตนาได้รู้แล้วว่าการแสดงเจตนาไม่ตรงกับเจตนาที่แท้จริงในใจแล้ว การแสดงเจตนาดังกล่าวนี้เรียกว่าการแสดงเจตนาโดยซ่อนเร้น ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 154 รวมถึงกรณีแสดงเจตนาล่วงตามมาตรา 155 วรรคหนึ่ง ด้วยเช่นกันที่กฎหมายถือว่าการแสดงเจตนาไม่สมบูรณ์ และเป็นโมฆะ

จากที่กล่าวไปข้างต้น เมื่อมีการแสดงเจตนาเข้าทำสัญญาใดแล้ว แต่สัญญาดังกล่าวเกิดจากการแสดงเจตนาที่บกพร่องไป กฎหมายให้สิทธิผู้แสดงเจตนาบกพร่องในการปฏิเสธความสมบูรณ์ที่เกิดขึ้นนั้นได้ หากผู้แสดงเจตนาพิสูจน์ได้ว่าสัญญานั้นเกิดจากการแสดงเจตนาบกพร่อง แม้ตามหลักกฎหมายทั่วไปจะให้สิทธิผู้แสดงเจตนาพิสูจน์ถึงความบกพร่องและปฏิเสธความสมบูรณ์ได้ก็ตาม แต่ในกรณีของสัญญาอัจฉริยะ (Smart Contracts) ด้วยลักษณะของการทำงานผ่านระบบบล็อกเชน (Blockchain) ที่หากเกิดจากการแสดงเจตนาบกพร่องแล้ว ผู้แสดงเจตนาจะไม่สามารถบอกเลิกหรือบอกกล่าวถอนการแสดงเจตนาเพื่อปฏิเสธความสมบูรณ์ของสัญญาอัจฉริยะ (Smart Contracts) ได้ในทันที สัญญาอัจฉริยะ (Smart Contracts) จึงยังมีผลสมบูรณ์อยู่จนกว่าจะถูกบอกเลิกหรือถอนการแสดงเจตนาไป และในระหว่างที่สัญญาอัจฉริยะ (Smart Contracts) ยังมีผลสมบูรณ์อยู่นั้น ผู้แสดงเจตนาอาจได้รับความเสียหายได้ ซึ่งมาตรการคุ้มครองและเยียวยาผู้เสียหายที่สามารถนำมาช่วยเหลือผู้เสียหายได้สำหรับประเทศไทย มีเพียงมาตรการคุ้มครองชั่วคราวก่อนพิพากษา ซึ่งนำมาใช้ได้อย่างจำกัด เนื่องจากมีเงื่อนไขว่าผู้เสียหายจะต้องนำข้อพิพาทมาฟ้องเป็นคดีต่อศาลก่อน ซึ่งจะได้ศึกษาในรายละเอียดต่อไป

2.6 การคุ้มครองชั่วคราวก่อนพิพากษาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง

แนวคิดในการคุ้มครองชั่วคราวนั้น สืบเนื่องมาจากแนวคิดว่าการดำเนินกระบวนการพิจารณาของศาลที่อาจใช้เวลานาน และคู่ความฝ่ายที่นำคดีมาฟ้องต่อศาลต่างมีความมุ่งหมายให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้คู่ความอีกฝ่ายส่งมอบทรัพย์สิน หรือให้ชำระหนี้ หรือให้ระงับการ หรืองดเว้นกระทำการใดๆ แต่กว่าศาลจะดำเนินกระบวนการพิจารณาแล้วเสร็จไปจนถึงขั้นตอนการบังคับตามคำพิพากษาหรือคำสั่งนั้น คู่ความฝ่าย

ที่จะแพ็คดีอาจกระทำการใดๆ เพื่อให้คู่ความอีกฝ่ายเกิดความเสียหายขึ้นได้ รวมถึงอาจส่งผลให้คู่ความฝ่ายที่จะชนะคดีไม่สามารถบังคับให้เป็นไปตามคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลได้อีกด้วย ซึ่งหากจะรอให้ใช้เพียงวิธีการบังคับตามคำพิพากษาหรือคำสั่งเท่านั้น อาจยังไม่เพียงพอที่จะคุ้มครองประโยชน์หรือสิทธิของคู่ความฝ่ายที่จะชนะคดีได้ อีกทั้ง หากไม่มีมาตรการใดๆ เพื่อคุ้มครองสิทธิหรือประโยชน์คู่ความฝ่ายที่จะชนะคดีในระหว่างพิจารณาคดี คู่ความฝ่ายที่จะแพ็คดีอาจกระทำการใดๆ เพื่อก่อให้เกิดความเสียหายต่อทรัพย์สินที่ต้องโดนบังคับคดีตามคำพิพากษาหรือคำสั่งนั้นๆ หรือทำให้กระบวนการพิจารณาคดีของศาลล่าช้าออกไปได้ ดังนั้นจึงต้องมีมาตรการคุ้มครองสิทธิหรือประโยชน์คู่ความฝ่ายที่จะชนะคดีจากศาลในระหว่างพิจารณาคดี เพื่อให้เกิดความคุ้มครองได้อย่างทันท่วงทีโดยไม่รอให้เกิดความเสียหายใดๆ ขึ้นจนไม่อาจเยียวยาหรือแก้ไขได้ หรืออีกนัยหนึ่งคือเป็นการป้องกันสิทธิของคู่ความไม่ให้ถูกละเมิดซ้ำในระหว่างพิจารณาคดีของศาลได้

บทที่ 3

หลักกฎหมายกรณีแสดงเจตนาบกพร่อง และกฎหมายที่เกี่ยวข้องในต่างประเทศ และประเทศไทย

3.1 ประเทศอังกฤษ

ประเทศอังกฤษ (England) เป็นแม่แบบของระบบกฎหมายแบบคอมมอนลอว์ (Common Law) ที่ยึดถือหลักกฎหมายตามแนวคำวินิจฉัยของศาลที่เคยได้พิพากษาเป็นบรรทัดฐานไว้ในคดีก่อนๆ (Judge made law /The Doctrine of Precedent)³³ อันเป็นหลักการว่าหากข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญแห่งคดีนั้นมีลักษณะเดียวกัน ศาลในประเทศอังกฤษต้องพิพากษาคดีไปในแนวทางเดียวกัน คำพิพากษาของศาลจึงถือเป็นกฎหมายอย่างหนึ่ง ต่อมาด้วยการเปลี่ยนแปลงทางเศรษฐกิจ ทำให้สังคมเกิดความเปลี่ยนแปลงเพียงคำพิพากษาของศาลไม่อาจครอบคลุมข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นหรือไม่อาจสร้างคามยุติธรรมได้ รัฐสภาของประเทศอังกฤษ จึงได้บัญญัติกฎหมายเป็นลายลักษณ์อักษรขึ้นเป็นการเฉพาะเรื่อง (Stature) เพื่อใช้สำหรับกรณีที่คำพิพากษาไม่สามารถนำมาปรับใช้ในกรณีนั้นๆ ได้ กฎหมายสัญญาของอังกฤษจึงเป็นการนำหลักกฎหมายจากคำพิพากษาของศาลแต่ละศาลมารวมกันเป็นหลักกฎหมายสัญญา ในส่วนของสัญญาอัจฉริยะ หรือ Smart Contracts นั้น ประเทศอังกฤษยังไม่ได้มีการบัญญัติเป็นลายลักษณ์อักษรไว้เป็นการเฉพาะเรื่อง หรือมีคำพิพากษาที่ตัดสินคดีเกี่ยวกับเรื่องดังกล่าว จึงต้องศึกษาและพิจารณาจากหลักกฎหมายสัญญาทั่วไป กฎหมายว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม (The Unfair Contract Terms Act, 1977 หรือ UCTA) และกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติว่าด้วยพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ ค.ศ.1996 (UNCITRAL³⁴ Model Law on Electronic Commerce) (1996) ซึ่งเป็นกฎหมายแม่แบบเบื้องต้นที่หลายๆ ประเทศนำไปเป็นแนวทางในการบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับการทำธุรกรรมอิเล็กทรอนิกส์ของประเทศตนเอง ซึ่งจะได้กล่าวต่อไป

3.1.1 การแสดงเจตนาตามกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติว่าด้วยพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ ค.ศ.1996 (UNCITRAL Model Law on Electronic Commerce) (1996)

หลักการสำคัญของกฎหมายฉบับนี้ที่เกี่ยวข้องกับสัญญาอัจฉริยะ (Smart Contracts) ได้แก่

³³ เดิมศาลในแคว้นต่างๆ ของประเทศอังกฤษจะพิจารณาคดีตามจารีตประเพณีของแคว้นหรือชนเผ่าชนั้นๆ ซึ่งทำให้เกิดความไม่เป็นธรรมขึ้น พระเจ้าวิลเลียมจึงจัดให้มีศาลหลวงขึ้น (King's Court) โดยจะคัดเลือกผู้พิพากษาที่มีความรู้ความสามารถจากส่วนกลางไปนั่งพิจารณาคดีในศาลท้องถิ่นและให้ใช้การพิจารณาระบบไต่สวนแทนระบบเดิม จึงเกิดเป็นหลักการว่าเมื่อศาลหลวงมีคำพิพากษาเกี่ยวกับข้อเท็จจริงใดแล้ว หากข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญแห่งคดีนั้นมีลักษณะเดียวกันศาลอื่นๆ ในประเทศอังกฤษต้องพิพากษาคดีตามศาลหลวง.

³⁴ The United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL) หรือ คณะกรรมการสหประชาชาติว่าด้วยกฎเกณฑ์การค้าระหว่างประเทศ.

3.1.1.1 การยอมรับหลักความเท่าเทียมกันในสถานะทางกฎหมายของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์กับเอกสารแบบปกติที่อยู่ในรูปแบบกระดาษ โดยไม่ให้เกิดความมีผลผูกพัน และการบังคับใช้ทางกฎหมายของข้อความที่อยู่ในรูปแบบข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ เพื่อลดอุปสรรคในการใช้ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์แทนเอกสารที่เป็นกระดาษ³⁵

3.1.1.2 ยอมรับการใช้ลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Signature) เป็นลายมือชื่อตามกฎหมาย โดยลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์นั้นต้องสร้างขึ้นด้วยกระบวนการที่สามารถระบุถึงตัวบุคคลผู้เป็นเจ้าของลายมือชื่อ และบอกได้ว่าบุคคลนั้นมีความเห็นชอบกับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ที่มีลายมือชื่อตนเองกำกับอยู่ ซึ่งวิธีการสร้างลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์ต้องมีความน่าเชื่อถือ และเหมาะสมกับวัตถุประสงค์ในการสร้างหรือส่งข้อความ โดยพิจารณาจากสถานการณ์ต่างๆ รวมถึงข้อตกลงที่เกี่ยวข้อง³⁶

3.1.1.3 การทำคำเสนอ หรือคำสนอง หรือการแสดงเจตนาเข้าทำสัญญา สามารถทำโดยใช้ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ได้ และห้ามปฏิเสธความสมบูรณ์หรือการมีผลใช้บังคับของสัญญาที่เกิดขึ้นตามวัตถุประสงค์ของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้น³⁷ รวมทั้งห้ามไม่ให้ปฏิเสธผลทางกฎหมาย ความถูกต้องหรือการมีผลบังคับใช้ เพียงเพราะคู่กรณีได้ทำคำเสนอและคำสนองในรูปแบบข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์³⁸

3.1.1.4 มีการกำหนดข้อสันนิษฐานเกี่ยวกับการรับส่งข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ไว้ กล่าวคือ หากผู้ส่งได้ส่งข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ด้วยตนเอง ให้ถือว่าข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้นเป็นของผู้ส่ง และห้ามปฏิเสธว่าตนไม่ได้เป็นผู้ส่ง และในระหว่างผู้รับและผู้ส่ง ถ้าข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้นส่งโดยผู้มีอำนาจกระทำการแทนผู้ส่ง ให้ถือว่าข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้นเป็นของผู้ส่ง รวมถึงถ้าข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้นส่งโดยระบบคอมพิวเตอร์ หรือมีการตั้งโปรแกรมในการรับส่งข้อมูลไว้โดยอัตโนมัติ ก็ให้ถือว่าข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้นเป็นของผู้ส่ง³⁹

3.1.1.5 ในกรณีที่ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ที่ได้ส่งหรือถือว่าได้ส่งมีเนื้อหาผิดพลาด ผู้ส่งจะปฏิเสธความรับผิดชอบโดยอ้างความผิดพลาดของข้อมูลนั้นไม่ได้ เว้นแต่ผู้รับได้รู้หรือควรได้รู้ถึงข้อมูลที่ผิดพลาดนั้น หากใช้ความระมัดระวังตามสมควร⁴⁰

3.1.2 ลักษณะและประเภทของการแสดงเจตนาบกพร่องของประเทศอังกฤษ

กฎหมายของประเทศอังกฤษปรากฏเรื่องประเภทการแสดงเจตนาบกพร่องไว้ 3 ประเภท ได้แก่ ความสำคัญผิด (Mistake), การข่มขู่ (Duress) และการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริง หรือการบิดเบือนความจริง (misrepresentation) ซึ่งเรื่องของกลฉ้อฉลจะปรากฏอยู่ในเรื่องการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริง โดยมีรายละเอียด ดังนี้

³⁵ UNCITRAL Model Law on Electronic Commerce Article 5 Legal recognition of data messages.

³⁶ UNCITRAL Model Law on Electronic Commerce Article 7 Signature.

³⁷ UNCITRAL Model Law on Electronic Commerce Article 11 Formation and validity of contracts.

³⁸ UNCITRAL Model Law on Electronic Commerce Article 12 Recognition by parties of data messages.

³⁹ UNCITRAL Model Law on Electronic Commerce Article 13 Attribution of data messages.

⁴⁰ UNCITRAL Model Law on Electronic Commerce Article 13 (5).

3.1.2.1 ความสำคัญผิด (Mistake)

หลักกฎหมายสัญญาของอังกฤษแบ่งประเภทความสำคัญผิด (Mistake) ออกเป็น 3 ประเภท ดังนี้

(1) ความสำคัญผิดทั่วไป (Common Mistake)

ความสำคัญผิดทั่วไปเกิดขึ้นในกรณีที่คู่สัญญาทั้งสองฝ่ายในสัญญาได้บรรลุข้อตกลงระหว่างกันแล้ว แต่ข้อตกลงนั้นเกิดขึ้นจากความสำคัญผิดซึ่งมีผลกระทบต่อสัญญา ประกอบด้วยสาเหตุ 3 ประเภท ดังนี้

(1.1) Res extincta / Mistake as to the Existence of the Subject-matter of the Contracts เป็นเรื่องของความสำคัญผิดในสิ่งซึ่งเป็นสาระสำคัญของสัญญา กล่าวคือ สัญญานั้นไม่มีข้อเท็จจริงที่ถือว่าเป็นสาระสำคัญอยู่แล้ว ตัวอย่างเช่น

(1.1.1) คดี Scott v Coulson [1903] 2 Ch 439 กล่าวว่าในขณะที่ทำสัญญาประกันชีวิตคู่สัญญาทั้งสองฝ่ายเชื่อว่าบุคคลผู้เอาประกันชีวิตนั้นยังมีชีวิตอยู่ แต่ในความเป็นจริงเขาตายไปแล้ว สัญญาดังกล่าวจึงเป็นโมฆะ เนื่องจากเป็นความสำคัญผิดในสิ่งซึ่งเป็นสาระสำคัญของสัญญา

(1.1.2) คดี Couturier v Hastie [1856] 5 HL Cas 673 กล่าวว่าข้าวโพดที่ถูกบรรทุกมาทางเรืออยู่ในระหว่างการขนส่งจากทะเลเมดิเตอร์เรเนียนไปยังประเทศอังกฤษ โดยเจ้าของสินค้าได้ขายข้าวโพดให้กับผู้ซื้อในลอนดอน อย่างไรก็ตามสินค้าได้เน่าเปื่อยและถูกทำลายไปก่อนที่จะทำสัญญา ซึ่งผู้ขายพยายามบังคับให้ผู้ซื้อชำระเงินสำหรับค่าสินค้าโดยให้เหตุผลว่าผู้ซื้อได้กรรมสิทธิ์ในสินค้าแล้ว จึงมีความเสี่ยงที่สินค้าจะได้รับความเสียหายสูญหายหรือถูกขโมย ศาลพิเคราะห์แล้วเห็นว่าสัญญาเป็นโมฆะ เพราะสาระสำคัญของสัญญาไม่มีอยู่ในขณะทำสัญญา

(1.2) Res sua เป็นกรณีสำคัญผิดในสิทธิของผู้แสดงเจตนา

ตัวอย่างจากคดี Cooper v Phibbs (1867) LR 2 HL 149 กล่าวว่าข้อเท็จจริงปรากฏว่าหลานชายเช่าพื้นที่ในการจับปลาจากลุงของเขา เมื่อลุงของเขาเสียชีวิต และสัญญาเช่าครบกำหนดแล้วมาต่ออายุ หลานชายได้ต่อสัญญาเช่าจากป้าของเขา ต่อมาปรากฏว่าลุงได้ทำพินัยกรรมให้สิทธิเช่าพื้นที่ในการจับปลาแก่หลานตลอดชีวิตแล้ว สัญญาเช่าจึงเป็นโมฆะเพราะความสำคัญผิด เนื่องจากหลานชายมีสิทธิในการใช้สอยในพื้นที่ในการจับปลาซึ่งถือเป็นเจ้าของผลประโยชน์อยู่แล้ว ซึ่งโดยปกติในกรณีที่พบว่ามีการทำสัญญาภายใต้ความสำคัญผิดทั่วไปสัญญาจะกลายเป็นโมฆะ แต่สัญญาเช่าในคดีนี้ถือเป็นโมฆะ เนื่องจากสิทธิเรียกร้องตามสัญญาเช่าขึ้นอยู่กับส่วนได้เสีย ด้วยเหตุว่าหลานชายเป็นเจ้าของผลประโยชน์ คือ สิทธิในการใช้สอยในพื้นที่ในการจับปลา ซึ่งไม่ใช่สิทธิเรียกร้องจากความเป็นเจ้าของตามกฎหมาย

แต่คดีนี้ทำให้เกิดความเคลือบคลุมว่ามีการใช้ความยุติธรรมในเรื่องของความสำคัญผิดไว้กว้างกว่าที่มีอยู่ตามกฎหมายทั่วไปหรือไม่

(1.3) Mistake as to Quality เป็นเรื่องความสำคัญผิดในคุณลักษณะ กรณีนี้หลักกฎหมายสัญญาของอังกฤษจะนำมาพิจารณาใช้ในความหมายอย่างแคบมากเท่านั้น

ตัวอย่างจากคดี Leaf v Int Galleries [1950] 2 KB 86 กล่าวว่าโจทก์ซื้อภาพวาดโดยสำคัญผิดคิดว่าเป็นภาพวาดของ John Constable (นักวาดภาพชาวอังกฤษ) แต่กลับพบว่าภาพนั้นไม่ใช่ของ John Constable หลังจากซื้อภาพวาดนั้นมาแล้ว 5 ปี โจทก์สามารถเรียกร้องค่าเสียหายด้วยเหตุการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยสุจริตได้ แต่ก็เสียสิทธิในการยกเลิกสัญญาเนื่องจากการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยสุจริตจะนับระยะเวลาตั้งแต่วันทำสัญญา ไม่ใช่ตั้งแต่ทราบข้อความที่ผิดไปจากความเป็นจริง และไม่สามารถนำเรื่องความสำคัญผิดในคุณลักษณะมาอ้างได้ด้วยเหตุว่าโจทก์มีเจตนาที่จะซื้อภาพวาดและโจทก์ก็ได้ภาพวาดไป เพียงแต่ไม่ใช่ภาพวาดของ John Constable

อีกตัวอย่างจากคดี Great Peace Shipping v Tsavlis (International) Ltd [2003] QB 679 คดีนี้เป็นกรณีที่เรือชื่อว่า The Cape Providence เกิดความเสียหายในมหาสมุทรอินเดีย โดยจำเลยซึ่งเป็นเจ้าของเรือได้ยอมรับบริการกู้ภัยและได้สอบถามข้อมูลเกี่ยวกับเรือกู้ภัยที่ใกล้ที่สุด โดยได้รับแจ้งว่ามีเรือ The Great Peace อยู่ห่างออกไป 35 ไมล์ จึงเข้าทำสัญญากับ Great Peace Shipping (GPS) เพื่อว่าจ้าง The Great Peace ให้กอบกู้เรือ แต่ในความเป็นจริงเรือกู้ภัยกลับอยู่ห่างออกไป 410 ไมล์ เมื่อจำเลยทราบระยะที่แท้จริงแล้ว จึงค้นหาเรือที่ใกล้กว่า เนื่องจากเรือของตัวเองใกล้จะจมและจำเป็นต้องช่วยเหลือลูกเรือโดยเร็ว เมื่อพบเรือที่อยู่ใกล้แล้ว จึงพยายามยกเลิกสัญญากับ GPS แต่กลับถูก GPS ปฏิเสธและฟ้องร้องเหตุละเมิด โจทก์โต้แย้งว่าสัญญาเป็นโมฆะเพราะความสำคัญผิดตามกฎหมายทั่วไป หรืออีกทางหนึ่งก็เป็นโมฆียะด้วยเหตุสำคัญผิดในคุณลักษณะ แต่ศาลอุทธรณ์กลับยกข้อโต้แย้งทั้งสองข้อด้วยเหตุผลว่าความสำคัญผิดไม่ได้ทำให้สาระสำคัญของสัญญาเปลี่ยนแปลงหรือแตกต่างไปจากเดิม

จะเห็นได้ว่าศาลอังกฤษยังไม่ยอมรับเรื่องความสำคัญผิดในคุณลักษณะเนื่องจากความสำคัญผิดดังกล่าวไม่ได้ทำให้สาระสำคัญของสัญญาหรือเจตนาที่จะเข้าทำสัญญาของทั้งโจทก์และจำเลยเปลี่ยนแปลงไป สัญญาจึงยังมีผลบังคับใช้ได้

(2) ความสำคัญผิดร่วมกัน (Mutual Mistake)⁴¹

เป็นกรณีที่คู่สัญญามีความเข้าใจวัตถุประสงค์ของสัญญาคลาดเคลื่อนผิดพลาดเหมือนกัน โดยศาลจะพิเคราะห์จากวิญญูชนทั่วไปที่เป็นคู่สัญญาว่าในสถานการณ์นั้นๆ จะมีการเข้าใจวัตถุประสงค์ของสัญญาผิดไปเหมือนกันหรือไม่ ถ้าหากวิญญูชนทั่วไปอาจเกิดความเข้าใจผิดในกรณีดังกล่าวได้จะถือว่าสัญญามีผลเป็นโมฆะสำหรับความสำคัญผิดร่วมกันนั้น

ตัวอย่างจาก คดี Raffles v. Wiehelhaus (1864) 2 H & C 906 กล่าวว่าคดีนี้เกิดจากความเข้าใจคลาดเคลื่อนระหว่างคู่สัญญาทั้งสองฝ่าย โดยคู่สัญญาได้แสดงเจตนาเข้าทำสัญญาซื้อขายฝ้ายจำนวนหนึ่ง และตกลงกันว่าจะจัดส่งฝ้ายจำนวน 125 ก้อน จากบอมเบย์มาให้ก่อนโดยเรือที่มีชื่อว่า “The Peerless” ซึ่งเรือ Peerless จะแล่นออกจากบอมเบย์จำนวนสองรอบ คือ ในเดือนตุลาคมและเดือนธันวาคม

⁴¹ LawTeacher, ‘Mistake Lecture’ (LawTeacher) <<https://www.lawteacher.net/lectures/contract-law/vitiating-factors/mistake>> accessed 19 August 2022.

แต่ปรากฏว่าจำเลย (ผู้ขาย) เข้าใจว่าฝ่ายจำนวน 125 ก้อน จะแล่นออกจากบอมเบย์ในรอบเดือนตุลาคม ส่วน โจทก์ (ผู้ซื้อ) เข้าใจว่าเป็นรอบในเดือนธันวาคม กรณีนี้เมื่อไม่แน่ชัดว่าได้ตกลงกันไว้อย่างไร สัญญาจึงเป็นโมฆะ

(3) ความสำคัญผิดฝ่ายเดียว (Unilateral Mistake)⁴² แบ่งออกเป็น 2 ประเภท ดังนี้

(3.1) ความสำคัญผิดในเงื่อนไขของสัญญา (The Terms of the Contracts)

อันจะทำให้สัญญาเป็นโมฆะ จะต้องประกอบไปด้วยข้อกำหนด 3 ประการ คือ (1) คู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งสำคัญผิดในเงื่อนไขของสัญญา และหากรัฐจะไม่เข้าทำสัญญานั้น (2) คู่สัญญาอีกฝ่ายรู้หรือควรรู้ถึงความสำคัญผิดนั้น และ (3) คู่สัญญาฝ่ายที่สำคัญผิดไม่ต้องรับผิดชอบต่อความสำคัญผิด

ตัวอย่าง จากคดี Hartog v Colin & Shields [1939] 3 All ER 566 กล่าวว่า โจทก์ (Mr. Hartog) และจำเลย (Colin & Shields) ตกลงซื้อขายหนังกระต่าย จำนวน 30,000 ชิ้น ในราคา 10d ต่อชิ้น ด้วยวาจา แต่เมื่อนำข้อตกลงมาทำเป็นลายลักษณ์อักษรแล้วปรากฏว่าได้เขียนราคาผิดไปเป็น 10d ต่อปอนด์ (น้ำหนัก) ซึ่งทำให้โจทก์จ่ายเงินค่าหนังกระต่ายเพียงหนึ่งในสามของราคาที่ควรจะต้องจ่าย โดยโจทก์ตกลงรับข้อเสนอที่เป็นลายลักษณ์อักษรแต่จำเลยปฏิเสธที่จะปฏิบัติตามข้อตกลงนั้น โจทก์จึงฟ้องจำเลยเป็นคดีเพื่อเรียกร้องค่าเสียหายสำหรับผลกำไรที่ขาดทุนไป ซึ่งจำเลยให้การว่าโจทก์รู้ถึงความผิดพลาดในข้อตกลงที่เป็นลายลักษณ์อักษร แต่ไม่แจ้งเพราะได้ประโยชน์จากข้อตกลงที่ผิดพลาดนั้น ข้อตกลงดังกล่าวจึงไม่มีผลตามกฎหมาย คดีนี้ศาลวินิจฉัยแล้วเห็นว่าความสำคัญผิดเกี่ยวกับราคาหนังกระต่าย ถือเป็นความสำคัญผิดในเงื่อนไขของสัญญา จึงทำให้ข้อตกลงเป็นโมฆะ นอกจากนี้ ศาลยังให้ความเห็นว่าโจทก์ต้องตระหนักว่าหากมีความสำคัญผิดในข้อตกลงเกิดขึ้น โจทก์มีหน้าที่ที่จะต้องแก้ไขให้ถูกต้อง⁴³

(3.2) ความสำคัญผิดในตัวบุคคล (Mistake as to Identity)

มักเกิดจากการหลอกลวงโดยคู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งให้เข้าใจผิดคิดว่าเป็นอีกคน ดังนั้น จึงเกิดความทับซ้อนในเรื่องการเรียกร้องค่าเสียหายกับการให้ข้อความผิดไปจากความจริง (Misrepresentation) กล่าวคือ การเรียกร้องค่าเสียหายโดยอ้างเหตุสำคัญผิด จะเป็นประโยชน์มากกว่าอ้างเหตุเรื่องการให้ข้อความผิดไปจากความจริง เนื่องจากผลของสัญญากรณีเกิดจากความสำคัญผิดนั้นเป็นโมฆะ แต่เรื่องการให้ข้อความผิดไปจากความจริง เป็นโมฆียะ กรณีนี้ในการพิจารณาว่าสัญญาจะเป็นโมฆะเพราะเหตุสำคัญผิดหรือไม่ ศาลจะพิจารณาจากการก่อให้เกิดสัญญาว่าสัญญานั้นเป็นสัญญาที่สร้างขึ้นโดยคู่สัญญาซึ่งอยู่ห่างกันโดยระยะทาง (Contracts Made Inter Absents) หรือเป็นสัญญาที่สร้างขึ้นแก่บุคคลที่อยู่เฉพาะหน้า (Contracts Made Inter Praesentes)

ในกรณีสัญญาที่สร้างขึ้นโดยคู่สัญญาซึ่งอยู่ห่างกันโดยระยะทาง (Contracts Made Inter Absents) เป็นกรณีที่สัญญาอาจทำผ่านทางไปรษณีย์ โทรศัพท์ หรือทางอินเทอร์เน็ต ศาลจะวินิจฉัยเรื่องความสำคัญผิดได้ก็ต่อเมื่อผู้เรียกร้องสามารถระบุได้ว่าตนมีเจตนาจะทำธุรกิจกับบุคคลใด ดังนั้น

⁴² Ibid.

⁴³ Hartog v Colin and Shields [1939] 3 All ER 566.

การอ้างเพียงว่ามีความสำคัญผิดเกี่ยวกับคุณลักษณะในตัวบุคคลอาจไม่เพียงพอ ตัวอย่างจาก คดี Cundy v Lindsay (1878) เป็นคดีที่ บริษัท Lindsay & Co. ติดต่อทำสัญญาผ่านทางจดหมาย ซึ่งมีได้อยู่เฉพาะหน้า จึงทำให้เกิดกรณีสำคัญผิดในตัวคู่สัญญาโดยบริษัท Lindsay & Co. คิดว่าตนเองทำสัญญาซื้อขายผ้าเช็ดหน้า ลินินกับบริษัท Blenkinsop & Co. แต่ความจริงแล้วเป็นผู้อื่น กรณีนี้ศาลพิจารณาให้สัญญาที่ทำขึ้นนั้นเป็นโมฆะ มาแต่ต้น แม้จะมีผู้ซื้อผ้าเช็ดหน้าไปโดยสุจริตก็ตาม บริษัท Lindsay & Co. ก็สามารถเรียกผ้าเช็ดหน้าคืนได้ เพราะถือว่ากรรมสิทธิ์ยังไม่ได้โอนไป (ในคดีที่ตัดสินคล้ายกัน ได้แก่ คดี King's Norton Metal Co Ltd v Edridge; Merrett & Co Ltd (1897) และ คดี Shogan Finance v Hudson (2003))

ในกรณีสัญญาที่สร้างขึ้นแก่บุคคลที่อยู่เฉพาะหน้า (Contracts Made Inter Praesentes) เป็นกรณีที่คู่สัญญาทำสัญญาต่อกัน ฎหมายสันนิษฐานว่าคู่กรณีเจตนาที่จะทำสัญญากับ บุคคลที่อยู่เฉพาะหน้านั้น ตัวอย่างจากคดี Lewis v Avery (1971) กล่าวว่าคดีนี้ศาลอุทธรณ์พิพากษาว่า สัญญาระหว่างโจทก์กับจำเลยไม่เป็นโมฆะ ด้วยเหตุสำคัญผิด เนื่องจากโจทก์มีความต้องการขายรถยนต์ และได้ขายไปตามที่ตั้งใจไว้หรือขายไปตามเจตนาที่แท้จริง เพียงแต่ไม่ได้รับชำระเงินตามที่ตกลงกันเท่านั้น

3.1.2.2 การข่มขู่ (Duress)

หลักกฎหมายข่มขู่ของประเทศอังกฤษ (Doctrine of Duress) เกิดจากแนวคำวินิจฉัยของศาลที่พิพากษาไว้เป็นบรรทัดฐาน โดยวางหลักการพื้นฐานไว้ว่า บุคคลที่เข้าทำสัญญาโดยถูกข่มขู่ นั้น ไม่ได้เข้าทำสัญญาโดยปราศจากความอิสระอย่างสิ้นเชิง (Non-voluntarily) แต่เข้าทำสัญญาดังกล่าวด้วยเหตุว่าตนเองไม่มีทางเลือกอื่นใดอีกนอกจากต้องเข้าทำสัญญานั้น การข่มขู่ตามหลักกฎหมายสัญญาของประเทศไทยจึงถือว่าเป็นเพียงการเข้าครอบงำเจตนาเท่านั้น ซึ่งจากคำวินิจฉัยในคดี IFR Ltd v Federal Trade Spa [2001] EWHC 519 จะเห็นว่าการแสดงเจตนาโดยถูกข่มขู่ นั้นเป็นเพียงการเข้าทำสัญญาโดยปราศจากทางเลือกอื่นหรือไม่ใช่การเข้าทำสัญญาโดยปราศจากอิสระในการแสดงเจตนาอย่างสิ้นเชิง (Non-voluntarily) และหากพิจารณาตามหลักกฎหมายสัญญาของอังกฤษแล้วจะพบว่าการทำสัญญาโดยทั่วไป คู่สัญญาย่อมอยู่ภายใต้ความกดดัน (Pressure) จากสิ่งหนึ่งสิ่งใดเสมอ ด้วยเหตุว่ามีผลประโยชน์ต่างตอบแทนต่อกัน แต่ต้องเป็นความกดดันที่ถือว่าเป็นเรื่องปกติในการเข้าทำสัญญาระหว่างกัน จึงจะไม่ถือว่าเป็นการข่มขู่ ไม่ใช่กดดันถึงขนาดเป็นการครอบงำเจตนา (Coercion of Will) หรือเป็นการใช้อิทธิพลโดยไม่เป็นธรรม (Undue Influence) โดยช่วงแรกศาลยอมรับเพียงกรณีการถูกข่มขู่ว่าจะก่อให้เกิดภัยอันตรายต่อชีวิต หรือร่างกาย โดยผิดกฎหมายเท่านั้น แต่ต่อมาศาลได้ยอมรับว่าการข่มขู่ทางเศรษฐกิจย่อมก่อให้เกิดสิทธิเรียกร้องได้เช่นกัน ดังนั้น การจะพิจารณาเรื่องการข่มขู่ตามกฎหมายอังกฤษ จึงต้องพิจารณาแยกตามลักษณะของการข่มขู่ หรือการกดดัน โดยแบ่งออกเป็น 2 ลักษณะ ได้แก่ การข่มขู่หรือกดดันด้วยเหตุอันไม่ชอบธรรม (Illegitimate Pressure) และการข่มขู่ที่ยอมรับได้ตามปกติ (Permissible Pressure) โดยการข่มขู่ตามกฎหมายสัญญาของอังกฤษ แบ่งออกเป็น 3 รูปแบบ ดังนี้⁴⁴

⁴⁴ คณิต ชัยสถผล, 'หลักกฎหมายการแสดงเจตนาโดยถูกข่มขู่ ศึกษาเปรียบเทียบ' (วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2551) 82-84.

(1) การข่มขู่ต่อบุคคล (Duress to the Person)

เป็นกรณีที่บุคคลตกลงเข้าทำสัญญาอันเป็นผลมาจากการข่มขู่ว่าจะเกิดภัยอันตรายต่อชีวิต (Life), ร่างกาย (Health), สิทธิเสรีภาพ (Liberty) หรือความเป็นอยู่ทางกายภาพ (Physical comfort) ของผู้ถูกข่มขู่เองหรือของบุคคลอื่นใด ผลของสัญญาจากกรณีนี้จึงตกเป็นโมฆียะ (Voidable) ซึ่งอาจถูกบอกกล่าวหรือให้สัตยาบันได้ ตัวอย่างเช่น คดี Barton v. Armstrong [1976] AC 104 ที่ปรากฏข้อเท็จจริงว่า Barton ยอมเข้าทำสัญญาซื้อหุ้นเนื่องจากถูก Armstrong ข่มขู่ว่าจะฆ่าให้ตายหากไม่ยอมทำสัญญาดังกล่าว อันถือเป็นการข่มขู่ที่จะก่อให้เกิดภัยอันตรายต่อชีวิต สัญญาดังกล่าวจึงเป็นโมฆียะ Barton สามารถบอกกล่าวได้ แต่หากเป็นกรณีที่ผู้ข่มขู่จับมือให้ลงนามสัญญา ซึ่งเป็นการกระทำในลักษณะกีดขวางการแสดงเจตนา การกระทำนั้นย่อมไม่ถือเป็นการข่มขู่ตามกฎหมายอังกฤษ แต่ถือว่าผู้ลงนามนั้นไม่มีการแสดงเจตนาแต่อย่างใด

(2) การข่มขู่ต่อสินค้าหรือทรัพย์สิน (Duress to Goods/Duress to Property)

เป็นกรณีที่บุคคลตกลงเข้าทำสัญญาอันเป็นผลมาจากการข่มขู่ว่าจะเกิดภัยอันตรายต่อทรัพย์สินหรือสินค้าของผู้ถูกข่มขู่ ซึ่งศาลอังกฤษยอมรับว่าผลของการข่มขู่ต่อบุคคล และผลของการข่มขู่กรณีนี้เป็นการกระทำที่ทำให้เจตนาถูกครอบงำ (Coercion of Will) เช่นเดียวกัน โดยการข่มขู่ต่อสินค้าหรือทรัพย์สินนั้นอาจมีลักษณะเป็นการยึดหน่วงทรัพย์สินไว้ หรือทำลายทรัพย์สิน หรือทำให้ทรัพย์สินเสียหาย หากผู้ถูกข่มขู่ไม่เข้าทำสัญญา ตัวอย่างเช่นคดี Skeate v. Beale [1840] 11 Ad & El 983

(3) การข่มขู่ทางเศรษฐกิจ (Economic Duress)

หลักกฎหมายการข่มขู่ทางเศรษฐกิจ ปรากฏครั้งแรก ในคดี Occidental Worldwide Investment v Skibs (The Sibeon & The Sibotre) [1976] 1 Lloyds Rep 293 โดยมีข้อเท็จจริงว่าผู้เช่าเรือแจ้งขอให้เจ้าของเรือลดค่าเช่าเรือ ไม่เช่นนั้นจะยกเลิกสัญญาเช่าเรือ เนื่องจากผู้เช่าเรือกำลังจะตกเป็นผู้ล้มละลาย เจ้าของเรือจึงยินยอมลดค่าเช่าให้เพราะเกรงว่าจะเป็นการยากลำบากหากต้องดำเนินการหาผู้เช่ารายใหม่ ซึ่งศาลในคดีนี้ได้วินิจฉัยว่าการแก้ไขปรับลดค่าเช่าของสัญญานั้นได้ทำขึ้นโดยถูกข่มขู่ เจ้าของเรือจึงสามารถใช้สิทธิบอกกล่าวได้ และกรณีนี้ท่าน Kerr J. ได้กล่าวไว้ว่า การบีบบังคับให้ลงนามสัญญาเช่าโดยได้รับค่าตอบแทนจากผู้เช่าเพียงเล็กน้อย ย่อมทำให้ข้อสัญญานั้นถือเป็นการกระทำที่ได้ทำขึ้นโดยถูกข่มขู่ และไม่ควรถือสัญญานั้นมีผลใช้บังคับได้ ด้วยลักษณะของการข่มขู่ทางเศรษฐกิจที่มักเกิดจากความไม่เท่าเทียมกันในอำนาจต่อรองระหว่างคู่สัญญา จึงอาจก่อให้เกิดการใช้อำนาจต่อรองที่มีมากกว่ามากดดันคู่สัญญาอีกฝ่ายให้ยินยอมเข้าทำสัญญาตามความต้องการของผู้ข่มขู่ได้ หรือในการกระทำที่อาจก่อให้เกิดความเสียหายต่อการค้าหรือธุรกิจของผู้ถูกข่มขู่ ดังนี้ การข่มขู่ทางเศรษฐกิจจึงถือเป็นการกระทำที่ทำให้เจตนาถูกครอบงำ (Coercion of Will) เช่นเดียวกับกรณีตามข้อ 1 และ 2 รวมทั้งถือเป็นการข่มขู่ด้วยเหตุอันไม่ชอบธรรม (Illegitimate Pressure) ด้วย ตัวอย่างเช่น คดี Pao on v Lau Yiu Long [1979] 3 All ER 65 Privy Council ที่ปรากฏข้อเท็จจริงว่า โจทก์ต้องการขายส่วนแบ่งหุ้นในบริษัทที่ตนมีหุ้นกับจำเลยให้แก่บริษัทอื่น โดยในขณะนั้นจำเลยเป็นผู้ถือหุ้นใหญ่ของบริษัท ซึ่งหากโจทก์ขายหุ้นให้แก่จำเลยจะส่งผลให้มูลค่า

หุ้นตกต่ำลง โจทก์จึงทำข้อตกลงกับจำเลยว่าจะไม่ขายหุ้นของบริษัทภายในระยะเวลา 1 ปี แต่จำเลยต้องชดเชยเงินจำนวนหนึ่งให้แก่โจทก์จากกรณีนั้น ซึ่งจำเลยตกลงยินยอมตามที่โจทก์เรียกร้องเพราะกลัวว่าจะเกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงและความน่าเชื่อถือของบริษัทหากไม่กระทำตาม ภายหลังจำเลยอ้างว่าที่ต้องจ่ายเงินชดเชยให้แก่โจทก์นั้น เพราะถูกโจทก์ข่มขู่ อันเป็นการบีบบังคับเจตนาที่ถือเป็นการกีดกันทางเศรษฐกิจเกี่ยวกับมาตรฐานการประกอบธุรกิจ ศาลอังกฤษจึงพิพากษาให้การกระทำของโจทก์ถือเป็นการข่มขู่ทางเศรษฐกิจ

อีกตัวอย่างหนึ่งจากคดี Universe Tankships v International Transport Workers Federation, The Universe Sentinel [1983] 1AC 366 House of Lords ซึ่งปรากฏข้อเท็จจริงว่าสหพันธ์แรงงานขนส่งระหว่างประเทศ (The International Transport Workers' Federation) ได้กักเรือของโจทก์และขู่ว่าจะไม่ปล่อยเรือออกจากท่าเรือจนกว่าโจทก์จะจ่ายเงินสทบเข้ากองทุนสวัสดิการลูกจ้างเพิ่มขึ้นจากเดิม ซึ่งในขณะนั้นโจทก์ได้ทำสัญญาให้เช่าเรือไว้ด้วย กรณีนี้สภาขุนนาง (House of Lords) ได้พิพากษาว่าการกักเรือนั้นทำให้เจ้าของเรือได้รับความเสียหายทางการเงิน เนื่องจากไม่ได้รับค่าเช่าจากผู้เช่าตลอดระยะเวลาที่เรือไม่สามารถออกจากท่าได้ จึงถือเป็นการข่มขู่ทางเศรษฐกิจ โดย Lords Diplock ยังได้กล่าวไว้ในคดีนี้ว่า ลักษณะของการข่มขู่ทางเศรษฐกิจ คือการข่มขู่ว่าจะก่อให้เกิดความเสียหายต่อสถานะทางการเงินของผู้ถูกข่มขู่จนถึงขนาดทำให้ผู้ถูกข่มขู่ยินยอมที่จะทำตามที่ถูกข่มขู่เรียกร้องซึ่งส่งผลให้การแสดงเจตนาเข้าทำสัญญานั้นเสื่อมเสียไป รวมทั้ง Lords Scarman ได้กล่าวไว้ว่า การข่มขู่ไม่เพียงทำให้สัญญาเป็นโมฆียะเท่านั้น แต่ยังถือเป็นการละเมิดด้วย หากก่อให้เกิดความเสียหายหรือการสูญเสียต่อผู้ถูกข่มขู่ นั้น และได้กำหนดองค์ประกอบในการพิจารณาเรื่องข่มขู่ไว้ 2 ประการ คือ 1) ต้องเป็นการบีบบังคับเจตนา ทำให้ไม่มีทางเลือกอื่นใดหรือไม่ และ 2) การบีบบังคับนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย

ผลของการข่มขู่ (Effect of a Finding of Duress)

เนื่องจากการข่มขู่เป็นการดำเนินการเพื่อครอบงำเจตนาของคู่สัญญาให้ไม่มีทางเลือกอื่นใดนอกจากต้องกระทำตามที่ผู้ถูกข่มขู่ นั้น มากกว่าเรื่องกระทำโดยปราศจากความยินยอม จึงมีผลทำให้สัญญาเป็นโมฆียะเท่านั้น ไม่เป็นโมฆะ ตัวอย่างจาก คดี IFR Ltd v Federal Trade Spa [2001]

3.1.2.3 กฎหมายว่าด้วยการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริง หรือการบิดเบือนความเป็นจริง (Misrepresentation)

กฎหมายอังกฤษไม่ได้มีการบัญญัติเรื่องของกลฉ้อฉลไว้อย่างชัดเจน แต่ปรากฏว่ามีหลักกฎหมายว่าด้วยการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริง (Misrepresentation) จึงนำหลักกฎหมายดังกล่าวมาทำการศึกษาเปรียบเทียบกับกลฉ้อฉลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ของประเทศไทย

กฎหมายว่าด้วยการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริง หรือการบิดเบือนความเป็นจริง (Misrepresentation) เป็นกฎหมายเกี่ยวกับการแสดงข้อความอันเป็นเท็จเกี่ยวกับข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมาย ที่ทำขึ้นโดยคู่กรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง ก่อนหรือขณะทำสัญญา ซึ่งได้ส่งไปยังคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่ง เพื่อจูงใจให้คู่กรณีฝ่ายนั้นแสดงเจตนาเข้าทำสัญญาโดยเข้าใจผิดหรือหลงผิด

การให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริง แบ่งออกเป็น 3 ประเภท ได้แก่ (1) การให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยฉ้อฉล (Fraudulent Misrepresentation) (2) การให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยประมาท (Negligent Misrepresentation) และ (3) การให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยสุจริต (Innocent Misrepresentation) โดยมีรายละเอียด ดังนี้

(1) การให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยฉ้อฉล (Fraudulent Misrepresentation)

เป็นกรณีการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยมีเจตนาทุจริต ถือเป็นกรณียกเว้นเป็นเหตุละเมิดอย่างหนึ่ง ซึ่งหลักการดังกล่าวปรากฏในคดี Derry v Peek (1889) โดย Lord Herschell ได้วางหลักในการพิจารณาไว้ 3 ประการ ที่จะถือว่าเป็นกลฉ้อฉลหากการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงนั้นได้กระทำขึ้นในลักษณะใดลักษณะหนึ่งดังต่อไปนี้ (1) การให้ข้อความโดยรู้ยู่ว่าข้อความดังกล่าวเป็นเท็จ (2) การให้ข้อความโดยไม่เชื่อว่าข้อความดังกล่าวเป็นความจริง⁴⁵ หรือ (3) การให้ข้อความโดยไม่สนใจว่าสิ่งที่กล่าวไปนั้นจะเป็นจริง หรือเท็จ ซึ่งการแสดงเจตนาในกรณีนี้จะมีผลให้สัญญาตกเป็นโมฆียะ

(2) การให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยประมาท (Negligent Misrepresentation)

การให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยประมาทเลินเล่อ คือ การไม่ระมัดระวังในการให้ข้อความนั้น โดยผู้ให้ข้อความไม่มีเหตุอันควรที่จะเชื่อว่าข้อความดังกล่าวเป็นจริง⁴⁶ เดิมทีศาลยอมรับว่าการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงจะเกิดขึ้นจากกลฉ้อฉลเท่านั้น การให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยประมาทเลินเล่อจึงไม่อาจเกิดขึ้นได้ ต่อมาศาลได้ตัดสินคดี Hedley Byrne & Co Ltd v Heller & Partners Ltd [1964] AC 465 โดยได้ขยายความรับผิดชอบถึงการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยประมาทเลินเล่อไว้ว่าความสัมพันธ์ระหว่างคู่สัญญาก่อให้เกิดหน้าที่ที่จะต้องใช้ความระมัดระวังในการให้ข้อมูลที่ถูกต้อง เพราะได้รับความไว้วางใจจากอีกฝ่ายหนึ่ง การให้ข้อความที่ไม่ถูกต้องหรือให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงนั้นจึงเป็นการประมาทเลินเล่อ รวมถึงในกรณีที่มีความสัมพันธ์พิเศษ (Special Relationship) ระหว่างกัน ซึ่งจะเกิดขึ้นเมื่อคู่กรณีฝ่ายหนึ่งเป็นผู้มีความรู้หรือเป็นผู้เชี่ยวชาญและแสดงตัวในการให้คำแนะนำ ข้อมูล หรือความคิดเห็นแก่บุคคลอื่นเพื่อจูงใจให้บุคคลนั้นเข้าทำสัญญาโดยอาศัยความน่าเชื่อถือจากข้อมูลที่ได้รับจากเขา ตามที่ปรากฏในคดี Esso Petroleum Co Ltd v Mardon [1976] โดย Lord Denning MR ได้กล่าวไว้ในคดีนี้ว่า “ถ้าบุคคลใดได้รับการยอมรับว่ามีความรู้หรือมีทักษะพิเศษแสดงตัวในการให้คำแนะนำ ข้อมูล หรือความคิดเห็นแก่บุคคลอื่น เพื่อจูงใจให้บุคคลอื่นนั้นเข้าทำสัญญากับเขา บุคคลนั้นจะต้องใช้ความระมัดระวังตามสมควรในการให้คำแนะนำ ข้อมูล หรือความคิดเห็นนั้นอย่างถูกต้อง และมีความน่าเชื่อถือ หากเขากระทำการให้ข้อมูลหรือให้คำแนะนำโดยประมาทเลินเล่อ ทำให้อีกฝ่ายหนึ่งนั้นได้รับข้อความที่ผิดพลาดไปและเข้าทำสัญญาด้วยข้อความที่ผิดพลาดนั้น ถือเป็นข้อผิดพลาดที่ร้ายแรง เขาจึงต้องรับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดขึ้น” ซึ่งทั้งสองคดีดังกล่าวข้างต้นก่อให้เกิดหลักที่ว่า การที่บุคคลเข้าทำสัญญา

⁴⁵ Derry v Peek [1889] 14 App Cas 337.

⁴⁶ ด้ายทอง ทับทิมทอง, ‘การให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงในการทำสัญญา’ (วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2561) 56.

โดยผลจากการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริง ถึงแม้ว่าผู้ให้ข้อความจะไม่ได้มีเจตนาฉ้อฉล แต่ได้กระทำโดยประมาทเลินเล่อ ผู้ให้ข้อความนั้นก็ต้องรับผิดชอบในความเสียหายและการแสดงเจตนาในกรณีนี้จะส่งผลให้สัญญาตกเป็นโมฆียะ โดยผู้รับข้อความสามารถบอกล้างสัญญาได้ และสามารถเรียกค่าเสียหายสำหรับความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยประมาทเลินเล่อได้อีกด้วย

จากที่กล่าวไปข้างต้น แม้จะมีคำพิพากษาที่แสดงให้เห็นว่ามีการยอมรับเรื่องการดำเนินคดีสำหรับการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยประมาทเลินเล่อแล้วก็ตาม แต่ปรากฏว่าในปี ค.ศ. 1962 คณะกรรมการปฏิรูปกฎหมาย (Law Reform Committee) ได้เสนอความเห็นให้มีการกำหนดค่าเสียหายสำหรับการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงซึ่งไม่ใช่กรณีฉ้อฉล ซึ่งต่อมารัฐสภาก็ได้ดำเนินการออกกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยขยายขอบเขตไปสู่กรณีของการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงมิใช่โดยฉ้อฉล นั่นด้วย คือ พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริง ค.ศ. 1967 (Misrepresentation Act 1967) โดยพระราชบัญญัติฯ ฉบับนี้ได้มีการกำหนดสิทธิในการเรียกร้องค่าเสียหายจากการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริง แม้ไม่ได้กระทำโดยฉ้อฉล (มาตรา 2 (1)) และให้สิทธิในการบอกล้างสัญญา รวมถึงให้อำนาจศาลที่จะตัดสินให้ผู้ให้ข้อความชดใช้ค่าเสียหายแก่ผู้รับข้อความแทนการบอกล้างสัญญา หากศาลเห็นว่าจะก่อให้เกิดความเป็นธรรมมากกว่า (มาตรา 2 (2))

(3) การให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยสุจริต (Innocent Misrepresentation)

เป็นกรณีการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงที่ไม่ใช่ทั้งกรณีโดยประมาท และไม่ใช่กรณีโดยฉ้อฉล แต่เป็นการให้ข้อความโดยผู้ให้ข้อความที่เชื่อโดยสุจริตว่าข้อความนั้นถูกต้องและเป็นความจริง ซึ่งผลของสัญญาในกรณีนี้จะตกเป็นโมฆียะ ผู้รับข้อความมีสิทธิบอกล้างหรือได้รับค่าเสียหายแทนการบอกล้างได้ ตามมาตรา 2 (2) แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริง ค.ศ. 1967⁴⁷ ซึ่งมาตรานี้ให้ศาลสามารถใช้ดุลพินิจในการกำหนดค่าเสียหายแทนการบอกล้างได้ หากศาลเห็นว่าก่อให้เกิดความเป็นธรรมมากกว่าการบอกล้าง โดยคำนึงถึงปัจจัย ดังนี้ (1) ลักษณะของการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริง (2) ความเสียหายที่อาจจะเกิดขึ้นจากการให้ข้อความ ผิดไปจากความเป็นจริงหากสัญญายังมีอยู่ต่อไป และ (3) ความเสียหายที่อาจจะเกิดขึ้นกับผู้ให้ข้อความจากการบอกล้างสัญญา

⁴⁷ Misrepresentation Act 1967, 2(2) Where a person has entered into a contracts after a misrepresentation has been made to him otherwise than fraudulently, and he would be entitled, by reason of the misrepresentation, to rescind the contracts, then, if it is claimed, in any proceedings arising out of the contracts, that the contracts ought to be or has been rescinded, the court or arbitrator may declare the contracts subsisting and award damages in lieu of rescission, if of opinion that it would be equitable to do so, having regard to the nature of the misrepresentation and the loss that would be caused by it if the contracts were upheld, as well as to the loss that rescission would cause to the other party.

3.1.3 มาตรการคุ้มครองชั่วคราวของประเทศอังกฤษ (Interim Injunction in England)⁴⁸

มาตรการคุ้มครองชั่วคราวของประเทศอังกฤษ เป็นมาตรการป้องกันอันตรายและเยียวยาความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นแก่ผู้ได้รับความเสียหายที่ได้ดำเนินการเรียกร้องค่าเสียหายจากเหตุผิดสัญญา หรือเหตุอื่นใด โดยผู้ได้รับความเสียหายสามารถยื่นคำร้องต่อศาลให้พิจารณาคำขอฝ่ายเดียว ในกรณีมีเหตุฉุกเฉิน แม้ผู้ยื่นคำร้องจะยังไม่ได้ยื่นฟ้องคดีต่อศาลก็ตาม ศาลก็สามารถออกคำสั่งประเภทนี้ได้ โดยมีหลักเกณฑ์ ดังนี้

(1) ในคำร้องต้องให้รายละเอียดแสดงสิทธิของผู้ยื่นคำร้องอย่างคร่าวๆ และเหตุที่จะฟ้องผู้กระทำผิดเป็นจำเลยต่อศาล

(2) มีการกระทำหรือกำลังจะกระทำการที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ยื่นคำร้อง

(3) ผู้ยื่นคำร้องจะไม่สามารถได้รับความเป็นธรรมเนื่องจากความล่าช้า หรือจากการกระทำของบุคคลอื่นที่เกิดขึ้นก่อนจะมีการฟังความจากคู่ความทั้งสองฝ่าย

(4) คู่ความฝ่ายตรงข้ามสามารถได้รับการชดเชยความเสียหาย หากปรากฏในภายหลังว่าศาลไม่สมควรออกคำสั่งนี้

(5) ศาลต้องชั่งน้ำหนักระหว่างความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่คู่ความทั้งสองฝ่ายว่าฝ่ายใดจะได้รับความเสียหายมากกว่ากัน (Balance of Convenience)⁴⁹

โดยหลักเกณฑ์ดังกล่าวนี้มีหลักการคล้ายมาตรการขององค์การการค้าโลก (World Trade Organization) ที่บัญญัติไว้ในความตกลงว่าด้วยสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาที่เกี่ยวกับการค้า (Trips : The Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights) ที่กำหนดให้ประเทศสมาชิกจัดให้มีมาตรการเพื่อให้ความคุ้มครองและเยียวยาแก่เจ้าของสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา ซึ่งเป็นมาตรการที่ให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ฝ่ายตุลาการออกคำสั่งให้บุคคลหยุดกระทำการอันเป็นการละเมิดสิทธิของผู้ทรงสิทธิตามกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาที่เรียกว่า “Injunctions” ที่ได้บัญญัติไว้ใน Trips ข้อ 44 ส่วนการใช้มาตรการชั่วคราวในการป้องกันไม่ให้เกิดการละเมิดสิทธิดังกล่าวขึ้นบัญญัติไว้ใน Trips ข้อ 50 วรรคหนึ่ง (เอ)

ซึ่งการยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งคุ้มครองชั่วคราว (Interim Injunction) ของประเทศอังกฤษนั้น ผู้ร้องสามารถยื่นคำร้องต่อศาลขอให้พิจารณาคำขอฝ่ายเดียวเพื่อให้ศาลมีคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวได้โดยไม่ต้องฟ้องคดีต่อศาลก่อน เพียงอ้างเหตุจำเป็นในการขอให้ศาลสั่งระงับการกระทำที่อาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ร้องโดยด่วนไว้ก่อน และต้องมีคำรับรองของผู้ร้องว่าจะยื่นฟ้องคดีภายใน 7 หรือ 15 วัน ประกอบ

⁴⁸ เนตินาฏ คงทอง, ‘วิธีการชั่วคราวในคดีแพ่ง: ศึกษากรณีความเป็นไปได้ในการนำวิธีการคุ้มครองชั่วคราวก่อนฟ้องไปใช้ในคดีแพ่ง’ (วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต 2545) 34-43.

⁴⁹ ตัวอย่างการชั่งน้ำหนักความเสียหายในคดีฉ้อโกง Cryptocurrencies ในบัญชี Binance ของศาลอังกฤษ จากคดี Fetch.Ai Ltd and Another V Person Unknown and Other (2021) EWHC 2254 (comm). โดยศาลชั่งน้ำหนักระหว่างการเปิดเผยข้อมูลส่วนตัวของผู้ใช้บริการรายอื่นใน Binance เพื่อให้ทราบถึงข้อมูลการแลกเปลี่ยน Cryptocurrencies กับประโยชน์ในการกู้คืนทรัพย์สินของผู้ถูกฉ้อโกง ซึ่งศาลตัดสินให้แทรกแซงข้อมูลแบบจำกัดเพื่อประโยชน์ในการกู้คืนทรัพย์สินของผู้ถูกฉ้อโกง.

กับมีบันทึกถ้อยคำของพยานภายใต้การสาบานตนรับรองว่าข้อเท็จจริงที่ปรากฏในบันทึกนี้เป็นความจริง (affidavit on oath) และผู้ร้องสามารถติดต่อศาลได้ทุกเวลา ทั้งนอกเวลาราชการหรือในวันหยุดราชการ หากศาลพิจารณาแล้วเห็นว่ามิเหตุผลอันสมควรก็สามารถออกคำสั่งให้ผู้ก่อความเสียหายระงับหรือละเว้นการกระทำได้ทันที

ในส่วนของการพิจารณาออกคำสั่งตามคำร้องขอคุ้มครองชั่วคราว ศาลอังกฤษจะใช้หลักเกณฑ์ที่ปรากฏในคำพิพากษาคดี American Cyanamid Co v Ethicon Ltd [1975] AC 396 ที่สภาขุนนางกำหนดเป็นแนวทางในการพิจารณาว่าผู้ร้องสมควรได้รับคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวหรือไม่ โดยจะพิจารณาถึงข้อเท็จจริงอื่นๆ ประกอบกันในแต่ละคดี ซึ่งมีแนวทางในการพิจารณาดังนี้⁵⁰

(1) พิจารณาว่าการออกคำสั่งคุ้มครองชั่วคราว อันเป็นการเยียวยาผู้เสียหายด้วยวิธีชดใช้ค่าเสียหายนั้น ผู้ยื่นคำร้องจะได้รับการเยียวยาความเสียหายเพียงพอตามความเหมาะสมหรือไม่ รวมถึงประเมินความสามารถในการชำระค่าเสียหายของคุณอีกฝ่ายหนึ่งด้วย หากพิจารณาแล้วเห็นว่าไม่เพียงพอ

(2) ให้พิจารณาต่อไปว่าหากไม่ออกคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวตามคำขอแล้ว ความเสียหายจะเกิดแก่คู่ความฝ่ายใดมากกว่ากัน ถ้าพิจารณาแล้วไม่ปรากฏชัดเจนว่าฝ่ายใดจะเสียหายมากกว่ากัน

(3) ให้พิจารณาต่อไปว่า หากออกคำสั่งแล้วจะสามารถรักษาสภาพของคุณเท่าที่เป็นอยู่ได้หรือไม่ ถ้าสามารถรักษาสภาพได้ ศาลก็ควรออกคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวให้แก่ผู้ยื่นคำร้อง

นอกจากผู้เสียหายจะสามารถยื่นคำร้องขอคุ้มครองชั่วคราวได้โดยไม่ต้องฟ้องคดีต่อศาลก่อนแล้ว แต่เมื่อมีการดำเนินฟ้องคดีต่อศาล ผู้เสียหายยังสามารถยื่นคำร้องต่างๆ ที่เกี่ยวกับคดีในระหว่างกระบวนการพิจารณาของศาล เพื่อให้ศาลมีคำสั่งตามประเภทของคำร้องนั้นๆ ได้ และหนึ่งในคำร้องหลายๆ ประเภทที่ผู้เสียหายสามารถยื่นต่อศาลได้ คือ คำร้องขอคุ้มครองชั่วคราวระหว่างพิจารณา (Interlocutory Relief) ซึ่งเป็นคำร้องที่เกี่ยวข้องกับผลคดีโดยตรง เพื่อให้ศาลมีคำสั่งระงับการกระทำที่เป็นการละเมิดของจำเลย หรือให้ศาลมีคำสั่งห้ามไม่ให้ยกย้าย จำหน่าย หรือโอนทรัพย์สินที่พิพาทในคดีได้ อันเป็นการเยียวยาความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นภายหลังศาลมีคำพิพากษาแล้ว และผู้พิพากษาเท่านั้นที่จะพิจารณาและออกคำสั่งได้ ซึ่งในการเยียวยาความเสียหายของประเทศอังกฤษ ผู้พิพากษาสามารถพิจารณาและออกคำสั่งดังต่อไปนี้

(1) คำสั่งห้ามกระทำการหรือให้กระทำการบางอย่าง (Injunction) ได้แก่ คำสั่งของศาลที่ห้ามไม่ให้จำเลยกระทำผิดต่อเนื่องไป หรือคำสั่งให้จำเลยลดการกระทำผิดลง เช่น ศาลอาจสั่งให้ผู้ให้เช่านำกุญแจใหม่มาให้ผู้เช่า หากผู้ให้เช่าเปลี่ยนกุญแจห้องเช่ากรณีผู้เช่าไม่ชำระค่าเช่า อันเป็นการขับไล่อย่างไม่เป็นธรรม แต่ศาลจะมีคำสั่งดังกล่าวเพื่อคุ้มครองโจทก์ชั่วคราวได้ โจทก์ต้องวางประกันต่อศาลเพื่อเป็นประกันความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นแก่จำเลยจากคำสั่งคุ้มครองชั่วคราว หากคำสั่งนั้นถูกยกเลิกในภายหลัง ดังนั้น ถ้าสถานะ

⁵⁰ LawTeacher, 'American Cyanamid v Ethicon' (LawTeacher, 28 September 2021)

ทางการเงินของโจทก์มันคงเพียงพอที่จะวางหลักประกันต่อศาลได้ ศาลก็ย่อมพิจารณาให้แม่มูลคดีของโจทก์จะไม่มีน้ำหนักเพียงพอให้พิจารณาก็ตาม

(2) คำสั่งให้จับกุมจำเลย (Arrest of Defendant) ภายใต้หลักกฎหมาย “Ne Exeat Regno” อันเป็นคำสั่งห้ามไม่ให้บุคคลออกจากเขตอำนาจของศาลหรือของรัฐ เพื่อป้องกันไม่ให้จำเลยออกจากเขตอำนาจศาลและเพื่อให้แน่ใจว่าจำเลยจะสามารถรับผิดชอบต่อการกระทำของตัวเองหรือสามารถชำระหนี้ของตนเองได้ ซึ่งในประเทศอังกฤษนำมาใช้น้อยมาก และจะปรากฏการออกคำสั่งนี้ในรูปแบบให้ยึดหนังสือเดินทาง

(3) คำสั่งห้ามย้ายทรัพย์สินออกนอกเขตศาล (Removal of Asset Out of the Jurisdiction) กรณีนี้โจทก์จะมีหน้าที่นำสืบว่าจำเลยมีทรัพย์สินใดบ้างอยู่ในเขตอำนาจศาล เช่น อสังหาริมทรัพย์ หรือเงินในบัญชี และโจทก์ต้องพิสูจน์ให้ศาลเห็นว่ามิเหตุผลเพียงพอที่เชื่อได้ว่าจำเลยจะขนย้ายทรัพย์สินออกนอกเขตอำนาจศาล และโจทก์ไม่สามารถจัดการทรัพย์สินใดๆ ได้ หากได้มีการขนย้ายทรัพย์สินนั้นออกไปแล้ว

(4) คำสั่งให้มีประกันสำหรับการพิจารณาคดี (Security for Judgment) สำหรับประเทศอังกฤษพิจารณาตามหลักกฎหมายทั่วไปแล้ว ศาลยังไม่มีอำนาจในการให้จำเลยหาหลักประกันในการชำระหนี้เนื่องจากกฎหมายได้ให้โอกาสเจ้าหนี้ในการขออายัดทรัพย์สินของลูกหนี้และของบุคคลที่สามได้

(5) คำสั่งให้มีประกันค่าใช้จ่าย (Security for Costs) เป็นกรณีที่นำเชื่อว่าโจทก์จะเป็นบุคคลที่ไม่น่าเชื่อถือ หากโจทก์ถูกสั่งให้ชำระค่าใช้จ่ายในศาลและจำเลยคาดหมายได้ว่าคดีของจำเลยมีความได้เปรียบเพียงพอที่จะชนะโจทก์ และโจทก์จะไม่สามารถชำระค่าใช้จ่ายในศาลได้ แต่โดยทั่วไปแล้วจำเลยไม่มีทางที่จะทำอะไรในกรณีเช่นนี้ได้ เนื่องจากความยากจนของโจทก์ไม่เป็นเหตุให้ศาลมีคำสั่งให้โจทก์วางเงินประกันค่าใช้จ่าย เว้นแต่ว่ามีพฤติการณ์ดังต่อไปนี้ ที่ศาลอาจมีคำสั่งให้โจทก์วางเงินประกันค่าใช้จ่ายได้

(5.1) เมื่อโจทก์มีภูมิลำเนาอยู่นอกประเทศอังกฤษ และไม่ได้มีที่อยู่เป็นหลักแหล่งในประเทศอังกฤษ

(5.2) หากโจทก์เป็นบริษัทจำกัด และปรากฏจากคำให้การอันน่าเชื่อได้ว่าโจทก์จะไม่สามารถชำระค่าใช้จ่ายให้แก่จำเลยได้ โดยศาลจะพิจารณาจากเอกสาร พฤติการณ์ และความจำเป็นต่างๆ รวมถึงความสามารถในการดำเนินคดี และศาลจะพิจารณาให้วางเงินประกันเพียง 3 ใน 4 ของค่าธรรมเนียม ซึ่งศาลจะได้ส่วนแบบไม่เคร่งครัด และบางครั้งอาจถูกห้ามออกคำสั่งนี้ภายใต้สนธิสัญญาระหว่างประเทศ

นอกจากเงื่อนไขดังกล่าวข้างต้นแล้ว ศาลยังต้องพิจารณาในสาระสำคัญดังต่อไปนี้ จึงจะสามารถออกคำสั่งให้วางเงินประกันค่าใช้จ่ายได้ ได้แก่ ความสุจริตของโจทก์ในการใช้สิทธิเรียกร้องและโอกาสที่โจทก์จะชนะคดี การเข้ามาในคดีของจำเลยหรือความเหมาะสมของจำนวนเงิน ความจำเป็นในการชำระค่าธรรมเนียมในศาล เช่น หากโจทก์มีโอกาสชนะคดี โจทก์อาจไม่ต้องชำระค่าใช้จ่ายในศาล การออกคำสั่งให้มีประกันค่าใช้จ่ายจะทำให้คดีหยุดชะงัก และล่าช้าหรือไม่ เป็นต้น

(6) คำสั่งให้พิทักษ์รักษาทรัพย์ (Preservation of Property) ศาลสามารถออกคำสั่งที่เรียกว่า Anton Piller order อันเป็นคำสั่งที่ให้สิทธิโจทก์ค้นสถานที่และยึดหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับคดีได้โดยไม่มี

แจ้งเตือนล่วงหน้า เพื่อป้องกันไม่ให้เกิดการทำลายหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับคดี คำสั่งนี้มีที่มาจากคดี Anton Piller KG v Manufacturing Processes Ltd & Ors [1975] ซึ่งได้กำหนดเงื่อนไขเบื้องต้นที่จำเป็น 3 ประการสำหรับการออกคำสั่งดังกล่าว ประการแรก คดีต้องมีมูลชัดเจน ประการที่สอง ความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นหรือเกิดขึ้นจริงจะต้องร้ายแรงมากสำหรับผู้ร้อง ประการที่สาม ต้องมีหลักฐานชัดเจนว่าจำเลยมีเอกสารหรือสิ่งของที่เกี่ยวข้องกับคดีไว้ในครอบครองและมีความเป็นไปได้จริงที่จำเลยอาจทำลายวัตถุดังกล่าวได้ก่อนที่จะสามารถยื่นคำร้องขอ ส่วนใหญ่จะพบการออกคำสั่งนี้ในคดีเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญา เช่น การละเมิดลิขสิทธิ์ เครื่องหมายการค้า หรือสิทธิบัตร แต่ปัจจุบันการออกคำสั่งในลักษณะนี้มีแนวโน้มลดลง เพราะเป็นการละเมิดสิทธิส่วนบุคคลจนเกินไป โดยคำสั่งนี้จะถูกแทนที่ด้วยการออกหมายค้นภายใต้พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาทางแพ่ง (Civil Procedure Act 1997)

(7) คำสั่งให้ตรวจสอบทรัพย์สิน (Examination of Property) คำสั่งนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อตรวจสอบความมีอยู่ของทรัพย์สินในคดี หรือทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับคดี

(8) คำสั่งให้ขายทรัพย์สินที่เสื่อมสลายได้ (Sale of Perishable Property) เป็นกรณีที่ทรัพย์สินในคดีเป็นของที่เสื่อมสลายได้ตามธรรมชาติ หรืออาจเสื่อมสลายจากการเก็บรักษา เช่น ผัก ผลไม้ เนื้อสัตว์ เป็นต้น หรือสมควรขายโดยไม่ชักช้า เช่น คาดหมายได้ว่าราคาหุ้นจะตกลง จึงอาจมีคำสั่งให้ขายหุ้นนั้นได้

(9) การได้คืนมาของทรัพย์สินที่ถูกยึด หรืออายัด (Recovery of Property Subject to lien) เป็นกรณีที่ทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับคดีถูกบุคคลอื่นยึด หรืออายัดไว้ตามกฎหมาย เช่น ถูกยึดหรืออายัดไว้โดยคลังสินค้าเพื่อเรียกเก็บค่าเก็บสินค้า กรณีนี้เจ้าของทรัพย์สินอาจร้องขอต่อศาลให้เรียกทรัพย์สินดังกล่าวกลับคืนมาได้ โดยศาลจะกำหนดให้เจ้าของสินค้านำเงินค่าสินค้าตามมูลค่าทรัพย์สินในคดีมาวางไว้ต่อศาล ซึ่งช่วยให้สามารถเพิกถอนสิทธิการยึดได้

(10) การชำระหนี้ชั่วคราว (Interim Payment) เป็นกรณีที่โจทก์สามารถยื่นคำร้องขอให้ศาลสั่งให้จำเลยชำระเงินที่เกี่ยวกับข้อพิพาทในคดี เช่น ค่าเสียหาย หรือเงินที่อาจถูกบังคับได้ให้แก่โจทก์ชั่วคราวก่อน เนื่องจากหากให้โจทก์รอจนคดีถึงที่สุดแล้ว แต่โจทก์จะไม่ได้รับเงินตามสิทธิที่ตนเองควรจะได้ตามกฎหมาย อาจเป็นการไม่ยุติธรรมต่อโจทก์ ในทางกลับกันหากโจทก์ถูกโต้แย้งสิทธิ โจทก์ก็อาจถูกคำสั่งให้ชำระเงินชั่วคราวได้เช่นกัน ซึ่งศาลอาจกำหนดให้ชำระเป็นงวดเดียว หรือแบ่งชำระเป็นหลายงวดก็ได้ และจะชำระให้แก่โจทก์โดยตรง หรือนำเงินนั้นมาวางไว้ต่อศาลก็ได้ โดยศาลจะพิจารณาถึงความสัมพันธ์ และมูลเหตุที่ต้องออกคำสั่ง รวมถึงพยานหลักฐานต่างๆ ที่น่าเชื่อถือของโจทก์

(11) การซักพยานบุคคลก่อนการพิจารณาคดี (Examination of Witnesses before Trial) ซึ่งเป็นไปตามกระบวนการพิจารณาตามปกติของระบบในประเทศอังกฤษที่พยานบุคคลจะต้องถูกตรวจสอบก่อนการพิจารณา เพื่อประเมินพฤติกรรมและความน่าเชื่อถือของพยานบุคคลที่จะนำมาสืบคดีในชั้นศาล

(12) การพิจารณาประเด็นสำคัญเบื้องต้น (Trial of a Preliminary Issue) เช่น ประเด็นปัญหาข้อกฎหมาย

ข้อดีของมาตรการนี้ คือ สามารถเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นแล้ว หรือระงับความเสียหายที่กำลังจะเกิดขึ้นได้ทันเวลา แต่ข้อเสียของมาตรการนี้ คือ เนื่องจากศาลรับฟังข้อเท็จจริงเพียงฝ่ายเดียว และใช้เวลาในการพิจารณาอย่างรวดเร็ว จึงอาจออกคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวโดยผิดพลาดได้ง่าย ศาลในประเทศอังกฤษจึงกำหนดมาตรการให้ผู้ยื่นคำร้องต้องจ่ายค่าเสียหายให้แก่คู่ความอีกฝ่ายหนึ่ง ถ้าปรากฏตามข้อเท็จจริงว่าผู้ร้องไม่สมควรได้รับคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวและกำหนดให้ผู้ยื่นคำร้องต้องยื่นพ้องเป็นคดีภายใน 7 วัน หรือ 15 วันนับจากวันที่ศาลออกคำสั่ง ศาลในประเทศอังกฤษจะพิจารณาคำขอว่าสมควรออกคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวให้ผู้ร้องหรือไม่ โดยฟังความฝ่ายเดียว (ex parte) และพิจารณาอย่างรวดเร็วเป็นความลับเพื่อป้องกันคู่ความฝ่ายตรงกันข้ามทราบล่วงหน้า และอาจทำลายหรือเคลื่อนย้ายพยานหลักฐานได้ ซึ่งประเทศอังกฤษจะใช้มาตรการนี้เป็นมาตรการเยียวยาทางแพ่งเท่านั้น และหากผู้ใดฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวจะมีความผิดฐานละเมิดอำนาจศาล แต่ข้อกำหนดหรือบทบัญญัติในวิธีพิจารณาความของดังกล่าวนี้ ไม่มีการกำหนดบทลงโทษไว้ ดังนั้น ในทางปฏิบัติคำสั่งดังกล่าวอาจไม่มีสภาพบังคับได้จริง ส่งผลให้การคุ้มครองชั่วคราวไม่มีประสิทธิภาพ

ตัวอย่างคำพิพากษากรณีศาลอังกฤษพิจารณาคำร้องตามมาตรการคุ้มครองชั่วคราว ดังนี้

ตัวอย่างจากคดี Vorotyntseva v Money-4 Ltd (T/A Nebus.com) & Ors (2018) EWHC2596 (Ch) เป็นคดีแรกของประเทศอังกฤษที่ตัดสินคดีเกี่ยวกับสกุลเงินดิจิทัล (Cryptocurrencies) ที่ผู้ร้องขอให้ศาลมีคำสั่งอายัด (Freezing Order) สกุลเงินดิจิทัลในลักษณะทั่วโลก คือ นอกเขตอำนาจศาลอังกฤษ ในคดีนี้ Mr Justice Birss สรุปว่าไม่มีข้อโต้แย้งเรื่องความเป็นเจ้าของสกุลเงินดิจิทัลของผู้ร้อง แต่มีข้อชวนให้คิดว่าสกุลเงินดิจิทัลไม่เข้าลักษณะของการเป็นทรัพย์สินที่ศาลจะมีคำสั่งให้จัดการหรือกำจัดสกุลเงินดิจิทัลนั้นได้ ซึ่งเป็นกรณีที่ศาลอังกฤษยังไม่ถือว่าสกุลเงินดิจิทัล (Cryptocurrencies) เป็นทรัพย์สิน

อีกตัวอย่างจากคดี Liam David Robertson v Persons Unknown (2019) ได้มีการตระหนักถึงความจำเป็นเร่งด่วนในการรับรองสถานะทางกฎหมายของสกุลเงินดิจิทัล (Cryptocurrencies) ในฐานะทรัพย์สินให้ชัดเจน ด้วยเหตุว่าผู้ร้องเป็นเหยื่อจากการถูกหลอกลวงในลักษณะการหลอกลวงด้วยการพุ่งเป้าเจาะจงไปที่เหยื่อกลุ่มใดกลุ่มหนึ่ง (Spear Phishing) ส่งผลให้ผู้ร้องโอนสกุลเงินดิจิทัล จำนวน 100 Bitcoin ไปยังกระเป๋าเงิน (Digital Wallet) ของผู้ฉ้อโกง ซึ่งผู้ฉ้อโกงได้ออน 80 Bitcoin ไปยังกระเป๋าเงินอื่นต่อไป ผู้ร้องจึงร้องขอให้ศาลมีคำสั่งอายัดสกุลเงินดิจิทัล จำนวน 100 Bitcoin จากบุคคลที่ไม่รู้ว่าใคร และให้มีคำสั่งพิทักษ์รักษาทรัพย์สินอีกจำนวน 80 Bitcoin ไว้ รวมถึงให้มีคำสั่ง Banker Trust เพื่อให้เปิดเผยตัวตนของผู้ถือกระเป๋าเงินนั้น โดย Mrs. Justice Moulder ยังคงปฏิเสธที่จะออกคำสั่งอายัด (Freezing Order) สกุลเงินดิจิทัล และให้ความเห็นว่าแม้ผู้ร้องจะสามารถอ้างกรรมสิทธิ์ในสกุลเงินดิจิทัลได้ แต่สินทรัพย์ดิจิทัล (Cryptoassets) ไม่สามารถครอบครองได้ เนื่องจากไม่ใช่ทรัพย์สินทางกายภาพ หรือนำมาอ้างสิทธิ์กับบุคคลอื่นได้ จึงไม่ออกคำสั่งอายัด (Freezing Order) สกุลเงินดิจิทัลดังกล่าว

ต่อมาสมาคมกฎหมายแห่งลอนดอน (The City of London Law Society's) ได้มีคำร้องให้ UK Jurisdiction Taskforce (UKJT) พิจารณาเรื่องสถานะทางกฎหมายของสินทรัพย์ดิจิทัล (Cryptoassets) และ

สัญญาอัจฉริยะ (Smart Contracts) ซึ่ง UKJT ได้เผยแพร่คำชี้แจงทางกฎหมายเกี่ยวกับสินทรัพย์ดิจิทัลและสัญญาอัจฉริยะ (Legal Statement on Cryptoassets and Smart Contracts) สรุปว่า โดยหลักการแล้ว สัญญาอัจฉริยะ (Smart Contracts) สามารถก่อให้เกิดภาระผูกพันทางกฎหมาย และบังคับใช้ได้ตามเงื่อนไข ส่วนสินทรัพย์ดิจิทัลไม่ได้จัดอยู่ในประเภทใดประเภทหนึ่ง ตามคำนิยามของทรัพย์สินของ Lord Wilberforce ที่ให้นิยามคำว่าทรัพย์สินไว้ในคดี National Provincial Bank v Ainsworth [1965] 1 AC 1175 ว่า “ทรัพย์สินต้องสามารถระบุตัวตนได้ สามารถยืนยันตัวตนได้โดยบุคคลที่สาม สามารถโดยธรรมชาติของการสันนิษฐานโดยบุคคลที่สาม และมีความมั่นคงในระดับหนึ่ง” สินทรัพย์ดิจิทัล (Cryptoassets) จึงเป็นทรัพย์สินที่ไม่มีตัวตนประเภทอื่นแทน ซึ่งในคดี AA v Persons Unknown & Ors, Re Bitcoin (2019) และคดี Ion Science Ltd and Duncan Johns v Persons Unknown, Binance Holdings Limited and Payward (2020) ได้ยอมรับว่าสินทรัพย์ดิจิทัล (Cryptoassets) เป็นทรัพย์สินตามนิยามของ Lord Wilberforce แม้ครอบครองไม่ได้แต่ไม่ได้หมายความว่าถือครองไม่ได้ และ Mr. Justice Butcher ยังสรุปว่าไว้ในคดี Ion Science ว่าศาลที่มีเขตอำนาจเหนือสินทรัพย์ดิจิทัล (Cryptoassets) คือศาลที่เจ้าของสินทรัพย์ดิจิทัลมีภูมิลำเนา และได้ออกคำสั่งพิทักษ์รักษาทรัพย์สิน (Proprietary Injunction) คำสั่งระงับทั่วโลก (worldwide freezing order) และคำสั่งให้เปิดเผยข้อมูลลูกค้าหรือผู้ใช้บริการ (Bankers Trust) และคำสั่งเปิดเผยข้อมูลเสริมอื่นๆ รวมถึงการอนุญาตให้ให้บริการนอกเขตอำนาจศาลด้วยวิธีการอื่นด้วย⁵¹

จะเห็นได้ว่าแม้เริ่มแรกประเทศอังกฤษจะไม่ยอมรับการมีสถานะทางกฎหมายของสกุลเงินดิจิทัล (Cryptocurrencies) เช่น Bitcoin หรือสินทรัพย์ดิจิทัล (Crypto Assets) ส่งผลให้ศาลอังกฤษไม่สามารถออกคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวใดๆ ให้แก่ผู้ร้องได้ เช่น ไม่สามารถออกคำสั่งอายัด (Freezing Order) สกุลเงินดิจิทัลให้ได้ โดยให้เหตุผลว่าสกุลเงินดิจิทัลไม่ใช่ทรัพย์สินที่สามารถครอบครองได้ ซึ่งคำสั่งอายัดดังกล่าวจะใช้สำหรับกรณีทรัพย์สินที่จับต้องและเข้าครอบครองได้เท่านั้น เช่น ที่ดิน เป็นต้น ซึ่งการซื้อขายสกุลเงินดิจิทัล (Cryptocurrencies) หรือสินทรัพย์ดิจิทัล (Crypto Assets) เป็นการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ประเภทหนึ่งที่ยังไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายออกมารองรับ ประเทศอังกฤษจึงพยายามแก้ปัญหาด้วยการรับรองสถานะทางกฎหมายของสกุลเงินดิจิทัล (Cryptocurrencies) หรือสินทรัพย์ดิจิทัล (Crypto Assets) รวมถึงสัญญาอัจฉริยะ (Smart Contracts) เพื่อให้สามารถคุ้มครองและเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้ร้องได้ และเพื่อให้ศาลสามารถพิจารณาคดีที่เกี่ยวข้องการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ต่อไปได้ แม้จะยังไม่ได้มีตรากฎหมายออกมาใช้บังคับแก่กรณีดังกล่าวเป็นการเฉพาะเรื่องก็ตาม

3.2 ประเทศญี่ปุ่น

ประเทศญี่ปุ่นเป็นประเทศหนึ่งที่ใช้ระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร หรือระบบประมวลกฎหมาย (Civil Law) เช่นเดียวกับประเทศไทย โดยเริ่มแรกประเทศญี่ปุ่นใช้กฎหมายจารีตประเพณีที่ได้รับอิทธิพลมา

⁵¹ Addleshaw Goddard LLP, ‘Crypto assets case law: how far have we come?’ (Addleshaw Goddard, 18 August 2022) <<https://www.addleshawgoddard.com/en/insights/insights-briefings/2022/dispute-resolution/crypto-assets-case-law-how-far-have-we-come>> accessed 18 May 2023.

จากประเทศจีน แต่ต่อมาในยุคเมจิ (ระหว่างปี ค.ศ. 1868 – 1912) เกิดแนวคิดในการจัดทำประมวลกฎหมาย เพื่อใช้บังคับในประเทศ จึงได้นำประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศสมาใช้เป็นต้นแบบในการร่างประมวลกฎหมายแพ่ง ที่เรียกว่า “ประมวลกฎหมายแพ่งฉบับเก่า” (Old Civil Code) แต่ยังไม่ได้ประกาศใช้เนื่องจากเหตุผลทางการเมือง ต่อมาได้มีการร่างประมวลกฎหมายแพ่งโดยคณะกรรมการร่างประมวลกฎหมายแพ่งชุดใหม่ ซึ่งถูกเรียกว่า “ประมวลกฎหมายแพ่งฉบับใหม่” หรือ (New Civil Code) อันเป็นการนำร่างประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ฉบับปี ค.ศ. 1900 ที่เผยแพร่ฉบับร่างในปี ค.ศ. 1887 มาใช้เป็นต้นแบบ โดยประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่นได้ถูกร่างเสร็จเรียบร้อยและประกาศใช้บังคับตั้งแต่ปี ค.ศ. 1896 จนถึงปัจจุบัน กรณีนี้ทำให้ประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่นถูกกล่าวว่าเป็นฉบับลอกเลียนแบบประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน เนื่องจากมีโครงสร้างและเนื้อหาใกล้เคียงกับประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันอย่างมาก แต่ความจริงแล้วประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่นถูกร่างขึ้นด้วยการผสมผสานกฎหมายจากหลายประเทศมิใช่เพียงแค่มรดกกฎหมายของประเทศเยอรมันเท่านั้น แต่ยังมีกรนำเอากฎหมายของประเทศฝรั่งเศส รวมถึงกฎหมายของประเทศในกลุ่มแองโกล-อเมริกัน มาใช้ในการร่าง โดยนำมาปรับใช้ให้เข้ากับสังคมของประเทศญี่ปุ่นด้วย โดยประเทศไทยได้นำกฎหมายของประเทศญี่ปุ่นมาเป็นต้นแบบในการร่างกฎหมาย ซึ่งปรากฏชัดเจนในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

ในส่วนของสัญญาอัจฉริยะ หรือ Smart Contracts นั้น ประเทศญี่ปุ่นเองยังไม่มีระเบียบปฏิบัติเป็นลายลักษณ์อักษรไว้เป็นการเฉพาะเรื่อง จึงต้องศึกษาจากประมวลกฎหมายแพ่ง ประกอบกับ พระราชบัญญัติว่าด้วยข้อยกเว้นประมวลกฎหมายแพ่งเกี่ยวกับสัญญาผู้บริโภคทางอิเล็กทรอนิกส์และการให้ความยินยอมทางอิเล็กทรอนิกส์, 2001⁵² ซึ่งเป็นกฎหมายที่บัญญัติขึ้นมาเพื่อคุ้มครองผู้บริโภคที่ได้ทำธุรกรรมผ่านระบบการค้าอิเล็กทรอนิกส์ หรือ E-Commerce

กฎหมายเกี่ยวกับสัญญาของประเทศญี่ปุ่นปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายแพ่ง และในส่วนบทบัญญัติเกี่ยวกับเรื่องการแสดงเจตนาบกพร่องนั้น ปรากฏอยู่ในบทที่ 5 นิติกรรม หมวด 2 การแสดงเจตนา ซึ่งบัญญัติไว้ในมาตรา 95 เรื่องการสำคัญผิด และมาตรา 96 เรื่องการฉ้อฉลหรือการข่มขู่ เพียง 2 มาตราเท่านั้น โดยมีรายละเอียด ดังนี้

3.2.1 การแสดงเจตนาบกพร่อง

3.2.1.1 การสำคัญผิด (Mistake)

การสำคัญผิดตามกฎหมายของประเทศญี่ปุ่น ถือว่าบุคคลผู้แสดงเจตนาโดยสำคัญผิดนั้น ได้แสดงเจตนาตามที่ตั้งใจไว้แล้ว กล่าวคือ บุคคลผู้นั้นได้แสดงเจตนาที่แท้จริงออกมาแล้ว แม้การแสดงเจตนา นั้นจะเกิดจากการแสดงเจตนาโดยสำคัญผิด ซึ่งอาจเป็นการสำคัญผิดในวัตถุประสงค์ของนิติกรรม เช่น ผู้แสดงเจตนาโอนที่ดินโดยเข้าใจผิดคิดว่าคู่กรณีอีกฝ่ายจะเป็นผู้เสียภาษี แต่ปรากฏว่าตนเองต้องเป็นผู้เสียภาษี แต่เจตนาที่แท้จริง คือ ต้องการโอนที่ดิน โดยตามมาตรา 95 วรรคหนึ่ง แห่งประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น

⁵² Act on Special Measures of the Civil Code Concerning Electronic Consumer Contracts and Electronic Acceptance Notice (Act No. 95 of June 29, 2001).

กำหนดเรื่องการแสดงเจตนาโดยสำคัญผิดไว้ 2 ประการ และต้องเป็นการสำคัญผิดในสาระสำคัญโดยคำนึงถึงวัตถุประสงค์ของนิติกรรมและข้อตกลงที่ยอมรับทางสังคมสำหรับการทำธุรกรรมนั้น อันจะมีผลให้การแสดงเจตนาเป็นโมฆียะ ดังนี้

(1) ความสำคัญผิดที่บุคคลผู้แสดงเจตนาได้แสดงเจตนาออกมาไม่ตรงกับเจตนาภายในใจ หรือ

(2) ความสำคัญผิดที่บุคคลผู้แสดงเจตนาที่มีความเข้าใจที่คลาดเคลื่อนจากความเป็นจริงเกี่ยวกับพฤติการณ์ที่บุคคลนั้นใช้เป็นพื้นฐานสำหรับนิติกรรมนั้น

วรรคสอง บุคคลผู้แสดงเจตนาโดยสำคัญผิดตาม (2) จะสามารถบอกล้างนิติกรรมได้ต่อเมื่อมีการกำหนดให้พฤติการณ์นั้นเป็นสาระสำคัญแห่งนิติกรรม

ในส่วนของมาตรา 95 วรรคสาม กำหนดเรื่องของความสำคัญผิดอันเกิดจากความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงของบุคคลผู้แสดงเจตนา ผู้นั้นไม่อาจเพิกถอนการแสดงเจตนาตามวรรคหนึ่งได้เว้นแต่ในกรณีดังต่อไปนี้

(1) หากอีกฝ่ายหนึ่งรู้หรือไม่รู้ถึงความสำคัญผิดอันเกิดจากความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงของบุคคลผู้แสดงเจตนา หรือ

(2) ถ้าอีกฝ่ายหนึ่งอยู่ภายใต้ความสำคัญผิดเช่นเดียวกับบุคคลที่แสดงเจตนา

ส่วนมาตรา 95 วรรคสี่ กำหนดเรื่องการเพิกถอนการแสดงเจตนาตามบทบัญญัติของวรรคหนึ่ง ที่ให้อาจอ้างสิทธิ์ต่อบุคคลที่สามที่กระทำการโดยสุจริตและปราศจากความประมาทเลินเล่อ โดยผลของการแสดงเจตนาโดยสำคัญผิดตามประมวลกฎหมายแพ่งญาบุน จะมีผลเพียงให้การแสดงเจตนาเป็นโมฆียะเท่านั้น แม้จะเป็นการสำคัญผิดในสิ่งที่เป็นสาระสำคัญของนิติกรรม แต่ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 156 ของประเทศไทยนั้น กำหนดให้การแสดงเจตนาโดยสำคัญผิดในสิ่งซึ่งเป็นสาระสำคัญแห่งนิติกรรมมีผลเป็นโมฆะ ส่วนการสำคัญผิดตามมาตรา 157 อันเป็นการสำคัญผิดในคุณสมบัติของบุคคลหรือทรัพย์สิน ซึ่งตามปกติถือเป็นสาระสำคัญ ซึ่งหากไม่ได้สำคัญผิดดังกล่าวคงจะไม่มีการแสดงเจตนาเข้าทำนิติกรรมนั้นๆ มีผลเป็นโมฆียะ

ในเรื่องของความสำคัญผิดยังปรากฏอยู่ในพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อยกเว้นประมวลกฎหมายแพ่งเกี่ยวกับสัญญาผู้บริโภครทางอิเล็กทรอนิกส์และการให้ความยินยอมทางอิเล็กทรอนิกส์หรือพระราชบัญญัติว่าด้วยบทบัญญัติพิเศษแห่งประมวลกฎหมายแพ่งเกี่ยวกับสัญญาผู้บริโภครทางอิเล็กทรอนิกส์และประกาศการยอมรับทางอิเล็กทรอนิกส์ มาตรา 3 ที่กำหนดข้อยกเว้นความสำคัญผิดตามประมวลกฎหมายแพ่ง ซึ่งหมายถึงในกรณีที่ผู้บริโภครได้แสดงเจตนาขึ้นข้อเสนอหรือยอมรับข้อเสนอของผู้ประกอบการสำหรับสัญญาทางอิเล็กทรอนิกส์ และเกิดความสำคัญผิดในสาระสำคัญของสัญญาดังกล่าวขึ้น ซึ่งเป็นความสำคัญผิดในข้อหนึ่งข้อใดดังต่อไปนี้ สามารถนำเรื่องความสำคัญผิดมาอ้างได้

(1) เมื่อผู้บริโภครไม่ได้ตั้งใจยืนยันข้อเสนอหรือแสดงเจตนายอมรับสัญญาผู้บริโภครทางอิเล็กทรอนิกส์กับผู้ประกอบการในขณะที่ส่งโดยใช้คอมพิวเตอร์ของผู้บริโภครเอง หรือ

(2) เมื่อผู้บริโภคแสดงเจตนาแตกต่างไปจากเจตนาที่จะยื่นข้อเสนอหรือยอมรับสัญญา ผู้บริโภคทางอิเล็กทรอนิกส์ในขณะที่ใช้คอมพิวเตอร์ของผู้บริโภคเอง

อย่างไรก็ตาม ข้อยกเว้นนี้จะนำมาใช้ไม่ได้ หากการสำคัญผิดเป็นสาระสำคัญของวัตถุประสงค์แห่งนิติกรรมและข้อตกลงที่ยอมรับทางสังคมสำหรับการทำธุรกรรม รวมทั้งในกรณีที่ผู้ประกอบการได้นำมาตรการยืนยันการแสดงเจตนามาใช้งาน หรือผู้บริโภคแสดงให้เห็นว่าการแสดงเจตนา ยืนยันนั้นไม่มีความจำเป็น ตัวอย่างเช่น ผู้บริโภคเกิดความสำคัญผิดในการสั่งซื้อของออนไลน์ โดยกดปุ่ม “ซื้อ” (buy) แม้เขาจะไม่ต้องการซื้อ ซึ่งหลังจากกดปุ่ม “สั่งซื้อ” (purchase) แล้ว ปรากฏข้อความว่า “ขอบคุณ สำหรับการสั่งซื้อ” กรณีนี้ผู้บริโภคสามารถนำเรื่องความสำคัญผิดตามมาตรา 3 อ้างได้

อีกตัวอย่างเช่น ผู้บริโภคเกิดความสำคัญผิดในการสั่งซื้อของออนไลน์ โดยกดปุ่ม “ซื้อ” (buy) แม้เขาจะไม่ต้องการซื้อ ซึ่งหลังจากกดปุ่ม “สั่งซื้อ” (purchase) แล้ว ปรากฏข้อความให้ยืนยันการสั่งซื้ออีกครั้งว่า “รายละเอียดการสั่งซื้อของคุณเป็นดังนี้ใช่หรือไม่” หากสำคัญผิดและกดปุ่มซื้อไป กรณีนี้ ผู้บริโภคไม่สามารถนำเรื่องความสำคัญผิดตามมาตรา 3 มาอ้างได้

ซึ่งทั้งสองตัวอย่างนี้จะใช้กับกรณีที่มีการสำคัญผิดในปริมาณการสั่งซื้อหรือที่อยู่ในการจัดส่งเช่นเดียวกัน และผู้บริโภคจะอ้างสิทธิได้เฉพาะสัญญาที่ทำขึ้นระหว่างผู้บริโภคกับผู้ประกอบการเท่านั้น หากเป็นสัญญาระหว่างผู้บริโภคร่วมกับผู้บริโภค หรือสัญญาระหว่างผู้ประกอบการด้วยกันเองจะไม่สามารถอ้างสิทธินี้ได้

3.2.1.2 การฉ้อฉลหรือข่มขู่ (Fraud or Duress)

ตามมาตรา 96 วรรคหนึ่ง แห่งประมวลกฎหมายแพ่งญีปุ่น กำหนดให้การแสดงเจตนา โดยถูกกลฉ้อฉล หรือถูกข่มขู่มีผลเป็นเป็นโมฆียะ เช่น การถูกหลอกให้ซื้อของในราคาสูง หรือการถูกบังคับให้ซื้อที่ดินโดยไม่จำเป็น และเมื่อพิจารณาแล้วจะพบว่าประมวลกฎหมายแพ่งญีปุ่นมิได้ขยายความเรื่องของการฉ้อฉลหรือข่มขู่ไว้อย่างชัดเจนเหมือนเช่นมาตรา 159 หรือมาตรา 164 ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของประเทศไทย แต่มีการกำหนดไว้เป็นหลักทั่วไปว่าการฉ้อฉล หมายถึง การหลอกลวงบุคคลผู้แสดงเจตนา โดยคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่ง ซึ่งมีเจตนาจะหลอกลวงให้ผู้นั้นแสดงเจตนาโดยสำคัญผิดเพราะถูกหลอกลวงนั้น ไม่ว่าจะกระทำ หรือไม่กระทำการใดๆ เช่น การนิ่งเงียบ หรือแสดงความเห็น⁵³ โดยศาลจะพิจารณาตามแต่สถานการณ์ไป ซึ่งการหลอกลวงนั้นต้องถึงขนาดทุจริต หรือผิดกฎหมาย เพียงแค่ขำลือเกินจริงไม่ถึงว่าเป็นการฉ้อฉลได้

ในส่วนของมาตรา 96 วรรคสอง ระบุไว้เพียงว่าหากการฉ้อฉลเป็นเหตุจงใจให้คู่กรณีอีกฝ่ายแสดงเจตนา การแสดงเจตนาจะเป็นโมฆียะต่อเมื่อคู่กรณีอีกฝ่ายได้รู้หรือควรจะได้รู้ถึงกลฉ้อฉลนั้น ซึ่งคล้ายกับมาตรา 161 ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของประเทศไทย แต่กลฉ้อฉลอันเป็นเหตุจงใจตามมาตรา 161 นั้น กฎหมายไม่ให้สิทธิในการบอกกล่าว หรือไม่มีผลเป็นโมฆียะ กฎหมายให้สิทธิเพียงเรียกเอาค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายอันเกิดจากการฉ้อฉลนั้นได้เท่านั้น จึงเห็นได้ว่าตามกฎหมายญีปุ่นให้สิทธิคู่กรณีที่ถูกลฉ้อฉลสามารถบอกกล่าวได้ทุกกรณีไม่ว่ากลฉ้อฉลนั้นจะก่อให้เกิดผลอย่างไรก็ตาม

⁵³ Ken Kawai, *Introduction to civil law 1 general rules for civil law* (4th edn, Yuhikaku 2008) 18.

ส่วนมาตรา 96 วรรคสาม บัญญัติไม่ให้อำนาจสิทธิเพิกถอนการแสดงเจตนาที่เกิดจากการฉ้อฉล ต่อบุคคลภายนอกผู้กระทำโดยสุจริต และปราศจากความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง คล้ายกับมาตรา 160 ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของประเทศไทย ซึ่งบุคคลที่สามตามความหมายของมาตรานี้ หมายถึง บุคคลที่เพิ่งเสียหายจากการแสดงเจตนาโดยถูกกลฉ้อฉลนั้น ซึ่งวัตถุประสงค์ของมาตรา 96 วรรคสาม คือ การปกป้องบุคคลที่สามที่กระทำการโดยสุจริต และเป็นผู้มีส่วนได้เสียในสัญญานั้นๆ หากการเพิกถอนการแสดงเจตนาจะทำให้บุคคลที่สามได้รับความเสียหาย หรือต้องเสียเปรียบ

ซึ่งการแสดงเจตนาบกพร่องทั้งสามประเภทดังกล่าวข้างต้นส่งผลให้สัญญาที่เกิดขึ้นมีผลเป็นโมฆียะได้ โดยตามมาตรา 120 (2) กำหนดให้ผู้แสดงเจตนาบกพร่องหรือตัวแทนหรือผู้สืบมรดกของผู้แสดงเจตนาบกพร่องนั้นเป็นผู้มีสิทธิบอกล้างนิติกรรมเกิดจากสัญญาที่เกิดจากการแสดงเจตนาที่บกพร่องนั้นได้

3.2.2 มาตรการคุ้มครองชั่วคราวของประเทศญี่ปุ่น

จากการศึกษาพบว่าประเทศญี่ปุ่นไม่ได้มีมาตรการคุ้มครองชั่วคราวก่อนฟ้องเหมือนอย่างประเทศอังกฤษ แต่มีมาตรการคุ้มครองชั่วคราวก่อนพิพากษาเหมือนอย่างประเทศไทย อันเป็นมาตรการเยียวยาชั่วคราวตามพระราชบัญญัติการเยียวยาชั่วคราวทางแพ่ง พ.ศ. 2532 (Civil Provisional Remedies Act, 1989) วัตถุประสงค์ของพระราชบัญญัติฉบับนี้ที่ให้อำนาจศาลมีคำสั่งยึดทรัพย์ชั่วคราวและจำหน่ายคดีชั่วคราว ก็เพื่อรักษาสิทธิของโจทก์ และเป็นประกันการปฏิบัติตามคำพิพากษาของจำเลย โดยศาลจะพิจารณาและออกคำสั่งตามคำร้องของโจทก์ ซึ่งเรียกคำสั่งนี้ว่า “คำสั่งเยียวยาชั่วคราวทางแพ่ง” (order for a provisional remedy) การดำเนินการเยียวยาชั่วคราวนี้จะดำเนินการตามคำร้องโดยศาลหรือเจ้าพนักงานบังคับคดีของศาล ในส่วนของการยื่นคำร้องเพื่อให้ศาลมีคำสั่งเยียวยาชั่วคราวจะยื่นได้ต่อเมื่อได้มีการยื่นฟ้องคดีต่อศาลญี่ปุ่นแล้ว หรือจำเลยมีทรัพย์สินตั้งอยู่ในประเทศญี่ปุ่นเท่านั้น (มาตรา 11) และโจทก์จะต้องยื่นคำร้องต่อศาลที่มีเขตอำนาจเหนือคดีที่เกี่ยวข้องกับคำร้องขอให้เยียวยาชั่วคราว หรือยื่นต่อศาลแขวงที่ทรัพย์สินที่จะทำการยึดชั่วคราว หรือจำหน่ายชั่วคราวตั้งอยู่ในเขตอำนาจ (มาตรา 12) ดังนั้น ศาลประเทศญี่ปุ่นจึงมีอำนาจในการพิจารณามาตราการคุ้มครองชั่วคราวก่อนพิพากษาหรือวิธีการชั่วคราวก่อนพิพากษา (Interim relief) หรือออกคำสั่งชั่วคราว (provisional relief) อันเป็นการเยียวยาให้แก่โจทก์ชั่วคราวก่อนที่ศาลจะมีคำพิพากษา เพื่อปกป้องทรัพย์สินและประกันความสามารถในการบังคับให้เป็นไปตามคำพิพากษาของศาลได้ เพราะหากให้โจทก์รอให้ศาลมีคำพิพากษา ก่อนจึงจะดำเนินการตามสิทธิของโจทก์ หรือดำเนินการบังคับคดีตามคำพิพากษา โจทก์อาจได้รับความเสียหายมากขึ้น หรือไม่อาจดำเนินการบังคับตามคำพิพากษาแก่จำเลยได้ ซึ่งรูปแบบของการเยียวยาชั่วคราวก่อนพิพากษาหรือคำสั่งชั่วคราวที่ปรากฏในประเทศญี่ปุ่น มีดังนี้

3.2.2.1 คำสั่งยึดทรัพย์สินชั่วคราว (provisional seizure) หรือคำสั่งอายัดชั่วคราว (provisional attachment) สำหรับโจทก์ (เจ้าหนี้) ซึ่งต้องการยึดหรืออายัดทรัพย์สินของจำเลย (ลูกหนี้) เพื่อเป็นประกันการเรียกร้องทางแพ่ง หากปรากฏว่าจะไม่สามารถดำเนินการบังคับตามสิทธิเรียกร้องหรือจะไม่สามารถบังคับแก่จำเลยได้ (มาตรา 20)

3.2.2.2 คำสั่งชั่วคราว (provisional order) หรือในประเทศญี่ปุ่นจะเรียกว่าคำสั่งจำหน่ายชั่วคราว (provisional disposition order) เป็นคำสั่งที่ใช้เพื่อรักษาทรัพย์สินที่มีข้อพิพาทในการเรียกร้องที่ไม่ใช่ตัวเงิน โดยศาลอาจมีคำสั่งให้ลูกหนี้ระงับการ งดเว้นการกระทำใดๆ เกี่ยวกับทรัพย์สิน หรือมีคำสั่งให้ทรัพย์สินมาอยู่ในความคุ้มครองดูแลของเจ้าหนี้ที่ (มาตรา 23 และมาตรา 24) และ

3.2.2.3 คำสั่งจำหน่ายชั่วคราวเพื่อสร้างความสัมพันธ์ทางกฎหมายชั่วคราวระหว่างทั้งสองฝ่ายเพื่อหลีกเลี่ยงความเสียหายหรืออันตรายที่ใกล้เข้ามาซึ่งเกิดจากประเด็นข้อพิพาท

ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับคำสั่งจำหน่ายชั่วคราวเพื่อสร้างความสัมพันธ์ทางกฎหมายชั่วคราว เจ้าหนี้ตามสัญญา (obligee) ที่ต้องการให้ความสัมพันธ์ทางกฎหมายนี้กับลูกหนี้ตามสัญญา (obligor) ชัดเจนขึ้น ก็สามารถยื่นคำร้องต่อศาลแขวงซึ่งมี (1) เขตอำนาจศาลเหนือคดี หรือ (2) เขตอำนาจศาลที่ทรัพย์สินพิพาทตั้งอยู่ในเขตศาล โดยเจ้าหนี้ตามสัญญายื่นคำร้องเพื่อขอให้มีการนี้ได้จนกว่าศาลจะมีคำพิพากษาถึงที่สุดและมีผลผูกพัน (เช่น เจ้าหนี้ตามสัญญาสามารถร้องขอการบรรเทาทุกข์ชั่วคราวได้แม้ในกรณีที่สอง) และคู่สัญญาสามารถยื่นคำร้องขอให้ศาลใช้วิธีการชั่วคราว หรือมีคำสั่งชั่วคราวได้ด้วยตนเอง โดยไม่จำเป็นต้องแต่งตั้งตัวแทน หรือทนายความเพื่อให้ดำเนินการแทนให้

สำหรับหลักเกณฑ์ที่ใช้ในการพิจารณาคำสั่งจำหน่ายชั่วคราวดังกล่าว ผู้ร้องต้องพิสูจน์ให้ศาลเห็นว่าคดีมีมูลเป็นที่เชื่อได้ว่า (1) มีประเด็นข้อพิพาทตามกฎหมาย และ (2) ต้องการให้มีคำสั่งเพื่อหลีกเลี่ยงความเสียหายหรืออันตรายที่ใกล้จะเกิดขึ้นต่อผู้ยื่นคำร้อง และก่อนศาลจะออกคำสั่งในกรณีนี้ศาลมักจะนัดไต่สวนเพื่อฟังความของทั้งสองฝ่าย

กรอบเวลาในการแก้ไขคำร้องเพื่อกำหนดสถานะทางกฎหมายชั่วคราวโดยทั่วไปจะอยู่ระหว่างหนึ่งถึงสี่สัปดาห์นับจากยื่นคำร้องจนถึงการเยียวยาที่ได้รับ เจ้าหนี้ตามสัญญาอาจยื่นอุทธรณ์คำตัดสินของศาลเพื่อขอให้ยกคำร้องสำหรับคำสั่งชั่วคราวภายในระยะเวลาที่ขยายไม่ได้ภายในสองสัปดาห์นับจากวันที่เจ้าหนี้ตามสัญญาได้รับแจ้งถึงคำตัดสินดังกล่าว ในกรณีที่ศาลยกคำร้องขอคุ้มครองชั่วคราว จะไม่มีการยื่นอุทธรณ์คำตัดสินดังกล่าวอีก ในทางกลับกัน เมื่อศาลมีคำสั่งคุ้มครองชั่วคราว ลูกหนี้อาจยื่นคัดค้านคำสั่งนั้นต่อศาลเมื่อใดก็ได้

นอกจากวิธีการชั่วคราวก่อนพิพากษาข้างต้นแล้ว ในบางกรณียังเป็นไปได้ที่ศาลจะมีคำพิพากษาในบางประเด็นก่อน ซึ่งเป็นการยุติประเด็นข้อพิพาทบางประเด็นก่อนมีคำพิพากษาถึงที่สุด คำพิพากษาชั่วคราวจะมีผลผูกพันต่อศาลที่ออกคำพิพากษา แต่คู่สัญญาจะไม่สามารถอุทธรณ์หรือบังคับใช้ได้ กฎหมายของญี่ปุ่นไม่ได้กำหนดขั้นตอนเพื่อให้ได้รับการตัดสินดังกล่าว ศาลญี่ปุ่นสามารถมีคำพิพากษาในบางประเด็นก่อน ในส่วนของข้อพิพาทได้โดยใช้ดุลยพินิจของตนก่อนที่จะมีคำพิพากษาถึงที่สุด โดยเงื่อนไขทั้งสองข้อต่อไปนี้เป็นเงื่อนไข (1) องค์ประกอบของข้อพิพาทภายใต้คำพิพากษาชั่วคราวนั้นเป็นอิสระจากประเด็นหลักในข้อพิพาท และ (2) เป็นไปได้ที่จะพิจารณาองค์ประกอบนั้นแยกจากกัน นอกจากนี้คำพิพากษาชั่วคราวจะถูกใช้เมื่อประเด็นความรับผิดชอบและจำนวนค่าเสียหายสามารถแยกจากกันได้ และศาลเห็นว่าควรพิจารณาความรับผิดชอบก่อนคำพิพากษาชั่วคราวอาจมีประโยชน์ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในข้อพิพาทขนาดใหญ่หรือซับซ้อน

เพื่อลดจำนวนประเด็นที่เป็นข้อพิพาทในการดำเนินคดีที่ตามมา อย่างไรก็ตาม ในทางปฏิบัติคำพิพากษาชั่วคราวนั้นเกิดขึ้นได้ยาก

3.2.2.4 คำสั่งอายัดชั่วคราว (provisional attachment) หรือคำสั่งระงับชั่วคราว (Interim Freezing Order)

ประเทศญี่ปุ่น มีคำสั่งหนึ่งที่เรียกว่า “Kari-sashiosae” หรือคำสั่งระงับชั่วคราว (Interim Freezing Order) ที่ให้อำนาจศาลญี่ปุ่นในการออกคำสั่งอายัดทรัพย์สินของจำเลยเป็นการชั่วคราวได้ ไม่ว่าจะเป็นการอายัดสิ่งทอหรือทรัพย์สิน อสังหาริมทรัพย์ หุ่น บัญชีธนาคาร และสิทธิเรียกร้องต่อบุคคลที่สาม เป็นต้น เพื่อป้องกันไม่ให้จำเลยปกปิดหรือยกย้ายทรัพย์สินของตนเองก่อนที่ศาลจะมีคำพิพากษาถึงที่สุด ซึ่งเป็นคำสั่งภายใต้กฎหมายวิธีการชั่วคราวก่อนพิพากษา (ทางแพ่ง) (the Civil Interim Relief Law) (Minji Hozen Ho) คำสั่งดังกล่าวมีวัตถุประสงค์เพื่อป้องกันไม่ให้เกิดความเสียหายหรือเกิดความเสียหายเพิ่มมากขึ้นต่อโจทก์ โดยศาลจะมีคำสั่งให้อายัดทรัพย์สินของจำเลยไว้ชั่วคราวตามหลักฐานทางทะเบียน เช่น โฉนดที่ดินที่โจทก์แนบมากับคำร้อง อันเป็นการออกคำสั่งเกี่ยวกับทรัพย์สิน (in rem) เป็นหลัก คำสั่งนี้จึงมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปกับทรัพย์สินที่อยู่ในประเทศญี่ปุ่นเท่านั้น ศาลไม่มีอำนาจออกคำสั่งอายัดทรัพย์สินที่อยู่นอกประเทศญี่ปุ่นได้ เนื่องจากศาลญี่ปุ่นไม่มีอำนาจในการออกคำสั่งอายัดทรัพย์สินที่อยู่นอกประเทศญี่ปุ่นและเป็นไปได้ยากที่คำสั่งอายัดดังกล่าวจะได้รับการยอมรับและบังคับใช้ในประเทศอื่นๆ แตกต่างจากคำสั่งอายัดทรัพย์สินชั่วคราวของประเทศอังกฤษ (Mareva Injunction หรือ Freezing injunction) อันเป็นการออกคำสั่งภายใต้กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งฉบับใหม่ (the new Civil Procedure Rule (1998)) ที่เป็นการออกคำสั่งเพื่อห้ามไม่ให้จำเลยกระทำการใดๆ เกี่ยวกับทรัพย์สินของตนเอง เช่น ห้ามทำลาย หรือยกย้ายทรัพย์สิน โดยไม่ได้มีการออกคำสั่งเพื่ออายัดหรือยึดทรัพย์สินของจำเลย ทรัพย์สินจึงยังคงอยู่ในความครอบครองของจำเลย ด้วยเหตุว่าคำสั่ง “Mareva Injunction” ของประเทศอังกฤษ เป็นการออกคำสั่งเกี่ยวกับบุคคล หรือบังคับต่อตัวบุคคล (in person am) ไม่ได้บังคับต่อทรัพย์สินของจำเลย หากจำเลยไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของศาลดังกล่าว จะมีบทลงโทษฐานละเมิดอำนาจศาล เช่น จำคุก ปรับ ยึดทรัพย์สิน หรือลดการป้องกันการสมควรแก่จำเลย ดังนั้น แม้ทรัพย์สินจะไม่ได้อยู่ในประเทศอังกฤษ หรือแม้แต่ตัวจำเลยเองจะไม่ได้อยู่ในประเทศอังกฤษก็ตาม คำสั่งดังกล่าวก็มีผลใช้บังคับต่อตัวจำเลยได้⁵⁴ ในส่วนของคำสั่งจำหน่ายชั่วคราว (provisional disposition order) ส่วนใหญ่จะเป็นข้อพิพาทที่ไม่ใช่ตัวเงิน ศาลจะมีคำสั่งเพื่อป้องกันไม่ให้จำเลยจำหน่ายทรัพย์สินของตนเองให้แก่บุคคลที่สาม ซึ่งไม่ว่าจะเป็นการออกคำสั่งอายัดชั่วคราวหรือคำสั่งจำหน่ายชั่วคราวก็ตาม ล้วนเป็นขั้นตอนการเยียวยาทางแพ่งที่ศาลจะพิจารณาคำร้องของผู้ร้องไปฝ่ายเดียว เช่นเดียวกับศาลอังกฤษ โดยศาลญี่ปุ่นจะพิจารณาคำร้องเพื่อมีคำสั่งเยียวยาชั่วคราวให้แก่โจทก์ หากโจทก์สามารถพิสูจน์ให้ศาลเห็นว่าอาจเกิดความเสียหายมากขึ้นถ้าศาลไม่มีคำสั่ง และโจทก์ก็จะไม่สามารถบังคับตามคำพิพากษาถึงที่สุดได้ถ้าไม่ได้รับการเยียวยาชั่วคราวก่อน

⁵⁴ Koji Takahashi, ‘Jurisdiction to grant an interim freezing order: Anglo-Japanese comparison’ (1999) 2 The International and Comparative Law Quarterly 431, 431-436.

แม้ว่าคำสั่งอายัดชั่วคราวจะเป็นการออกคำสั่งเกี่ยวกับทรัพย์สิน (in rem) เป็นหลัก แต่ในประเทศญี่ปุ่นมีการออกคำสั่งชั่วคราวที่เกี่ยวกับบุคคล (in person am) คือ คำสั่งจับกุมชั่วคราว (provisional arrest) ซึ่งเป็นกรณีที่ศาลออกคำสั่งจับกุมเจ้าของเรือไว้ชั่วคราว อาจเป็นกรณีที่สั่งให้เจ้าหน้าที่เข้ายึดใบรับรองสัญชาติเรือ เพื่อป้องกันไม่ให้เจ้าของเรือทำการเดินเรือออกจากท่าได้ คำสั่งนี้จะใช้เรือเป็นหลักประกันสำหรับขอเรียกร้องทางการเงินที่เป็นประเด็นข้อพิพาทในคดี เพื่อไม่ให้เรือออกจากท่าจนกว่าศาลจะมีคำพิพากษาถึงที่สุด และไม่ได้จำกัดว่าจะต้องเกิดข้อพิพาททางทะเลเท่านั้นจึงจะร้องขอให้มีการอายัดดังกล่าวได้ อีกทั้งโจทก์สามารถร้องขอให้มีการอายัดกับเรือลำใดของเจ้าของเรือก็ได้ แต่ภายใต้กฎหมายของประเทศญี่ปุ่น การมีคำสั่งให้จับกุมเรือที่จะออกจากท่ายังเป็นเรื่องที่มีกฎหมาย ศาลจึงสามารถออกคำสั่งนี้ได้เฉพาะกรณีที่เรือเข้ามาเทียบท่าเรือของประเทศญี่ปุ่นแล้วเท่านั้น⁵⁵

3.3 ประเทศไทย

3.3.1 ลักษณะทั่วไปของการแสดงเจตนาบกพร่องตามหลักกฎหมายไทย

การแสดงเจตนาบกพร่อง หรือการแสดงเจตนาโดยวิปริต เป็นการแสดงเจตนาที่ตรงกับเจตนาที่แท้จริงในใจ เพียงแต่มีเหตุการ์ณอย่างใดอย่างหนึ่งมาแทรกแซงทำให้เจตนาภายในใจเกิดขึ้นอย่างบกพร่อง จึงทำให้เจตนาที่แสดงออกมานั้นมีความบกพร่องไป หรืออาจกล่าวได้ว่าผู้แสดงเจตนาได้แสดงเจตนาออกมาด้วยความไม่สมัครใจ เมื่อผู้แสดงเจตนาได้แสดงเจตนาตรงตามความตั้งใจของตนเอง แม้จะเป็นการแสดงเจตนาที่เกิดจากเจตนาภายในใจที่บกพร่องหรือวิปริตไป แต่ถือได้ว่าการแสดงเจตนาของผู้แสดงเจตนา นั้นเกิดจากเจตนาที่แท้จริงภายในใจแล้ว ผลของการแสดงเจตนาที่บกพร่องจึงเป็นโมฆียะเท่านั้น

ประเภทของการแสดงเจตนาบกพร่อง

พิจารณาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ สามารถแบ่งประเภทหรือเหตุที่ทำให้การแสดงเจตนาบกพร่องได้ 3 ประการ ดังต่อไปนี้

(1) การแสดงเจตนาโดยสำคัญผิด

ความสำคัญผิด (Mistake) หมายถึง การเข้าใจข้อเท็จจริงผิดไปจากความเป็นจริง กล่าวคือ ความจริงแล้วข้อเท็จจริงเป็นแบบหนึ่ง แต่ผู้แสดงเจตนาเข้าใจผิดหรือหลงผิดเป็นอีกแบบหนึ่ง แม้เจตนาที่แสดงออกมามาจะตรงกับเจตนาภายในใจ แต่เจตนาที่แสดงออกมานั้นไม่ตรงกับความจริง การแสดงเจตนาโดยสำคัญผิด จึงเป็นการแสดงเจตนาที่ผิดไปจากความเป็นจริง ซึ่งหากไม่มีความเข้าใจผิดหรือความสำคัญผิดนั้น อาจไม่มีการแสดงเจตนาออกมาก็ได้ ซึ่งการแสดงเจตนาโดยสำคัญผิดที่ทำให้เจตนาบกพร่องไปนั้น มี 2 ประการ ดังต่อไปนี้

(1.1) ความสำคัญผิดในสิ่งซึ่งเป็นสาระสำคัญแห่งนิติกรรม (มาตรา 156)

⁵⁵ Takayuki Matsui, 'Ship arrests in Japan' in Richard Faint and others (eds) *Ship arrests in practice* (13th edn, pdf, no publisher 2022) 210-212.

สิ่งซึ่งเป็นสาระสำคัญของนิติกรรม หมายถึง สิ่งซึ่งจำเป็นต้องมีในนิติกรรมนั้น หากไม่มีสิ่งนั้นในนิติกรรม นิติกรรมนั้นย่อมไม่เกิดขึ้น โดยกฎหมายได้กำหนดสิ่งซึ่งเป็นสาระสำคัญของนิติกรรมไว้ 4 ประการ ได้แก่

(1.1.1) ความสำคัญผิดในลักษณะของนิติกรรม หรือความสำคัญผิดในวัตถุประสงค์ของนิติกรรม หมายถึง การแสดงเจตนาโดยเข้าใจว่าเป็นนิติกรรมอย่างหนึ่ง แต่ปรากฏว่าเป็นนิติกรรมอีกอย่างหนึ่ง เช่น โจทก์เข้าใจว่าตนเองลงนามในเอกสารการจดทะเบียนเพิ่มทุนและเพิ่มหุ้น แต่ปรากฏว่าเป็นเอกสารการจดทะเบียนเพิ่มทุนและโอนหุ้นให้จำเลย⁵⁶ เป็นต้น

(1.1.2) ความสำคัญผิดในตัวบุคคลซึ่งเป็นคู่กรณีแห่งนิติกรรม หมายถึง ผู้แสดงเจตนาต้องการผูกนิติสัมพันธ์กับบุคคลหนึ่ง แต่สำคัญผิดเข้าทำการผูกนิติสัมพันธ์กับอีกบุคคลหนึ่ง ซึ่งบุคคลที่ผู้แสดงเจตนาต้องการจะผูกนิติสัมพันธ์ด้วยนั้นต้องเป็นสาระสำคัญของนิติกรรมนั้นด้วย กล่าวคือ ถ้าไม่ใช่บุคคลนั้น ผู้แสดงเจตนาจะไม่เข้าทำนิติกรรมด้วย กรณีนี้อาจมีกฎหมายกำหนดไว้อย่างชัดเจนในการเป็นสาระสำคัญของคู่กรณีในนิติกรรม เช่น ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 648 เรื่องยืมใช้คงรูป ที่กำหนดให้สัญญายืมใช้คงรูประงับไป เมื่อผู้ยืมถึงแก่ความตาย โดยสิทธิในการยืมนั้นไม่ตกทอดไปยังทายาท หรือตามมาตรา 577 ในเรื่องการจ้างแรงงานที่สาระสำคัญอยู่ที่ตัวนายจ้างและลูกจ้างที่ไม่อาจเปลี่ยนตัวได้ถ้าไม่ได้รับความยินยอมจากอีกฝ่ายหนึ่งก่อน ซึ่งหากตัวบุคคลไม่ใช่สาระสำคัญแล้ว แม้แสดงเจตนาโดยสำคัญผิดในตัวบุคคล นิติกรรมนั้นก็ย่อมเกิดขึ้นได้ เช่น การขายสินค้าตามตลาดที่ไม่ได้จำกัดตัวผู้ซื้อไว้ ซึ่งใครจะซื้อก็ได้ ผู้ขายหรือผู้ซื้อจึงอ้างเหตุสำคัญผิดในตัวบุคคลไม่ได้

(1.1.3) ความสำคัญผิดในทรัพย์สินซึ่งเป็นวัตถุแห่งนิติกรรม เป็นกรณีที่ผู้แสดงเจตนาเข้าใจทรัพย์สินซึ่งเป็นวัตถุแห่งนิติกรรมผิดไปเป็นคนละอย่างโดยสิ้นเชิง เช่น ต้องการซื้อที่ดินอีกแปลง แต่ผู้ขายกลับขายอีกแปลงหนึ่งให้ ซึ่งไม่ใช่แปลงเดียวกันกับที่ผู้ขายชี้ให้ดู⁵⁷

(1.1.4) ความสำคัญผิดในข้อตกลงหรือเนื้อหาของนิติกรรม ซึ่งถือได้ว่าเป็นสาระสำคัญของนิติกรรม แม้จะไม่ได้มีกฎหมายกำหนดไว้โดยชัดแจ้ง แต่ถ้าแสดงเจตนาโดยสำคัญผิดในข้อตกลงหรือเนื้อหานั้น ก็ถือเป็นการสำคัญผิดในสิ่งซึ่งเป็นสาระสำคัญของนิติกรรมได้ เช่น การสำคัญผิดในจำนวนปีที่ต้องชำระเบี้ยประกันภัย ซึ่งถือเป็นสาระสำคัญของสัญญาประกันชีวิต⁵⁸

(1.2) ความสำคัญผิดในคุณสมบัติของบุคคลหรือทรัพย์สิน (มาตรา 157)

คุณสมบัติของบุคคลหรือทรัพย์สินที่จะเป็นเหตุให้เกิดความสำคัญผิดได้ต้องเป็นคุณสมบัติที่ตามปกติถือว่าเป็นสาระสำคัญของนิติกรรม เพราะถ้าคุณสมบัตินั้นไม่ใช่สาระสำคัญแล้ว แม้จะมีการแสดงเจตนาโดยความสำคัญผิดในคุณสมบัติ ก็ไม่ถือได้ว่าเป็นการแสดงเจตนาที่บกพร่องไป คุณสมบัติของบุคคลหรือ

⁵⁶ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1169/2562 เป็นกรณีที่โจทก์เป็นชาวต่างประเทศ แต่จำเลยที่ 2 นำเอกสารต่างๆ ที่เป็นภาษาไทยมาให้โจทก์ลงลายมือชื่อ ซึ่งเป็นไปได้ว่าโจทก์ไม่เข้าใจความหมายในเอกสารดังกล่าว จึงลงลายมือชื่อไป.

⁵⁷ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 10258/2558.

⁵⁸ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 7666/2559.

ทรัพย์สินที่ถือว่าเป็นสาระสำคัญนั้น หมายความถึง คุณลักษณะเฉพาะที่ทำให้บุคคลหรือทรัพย์สินนั้นแตกต่างกันจนอาจก่อให้เกิดความสำคัญผิดได้ ซึ่งคุณสมบัติของบุคคลหรือทรัพย์สินรายใดจะเป็นสาระสำคัญหรือไม่คงต้องพิจารณาเป็นกรณีๆ ไป โดยอาจพิจารณาจากเจตนาของคู่กรณีที่ตกลงเข้าทำนิติสัญญาว่าถือคุณสมบัติเป็นสาระสำคัญหรือไม่ รวมถึงอาจพิจารณาจากลักษณะของนิติกรรมด้วยว่าคุณสมบัติของบุคคลหรือทรัพย์สินนั้นเป็นสาระสำคัญหรือไม่ เช่น นายซีต้องการจ้างแม่บ้านมาทำความสะอาดและทำอาหารเป็นด้วย ซึ่งนายซีเข้าใจว่านางปอสามารถทำอาหารได้จึงตกลงจ้างไว้ แต่ปรากฏว่านางปอทำอาหารไม่เป็น จึงเป็นการสำคัญผิดในคุณสมบัติของบุคคลที่ถือว่าเป็นสาระสำคัญ เพราะหากนายซีรู้ว่านางปอทำอาหารไม่เป็นก็คงจะไม่ตกลงจ้างหรือกรณีโจทก์ต้องการประมูลซื้อรถพิพาทที่ประกอบและนำเข้ามาจากต่างประเทศทั้งคัน แต่เมื่อปรากฏว่ารถพิพาทเป็นรถที่นำเข้าชิ้นส่วนจากต่างประเทศมาประกอบเป็นรถจักรยานยนต์ในประเทศ การที่โจทก์ประมูลซื้อรถพิพาทจากการขายทอดตลาดของจำเลยจึงเป็นการแสดงเจตนาโดยสำคัญผิดในคุณสมบัติของทรัพย์สินซึ่งเป็นข้อสาระสำคัญ⁵⁹

ซึ่งความสำคัญผิดในสิ่งซึ่งเป็นสาระสำคัญแห่งนิติกรรมดังกล่าวข้างต้น หากเป็นกรณีตาม (1.1) จะมีผลให้นิติกรรมที่เกิดจากการแสดงเจตนาเพราะเหตุสำคัญผิดนั้นเป็นโมฆะ ดังนั้น ผู้แสดงเจตนาโดยสำคัญผิดในสิ่งซึ่งเป็นสาระสำคัญ จึงยกความเป็นโมฆะมากล่าวอ้างได้ เพราะกฎหมายถือว่าขาดเจตนาในการเข้าทำนิติกรรมสัญญา แต่หากเป็นกรณีตาม (1.2) จะมีผลเพียงให้นิติกรรมที่เกิดจากการแสดงเพราะเหตุสำคัญผิดนั้นเป็นโมฆะเท่านั้น เพราะกฎหมายยังไม่ถือว่าขาดเจตนาในการเข้าทำนิติกรรมสัญญา เพียงแต่ทำให้การแสดงเจตนาบกพร่องไปเท่านั้น เว้นแต่ ได้แสดงเจตนาโดยสำคัญผิดไปด้วยความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง กล่าวคือ แสดงเจตนาโดยไม่ใช้ความระมัดระวังอย่างใดๆ เลย แม้เพียงเล็กน้อย จนเกิดความสำคัญผิดขึ้น กรณีนี้กฎหมายไม่ให้ความคุ้มครองแก่ผู้แสดงเจตนาด้วยความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงนั้น เพราะหากใช้ความระมัดระวังเพียงเล็กน้อยความสำคัญผิดในสิ่งซึ่งเป็นสาระสำคัญแห่งนิติกรรมดังกล่าวอาจไม่เกิดขึ้น เช่น การไม่อ่านเนื้อหาหรือข้อตกลงในสัญญาก่อนลงนาม จึงจะยกความเป็นโมฆะ หรือโมฆะขึ้นกล่าวอ้างให้นิติกรรมเสียเปล่าไปไม่ได้ (มาตรา 158) แต่ยังคงคุ้มครองคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งที่ไม่ได้ประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง รวมถึงบุคคลภายนอกผู้สุจริตและต้องเสียหายเพราะความสำคัญผิดนั้น ที่สามารถยกเอาความเสียหายของนิติกรรมสัญญาขึ้นกล่าวอ้างได้ (มาตรา 172 และมาตรา 175 (3))

(2) การแสดงเจตนาเพราะถูกกลฉ้อฉล (มาตรา 159)

กลฉ้อฉล (Fraud) หมายถึง การหลอกลวงให้เข้าใจข้อเท็จจริงผิดไปจากความจริงจนหลงเชื่อแสดงเจตนาออกมาตามความเข้าใจผิดนั้น การแสดงเจตนาเพราะถูกกลฉ้อฉล จึงเป็นการแสดงเจตนาที่ผู้แสดงเจตนาถูกหลอกลวงจนหลงเชื่อและแสดงเจตนาโดยเข้าใจข้อเท็จจริงที่ไม่เป็นความจริง ซึ่งแบ่งออกเป็น 2 ประเภท ดังนี้

(2.1) กลฉ้อฉลถึงขนาด คำว่า “ถึงขนาด” หมายถึง ผู้แสดงเจตนาต้องถูกหลอกลวงจนถึงขนาดหลงเชื่อและแสดงเจตนาออกมาตามข้อเท็จจริงที่ถูกหลอกลวงนั้น ซึ่งหากผู้แสดงเจตนา ไม่ถูกหลอกลวง

⁵⁹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3339/2565.

หรือไม่ถูกกลั่นแกล้งแล้วคงจะไม่มี การแสดงเจตนาเข้าทำนิติกรรมสัญญาขึ้นขึ้น ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 159 วรรคสอง ซึ่งผลของการแสดงเจตนาเพราะถูกกลั่นแกล้งนั้น เพียงทำให้นิติกรรมสัญญาเป็นโมฆียะเท่านั้น และการแสดงเจตนาเพราะถูกกลั่นแกล้งนั้นจะเป็นโมฆียะทุกกรณีแม้ผู้แสดงเจตนาจะไม่ได้ ได้รับความเสียหายอย่างใด ๆ จากการแสดงเจตนาขึ้น

(2.2) กลั่นแกล้งเพื่อเหตุ เป็นกรณีที่กลั่นแกล้งหรือการหลอกลวงใดๆ เป็นเพียงเหตุจูงใจให้ ผู้แสดงเจตนารับภาระที่หนักขึ้นกว่าปกติ ซึ่งหากไม่ถูกหลอกลวงหรือไม่ถูกกลั่นแกล้งแล้วคงจะไม่แสดงเจตนา ยอมรับภาระนั้น เช่น ผู้ซื้อเจตนาจะซื้อสินค้านั้นอยู่แล้ว แต่ผู้ขายทำกลั่นแกล้งให้ซื้อไปในราคาที่แพงกว่า ความเป็นจริง⁶⁰ เป็นต้น กรณีนี้ผลของการแสดงเจตนาเพราะถูกกลั่นแกล้งเพื่อเหตุจึงไม่ถึงขนาดทำให้การแสดง เจตนาเป็นโมฆียะไป กล่าวคือ กฎหมายไม่ได้ให้สิทธิผู้แสดงเจตนาที่จะบอกกล่าวการแสดงเจตนาขึ้นได้ เพราะ ผู้แสดงเจตนาเมื่อเจตนาจะเข้าทำนิติกรรมสัญญาอยู่แล้วแม้ไม่มีการฉ้อฉลเกิดขึ้น ผู้แสดงเจตนาจึงมีเพียงสิทธิ เรียกค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายอันเกิดจากกลั่นแกล้งนั้นได้ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 161 โดยพิจารณาตามความเสียหายที่เกิดขึ้นจริง หรือส่วนที่เกินจากข้อกำหนดตามปกติ ซึ่งกลั่นแกล้ง จะกระทำด้วยวิธีการใดๆ ก็ได้ เช่น คำพูด หรือแม้แต่การนิ่ง ตามมาตรา 162 และ ผู้ที่จะทำกลั่นแกล้งได้นั้น ต้องเป็นคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งที่มีหน้าที่ต้องแจ้งข้อความจริงให้คู่กรณีอีกฝ่ายได้รู้⁶¹ บุคคลภายนอกจึงไม่อาจทำ กลั่นแกล้งได้

(3) การแสดงเจตนาเพราะถูกข่มขู่

การข่มขู่ (Duress) หมายถึง การทำให้ผู้อื่นกลัวว่าจะมีอันตรายอย่างใดอย่างหนึ่งต่อชีวิต ร่างกาย สิทธิ เสรีภาพ ชื่อเสียง หรือทรัพย์สิน การแสดงเจตนาเพราะถูกข่มขู่ จึงเป็นการแสดงเจตนาเพราะ กลัวว่าจะเกิดอันตรายต่อตัวเอง หรือต่อบุคคลอื่น เป็นกรณีผู้แสดงเจตนาถูกบังคับให้แสดงเจตนาเข้าทำ นิติกรรมสัญญาหรือถูกบังคับให้ต้องรับภาระที่หนักขึ้นกว่าปกติ ซึ่งหากไม่ถูกข่มขู่แล้วคงจะไม่แสดงเจตนาเข้า ทำนิติกรรมสัญญานั้น ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 164 ดังนั้น การแสดงเจตนาเพราะถูก ข่มขู่จึงมีผลเป็นโมฆียะเท่านั้น เพราะแม้ผู้แสดงเจตนาจะถูกบังคับให้ต้องแสดงเจตนาเข้าทำนิติกรรมสัญญา ที่ไม่ได้เป็นไปตามเจตนาในใจก็ตาม แต่ยังคงถือว่ามิเจตนาที่จะเข้าทำนิติกรรมสัญญา เพียงแต่การแสดงเจตนา นั้นบกพร่องไป เนื่องจากถูกข่มขู่เท่านั้น ซึ่งไม่ถึงกับขาดเจตนา จึงอาจกล่าวได้ว่าการข่มขู่ให้แสดงเจตนาเข้าทำ นิติกรรมสัญญานี้ เป็นการข่มขู่ทางจิตใจ (Violenza Morale)⁶² จนทำให้ผู้แสดงเจตนาหวาดกลัว ไม่ใช่การ ข่มขู่ทางร่างกาย (Violenza Fisica) เช่น การถูกบังคับด้วยการจับมือมาลงนามในสัญญา อันเป็นการกระทำที่ ไม่มีเจตนาใดๆ โดยการข่มขู่ที่จะทำให้การแสดงเจตนาเป็นโมฆียะ ต้องมีลักษณะดังนี้

⁶⁰ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6103/2548 เป็นกรณีตามสัญญาจ้างก่อสร้างที่ผู้รับจ้างกำหนดราคาวัสดุก่อสร้างสูงเกินไป มาก มิใช่คิดกำไรในทางการค้าโดยปกติ โดยอาศัยเหตุว่าผู้ว่าจ้างไม่มีความรู้ด้านก่อสร้างและความไว้วางใจ.

⁶¹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1808/2561 จำเลยปกปิดข้อเท็จจริงเกี่ยวกับที่ดินและสิ่งปลูกสร้างที่จะถูกเวนคืน ซึ่งจำเลยทราบก่อนทำสัญญาซื้อขายที่ดินและไม่แจ้งให้โจทก์ทราบ.

⁶² ศนันทกรณ โสคติพันธ์ (เชิงอรรถ 31) 159.

(3.1) เป็นการข่มขู่ที่จะให้เกิดภัยอันใกล้จะถึง คือ ต้องเป็นการข่มขู่ที่กำลังจะเกิดอันตรายต่อผู้แสดงเจตนา โดยผู้แสดงเจตนาไม่อาจหาทางป้องกันหรือหลีกเลี่ยงได้ทัน

(3.2) เป็นการข่มขู่ที่ร้ายแรงถึงขนาด คือ ต้องเป็นการข่มขู่ที่เป็นภัยร้ายแรงถึงขนาดทำให้ผู้แสดงเจตนาหวาดกลัวว่าจะได้รับอันตรายจริงจนแสดงเจตนาเข้าทำสัญญา ซึ่งหากไม่ถูกข่มขู่แล้วคงจะไม่แสดงเจตนาเข้าทำสัญญานั้น

(3.3) ต้องไม่ใช้การข่มขู่จะใช้สิทธิตามปกตินิยม เช่น ขู่ว่าจะฟ้องขับไล่หากผู้เช่าไม่ย้ายออกจากทรัพย์สินที่เช่าเมื่อครบกำหนดตามสัญญา

(3.4) ต้องไม่ใช้การแสดงเจตนาเพราะนับถือยำเกรง เช่น แสดงเจตนาเข้าทำสัญญาเพราะเคารพนับถือกันแบบญาติผู้ใหญ่ หรือเพราะมีความสัมพันธ์พิเศษระหว่างกัน เช่น เป็นผู้บังคับบัญชา เป็นต้น

3.3.2 การแสดงเจตนาโดยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544

ในส่วนของการแสดงเจตนาในการเข้าทำสัญญาอัจฉริยะนั้น ถือเป็นแสดงเจตนาโดยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งในปัจจุบันประเทศไทยได้มีการออกกฎหมายและรับรองผลทางกฎหมายของการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ ได้แก่ พระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 และที่แก้ไขเพิ่มเติม⁶³ โดยพระราชบัญญัติฯ นี้ มีวัตถุประสงค์เพื่อรับรองความมีผลทางกฎหมายของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ให้เทียบเท่ากับหนังสือหรือหลักฐานเป็นหนังสือตามมาตรา 7 โดยกำหนดห้ามไม่ให้ปฏิเสธความมีผลผูกพันและการใช้บังคับทางกฎหมายของข้อความใดที่อยู่ในรูปแบบข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ แต่ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้นจะต้องสามารถเข้าถึงและนำกลับมาใช้ได้โดยความหมายไม่เปลี่ยนแปลงตามมาตรา 8⁶⁴ รวมทั้งรับรองการใช้ลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์ตามมาตรา 9⁶⁵ ตลอดจนการให้รับฟังพยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลทางอิเล็กทรอนิกส์ได้เพื่อสร้างความเชื่อมั่นในการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ โดยสัญญาอัจฉริยะนั้นถือเป็นสัญญาอิเล็กทรอนิกส์

⁶³ โดยประเทศไทยได้ยอมรับหลักการตาม UNCITRAL Model Law on Electronic Commerce 1996, UNCITRAL Model Law on Electronic Signature 2001 และ The United Nations Convention on the Use of Electronic Communications in International Contracts ซึ่งเป็นกฎหมายแม่แบบในเรื่องเกี่ยวกับการพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์มาใช้บัญญัติเป็นกฎหมายเพื่อบังคับใช้ภายในประเทศ และได้กล่าวถึงรายละเอียดของกฎหมายแม่แบบดังกล่าวไว้ในส่วนของกฎหมายของประเทศอังกฤษแล้ว.

⁶⁴ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6757/2560 ข้อความที่โจทก์ส่งถึงจำเลยทางเฟสบุ๊คเป็นการสนทนาผ่านระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ต ถือว่าเป็นการส่งข้อมูลทางอิเล็กทรอนิกส์ ต้องนำพระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 มาตรา 7 และมาตรา 8 มาใช้บังคับ ดังนั้น ข้อความที่โจทก์ส่งถึงจำเลยทางเฟสบุ๊ค แม้จะไม่มีการลงลายมือชื่อโจทก์ก็ตาม แต่การส่งข้อความของโจทก์ทางเฟสบุ๊คจะปรากฏชื่อผู้ส่งด้วยและโจทก์ก็ยอมรับว่าได้ส่งข้อความทางเฟสบุ๊คถึงจำเลยจริง ข้อความการสนทนาจึงรับฟังได้ว่าเป็นการแสดงเจตนาปลดหนี้ให้แก่จำเลยโดยมีหลักฐานเป็นหนังสือตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 340 แล้ว.

⁶⁵ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 8089/2556 รหัสส่วนตัว (Pin Code) ของบัตรเครดิตเงินสดเปรียบได้กับการลงลายมือชื่อตนเอง.

ตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ จึงได้นำมาพิจารณาประกอบกันเนื่องจากเป็นกฎหมายที่บัญญัติไว้เป็นการเฉพาะเรื่อง

3.3.2.1 หลักการสำคัญตามพระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544

หลักการสำคัญของพระราชบัญญัติฉบับนี้ อันเป็นหลักการพื้นฐานทางกฎหมาย ได้แก่

(1) หลักความเท่าเทียมกัน (Functional Equivalence) ระหว่างข้อมูลทางอิเล็กทรอนิกส์ และกระดาษ เพื่อรองรับให้การทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์มีผลทางกฎหมายเท่าเทียมกับการทำธุรกรรมในกรณีปกติ คือกระดาษ

(2) หลักความเป็นกลางทางเทคโนโลยี (Technology Neutrality) ซึ่งต้องไม่กำหนดหรือระบุให้ใช้เพียงเทคโนโลยีใดเทคโนโลยีหนึ่งเท่านั้น แต่ต้องเปิดกว้างเพื่อรองรับวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์หรือเทคโนโลยีทุกรูปแบบทั้งที่มีอยู่แล้วในปัจจุบัน หรือที่อาจพัฒนาขึ้นมาใหม่ในอนาคต

(3) หลักเสรีภาพในการแสดงเจตนา (Party Autonomy) ของคู่สัญญา

3.3.2.2 การเกิดสัญญาตามพระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544

ตามหลักกฎหมายทั่วไปสัญญาย่อมเกิดขึ้นเมื่อคำเสนอและคำสนองถูกต้องตรงกันด้วยการแสดงเจตนาออกมาให้คู่สัญญาหรือคู่กรณีที่เกี่ยวข้องรับรู้ถึงเจตนาภายในใจไม่ว่าจะใช้วิธีการใดก็ตามดังที่กล่าวไปข้างต้น กรณีการแสดงเจตนาทำคำเสนอและคำสนองระหว่างกันโดยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ซึ่งปัจจุบันเทคโนโลยีได้มีการพัฒนาที่สามารถทำให้การแสดงเจตนาทำคำเสนอหรือคำสนองนั้นใช้เวลาเพียงไม่นาน จึงทำให้การแสดงเจตนาด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์สามารถเป็นได้ทั้งการแสดงเจตนาต่อผู้อยู่เฉพาะหน้าในรูปแบบการแสดงเจตนาผ่านสื่อออนไลน์ในเวลาจริง (Real Time) ที่สามารถแสดงเจตนาสนองรับได้ในทันที กล่าวคือ เป็นกรณีที่ผู้แสดงเจตนาได้แสดงเจตนาผ่านโปรแกรมสื่อออนไลน์ต่างๆ เช่น โปรแกรม ZOOM, Face Time หรือ Chat Room⁶⁶ เป็นต้น แบบที่สามารถพูดคุยโต้ตอบกันได้ทันที และสามารถเห็นคู่สนทนาอีกด้วย และการแสดงเจตนาต่อผู้ที่ไม่ได้อยู่เฉพาะหน้า ในรูปแบบการแสดงเจตนาผ่านสื่อออนไลน์ที่จะไม่ได้สามารถแสดงเจตนาสนองรับในทันที (Non-Real Time) เช่น ทางไปรษณีย์อิเล็กทรอนิกส์ (E-Mail), ข้อความ (Message) ทั้งข้อความทางโทรศัพท์ ทางแอปพลิเคชันไลน์ (LINE) หรือแอปพลิเคชันเฟสบุ๊ค (Facebook) เป็นต้น แต่ไม่ว่าจะเป็นการแสดงเจตนาในรูปแบบใดก็ตาม ยังคงต้องพิจารณาว่าผู้รับการแสดงเจตนาสามารถทราบถึงการแสดงเจตนาในทันทีหรือไม่ ถ้าสามารถรับรู้และแสดงเจตนาสนองรับได้ในทันทีทันใด คำเสนอนั้นย่อมมีผลผูกพันทันที เช่น การติดต่อซื้อขายสินค้าผ่านทางโทรศัพท์ที่คู่กรณีสามารถโต้ตอบกันได้ทันที หรือการส่งคำเสนอขายสินค้าผ่านทางไปรษณีย์อิเล็กทรอนิกส์ (E-mail) หรือทางข้อความผ่านแอปพลิเคชันไลน์ (LINE) ที่ผู้รับสามารถรับคำเสนอขายนั้นได้ทันที ย่อมถือเป็นการแสดงเจตนาต่อผู้ที่อยู่เฉพาะหน้า แต่หากผู้รับไม่ได้อยู่รอรับคำเสนอนั้น หรือไม่สามารทราบถึงข้อความที่ส่งมาได้ในทันที ย่อมถือว่าเป็นการแสดง

⁶⁶ ศูนย์กฎหมายเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร สำนักกฎหมาย สำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ (องค์การมหาชน) กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร, *สัญญาต้องเป็นสัญญา* (พิมพ์ครั้งที่ 2, สำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ (องค์การมหาชน) 2559) 21.

เจตนาต่อผู้ที่ไม่ได้อยู่เฉพาะหน้าที่คำเสนอนั้นจะมีผลผูกพันเมื่อได้มีการส่งข้อมูลเข้าสู่ระบบของผู้รับคำเสนอแล้ว เช่น ได้ส่งคำเสนอขายสินค้าผ่านทางแอปพลิเคชันไลน์ (LINE) แต่ผู้รับข้อมูลยังไม่ได้อ่าน เป็นต้น

ในส่วนของพระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 ได้กำหนดเกี่ยวกับเรื่องการแสดงเจตนาทำคำเสนอและคำสนองด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ไว้ในมาตรา 13 และมาตรา 14 เพื่อรับรองความมีผลของการแสดงเจตนาในรูปแบบข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ตามหลักความศักดิ์สิทธิ์ของการแสดงเจตนา (Autonomy of Will) และเป็นการสร้างเชื่อมั่นให้แก่คู่สัญญาที่จะเข้าทำสัญญาด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ แต่ไม่ได้กำหนดไว้เคร่งครัดว่าจะต้องแสดงเจตนาด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์แบบใด คู่สัญญาจึงอาจกำหนดวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์แบบใดก็ได้ ซึ่งมาตรา 13 และมาตรา 13/2 ยังกำหนดห้ามไม่ให้ปฏิเสธความมีผลทางกฎหมายของสัญญา ความสมบูรณ์ หรือการบังคับใช้ของสัญญาเพียงเพราะมีการแสดงเจตนาทำคำเสนอและคำสนองเป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์หรือแสดงเจตนาผ่านวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ เช่น มีการส่งคำเสนอขายสินค้าผ่านทางไปรษณีย์อิเล็กทรอนิกส์ (E-mail) หากผู้ซื้อทำคำสนองรับผ่านไปรษณีย์อิเล็กทรอนิกส์ (E-mail) เช่นเดียวกัน สัญญาซื้อขายย่อมเกิดขึ้น เป็นต้น ไม่ว่าจะเป็นการแสดงเจตนาระหว่างบุคคลธรรมดากับบุคคลธรรมดาผ่านการติดต่อสื่อสารทางอิเล็กทรอนิกส์ดังที่กล่าวไปข้างต้น หรือเป็นการแสดงเจตนาระหว่างบุคคลธรรมดากับระบบแลกเปลี่ยนข้อมูลทางอิเล็กทรอนิกส์อัตโนมัติ หรือระหว่างระบบแลกเปลี่ยนข้อมูลฯ ด้วยกันเอง และได้กำหนดเรื่องความมีผลของการรับและส่งข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ไว้ในมาตรา 22⁶⁷ และมาตรา 23⁶⁸ หากข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ได้เข้าสู่ระบบที่อยู่นอกเหนือการควบคุมของผู้ส่งข้อมูลและข้อมูลได้เข้าสู่ระบบข้อมูลของผู้รับข้อมูลแล้ว โดยไม่คำนึงว่าข้อมูลนั้นจะเข้าใจได้ในทันทีหรือไม่ รวมถึงการรับส่งข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ระหว่างผู้ส่งและผู้รับข้อมูลได้บัญญัติไว้ในมาตรา 15 ถึง มาตรา 24 อันเป็นไปตามหลักการของ UNCITRAL Model Law ดังที่กล่าวมาข้างต้น

จากที่กล่าวไปข้างต้น ย่อมแสดงให้เห็นว่ากฎหมายพยายามสร้างความน่าเชื่อถือให้แก่สัญญาที่ทำในรูปแบบอิเล็กทรอนิกส์ จึงได้กำหนดห้ามคู่สัญญาปฏิเสธความมีผลทางกฎหมายของสัญญานั้น แม้จะกำหนดไว้โดยคำนึงความศักดิ์สิทธิ์ของการแสดงเจตนา (Autonomy of Will) ด้วยก็ตาม แต่หากคู่สัญญาได้แสดงเจตนาเข้าทำสัญญาอัจฉริยะ (Smart Contracts) อันเป็นการแสดงเจตนาผ่านระบบ

⁶⁷ กำหนดไว้ว่า “การส่งข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ให้ถือว่าได้มีการส่งเมื่อข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้นได้เข้าสู่ระบบข้อมูลที่อยู่ นอกเหนือการควบคุมของผู้ส่งข้อมูล”.

⁶⁸ วรรคหนึ่ง กำหนดไว้ว่า “การรับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ให้ถือว่ามิผลนับแต่เวลาที่ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้นได้เข้าสู่ ระบบข้อมูลของผู้รับข้อมูล”

วรรคสอง กำหนดไว้ว่า หากผู้รับข้อมูลได้กำหนดระบบข้อมูลที่จะใช้ในการรับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ไว้โดยเฉพาะให้ถือว่าการรับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์มีผลนับแต่เวลาที่ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้นได้เข้าสู่ระบบข้อมูลของผู้รับข้อมูลได้กำหนดไว้แล้ว แต่ถ้า ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ดังกล่าวได้ส่งไปยังระบบข้อมูลอื่นของผู้รับข้อมูลซึ่งมิใช่ระบบข้อมูลของผู้รับข้อมูลกำหนดไว้ ให้ถือว่าการรับ ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์มีผลนับแต่เวลาที่ได้เรียกข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์จากระบบข้อมูลนั้น”

วรรคสาม กำหนดไว้ว่า “ความในมาตรานี้ให้ใช้บังคับแม้ระบบข้อมูลของผู้รับข้อมูลตั้งอยู่ในสถานที่อีกแห่งหนึ่งต่างหากจาก สถานที่ที่ถือว่าผู้รับข้อมูลได้รับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ ตามมาตรา 24”.

แลกเปลี่ยนข้อมูลทางอิเล็กทรอนิกส์แล้ว แต่สัญญาอัจฉริยะ (Smart Contracts) นั้นเกิดขึ้นจากการแสดงเจตนาบกพร่องย่อมส่งผลให้ผู้แสดงเจตนาไม่อาจปฏิเสธความมีผลทางกฎหมายของสัญญา ความสมบูรณ์ หรือการบังคับใช้ของสัญญาอัจฉริยะนั้นได้

3.3.2.3 การถอนการแสดงเจตนาตามพระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544

พระราชบัญญัติฯ ฉบับนี้ไม่ได้ระบุเรื่องการถอนการแสดงเจตนาไว้ชัดเจน แต่ได้มีการกำหนดเรื่องการตอบแจ้งการรับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ไว้ในมาตรา 19 ซึ่งใช้บังคับในกรณีที่ต้องมีการตอบแจ้งการรับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ ไม่ว่าจะผู้ส่งข้อมูลจะร้องขอหรือตกลงไว้หรือไม่ก็ตาม ซึ่งหากผู้ส่งข้อมูลไม่ได้ตกลงไว้ให้ตอบแจ้งการรับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ในรูปแบบใดหรือวิธีการใดโดยเฉพาะ ผู้รับอาจแจ้งการตอบรับด้วยการติดต่อสื่อสารไม่ว่าด้วยวิธีใดให้เพียงพอที่จะแสดงต่อผู้ส่งข้อมูลว่าได้รับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้นแล้ว (มาตรา 19 (1)) หรือในกรณีที่ผู้ส่งข้อมูลได้มีการกำหนดเงื่อนไขไว้ว่าจะถือว่ามี การส่งข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ต่อเมื่อได้รับการตอบแจ้งการรับข้อมูลจากผู้รับข้อมูล ให้ถือว่ายังไม่มี การส่งข้อมูลจนกว่าผู้ส่งจะได้รับการตอบแจ้งการรับข้อมูลแล้ว (มาตรา 19 (2)) หรือในกรณีที่ไม่ได้มีการกำหนดเงื่อนไขไว้ และผู้ส่งข้อมูลไม่ได้รับการตอบแจ้งการรับภายในเวลาที่กำหนดหรือตกลงกัน หรือภายในระยะเวลาอันสมควรในกรณีที่ไม่ได้กำหนดหรือตกลงกันไว้ ผู้ส่งข้อมูลอาจแจ้งไปยังผู้รับข้อมูลว่ายังไม่ได้รับการตอบแจ้งการรับและกำหนดระยะเวลาอันสมควรให้ผู้รับข้อมูลตอบแจ้งการรับ และหากยังไม่ได้รับการตอบแจ้งการรับภายในระยะเวลาอันสมควร ผู้ส่งข้อมูลจะถือว่าข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้นไม่ได้มีการส่งเลย หรืออาจใช้สิทธิอื่นใดที่ผู้ส่งข้อมูลมีอยู่ก็ได้ (มาตรา 19 (3) (ก) และ (ข)) ซึ่งกรณีดังกล่าวนี้จะเห็นว่าหากไม่มีการตอบแจ้งการรับภายในระยะเวลาอันสมควรมีผลให้ ผู้ส่งข้อมูลหลุดพ้นจากความผูกพันที่อาจเกิดขึ้นจากข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้นเลย และการทำคำเสนอเป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์โดยที่มีการกำหนดให้มีการตอบแจ้งการตอบรับนั้น ไม่ได้หมายความว่า การตอบแจ้งการตอบรับนั้นจะมีผลเป็นการทำคำสนองที่จะมีผลก่อให้เกิดสัญญาแต่อย่างใด แต่การตอบแจ้งการรับเป็นเพียงหลักฐานว่าผู้รับข้อมูลได้รับคำเสนอดังกล่าวแล้วเท่านั้น ซึ่งการตอบแจ้งการตอบรับจะถือเป็นการทำคำสนองหรือไม่ต้องพิจารณาตามหลักกฎหมายสัญญา⁶⁹

อีกทั้ง ตามมาตรา 21 ยังได้กำหนดข้อสันนิษฐานไว้ในกรณีที่มีการตอบแจ้งการรับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์แล้วปรากฏว่าข้อมูลที่ได้รับข้อมูลได้รับเป็นไปตามข้อกำหนดทางเทคนิคที่ผู้ส่งข้อมูลและผู้รับข้อมูลได้ตกลงกันไว้หรือระบุไว้ในมาตรฐานซึ่งใช้บังคับกันอยู่ เช่น ระบบการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางอิเล็กทรอนิกส์ (EDI : Electronic Data Interchange)⁷⁰ ซึ่งใช้รูปแบบที่เป็นมาตรฐานของประเทศยุโรปและ

⁶⁹ UNCITRAL Model Law on E-commerce Article 14 para 93-97 at 52-53.

⁷⁰ พระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 และที่แก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 4 “การแลกเปลี่ยนข้อมูลทางอิเล็กทรอนิกส์” หมายความว่า การส่งหรือรับข้อความด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ระหว่างเครื่องคอมพิวเตอร์โดยใช้มาตรฐานที่กำหนดไว้ล่วงหน้า.

เอเซีย คือ EDIFACT (Electronic Data Interchange For Administration Commerce and Transport) ซึ่งถูกกำหนดขึ้นโดยองค์การสหประชาชาติ และให้ถือว่าข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ที่ได้ส่งนั้นเป็นไปตามข้อกำหนดทางเทคนิคทั้งหมดแล้ว จึงปฏิเสธการมีอยู่ของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้นไม่ได้

3.3.3 มาตรการคุ้มครองชั่วคราวของประเทศไทย

ด้วยลักษณะของสัญญาอัจฉริยะ (Smart Contracts) ที่ดำเนินการอยู่บนระบบบล็อกเชน (Blockchain) จึงอาจทำให้คู่สัญญาไม่สามารถแก้ไขสัญญาหรือบอกเลิกสัญญาได้ในทันที สัญญาอัจฉริยะที่เกิดจากการแสดงเจตนาบกพร่องจึงยังคงมีผลใช้บังคับอยู่ ซึ่งหากคู่สัญญาต้องไปดำเนินการใช้สิทธิเรียกร้องของตนเองผ่านกระบวนการยุติธรรม โดยการยื่นฟ้องเป็นคดีต่อศาล อาจเกิดความล่าช้าและก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้แสดงเจตนาเพิ่มขึ้นได้ ดังนั้น ในระหว่างที่สัญญาอัจฉริยะยังคงมีผลใช้บังคับ คู่สัญญาควรได้รับการคุ้มครองสิทธิและประโยชน์ของตนเอง เพื่อไม่ให้เกิดความเสียหายเพิ่มขึ้น แต่วิธีการคุ้มครองชั่วคราวตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งของประเทศไทยนั้นกำหนดให้คู่ความยื่นคำร้องขอคุ้มครองชั่วคราวก่อนพิพากษาได้เพียงกรณีเดียวโดยคู่กรณีจะต้องยื่นคำร้องขอคุ้มครองชั่วคราวไปพร้อมกับคำฟ้อง เพื่อขอให้ศาลมีคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวอย่างใด ๆ ในระหว่างพิจารณาคดี (during trial) ของศาล ก่อนที่ศาลจะมีคำพิพากษา ตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดไว้ ซึ่งได้บัญญัติกำหนดวิธีการชั่วคราวไว้ 3 กรณี คือ

กรณีแรก จำเลยขอให้โจทก์วางเงินประกันหรือหาประกัน เพื่อการชำระค่าฤชาธรรมเนียมและค่าใช้จ่ายตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 253 และมาตรา 253 ทวิ กรณีนี้เป็นการคุ้มครองจำเลยก่อนพิพากษา เพื่อไม่ให้จำเลยถูกโจทก์ฟ้องคดีโดยไม่มีมูล และเพื่อเป็นการป้องกันไม่ให้โจทก์ซึ่งอาจเป็นฝ่ายแพ้คดี ทำการยกย้ายทรัพย์สิน หรือหลบหนีไปเสียก่อน อันเป็นประกันให้แก่จำเลยว่าเมื่อศาลมีคำพิพากษาให้จำเลยชนะคดีแล้ว จำเลยจะได้รับเงินประกันนั้น โดยไม่ต้องไปบังคับจากโจทก์

กรณีนี้กำหนดเหตุที่จะให้จำเลยสามารถยื่นคำร้องต่อศาลได้ทุกชั้นศาล ไม่ว่าเวลาใดๆ ก่อนมีคำพิพากษา เพื่อขอให้ศาลมีคำสั่งให้โจทก์วางเงินต่อศาลหรือหาประกันมาให้ไว้ 2 ประการ คือ (1) โจทก์ต้องไม่ได้มีภูมิลำเนาหรือสำนักทำการ และไม่มีทรัพย์สินที่อาจถูกบังคับคดีได้อยู่ในราชอาณาจักร หรือ (2) เป็นที่เชื่อได้ว่าเมื่อโจทก์แพ้คดีแล้ว จะหลีกเลี่ยงไม่ชำระค่าฤชาธรรมเนียมและค่าใช้จ่าย โดยไม่พิจารณาถึงการมีภูมิลำเนาหรือทรัพย์สินอยู่ในราชอาณาจักรของโจทก์ เหตุประการที่ (2) นี้ จำเลยต้องมีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะทำให้ศาลเชื่อได้ว่าโจทก์จะแพ้คดี รวมถึงพฤติการณ์ที่โจทก์อาจหลีกเลี่ยงไม่ชำระค่าฤชาธรรมเนียมหรือค่าใช้จ่ายต่างๆ

ซึ่งการขอให้โจทก์วางเงินประกันหรือหาประกันเพื่อการชำระค่าฤชาธรรมเนียม หมายถึงค่าฤชาธรรมเนียมที่โจทก์จะต้องชำระให้แก่จำเลยตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 161 ส่วนค่าใช้จ่าย หมายถึงค่าใช้จ่ายที่โจทก์อาจต้องรับผิดชอบต่อหากศาลมีคำสั่งให้โจทก์วางเงินประกันหรือหาประกันแล้ว และคำสั่งนั้นจะมีผลจนกว่าคดีจะถึงที่สุด

ด้วยการทำงานของสัญญาอัจฉริยะบนระบบบล็อกเชนที่คู่สัญญาอาจอยู่คนละประเทศ กล่าวคือ คู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งไม่ได้มีภูมิลำเนาหรือสำนักทำการ และไม่มีทรัพย์สินที่อาจถูกบังคับคดีได้อยู่ในราชอาณาจักร ตามมาตรา 253 ผู้แสดงเจตนาบกพร่องยอมขอให้ศาลมีคำสั่งคุ้มครองชั่วคราว โดยขอให้คู่กรณี

วางเงินประกันหรือหาประกันมาให้ได้ แต่ก็จำกัดไว้เพียงเพื่อการชำระค่าฤชาธรรมเนียมและค่าใช้จ่าย อีกทั้ง การขอให้ศาลมีคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวได้นั้นยังคงต้องนำคดีไปฟ้องต่อศาลก่อน

กรณีที่สอง โจทก์ขอคุ้มครองชั่วคราว ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 254 เป็นกรณีที่ให้ความคุ้มครองแก่โจทก์ เพื่อป้องกันผลประโยชน์ของโจทก์ระหว่างการพิจารณาคดี เนื่องจาก กระบวนการพิจารณาคดีของศาลอาจใช้ระยะเวลาานาน กว่าศาลจะมีคำพิพากษาหรือคำสั่งบังคับให้ตามคำขอ ของโจทก์ จำเลยอาจยกย้ายทรัพย์สิน หรือทำลายทรัพย์สินที่จะถูกยึดหรืออายัดมาบังคับคดีได้ โดยโจทก์ สามารถขอให้คุ้มครองชั่วคราวได้ 2 กรณี คือ (1) ขอให้วิธีคุ้มครองกรณีธรรมดา กับ (2) ขอให้วิธีคุ้มครอง กรณีเหตุฉุกเฉิน ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 266 ซึ่งศาลจะไต่สวนคำร้องมีคำสั่งให้ คุ้มครองชั่วคราวให้ในวันเดียวกันกับที่ผู้ร้องยื่นคำร้องขอมา

(1) โจทก์ขอให้วิธีการคุ้มครองชั่วคราวกรณีธรรมดา ซึ่งตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา ความแพ่ง มาตรา 254 กำหนดวิธีคุ้มครองไว้ 4 ประการ ดังนี้

(1.1) ยึดหรืออายัดทรัพย์สินที่พิพาทหรือทรัพย์สินของจำเลย

(1.2) ขอให้ศาลมีคำสั่งห้ามชั่วคราวไม่ให้จำเลย กระทำซ้ำ หรือกระทำต่อไปซึ่งการละเมิด หรือการผิดสัญญา หรือการกระทำที่ถูกฟ้องร้อง หรือมีคำสั่งใดๆ ที่จะบรรเทาความเดือดร้อนเสียหายที่โจทก์ อาจได้รับต่อไปเนื่องจากการกระทำของจำเลย หรือ ห้ามไม่ให้จำเลยโอน ขาย ยกย้าย หรือจำหน่ายทรัพย์สิน ที่พิพาทหรือของจำเลย หรือมีคำสั่งให้หยุดหรือป้องกันการเปลี่ยนแปลงไปเปล่าหรือการบอบสลายซึ่งทรัพย์สินพิพาท หรือของจำเลย

(1.3) ขอให้ศาลมีคำสั่งให้นายทะเบียนหรือพนักงานเจ้าหน้าที่หรือผู้มีอำนาจหน้าที่ตาม กฎหมาย ระงับการจดทะเบียน การแก้ไขเปลี่ยนแปลงทางทะเบียน หรือการเพิกถอนการจดทะเบียนที่ เกี่ยวกับทรัพย์สินที่พิพาทหรือของจำเลยหรือเกี่ยวกับการกระทำที่ถูกฟ้องร้อง เท่าที่ไม่ขัดหรือแย้ง ต่อบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่เกี่ยวข้อง

(1.4) ให้จับกุมและกักขังจำเลยชั่วคราว แต่ห้ามไม่ให้จับและกักขังจำเลยไว้เกิน 6 เดือน ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 258

ซึ่งศาลจะมีคำสั่งให้ใช้วิธีการชั่วคราวตามคำขอของโจทก์หรือไม่ ศาลต้องไต่สวนให้ได้ความตาม หลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 255 (1) – (4) ก่อน กล่าวคือ ศาล จะต้องไต่สวนให้ได้ความว่าคำฟ้องนั้นมีมูล และวิธีการชั่วคราวที่โจทก์ขอมีเหตุเพียงพอที่จะให้ศาลมีคำสั่ง คุ้มครองชั่วคราวได้⁷¹ โดยคำร้องขอคุ้มครองชั่วคราวนี้จะต้องมีคำขอที่ไม่เกินกว่าคำขอท้ายฟ้อง หรือไม่ใช่ คำขออนอกฟ้อง หรือต้องเป็นคำขอที่เกี่ยวกับการกระทำของจำเลยที่ถูกฟ้อง⁷² เนื่องจากถ้าศาลมีคำสั่งให้

⁷¹ คำพิพากษาฎีกาที่ 2385/2526.

⁷² คำพิพากษาฎีกาที่ 900/2530 และ คำพิพากษาฎีกาที่ 1461/2530.

คุ้มครองชั่วคราวก่อนพิพากษาแล้ว หากต่อมาศาลมีคำพิพากษาให้โจทก์ชนะคดี โจทก์สามารถดำเนินการบังคับคดีต่อเนื่องจากคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวนั้นได้⁷³

ผู้แสดงเจตนาบกพร่องอาจร้องให้ศาลมีคำสั่งคุ้มครองชั่วคราว โดยขอให้มีการห้ามชั่วคราวไม่ให้เจ้าของบล็อกเชนหรือคู่สัญญาอีกฝ่ายกระทำซ้ำ หรือกระทำต่อไปซึ่งการละเมิด หรือการผิดสัญญา หรือการกระทำที่ถูกร้อง หรือมีคำสั่งใดๆ ที่จะบรรเทาความเดือดร้อนเสียหายที่ผู้แสดงเจตนาบกพร่องอาจได้รับต่อไปเนื่องจากการกระทำของคู่สัญญาอีกฝ่าย เช่น อารมณ์ขอให้ปิดกั้นการเข้าถึงข้อมูลสัญญาอัจฉริยะที่เกิดจากการแสดงเจตนาบกพร่องนั้น หรือให้เจ้าของบล็อกเชนตัดการเชื่อมต่อข้อมูลของสัญญาอัจฉริยะที่เกิดจากการแสดงเจตนาบกพร่องกับบล็อกอื่นๆ ในระบบ ด้วยเหตุผลว่าสัญญาอัจฉริยะทำงานอยู่บนระบบบล็อกเชนที่ไม่สามารถดำเนินการแก้ไขหรือเปลี่ยนแปลงข้อมูลใดๆ ได้ สัญญาอัจฉริยะนั้นยังคงมีผลและทำงานอยู่บนระบบบล็อกเชนอย่างต่อเนื่องจนกว่าจะถูกถอนออกจากระบบ แต่ทั้งนี้ การขอให้ศาลมีคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวได้นั้นยังคงต้องนำคดีไปฟ้องต่อศาลก่อน

กรณีที่สาม คู่ความขอคุ้มครองประโยชน์ในระหว่างพิจารณาคดี ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 264 เป็นการคุ้มครองประโยชน์ของคู่ความในคดีในระหว่างพิจารณาคดี และเพื่อบังคับตามคำพิพากษา โดยที่ไม่ได้กำหนดวิธีการไว้ จึงพิจารณาตามข้ออ้างที่อาศัยเป็นหลักแห่งข้อหา และคำขอท้ายคำฟ้องของโจทก์ รวมถึงประโยชน์ของคู่ความในคดี เช่น การขอให้งดการขายทอดตลาด

มาตรการคุ้มครองชั่วคราวก่อนฟ้องในประเทศไทย

มาตรการคุ้มครองชั่วคราวก่อนฟ้องในประเทศไทยปรากฏอยู่ในมาตรา 65 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537, มาตรา 77 ทวิ แห่งพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522, มาตรา 116 แห่งพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ. 2543 และพระราชบัญญัติกักเรือ พ.ศ. 2534 แต่เดิมเป็นเพียงการบัญญัติถึงหลักการในการให้ความคุ้มครองชั่วคราวก่อนฟ้องคดีแก่ผู้ทรงสิทธิ หรือเจ้าหน้าที่ที่ถูกกระทำละเมิด โดยกำหนดให้ผู้ทรงสิทธิ หรือเจ้าหน้าที่สามารถขอให้ศาลมีคำสั่งให้ผู้กระทำละเมิดระงับการกระทำหรือละเว้นการกระทำอย่างใดอย่างหนึ่ง เช่น ขอให้ศาลมีคำสั่งห้ามไม่ให้จำเลยกระทำซ้ำหรือกระทำต่อไปซึ่งเหตุแห่งการละเมิดนั้น แต่ไม่ได้กำหนดถึงวิธีพิจารณาคำขอคุ้มครองชั่วคราวไว้เป็นการเฉพาะ หากผู้ทรงสิทธิหรือเจ้าหน้าที่ประสงค์จะใช้มาตรการคุ้มครองชั่วคราวก่อนฟ้องคดี เพื่อระงับความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นต่อไป จึงต้องนำวิธีพิจารณาความแพ่งทั่วไป ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาพิจารณาประกอบกัน⁷⁴ ซึ่งเป็นมาตรการคุ้มครองชั่วคราวก่อนพิพากษาที่ผู้ประสงค์จะใช้มาตรการนี้จะต้องดำเนินการยื่นฟ้องเป็นคดีต่อศาลก่อน จึงส่งผลให้การนำมาตรการคุ้มครองชั่วคราวก่อนฟ้องมาใช้เป็นไปได้อย่าง

แต่เพื่อให้ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศมีวิธีพิจารณาความที่เป็นสากลและเป็นพิเศษแยกออกจากการวิธีพิจารณาความแพ่งทั่วไป จึงได้มีการนำวิธีพิจารณาคดีเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญา ซึ่งรวมถึงการพิจารณามาตรการคุ้มครองชั่วคราวมาบัญญัติเป็น “ข้อกำหนดคดีทรัพย์สิน

⁷³ คำพิพากษาฎีกาที่ 4929/2540.

⁷⁴ เนตินาฎ คงทอง (เชิงอรธ 48) 86.

ทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2540” โดยได้กำหนดหลักเกณฑ์ทั่วไปให้ศาลดำเนินกระบวนการพิจารณาเป็นไปโดยสะดวก รวดเร็ว และเที่ยงธรรม

ในส่วนของการขอให้คุ้มครองชั่วคราวก่อนฟ้องคดี ได้บัญญัติไว้ในข้อ 12 ถึง ข้อ 19 โดยกำหนดให้คำขอให้ศาลมีคำสั่งตามมาตรา 65 แห่งพระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 หรือมาตรา 77 ทวิ แห่งพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 หรือมาตรา 116 แห่งพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ. 2543 หรือตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายว่าด้วยทรัพย์สินทางปัญญาอื่น ผู้ทรงสิทธิที่ประสงค์จะขอให้คุ้มครองชั่วคราวก่อนฟ้องคดีต้องบรรยายถึงข้อเท็จจริงที่แสดงว่ามีเหตุที่จะฟ้องบุคคลอื่นเป็นจำเลย และมีเหตุเพียงพอที่จะทำให้เชื่อว่าสมควรที่ศาลจะมีคำสั่งอนุญาตตามคำขอนั้น รวมทั้งจะต้องมีบันทึกถ้อยคำยืนยันข้อเท็จจริงของผู้รู้เห็นเหตุแห่งการขอนั้นเพื่อสนับสนุนข้ออ้างดังกล่าว ตามข้อ 12 สำหรับการพิจารณาคำขอของศาลนั้น ศาลต้องพิจารณาว่ามีเหตุสมควรและมีเหตุเพียงพอที่ศาลจะมีคำสั่งอนุญาต โดยวินิจฉัยจากความเสียหายของผู้ขอว่าไม่สามารถได้รับชดใช้เป็นตัวเงิน หรือทดแทนด้วยสิ่งอื่นได้ หรือผู้ที่จะถูกฟ้องเป็นจำเลยไม่อยู่ในฐานะที่จะชดใช้หรือทดแทนความเสียหายแก่ผู้ขอ หรือกรณีเป็นการยากที่จะบังคับคดีเอาแก่ผู้ที่จะถูกฟ้องเป็นจำเลยนั้นได้ภายหลัง โดยชั่งน้ำหนักระหว่างความเสียหายของผู้ยื่นคำขอกับอีกฝ่ายหนึ่งว่าฝ่ายใดจะได้รับความเสียหายมากกว่ากันเพียงใดเป็นสำคัญ ตามข้อ 13 และเมื่อศาลมีคำสั่งอนุญาตตามคำขอแล้ว ศาลต้องแจ้งคำสั่งนั้นให้ผู้ที่ถูกฟ้องเป็นจำเลยทราบโดยไม่ชักช้า ซึ่งคำสั่งนั้นจะมีผลบังคับกับผู้ที่ถูกฟ้องเป็นจำเลยได้ทันที แม้ว่าจะยังไม่ได้รับแจ้งคำสั่งเช่นนั้น ตามข้อ 14 ทั้งนี้ ศาลอาจมีคำสั่งให้ผู้ยื่นคำขอวางเงินหรือหาประกันมาวางต่อศาล เพื่อป้องกันความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นแก่ผู้ที่ถูกฟ้องเป็นจำเลย ตามข้อ 15

ข้อกำหนดฯ นี้ให้สิทธิผู้ที่ถูกฟ้องเป็นจำเลยสามารถยื่นคำขอให้ศาลยกเลิกหรือเปลี่ยนแปลงคำสั่งอนุญาตตามคำขอ และขอให้ศาลมีคำสั่งให้ผู้ยื่นคำขอชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ตนเองได้ ตามข้อ 16

ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งอนุญาตตามคำขอแล้ว ถ้าผู้ขอมิได้ฟ้องคดีเกี่ยวกับคำขอที่มีคำสั่งอนุญาตนั้นภายใน 15 วัน นับแต่วันที่ศาลมีคำสั่งหรือภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนด ให้ถือว่าคำสั่งนั้นเป็นอันยกเลิกเมื่อครบกำหนดดังกล่าว ตามข้อ 17 ถ้าศาลมีคำสั่งอนุญาตตามคำขอ ภายใน 15 วัน นับแต่วันที่ศาลมีคำสั่งหรือภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนด ให้คำสั่งอนุญาตนั้นหรือคำสั่งอนุญาตที่ศาลมีคำสั่งเปลี่ยนแปลงมีผลใช้บังคับต่อไป เว้นแต่ศาลจะมีคำสั่งตามคำขอของจำเลยให้ยกเลิกหรือเปลี่ยนแปลงเป็นอย่างอื่น และให้นำมาตรา 260 มาตรา 261 และมาตรา 263 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลมตามข้อ 18⁷⁵

ข้อกำหนดฯ นี้ มีสาระสำคัญคล้ายกันกับวิธีการชั่วคราวก่อนฟ้อง (interim injunction) ของประเทศอังกฤษ ที่มุ่งคุ้มครองสิทธิของผู้ที่ต้องปฏิบัติตามคำสั่งของศาลในการคุ้มครองชั่วคราว แตกต่างเพียงเรื่องของบทลงโทษ ที่ของประเทศไทยจะมีบทลงโทษสำหรับผู้ที่ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งศาลในฐานความผิดละเมิดอำนาจศาลเพื่อให้คำสั่งของศาลดังกล่าวมีประสิทธิภาพในการบังคับใช้ แต่ของประเทศไทยไม่ได้กล่าวถึงเรื่องบทลงโทษไว้

⁷⁵ เพิ่งอ้าง 85.

บทที่ 4

วิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายของการแสดงเจตนาบกพร่อง ต่อสัญญาอัจฉริยะ (Smart Contracts)

จากการศึกษากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการแสดงเจตนา และกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการแสดงเจตนาบกพร่อง พบว่าหากสัญญาอัจฉริยะ (Smart Contracts) เกิดจากการแสดงเจตนาบกพร่องของผู้แสดงเจตนาแล้ว อาจเกิดปัญหาเกี่ยวกับการบังคับใช้ทางกฎหมาย ดังนี้

4.1 ปัญหาความไม่สมบูรณ์ของการแสดงเจตนาบกพร่องต่อสัญญาอัจฉริยะ (Smart Contracts)

บทบัญญัติตามมาตรา 13 และมาตรา 13/2 ของพระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 ได้กำหนดรองรับในเรื่องการแสดงเจตนาที่สร้างขึ้นในรูปแบบข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ โดยไม่ให้อำนาจศาลตีความผลทางกฎหมายของสัญญาเพียงเพราะได้มีการทำคำเสนอหรือคำสนองเป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ รวมทั้งห้ามปฏิเสธความสมบูรณ์หรือการบังคับใช้ของสัญญาที่ทำการโต้ตอบระหว่างระบบแลกเปลี่ยนข้อมูลทางอิเล็กทรอนิกส์อัตโนมัติ ไม่ว่าจะได้ทำระหว่างบุคคลธรรมดากับระบบฯ หรือระหว่างระบบฯ ด้วยกันเอง ก็ตาม โดยลักษณะการแสดงเจตนาเข้าทำสัญญาอัจฉริยะที่ต้องทำการแสดงเจตนาผ่านโปรแกรมคอมพิวเตอร์ที่ทำงานโดยอัตโนมัติเมื่อผู้ส่งข้อมูลและผู้รับข้อมูลได้ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้โดยไม่ผ่านคนกลางที่ทำหน้าที่ตรวจสอบความถูกต้องของข้อมูลในสัญญาอัจฉริยะ ตามกฎหมายจึงถือว่าเป็นการแสดงเจตนาต่อบุคคลซึ่งมิได้อยู่เฉพาะหน้า ซึ่งจะมีผลนับแต่เวลาที่การแสดงเจตนาขึ้นไปถึงผู้รับการแสดงเจตนา กล่าวคือผู้ส่งข้อมูลได้ทำการส่งข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์เข้าสู่ระบบข้อมูลที่อยู่นอกเหนือการควบคุมของผู้ส่งข้อมูล และข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ได้เข้าสู่ระบบของผู้รับข้อมูล ซึ่งตามมาตรา 13 และมาตรา 13/2 ดังกล่าวข้างต้นได้บัญญัติไว้เพียงไม่ให้อำนาจศาลตีความผลทางกฎหมายของการแสดงเจตนาที่กระทำโดยอัตโนมัติ แต่ไม่ได้มีการบัญญัติถึงกรณีข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้นเกิดจากกรณีที่มีการแสดงเจตนาบกพร่องแต่อย่างใด ไม่ว่าจะเป็นกรณีผู้ส่งข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์เข้าสู่ระบบโดยสำคัญผิด หรือถูกกลฉ้อฉล หรือถูกข่มขู่ก็ตาม ดังนั้น หากเกิดกรณีมีการแสดงเจตนาบกพร่องในการเข้าทำสัญญาอัจฉริยะ ไม่ว่าจะเป็นการแสดงเจตนาโดยสำคัญผิดในสาระสำคัญ หรือการแสดงเจตนาโดยถูกกลฉ้อฉล หรือการแสดงเจตนาโดยถูกข่มขู่ก็ตาม มาตรา 13 และมาตรา 13/2 ดังกล่าวยังคงให้สัญญาที่มีการแสดงเจตนาบกพร่องนั้นสมบูรณ์มีผลบังคับใช้ตามกฎหมายได้ อีกทั้ง ลักษณะของสัญญาอัจฉริยะที่ไม่สามารถแก้ไขข้อมูลได้ในทันที เมื่อพบว่ามีกรแสดงเจตนาบกพร่องในการเข้าสัญญาอัจฉริยะนั้นแล้วแต่กฎหมายยังคงให้สัญญานั้นสมบูรณ์ โดยไม่เปิดโอกาสให้ผู้แสดงเจตนาสามารถปฏิเสธความไม่สมบูรณ์ของสัญญาอัจฉริยะเพื่อบอกกล่าวหรือถอนการแสดงเจตนาได้ อาจก่อให้เกิดความเสียหายอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ต่อผู้แสดงเจตนาบกพร่องรายนั้นๆ

แต่อย่างไรก็ดี ด้วยเจตนารมณ์ของการประกาศใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 นี้ ไม่ได้ต้องการเปลี่ยนแปลงหลักการหรือหลักกฎหมายเดิมที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน แต่เพื่อเป็นการเสริมหลักกฎหมายเดิม และส่งเสริมให้การทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์มีความน่าเชื่อถือมากยิ่งขึ้น ดังนั้น หากพระราชบัญญัตินี้ ซึ่งเป็นกฎหมายเฉพาะเรื่องไม่ได้บัญญัติเรื่องการแสดงเจตนาบกพร่องไว้ จึงต้องนำหลักกฎหมายเดิมหรือหลักกฎหมายทั่วไปที่เกี่ยวข้องกับการแสดงเจตนาบกพร่องมาพิจารณาประกอบกัน กล่าวคือ หากเกิดการแสดงเจตนาบกพร่องในการเข้าทำสัญญาอัจฉริยะ จึงต้องนำประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาพิจารณาประกอบกับพระราชบัญญัตินี้ สำหรับเรื่องการแสดงเจตนาบกพร่องตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้นได้บัญญัติไว้ในมาตรา 156 ถึงมาตรา 167 ดังที่กล่าวไปแล้วข้างต้น ดังนั้น หากเกิดกรณีมีการแสดงเจตนาบกพร่องในการเข้าทำสัญญาอัจฉริยะ คู่สัญญาสามารถนำเรื่องการแสดงเจตนาบกพร่องตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ขึ้นกล่าวอ้างเพื่อให้สัญญาอัจฉริยะนั้นมีผลสมบูรณ์ต่อไป หรือสิ้นผลไปได้

ส่วนของประเทศอังกฤษนั้น การแสดงเจตนาต่อผู้ที่อยู่ห่างกันโดยระยะทางจะปรากฏอยู่ในเรื่องความสำคัญผิดในตัวบุคคล (Mistake as to identity) ที่เกิดขึ้นจากการหลอกลวงโดยคู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งให้เข้าใจผิดเป็นอีกคน และมีผลเป็นโมฆะ โดยกรณีนี้ศาลจะพิจารณาให้ต่อเมื่อระบุได้ว่ามีเจตนาจะทำธุรกิจหรือเข้าทำสัญญากับบุคคลใด แต่หากเป็นการเข้าทำสัญญาอัจฉริยะแล้ว จะเห็นว่าโดยลักษณะของสัญญาอัจฉริยะนั้นสามารถระบุตัวผู้ที่จะเข้าทำสัญญาระหว่างกันได้อยู่แล้ว เนื่องจากการเข้าทำสัญญาผ่านระบบอัตโนมัติที่คู่สัญญาฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดกำหนดไว้ หากพิจารณาตามกฎหมายสัญญาของอังกฤษแล้ว ศาลย่อมต้องพิจารณาในประเด็นเรื่องความสำคัญผิดในตัวบุคคลให้ กรณีเกิดความสำคัญผิดในการเข้าทำสัญญาอัจฉริยะตามกฎหมายสัญญาอังกฤษจึงมีผลเป็นโมฆะได้

แต่หากนำ UNCITRAL Model Law on E-commerce มาพิจารณาประกอบกันแล้วจะพบว่าตาม Article 13 (6) ห้ามไม่ให้ปฏิเสธความรับผิดชอบโดยอ้างความผิดพลาดของเนื้อหา เว้นแต่ผู้รับข้อมูลได้รู้หรือควรได้รู้ถึงความผิดพลาดนั้นหากใช้ความระมัดระวังตามสมควรแล้ว ดังนั้น หากสัญญาอัจฉริยะเกิดจากการแสดงเจตนาบกพร่อง กล่าวคือ เมื่อผู้ส่งข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ได้ส่งข้อมูลดังกล่าวโดยสำคัญผิด หรือโดยถูกกลฉ้อฉล หรือโดยถูกข่มขู่ อาจทำให้ผู้ส่งที่มีการแสดงเจตนาบกพร่องนั้นไม่สามารถปฏิเสธความรับผิดชอบของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ที่ตนได้ส่งไปได้ ไม่ว่าจะเป็นการแสดงเจตนาเข้าทำสัญญาอัจฉริยะด้วยการส่งข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์โดยสำคัญผิด หรือถูกข่มขู่ หรือถูกกลฉ้อฉล ก็ตาม

ดังนั้น หากได้มีการแสดงเจตนาทำคำเสนอและคำสนองในรูปแบบข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ระหว่างกันแล้ว หากข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้นได้เข้าสู่ระบบของผู้รับข้อมูลแล้ว ย่อมถือว่าสัญญาเกิดขึ้นแล้ว โดยกฎหมายไม่ได้ระบุถึงกรณีที่สัญญาเกิดจากการแสดงเจตนาบกพร่องไว้ชัดเจน จึงกล่าวได้ว่าแม้จะมีการแสดงเจตนาบกพร่องในการส่งข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์เข้าสู่ระบบ หรือในการเข้าสัญญาอัจฉริยะ ก็ย่อมถือว่ามิผลใช้บังคับตามกฎหมายได้ กล่าวคือ สัญญาอัจฉริยะนั้น ย่อมมีผลสมบูรณ์ หากได้ดำเนินการไปตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดไว้

สำหรับประเทศญี่ปุ่นนั้น ไม่ได้มีการกำหนดเรื่องของการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ไว้ จึงต้องนำพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อยกเว้นประมวลกฎหมายแพ่งเกี่ยวกับสัญญาผู้บริโภคทางอิเล็กทรอนิกส์และการให้ความยินยอมทางอิเล็กทรอนิกส์มาศึกษาประกอบกัน ซึ่งจะพบว่าได้กำหนดเรื่องความสำคัญผิดในสาระสำคัญของสัญญาผู้บริโภคทางอิเล็กทรอนิกส์ไว้ โดยผู้บริโภคที่แสดงเจตนาเข้าทำสัญญาผู้บริโภคทางอิเล็กทรอนิกส์โดยสำคัญผิดในสาระสำคัญของสัญญา สามารถยกเรื่องความสำคัญผิดนั้นขึ้นกล่าวอ้าง เพื่อให้สัญญาดังกล่าวสิ้นผลไปได้ แต่ต้องเป็นความสำคัญผิดในสาระสำคัญเฉพาะเรื่องที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อยกเว้นประมวลกฎหมายแพ่งฯ เท่านั้น และผู้บริโภคจะยกขึ้นกล่าวอ้างได้เฉพาะสัญญาที่ทำขึ้นระหว่างผู้บริโภคกับผู้ประกอบการเท่านั้น หากเป็นการทำสัญญาระหว่างผู้บริโภคด้วยกันเองจะไม่สามารถนำมาใช้กล่าวอ้างได้ กล่าวคือ พระราชบัญญัติว่าด้วยข้อยกเว้นประมวลกฎหมายแพ่งฯ ดังกล่าวยังไม่ครอบคลุมไปถึงกรณีการทำสัญญาระหว่างบุคคลธรรมดาหรือเอกชนที่เป็นผู้บริโภคด้วยกันเอง ดังนั้น หากเกิดกรณีมีการแสดงเจตนาบกพร่องในการเข้าทำสัญญาอิเล็กทรอนิกส์ระหว่างบุคคลธรรมดาหรือเอกชนที่เป็นผู้บริโภคด้วยกันเอง ตามกฎหมายญี่ปุ่นยังไม่มีกฎหมายที่จะสามารถมาใช้บังคับได้โดยตรง แม้จะมีพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อยกเว้นประมวลกฎหมายแพ่งฯ ที่ระบุถึงการทำสัญญาผู้บริโภคทางอิเล็กทรอนิกส์ไว้ก็ตาม แต่ก็ยังไม่ครอบคลุมถึงการทำสัญญาทางอิเล็กทรอนิกส์อื่น อีกทั้งหากจะนำไปใช้บังคับเทียบเคียงก็ต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ จึงจะอ้างได้ ซึ่งก็เป็นเงื่อนไขที่กำหนดไว้เฉพาะสำหรับสัญญาผู้บริโภคเท่านั้น จึงอาจต้องกลับไปพิจารณาตามหลักกฎหมายทั่วไปดังเช่นประเทศไทย

ตามประเด็นที่กล่าวไปข้างต้น พระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 ของประเทศไทย และ UNCITRAL Model Law on E-commerce ของประเทศอังกฤษ ได้บัญญัติห้ามไม่ให้ปฏิเสธความมีผลทางกฎหมายของสัญญา และห้ามปฏิเสธความสมบูรณ์หรือการบังคับใช้ของสัญญา แต่ไม่ได้มีการบัญญัติถึงกรณีที่สัญญาอัจฉริยะ หรือธุรกรรมอิเล็กทรอนิกส์เกิดขึ้นโดยการแสดงเจตนาเจตนาบกพร่องไว้แต่อย่างใด แม้จะเป็นกฎหมายเฉพาะเรื่อง ดังนั้น ผู้แสดงเจตนาเจตนาจึงไม่อาจอ้างเหตุที่ตนเองได้แสดงเจตนาบกพร่องเพื่อปฏิเสธความมีผลสมบูรณ์ของสัญญาอัจฉริยะที่เกิดจากการแสดงเจตนาบกพร่องได้ จึงยังคงต้องกลับไปใช้ตามหลักกฎหมายทั่วไป ส่วนในกรณีของประเทศญี่ปุ่น แม้จะมีการบัญญัติเรื่องความสำคัญผิดในสาระสำคัญของสัญญาผู้บริโภคทางอิเล็กทรอนิกส์ไว้ในพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อยกเว้นฯ ซึ่งเป็นกฎหมายเฉพาะเรื่องแล้วก็ตาม แต่ยังไม่สามารถนำมาใช้ได้แบบจำกัด เนื่องจากพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อยกเว้นฯ ดังกล่าวใช้บังคับได้เฉพาะกรณีสัญญาที่ทำระหว่างผู้บริโภคกับผู้ประกอบการเท่านั้น จึงไม่ครอบคลุมไปถึงการทำสัญญาหรือธุรกรรมอิเล็กทรอนิกส์ทั่วไปในรูปแบบอื่น จึงยังคงต้องกลับไปใช้ตามหลักกฎหมายทั่วไปเช่นเดียวกัน

4.2 ปัญหาเกี่ยวกับการถอนการแสดงเจตนาบกพร่องหรือบอกเลิกสัญญาอัจฉริยะ (Smart Contracts)

การแสดงเจตนาทำคำเสนอ และคำสนองเพื่อก่อให้เกิดสัญญานั้น นอกจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์จะได้กำหนดความมีผลของการทำคำเสนอ และคำสนองแล้ว ยังได้มีการกำหนดเรื่องการถอนการ

แสดงเจตนาทำคำเสนอ และคำสนองไว้ด้วย โดยคำเสนอที่มีการกำหนดระยะเวลาไว้ให้ทำคำสนอนั้น ผู้แสดงเจตนาทำคำเสนอจะถอนเจตนาในระยะเวลาที่กำหนดไว้ไม่ได้ตามมาตรา 354 หรือการแสดงเจตนาทำคำเสนอต่อบุคคลผู้อยู่ห่างกันโดยระยะทาง และไม่ได้มีการกำหนดระยะเวลาให้ทำคำสนองรับไว้ ผู้แสดงเจตนาทำคำเสนอจะถอนคำสนอนั้นภายในเวลาที่คาดหมายว่าจะได้รับคำเสนอไม่ได้ตามมาตรา 355 เว้นแต่การแสดงเจตนาทำคำสนอนั้นยังไม่ถึงผู้รับผู้แสดงเจตนาทำคำเสนอยอมถอนการแสดงเจตนาในนั้นเพื่อไม่ให้มีผลเกิดขึ้นได้ เช่นเดียวกันกับผู้แสดงเจตนาสนองรับ หากไม่แสดงเจตนาสนองรับคำเสนอภายในเวลาอันควร คาดหมายได้คำสนอนั้นย่อมสิ้นผลไป หรือการแสดงเจตนาต่อผู้ที่อยู่เฉพาะหน้า กรณีนี้ย่อมชัดเจนว่าแสดงเจตนาทำคำเสนอที่ใด เวลาใด ย่อมสามารถแสดงเจตนาทำคำสนองรับคำสนอนั้นได้ ณ ที่นั้น เวลานั้น แม้ไม่ได้มีการกำหนดระยะเวลาให้ทำคำสนองรับไว้ก็ตาม ตามมาตรา 356 ดังนั้น หากไม่มีการสนองรับในขณะนั้น คำเสนอย่อมสิ้นผลในทันที โดยไม่ต้องทำการแสดงเจตนาถอนคำเสนอแต่อย่างใด

อีกกรณีหนึ่งในเรื่องของ การเกิดสัญญา ระหว่างบุคคลซึ่งอยู่ห่างกันโดยระยะทาง ซึ่งจะก่อให้เกิดสัญญาขึ้นได้ก็ต่อเมื่อคำบอกกล่าวสนองรับไปถึงผู้ทำคำเสนอแล้วตามมาตรา 361 วรรคหนึ่ง หรือกรณีที่ผู้ทำคำเสนอได้แสดงเจตนาว่าไม่จำเป็นต้องมีคำบอกกล่าวสนองรับ หรือตามปกติประเพณีไม่จำเป็นต้องมีการบอกกล่าวสนองรับ สัญญาย่อมเกิดขึ้นเมื่อเมื่อมีการกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งที่จะสันนิษฐานได้ว่าเป็นการแสดงเจตนาสนองรับตามมาตรา 361 วรรคสอง

อีกทั้ง เมื่อสัญญาได้เกิดมีผลขึ้นแล้ว แต่ปรากฏว่าการแสดงเจตนาในนั้นบกพร่องไป กล่าวคือ เป็นการแสดงเจตนาโดยสำคัญผิดในสิ่งซึ่งเป็นสาระสำคัญแห่งนิติกรรมซึ่งมีผลให้สัญญาเป็นโมฆะ หรือเป็นการแสดงเจตนาโดยสำคัญผิดในคุณสมบัติของบุคคลหรือทรัพย์สิน รวมถึงการแสดงเจตนาเพราะถูกกลฉ้อฉล และการแสดงเจตนาเพราะถูกข่มขู่ ต่างมีผลให้สัญญาเป็นโมฆียะ ซึ่งตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้กำหนดให้ผู้มีส่วนได้เสียในนิติกรรมสัญญานั้นๆ จะยกความเป็นโมฆะขึ้นมากล่าวอ้างเมื่อใดก็ได้ หรือผู้มีสิทธิบอกกล่าว ตามมาตรา 175 จะยกเอาความเป็นโมฆียะเพื่อจะบอกกล่าวหรือให้สัตยาบันนิติกรรมสัญญานั้นเมื่อใดก็ได้ เนื่องจากกฎหมายไม่ได้กำหนดเวลาหรือจำกัดเวลาในการกล่าวอ้างไว้ เพียงแต่พิสูจน์ให้เห็นได้ว่าสัญญานั้นเกิดขึ้นจากการแสดงเจตนาที่บกพร่องไป ซึ่งเห็นได้ว่ากฎหมายได้กำหนดเรื่องการถอนการแสดงเจตนาไว้ใน 2 ลักษณะ คือ การถอนการแสดงเจตนา ก่อนก่อให้เกิดสัญญา คือ ในช่วงระยะเวลาทำคำเสนอและคำสนอง และการถอนการแสดงเจตนาหลังสัญญาเกิดขึ้นแล้ว ดังนั้น ผู้แสดงเจตนาจะต้องดำเนินการถอนการแสดงเจตนาตามที่กฎหมายกำหนดไว้ จึงจะมีผลเป็นการถอนการแสดงเจตนาได้ ซึ่งหากจะนำมาปรับใช้กับการถอนการแสดงเจตนาในสัญญาอันจริยะแล้ว เห็นว่าโดยลักษณะของสัญญาอันจริยะที่ทำงานโดยอัตโนมัติเมื่อผู้ส่งข้อมูลและผู้รับข้อมูลปฏิบัติครบถ้วนตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ตามกฎหมายจึงถือว่าการแสดงเจตนาต่อบุคคลซึ่งมิได้อยู่เฉพาะหน้า ซึ่งจะมีผลนับแต่เวลาที่การแสดงเจตนาในนั้นไปถึงผู้รับการแสดงเจตนา กล่าวคือ ผู้ส่งข้อมูลได้ทำการสนองรับคำเสนอที่อยู่ในระบบของผู้ส่งข้อมูล โดยส่งข้อมูลการสนองรับเข้าสู่ระบบข้อมูลที่อยู่ นอกเหนือการควบคุมของผู้ส่งข้อมูล และข้อมูลนั้นได้เข้าสู่ระบบของผู้รับข้อมูล จึงถือว่าสัญญาอันจริยะได้เกิดขึ้นแล้ว

เมื่อสัญญาอัจฉริยะได้ถูกส่งเข้าสู่ระบบบล็อกเชนแล้ว หากจะดำเนินการถอนการแสดงผลต่อสัญญาอัจฉริยะ ซึ่งเป็นการแก้ไขข้อมูลบนระบบบล็อกเชน และด้วยระบบตรวจสอบเพื่อรักษาความปลอดภัยของข้อมูลที่อยู่บนระบบบล็อกเชนแล้วย่อมยากต่อการแก้ไขเปลี่ยนแปลง เนื่องจากต้องผ่านการตรวจสอบจากผู้ใช้งานในระบบทุกคน จึงทำให้ไม่สามารถดำเนินการแก้ไขเปลี่ยนแปลง หรือเพิ่มเติมใดๆ ได้ แม้จะเป็นเจ้าของข้อมูลเองก็ตาม ซึ่งหากมีการเปลี่ยนแปลงแก้ไข หรือเพิ่มเติมข้อมูลอย่างใดๆ เข้าไปใหม่ ระบบจะมีการแจ้งเตือนไปยังผู้ใช้งานทุกคนให้ทราบ ดังนั้น หากเกิดการแสดงผลบกพร่องขึ้นผู้แสดงผลจะไม่สามารถถอนการแสดงผลหรือยกเลิกสัญญาอัจฉริยะนั้นได้ในทันที ผู้แสดงผลต้องรอให้ผ่านกระบวนการตรวจสอบข้อมูลจากผู้ใช้งานทุกคนในระบบก่อน ซึ่งในระหว่างที่รอให้กระบวนการตรวจสอบข้อมูลเสร็จสิ้น อาจก่อให้เกิดความเสียหายต่อผู้แสดงผลได้ เพราะสัญญาอัจฉริยะนั้นยังคงมีผลสมบูรณ์อยู่จนกว่าจะถูกยกเลิกหรือเพิกถอนไป

ซึ่งหากพิจารณาตามพระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ฯ มาตรา 15 และมาตรา 16 อันเป็นบทสันนิษฐานเกี่ยวกับเจ้าของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ โดยให้ถือว่าข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ที่ส่งมาโดยผู้ส่งข้อมูลไม่ว่าจะส่งด้วยวิธีใดก็ตาม ถือว่าเป็นของผู้ส่งนั้น หากเป็นการส่งข้อมูลโดย

(1) บุคคลผู้มีอำนาจกระทำการแทนผู้ส่งข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้น หรือ

(2) ระบบข้อมูลที่ผู้ส่งข้อมูลหรือบุคคลผู้มีอำนาจกระทำการแทนผู้ส่งข้อมูลได้กำหนดไว้ล่วงหน้าให้สามารถทำงานได้โดยอัตโนมัติ

อีกทั้งยังให้ผู้รับข้อมูลสามารถดำเนินการตามข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้นได้ถ้า

(1) ผู้รับข้อมูลได้ตรวจสอบโดยสมควรตามวิธีการที่ได้ตกลงกับผู้ส่งข้อมูลว่าข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์เป็นของผู้ส่งข้อมูล หรือ

(2) ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ที่ได้รับเกิดจากการกระทำของบุคคลซึ่งใช้วิธีการที่ผู้ส่งข้อมูลใช้ในการแสดงว่าข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้นเป็นของผู้ส่งข้อมูล ซึ่งบุคคลนั้นได้ล่วงรู้โดยอาศัยความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลนั้นกับผู้ส่งข้อมูล หรือผู้มีอำนาจกระทำการแทนผู้ส่งข้อมูล

ซึ่งทั้งสองมาตราดังกล่าวเป็นกรณีกฎหมายปิดปาก (Estoppel) ไม่ให้ผู้ส่งข้อมูลปฏิเสธว่าข้อมูลที่ได้ส่งออกไปนั้นไม่ใช่ของตนเอง เว้นแต่ผู้รับข้อมูลรู้หรือควรได้รู้ว่าข้อมูลที่ส่งมานั้นไม่ใช่ของผู้ส่งข้อมูล หากพิจารณาในแง่ของการเกิดขึ้นของสัญญาย่อมถือว่าการป้องกันไม่ให้เกิดการทำสัญญาแบบไม่จริงจึงได้ แต่หากพิจารณาในแง่ของการถอนการแสดงผลหรือการบอกเลิกสัญญาแล้ว กฎหมายไม่เปิดช่องให้ผู้แสดงผลเจตนาบกพร่องสามารถกระทำได้เลย แม้ข้อมูลที่ส่งออกมานั้นจะเกิดจากความผิดพลาดของระบบ หรือการแสดงผลเจตนาบกพร่องก็ตาม กฎหมายนี้ย่อมถือว่าข้อมูลนั้นเป็นของผู้ส่งข้อมูล

แต่หากพิจารณาตามพระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ฯ ต่อไปแล้วจะพบว่าตามมาตรา 16 วรรคสองนั้น ได้กำหนดไม่ให้นำข้อความตามวรรคหนึ่งมาใช้บังคับถ้า

(1) ในขณะที่ได้รับข้อมูลผู้รับข้อมูลได้รับแจ้งจากผู้ส่งข้อมูลว่าข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ที่ผู้รับข้อมูลได้รับนั้น ไม่ใช่ของผู้ส่งข้อมูล และผู้รับข้อมูลยังมีเวลาพอสมควรที่จะตรวจสอบข้อเท็จจริงตามที่รับแจ้งได้ หรือ

(2) หากเป็นกรณีตามมาตรา 16 วรรคหนึ่ง (2) แล้ว เมื่อผู้รับข้อมูลได้รู้หรือควรจะได้รู้ว่าข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้น ไม่ใช่ของผู้ส่งข้อมูล และผู้รับข้อมูลได้ใช้ความระมัดระวังตามสมควร หรือดำเนินการตามวิธีการที่ได้ตกลงกันไว้ก่อนแล้ว

ซึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อป้องกันความผิดพลาดในเนื้อหาของข้อความที่อาจเกิดความผิดพลาดในการส่ง หากนำมาปรับใช้กับสัญญาอัจฉริยะที่มีลักษณะการทำงานโดยอัตโนมัติแล้ว เมื่อข้อมูลได้เข้าสู่ระบบบล็อกเชนแล้ว กระบวนการตรวจสอบเพื่อรักษาความปลอดภัยของข้อมูลย่อมดำเนินการทันทีเช่นกัน แม้ผู้รับข้อมูลจะได้รับการแจ้งจากผู้ส่งข้อมูลในทันทีทันใดว่าข้อมูลที่ส่งไปนั้นไม่ใช่ของผู้ส่งข้อมูลก็ตาม ก็ไม่สามารถที่จะดำเนินการถอนการแสดงผลเจตนาในทันทีทันใดในทันที ก่อให้เกิดความยุ่งยากและล่าช้าในการถอนการแสดงผลเจตนา ประกอบกับมาตรา 17 ที่กำหนดให้สิทธิผู้รับข้อมูลในการถือว่าข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ที่ได้รับนั้นถูกต้องตามเจตนาของผู้ส่งข้อมูลและสามารถดำเนินการไปตามข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้นได้ โดยกฎหมายปิดปากให้ถือว่าข้อมูลนั้นเป็นไปตามเจตนาของผู้ส่งข้อมูล โดยไม่ได้คำนึงกรณีมีการแสดงผลเจตนาบกพร่องแต่อย่างใด เว้นแต่เป็นกรณีที่ผู้รับข้อมูลได้รู้หรือควรจะได้รู้ว่าข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ที่ได้รับนั้นเกิดข้อผิดพลาดขึ้นจากการส่ง แต่ก็ไม่ได้มีการกำหนดวิธีการถอนการแสดงผลเจตนาในกรณีดังกล่าว หรือการบอกเลิกสัญญาไว้อย่างชัดเจน

มาตราตามพระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ฯ ที่กล่าวมาข้างต้น สอดคล้องกับ Article 13 (5) ของ UNCITRAL Model Law on E-commerce ที่ได้กำหนดห้ามไม่ให้ผู้ส่งปฏิเสธความรับผิดชอบโดยอ้างความผิดพลาดของเนื้อหาไว้ หากข้อมูลที่ส่งหรือถือว่าได้ส่งมีเนื้อหาผิดพลาด ดังนั้น เมื่อมีการแสดงผลเจตนาเข้าทำสัญญาอัจฉริยะแล้ว แม้จะปรากฏว่าเป็นการแสดงผลเจตนาโดยบกพร่องไป แต่หากได้แสดงผลเจตนาไปตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดไว้แล้ว ย่อมถือว่าสัญญาอัจฉริยะนั้นมีผลสมบูรณ์ใช้บังคับตามกฎหมายได้ แต่ UNCITRAL ก็ไม่ได้มีการกำหนดถึงเรื่องการถอนการแสดงผลเจตนาที่ได้แสดงออกไปแล้วไว้เช่นกัน

ในส่วนของหลักกฎหมายของประเทศญี่ปุ่นนั้น ได้กำหนดให้การแสดงผลเจตนาบกพร่อง ไม่ว่าจะแสดงผลเจตนาโดยสำคัญผิด หรือถูกกลฉ้อฉล หรือถูกข่มขู่ในการเข้าทำสัญญา มีผลให้สัญญานั้นเป็นโมฆียะ ซึ่งตามพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อยกเว้นประมวลกฎหมายแพ่งเกี่ยวกับสัญญาผู้บริโภคทางอิเล็กทรอนิกส์และการให้ความยินยอมทางอิเล็กทรอนิกส์หรือพระราชบัญญัติว่าด้วยบทบัญญัติพิเศษแห่งประมวลกฎหมายแพ่งเกี่ยวกับสัญญาผู้บริโภคทางอิเล็กทรอนิกส์และประกาศการยอมรับทางอิเล็กทรอนิกส์ มาตรา 3 ได้กำหนดข้อยกเว้นในเรื่องความสำคัญผิดตามประมวลกฎหมายแพ่งไว้ หากนำมาปรับใช้กับกรณีสัญญาอัจฉริยะที่เกิดจากการแสดงผลเจตนาบกพร่อง เช่น มีการแสดงผลเจตนาโดยสำคัญผิดในการเข้าทำสัญญาอัจฉริยะขึ้น พระราชบัญญัติว่าด้วยข้อยกเว้นประมวลกฎหมายแพ่งฯ ให้สิทธิผู้แสดงผลเจตนาสามารถนำเรื่องสำคัญผิดมาอ้างเพื่อบอกล้างสัญญาอัจฉริยะนั้นได้ แต่จะอ้างได้เฉพาะกรณีใดกรณีหนึ่งตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 3 เท่านั้น ซึ่งหากการสำคัญผิดเป็นสาระสำคัญของวัตถุประสงค์แห่งนิติกรรมและข้อตกลงที่ยอมรับทางสังคมสำหรับการทำธุรกรรม รวมทั้งในกรณีที่ผู้ประกอบการได้นำมาตรการยืนยันการแสดงผลเจตนามาใช้งาน หรือผู้บริโภคแสดงให้เห็นว่าการแสดงผลเจตนายืนยันนั้นไม่มีความจำเป็น ผู้แสดงผลเจตนาที่ไม่สามารถนำเรื่องความสำคัญผิดมาอ้างได้ ตามตัวอย่างที่ได้

กล่าวไว้ข้างต้น อีกทั้ง ต้องพิจารณาด้วยว่าสัญญาอัจฉริยะนั้นเป็นสัญญาที่ทำขึ้นระหว่างผู้บริโภครกับผู้ประกอบการหรือไม่ หากเป็นสัญญาที่ทำขึ้นระหว่างผู้บริโภครด้วยกันเอง หรือระหว่างผู้ประกอบการด้วยกันเอง จะไม่สามารถนำมาตราขึ้นมาอ้างเพื่อใช้สิทธิบอกกล่าวได้ สำหรับการแสดงเจตนาโดยถูกกลฉ้อฉล หรือถูกข่มขู่ นั้น ประเทศญี่ปุ่นไม่ได้มีการบัญญัติเกี่ยวกับเรื่องนี้ไว้เป็นการเฉพาะเหมือนเช่นการแสดงเจตนาโดยสำคัญผิด จึงต้องกลับไปพิจารณาตามหลักกฎหมายทั่วไปเช่นเดียวกับประเทศไทย

ดังนั้น ตามประเด็นที่กล่าวไปข้างต้น ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ ของประเทศไทยและตาม UNCITRAL ของประเทศอังกฤษ ซึ่งได้บัญญัติไว้ลักษณะเดียวกัน กล่าวคือ ได้กำหนดรับรองความเป็นเจ้าของข้อมูลไว้เท่านั้น แต่ไม่ได้มีการกำหนดไปถึงในกรณีที่เจ้าของข้อมูลได้แสดงเจตนาส่งข้อมูลโดยบกพร่องไป แม้เจ้าของข้อมูลจะแสดงเจตนาโดยการส่งข้อมูลเข้าสู่ระบบของผู้รับข้อมูลโดยบกพร่องไป กฎหมายทั้งสองฉบับข้างต้นก็ไม่ได้กำหนดถึงวิธีการถอนหรือบอกเลิกสัญญาหรือธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ที่เกิดจากการแสดงเจตนาบกพร่องไว้แต่อย่างใด แต่สำหรับประเทศญี่ปุ่น หากมีการแสดงเจตนาบกพร่อง เฉพาะการแสดงเจตนาโดยสำคัญผิดผู้แสดงเจตนาสามารถนำเรื่องการแสดงเจตนาโดยสำคัญผิดนั้นมาอ้างเพื่อบอกกล่าวได้ แต่ก็นำมาใช้ได้อย่างจำกัด เนื่องจากกฎหมายกำหนดให้ใช้บังคับเฉพาะสัญญาที่ทำขึ้นระหว่างผู้บริโภครกับผู้ประกอบการเท่านั้น

4.3 ปัญหาความคุ้มครองชั่วคราวต่อสัญญาอัจฉริยะที่เกิดจากการแสดงเจตนาบกพร่อง

หากเกิดการแสดงเจตนาบกพร่องในการเข้าทำสัญญาแล้วตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ได้กำหนดให้การแสดงเจตนาโดยสำคัญผิดในสิ่งซึ่งเป็นสาระสำคัญแห่งนิติกรรม มีผลเป็นโมฆะ และการแสดงเจตนาโดยสำคัญผิดในคุณสมบัติของบุคคลหรือทรัพย์สินมีผลเป็นโมฆียะ ซึ่งเป็นกรณีที่กฎหมายมุ่งที่จะคุ้มครองความผิดพลาดของมนุษย์ (errare humanum) กล่าวคือ กฎหมายมุ่งคุ้มครองผู้ที่แสดงเจตนาโดยสำคัญผิดด้วยการให้ผลแห่งนิติกรรมที่เกิดจากการแสดงเจตนาโดยสำคัญผิดดังกล่าวไม่สมบูรณ์ และเป็นการเยียวยาความเสียหายให้แก่คู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งด้วย⁷⁶ ในส่วนของการแสดงเจตนาเพราะถูกกลฉ้อฉล และการแสดงเจตนาเพราะถูกข่มขู่ กฎหมายให้ผลของการแสดงเจตนาดังกล่าวมีผลเป็นโมฆียะ กล่าวคือ กฎหมายมุ่งคุ้มครองผู้แสดงเจตนา จึงให้สิทธิผู้แสดงเจตนาที่จะบอกกล่าวนิติกรรมสัญญาเพื่อให้สิ้นผลไป หรือจะให้สัตยาบันเพื่อให้ผลสมบูรณ์ต่อไปก็ได้ เนื่องจากการแสดงเจตนาเพราะถูกกลฉ้อฉล หรือเพราะถูกข่มขู่ นั้น แม้เป็นการแสดงเจตนาที่บกพร่องไป แต่ก็เป็นการแสดงเจตนาที่ตรงตามเจตนาที่แท้จริงในใจเพียงแต่การแสดงเจตนา นั้นเกิดขึ้นโดยถูกหลอกลวง หรือถูกข่มขู่ อีกทั้ง กฎหมายยังมุ่งคุ้มครองบุคคลภายนอกผู้กระทำการโดยสุจริตด้วย จึงห้ามไม่ให้ยกเรื่องการบอกกล่าวโมฆียะกรรมเพราะถูกกลฉ้อฉลขึ้นต่อสู้กับบุคคลภายนอกโดยกฎหมายไม่คำนึงว่าบุคคลภายนอกผู้กระทำการโดยสุจริต จะได้เสียค่าตอบแทนหรือไม่ก็ตาม

แต่หากพิจารณาตามพระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ และ UNCITRAL Model Law on E-commerce แล้ว จะพบว่ากฎหมายทั้งสองฉบับมุ่งคุ้มครองข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ที่นำเข้าสู่

⁷⁶ ศนันทกรณ โสคติพันธ์ (เชิงอรรด 31) 151.

ระบบแล้ว โดยไม่ได้มุ่งคุ้มครองผู้รับข้อมูล หรือผู้ส่งข้อมูลที่แสดงเจตนาเข้าทำเสนอหรือคำสนอง หรือเข้าทำสัญญาโดยเฉพาะ เนื่องจากเมื่อข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์เข้าสู่ระบบตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดไว้แล้ว ข้อมูลนั้นย่อมมีผลบังคับใช้ตามกฎหมาย เพียงแต่การนำข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์เข้าสู่ระบบนั้นไม่สามารถดำเนินการได้โดยลำพัง แม้จะมีการกำหนดไว้ให้มีการดำเนินการโดยอัตโนมัติก็ตาม ย่อมต้องมีบุคคลเป็นผู้นำส่งข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้นเข้าสู่ระบบก่อน ดังนั้น ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ที่อยู่ในระบบจึงต้องมีเจ้าของข้อมูลเพื่อให้ทราบว่าผู้ใดเป็นผู้ส่งข้อมูลนั้น และมีผู้ใดบ้างที่รับข้อมูลนั้นไป กฎหมายทั้งสองฉบับจึงเข้ามาคุ้มครองความมีผลของข้อมูล เพื่อให้ข้อมูลนั้นมีความน่าเชื่อถือ และใช้บังคับระหว่างผู้ส่งข้อมูล และผู้รับข้อมูลได้เทียบเท่ากับข้อมูลที่อยู่ในรูปแบบเดิม จากที่กล่าวมาข้างต้นหากเกิดกรณีมีการแสดงเจตนาบกพร่องในการเข้าทำสัญญาอัจฉริยะ กฎหมายทั้งสองฉบับนี้ไม่ได้กำหนดวิธีการถอนการแสดงเจตนา หรือการบอกกล่าวไว้แต่อย่างใด จึงไม่อาจคุ้มครองผู้แสดงเจตนาบกพร่องได้ อีกทั้ง เมื่อไม่มีการกำหนดถึงการถอนการแสดงเจตนาบกพร่องไว้ จึงต้องนำหลักกฎหมายทั่วไปมาบังคับใช้แก่กรณีที่สัญญาอัจฉริยะเกิดจากการแสดงเจตนาที่บกพร่องไป กล่าวคือ ต้องนำประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับแก่กรณีการถอนการแสดงเจตนาที่รับส่งข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ หรือถอนการแสดงเจตนาบกพร่องในการเข้าทำสัญญาอัจฉริยะ เพื่อให้ ผู้แสดงเจตนาได้รับความคุ้มครองจากการแสดงเจตนาบกพร่องนั้น ซึ่งทำให้เกิดความยุ่งยากในการนำมาบังคับใช้ ทั้ง ๆ ที่มีการบัญญัติกฎหมายพิเศษเกี่ยวกับการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ไว้เป็นการเฉพาะแล้วก็ตาม

เมื่อสัญญาอัจฉริยะได้เกิดขึ้นจากการแสดงเจตนาบกพร่องแล้ว แต่ไม่อาจถอนการแสดงเจตนาได้ทันที หรือมีความล่าช้าในการถอนการแสดงเจตนาดังที่กล่าวไปแล้วในหัวข้อ 4.2 ข้างต้น ซึ่งอาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้แสดงเจตนาตลอดระยะเวลาที่สัญญาอัจฉริยะยังคงมีผลสมบูรณ์อยู่จนกว่าจะถูกยกเลิกหรือถอนการแสดงเจตนาไป จึงต้องนำมาตราคุ้มครองชั่วคราวเข้ามาปรับใช้กับกรณีนี้ด้วย เพื่อป้องกันไม่ให้เกิดความเสียหายเพิ่มมากขึ้นในระหว่างที่ยังไม่ได้มีการบอกเลิกสัญญาอัจฉริยะ เนื่องจากสัญญาอัจฉริยะยังคงมีผลอยู่ตราบเท่าที่ยังไม่ได้ถูกเพิกถอนไป

สำหรับมาตรการคุ้มครองชั่วคราวในประเทศไทย ผู้แสดงเจตนาบกพร่องจะต้องมีการยื่นคำฟ้องเป็นคดีต่อศาลก่อน จึงจะยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้คุ้มครองชั่วคราวให้แก่ตนเองได้ ไม่ว่าจะยื่นคำร้องมาพร้อมกับคำฟ้อง หรือจะยื่นในเวลาใดๆ ก่อนศาลมีคำพิพากษาก็ได้ การคุ้มครองจึงจะเกิดได้ภายหลังจากได้มีการยื่นฟ้องเป็นคดีแล้วเท่านั้น ด้วยเหตุที่สัญญาอัจฉริยะเป็นการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ที่ทำงานอยู่บนระบบบล็อกเชน การจะขอให้ศาลมีคำสั่งเพิกถอนสัญญาอาจเป็นเรื่องที่ยาก ผู้แสดงเจตนาจึงอาจขอให้ศาลมีคำสั่งอื่นใดในอันที่จะบรรเทาความเดือดร้อน เสียหายที่อาจได้รับต่อไปเนื่องจากการกระทำของคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่ง ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 254 ได้ เช่น ขอให้ศาลมีคำสั่งให้เจ้าของระบบบล็อกเชนปิดกั้นการเข้าถึงข้อมูลของสัญญาอัจฉริยะที่เกิดจากการแสดงเจตนาบกพร่องนั้น เพื่อไม่ให้สัญญาอัจฉริยะมีผลและทำงานบนระบบบล็อกเชนต่อไป ซึ่งอาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้แสดงเจตนาบกพร่อง แต่การให้ศาลมีคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวในกรณีดังกล่าว ย่อมต้องทำภายหลังจากได้มีการยื่นฟ้องเป็นคดีต่อศาลแล้ว

ดังนั้น ในระหว่างที่ยังไม่ได้มีการยื่นฟ้องเป็นคดีต่อศาล ผู้แสดงเจตนาบกพร่องยังคงไม่ได้รับการคุ้มครองใดๆ เพราะสัญญาอัจฉริยะนั้นยังคงมีผลและทำงานอยู่บนระบบบล็อกเชนต่อไป

แต่สำหรับประเทศอังกฤษนั้น การขอให้คุ้มครองชั่วคราวสามารถทำได้ก่อนฟ้อง โดยไม่จำเป็นที่ผู้แสดงเจตนาจะต้องดำเนินการยื่นคำฟ้องต่อศาลเป็นคดีก่อน ดังนั้น หากเกิดกรณีมีการแสดงเจตนาบกพร่องในการเข้าทำสัญญาอัจฉริยะ ผู้แสดงเจตนาบกพร่องย่อมสามารถขอให้มีการคุ้มครองชั่วคราวได้ทันที เช่น หากจะขอให้ศาลมีคำสั่งให้เจ้าของระบบบล็อกเชนปิดกั้นการเข้าถึงข้อมูลของสัญญาอัจฉริยะที่เกิดจากการแสดงเจตนาบกพร่องนั้น เพื่อไม่ให้สัญญาอัจฉริยะมีผลและทำงานบนระบบบล็อกเชนต่อไป ย่อมสามารถยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อให้ศาลพิจารณาคำสั่งได้ทันที โดยไม่ต้องยื่นฟ้องเป็นคดีต่อศาลก่อน ผู้แสดงเจตนาย่อมได้รับการคุ้มครองทันที และอาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้แสดงเจตนาที่ยอม

ในส่วนของประเทศญี่ปุ่น มาตรการคุ้มครองชั่วคราวหรือการเยียวยาชั่วคราว จะมีลักษณะเดียวกันกับมาตรการคุ้มครองชั่วคราวของประเทศไทย หากผู้แสดงเจตนาบกพร่องจะร้องขอให้มีการคุ้มครองชั่วคราวได้ จะต้องยื่นฟ้องเป็นคดีก่อน โดยศาลจะมีคำสั่งสำหรับมาตรการนี้เพียงแค่ว่าให้ยึดทรัพย์ชั่วคราว และคำสั่งจำหน่ายชั่วคราวเท่านั้น

จากการที่ได้กล่าวไปแล้วในตอนต้นว่าการใช้มาตรการคุ้มครองชั่วคราวของประเทศอังกฤษจะเป็นการออกคำสั่งเกี่ยวกับตัวบุคคล (in person am) ซึ่งมีบทลงโทษสำหรับการไม่ปฏิบัติตามคำสั่งใดๆ ของศาล ในฐานะความผิดละเมิดอำนาจศาล และของประเทศญี่ปุ่นจะเป็นการออกคำสั่งเกี่ยวกับทรัพย์สิน (in rem) ซึ่งไม่มีบทลงโทษใดๆ ต่อตัวบุคคล เช่นเดียวกับประเทศไทย แต่สำหรับประเทศไทยเห็นว่าเป็นคำสั่งตามมาตรการคุ้มครองชั่วคราวนั้น เป็นทั้งคำสั่งที่เกี่ยวกับบุคคล กล่าวคือ บังคับจากตัวบุคคล และเป็นคำสั่งเกี่ยวกับทรัพย์สิน เนื่องจากสัญญาอัจฉริยะที่ทำงานอยู่บนระบบบล็อกเชน อาจมีแพลตฟอร์ม (Platforms) อยู่ในต่างประเทศ และอาจทำให้คำสั่งคุ้มครองชั่วคราวของศาลไม่มีผลใช้บังคับไปถึงประเทศนั้นๆ ได้ แต่หากคำสั่งศาลสามารถใช้บังคับต่อตัวบุคคลได้ไม่ว่าจะอยู่ในประเทศใดก็ตาม ย่อมทำให้มาตรการคุ้มครองชั่วคราวมีประสิทธิภาพในการใช้บังคับ และผู้แสดงเจตนาบกพร่องย่อมได้รับการคุ้มครอง เช่น กรณีสัญญาอัจฉริยะทำงานบนบล็อกเชนที่มีแพลตฟอร์มอยู่ในต่างประเทศ การจะขอให้ศาลมีคำสั่งให้อายัดทรัพย์สินจากสัญญาอัจฉริยะที่เกิดจากการแสดงเจตนาบกพร่องย่อมทำได้ยาก แต่หากจะขอให้ศาลมีคำสั่งให้เจ้าของระบบบล็อกเชนปิดกั้นการเข้าถึงข้อมูลของสัญญาอัจฉริยะที่เกิดจากการแสดงเจตนาบกพร่อง อันเป็นคำสั่งห้ามที่ตัวบุคคลย่อมกระทำได้ง่ายกว่า และหากไม่ทำตามคำสั่งศาลนั้น เจ้าของระบบบล็อกเชนจะได้รับการลงโทษฐานละเมิดอำนาจศาล

บทที่ 5 บทสรุปและข้อเสนอแนะ

5.1 บทสรุป

แม้จะมีการออกกฎหมายเพื่อใช้บังคับกับการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ก็ตาม แต่ด้วยการพัฒนาของเทคโนโลยีอย่างต่อเนื่องและก้าวกระโดด ทำให้กฎหมายที่ออกมาใช้บังคับกับเทคโนโลยีในยุคสมัยหนึ่งอาจล้าหลังและไม่สามารถใช้บังคับได้กับเทคโนโลยีที่ถูกพัฒนามาอีกยุคสมัยหนึ่ง ในบางครั้งจึงต้องกลับไปใช้กฎหมายทั่วไปโดยใช้วิธีเปรียบเทียบบทกฎหมายใกล้เคียงอย่างยิ่ง เพราะแนวคิดหลักในการออกกฎหมายมาใช้บังคับกับเทคโนโลยีต่างๆ นั้น ก็เพื่อรองรับการกระทำที่อาจเกิดขึ้นทางเทคโนโลยีในรูปแบบต่างๆ โดยไม่ได้เป็นการยกเลิกหลักกฎหมายเดิมที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน แต่เป็นการออกมาเพื่อช่วยเสริมให้กฎหมายสามารถใช้บังคับได้อย่างครอบคลุมมากขึ้น แต่กฎหมายที่ออกมาใช้บังคับในเรื่องการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ ยังคงไม่มีความครอบคลุม จึงส่งผลให้เกิดปัญหาต่างๆ ตามมาได้ ซึ่งจากการศึกษาตามบทต่างๆ ข้างต้น พบว่า

5.1.1 สัญญาอัจฉริยะย่อมเกิดขึ้นและมีผลใช้บังคับได้ แม้จะเกิดจากการแสดงเจตนาบกพร่องของผู้แสดงเจตนาเข้าทำสัญญาก็ตาม ด้วยลักษณะของสัญญาอัจฉริยะซึ่งจะทำงานทันทีที่คู่สัญญาดำเนินการครบถ้วนถูกต้องตรงตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ จึงไม่ได้มีการคำนึงถึงความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นกรณีที่มีการแสดงเจตนาที่บกพร่องไปของคู่สัญญา อีกทั้งกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันยังคงคุ้มครองเพียงตัวข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ที่เกิดขึ้นแล้ว โดยห้ามไม่ให้ผู้กระทำความผิดข้อมูลที่อยู่ในรูปแบบอิเล็กทรอนิกส์ ดังนั้น เมื่อเกิดการแสดงเจตนาบกพร่องในการเข้าทำสัญญาอัจฉริยะแล้ว แต่กฎหมายที่ออกมาใช้บังคับในเรื่องการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ ไม่ว่าจะเป็นพระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ฯ ของประเทศไทยและ UNCITRAL Model Law on E-commerce ของประเทศอังกฤษได้กำหนดห้ามไม่ให้ผู้กระทำความผิดข้อมูลที่อยู่ในรูปแบบอิเล็กทรอนิกส์ กล่าวคือ ห้ามไม่ให้ปฏิเสธความสมบูรณ์หรือการบังคับใช้ของสัญญาที่ทำผ่านระบบแลกเปลี่ยนข้อมูลทางอิเล็กทรอนิกส์อัตโนมัติ จึงส่งผลให้ผู้แสดงเจตนาบกพร่องไม่อาจปฏิเสธความสมบูรณ์ของสัญญาอัจฉริยะที่ทำผ่านระบบบล็อกเชนเพื่อให้สัญญาอัจฉริยะมีผลเป็นโมฆะ หรือโมฆียะได้ แม้สัญญาอัจฉริยะนั้นจะเกิดจากการแสดงเจตนาบกพร่องก็ตาม ซึ่งความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นในกรณีเช่นนี้จึงยังคงมีอยู่ตลอดเวลาที่สัญญาอัจฉริยะมีผล และอาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้แสดงเจตนาบกพร่องอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้

5.1.2 ในเรื่องของการถอนการแสดงเจตนาบกพร่องต่อสัญญาอัจฉริยะ เนื่องจากลักษณะของสัญญาอัจฉริยะที่ทำงานบนระบบบล็อกเชน ซึ่งมีระบบในการรักษาความปลอดภัยของข้อมูล หากมีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อมูลอย่างใดๆ รวมทั้งการลบข้อมูลใดๆ ในบล็อกเชน จะมีการแจ้งเตือนไปยังผู้ใช้งานในระบบทุกคนเพื่อให้ตรวจสอบความถูกต้องก่อน จึงอาจทำให้การถอนการแสดงเจตนาอันไม่สามารถทำได้ในทันที

ความเสียหายจากสัญญาอัจฉริยะที่เกิดจากการแสดงเจตนาบกพร่องยังคงเกิดขึ้นอย่างต่อเนื่อง รวมถึงกรณีที่ผู้แสดงเจตนาสามารถถอนการแสดงเจตนาที่บกพร่องไปของตนเองได้แล้ว ไม่ว่าจะโดยวิธีใดก็ตาม เช่น ลบข้อมูลของสัญญาอัจฉริยะที่เกิดจากการแสดงเจตนาบกพร่องนั้นออกจากระบบบล็อกเชน หรือระงับความมีผลของสัญญาอัจฉริยะด้วยการตัดการเชื่อมต่อข้อมูลระหว่างบล็อก แต่ก็ยังไม่มีความหมายใดที่กำหนดถึงผลของการกระทำเช่นนั้นไว้ว่าจะมีผลเมื่อใด และตามพระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ฯ มาตรา 17/2 ก็เป็นเพียงการกำหนดถึงหลักการกรณีมีการลงข้อมูลผิดพลาดเท่านั้น และหากมีการกำหนดให้ผลของการถอนการแสดงเจตนาบกพร่องมีผลเมื่อได้ลบข้อมูลออกจากระบบ หรือเมื่อมีการระงับข้อมูลไว้แล้วก็ตาม แต่ในระหว่างที่ยังไม่ได้มีการดำเนินการลบข้อมูล สัญญาอัจฉริยะจึงยังมีผลใช้บังคับอยู่ การกำหนดถึงผลของการถอนการแสดงเจตนาบกพร่องอาจต้องกำหนดให้มีผลนับตั้งแต่วันที่ผู้แสดงเจตนาได้รู้หรือควรรู้ถึงการแสดงเจตนาที่บกพร่องไปของตนเองหรือไม่

5.1.3 สำหรับประเด็นการคุ้มครองชั่วคราวนั้น แม้จะมีมาตรการคุ้มครองชั่วคราว อันเป็นมาตรการเพื่อป้องกันความเสียหาย และรักษาผลประโยชน์ของคู่สัญญาก็ตาม แต่ยังคงมีปัญหาในการนำมาปรับใช้กับสัญญาอัจฉริยะ เนื่องจากมาตรการดังกล่าว เป็นมาตรการคุ้มครองชั่วคราวที่ผู้ประสงค์จะใช้มาตรการนี้จะต้องดำเนินการฟ้องคดีต่อศาลก่อน ดังนั้น ในระหว่างที่ยังไม่ได้มีการฟ้องร้องคดีต่อศาล คู่สัญญาฝ่ายที่แสดงเจตนาบกพร่องยังคงต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ระบุในสัญญาอัจฉริยะนั้น อีกทั้ง แม้ในประเทศไทยจะมีมาตรการคุ้มครองชั่วคราวก่อนฟ้องเหมือนเช่นประเทศอังกฤษก็ตาม แต่มาตรการนี้กำหนดไว้เฉพาะคดีทรัพย์สินทางปัญญาเท่านั้น ไม่สามารถนำมาปรับใช้กับการทำสัญญาหรือการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ทั่วไปได้ รวมทั้งไม่ได้มีบทลงโทษสำหรับการไม่ปฏิบัติตามคำสั่งศาลที่ให้คุ้มครองชั่วคราว จึงอาจทำให้การบังคับใช้มาตรการคุ้มครองชั่วคราวยังไม่มีประสิทธิภาพมากเพียงพอ

5.2 ข้อเสนอแนะ

5.2.1 แม้ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 มาตรา 13 และมาตรา 13/2 จะห้ามไม่ให้ปฏิเสธความสมบูรณ์หรือการบังคับใช้ของสัญญาที่ทำผ่านระบบแลกเปลี่ยนข้อมูลทางอิเล็กทรอนิกส์อัตโนมัติ และมาตรา 17/1 จะกำหนดให้มีการถอนการแสดงเจตนาในส่วนที่เกิดจากการลงข้อมูลผิดพลาดได้ ก็ตาม แต่ก็ไม่ได้กำหนดถึงผลของการถอนการแสดงเจตนาขึ้นว่าจะมีผลเมื่อใดแจ้งให้อีกฝ่ายทราบ หรือมีผลเมื่อได้มีการแก้ไขข้อผิดพลาดนั้นแล้ว จึงเห็นควรให้มีข้อกำหนดวิธีการคดีว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ฯ โดยกำหนดหลักการในการให้ความคุ้มครองชั่วคราวก่อนฟ้องคดีแก่ผู้แสดงเจตนาผ่านวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ หรือผู้ที่ถูกกระทำละเมิด ให้สามารถขอให้ศาลมีคำสั่งให้คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งหรือผู้กระทำละเมิดระงับการกระทำหรือละเว้นการกระทำอย่างใดอย่างหนึ่ง เป็นต้น รวมถึงกำหนดหลักเกณฑ์พิจารณาคำขอคุ้มครองชั่วคราวไว้เป็นการเฉพาะ เหมือนเช่นข้อกำหนดคดีทรัพย์สินทางปัญญาฯ พิจารณาเป็นไปโดยรวดเร็ว และเป็นธรรม และเพื่อไม่ต้องนำวิธีพิจารณาคำร้องขอคุ้มครองชั่วคราวก่อนพิพากษามาประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาปรับใช้ ซึ่งอาจไม่สอดคล้องกัน รวมถึงควรมีการกำหนดถึงผลของ

การถอนการจดทะเบียนไว้ด้วยว่าควรมีผลเป็นการถอนจดทะเบียนเมื่อไหร่ เหมือนเช่นที่กำหนดถึงการรับและส่งข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์

5.2.2 ในส่วนของการคุ้มครองชั่วคราวนั้น แม้จะปรากฏว่ามีการกำหนดให้มีการคุ้มครองชั่วคราวก่อนฟ้องคดีไว้ในส่วนของคดีทางทรัพย์สินทางปัญญาแล้ว โดยนำหลักการคุ้มครองชั่วคราวก่อนฟ้องคดีมาจากของประเทศอังกฤษก็ตาม แต่เนื่องจากของประเทศไทยได้กำหนดไว้ในกฎหมายเฉพาะเรื่อง จึงไม่สามารถนำมาปรับใช้กับคดีทางแพ่งทั่วไปได้ อีกทั้ง สัญญาอัจฉริยะก็ถือว่าเป็นการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ที่เป็นเรื่องเฉพาะเช่นกัน กรณีนี้เห็นว่าควรมีการกำหนดมาตรการชั่วคราวก่อนฟ้องคดีไว้เป็นหลักการทั่วไปเพื่อให้สามารถนำมาปรับใช้กับกรณีพิพาททางแพ่งอื่นๆ ได้ และยังทำให้ผู้ประสงค์จะใช้มาตรการนี้ได้รับการคุ้มครองได้ทันทีโดยไม่ต้องไปดำเนินการฟ้องคดีต่อศาลก่อน เพื่อให้สามารถบรรเทาความเสียหายที่เกิดขึ้นได้รวดเร็วยิ่งขึ้น หากนำมาปรับใช้กับกรณีของสัญญาอัจฉริยะแล้ว ย่อมทำให้ผู้แสดงเจตนาบกพร่องสามารถร้องขอให้มีการคุ้มครองชั่วคราวได้ทันที โดยไม่ต้องฟ้องคดีต่อศาลก่อน เช่น อาจร้องขอให้ศาลมีคำสั่งคุ้มครองโดยให้ระงับการเข้าถึงข้อมูลของสัญญาอัจฉริยะไว้ชั่วคราวก่อน เป็นต้น เพราะสัญญาอัจฉริยะจะยังคงมีผลใช้บังคับอยู่บนระบบบล็อกเชน และอาจสร้างความเสียหายให้แก่ผู้แสดงเจตนาบกพร่องได้ตลอดเวลา รวมทั้งตัวเจ้าของระบบอาจจะไม่ได้มีภูมิลำเนาอยู่ในประเทศเดียวกันกับผู้แสดงเจตนา รวมถึงเห็นว่าควรกำหนดให้มีบทลงโทษสำหรับกรณีที่คุณกรณีอีกฝ่ายไม่ปฏิบัติตามคำสั่งศาลที่ให้คุ้มครองชั่วคราวนั้น เพื่อให้คำสั่งมีประสิทธิภาพในการบังคับใช้ และเพื่อเป็นประกันว่าผู้แสดงเจตนาจะได้รับความคุ้มครองจากคำสั่งนั้นอย่างแท้จริง

บรรณานุกรม

บรรณานุกรม

- กมลลา บัวยั่งยืน, ‘ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับสัญญาอัจฉริยะ’ (วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2561).
- กฤตกร จินดาวัฒน์, ‘Blockchain เทคโนโลยีทางการเงินรูปแบบใหม่’ (สำนักวิชาการ สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, กุมภาพันธ์ 2560) <https://www.parliament.go.th/ewtadmin/ewt/parliament_parcy/ewt_dl_link.php?nid=45235> สืบค้นเมื่อ 21 มีนาคม 2565.
- คณิต ชัยสถาผล, ‘หลักกฎหมายการแสดงเจตนาโดยถูกข่มขู่ ศึกษาเปรียบเทียบ’ (วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2551).
- เจษฎา เพชรแอน, ‘มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองชั่วคราวในคดีผู้บริโภค’ (วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต 2555).
- ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒน์สานต์, ทวีศักดิ์ กอนันตกุล และสุรางคณา แก้วจำนงค์, *คำอธิบายพระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544* (สำนักงานเลขาธิการคณะกรรมการเทคโนโลยีสารสนเทศแห่งชาติ 2545).
- ชาญวิรัช ปียกิตติกร, ‘ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับความเป็นผลของคำเสนอและคำสนองในการทำสัญญาอิเล็กทรอนิกส์’ (การศึกษาค้นคว้าอิสระ นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยศรีปทุม 2550).
- ไชยยศ เหมะรัชตะ, *กฎหมายว่าด้วยสัญญา* (พิมพ์ครั้งที่ 3, สำนักพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย 2547).
- ดวงดาว จินดาวัฒนะ, ‘ปัญหากฎหมายของไทยเกี่ยวกับสัญญาอัจฉริยะ (Smart Contract)’ (2560) 1 วารสารวิชาการ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยหอการค้าไทย.
- ด้ายทอง ทับทิมทอง, ‘การให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงในการทำสัญญา’ (วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2561).
- ธนากร อุษานิชย์, ‘สัญญาอิเล็กทรอนิกส์: กรณีศึกษาเฉพาะการเกิดขึ้นของสัญญาตามพระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ.2544’ (2552) 9 วารสารเทคโนโลยีสารสนเทศ.
- เนตินาฏ คงทอง, ‘วิธีการชั่วคราวในคดีแพ่ง: ศึกษากรณีความเป็นไปได้ในการนำวิธีการคุ้มครองชั่วคราวก่อนฟ้องไปใช้ในคดีแพ่ง’ (วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต 2545).
- ประณิธาน ธรรมเจริญพร, ‘การเข้ารหัสลับ (Encryption) เบื้องต้น สำหรับนักพัฒนา’ (Big Data Thailand, 27 พฤษภาคม 2565) <<https://bigdata.go.th/big-data-101/encoding-and-encryption-for-developers>> สืบค้นเมื่อ 17 สิงหาคม 2566.
- ปริญญา โวทานัง, ‘ปัญหาของคู่สัญญาในการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ระหว่างประเทศ: กรณีศึกษาอนุสัญญาแห่งสหประชาชาติว่าด้วยการใช้การติดต่อสื่อสารทางอิเล็กทรอนิกส์ในสัญญาระหว่างประเทศ’ (สารนิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยกรุงเทพ 2554).

บรรณานุกรม (ต่อ)

- ปริญ เตชะมวลไววิทย์, 'รู้จัก ICO ก่อนคิดลงทุน' (สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์, 6 พฤศจิกายน 2560) <<https://www.sec.or.th/TH/Template3/Articles/2560/ac-post-25601106-ICO.pdf>> สืบค้นเมื่อ 6 กันยายน 2565.
- ศนันท์ภรณ์ โสทธิพันธุ์, *คำอธิบายนิติกรรม-สัญญา* (พิมพ์ครั้งที่ 24, สำนักพิมพ์วิญญูชน 2564).
- ศักดิ์ สอนองชาติ, *คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมและสัญญา* (พิมพ์ครั้งที่ 8, สำนักพิมพ์นิติบรรณการ 2547).
- ศูนย์กฎหมายเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร สำนักกฎหมาย สำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ (องค์การมหาชน) กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร, *สัญญาต้องเป็นสัญญา* (พิมพ์ครั้งที่ 2, สำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ (องค์การมหาชน) 2559).
- สรวิศ ลิ้มปริงซี่, 'กฎหมาย 4.0 Smart Contract สัญญาอัจฉริยะ: ความฝันและความจริง' (2562) 1 บทบัณฑิตย.
- สำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์, 'พ.ร.บ.ธุรกรรมฯ เดอะซีรีส์' (ETDA, 23 สิงหาคม 2563) <https://www.etda.or.th/th/Useful-Resource/Knowledge-Sharing/Electronic-Transactions-Act-the-Series_Ep1.aspx> สืบค้นเมื่อ 23 ตุลาคม 2565.
- สำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ กระทรวงดิจิทัลเพื่อเศรษฐกิจและสังคม, *Blockchain Technology: Beyond Cryptocurrencies บล็อกเชน ... ที่มากกว่าเงินคริปโท* (โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยขอนแก่น 2564).
- สำนักงานพัฒนารัฐบาลดิจิทัล (องค์การมหาชน) (สพฐ.), *Blockchain for Government Services การใช้เทคโนโลยีบล็อกเชนสำหรับภาครัฐ เวอร์ชัน 2.0* (มกราคม พ.ศ. 2564) (พิมพ์ครั้งที่ 2, สำนักงานพัฒนารัฐบาลดิจิทัล (องค์การมหาชน) (สพฐ.) 2564).
- _____, *Blockchain for Government Services การใช้เทคโนโลยีบล็อกเชนสำหรับภาครัฐ เวอร์ชัน 1.1* (มกราคม พ.ศ. 2562) (สำนักงานพัฒนารัฐบาลดิจิทัล (องค์การมหาชน) (สพฐ.) 2562).
- สำนักงานศาลยุติธรรม, *กฎหมายและการเข้าสู่สมัยใหม่ในประเทศไทยและญี่ปุ่นการสำคัญผิดในกฎหมายว่าด้วยสัญญาในแง่กฎหมายเปรียบเทียบ สิ่งใดที่ระบบไซเบอร์อิน (ผู้พิพากษาสมทบ) ได้เปลี่ยนแปลงกระบวนการยุติธรรมทางอาญาและสังคมญี่ปุ่น* (pdf, กองการต่างประเทศ สำนักงานศาลยุติธรรม 2558).
- สิรภพ วรมิตร, 'Blockchain 101 เปรียบเทียบความแตกต่างระหว่างบล็อกเชนทั้ง 4 ประเภท' (Enter to start, 18 กันยายน 2565) <<https://entertostart.co/4-type-of-blockchain-and-use-case-of-technology>> สืบค้นเมื่อ 18 มิถุนายน 2566.
- อัญวิษณุ อัดตะสาระ, 'ความรับผิดชอบจากการยกเลิกการเจรจาเพื่อทำสัญญา' (สารนิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยศรีปทุม 2554).

บรรณานุกรม (ต่อ)

- อิสร์กุล อุณหเกตุ, 'ทำไมนักการเมือง (บางพรรค) จึงไม่รักษาสัญญา?: มุมมองเชิงเศรษฐศาสตร์สถาบัน' (The 101 .World, 11 มิถุนายน 2562) <<https://www.the101.world/why-politicians-break-the-promise>> สืบค้นเมื่อ 11 กุมภาพันธ์ 2565.
- Carat Pathomsathit, 'Blockchain และการเลือกตั้ง: ประสบการณ์ของชาวญี่ปุ่น, สวิตเซอร์แลนด์ และอเมริกัน' (Blockchain review, 13 พฤศจิกายน 2561) <<https://bit.ly/445DtpB>> สืบค้นเมื่อ 13 กันยายน 2565.
- Earth, 'Smart Contract คืออะไร: เมื่อบล็อกเชนไม่ได้มีดีแค่บิตคอยน์' (Siam Blockchain, 8 มิถุนายน 2560) <<https://siamblockchain.com/2017/06/08/smart-contract-คืออะไร>> สืบค้นเมื่อ 8 เมษายน 2566.
- KongRuksiam Official, 'สร้าง Blockchain ด้วยภาษา Python สำหรับผู้เริ่มต้น (FULL COURSE)' (2 มกราคม 2565) <<https://www.youtube.com/watch?v=Ngozvh87Ndw>> สืบค้นเมื่อ 19 กรกฎาคม 2565.
- Moonlightkz, 'Protocol (โปรโตคอล) คืออะไร? จำเป็นแค่ไหน ต่อการใช้งานเครือข่าย หรือเล่นอินเทอร์เน็ต?' (Thaiware, 24 ตุลาคม 2564) <<https://tips.thaiware.com/1736.html>> สืบค้นเมื่อ 24 กรกฎาคม 2565.
- NIA Academy, 'บล็อกเชนที่เป็นมากกว่าบิตคอยน์' (NIA Academy MOOCs, มปป.) <<https://moocs.nia.or.th/article/what-can-blockchain-do>> สืบค้นเมื่อ 21 มกราคม 2565.
- NuuNeoi, 'Blockchain คืออะไร? อธิบายแบบละเอียด แต่เข้าใจง่าย(มั้ง)' (NuuNeoi, 21 ธันวาคม 2559) <https://nuuneoi.com/blog/blog.php?read_id=900> สืบค้นเมื่อ 21 มีนาคม 2564.
- Techsauce Team, 'ปตท. จับมือกลุ่มบริษัทพลังงานชั้นนำระดับโลก Energy Web Foundation (EWF) มุ่งนำ Blockchain มาใช้ในธุรกิจพลังงานแล้ว' (Techsauce, 18 กุมภาพันธ์ 2561) <<https://techsauce.co/news/ptt-partners-with-energy-web-foundation-ewf-to-work-on-blockchain-energy>> สืบค้นเมื่อ 18 พฤษภาคม 2564.
- Zipmexteam, 'EOS! เหรียญนี้มีเพื่อฆ่า Ethereum?' (Zipmex, 17 เมษายน 2563) <<https://learn.zipmex.co.th/what-is-eos>> สืบค้นเมื่อ 17 มิถุนายน 2565.
- Addleshaw Goddard LLP, 'Crypto assets case law: how far have we come?' (Addleshaw Goddard, 18 August 2022) <<https://www.addleshawgoddard.com/en/insights/insights-briefings/2022/dispute-resolution/crypto-assets-case-law-how-far-have-we-come>> accessed 18 May 2023.

บรรณานุกรม (ต่อ)

- Brickken, 'Smart contracts explained' (Brickken, 15 June 2023) <<https://www.brickken.com/blog-smart-contracts>> accessed 25 June 2023.
- DLA Piper, 'Global litigation guide' (DLA Piper, 19 July 2019) <<https://www.dlapiperintelligence.com/litigation/insight/handbook.pdf>> accessed 19 August 2021.
- Ethereum, 'Introduction to smart contracts' (Ethereum, 13 June 2020) <<https://ethereum.org/en/smart-contracts>> accessed 23 June 2023.
- Gabriel O. Rodriguez Cruz, 'What Is Blockchain?' (Money, 2 June 2022) <<https://money.com/what-is-blockchain/#whatis>> accessed 23 July 2022.
- Hasib Anwar, 'Smart contracts: the ultimate guide for the beginners' (101 Blockchains, 19 July 2018) <<https://101blockchains.com/smart-contracts>> accessed 19 June 2022.
- Ken Kawai, *Introduction to civil law 1 general rules for civil law* (4th edn, Yuhikaku 2008).
- Koji Takahashi, 'Jurisdiction to grant an interim freezing order: Anglo-Japanese comparison' (1999) 2 *The International and Comparative Law Quarterly*.
- LawTeacher, 'American Cyanamid v Ethicon' (LawTeacher, 28 September 2021) <<https://www.lawteacher.net/cases/american-cyanamid-v-ethicon.php?vref=1>> accessed 19 August 2022.
- LawTeacher, 'Mistake Lecture' (LawTeacher) <<https://www.lawteacher.net/lectures/contract-law/vitiating-factors/mistake>> accessed 19 August 2022.
- Takayuki Matsui, 'Ship arrests in Japan' in Richard Faint and others (Eds) *Ship arrests in practice* (13th edn, pdf, no publisher 2022).

ประวัติผู้เขียน

ชื่อ – นามสกุล สุรภี นันทเสนีย์

ประวัติการศึกษา

พ.ศ. 2553 ปริญญาตรี คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยนเรศวร