

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4845/2550

นางศรีสุข คุ่มทรัพย์หรือจิตพัฒนกุล โจทก์ นางนิต คุ่มทรัพย์หรือปราณีต จำเลย

กฎหมายที่เกี่ยวข้อง ป.พ.พ. มาตรา 150, ป.พ.พ. มาตรา 156, ป.พ.พ. มาตรา 1388, ป.พ.พ. มาตรา 1389, ป.พ.พ. มาตรา 1399, ป.วิ.พ. มาตรา 183, ป.วิ.พ. มาตรา 226

ย่อ / หลักกฎหมาย

ศาลชั้นต้นชี้สองสถานกำหนดประเด็นข้อพิพาทว่า บันทึกรื้อถอนเรื่องภาระจำยอมระหว่างโจทก์กับจำเลยเป็นโมฆะหรือไม่ และวินิจฉัยว่าบันทึกข้อตกลงเรื่องภาระจำยอมดังกล่าวไม่เป็นโมฆะ จำเลยอุทธรณ์ คำวินิจฉัยศาลอุทธรณ์ภาค 2 ที่ว่า ที่ดินของโจทก์เป็นที่ดินที่แบ่งแยกออกมาจากที่ดินของจำเลย เมื่อที่ดินของโจทก์ไม่มีทางออกสู่ทางสาธารณะ โจทก์ก็มีสิทธิเรียกร้องให้เปิดทางจำเป็นในที่ดินของจำเลย แม้จะมีการจดทะเบียนให้โจทก์ได้สิทธิภาระจำยอมในที่ดินของจำเลย ก็ไม่ทำให้สิทธิของโจทก์ในการใช้ที่ดินบางส่วนของจำเลยระงับหรือสิ้นสุดไป จำเลยไม่มีสิทธิปิดทางภาระจำยอมรายพิพาท เป็นการวินิจฉัยว่าโจทก์มีสิทธิใช้ที่ดินของจำเลยฐานเป็นทางจำเป็นซึ่งไม่ใช่ประเด็นข้อพิพาทในคดี ศาลอุทธรณ์ภาค 2 หาได้วินิจฉัยว่าการจดทะเบียนทางภาระจำยอมรายพิพาทเป็นโมฆะหรือไม่ อันเป็นประเด็นข้อพิพาทที่ศาลชั้นต้นกำหนดไว้ในการชี้สองสถานไม่ คำวินิจฉัยของศาลอุทธรณ์ภาค 2 ข้อนี้จึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย ภาระจำยอมรายพิพาทได้จดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ตามสำเนาโฉนดที่ดิน และสำเนาบันทึกรื้อถอนเรื่องภาระจำยอม จึงมีผลบริบูรณ์ตามกฎหมาย จำเลยอ้างว่าไม่มีเจตนาผูกพันตามสำเนาบันทึกรื้อถอนดังกล่าว แต่จำเลยจดทะเบียนภาระจำยอมรายพิพาทตามคำขอของโจทก์ที่แจ้งแก่จำเลย เพื่อให้บริษัทเงินทุนผู้รับจำนองยอมรับจำนองที่ดินของโจทก์เป็นประกันการขอกู้ยืมเงินของโจทก์นั้นวัตถุประสงค์ดังกล่าวไม่เป็นการต้องห้ามขัดแย้งโดยกฎหมาย ไม่เป็นการพันวิสัยหรือขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ทั้งจำเลยยังยืนยันว่าบริษัทเงินทุนผู้รับจำนองจะรับจำนองต่อเมื่อที่ดินของโจทก์ได้สิทธิภาระจำยอมเรื่องทางเดินแล้วเท่านั้น และหลังจากจดทะเบียนภาระจำยอมรายพิพาทโจทก์ได้จำนองที่ดินไว้แก่บริษัทเงินทุนผู้รับจำนอง แสดงว่าจำเลยทราบดีถึงวัตถุประสงค์และผลของการจดทะเบียนทางภาระจำยอมว่าเป็นการให้สิทธิแก่ที่ดินของโจทก์ที่จะใช้ที่ดินของจำเลยเป็นทางภาระจำยอม การจดทะเบียนภาระจำยอมรายพิพาทของจำเลยเป็นการกระทำด้วยใจสมัครและไม่ได้สำคัญผิดในสิ่งซึ่งเป็นสาระสำคัญแห่งนิติกรรม จึงไม่เป็นโมฆะ แม้ต่อมาภายหลังโจทก์ได้ไถ่ถอนจำนองจากบริษัทเงินทุนดังกล่าว ก็หาทำให้ภาระจำยอมที่มีผลบริบูรณ์ตามกฎหมายมาแต่ต้นกลับกลายเป็นโมฆะไม่ เมื่อบันทึกข้อตกลงเรื่องภาระจำยอมระบุว่าเป็น "ภาระจำยอมเรื่องทางเดิน" ย่อมไม่จำเป็นต้องมีความกว้างถึง 3 เมตร ที่ศาลล่างทั้งสองพิพากษาให้ทางภาระจำยอมรายพิพาทกว้าง 3 เมตร โดยวินิจฉัยว่าโจทก์ต้องใช้รถยนต์ผ่านทางภาระจำยอมรายพิพาท เป็นการทำให้เกิดภาระเพิ่มขึ้นแก่ที่ดินของจำเลยซึ่งเป็นภาระทรัพย์สินจากที่จดทะเบียนระบุว่าเป็นทางเดิน ต้องห้ามตาม ป.พ.พ.มาตรา 1388 และ 1389 ในการชี้สองสถาน เมื่อวันที่ 29 กันยายน 2542 ศาลชั้นต้นมีคำสั่งไม่กำหนดประเด็นข้อพิพาทตามที่จำเลยให้การต่อสู้คดีว่าสิทธิใช้ทางภาระจำยอมรายพิพาทของโจทก์สิ้นไป เพราะโจทก์ไม่ได้ใช้เป็นเวลาสิบปีหรือไม่ โดยอ้างว่าเป็นคำให้การที่ขัดกับคำให้การส่วนอื่น ทนายจำเลยซึ่งมาศาลในวันนั้นไม่ได้แถลงด้วยวาจาคัดค้านการไม่กำหนดประเด็นข้อนี้ ต่อมาวันที่ 6 ตุลาคม 2542 ทนาย

จำเลยยื่นคำแถลงคัดค้านคำสั่งศาลความว่า คำให้การของจำเลยไม่ขัดกัน คดีต้องมีประเด็นข้อพิพาทว่า โจทก์ไม่ได้ใช้ทางภาระจำยอมรายพิพาทเป็นเวลาสิบปีหรือไม่ด้วย คำสั่งศาลชั้นต้นที่ไม่กำหนดประเด็นข้อพิพาทดังกล่าวไม่ถูกต้อง จำเลยขอคัดค้านเพื่อใช้สิทธิในการอุทธรณ์ฎีกา ศาลชั้นต้นมีคำสั่งในวันที่ 12 ตุลาคม 2542 ว่า "คำแถลงของจำเลยเป็นการแถลงคัดค้านเพื่อใช้สิทธิในการอุทธรณ์ฎีกา มิใช่คำร้องคัดค้านประเด็นข้อพิพาทที่ศาลกำหนด เพื่อให้ศาลมีคำชี้ขาดใหม่ตาม ป.วิ.พ.มาตรา 183 วรรคท้าย เมื่อทนายจำเลยมาศาลในวันขึ้นสองสถานด้วยตนเอง แต่เพื่อยื่นคำแถลงคัดค้านประเด็นข้อพิพาทที่ศาลกำหนดเพื่อการใช้สิทธิอุทธรณ์ฎีกาหลังจากศาลทำการขึ้นสองสถานไปแล้วนานถึง 7 วัน จึงไม่ถือเป็นการแถลงคัดค้านคำสั่งภายในเวลาอันสมควรตาม ป.วิ.พ.มาตรา 226 (2) ยกคำแถลง" วันที่ 22 ตุลาคม 2542 ทนายจำเลยยื่นคำแถลงเพิ่มเติม คำแถลงคัดค้านคำสั่งศาลความว่าจำเลยขอเพิ่มเติมข้อความในคำแถลงคัดค้านของจำเลยฉบับลงวันที่ 6 ตุลาคม 2542 ว่า เมื่อศาลชั้นต้นเห็นว่าคำให้การของจำเลยขัดกันแล้ว ศาลชั้นต้นชอบที่จะสอบถามจำเลยว่าจำเลยจะเลือกเอาข้อต่อสู้ใดเป็นประเด็น การที่ศาลชั้นต้นกำหนดประเด็นโดยไม่สอบถามจำเลยเพื่อให้จำเลยเลือกประเด็นข้อต่อสู้เป็นการไม่ชอบ ศาลชั้นต้นมีคำสั่งว่า "รวม" เห็นว่า คำแถลงคัดค้านคำสั่งศาลชั้นต้นฉบับลงวันที่ 6 ตุลาคม 2542 ของจำเลยไม่เป็นไปตามที่บัญญัติไว้ใน ป.วิ.พ.มาตรา 183 วรรคสาม คือไม่ได้ทำเป็นคำร้องและไม่ได้ขอให้ศาลชั้นต้นมีคำสั่งกำหนดประเด็นเพิ่มเติมตามความเห็นของจำเลย ศาลชั้นต้นอาจมีคำสั่งให้จำเลยทำมาใหม่ให้ถูกต้อง หรือมีคำสั่งยกคำแถลงของจำเลยด้วยสาเหตุดังกล่าวได้แต่ศาลชั้นต้นหาได้มีคำสั่งเช่นนั้นไม่ ทั้งเหตุที่ศาลชั้นต้นอ้างเป็นเหตุยกคำแถลงของจำเลยว่า จำเลยยื่นคำแถลงคัดค้านหลังการขึ้นสองสถาน 7 วัน ไม่ถือเป็นการคัดค้านคำสั่งศาลในเวลาอันสมควรตาม ป.วิ.พ.มาตรา 226 (2) ก็ไม่มีบทกฎหมายสนับสนุน เพราะจำเลยอาจยื่นคำร้องคัดค้านได้ภายใน 7 วัน นับแต่วันขึ้นสองสถานตาม ป.วิ.พ.มาตรา 183 วรรคสาม และศาลชั้นต้นไม่ได้มีคำสั่งในวันที่จำเลยยื่นคำแถลงกับไม่ได้แจ้งคำสั่งให้จำเลยทราบ เมื่อจำเลยยื่นคำแถลงขอเพิ่มเติมคำคัดค้านในภายหลัง ศาลชั้นต้นก็ไม่ได้มีคำสั่งให้ยกคำแถลงของจำเลยเพื่อให้สอดคล้องกับคำสั่งเดิมที่ให้ยกคำแถลงฉบับลงวันที่ 6 ตุลาคม 2542 ของจำเลยไปแล้ว กระบวนพิจารณาของศาลชั้นต้นส่วนนี้เป็นการไม่ถูกต้อง กรณีนี้อาจถือได้ว่าจำเลยทราบคำสั่งศาลชั้นต้นที่ให้ยกคำแถลงคัดค้านคำสั่งศาลชั้นต้นฉบับลงวันที่ 6 ตุลาคม 2542 ของจำเลย โดยที่จำเลยยื่นคำแถลงดังกล่าวภายใน 7 วัน นับแต่วันขึ้นสองสถานซึ่งเป็นวันที่จำเลยอาจยื่นคำร้องคัดค้านได้ตาม ป.วิ.พ. มาตรา 183 วรรคสาม และศาลชั้นต้นมีคำสั่งเกี่ยวกับกระบวนพิจารณาส่วนนี้ไม่ถูกต้อง เพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม ศาลฎีกาจึงรับวินิจฉัยปัญหานี้โดยถือเสมือนหนึ่งว่าจำเลยได้คัดค้านคำสั่งศาลชั้นต้นโดยถูกต้องแล้ว โจทก์ฟ้องว่าจำเลยจดทะเบียนทางภาระจำยอมรายพิพาทให้แก่โจทก์ จำเลยปิดทางภาระจำยอมรายพิพาท จึงขอบังคับจำเลยให้เปิดทางภาระจำยอมรายพิพาทจำเลยให้การตอนแรกว่า จำเลยจดทะเบียนทางภาระจำยอมรายพิพาทให้แก่โจทก์จริง แต่ปฏิเสธว่าโจทก์อ้างสิทธิทางภาระจำยอมรายพิพาทไม่ได้ เพราะการจดทะเบียนทางภาระจำยอมรายพิพาทเป็นโมฆะ คำให้การของจำเลยตอนหลังที่ว่า โจทก์ไม่ได้ใช้ทางภาระจำยอมรายพิพาทติดต่อกันเป็นเวลาสิบปี ภาระจำยอมรายพิพาทจึงสิ้นไป ตาม ป.พ.พ.มาตรา 1399 หาได้ขัดกับคำให้การก่อนหน้านี้ไม่ เพราะข้อเท็จจริงอาจเป็นไปได้ทั้งสองอย่างในเวลาเดียวกัน คือนอกจากการจดทะเบียนทางภาระจำยอมจะตกเป็นโมฆะแล้ว ภายหลังต่อมาโจทก์ไม่ได้ใช้ทางภาระจำยอมเป็นเวลาสิบปี ภาระจำยอมดังกล่าวย่อมสิ้นไป ผลแห่งคำให้การของจำเลยดังกล่าวคงมีแต่เพียงว่า หากศาลฟังว่าการจดทะเบียนทางภาระจำยอมเป็น

โมฆะตามที่จำเลยให้การต่อสู้คดีในตอนแรกแล้ว โจทก์ไม่มีสิทธิอ้างภาระจำยอมมาบังคับจำเลย ปัญหาว่าภาระจำยอมสิ้นไปเพราะโจทก์ไม่ได้ใช้เป็นเวลาสิบปีหรือไม่ก็ไม่ต้องวินิจฉัยเท่านั้น ที่ศาลล่างทั้งสองไม่กำหนดข้อต่อสู้ของจำเลยข้อนี้เป็นประเด็นข้อพิพาทไม่ต้องด้วยความเห็นของศาลฎีกา

คำพิพากษา

โจทก์ฟ้องว่า จำเลยจดทะเบียนยอมให้ที่ดินโฉนดเลขที่ 4953 ของจำเลยทางด้านทิศตะวันตกกว้าง 3 เมตร ยาวตลอดแนวจากด้านทิศเหนือจดทิศใต้ตกเป็นภาระจำยอมเรื่องทางเดินของที่ดินโฉนดเลขที่ 16016 ของโจทก์ เนื่องจากที่ดินโฉนดเลขที่ 16016 ไม่มีทางออกสู่ทางสาธารณะ ต่อมา จำเลยทำรั้วปิดกั้นทางภาระจำยอมอันเป็นทางจำเป็นในที่ดินของจำเลยไม่ให้โจทก์ใช้สอย โจทก์มอบอำนาจให้ทนายความมีหนังสือบอกกล่าวให้จำเลยเปิดทางภาระจำยอม จำเลยได้รับหนังสือบอกกล่าวแต่เพิกเฉย ขอให้บังคับจำเลยเปิดทางภาระจำยอมในที่ดินโฉนดเลขที่ 4953

ตำบลแสนสุข (หนองมน) อำเภอเมืองชลบุรี (บางพระ) จังหวัดชลบุรี ของจำเลยทางด้านทิศตะวันตกของที่ดินกว้าง 3 เมตร ยาวตลอดแนวทางด้านทิศเหนือจดทิศใต้และให้จำเลยรื้อถอนขนย้ายทรัพย์สินของจำเลยออกจากทางภาระจำยอม หากจำเลยเพิกเฉยให้ถือเอาคำพิพากษาแทนการแสดงเจตนาของจำเลย จำเลยให้การว่า จำเลยไม่ได้สมัครใจหรือมีเจตนาทำบันทึกข้อตกลงเรื่องภาระจำยอม ความจริงโจทก์แจ้งแก่จำเลยว่าโจทก์ประสงค์จะจำนองที่ดินของโจทก์ตามฟ้องเป็นประกันการกู้ยืมเงินกับบริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ตะวันออกพาณิชย์ จำกัด เพื่อนำเงินมาก่อสร้างบ้าน บริษัทเงินทุนดังกล่าวจะรับจำนองต่อเมื่อจำเลยจดทะเบียนภาระจำยอมให้โจทก์ โจทก์จึงขอให้จำเลยจดทะเบียนภาระจำยอมแก่โจทก์ หากโจทก์ไถ่ถอนจำนองจากบริษัทเงินทุนดังกล่าวแล้วก็จะจดทะเบียนยกเลิกภาระจำยอม โจทก์และจำเลยต่างไม่มีเจตนาผูกพันตามบันทึกข้อตกลงเรื่องภาระจำยอมดังกล่าว เพียงแต่ต้องการให้บริษัทเงินทุนดังกล่าวรับจำนองที่ดินของโจทก์เท่านั้น โจทก์ได้ไถ่ถอนจำนองจากบริษัทเงินทุนดังกล่าวเมื่อวันที่ 16 มิถุนายน 2535 การจดทะเบียนภาระจำยอมจึงตกเป็นโมฆะ โจทก์ไม่เคยใช้ที่ดินของจำเลยเป็นทางภาระจำยอม และไม่ได้ใช้ทางภาระจำยอมตั้งแต่วันทำบันทึกข้อตกลงเรื่องภาระจำยอมถึงวันฟ้องเป็นเวลา 11 ปี 6 เดือน คดีจึงขาดอายุความตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1399 ที่บัญญัติว่าภาระจำยอมนั้นถ้ามิได้ใช้สิบปี ท่านว่าย่อมสิ้นไป อนึ่งโจทก์จำเลยตกลงจดทะเบียนภาระจำยอมกว้าง 1 เมตร โจทก์ฟ้องขอให้จำเลยเปิดทางภาระจำยอมกว้าง 3 เมตร เป็นการไม่ชอบขอให้ยกฟ้อง ระหว่างพิจารณา จำเลยถึงแก่ความตาย นายจตุรงค์ ปราณีต ทายาทของจำเลยยื่นคำร้องขอเข้าเป็นคู่ความแทน ศาลชั้นต้นมีคำสั่งอนุญาต ศาลชั้นต้นพิพากษาให้จำเลยเปิดทางภาระจำยอมในที่ดินโฉนดเลขที่ 4953 ตำบลแสนสุข (หนองมน) อำเภอเมืองชลบุรี (บางพระ) จังหวัดชลบุรี ทางด้านทิศตะวันตกของที่ดินกว้าง 3 เมตร ยาวตลอดแนวจากทิศเหนือจดทิศใต้ของที่ดินและให้จำเลยรื้อถอนขนย้ายทรัพย์สินของจำเลยออกจากทางภาระจำยอมเพื่อให้โจทก์ใช้เป็นทางเข้าออกจากที่ดินโฉนดเลขที่ 16016 ตำบลแสนสุข (หนองมน) อำเภอเมืองชลบุรี (บางพระ) จังหวัดชลบุรี สู่ทางสาธารณะ หากจำเลยเพิกเฉยให้ถือเอาคำพิพากษาแทนการแสดงเจตนาของจำเลย จำเลยอุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์ภาค 2 พิพากษาแก้เป็นว่า ให้ยกคำขอให้ถือคำพิพากษาแทนการแสดงเจตนาของจำเลย นอกจากที่แก้ไขเป็นไปตามคำพิพากษาศาลชั้นต้น จำเลยฎีกา ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า "ปัญหาวินิจฉัยตามฎีกาของจำเลยข้อแรกว่า คำวินิจฉัยของศาลอุทธรณ์ภาค 2 ใน

ประเด็นว่า บ้านทีกข้อตกลงเรื่องภาระจำยอมรายพิพาทเป็นโมฆะหรือไม่ ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ เห็นว่า ปัญหาที่โจทก์ฟ้องว่า จำเลยจดทะเบียนให้ที่ดินของจำเลยตกเป็นภาระจำยอมเรื่องการเดิน แก่ที่ดินของโจทก์จำเลยปิดทางภาระจำยอม จึงขอบังคับจำเลยเปิดทางภาระจำยอม จำเลยให้การ ว่าบ้านทีกข้อตกลงเรื่องภาระจำยอมเป็นโมฆะเพราะจำเลยไม่สมัครใจหรือมีเจตนาทำบ้านทีก ข้อตกลงดังกล่าว ขอให้ยกฟ้อง ศาลชั้นต้นชี้สองสถานกำหนดประเด็นข้อพิพาทว่า บ้านทีกข้อตกลง เรื่องภาระจำยอมระหว่างโจทก์กับจำเลยเป็นโมฆะหรือไม่และวินิจฉัยว่าบ้านทีกข้อตกลงเรื่อง ภาระจำยอมดังกล่าวไม่เป็นโมฆะ จำเลยอุทธรณ์คำวินิจฉัยศาลอุทธรณ์ภาค 2 ที่ว่า ที่ดินของโจทก์ เป็นที่ดินที่แบ่งแยกออกมาจากที่ดินของจำเลย เมื่อที่ดินของโจทก์ไม่มีทางออกสู่ทางสาธารณะ โจทก์ก็มีสิทธิเรียกร้องให้เปิดทางจำเป็นในที่ดินของจำเลย ก็ไม่ทำให้สิทธิของโจทก์ในการใช้ที่ดิน บางส่วนของจำเลยระงับหรือสิ้นสุดไป จำเลยไม่มีสิทธิปิดทางภาระจำยอมรายพิพาท เป็น การวินิจฉัยว่าโจทก์มีสิทธิใช้ที่ดินของจำเลยฐานเป็นทางจำเป็นซึ่งไม่ใช่ประเด็นข้อพิพาทในคดี ศาลอุทธรณ์ภาค 2 หาได้วินิจฉัยว่าการจดทะเบียนทางภาระจำยอมรายพิพาทเป็นโมฆะหรือไม่ อันเป็นประเด็นข้อพิพาทที่ศาลชั้นต้นกำหนดไว้ใน การชี้สองสถานไม่ คำวินิจฉัยของศาลอุทธรณ์ ภาค 2 ข้อนี้จึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย อย่างไรก็ดี ฎีกาของจำเลยไม่ได้มีคำขอใด ๆ ในข้อนี้ และ ศาลฎีกาเห็นควรวินิจฉัยประเด็นข้อพิพาทนี้ไปโดยไม่ย้อนสำนวนให้ศาลอุทธรณ์ภาค 2 วินิจฉัยใหม่ พิเคราะห์แล้วเห็นว่า ภาระจำยอมรายพิพาทได้จดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามสำเนา โฉนดที่ดิน และสำเนาบันทีกข้อตกลงเรื่องภาระจำยอม จึงมีผลบริบูรณ์ตามกฎหมาย ที่จำเลย อ้างว่าจำเลยไม่มีเจตนาผูกพันตามสำเนาบันทีกข้อตกลงเรื่องภาระจำยอม แต่จำเลยจดทะเบียน ภาระจำยอมรายพิพาทตามคำขอของโจทก์ที่แจ้งแก่จำเลยเพื่อให้บริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ ตะวันออกพาณิชย์ทรัสต์ จำกัด ยอมรับจำนองที่ดินของโจทก์เป็นประกันการขอกู้ยืมเงินของโจทก์ นั้น วัตถุประสงค์ดังกล่าวไม่เป็นการต้องห้ามขัดแย้งโดยกฎหมาย ไม่เป็นการพันวิสัยหรือขัดต่อ ความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ทั้งจำเลยยังยืนยันว่าบริษัทเงินทุนผู้รับจำนอง จะรับจำนองที่ดินของโจทก์ต่อเมื่อที่ดินของโจทก์ได้สิทธิภาระจำยอมเรื่องทางเดินแล้วเท่านั้น และ หลังจากจดทะเบียนภาระจำยอมรายพิพาทโจทก์ได้จำนองที่ดินไว้แก่บริษัทเงินทุนดังกล่าว แสดงว่าจำเลยทราบดีถึงวัตถุประสงค์และผลของการจดทะเบียนทางภาระจำยอมว่าเป็นการให้ สิทธิแก่ที่ดินของโจทก์ที่จะใช้ที่ดินของจำเลยเป็นทางภาระจำยอม การจดทะเบียนภาระจำยอม รายพิพาทของจำเลยเป็นการกระทำด้วยใจสมัคร และไม่ได้สำคัญผิดในสิ่งซึ่งเป็นสาระสำคัญแห่ง นิติกรรมจึงไม่เป็นโมฆะ ดังนี้ แม้จะฟังข้อเท็จจริงตามที่จำเลยให้การต่อสู้คดีว่าต่อมาภายหลังโจทก์ ได้ไถ่ถอนจำนองจากบริษัทเงินทุนดังกล่าวก็หาทำให้ภาระจำยอมที่มีผลบริบูรณ์ตามกฎหมายมา แต่ต้นกลับกลายเป็นโมฆะไม่ โจทก์จึงมีสิทธิใช้ที่ดินของจำเลยเป็นภาระจำยอมเรื่องทางเดินตามที่ โจทก์ได้จดทะเบียนไว้ ฎีกาของจำเลยข้อนี้ฟังไม่ขึ้น ปัญหาวินิจฉัยตามฎีกาของจำเลยข้อต่อไปว่า ทางภาระจำยอมรายพิพาทมีความกว้าง 1 เมตร ตามที่จำเลยให้การต่อสู้คดีหรือไม่ ประเด็นปัญหา ข้อนี้โจทก์เป็นฝ่ายกล่าวอ้างว่าทางภาระจำยอมรายพิพาทมีความกว้าง 3 เมตร โจทก์จึงมีหน้าที่ ต้องนำสืบให้ฟังได้ตามที่โจทก์อ้าง พยานโจทก์มีตัวโจทก์ปากเดียวที่เบิกความว่าจำเลยตกลง จดทะเบียนทางภาระจำยอมกว้าง 3 เมตร ให้โจทก์เป็นทางเข้าออกแต่โจทก์เบิกความรับว่าในการ จดทะเบียนทางภาระจำยอมไม่ได้ระบุความกว้างของทางภาระจำยอม โดยบ้านทีกข้อตกลงเรื่อง ภาระจำยอมที่จดทะเบียนทางภาระจำยอมรายพิพาทต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ระบุความว่า ที่ดินของ จำเลย "ตกอยู่ในบังคับภาระจำยอมเรื่องทางเดินของที่ดิน" ของโจทก์ ไม่ได้ระบุเกี่ยวกับความกว้าง

ของทางเดินการะจำยอมแต่อย่างใด กับได้ความตามคำเบิกความของโจทก์ด้วยว่าก่อนฟ้องคดีนี้ โจทก์ให้ทนายความมีหนังสือถึงจำเลยบอกกล่าวให้จำเลยเปิดทางการะจำยอมรายพิพาท หนังสือดังกล่าวระบุว่าทางการะจำยอมรายพิพาทมีความกว้าง 4 เมตร ต่างกับที่โจทก์เบิกความอ้างว่า จำเลยตกลงให้ทางการะจำยอมกว้าง 3 เมตร พยานหลักฐานของโจทก์ส่วนนี้จึงรับฟังเป็นมั่นคงไม่ได้ เมื่อบันทึกข้อตกลงเรื่องการะจำยอม ระบุว่า เป็น "การะจำยอมเรื่องทางเดิน" ย่อมไม่จำเป็นต้องมีความกว้างถึง 3 เมตร ข้อต่อสู้ของจำเลยที่ว่าทางการะจำยอมรายพิพาทมีความกว้าง 1 เมตร มีเหตุผลมากกว่าข้ออ้างและพยานหลักฐานของโจทก์ ที่ศาลล่างทั้งสองพิพากษาให้ทางการะจำยอมรายพิพาทกว้าง 3 เมตร โดยวินิจฉัยว่าโจทก์ต้องใช้รถยนต์ผ่านทางการะจำยอมรายพิพาท เป็นการทำให้เกิดการะเพิ่มขึ้นแก่ที่ดินของจำเลยซึ่งเป็นภาระทรัพย์สินจากที่จดทะเบียนระบุว่า เป็นทางเดิน ต้องห้ามตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1388 และ 1389 ไม่ต้องด้วยความเห็นของศาลฎีกา ฎีกาของจำเลยข้อนี้ฟังขึ้น ปัญหาวินิจฉัยตามฎีกาของจำเลยข้อต่อไปว่า คดีมีประเด็นข้อพิพาทว่าสิทธิใช้ทางการะจำยอมรายพิพาทของโจทก์สิ้นไปเพราะโจทก์ไม่ได้ใช้เป็นเวลาสิบปีหรือไม่ เห็นว่า คำสั่งศาลชั้นต้นเกี่ยวกับการกำหนดประเด็นข้อพิพาทนอกจากจะเป็นคำสั่งระหว่างพิจารณา ซึ่งคู่ความจะอุทธรณ์ฎีกาได้ต่อเมื่อได้โต้แย้งคำสั่งนั้นไว้ตามที่บัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 223 แล้ว ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 183 วรรคสาม ยังบัญญัติว่า "คู่ความมีสิทธิคัดค้านว่าประเด็นข้อพิพาทหรือหน้าที่นำสืบที่ศาลกำหนดไว้นั้นไม่ถูกต้องโดยแถลงด้วยวาจาต่อศาลในขณะนั้นหรือยื่นคำร้องต่อศาลภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่ศาลสั่งกำหนดประเด็นข้อพิพาทหรือหน้าที่นำสืบ ให้ศาลชี้ขาดคำคัดค้านนั้นก่อนวันสืบพยาน คำชี้ขาดคำคัดค้านดังกล่าวให้อยู่ภายใต้บังคับมาตรา 226" ซึ่งหมายความว่าคู่ความต้องคัดค้านด้วยวาจาต่อศาลในขณะชี้สองสถานหรือคัดค้านด้วยการยื่นคำร้องต่อศาลภายใน 7 วัน นับแต่วันที่ศาลสั่งกำหนดประเด็นข้อพิพาทและศาลชั้นต้นต้องชี้ขาดการแถลงคัดค้านด้วยวาจาหรือคำร้องคัดค้านนั้นก่อนวันสืบพยาน เมื่อศาลชั้นต้นชี้ขาดเป็นประการใดแล้ว จึงให้คู่ความคัดค้านนั้นก่อนวันสืบพยาน เมื่อศาลชั้นต้นชี้ขาดเป็นประการใดแล้ว จึงให้คู่ความคัดค้านคำชี้ขาดนั้นเพื่อใช้สิทธิอุทธรณ์ฎีกาต่อไป ตามมาตรา 226 คู่ความที่จะอุทธรณ์ฎีกาในปัญหานี้จึงต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติมาตรา 183 วรรคสาม ก่อนด้วย ข้อเท็จจริงปรากฏว่าในการชี้สองสถานเมื่อวันที่ 29 กันยายน 2542 ศาลชั้นต้นมีคำสั่งไม่กำหนดประเด็นข้อพิพาทตามที่จำเลยให้การต่อสู้คดีว่าสิทธิใช้ทางการะจำยอมรายพิพาทของโจทก์สิ้นไปเพราะโจทก์ไม่ได้ใช้เป็นเวลาสิบปีหรือไม่ โดยอ้างว่าเป็นคำให้การที่ขัดกับคำให้การส่วนอื่น ทนายจำเลยซึ่งมาศาลในวันนั้นไม่ได้แถลงด้วยวาจาคัดค้านการไม่กำหนดประเด็นข้อนี้ ต่อมาวันที่ 6 ตุลาคม 2542 ทนายจำเลยยื่นคำแถลงคัดค้านคำสั่งศาลความว่า คำให้การของจำเลยไม่ขัดกัน คดีต้องมีประเด็นข้อพิพาทว่าโจทก์ไม่ได้ใช้ทางการะจำยอมรายพิพาทเป็นเวลาสิบปีหรือไม่ด้วย คำสั่งศาลชั้นต้นที่ไม่กำหนดประเด็นข้อพิพาทดังกล่าวไม่ถูกต้อง จำเลยขอคัดค้านเพื่อใช้สิทธิในการอุทธรณ์ฎีกา ศาลชั้นต้นมีคำสั่งในวันที่ 12 ตุลาคม 2543 ว่า "คำแถลงของจำเลยเป็นการแถลงคัดค้านเพื่อใช้สิทธิในการอุทธรณ์ฎีกา มิใช่คำร้องคัดค้านประเด็นข้อพิพาทที่ศาลกำหนด เพื่อให้ศาลมีคำชี้ขาดใหม่ตาม ป.วิ.พ.183 วรรคท้าย เมื่อทนายจำเลยมาศาลในวันชี้สองสถานด้วยตนเอง แต่เพื่อยื่นคำแถลงคัดค้านประเด็นข้อพิพาทที่ศาลกำหนดเพื่อการใช้สิทธิอุทธรณ์ฎีกาหลังจากศาลทำการชี้สองสถานไปแล้วนานถึง 7 วัน จึงไม่ถือเป็นการแถลงคัดค้านคำสั่งศาลภายในเวลาอันสมควรตาม ป.วิ.พ.226 (2) ยกคำแถลง" วันที่ 22 ตุลาคม 2542 ทนายจำเลยยื่นคำแถลงเพิ่มเติมคำแถลงคัดค้านคำสั่งศาลความว่า จำเลยขอ

เพิ่มเติมข้อความในคำแถลงคัดค้านของจำเลยฉบับลงวันที่ 6 ตุลาคม 2542 ว่า เมื่อศาลชั้นต้นเห็นว่าคำให้การของจำเลยขัดกันแล้ว ศาลชั้นต้นชอบที่จะสอบถามจำเลยว่าจำเลยจะเลือกเอาข้อต่อสู้ใดเป็นประเด็น การที่ศาลชั้นต้นกำหนดประเด็นโดยไม่สอบถามจำเลยเพื่อให้จำเลยเลือกประเด็นข้อต่อสู้เป็นการไม่ชอบ ศาลชั้นต้นมีคำสั่งว่า "รวม" เห็นว่า คำแถลงคัดค้านคำสั่งศาลชั้นต้นฉบับลงวันที่ 6 ตุลาคม 2542 ของจำเลยไม่เป็นไปตามที่บัญญัติในมาตรา 183 วรรคสาม คือไม่ได้ทำเป็นคำร้องและไม่ได้ขอให้ศาลชั้นต้นมีคำสั่งกำหนดประเด็นเพิ่มเติมตามความเห็นของจำเลย ศาลชั้นต้นอาจมีคำสั่งให้จำเลยทำมาใหม่ให้ถูกต้องหรือมีคำสั่งยกคำแถลงของจำเลยด้วยเหตุดังกล่าวได้ แต่ศาลชั้นต้นหาได้มีคำสั่งเช่นนั้นไม่ ทั้งเหตุที่ศาลชั้นต้นอ้างเป็นเหตุยกคำแถลงของจำเลยว่า จำเลยยื่นคำแถลงคัดค้านหลังการชี้สองสถาน 7 วัน ไม่ถือเป็นการคัดค้านคำสั่งศาลในเวลาอันสมควรตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 226 (2) ก็ไม่มีบทกฎหมายสนับสนุน เพราะจำเลยอาจยื่นคำร้องคัดค้านได้ภายใน 7 วันนับแต่วันชี้สองสถาน ตามมาตรา 183 วรรคสาม และศาลชั้นต้นไม่ได้มีคำสั่งในวันที่จำเลยยื่นคำแถลงกับไม่ได้แจ้งคำสั่งให้จำเลยทราบเมื่อจำเลยยื่นคำแถลงขอเพิ่มเติมคำคัดค้านในภายหลัง ศาลชั้นต้นก็ไม่ได้มีคำสั่งให้ยกคำแถลงของจำเลยเพื่อให้สอดคล้องกับคำสั่งเดิมที่ให้ยกคำแถลงฉบับลงวันที่ 6 ตุลาคม 2542 ของจำเลยไปแล้ว กระบวนพิจารณาของศาลชั้นต้นส่วนนี้เป็นการไม่ถูกต้อง กรณีไม่อาจถือได้ว่าจำเลยทราบคำสั่งศาลชั้นต้นที่ให้ยกคำแถลงคัดค้านำคำสั่งศาลชั้นต้นฉบับลงวันที่ 6 ตุลาคม 2542 ของจำเลยโดยที่จำเลยยื่นคำแถลงดังกล่าวภายใน 7 วันนับแต่วันชี้สองสถานซึ่งเป็นวันที่จำเลยอาจยื่นคำร้องคัดค้านได้ตามมาตรา 183 วรรคสาม และศาลชั้นต้นมีคำสั่งเกี่ยวกับกระบวนพิจารณาส่วนนี้ไม่ถูกต้องเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม ศาลฎีกาจึงรับวินิจฉัยปัญหานี้โดยถือเสมือนหนึ่งว่าจำเลยได้คัดค้านคำสั่งศาลชั้นต้นโดยถูกต้องแล้ว พิเคราะห์แล้ว โจทก์ฟ้องว่าจำเลยจดทะเบียนทางภาระจำยอมรายพิพาทให้แก่โจทก์ จำเลยปิดทางภาระจำยอมรายพิพาท จึงขอบังคับจำเลยให้เปิดทางภาระจำยอมรายพิพาท จำเลยให้การตอนแรกว่าจำเลยจดทะเบียนทางภาระจำยอมรายพิพาทให้แก่โจทก์จริง แต่ปฏิเสธว่าโจทก์อ้างสิทธิทางภาระจำยอมรายพิพาทไม่ได้เพราะการจดทะเบียนทางภาระจำยอมรายพิพาทเป็นโมฆะ คำให้การของจำเลยตอนหลังที่ว่าโจทก์ไม่ได้ใช้ทางภาระจำยอมรายพิพาทติดต่อกันเป็นเวลาสิบปีภาระจำยอมรายพิพาทจึงสิ้นไป ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1399 หาได้ขัดกับคำให้การก่อนหน้านั้นไม่ เพราะข้อเท็จจริงอาจเป็นไปได้ทั้งสองอย่างในเวลาเดียวกัน คือนอกจากการจดทะเบียนทางภาระจำยอมจะตกเป็นโมฆะแล้ว ภายหลังต่อมาโจทก์ไม่ได้ใช้ทางภาระจำยอมเป็นเวลาสิบปี ภาระจำยอมดังกล่าวย่อมสิ้นไป ผลแห่งคำให้การของจำเลยดังกล่าวคงมีแต่เพียงว่าหากศาลฟังว่าการจดทะเบียนทางภาระจำยอมเป็นโมฆะตามที่จำเลยให้การต่อสู้คดีในตอนแรกแล้วโจทก์ไม่มีสิทธิอ้างภาระจำยอมมาบังคับจำเลย ปัญหาว่าภาระจำยอมสิ้นไปเพราะโจทก์ไม่ได้ใช้เป็นเวลาสิบปีหรือไม่ก็ไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยเท่านั้น ที่ศาลล่างทั้งสองไม่กำหนดข้อต่อสู้ของจำเลยข้อนี้เป็นประเด็นข้อพิพาทไม่ต้องด้วยความเห็นของศาลฎีกา ฎีกาของจำเลยข้อนี้ฟังขึ้น อย่างไรก็ดี คำให้การจำเลยยืนยันข้อเท็จจริงว่าโจทก์ขอให้จำเลยจดทะเบียนทางภาระจำยอมรายพิพาทแก่โจทก์ เพื่อโจทก์จะนำที่ดินของโจทก์ไปจดทะเบียนจำนองเป็นประกันหนี้แก่บริษัทเงินทุน หากโจทก์จดทะเบียนไถ่ถอนจำนองแล้ว โจทก์จะจดทะเบียนยกเลิกภาระจำยอม หลังจากจดทะเบียนทางภาระจำยอมรายพิพาทแล้วโจทก์ได้จดทะเบียนจำนองที่ดินของโจทก์แก่บริษัทเงินทุน และโจทก์จดทะเบียนไถ่ถอนจำนองจากบริษัทเงินทุนเมื่อวันที่ 16 มิถุนายน 2535 ดังนี้ เห็นได้ว่า โจทก์ใช้ทาง

ภาระจำยอมตามที่จำเลยอ้างว่าโจทก์ตกลงกับจำเลยตลอดมาหลังจากมีการจดทะเบียนทางภาระจำยอมรายพิพาท หาใช่ว่าโจทก์ไม่ใช้ทางภาระจำยอมรายพิพาทนับแต่วันจดทะเบียนทางภาระจำยอมรายพิพาทมาตลอดมาดังที่จำเลยให้การต่อสู้คดีไม่ และหากรับฟังข้อเท็จจริงต่อไปว่าหลังจากโจทก์ไถ่ถอนจำนองจากบริษัทเงินทุนแล้วโจทก์ไม่ได้ใช้ทางภาระจำยอมรายพิพาทตลอดมาดังที่จำเลยให้การต่อสู้คดี นับถึงวันที่ 2 กรกฎาคม 2542 ซึ่งเป็นวันฟ้องยังไม่ถึงสิบปีสิทธิในทางภาระจำยอมรายพิพาทของโจทก์จึงยังไม่สิ้นไป ฎีกาของจำเลยข้อนี้ฟังไม่ขึ้น" พิจารณาแก้เป็นว่า ทางภาระจำยอมรายพิพาทกว้าง 1 เมตร นอกจากที่แก้ให้เป็นไปตามคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค 2

องค์คณะ

กำธร โพธิ์สุวรรณกุล · ไพโรจน์ วายุภาพ · ชัยสิทธิ์ ตราชูธรรม

ข้อความคำพิพากษาเป็นของศาลฎีกา · ที่มาของข้อมูล: deka.supremecourt.or.th · <https://www.thaideka.online/deka/4845/2550>