

ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการรับโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ตามคำพิพากษา

เฉลิมพล รสิตานนท์

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต

สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ปรีดี พนมยงค์

มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์

พ.ศ. 2560

**Legal Problems on Acquisition of Claim for Obligation According to
Judgment**



Chalermpon Rasitanon

**A Thesis 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

2017

หัวข้อวิทยานิพนธ์	ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการรับโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ตามคำพิพากษา
ชื่อผู้เขียน	เฉลิมพล รติตานนท์
อาจารย์ที่ปรึกษา	รองศาสตราจารย์พินิจ ทิพย์มณี
สาขาวิชา	นิติศาสตร์
ปีการศึกษา	2559

บทคัดย่อ

ในยุคที่รูปแบบการดำเนินธุรกิจสมัยใหม่ สิทธิเรียกร้องในมูลหนี้หนี้มีมูลค่ามหาศาล แนวความคิดเกี่ยวกับการโอนสิทธิเรียกร้องมุ่งไปทางการค้า การประกอบธุรกิจซื้อขายหนี้หรือรับโอนสิทธิเรียกร้องเพื่อหวังผลกำไรทางธุรกิจมีมากขึ้น เนื่องจากการดำเนินธุรกิจสมัยใหม่มีความคล่องตัวสูงทั้งที่มีการแข่งขันกันสูงในประเทศและต่างประเทศ ด้วยทฤษฎีความยุติธรรม ความยุติธรรม และการบังคับใช้กฎหมายที่เกี่ยวกับการดำเนินธุรกิจจึงต้องทันสมัยเท่าทันกับรูปแบบการดำเนินธุรกิจที่เปลี่ยนแปลงไปอย่างรวดเร็วและต้องสอดคล้องกับหลักกฎหมายที่ใช้บังคับกันอยู่ในสากลประเทศเนื่องจากการโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ในปัจจุบันเปลี่ยนไปจากธุรกรรมการโอนสิทธิระหว่างบุคคล เป็นรูปแบบการดำเนินธุรกรรมทางธุรกิจ ตามบริบทสังคมที่เปลี่ยนแปลงไปและเติบโตขึ้น

จากการศึกษาพบว่า ปัญหาการรับโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ตามคำพิพากษานั้นไม่สามารถรับโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ตามคำพิพากษาเพื่อไปบังคับชำระหนี้กับลูกหนี้ได้หากไม่มีบทบัญญัติกฎหมายเฉพาะให้สามารถรับโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ตามคำพิพากษาซึ่งไม่สอดคล้องกับหลักการรับโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ที่ยังไม่มีคำพิพากษาซึ่งสามารถโอนสิทธิเรียกร้องได้โดยชอบด้วยกฎหมายเว้นแต่เป็นหนี้ที่ขัดต่อกฎหมาย หรือหนี้ที่สภาพแห่งหนี้ไม่เปิดช่องให้โอนกันได้ หรือ หนี้ที่คู่สัญญามีข้อกำหนดห้ามโอนไว้ หรือ เป็นหนี้ที่เป็นหนี้เฉพาะตัว การบังคับใช้กฎหมายของศาลไทยยังคงตีความเคร่งครัดตามด้วยทฤษฎีความจนเกินไปโดยยึดหลักตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 271 กล่าวคือ คู่ความหรือบุคคลซึ่งเป็นฝ่ายชนะคดี (เจ้าหนี้ตามคำพิพากษา) ที่มีสิทธิบังคับคดีกับลูกหนี้ได้เท่านั้น ผู้ประกอบธุรกิจรับโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้หากรับโอนมูลหนี้ตามคำพิพากษามากก็ไม่สามารถบังคับคดีได้ตามกฎหมายซึ่งหากศึกษาตามหลักกฎหมายต่างประเทศในกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Civil Law System) และกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายจารีตประเพณี (Common Law System) แล้วจะ

เห็นว่ากฎหมายไทยในส่วนของกฎหมายวิธีสบัญญัติไปจำกัดสิทธิกฎหมายสารบัญญัติในการโอนสิทธิเรียกร้องก่อให้เกิดความไม่สอดคล้องในเจตนารมณ์ของการโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้

ดังนั้น ผู้วิจัยจึงขอเสนอแนะให้มีการปรับปรุงแก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 271 เพื่อเปิดช่องให้มูลหนี้ตามคำพิพากษาสามารถบังคับคดีได้ตามกฎหมายเพื่อให้กฎหมายเรื่องการรับโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ทั้งที่ยังไม่มีคำพิพากษาและมูลหนี้ที่มีคำพิพากษาแล้วเกิดความสอดคล้องไปในแนวทางตามกฎหมายเดียวกันตามแนวคิดทฤษฎีการโอนสิทธิเรียกร้องเพื่อให้หนี้สามารถบังคับชำระหนี้ได้อย่างสมบูรณ์ อันจะส่งผลให้กลไกทางธุรกิจสามารถขับเคลื่อนไปได้ เกิดความเชื่อมั่นของนักลงทุนในการลงทุนทางธุรกิจ เนื่องจากการปรับปรุงกฎหมายเรื่องการรับโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ตามคำพิพากษาที่มีการแก้ไขกฎหมายวิธีสบัญญัติให้มีสอดคล้องกับกฎหมายสารบัญญัติและสามารถบังคับคดีได้ตามกฎหมาย

Thesis Title	Legal Problems on Acquisition of Claim for Obligation According to Judgment
Author	Chalermpon Rasitanon
Thesis Advisor	Associate Professor Pinit Tipmanee
Department	Law
Academic Year	2016

ABSTRACT

In the modern era of business administration, the right of obligation claim is very valuable. The ideas involved in the assignment of claim emphasizes on business. There has been an increase in obligation trading or acquisition of claim to gain benefits. This is because modern business administration has high liquidity despite high rate of competition both domestically and internationally. Legislation, interpretation, and enforcement of business-related law should be concurrent with the rapidly changing business administration and international regulation since the assignment of claim has turned drastically from individual transaction to business transaction along with changing and growing society.

The study shows that problem with acquisition of obligation claim according to judgment is that such claim cannot be acquired in order to enforce the debtor to pay debt without permission from specific legislation. This does not comply with the rule of acquisition of claim for obligation without judgment which allows legal assignment of claim except the case of unlawful obligation, or obligation with some condition that does not allow assignment, or obligation whose contract partners stated that it could not be assigned, or specific debt. Law enforcement by Thailand's Court involves strict interpretation of legislation by Civil Procedure Code Section 271, which states that only the party or the individual who wins the case (creditor according to the judgment) holds the right to enforce execution to the debtor. An entrepreneur who acquires claim for obligation according to the judgment cannot enforce execution by law. Considering the foreign law among the countries with civil law system and countries with common law system, the procedural part of Thailand's law limits the right to assign claim given by substantive part, thus creating mismatching in an intendment of claim assignment for debt.

Therefore, the researcher suggests rectification of Civil Procedure Code Section 271 to create an opportunity for obligation to be executed by law, so that the law related to acquisition of claim for obligation, both without and with judgment, becomes concurrent with legal practice and theory of claim assignment to allow execution of obligation fully. Also, this will allow the business mechanism to function efficiently and create trust among investors from rectification of law related to acquisition of claim for obligation according to judgment to create accordance between the procedural part and the substantive part and to facilitate law enforcement.

กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลุล่วงเป็นอยู่อย่างดีได้ด้วยความเมตตาอย่างยิ่งจาก รองศาสตราจารย์พนิจ ทิพย์มณี ซึ่งได้กรุณาสละเวลาอันมีค่ารับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ ให้ข้าพเจ้า ทั้งยังได้กรุณาให้คำแนะนำ ให้ความรู้ แนวทางในการเขียน และตรวจสอบข้อบกพร่อง ในการเขียนงานวิจัยชิ้นนี้แก่ข้าพเจ้า จึงขอขอบพระคุณท่านในความเมตตากรุณา ที่มีให้แก่ข้าพเจ้า ตลอดมา

ข้าพเจ้าขอขอบพระคุณศาสตราจารย์ ดร.ธีระ ศรีธรรมรักษ์ ซึ่งกรุณาสละเวลา อันมีค่ารับเป็นประธานกรรมการในการสอบวิทยานิพนธ์ รองศาสตราจารย์ ดร.ภูมิ โชคเหมาะ และ รองศาสตราจารย์ ดร.โกเมศ ขวัญเมือง ซึ่งได้ให้ความกรุณาเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ของ ข้าพเจ้า และได้ให้ข้อชี้แนะ ตลอดถึงการให้แนวความคิดในแง่มุมต่าง ๆ อันเป็นผลให้ข้าพเจ้าได้นำ กลับไปคิด ไตร่ตรอง และทบทวนงานวิจัยชิ้นนี้สำเร็จ

อนึ่ง ข้าพเจ้าหวังเป็นอย่างยิ่งว่า วิทยานิพนธ์ฉบับนี้จะมีคุณค่าและเกิดประโยชน์กับ ผู้สนใจศึกษาบ้างไม่มากนักน้อย ซึ่งข้าพเจ้าขอกราบอุทิศแด่ นายสมพงษ์ รลิตานนท์ และนางอริน รลิตานนท์ บิดามารดาของข้าพเจ้า และกราบขออุทิศแด่ นางทิม รลิตานนท์ คุณย่าของข้าพเจ้าซึ่งเพิ่ง เสียชีวิตไปก่อนที่ข้าพเจ้าจะทำงานวิจัยชิ้นนี้สำเร็จ ท่านคือผู้ซึ่งให้การศึกษแก่ข้าพเจ้ามาตั้งแต่ เยาว์วัยจนจบปริญญาตรีและทำให้ข้าพเจ้าสามารถประกอบวิชาชีพทนายความหาเลี้ยงชีพและ ช่วยเหลือผู้อื่นให้ได้รับความเป็นธรรมตามกฎหมายได้ตามกำลังความสามารถที่ได้ร่ำเรียนวิชา กฎหมายมา ท้ายที่สุดข้าพเจ้าขอกราบอุทิศแด่ครูบาอาจารย์ของข้าพเจ้าซึ่งได้กรุณาประสิทธิ์ ประสาทวิชาความรู้ให้แก่ข้าพเจ้า ตลอดจนบุคคลทุกท่านซึ่งมีส่วนเกี่ยวข้องที่ทำให้วิทยานิพนธ์ ฉบับนี้สำเร็จลุล่วงด้วยดี แต่หากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีข้อผิดพลาดหรือข้อบกพร่องประการใด ข้าพเจ้าขอน้อมรับไว้แต่เพียงผู้เดียว

เฉลิมพล รลิตานนท์

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย.....	ฅ
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	จ
กิตติกรรมประกาศ.....	๗
บทที่	
1. บทนำ.....	1
1.1 ที่มาและความสำคัญของปัญหา.....	1
1.2 วัตถุประสงค์การศึกษา.....	3
1.3 สมมุติฐานการศึกษา.....	4
1.4 ขอบเขตการศึกษา.....	4
1.5 วิธีการศึกษา.....	5
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	5
2. แนวคิดทฤษฎีของการ โอนสิทธิเรียกร้อง.....	6
2.1 แนวคิดทฤษฎีที่มาและความหมายของการ โอนสิทธิเรียกร้อง.....	6
2.2 แนวคิดทฤษฎีเรื่องกฎหมายลักษณะหนี้.....	11
2.3 แนวความคิดพื้นฐานของหนี้ตามกฎหมายโรมัน.....	12
2.4 แนวคิดทฤษฎีความเป็นมาของหนี้ตามกฎหมายไทย.....	24
2.5 แนวคิดและมาตรการทางกฎหมายไทยเกี่ยวกับเรื่องการโอนสิทธิเรียกร้อง.....	26

สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
3. มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการรับโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ตามคำพิพากษา....	30
3.1 มาตรการทางกฎหมายระหว่างประเทศ.....	32
3.2 มาตรการทางกฎหมายต่างประเทศ.....	36
3.3 มาตรการทางกฎหมายไทย.....	43
4. วิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ตามคำพิพากษา.....	76
4.1 ปัญหาทางกฎหมายการโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ตามคำพิพากษา.....	77
4.2 ปัญหาสิทธิเรียกร้องกับการค้าความ.....	105
4.3 ปัญหาเกี่ยวกับการดำเนินคดีเกี่ยวกับการรับโอนสิทธิเรียกร้อง.....	109
4.4 ปัญหาในการโอนสิทธิเรียกร้องตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์.....	112
5. บทสรุปและข้อเสนอแนะ.....	127
5.1 บทสรุป.....	127
5.2 บทเสนอแนะ.....	136
บรรณานุกรม.....	141
ภาคผนวก.....	146
ภาคผนวก ก ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (Civil Code of German)	147
ภาคผนวก ข ประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น (Civil Code of Japan)	151

สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
ภาคผนวก ก คำสั่งศาลชั้นต้น ศาลแขวงพระนครใต้ ความแพ่ง คดีหมายเลขดำที่ สบ. 1388/2553 คดีหมายเลขแดงที่ สบ.1769/2553.....	154
ประวัติผู้เขียน.....	164

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

การดำเนินชีวิตของมนุษย์ในสมัยโบราณมีความแตกต่างจากการดำเนินชีวิตของมนุษย์ในยุคปัจจุบัน เนื่องจากจำนวนประชากรของมนุษย์ในสมัยโบราณมีจำนวนน้อย แต่ละคนแต่ละครอบครัวดำรงชีวิตอยู่ด้วยตนเองตามลำพังโดยสร้างที่พักอาศัย ทำเครื่องนุ่งห่ม เพาะปลูกและล่าสัตว์เพื่อเลี้ยงชีพของตนเองตามความสามารถของแต่ละคน เมื่อสังคมมนุษย์ขยายใหญ่ขึ้นและความถนัดของมนุษย์ไม่เหมือนกัน บางคนถนัดในการล่าสัตว์ บางคนถนัดในการเพาะปลูก บางคนถนัดในการทำเครื่องนุ่งห่ม จึงเกิดระบบการแลกเปลี่ยนโดยใช้ของแลกเปลี่ยนกันขึ้น เช่น นำข้าวแลกเนื้อสัตว์ แต่การนำของแลกเปลี่ยนมีปัญหาบางอย่างเกิดขึ้นเพราะสิ่งของบางอย่างแบกแยกได้ยาก เช่น ข้าว 3 ถัง แลกวัวได้ 1 ตัว แต่ถ้าคนมีข้าว 1 ถัง แลกกับวัว 1 ตัวไม่ได้ ต้องมีการแบ่งแยกวัวซึ่งทำได้ยาก หรือบางครั้งความต้องการของคนที่นำมาแลกเปลี่ยนไม่ตรงกัน ดังนั้น ระบบการแลกเปลี่ยนของต่อของจึงเปลี่ยนไป โดยใช้เงินเป็นสื่อกลางในการแลกเปลี่ยน ในสภาวะเศรษฐกิจปัจจุบันการทำธุรกิจการค้ามีลักษณะที่ซับซ้อน ผู้ทำธุรกิจต้องแข่งขันกันอย่างมาก การทำธุรกิจต้องการความคล่องตัวสูง รูปแบบการทำธุรกิจก็ซับซ้อนยิ่งขึ้น องค์กรธุรกิจต่างๆจึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องมีการศึกษากฎหมายหรือทนายความให้คำปรึกษามาตรการทางกฎหมายที่บังคับใช้กับรูปแบบธุรกิจต่างๆเพื่อให้ธุรกิจสามารถดำเนินไปในทิศทางที่เหมาะสมในการแสวงหาผลกำไรตามหลักธุรกิจและต้องสอดคล้องกับกฎหมายที่บังคับใช้ในการดำเนินธุรกิจสมัยใหม่ในปัจจุบัน

เนื่องจากในสังคมยุคปัจจุบัน การดำเนินธุรกิจต้องการความคล่องตัวสูงทั้งที่มีการแข่งขันกันสูงในและต่างประเทศ ด้วยบทกฎหมาย การตีความกฎหมาย และการบังคับใช้กฎหมายที่เกี่ยวกับการดำเนินธุรกิจ จะต้องทันสมัยเท่าทันกับรูปแบบการดำเนินธุรกิจที่เปลี่ยนแปลงไป และต้องสอดคล้องกับ

หลักกฎหมายที่ใช้บังคับใช้กันอยู่ในสากลประเทศ ทนายความผู้มีหน้าที่อันสำคัญในการให้คำปรึกษา
กฎหมายทางธุรกิจแก่ลูกค้าความพึงต้องศึกษากฎหมายอันเกี่ยวกับการทำธุรกิจสมัยใหม่และให้คำแนะนำ
แก่ลูกค้าอย่างถูกต้องและตรงไปตรงมาเพื่อให้ลูกค้าทราบถึงแนวทางการดำเนินธุรกิจ รวมทั้ง
ปัญหาหรือข้อจำกัดของกฎหมายในการดำเนินธุรกิจในการประกอบการตัดสินใจในการทำธุรกิจ
การเงินสมัยใหม่ โดยเฉพาะเรื่องการรับโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ตามคำพิพากษาในปัจจุบันที่
เปลี่ยนไปจากธุรกรรมการโอนสิทธิระหว่างบุคคลเป็นรูปแบบการดำเนินธุรกรรมทางธุรกิจมากขึ้น

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ มุ่งที่จะศึกษาด้วยทฤษฎีเกี่ยวกับการโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้
ตามคำพิพากษาเพื่อการบังคับคดีและการใช้บังคับกฎหมายของศาลไทยในปัจจุบันเพื่อปรับปรุงแก้ไข
กฎหมายในส่วนของการโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ตามคำพิพากษา รวมถึงบทบาทหน้าที่ของ
ทนายความในการให้คำปรึกษาแก่องค์กรธุรกิจที่ประกอบธุรกิจรับโอนสิทธิเรียกร้องโดยเฉพาะในมูล
หนี้ตามคำพิพากษาให้ทราบถึงความเสี่ยงในการดำเนินธุรกิจหากเป็นหนี้ที่รับโอนเป็นมูลหนี้ตามคำ
พิพากษาเนื่องจากกฎหมายเรื่องการรับโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ตามคำพิพากษายังไม่มีความแน่นอน
ในการบังคับใช้ซึ่งในปัจจุบันการรับโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ตามคำพิพากษาศาลไทยยังมองว่าเป็น
การขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีแก่ประชาชนเนื่องจากศาลไทยได้ตีความในเรื่องนี้
เคร่งครัดจนเกินไปโดยยึดหลักตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 271 ที่บัญญัติว่า “ถ้า
คู่ความหรือบุคคลซึ่งเป็นฝ่ายแพ้คดี(ลูกหนี้ตามคำพิพากษา)มิได้ปฏิบัติตามคำพิพากษาหรือคำสั่งของ
ศาลทั้งหมดหรือบางส่วน คู่ความหรือบุคคลซึ่งเป็นฝ่ายชนะคดี(เจ้าหนี้ตามคำพิพากษา)ชอบที่จะร้อง
ขอให้บังคับคดีตามคำพิพากษาหรือคำสั่งนั้นได้ภายใน 10 ปี นับแต่วันที่มีคำพิพากษาหรือคำสั่งโดย
อาศัยตามคำบังคับที่ออกตามคำพิพากษาหรือคำสั่งนั้น” โดยหากศึกษาตามหลักกฎหมายสากลและ
เจตนารมณ์ของกฎหมายเรื่องการโอนสิทธิเรียกร้องแล้วจะเห็นว่าศาลไทยตีความเรื่องการรับโอนสิทธิ
เรียกร้องในการบังคับคดีจำกัดในวงแคบจนเกินไปทำให้เจ้าหนี้ในมูลหนี้ตามคำพิพากษาเท่านั้นที่
สามารถบังคับคดีกับลูกหนี้ตามคำพิพากษาได้ และหากเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาไม่มีกำลังความสามารถ
ในการบังคับคดี อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อระบบเศรษฐกิจทำให้เกิดหนี้ที่ไม่สามารถบังคับคดีได้
เพราะการบังคับคดีในมูลหนี้ตามคำพิพากษานั้น เจ้าหนี้นี้มีหน้าที่ต้องดำเนินการสืบทรัพย์สินของลูกหนี้

ในการตั้งเรื่องบังคับคดีเพื่อบังคับชำระหนี้ซึ่งต้องใช้ระยะเวลาและเงินทุน รวมทั้งบุคลากรที่เชี่ยวชาญ หรือมีความสามารถในการดำเนินการบังคับคดีตามกฎหมายเนื่องจากเป็นหน้าที่สำคัญของเจ้าหนี้ที่ต้อง เป็นผู้นำเจ้าพนักงานบังคับคดีไปยึดหรืออายัดทรัพย์สินของลูกหนี้ตามที่เจ้าหนี้สืบทรัพย์สินของลูกหนี้ ในการตั้งเรื่องยึดหรืออายัดมาชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ และอาจต้องใช้ระยะเวลาในการสืบหาทรัพย์สินของลูกหนี้ เป็นระยะเวลานาน ก่อให้เกิดภาระค่าใช้จ่ายมากภายในระยะ 10 ปี ตามกฎหมายเพื่อให้เจ้าหนี้สามารถ รับชำระหนี้ตามมูลหนี้คำพิพากษา ดังนั้น หากเจ้าหนี้ขาดปัจจัยในเรื่องของเงินทุนหรือบุคลากรที่ เชี่ยวชาญในการสืบทรัพย์สินบังคับคดีกับลูกหนี้ หนี้ตามคำพิพากษาก็ไม่สามารถบังคับคดีได้ตาม กฎหมายและอาจเป็นเพียงกระดาษแผ่นเดียวเท่านั้นที่แสดงสิทธิแก่เจ้าหนี้ว่ามีสิทธิได้รับชำระหนี้ อย่างไรแต่ไม่อาจบังคับชำระหนี้ได้ และอาจจะกลายเป็นหนี้เสียไปในที่สุด หากมีจำนวนมากก็จะ ส่งผลกระทบต่อเศรษฐกิจของประเทศโดยรวม ปัญหาการโอนหนี้ตามคำพิพากษาจึงถูกจำกัดสิทธิด้วย กฎหมายวิธีสบัญญัติ(ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 271)ซึ่งไม่สอดคล้องกับหลัก กฎหมายเรื่องการโอนสิทธิเรียกร้องเรื่องนี้ในกฎหมายสารบัญญัติตามหลักกฎหมายสากลและหลัก กฎหมายของประเทศไทย(ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 303 ถึงมาตรา 313) ทนายความซึ่ง เป็นผู้ปฏิบัติงานตามกฎหมายก็มีอาจปฏิบัติหน้าที่ในเรื่องดำเนินการให้เป็นไปตามสิทธิเรียกร้องในมูล หนี้ตามคำพิพากษาให้กับผู้ประกอบการธุรกิจเพื่อรับโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ตามคำพิพากษาได้ เนื่องจากการตีความกฎหมายของศาลในลักษณะที่แคบและไม่สอดคล้องกับธุรกิจการเงินสมัยใหม่

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1. เพื่อศึกษาแนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้
2. เพื่อศึกษามาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการ โอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้กฎหมายไทยและ กฎหมายต่างประเทศ
3. เพื่อศึกษาปัญหาและวิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับการโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ภายใต้กฎหมายไทย เกี่ยวกับการรับโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ตามคำพิพากษา

4. เพื่อเสนอแนะแนวทางปรับปรุงกฎหมายไทยในเรื่องการโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ในการบังคับคดีให้สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของกฎหมายเรื่องการโอนสิทธิเรียกร้อง

1.3 สมมติฐานของการศึกษา

ในยุคที่รูปแบบการดำเนินธุรกิจพัฒนาไปมาก บทบัญญัติของกฎหมายก็ย่อมต้องพัฒนาให้สอดคล้องเพื่อให้ธุรกิจสามารถดำเนินไปอย่างคล่องตัวขึ้น การโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ตามคำพิพากษากฎหมายยังไม่เปิดช่องให้ผู้รับโอนเพื่อบังคับคดีได้เนื่องจากศาลไทยยังคงตีความประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 271 โดยเคร่งครัดตามตัวบทตามลายลักษณ์อักษร โดยมิได้พิจารณาถึงเจตนารมณ์อันแท้จริงของการโอนสิทธิเรียกร้อง ส่งผลให้ผู้รับโอนสิทธิเรียกร้องหลังที่ศาลได้ตัดสินคดีแล้วย่อมต้องถูกต้องห้ามตามกฎหมายในการรับโอนมูลหนี้ตามคำเพราะคู่ความที่ชนะคดีเท่านั้นที่มีสิทธิในการบังคับคดีตามมูลหนี้ตามคำพิพากษา ทนายความผู้มีความสำคัญในการให้คำปรึกษาด้านกฎหมายแก่ผู้ประกอบการธุรกิจก็ไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปในทิศทางของธุรกิจการเงินสมัยใหม่ได้เนื่องจากปัญหากฎหมายดังกล่าว ดังนั้นเห็นควรแก้ไขเพิ่มเติมและขยายขอบเขตหรือเปิดช่องให้การรับโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ตามคำพิพากษาสมาารถทำได้โดยบทบัญญัติของกฎหมาย โดยการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมาย ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 271 เพื่อให้สอดคล้องกับหลักการและแนวคิดและเจตนารมณ์ในการโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ โดยหากมีการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายส่วนนี้อย่างเหมาะสมอาจก่อให้เกิดการบังคับคดีอย่างมีประสิทธิภาพเพื่อให้หนี้ไม่เกิดหนี้สูญมากขึ้น เศรษฐกิจของประเทศไทยก็จะมีเสถียรภาพในด้านเศรษฐกิจการเงินมากขึ้น

1.4 ขอบเขตของการศึกษา

ศึกษาการโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ในด้านของความหมายความเป็นมา ทฤษฎีและการปรับใช้ภายใต้ประมวลกฎหมายแพ่งและประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง โดยเปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศ คือ ประเทศสหรัฐอเมริกาพร้อมทั้งวิเคราะห์ร่วมกับกฎหมายลักษณะหนึ่งของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ประเทศญี่ปุ่น และสาธารณรัฐฝรั่งเศส

1.5 วิธีการศึกษา

การศึกษานี้ ผู้วิจัยใช้วิธีการศึกษาแบบวิจัยเอกสาร (Documentary Research) จากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง คำรคำอธิบาย วารสาร รายงานการประชุมทางวิชาการ และบทความของคณาจารย์ ผู้ทรงคุณวุฒิ นักวิชาการทางกฎหมายของไทยและต่างประเทศ

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการศึกษา

1. เพื่อทราบถึงประวัติความเป็นมา แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้
2. เพื่อทราบถึงมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้กฎหมายไทย และกฎหมายต่างประเทศ
3. เพื่อทราบถึงปัญหาเกี่ยวกับการโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ภายใต้กฎหมายไทย เกี่ยวกับการรับโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ตามคำพิพากษา
4. เพื่อทราบข้อเสนอแนะและเพื่อนำไปใช้เป็นแนวทางปรับปรุงกฎหมายไทยในเรื่องการโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ในการบังคับคดีให้สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของกฎหมายเรื่องการโอนสิทธิเรียกร้อง

บทที่ 2

แนวคิดทฤษฎีของการโอนสิทธิเรียกร้อง

ในอดีตตั้งแต่สมัยโรมัน นี่เป็นความผูกพันเฉพาะตัวระหว่างเจ้าหนี้และลูกหนี้เท่านั้น เพราะความผูกพันทางหนี้และการบังคับชำระหนี้บังคับบนเนื้อตัวร่างกายของลูกหนี้ หน้าที่ในการชำระหนี้ของลูกหนี้จึงจะโอนไปให้บุคคลอื่นไม่ได้ สิทธิในการได้รับชำระหนี้ของเจ้าหนี้ก็โอนไปยังบุคคลภายนอกไม่ได้เช่นกัน¹ ไม่ว่าจะเป็นการโอนโดยเจตนาหรือการโอนโดยบทบัญญัติของกฎหมาย ดังเช่นมรดกก็ตาม แต่ในปัจจุบันด้วยสภาพสังคมที่มีความคล่องตัวทางเศรษฐกิจสูง หนี้มิได้ผูกพันบนเนื้อตัวร่างกายของลูกหนี้อีกต่อไปแต่ผูกพันกับกองทรัพย์สิน การเปลี่ยนตัวเจ้าหนี้ ลูกหนี้จึงเกิดได้โดยบทบัญญัติของกฎหมาย รวมถึงการโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ ทั้งนี้วิวัฒนาการของกฎหมายก็สอดคล้องกับสภาพสังคมที่เปลี่ยนแปลงไป ทนายความซึ่งเป็นผู้ที่มีความรู้ด้านกฎหมายและมีส่วนสำคัญในการให้คำปรึกษาทางด้านกฎหมายแก่ภาคเอกชนจึงเป็นผู้ประกอบวิชาชีพที่ต้องมีความรู้ ความเข้าใจ หลักการและแนวคิด ทฤษฎีเรื่องหนี้และการโอนสิทธิเรียกร้องเพื่อจะสามารถแนะนำ ให้คำปรึกษากฎหมายให้สอดคล้องกับงานทางด้านธุรกิจการเงินสมัยใหม่

2.1 แนวคิดทฤษฎีที่มาและความหมายของการโอนสิทธิเรียกร้อง

สิทธิเรียกร้องซึ่งเป็นบุคคลสิทธินั้นผู้เป็นเจ้าของสิทธิอาจโอนสิทธิของตนให้บุคคลภายนอกใช้สิทธินั้นแทนตน อันเป็นการเปลี่ยนมือเจ้าของสิทธิ ซึ่งเรียกทางกฎหมายว่า การโอน

¹ Arangio-ruiz V., Instituzioni di Diritto Romano Quattordicesima edizione riveduta ristampata analitica (Giovene : Napoli), 1984, p. 36-37., 401., สันนัฏกรณ์(จำปี) โสคติพันธ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะหนี้ (ผลแห่งหนี้), (กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน), น. 18-29.

สิทธิเรียกร้อง กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไทยได้บัญญัติหลักเกณฑ์ของการโอนไว้ในมาตรา 306-313 โดยบัญญัติในมาตรา 303 ความว่า “สิทธิเรียกร้องนั้นท่านว่าจะพึงโอนกันได้เว้นไว้แต่สภาพแห่งสิทธิ นั้นเองไม่เปิดช่องให้โอนกันได้” ซึ่งการโอนสิทธิเรียกร้องนี้มีบัญญัติในกฎหมายของประเทศอื่น เช่น อังกฤษ สหรัฐอเมริกา สาธารณรัฐฝรั่งเศส ญี่ปุ่นและสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีเช่นเดียวกัน โดยเฉพาะกฎหมายไทยได้นำหลักมาจากกฎหมายญี่ปุ่นและกฎหมายเยอรมัน ซึ่งจะได้กล่าวรายละเอียด ในบทต่อไป เพราะหลักกฎหมายของประเทศต่างๆ ย่อมแตกต่างกันบ้าง และแนวความคิดเกี่ยวกับการ โอนก็แตกต่างกันไปในแต่ละประเทศ เช่น สาธารณรัฐฝรั่งเศส และญี่ปุ่น มีความคิดไปในด้านเป็นการ ขายสินค้าและการหาทำไร แต่แนวความคิดของอังกฤษ สหรัฐอเมริกา และไทย เป็นไปในทางที่มุ่งให้ เป็นประโยชน์แก่เจ้าหน้าที่ในการได้รับชำระหนี้ และลูกหนี้พ้นจากความรับผิดชอบในหนี้้นั้น แต่ในระยยะหลัง แนวความคิดของการโอนสิทธิเรียกร้องของกฎหมายไทยมุ่งไปทางการค้า การโอนเพื่อผลกำไร แต่ อย่างไรก็ตามแนวความคิดของการโอนสิทธิเรียกร้องของประเทศต่างๆ มีมาตรการเหมือนกันคือเป็น การโอนเฉพาะสิทธิมิได้โอนหน้าที่หรือภาระให้แก่ผู้รับโอนด้วย

ที่มาของกฎหมายเกี่ยวกับการโอนสิทธิเรียกร้อง ปรากฏในหลักกฎหมายโรมันโบราณ เกี่ยวกับที่เรียกว่า “The procuratio in rem suam” กษัตริย์จัสติเนียน² ห้ามการโอนทรัพย์สินเกี่ยวกับข้อพิพาท (Res Litigiosae) ซึ่งรวมถึง สิทธิในการฟ้องคดีด้วยแนวความคิดเดิมของโรมันจึงเห็นว่าสิทธิเรียกร้อง โอนไม่ได้ ต่อมาภายหลังได้มีการยอมรับหลักเกี่ยวกับการดำเนินคดี ซึ่งขอรับการ³ สร้างหลักการ ดำเนินคดีเรียกว่า “Procurator” ซึ่งทนายมีอำนาจเกี่ยวกับบัญชีการเงิน รวมทั้งสิ่งซึ่งจะได้รับจากลูกหนี้ อำนาจนี้สิ้นสุดเมื่อผู้ให้อำนาจตาย หรือ มีการชำระหนี้ การใช้อำนาจของทนายความเป็นการใช้แทน หรือในนามของเจ้าของสิทธิ ซึ่งสามารถลบล้างหรือยุติการใช้ได้ แต่อำนาจของทนายความเริ่มแน่นอน

² R. W. Lee, *The element of Roman Law*. p. 403., ไกวัล ชุ่มวัฒนา, “ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการ โอนสิทธิเรียกร้อง,” (วิทยานพนธ์มหาวิทยาลัย, 2528), น. 52-53.

³ Rudolf Huebner, *A History of German Private Law*. Rothman Reprint, 1968, p. 533 - 534., ไกวัล ชุ่มวัฒนา, “ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการ โอนสิทธิเรียกร้อง,” (วิทยานพนธ์มหาวิทยาลัย, 2528), น. 53.

มั่นคงขึ้นในระยะหลัง เพราะไม่สิ้นสุดแม้เจ้าของสิทธิจะตายและวิธีการโอนสิทธิก่อนที่มีการชำระหนี้ ทำโดยการแจ้งไปยังลูกหนี้ หรือลูกหนี้รับรองผู้รับโอนมีฐานะเช่นเจ้าหนี้

ในยุคกลางได้มีการวิวัฒนาการเกี่ยวกับเอกสารผู้ถือและตามคำสั่ง ซึ่งใช้ในทางพาณิชย์ และได้เริ่มมีการยอมรับเกี่ยวกับความสามารถในการโอนทรัพย์สินในการฟ้องคดี (The assignability of Choses In Action) ในระบบกฎหมายบางระบบเช่นกฎหมายเยอรมัน และก็มีปรากฏลักษณะของการโอนสิทธิเรียกร้องตามสัญญาบางลักษณะ เช่นการยึดหุ้นวงทรัพย์สินของผู้เช่า เนื่องจากการไม่ชำระค่าเช่า หรือ การยึดหุ้นวงสัมภาระเพื่อประกันค่าจ้างแรงงาน ซึ่งเรื่องที่มีลักษณะการโอนที่คล้ายกันนี้คือการที่เจ้าหนี้สามารถใช้สิทธิเหนือทรัพย์สินของบุคคลภายนอกซึ่งเป็นลูกหนี้ของลูกหนี้ จนได้วิวัฒนาการเรื่อยมาจนถึงปัจจุบัน ได้ยอมรับหลักในเรื่องการโอนสิทธิเรียกร้อง โดยกฎหมายแพ่งเยอรมันอนุญาตให้มีการโอนสิทธิเรียกร้องโดยสัญญาโอนสิทธิซึ่งไม่มีแบบ แต่ก็มีสิทธิเรียกร้องตามสัญญาบางอย่างที่ไม่อาจโอนได้ เนื่องจากคุณสมบัติเฉพาะตัวลูกหนี้หรือเจ้าหนี้ หลักการโอนสิทธิเริ่มเป็นที่ยอมรับกันอย่างกว้างขวางแต่อย่างไรตามการใช้สิทธิเรียกร้องให้ชำระหนี้ไม่อาจทำให้เกิดความเสียหายแก่เจ้าหนี้ที่แท้จริงได้ หลักการโอนนี้ได้ถูกนำไปใช้ในกฎหมายประกันภัยและกฎหมายพาณิชย์ และประเทศต่างๆ ก็ได้รับความคิดนี้ไปใช้ในกฎหมายของตน

ในระบบกฎหมายอังกฤษ นั้น แต่เดิม กฎหมายจารีตประเพณี (Common Law) ไม่ยอมรับในการโอนหนี้หรือ โอนสิทธิเรียกร้องในสัญญาต่างๆ นอกจากเกี่ยวกับตราสารเปลี่ยนมือหรือสัญญาพิเศษบางอย่าง และการโอนสิทธิตามสัญญาประกันชีวิต ซึ่งบัญญัติใน The Assurance Act 1867 แต่หลัก Equity ของอังกฤษ⁴ ได้ยอมรับในการโอนสิทธิเรียกร้องในการฟ้องคดีในนามของผู้โอนสิทธิ และการมอบอำนาจให้ทนายดำเนินคดีแทน ดังเช่น ปรากฏในคดีระหว่าง Torkington กับ Magee ในปี 1902 และได้มีการวางหลักกฎหมายเกี่ยวกับ วิธีพิจารณาคดี ก็ได้มีบัญญัติเรื่อง การโอนสิทธิเรียกร้องได้ด้วยคือ The Judicature Act 1873 Sect. 25 (6) และต่อมาก็ได้มีการแก้ไข และได้นำหลักการโอนสิทธิเรียกร้องนี้ไปไว้ใน Law of property Act, 1925 Sect. 136 (i) ซึ่งได้ใช้กันมาจนกระทั่งปัจจุบันนี้

⁴ ศนันท์ภรณ์(จำปี) โสคติพันธุ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะหนี้(ผลแห่งหนี้),

(กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน), Ibid, p. 161 – 162.

ในระบบกฎหมายของสหรัฐอเมริกา ได้รับแนวความคิดนี้มาจากของอังกฤษจึงบัญญัติหลักเรื่อง การโอนสิทธิเรียกร้องไว้ใน The Uniform Commercial Code, 1962 Sec. 2- 210 ซึ่งใช้อยู่ในปัจจุบันนี้

ในระบบกฎหมายของสาธารณรัฐสาธารณรัฐฝรั่งเศส สหพันธ์สาธารณรัฐสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี และญี่ปุ่น ก็ได้รับแนวคิดนี้ไปบัญญัติไว้ใน Civil Code ของตน และยังมีผลใช้บังคับอยู่จนกระทั่งปัจจุบันนี้

ในกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย แต่แรกที่ได้มีการร่าง บรรพ 1 เรื่องบุคคลและ บรรพ 2 เรื่องหนี้ เมื่อปีพุทธศักราช 2466 ได้นำหลักในเรื่องการโอนสิทธิเรียกร้องมาไว้ในเรื่องนี้ด้วย โดยแต่แรกได้รับอิทธิพลของกฎหมายสาธารณรัฐฝรั่งเศสมาเป็นส่วนใหญ่ โดยมีรายละเอียด ในภาค 3 โอนหนี้ ลักษณะบทเบ็ดเสร็จทั่วไป และลักษณะ 2 ซึ่งหลักกฎหมายดังกล่าวมีส่วนคล้ายคลึงกับหลักกฎหมายการโอนสิทธิเรียกร้องของประเทศอื่น และที่ใช้อยู่ในกฎหมายไทยปัจจุบัน เพราะ เมื่อปีพุทธศักราช 2468 ได้มีการแก้ไขปรับปรุงหลักกฎหมายนี้ และได้นำเอาหลักกฎหมายของญี่ปุ่นและของเยอรมันมาใช้โดยการแก้ไขเพิ่มเติมนั้นได้กระทำโดย นำหลักในมาตรา 266 และมาตรา 267 มาแก้ไขเป็นมาตรา 303 ปัจจุบัน และนำมาตรา 271 และมาตรา 272 มาแก้ไขเป็น มาตรา 307 ปัจจุบัน และมาตรา 273 เดิม มาแก้ไขเป็นมาตรา 308 ปัจจุบัน และยกเลิก มาตรา 268 มาตรา 270 มาตรา 274 – 279 เดิมเสีย ส่วนมาตราที่ได้บัญญัติหลักขึ้นมาใหม่ ซึ่งจะได้นำรายละเอียดมากกล่าวในบทต่อไป เมื่อกฎหมายไทยรับเอาหลักของประเทศเยอรมันและญี่ปุ่นมาใช้ดังนั้น วิธีปฏิบัติการใช้ และแนวความคิดก็ต้องเป็นไปในทำนองที่คล้ายคลึงกับประเทศทั้งสองด้วย

เรื่องที่น่าสังเกต ก็คือ กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยเดิมได้บัญญัติ เรื่องโอนสิทธิเรียกร้อง ไว้ในภาค 3 เรื่องโอนหนี้ โดยกฎหมายเดิมได้กล่าวถึงทั้งสิทธิของเจ้าหนี้และหน้าที่ของลูกหนี้ แต่ต่อมาภายหลังเมื่อมีการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ พ.ศ.2468 ได้ยกเลิกคำว่าหน้าที่ของลูกหนี้และแยกการโอนสิทธิเรียกร้องออกมาต่างหากจากเรื่องโอนหนี้ การโอนหนี้ นั้นคงอยู่ในลักษณะแปลงหนี้ในกฎหมายปัจจุบันมากกว่า เพราะการแปลงหนี้เป็นการโอนสิทธิและหน้าที่เช่นเดียวกัน แต่อย่างไรก็ดีในฉบับมาตรา 306 และมาตรา 309 ในเรื่องการโอนสิทธิเรียกร้อง ยังใช้คำว่า “โอนหนี้”

แทนคำว่า “โอนสิทธิ” แม้แต่ในคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 162/2491 และคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 315/2494 ก็ใช้คำว่า “โอนหนี้” แทน “โอนสิทธิ” เช่นเดียวกัน ซึ่งเกี่ยวกับเรื่องนี้ ม.ร.ว.เสนีย์ ปราโมชเห็นว่าคงเป็นเพราะต้องการให้ถ้อยคำสอดคล้องกับถ้อยคำในคํวาทที่บัญญัติว่า “จะพึงต้องชำระหนี้แก่เจ้าหนี้คนหนึ่งโดยเฉพาะเจาะจง “ตามมาตรา 306 หรือ “อันพึงต้องชำระตามเขาสั่ง” ตามมาตรา 309 เพราะหนี้เป็นคำกลางอันประกอบอยู่ทั้งสิทธิและหน้าที่ เมื่อคํวาทบ่งเป็นเรื่องสิทธิ จึงบิดเป็นเรื่องหน้าที่ไม่ได้ การโอนหนี้ที่ไม่มีคํวาทในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ฉบับปัจจุบันคงมีแต่ในฉบับเก่า นอกจากนั้นยังมีนักกฎหมายผู้ทรงคุณวุฒิหลายท่าน เห็นว่าการโอนสิทธิเรียกร้องเหมือนกับการโอนหนี้ จึงใช้คำแทนกันได้

ด้วยความเคารพต่อคำพิพากษาศาลฎีกา และความเห็นของนักกฎหมายผู้ทรงคุณวุฒิแต่ผู้วิจัยมีความเห็นว่า น่าจะแยกเรื่อง “โอนสิทธิ” และ โอนหนี้ ออกจากกันให้เด่นชัดเพราะจำทำให้ผู้อ่านและผู้ศึกษาวิชากฎหมายในรุ่นหลังเกิดความเข้าใจไขว้เขวและใช้ปะปนกัน เพราะคำว่า “โอนหนี้” มีความหมายกว้าง เพราะ “หนี้” หมายถึง “สิทธิ” และ “หน้าที่” ในตัวเอง และ “หน้าที่” นั้น กฎหมายมิได้กำหนดให้แต่ลูกหนี้เท่านั้นที่มีต่อเจ้าหนี้ เจ้าหนี้อาจมีหน้าที่ต่อลูกหนี้อ้อมได้ แต่การโอนสิทธิหมายความว่า “สิทธิ” อย่างเดียวไม่ได้รวมถึงหน้าที่ด้วย หากใช้คำว่า “โอนหนี้” แทนคำว่า “โอนสิทธิ” อาจทำให้ผู้อ่านเข้าใจว่า เป็นการโอนทั้งสิทธิและหน้าที่ อันเข้าลักษณะการแปลงหนี้ใหม่ตามกฎหมายมากกว่าจะเป็นการโอนสิทธิเรียกร้อง จึงเป็นเหตุหนึ่งที่ทำให้ผู้ศึกษากฎหมายหลายท่านเข้าใจว่าการจะเป็นการโอนสิทธิเรียกร้อง ก็คือการแปลงหนี้นั่นเอง ทั้งที่ความจริงแบบทางปฏิบัติและผลทางกฎหมายของทั้งสองเรื่องต่างกัน

ดังนั้นผู้วิจัยจึงไม่เห็นด้วยกับการที่จะนำคำว่า “โอนหนี้” มาใช้แทน “โอนสิทธิเรียกร้อง” หรือ นำมาใช้ปะปนกัน เพื่อให้ผู้อ่านเข้าใจว่าเหมือนกัน เพราะอาจทำให้เกิดความเข้าใจผิด และนำไปใช้วินิจฉัยผิดแบบและผลตามกฎหมายได้

จากบทนี้ผู้วิจัยได้อธิบายให้เข้าใจลักษณะและความหมายของสิทธิ ตามกฎหมายโดยเฉพาะเรื่องสถานะภาพของสิทธิเรียกร้องตามกฎหมายว่าแนวความคิดของนักกฎหมายไทย เปรียบเทียบกับหลักกฎหมายแพ่งไทยว่า สิทธิเรียกร้องเป็นทรัพย์สินเสมอไปหรือไม่ อย่างไรจะสมเหตุผลและตรง

กับบทบัญญัติของกฎหมายมากกว่ากัน ซึ่งความเห็นในเรื่องดังกล่าวเพื่อเป็นการแสดงความคิดเห็นและเสนอความคิดเห็นนั้นเพื่อใช้เป็นประโยชน์ในการพิจารณาหลักและการโอนสิทธิเรียกร้องในบทต่อไป ซึ่งต่างกับการโอนทรัพย์สินไม่ว่าจะเป็นแบบหรือผลของการโอนตามกฎหมาย รวมทั้งแนวความคิดในการนำไปใช้พิจารณากฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะอื่นๆ ที่อาจเกี่ยวข้องกับทรัพย์สินและสิทธิเรียกร้องเพื่อจะได้มีการนำกฎหมายนั้นมาใช้ได้ถูกต้องและบังเกิดผลมากที่สุด แม้ว่าอาจมีนักกฎหมายหลายคนไม่เห็นด้วยกับความเห็นดังกล่าว แต่อย่างน้อยก็ช่วยให้ นักกฎหมายท่านนั้นได้พิจารณาความเห็นในอีกแง่หนึ่ง ซึ่งต่างกับที่ศาลฎีกาวางแนวไว้แล้วเรายึดถือกันเรื่อยมา จนมิได้คำนึงถึงความคิดในลักษณะอื่น

2.2 แนวคิดทฤษฎีเรื่องกฎหมายลักษณะหนี้

การศึกษาความเป็นมาทางประวัติศาสตร์ของกฎหมายลักษณะหนี้จำเป็นต้องเริ่มต้นกล่าวถึงความเป็นมาทางประวัติศาสตร์ของกฎหมายลักษณะหนี้ในกฎหมายโรมันก่อน เนื่องจากกฎหมายลักษณะหนี้ของกฎหมายในหลายประเทศโดยเฉพาะอย่างยิ่งประเทศที่อยู่ในระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Civil Law System) ดังเช่น สาธารณรัฐฝรั่งเศส สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี และสาธารณรัฐอิตาลี ซึ่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน คือ ที่มาสำคัญของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ฉบับปัจจุบันของไทยโดยเฉพาะอย่างยิ่งในเรื่องนี้ ดังนั้น การศึกษาความเป็นมาทางประวัติศาสตร์ของกฎหมายลักษณะหนี้ของโรมันก็จะเป็นส่วนสำคัญที่จะทำให้เราเข้าใจกฎหมายลักษณะหนี้ของไทยได้ดียิ่งขึ้น อย่างไรก็ตาม เราคงปฏิเสธไม่ได้ว่ากฎหมายเป็นส่วนหนึ่งของพัฒนาการทางสังคม เศรษฐกิจและการเมืองของประเทศ ดังนั้นการจะทำความเข้าใจกฎหมายลักษณะหนี้ของไทยให้เหมาะสมกับสังคมไทยก็จำเป็นต้องศึกษาความเป็นมาทางประวัติศาสตร์ของกฎหมายไทยในเรื่องดังกล่าวด้วย

2.3 แนวความคิดพื้นฐานเรื่องของหนี้ตามกฎหมายโรมัน⁵

การศึกษากฎหมายโรมันโดยแท้ (Pure Roman Law) นั้นเป็นการศึกษากฎหมายที่เริ่มต้นพัฒนา เจริญรุ่งเรืองและเสื่อมลงที่โรมในช่วงตั้งแต่ 753 ปีก่อน ค.ศ. จนกระทั่งถึง ค.ศ.565 อันเป็นปีแห่งมรณกรรมของจักรพรรดิจัสติเนียน รวมเวลาทั้งสิ้นประมาณ 13 ศตวรรษ ซึ่งในช่วงเวลาดังกล่าว กฎหมายโรมัน เกิดขึ้น พัฒนา เปลี่ยนแปลงไปตามความเปลี่ยนแปลงของสภาพสังคม เศรษฐกิจและการเมือง กฎหมายโรมันนับว่าเป็นกฎหมายที่มีลักษณะสำคัญคือเข้าใจง่าย มีเหตุผล เป็นระบบ ตอบต่อปัญหาทางกฎหมายได้ทุกเรื่อง จึงเป็นกฎหมายที่มีการนำมาศึกษาใหม่ที่เมืองโบโลญญา ทางตอนเหนือของสาธารณรัฐอิตาลี และก่อให้เกิดระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร ทั้งยังเป็นกฎหมายที่แพร่หลายไปทั่วยุโรปในราวศตวรรษที่ 14 และท้ายที่สุดเนื้อหาของกฎหมายโรมันที่มีการศึกษาที่โบโลญญา กลายเป็นส่วนสำคัญในการทำประมวลกฎหมายสมัยใหม่ด้วยโดยเฉพาะอย่างยิ่งประมวลกฎหมายของประเทศที่อยู่ในระบบลายลักษณ์อักษร เช่น สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ในส่วนของประมวลกฎหมายแพ่ง⁶ และโดยเฉพาะอย่างยิ่งในเรื่อง “หนี้”

2.3.1 ความหมาย

ใน Institutiones ของ จัสติเนียน ให้ความหมายของหนี้ไว้ว่า “Obligatio est juris vinculum quo necessitate adstringimur alicujus solvendae rei secundum nostrae civitatis iuris” โดยอาจแยกพิจารณาความหมายเป็นส่วนๆ ดังนี้

Obligatio แปลว่า “หนี้” หรือที่ปัจจุบันรู้จักในศัพท์ภาษาอังกฤษว่า obligation est หมายถึง is ในภาษาอังกฤษแปลในที่นี้ว่า “คือ”

⁵ Arangio-ruiz V., *Istituzioni di Diritto Romano* Quattordicesima edizione riveduta ristampata analitica (Giovene : Napoli), 1984, p. 391 – 401 ; Talamanca M., *Istituzione Di Diritto Romano* (Giuffrè : Milano), 1990, p. 634 – 635, ศนันท์กรณ (จำปี) โสคติพันธุ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะหนี้(ผลแห่งหนี้), (กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน), น. 18.

⁶ เพราะแม้ในหลายประเทศจะมีทั้งประมวลกฎหมายแพ่งและประมวลกฎหมายพาณิชย์แยกกัน แต่เฉพาะประมวลกฎหมายแพ่งเท่านั้นที่สืบสายมาจากกฎหมายโรมัน ส่วนประมวลกฎหมายพาณิชย์เกิดจากกฎหมายของพ่อค้า (Iex mercatoria) อันเป็นกฎหมายที่เกิดในช่วงประมาณศตวรรษที่ 12 ในยุโรปเพราะความจำเป็นทางการค้า

juris หมายถึง กฎหมาย

vinculum หมายถึง ความผูกพัน

necessitate หมายถึง ความจำเป็น

stringier หมายถึง การบังคับได้แม้ขัดกับเจตนาของลูกหนี้

alicujus หมายถึง ลูกหนี้

solvendae หมายถึง การชำระหนี้

rei หมายถึง ทรัพย์สินหรือ res ในกฎหมายโรมัน

secundum แปลว่า ตาม

nostrae แปลว่าของเราหรือ our ในภาษาอังกฤษ

civitatis หมายถึง โรมัน

ดังนั้น ความหมายโดยรวม “หนี้” หมายถึงความผูกพันตามกฎหมายที่ลูกหนี้จำเป็นต้องถูกบังคับให้ชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินตามกฎหมายของโรมัน

แต่ถ้าแปลความเช่นนี้อาจไม่ครอบคลุมกับวัตถุแห่งหนี้อื่นนอกเหนือจากการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินหรือเงิน Prof.Arangio-ruiz จึงเห็นว่าควรจะแปลความส่วนของ การชำระหนี้ด้วยทรัพย์สิน ให้ถูกต้องตามเจตนารมณ์ว่าเป็น “การชำระหนี้ด้วยพฤติกรรมบางอย่าง”⁷

2.3.2 บ่อเกิดแห่งหนี้

สำหรับในกฎหมายโรมัน มีความเห็นในการแบ่งบ่อเกิดแห่งหนี้เป็นสองแนวคือ

2.3.2.1 แนวของนักกฎหมายคนสำคัญที่ใช้ชีวิตอยู่ในช่วงประมาณศตวรรษที่ 2 ชื่อ Gaius ซึ่งในงานเขียนชิ้นสำคัญคือ Institutiones ของท่านนั้นแบ่งบ่อเกิดแห่งหนี้ออกเป็น 3 บ่อเกิด ได้แก่

⁷ การแปลความหมายตามตัวอักษรเช่นนี้ทำให้นักกฎหมายโรมันปัจจุบันตั้งข้อสังเกตที่คำว่า “ทรัพย์สิน” ซึ่งอาจไม่ครอบคลุมกับหนี้ระทำการหรือหนี้ดเว้นระทำการ ที่นักกฎหมายในระบบซีวิลลอว์อธิบายถึงวัตถุแห่งหนี้ในกฎหมายโรมันว่ามี 3 ประการคือ dare (ส่งมอบ) facere (กระทำการ) non facere (งดเว้นกระทำการ) รายละเอียดโปรดอ่านเพิ่มเติมใน Arangio-ruiz V., supra note 1, p. 283 – 284 , ศนันทกรณ(จำปี) โสคติพันธุ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะหนี้ (ผลแห่งหนี้), (กรุงเทพมหานคร : วิทยุชน), น. 19.

ก. หนี้ที่เกิดจากสัญญา (obligations ex contractu)

เนื่องจากในสมัยโรมันยังมิได้ให้ความสำคัญกับคำเสนอ คำสนองหรือกระบวนการในการก่อให้เกิดสัญญาเช่นในปัจจุบัน แต่นักกฎหมายโรมันให้ความสำคัญกับ “หนี้” ว่าสัญญาก่อให้เกิด “หนี้” หรือไม่ การแบ่งประเภทของสัญญาจึงเป็นการพิจารณาว่าสัญญาในประเภทนั้นๆ ก่อหนี้จากอะไรเป็นสำคัญ สัญญาในสมัยโรมันจึงแบ่งประเภทดังนี้

(1) สัญญาซึ่งหนี้เกิดจากการส่งมอบทรัพย์สิน (Obligations re contractae) ปัจจุบันเรียกสัญญาในประเภทนี้ว่าทรัพย์สินสัญญา อันหมายความว่าตราใบใดที่ยังไม่มีการส่งมอบทรัพย์สินนี้จากสัญญาประเภทนี้ก็ไม่อาจเกิดได้ โดยสัญญาในกลุ่มนี้ได้แก่ สัญญาซื้อขาย สัญญาเช่า สัญญาจ้าง ฝากทรัพย์สิน สัญญาจำนำ เป็นต้น

(2) สัญญาซึ่งหนี้เกิดจากการเปล่งวาจา (Obligations verbis contractae) ซึ่งหมายความว่าสัญญาประเภทนี้จะก่อหนี้ได้ต้องเกิดจากการเปล่งวาจาตอบด้วยถ้อยคำที่กฎหมายกำหนดระหว่างบุคคลสองคนและการเปล่งวาจาต่อกันนั้นต้องเกิดต่อเนื่องเป็นกรรมวาระเดียวกันโดยสัญญาในกลุ่มนี้ได้แก่สัญญาฝ่ายเดียวที่เรียกว่า “stipulation” เป็นต้น

(3) หนี้ที่เกิดจากการทำเป็นลายลักษณ์อักษร (obligations litteris contractae) ซึ่งหมายความว่าสัญญาประเภทนี้จะก่อหนี้ได้ต้องเกิดจากการทำเป็นลายลักษณ์อักษร โดยตัวอย่างสัญญาในกลุ่มนี้อาจไม่เป็นที่รู้จักในปัจจุบันจึงขอไม่กล่าวถึง

(4) หนี้ที่เกิดจากความยินยอม (obligations consensus contractae) ซึ่งหมายความว่าทันทีที่คู่สัญญา “ยินยอม” เข้าทำสัญญาหรือที่ปัจจุบันรู้จักในลักษณะของการเสนอสนองต้องตรงกัน สัญญาจะเกิดขึ้นสมบูรณ์ และก่อหนี้ได้ทันที โดยสัญญาในกลุ่มนี้ได้แก่ สัญญาซื้อขาย สัญญาเช่า สัญญาจ้างทำของ สัญญาจ้างแรงงาน สัญญาตั้งตัวแทน สัญญาจัดตั้งห้างหุ้นส่วน เป็นต้น

ข. หนี้ที่เกิดจากการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย (obligations exdelicto)

สำหรับหนี้ที่เกิดจากการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้นคือหนี้ที่พัฒนามาเป็นกฎหมายลักษณะละเมิดในปัจจุบัน อาจมีความแตกต่างในหลักการเรื่องละเมิดในเรื่องของฐานความผิดอยู่บ้าง เพราะละเมิดในปัจจุบันเป็นเรื่องของการเยียวยาผู้เสียหายให้กลับไปอยู่ในสถานะเสมือนความเสียหาย

นั้นมิได้เกิดขึ้นซึ่งบางครั้งเรียกว่าเป็นการกลับคืนสู่ฐานะเดิมก่อนการถูกละเมิด ส่วนในกฎหมายโรมันนั้นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายนี้แม้พิจารณาในด้านของความรับผิดชอบทางแพ่งก็มิได้มีวัตถุประสงค์เป็นการเยียวยาผู้เสียหายแต่มีวัตถุประสงค์ในการลงโทษผู้ที่กระทำการอันมิชอบด้วยกฎหมาย

สำหรับหนี้ที่เกิดจากการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายตามกฎหมายโรมัน ได้แก่

- (1) การลักทรัพย์ (furtum)
- (2) การปล้นทรัพย์ (bona vi rapta)
- (3) การทำให้เสียทรัพย์ (damnum iniuria datum)
- (4) การทำร้ายร่างกาย

ค. หนี้ที่เกิดจากการกระทำอื่นๆ ที่ไม่ใช่หนี้ในสองกรณีแรก (varie causarum figurae) ได้แก่

- (1) จัดการงานนอกสั่ง (negotiorum gestio)
- (2) การชำระหนี้โดยไม่มีหนี้ (solutio indebiti)
- (3) การก่อหนี้แก่ทายาทโดยธรรมเพื่อประโยชน์ของทายาทโดยพินัยกรรม (legatum per damnationem) เป็นต้น

2.3.2.2 แนวของจักรพรรดิจัสติเนียน แบ่งบ่อเกิดแห่งหนี้ออกเป็น 4 บ่อเกิดคือ

ก. หนี้เกิดจากสัญญา (obligations ex contractu) ก็คือกรณีเช่นเดียวกับที่ Gaius แบ่งไว้ในกลุ่มที่หนึ่ง

ข. หนี้เกิดจากการกระทำคล้ายสัญญา (obligations quasi contractus) ได้แก่กรณีที่ Gaius จัดไว้ในกลุ่มที่สาม ได้แก่ การจัดการงานนอกสั่ง ลากมิดรได้

ค. หนี้ที่เกิดจากการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย (obligations ex delicto) เป็นกรณีเดียวกับที่ Gaius จัดไว้ในกลุ่มที่สอง

ง. หนี้ที่เกิดจากการกระทำคล้ายการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย (obligations ex quasi ex delicto) ได้แก่กรณีที่ Gaius จัดไว้ในกลุ่มที่ 3 เป็นกรณีของหนี้ที่เกิดจากการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายที่เกิดจากการทำงานของขุนนางผู้บริหารความยุติธรรม (jus honorarium) ซึ่งปัจจุบันพัฒนาไป

เป็นความรับผิดชอบข้อสันนิษฐานของกฎหมายหรือซึ่งบางครั้งนักกฎหมายไทยเรียกว่าเป็นความรับผิดชอบเด็ดขาด

2.3.3 พัฒนาการของความคิดเรื่องหนี้

ในสมัยโรมันยุคโบราณนั้นไม่รู้จักหลักเกณฑ์ในเรื่อง “หนี้” เพราะความต้องการของกลุ่มชนดั้งเดิมจะติดอยู่กับที่ดินและทรัพย์สินบางอย่างที่ค่อนข้างจำกัด ระบบกฎหมายเก่าที่สุดของโรมันนั้นไม่รู้จักหลักเกณฑ์เรื่องของสิทธิเรียกร้อง รู้จักแต่เพียงหลัก *mancipium*⁸ หรือที่เรียกว่าหลักอำนาจเหนือหรืออำนาจครอบงำของหัวหน้าครอบครัว (*paterfamilias*) ที่มีทั้งต่อบุคคลในครอบครัว ไม่ว่าจะเป็นปิตุยา บุตร หลาน เหลน หรือมีต่อทรัพย์สิน เช่น ทาส

แต่ต่อมา การชำระหนี้จะต้องมีหลักประกันทางข้อเท็จจริงอันจะมีผลต่อเจตนาในการชำระหนี้ของลูกหนี้ให้ต้องชำระหนี้ ซึ่งหลักประกันดังกล่าวอาจเป็นได้ทั้งการส่งมอบทรัพย์สินหรือส่งมอบคนไว้เป็นประกันและทรัพย์สินหรือคนนั้นจะยังอยู่ที่เจ้าหนี้จนกว่าลูกหนี้จะชำระหนี้

ต่อมา เมื่อมีการยืมเงิน การส่งมอบคนหรือทรัพย์สินเป็นประกันหนี้นั้นมีลักษณะเป็นแบบพิธีมากขึ้นอันเป็นการประกันที่มีผลทางกฎหมายด้วยมิใช่มีเฉพาะผลทางข้อเท็จจริงดังเช่นในอดีตวิธีการนี้เรียกว่า *nexum* ซึ่งต้องทำตามแบบพิธีที่ต้องใช้ดาซึ่งที่เรียกว่า *mancipatio* และด้วยการที่ความผูกพันในการประกันหนี้ต่อเนื้อตัวร่างกายของลูกหนี้นั้นใช้กันมาก ในห้วงเวลาที่มีการเติบโตทางเศรษฐกิจของอาณาจักรโรมัน ความคิดเรื่อง *nexum* จึงก่อปัญหาให้กับสังคมโรมันอย่างมากและในที่สุดก็ถูกยกเลิกไปในปี 326 ก่อน ศริสต์ศักราช โดยกฎหมายชื่อ *lex poetelia papiria de nexis*⁹

⁸ Del Giudice F. & Beltrani B., (a cura di) *Nuovo Dizionario Giuridico Romano*, II edizione (Esselibri – Simone : Napoli), p. 342, ศนันท์กรณ์(จำปี) โสคติพันธ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะหนี้(ผลแห่งหนี้), (กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน), น. 21.

⁹ เป็นกฎหมายที่ผ่านสภาประชาชนในปี 326 ก่อน ค.ศ.เป็นกฎหมายที่มีความสำคัญมากเพราะเกี่ยวกับ *nexum* แต่แม้จะไม่สามารถยกเลิกระบบ *nexum* ไปเสียทีเดียว ก็ได้ลดการบังคับบนเนื้อตัวร่างกายไปอย่างน้อยพลเมืองโรมันที่อยู่ภายใต้ *nexum* ก็ไม่ต้องถูกจองจำด้วยโซ่ และเป็นครั้งแรกของประวัติศาสตร์โรมันที่เปิดทางไปสู่ความคิดของการบังคับชำระหนี้บนกองทรัพย์สินของลูกหนี้แทนการบังคับชำระหนี้บนตัวบุคคลหรือเนื้อตัวร่างกายของลูกหนี้

เกิดรูปแบบใหม่ของหนี้ที่เริ่มแพร่หลายก่อนที่ nexum จะถูกยกเลิกไปและเป็นรูปแบบที่ได้รับความนิยมมากกว่า เพราะก่อเฉพาะความผูกพัน ในลักษณะที่เรียกว่า “obligation” ซึ่งปัจจุบันแปลว่า “หนี้” โดยวิธีการของการก่อความผูกพันนี้ก็คือการทำ sponsio หรือการก่อหนี้ด้วยการเปล่งวาจาถามต่อด้วยถ้อยคำที่กฎหมายกำหนด โดยการกล่าวถามตอบนั้นต้องต่อเนื่องเป็นกรรมวาระเดียวกันระหว่างเจ้าหนี้ลูกหนี้ ก่อความผูกพันเท่านั้น ลูกหนี้จึงยังเป็นอิสระอยู่จนกว่าลูกหนี้จะไม่ชำระหนี้ ก็อาจถูกบังคับบนเนื้อตัวร่างกายของลูกหนี้ได้ด้วยกระบวนการของการบังคับคดีที่เรียกว่า manus initio ถึงขั้นอาจบังคับขายลูกหนี้ให้ตกเป็นทาสได้หรืออาจฆ่าลูกหนี้ทิ้งเสียก็ได้

ดังนั้น lex poetelia papiria de nexis นอกจากจะยกเลิกหลัก nexum แล้วต่อมายังได้สร้างหลักการใหม่คือหลักความรับผิดชอบของลูกหนี้ด้วยกองทรัพย์สินของตนเอง ส่งผลให้เจ้าหนี้สามารถบังคับชำระหนี้ได้จากกองทรัพย์สินของลูกหนี้ด้วยกองทรัพย์สินของตนเอง ส่งผลให้เจ้าหนี้สามารถบังคับชำระหนี้ได้จากกองทรัพย์สินของลูกหนี้ไม่ใช่บังคับบนเนื้อตัวร่างกายของลูกหนี้ต่อไป

ด้วยเหตุที่เดิม “หนี้” ถือว่าเป็นความผูกพันส่วนตัว ความสัมพันธ์ทางหนี้จึงไม่อาจตกสืบไปถึงทายาทได้ไม่ว่าจะเป็นความสัมพันธ์ด้านเจ้าหนี้หรือความสัมพันธ์ด้านลูกหนี้ก็ตามจนกระทั่ง “หนี้” พัฒนาไปในบังคับบนกองทรัพย์สินได้ จึงยอมรับให้ความสัมพันธ์ทางหนี้สามารถตกทอดทางมรดกได้

2.3.4 หนี้ในธรรมตามกฎหมายโรมัน

เนื่องจากตามกฎหมายโรมัน “หนี้” เป็นความผูกพัน “ตามกฎหมาย” ที่ลูกหนี้ต้องชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ อันหมายถึงเจ้าหนี้มี “สิทธิ” ที่จะฟ้องบังคับให้ลูกหนี้ตามกฎหมายได้ดังนั้น ในกรณีใดที่ความผูกพัน “ตามกฎหมาย” ไม่มีก็ไม่อาจเรียกได้ว่ามี “หนี้ตามกฎหมาย” ได้ แต่ในบางครั้งอาจมีหนี้หรือความผูกพันที่ “เคยเป็น” “ความผูกพันตามกฎหมาย” ในอดีตมาก่อน แต่ด้วยเหตุผลบางประการความผูกพันดังกล่าวได้สูญเสีย “การบังคับ” ได้ตามกฎหมายไป แต่เนื่องจาก “หนี้” ที่เคยมียังสร้างความผูกพัน “ทางใจ” ต่อไปได้แม้บังคับกันตามกฎหมายไม่ได้ นักกฎหมายโรมันจึงเรียกหนี้ดังกล่าวนี้ว่า

“หนี้ในธรรม” หรือ “หนี้ตามหน้าที่ศีลธรรม” เพื่อเปิดโอกาสให้ลูกหนี้ที่มีหนี้ทางใจนี้สามารถเลือกที่จะชำระหนี้เองได้ และเปิดโอกาสที่จะให้เจ้าหนี้ได้รับชำระหนี้ อันส่งผลให้ท้ายที่สุด หนี้ที่เคยมีตามกฎหมายเมื่อมีการชำระก็จะระงับสิ้นไปได้เช่นกัน

นักกฎหมายโรมันได้ให้ลักษณะของหนี้ในธรรมไว้ดังนี้คือ

1. เป็นหนี้ที่มีพื้นฐานอยู่บนหลักเหตุผลตามธรรมชาติหรือ *naturalis ratio* หรือหนี้บนพื้นฐานของความรู้สึกลึกซึ้งชอบชั่วดี มิใช่บนพื้นฐานของกฎหมาย
2. เป็นหนี้ที่มีโครงสร้างของหนี้ตามกฎหมายคือมีความเป็นเจ้าหนี้ลูกหนี้ มีตัวหนี้คือสายสัมพันธ์ระหว่างบุคคลสองฝ่าย
3. เป็นหนี้ที่มีลักษณะทางทรัพย์สิน
4. เป็นหนี้ที่ขาดเครื่องมือทางกฎหมายที่จะบังคับให้ลูกหนี้ชำระหนี้ได้
5. เป็นหนี้ที่แม้บังคับไม่ได้ แต่ลูกหนี้อาจยอมชำระหนี้เองได้ และถ้าลูกหนี้ชำระหนี้แล้วลูกหนี้ก็จะเรียกคืนโดยอ้างว่าไม่มีหนี้ไม่ได้
6. เป็นหนี้ที่อาจถูกแปลงหนี้ใหม่ได้

เจ้าหนี้ฟ้องบังคับให้ทาสหรือบุตรชำระหนี้ตามกฎหมายไม่ได้ เพราะสำหรับทาสเป็น “ทรัพย์สิน” ไม่ใช่บุคคลไม่อาจเป็นคู่ความในกระบวนการพิจารณาและไม่อาจเป็นเจ้าของทางทรัพย์สินได้ สำหรับบุตรแม้เป็นบุคคล แต่โดยหลักของกฎหมายโรมัน บุตรไม่เป็นเจ้าของทรัพย์สินเพราะทรัพย์สินทั้งหมดจะเป็นของหัวหน้าครอบครัวหรือ *paterfamilias* หากบุตรไปก่อนนี้ บุตรก็ไม่อาจชำระหนี้ได้เช่นกัน ดังนั้นเจ้าหนี้จึงฟ้องเรียกให้ทาสหรือบุตรชำระหนี้ตามกฎหมายไม่ได้ แต่ถ้าทาสหรือบุตรชำระหนี้ หัวหน้าครอบครัวก็ไปเรียกคืนไม่ได้ นักกฎหมายโรมันเรียกหนี้ของทาสหรือบุตรนี้ว่าหนี้ในธรรมหรือหนี้ตามหน้าที่ศีลธรรมด้วย

2.3.5 วัตถุแห่งหนี้ตามกฎหมายโรมัน

วัตถุแห่งหนี้ตามกฎหมายโรมันนั้นในสมัยดั้งเดิมคือ “ตัวลูกหนี้” ด้วย แต่พัฒนาการต่อมา กล่าวถึง “วัตถุแห่งหนี้” ว่ามี *dare*,

ก. dare หมายถึง หนี้ในการโอนกรรมสิทธิ์ของทรัพย์สินหนึ่ง หรือหนี้ที่จะก่อให้เกิดการโอนทรัพย์สิน หนี้กรณีนี้เกิดจากการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมายที่เกิดด้วยความตั้งใจ หนี้เป็นอย่างอื่นถือเป็นกรณีที่สองหมด

ข. facere หมายถึง หนี้ในการโอนการครอบครอง และการคืนการครอบครอง

ค. non facere หมายถึง หนี้เว้นกระทำการ

ในกฎหมายโรมัน การโอนกรรมสิทธิ์ในกรณีของสัญญาซื้อขายไม่ถือว่าเป็นวัตถุแห่งหนี้ เพราะกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินไม่ว่าจะเป็นทรัพย์สินประเภทใดก็ตามจะโอนก็ต่อเมื่อได้มีการทำตามแบบพิธีที่กฎหมายกำหนดเท่านั้น การโอนกรรมสิทธิ์จึงมิใช่หนี้ที่ลูกหนี้จะต้องทำแต่อย่างใด แต่เหตุที่วัตถุแห่งหนี้ในการ dare นั้น หมายถึงการโอนกรรมสิทธิ์นั้น อธิบายได้ว่าหนี้ประเภทนี้อาจมาจากการทำ stipulatio¹⁰ คือการก่อหนี้ด้วยการเปล่งวาจา มิใช่หนี้ที่เกิดจากการซื้อขายกันตามปกติ เพราะการทำ stipulatio นี้อาจก่อหนี้ได้ทุกประเภททั้ง dare, facere และ non facere¹¹

ปัจจุบัน¹² ประเทศที่ใช้ระบบสัญญาเดี่ยวดังเช่น สาธารณรัฐอิตาลีนั้น หนี้ที่จะต้อง dare นั้น หมายถึง

(1) หนี้ในการส่งมอบทรัพย์สิน อันหมายถึงการที่ลูกหนี้สละการครอบครองหรือสละการยึดถือตัวทรัพย์สิน ซึ่งหนี้นี้จะใช้กับกรณีของสัญญาเดี่ยวเช่นการซื้อขายทรัพย์สินเฉพาะสิ่งที่กรรมสิทธิ์โอน

¹⁰ ในกฎหมายโรมัน stipulatio เป็นสัญญาปากเปล่าซึ่งสามารถก่อหนี้ใดๆ ก็ได้เพียงด้วยการเปล่งวาจาเท่านั้น โดย stipulatio นั้นอาจใช้คำใดๆ ก็ได้ที่มีลักษณะเป็นคำมั่น ขอเพียงผู้ให้คำมั่นจะต้องตอบด้วยถ้อยคำเดียวกับที่เขาถาม เช่นคุณให้คำมั่นว่าจะให้เงินฉันหนึ่งร้อยไซไหม ผู้ให้คำมั่นตอบว่าฉันให้คำมั่น เป็นต้น, รายละเอียดโปรดอ่านเพิ่มเติมใน “Stipulatio” nell’Enciclopedia Treccani in WWW.treccani.it/enciclopedia/stipulatio retrieve in 5 October 2016

¹¹ Ibidem, สนันท์กรณ (จำปี) โสคติพันธุ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะหนี้ (ผลแห่งหนี้), (กรุงเทพมหานคร : วิทยุชน), น. 24.

¹² Giorgianni M, supra note 5, p.83 ss., Torrente A. & Schlesinger P., Manuale di Diritto Privato (Giuffrè : Milano), 1981, p. 406 , สนันท์กรณ (จำปี) โสคติพันธุ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะหนี้ (ผลแห่งหนี้), (กรุงเทพมหานคร : วิทยุชน), น. 24.

ไปทันทีที่คู่สัญญายินยอมเข้าทำสัญญากันแล้ว ซึ่งการส่งมอบทรัพย์สินนี้หมายถึงทั้งการส่งมอบเงินการส่งมอบทรัพย์สินเฉพาะสิ่งและการส่งมอบสินค้า

(2) หนี้ในการโอนสิทธิ ในกรณีที่ยังไม่เป็นทรัพย์สินเฉพาะสิ่ง หนี้ที่จะต้อง dare นี้หมายถึงรวมถึงการโอนสิทธิกล่าวคือการทำให้อีกคนหนึ่งได้สิทธิในตัวทรัพย์สินไปด้วยการกำหนดทรัพย์สินให้เป็นทรัพย์สินเฉพาะสิ่งด้วย

(3) หนี้ในการส่งทรัพย์สิน

ส่วนหนี้ในการ facere นั้น หมายถึงหนี้ในการทำ “ผลงาน” ให้เจ้าหนี้ ไม่รวมการส่งมอบทรัพย์สินซึ่งได้แก่ หนี้ในการทำงานให้สำเร็จของผู้รับจ้างทำของหรือหนี้ในการทำงานตามที่นายจ้างมอบหมายในสัญญาจ้างแรงงาน เป็นต้น

ท้ายที่สุด หนี้ที่จะต้อง non tacere นั้นหมายถึง หนี้งดเว้นกระทำการ เช่น งดเว้นจะไม่ผลิตสินค้าหรือเครื่องจักรแข่งในบางเขต เป็นต้น

2.3.6 การบังคับชำระหนี้ในกฎหมายโรมัน

การบังคับชำระหนี้มีรูปแบบเปลี่ยนไปตามกาลเวลาที่เปลี่ยนแปลงไป โดยในเบื้องต้นแรก การบังคับชำระหนี้ขึ้นอยู่กับเนื้อตัวร่างกายของลูกหนี้ ต่อมาการบังคับชำระหนี้เปลี่ยนไปเป็นการบังคับชำระหนี้บนกองทรัพย์สินของลูกหนี้ด้วยกฎหมายชื่อ lex poeetelia papiria โดยมีวิธีการในการบังคับชำระหนี้บนกองทรัพย์สินของลูกหนี้มี 2 วิธีคือ

(ก) การขายทรัพย์สินทั้งหมดของลูกหนี้เพื่อนำเงินมาชำระหนี้ กระบวนการนี้เรียกว่า “bonorum venditio”

(ข) การนำทรัพย์สินของลูกหนี้ออกขายรายชิ้นจนกว่าจะครบจำนวนหนี้ กระบวนการนี้เรียกว่า “bonorum distractio”

2.3.7 ความระงับแห่งหนี้¹³

ความระงับแห่งหนี้ตามกฎหมายโรมันสามารถแบ่งออกได้เป็น 2 กลุ่มใหญ่คือ

¹³ Arangio-ruiz V., supra note 1. p.391ss. ; Tamalanca M., supra note 1, p.634ss., ศนันท์กรณ (จำปี)

โสทธิพันธุ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะหนี้ (ผลแห่งหนี้), (กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน), น. 25.

2.3.7.1 ความระงับแห่งหนี้โดยผลของกฎหมาย (Ipsa Jure : Jus Civile)

อันเป็นความระงับแห่งหนี้โดยอัตโนมัติเมื่อมีการกระทำที่กฎหมายกำหนดว่าให้หนี้ระงับ และกฎหมายนี้ต้องเป็นกฎหมายโรมันหรือ Jus Civile เท่านั้น สำหรับความระงับแห่งหนี้ตามกฎหมายโรมันมีหลายวิธี

ก. หนี้ระงับด้วยการชำระหนี้ตามแบบพิธี (Solution)

เนื่องจากในกฎหมายโรมันโบราณนั้น การก่อหนี้ต้องทำตามแบบพิธี เช่นด้วยวิธีการที่ใช้ ตาซัง (Mancipatio) เมื่อจะระงับหนี้ด้วยการชำระหนี้จึงต้องทำตามแบบพิธีเดียวกันเมื่อทำตามแบบพิธีแล้วถือว่าหนี้ระงับไปด้วยการชำระหนี้ แต่หากมิได้ทำตามแบบพิธีใดๆ แม้มีการชำระหนี้และเจ้าหนี้รับชำระแล้วก็ไม่ส่งผลให้หนี้ระงับสิ้นไปแต่อย่างใดเพราะถือเท่ากับยังไม่มีชำระหนี้ที่มีผลตามกฎหมายนั่นเอง

ข. หนี้ระงับด้วยการที่เจ้าหนี้ยอมรับว่ามีการชำระหนี้ (Acceptilatio)

เมื่อเจ้าหนี้ยอมรับว่าลูกหนี้ชำระหนี้แล้ว ไม่ว่าในความเป็นจริงลูกหนี้จะได้ชำระหนี้หรือไม่ก็ตาม หนี้นั้นก็ระงับสิ้นไปเช่นเดียวกัน ซึ่งการที่เจ้าหนี้ยอมรับว่าลูกหนี้ชำระหนี้แล้วนี้อาจเกิดได้ 2 วิธีคือ

(2.1) การประกาศยอมรับด้วยวาจา

(2.2) การยอมรับเป็นลายลักษณ์อักษรด้วยการบันทึกในสมุดบัญชีอันถือเป็นแบบที่เป็นลายลักษณ์อักษรประการหนึ่งของกฎหมายโรมันด้วย

ค. หนี้ระงับด้วยการที่หนี้เคลื่อนกลืนกัน (Confusio)

เมื่อความเป็นเจ้าหนี้และลูกหนี้มารวมอยู่ในตัวคนคนเดียวกัน สายสัมพันธ์ทางหนี้หรือตัวหนี้ย่อมไม่มีอยู่อีกต่อไป หนี้นั้นก็ระงับสิ้นไปด้วยการเคลื่อนกลืนกัน

ง. หนี้ระงับด้วยความตาย หรือการตกเป็นคนขาดความสามารถ (Capitis Deminutio) ของลูกหนี้

เนื่องจากหนี้ในกฎหมายโรมันในยุคแรกๆ นั้นผูกพันอยู่บนเนื้อตัวร่างกายของลูกหนี้เมื่อลูกหนี้ตาม หนี้นั้นก็ระงับสิ้นไปด้วยความตายของลูกหนี้ จึงไม่อาจไปบังคับชำระหนี้บนเนื้อตัว

ร่างกายของทายาทของลูกหนี้ได้ ในลักษณะทำนองเดียวกัน หากลูกหนี้ตกเป็นคนขาดความสามารถ¹⁴ เช่น ตกเป็นทาส ทาสเป็นทรัพย์สินไม่ใช่คน เมื่อลูกหนี้มิใช่บุคคลอีกความสามารถในการที่จะให้ลูกหนี้ชำระหนี้และให้มีผลทางกฎหมายจึงมีอาจเป็นไปได้อีก หรือลูกหนี้เสียสถานะของความเป็นโรมัน ก็จะไม่สามารถใช้กฎหมายของโรมัน ก็จะไม่สามารถใช้กฎหมายของโรมันหรือ jus civile กับเขาได้อีกหรือเสียสถานะของความเป็นหัวหน้าครอบครัวก็จะส่งผลให้หนี้ระงับได้ด้วยเช่นเดียวกันเพราะเมื่อไม่ใช่หัวหน้าครอบครัวนอกเหนือจากความสามารถในการชำระหนี้จะไม่มีแล้ว ความเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินซึ่งมีได้เฉพาะหัวหน้าครอบครัวก็จะหมดตามไปด้วย จึงไม่มีทรัพย์สินที่จะชำระหนี้ได้อีกโดยสภาพ

จ. เจตนาที่ตรงข้ามกับเจตนาที่ก่อหนี้ อันเป็นกรณีที่หนี้เกิดจากสัญญาที่สมบูรณ์ด้วยความยินยอม สัญญาจะผูกพันตราบที่ความยินยอมยังมีอยู่ เมื่อความยินยอมนั้นลดน้อยถอยลงเมื่อใด สัญญาระงับและก็จะส่งผลให้หนี้ระงับสิ้นไปด้วย

ฉ. หนี้ระงับไปด้วยคำพิพากษาถึงที่สุด (Litis Contestation)

เพราะเมื่อข้อพิพาทขึ้นสู่ศาลและศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว หนี้เดิมที่เป็นคดีความกันนั้นก็เปลี่ยนสภาพไปเป็นหนี้ตามคำพิพากษา หนี้เดิมจึงระงับสิ้นไปด้วยเหตุนี้

ช. การแปลงหนี้ใหม่ (Novatio) เป็นการแทนที่หนี้อันเดิมด้วยหนี้อันใหม่หนี้อันเดิมจึงระงับสิ้นไปเพราะเกิดหนี้อันใหม่แทน

2.3.7.1 ความระงับแห่งหนี้ด้วยการยกขึ้นต่อสู้ (Ope Exceptionis : Jus Honorarium)

สำหรับความระงับแห่งหนี้กลุ่มนี้มีใช้กรณีที่หนี้จะระงับไปโดยอัตโนมัติด้วยผลของกฎหมาย แต่การที่หนี้จะระงับได้นั้น ลูกหนี้จะต้องยกเหตุบางอย่างขึ้นมาต่อสู้จึงจะทำให้หนี้ระงับและเหตุที่มาจากขุนนางผู้บริหารความยุติธรรมที่อยู่ในตำแหน่ง praetors กำหนดหลักกฎหมายให้ยกขึ้น

¹⁴ การพิจารณาความสามารถของบุคคลตามกฎหมายโรมันนั้น หมายถึงบุคคลดังกล่าวต้องทรงทั้ง 3 สถานะด้วยกันคือสถานะของความเป็นคนอิสระ ไม่ตกเป็นทาส สถานะของความเป็นพลเมืองโรมัน และสถานะของหัวหน้าครอบครัว

ต่อสู้ได้ จึงเรียกความระงับแห่งหนี้ในวิธีนี้อีกชื่อหนึ่งว่าระงับไปตาม jus honorarium หรือตามกฎหมายของผู้มีตำแหน่ง ซึ่งได้แก่

ก. หนี้ระงับไปด้วยการหักกลบลบหนี้ (Compensation)

หมายถึงกรณีที่ลูกหนี้ซึ่งถูกฟ้องเรียกให้ชำระหนี้ในหนี้รายหนึ่งสามารถยกเอาสิทธิที่ตนเองเป็นเจ้าของหนี้ในหนี้รายหนึ่งอันมีวัตถุแห่งหนี้เป็นอย่างเดียวกันและถึงกำหนดชำระแล้วเช่นกัน ขึ้นต่อสู้เพื่อขอหักกลบลบหนี้ได้ เมื่อขอหักกลบลบหนี้แล้วหนี้ก็จะระงับสิ้นไปทั้งหมดหรือบางส่วน ตามแต่จำนวนที่ขอหักกลบลบหนี้กันได้ ซึ่งการยกขึ้นต่อสู้นี้ทำได้เฉพาะในระหว่างการพิจารณาคดีเท่านั้น

ข. หนี้ระงับไปด้วยข้อตกลงที่จะไม่เรียกชำระหนี้ (Pactum de Non Potendo)

หมายถึงกรณีข้อตกลงที่มีได้ทำตามแบบในกฎหมายของโรมัน (Jus Civile) ซึ่งข้อตกลงดังกล่าวนั้นย่อมไม่อาจบังคับตามกฎหมายโรมันได้ แต่เพื่อความเป็นธรรม praetor ยอมให้ลูกหนี้ยกเอาข้อตกลงนี้ขึ้นต่อสู้เจ้าหนี้เพื่อไม่ต้องชำระหนี้ได้

ค. หนี้ระงับได้ด้วยการประนีประนอมยอมความ (Transaction)

หมายถึงกรณีที่เจ้าหนี้และลูกหนี้มาตกลงต่างยอมผ่อนผันกัน ส่งผลให้หนี้เดิมระงับและเกิดหนี้ใหม่ตามสัญญาประนีประนอมยอมความ ดังนี้ หากเจ้าหนี้ในหนี้เดิมมาฟ้องเรียกให้ชำระหนี้ ลูกหนี้สามารถยกสัญญาประนีประนอมยอมความนี้ขึ้นเป็นข้อต่อสู้ได้

ง. หนี้ระงับไปด้วยการยกอายุความขึ้นเป็นข้อต่อสู้ (Praescriptio Longi Temporis)

หมายถึงกรณีที่เจ้าหนี้มิได้ใช้สิทธิเรียกร้องหรือฟ้องร้องให้ลูกหนี้ชำระหนี้จนล่วงเลยเวลาที่กฎหมายกำหนดไว้ให้ฟ้องร้องได้ ในกรณีนี้หนี้มิได้ระงับสิ้นไปเอง เพราะนักกฎหมายโรมันเห็นว่า แม้เจ้าหนี้จะมิได้ใช้สิทธิจนล่วงเลยเวลาอันยาวนานเกินไป แต่หากลูกหนี้ยอมชำระหนี้เองก็น่าจะทำได้ และน่าจะเปิดโอกาสให้ลูกหนี้ซึ่งมีหนี้อยู่และอยากชำระหนี้ได้ชำระ ดังนั้นเมื่อหนี้ขาดอายุความ หากเจ้าหนี้ไปฟ้องให้ลูกหนี้ชำระหนี้ ลูกหนี้สามารถยกเอาอายุความขึ้นเป็นข้อต่อสู้ได้

วิธีการของความระงับแห่งหนี้ทั้งสองทางนั้นได้ส่งทอดมายังกฎหมายจากประเทศที่สืบสายมาจากกฎหมายโรมันหรือประเทศที่อยู่ในระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Civil Law System) ด้วย

2.4 แนวคิดทฤษฎีความเป็นมาของหนี้ตามกฎหมายไทย¹⁵

ตามกฎหมายเก่าของไทยยังไม่รู้จัก “หนี้” ดังเช่นที่เป็นอยู่ในปัจจุบัน ในกฎหมายเก่าสัญญาไม่ได้ก่อให้เกิด “หนี้” ไม่มีความคิดเรื่องการบังคับชำระหนี้ที่ชัดเจน เพราะการไม่ปฏิบัติตามสัญญาก่อให้เกิดการ “ละเมิด”

สำหรับ “หนี้” ตามกฎหมายเก่าของไทยจึงพบแต่ในสัญญากู้ ซึ่งมีได้ก่อหนี้ตามกฎหมายให้ผู้ต้องคืนเงินเช่นในปัจจุบัน เพียงแต่ก่ออำนาจบังคับในทางข้อเท็จจริงบนฐานของความรู้สึกลึกซึ้งชอบชั่วดีในลักษณะที่ผู้ให้กู้มาช่วย “กู้หน้า” ให้ลูกหนี้มีเงินใช้ในยามยาก ลูกหนี้จึงตกอยู่ในอำนาจบังคับของเจ้าหนี้ทั้งโดยเนื้อตัวร่างกายและทรัพย์สินของลูกหนี้ แม้การกู้จะไม่ก่อให้เกิดผลบังคับทางกฎหมายต่อลูกหนี้ในลักษณะเช่นนั้นก็ตาม

ต่อมา ความคิดเรื่องของการกู้ยืมเงินเป็นความคิดในลักษณะที่เป็น “ทรัพย์สินสัญญา” เช่นเดียวกับทรัพย์สินอื่นๆ ในยุคนั้นไม่ว่าจะเป็นซื้อขาย เช่าทรัพย์สิน ยืม ฯลฯ ดังนั้น จึงเข้าใจว่าเมื่อผู้กู้ได้รับเงินไปแล้วก็จะมีหน้าที่ต้องคืน

สำหรับ “หนี้” ที่ใช้กันอยู่ในปัจจุบันและบัญญัติไว้ในบรรพ 2 ของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้น ประเทศไทยของเรารับเอาแนวคิดมาจากกฎหมายในยุโรปอันจัดอยู่ในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Civil Law System) หรือที่เรียกว่าประเทศที่มีกฎหมายที่สืบสายมาจากกฎหมายโรมัน โดยประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ฉบับปี 2466¹⁶ ซึ่งได้ยกเลิกไปโดยมิได้ใช้นั้นได้รับความคิดจากประมวลกฎหมายแพ่งสาธารณรัฐฝรั่งเศสซึ่งใช้หลักของสัญญาได้ใช้หลักของ “นิติกรรม” ได้ให้ความหมายของหนี้ว่า “อันว่าหนี้ นั้น โดยนิตินัยเป็นความเกี่ยวพันระหว่างบุคคลเดียวหรือหลายคน ฝ่ายลูกหนี้ จำต้องส่งทรัพย์สินที่ดี หรือทำการ หรือเว้นทำการให้แก่บุคคลเดียวหรือหลายคน

¹⁵ ชาญวิทย์ เกษตรศิริ และวิทย์ พงศ์พนิตานนท์ บรรณาธิการ, “รายละเอียดโปรดอ่านเพิ่มเติมในร.แลงกาด,” ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย, (กรุงเทพมหานคร : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2553), น. 205-236.

¹⁶ พระสารสาสน์ประพันธ์ (จีน จารุวัตร), กฎหมายแพ่งและพาณิชย์พิสดาร (หนี้) คำสอนชั้นปริญญาโททางนิติศาสตร์ พุทธศักราช 2478 มหาวิทยาลัยวิชาธรรมศาสตร์และการเมือง, (กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2554), น. 32-55.

อีกฝ่ายหนึ่งเรียกว่าเจ้าหนี้” ด้วยเหตุที่หนี้มาจากสัญญา นิยามของหนี้จึงเน้นที่คู่สัญญาว่ามีสองฝ่ายเป็นสำคัญ แต่ต่อมาในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ฉบับปัจจุบันเดินตามแนวของประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันและให้ความสำคัญกับนิติกรรมที่กว้างกว่าสัญญาทำให้การบัญญัติหรือนิยามคำว่า “หนี้” แตกต่างจากประมวลกฎหมายแพ่งฉบับปี 2466 ด้วยอาจมุ่งหมายจะให้รวมส่วนของนิติกรรมด้วย

สำหรับประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ฉบับปัจจุบันบัญญัติไว้ในมาตรา 194 ว่า “ด้วยอำนาจแห่งมูลหนี้ เจ้าหนี้อย่อมมีสิทธิเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้ได้ อนึ่งการชำระหนี้ด้วยงดเว้นการอันใดอันหนึ่งก็ย่อมมิได้”

ศาสตราจารย์ ม.ร.ว.เสนีย์ ปราโมช¹⁷ ให้ความหมายว่า “หนี้คือความผูกพันที่มีผลทางกฎหมาย ซึ่งบุคคลฝ่ายหนึ่งเรียกว่าเจ้าหนี้ ชอบที่จะได้รับชำระหนี้มีวัตถุเป็นการกระทำหรืองดเว้น หรือส่งมอบทรัพย์สินจากบุคคลอีกฝ่ายหนึ่งเรียกว่าลูกหนี้”

พระสารสาสน์ประพันธ์ (ชิน จารุวัตร)¹⁸ ให้ข้อสังเกตว่า “หนี้” ไม่ใช่ “หน้าที่” และ “หนี้” อาจเกิดได้โดยไม่ต้องมีบุคคล 2 ฝ่ายมาตกลงทำ “สัญญา” ขึ้นผูกมัดกัน ความผูกมัดในกฎหมายลักษณะหนี้ อาจเกิดโดยบุคคลฝ่ายเดียวทำนิติกรรมผูกพันตัวเองขึ้นไว้ก่อนเพื่อทำการชำระหนี้ให้แก่อีกฝ่ายที่จะเกี่ยวข้องเข้ามาในภายหลัง อีกประการหนึ่ง “หนี้” มิได้ยังผลให้เกิดเฉพาะเรื่อง “ทำการ หรืองดเว้นกระทำการ” และมีได้จำกันเฉพาะ “ส่งทรัพย์สิน หรือกระทำการ งดเว้นกระทำการ” เท่านั้น

ดังนั้น จากบทบัญญัติในมาตรา 194 ของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ฉบับปัจจุบัน มิได้ให้นิยามของคำว่า “หนี้” อีก แต่กล่าวเพียงว่าถ้ามีมูลคือที่มาที่ก่อให้เกิดหนี้แล้วเจ้าหนี้ก็จะมีสิทธิเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้ได้ จึงยังคงทำให้เข้าใจได้ว่า “หนี้” ต้องประกอบด้วยเจ้าหนี้ลูกหนี้ ส่วนวัตถุแห่งหนี้เป็นอะไรนั้นก็มิได้กำหนดชัดเจนเข้าใจได้ว่าเป็น “การชำระหนี้” ส่วนการชำระหนี้จะเป็นอะไรได้บางนั้นก็มีได้กล่าวไว้ กล่าวแต่เพียงว่าการงดเว้นก็เป็นการชำระหนี้ได้เท่านั้น

¹⁷ เสนีย์ ปราโมช, ม.ร.ว., ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมและหนี้ เล่ม 1 พุทธศักราช 2478 แก้ไขเพิ่มเติม 2505, (กรุงเทพมหานคร : นิติบรรณการ, 2520), น. 363.

¹⁸ พระสารสาสน์ประพันธ์ (ชิน จารุวัตร), อ้างแล้วในเชิงอรรถที่ 16, น. 35.

กฎหมายลักษณะหนี้ในปัจจุบันมิได้มีความเป็นมาจากกฎหมายเก่าของไทยโดยตรงแต่มีที่มาจากกฎหมายในระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Civil Law System) ซึ่งเป็นกฎหมายที่สืบสายมาจากกฎหมายโรมัน การกล่าวถึงกฎหมายโรมันควบคู่ไปด้วยจะส่งผลให้เกิดความเข้าใจระบบกฎหมายไทยได้ดียิ่งขึ้น และการที่เข้าใจที่มาของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ก็ส่งผลให้เข้าใจความคิดพื้นฐานของกฎหมายไทยด้วยเช่นกัน

2.5 แนวคิดและมาตรการทางกฎหมายไทยเกี่ยวกับเรื่องการโอนสิทธิเรียกร้อง

เนื่องจากหนี้คือความผูกพันตามกฎหมายที่ลูกหนี้ต้องชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ ในอดีตตั้งแต่สมัยโรมัน หนี้เป็นความผูกพันเฉพาะตัวระหว่างเจ้าหนี้และลูกหนี้เท่านั้นเพราะความผูกพันทางหนี้และการบังคับชำระหนี้บังคับบนเนื้อตัวร่างกายของลูกหนี้ หน้าที่ในการชำระหนี้ของลูกหนี้จึงจะโอนไปให้บุคคลอื่นไม่ได้ สิทธิในการได้รับชำระหนี้ของเจ้าหนี้ก็โอนไปยังบุคคลภายนอกไม่ได้เช่นกัน¹⁹ ไม่ว่าจะเป็นการโอนโดยเจตนาหรือการโอนโดยบทบัญญัติของกฎหมายดังเช่นมรดกก็ตาม แต่ในปัจจุบัน หนี้มิได้ผูกพันบนเนื้อตัวร่างกายของลูกหนี้แต่ผูกพันกับกองทรัพย์สิน การเปลี่ยนตัวเจ้าหนี้ ลูกหนี้จึงเกิดได้โดยบทบัญญัติของกฎหมายดังเช่นกรณีของมรดกอันเป็นกรณีการเปลี่ยนตัวเจ้าหนี้ลูกหนี้โดยนิติเหตุ ประกอบกับพัฒนาการของความเปลี่ยนแปลงทางสังคมเศรษฐกิจจึงก่อให้เกิดความจำเป็นในการที่จะเปลี่ยนตัวเจ้าหนี้หรือลูกหนี้โดยอาศัยเจตนาเช่นกัน สำหรับการเปลี่ยนตัวเจ้าหนี้โดยอาศัยเจตนาอาจเกิดจากการโอนสิทธิเรียกร้อง หรือการแปลงหนี้ใหม่ ส่วนการเปลี่ยนตัวเจ้าหนี้โดยบทบัญญัติของกฎหมายอาจเกิดจากการรับช่วงสิทธิ โดยการโอนสิทธิเรียกร้องและการรับช่วงสิทธิจะส่งผลให้บุคคลภายนอกเข้าไปแทนที่เจ้าหนี้เดิมเท่านั้นไม่ส่งผลให้หนี้เดิมระงับไปแต่อย่างใด ในขณะที่การแปลงหนี้ใหม่นั้นจะส่งผลให้หนี้เดิมระงับและเกิดหนี้ใหม่ต่อเจ้าหนี้คนใหม่ส่วนการเปลี่ยนตัวลูกหนี้ซึ่งจะส่งผลให้หนี้นั้นระงับสิ้นไป ส่วนการเปลี่ยนตัวลูกหนี้ด้วยการโอนหนี้ระหว่างลูกหนี้เดิมและบุคคลภายนอกที่จะเข้ามา

¹⁹ Arangio-ruiz V., Instituzioni di Diritto Romano Quattordicesima edizione riveduta ristampata analitica (Giovene : Napoli), 1984, p. 36-37, 401 , ศนันทกรณ(จำปี) โสคติพันธุ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะหนี้ (ผลแห่งหนี้), (กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, ม.ป.ป), น. 18.

เป็นลูกหนี้ใหม่นั้นเคยมีการบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ฉบับปี 2466²⁰ แต่มิได้มีการบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ฉบับที่ใช้ในปัจจุบันแต่อย่างใด

2.5.1 ความเป็นมาทางประวัติศาสตร์

สำหรับความเป็นมาทางประวัติศาสตร์ของการเปลี่ยนตัวเจ้าหนี้ลูกหนี้โดยเจตนาอันขอแยกพิจารณาเป็น 2 กรณีคือ

2.5.1.1 ความเป็นมาทางประวัติศาสตร์ของกฎหมายไทย

การเปลี่ยนตัวเจ้าหนี้และลูกหนี้โดยเจตนาตามกฎหมายไทยนั้นมีบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ฉบับปี 2466 แล้วที่ยอมให้โอนได้ทั้งสิทธิและโอนได้ทั้งหน้าที่ตามมาตรา 266 แต่ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ฉบับปัจจุบันกลับมิบัญญัติไว้เฉพาะเรื่องของการโอนสิทธิเรียกร้องเท่านั้น ไม่มีบัญญัติเรื่องการโอนหนี้ อีก

2.5.1.2 ความเป็นมาทางประวัติศาสตร์ของกฎหมายโรมัน

เดิมตามกฎหมายของโรมัน (Jus Civile) แล้ว หนี้เป็นสิ่งที่ไม่อาจโอนกันได้เพราะเป็นเรื่องเฉพาะตัวระหว่างเจ้าหนี้และลูกหนี้และการบังคับชำระหนี้บังคับบนเนื้อตัวร่างกายของลูกหนี้เท่านั้น ต่อเมื่อพัฒนาการในเรื่องหนี้พัฒนาไปสู่การบังคับชำระหนี้บนทรัพย์สินของลูกหนี้ จึงยอมรับว่าอาจมีการเปลี่ยนตัวได้ทั้งด้านเจ้าหนี้และลูกหนี้ แต่การยอมรับนี้มีได้เป็นการยอมรับในลักษณะของการโอนสิทธิเรียกร้องหรือโอนหนี้ตามกฎหมายของโรมัน (Jus Civile) แต่อย่างใด แต่เป็นการที่นักกฎหมายโรมันคิดระบบเพื่อให้ได้ผลเป็นการเปลี่ยนตัวลูกหนี้เพื่อให้เหมาะสมกับสภาพสังคมเศรษฐกิจที่เปลี่ยนแปลงไป แต่ด้วยความผูกพันทางหนี้เป็นความผูกพันของลูกหนี้กับเจ้าหนี้เท่านั้น การตกลงเปลี่ยนตัวเจ้าหนี้โดยการตกลงของเจ้าหนี้เดิมและบุคคลภายนอกซึ่งจะมาเป็นเจ้าหนี้ใหม่จึงไม่อาจมีผล

ในมาตรา 266 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ฉบับปี พ.ศ.2466 บัญญัติว่า “บันดาสิทธิของเจ้าหนี้และหน้าที่ของลูกหนี้จะต้องชำระหนี้กัน ท่านว่าจะพึงโอนกันได้เว้นแต่สภาพหนี้นั้นเองไม่เปิดช่องให้โอนกัน ถ้าการโอนหนี้จะต้องห้ามตามกฎหมาย” หอจดหมายเหตุแห่งชาติ, ร.6ย/18 เอกสารราชการที่ 6 กระทรวงยุติธรรม, อ้างถึงใน ฉกัทร นิยมแยม, “ปัญหาทางกฎหมายของการโอนสัญญา,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2554).

ต่อลูกหนี้ได้ เจ้าหนี้จะต้องมอบหมายให้ลูกหนี้ไปให้คำมั่นกับบุคคลภายนอกว่าลูกหนี้จะชำระหนี้ให้กับบุคคลภายนอก โดยการให้คำมั่นนี้ต้องทำตามแบบพิธีที่ก่อนนี้ด้วยการเปล่งวาจาในรูปของ Stipulation อันเป็นการเปล่งวาจาด้วยถ้อยคำที่กฎหมายกำหนดระหว่างลูกหนี้และบุคคลภายนอกก็จะก่อความผูกพันต่อลูกหนี้ที่จะต้องชำระหนี้ให้กับเจ้าหนี้คนใหม่ วิธีการนี้เรียกในชื่อเฉพาะว่า Delegatio²¹ อันเป็นการแปลงหนี้ใหม่ประเภทหนึ่ง ส่วนการแปลงหนี้ใหม่ด้วยเปลี่ยนตัวลูกหนี้ก็จะกระทำนองเดียวกัน โดยลูกหนี้โอนหน้าที่ในการชำระหนี้ไปให้บุคคลภายนอก แต่ลำพังการตกลงระหว่างลูกหนี้และบุคคลภายนอกนั้นหาไม่ผลต่อเจ้าหนี้ไม่ หากเจ้าหนี้รับคำมั่นก็จะก่อความผูกพันแก่ลูกหนี้ใหม่ที่จะชำระหนี้ให้เจ้าหนี้แทนลูกหนี้เดิม หนี้ที่ลูกหนี้เดิมมีต่อเจ้าหนี้ก็จะระงับสิ้นไป ทั้งนี้การให้คำมั่นต้องทำตามแบบพิธีที่เรียกว่า Stipulatio เช่นเดียวกัน วิธีการนี้เรียกในชื่อเฉพาะว่า Expromissio^{22 23}

2.5.2 การเปลี่ยนตัวเจ้าหนี้ด้วยการโอนสิทธิเรียกร้อง

แม้โดยหลักการหัวข้อนี้คือ “การโอนสิทธิเรียกร้อง” แต่กฎหมายกลับใช้คำว่า “การโอนหนี้” เป็นการโอนสิทธิของเจ้าหนี้มากกว่าที่จะเรียกว่าการโอนหนี้ อันเป็นการพิจารณาด้านของลูกหนี้

ประเภทของการโอนสิทธิคือโอนด้านเจ้าหนี้ออกเป็น 3 ประเภท ดังนี้

2.5.2.1 การโอนหนี้ที่ต้องชำระให้แก่เจ้าหนี้คนใดคนหนึ่งโดยเฉพาะเจาะจง

²¹ Del Giudice F. & Beltrani B. (a cura di) Nuovo Dizionario Giuridico Romano, II edizione Esselibri-Simone : Napoli, p. 158, ศนันทกรณ (เจ้าปี) โสคติพันธุ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะหนี้ (ผลแห่งหนี้), (กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน), น. 113.

²² *Ibid*, p. 200 , ศนันทกรณ (เจ้าปี) โสคติพันธุ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะหนี้ (ผลแห่งหนี้), (กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน), น. 113.

²³ ปัจจุบันในระบบกฎหมายอิตาลีได้แยกหลักเกณฑ์ของการโอนสิทธิเรียกร้องเป็นการเปลี่ยนตัวบุคคลด้านเจ้าหนี้ การใช้หลัก delegazione (delegation แบบโรมัน) และ espromissione (expromissio แบบโรมัน) ในด้านการเปลี่ยนตัวลูกหนี้ นอกเหนือจากการมีหลักเกณฑ์เรื่องการแปลงหนี้ใหม่ซึ่งมีเฉพาะการเปลี่ยนตัวลูกหนี้เท่านั้น รายละเอียดโปรดอ่านใน Torrente A. & Schlesinger P., Manuale di Diritto Privato undicesima edizione (Giuffrè : Milano), 1984, p. 416ss

ลักษณะยังคงเป็นการ โอนสิทธิเรียกร้องของเจ้าหนี้ไปยังบุคคลภายนอก เพียงแต่ในกรณีนี้ สิทธิเรียกร้องเป็นสิทธิของเจ้าหนี้ที่มีตัวตนเจาะจงแน่นอนว่าเป็นใคร เมื่อพิจารณาจากด้านลูกหนี้จึง เรียกสิทธิเรียกร้องประเภทนี้ว่าเป็นสิทธิเรียกร้องในหนี้ที่ลูกหนี้ต้องชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ที่รู้แน่นอน แล้วว่าคือใครโดยเจาะจง

2.5.2.2 การโอนหนี้ที่ต้องชำระตามคำสั่ง

ลักษณะยังคงเป็นการ โอนสิทธิเรียกร้องของเจ้าหนี้ไปยังบุคคลภายนอก เพียงแต่ในกรณีนี้ สิทธิเรียกร้องเป็นสิทธิของเจ้าหนี้ที่ยังไม่เจาะจงแน่นอนว่าเป็นใคร เมื่อพิจารณาจากด้านลูกหนี้จึงเรียก สิทธิเรียกร้องประเภทนี้ว่าเป็นสิทธิเรียกร้องประเภทนี้ว่าเป็นสิทธิเรียกร้องในหนี้ที่ลูกหนี้ต้องชำระหนี้ ให้ตามคำสั่งคือตามที่เจ้าหนี้คนแรกสั่ง ซึ่งยังไม่รู้แน่นอนว่าจะสั่งให้ชำระหนี้นี้ให้ใคร

2.5.2.3 การโอนหนี้อันพึงต้องชำระต่อผู้อื่น

เป็นกรณีที่บุคคลใด “ถือ” สิทธิที่แสดงได้ด้วยเอกสารบางอย่าง ไม่ว่าใครจะถือหรือจะโอน ให้ใครก็ตาม หากบุคคลนั้นถือเอกสารนั้นไว้ก็ถือว่ามีสิทธิได้รับชำระหนี้

บทที่ 3

มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ตามคำพิพากษา

ระบบกฎหมายของไทยได้รับอิทธิพลและแนวคิดส่วนใหญ่มาจากต่างประเทศ ซึ่งแม้ประเทศไทยจะใช้ระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Civil Law System) แต่หลักและแนวคิดตามระบบกฎหมายอังกฤษหรือระบบกฎหมายจารีตประเพณี (Common Law System) ก็มีอิทธิพลต่อกฎหมายไทยไม่น้อย การจะเข้าใจตัวบทกฎหมาย จำเป็นต้องถึงแนวคิดและความเป็นมาของแนวคิดการโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ทั้งระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษรและระบบกฎหมายจารีตประเพณี แนวคิดดั้งเดิมนั้นสำคัญก่อให้เกิดความผูกพันกันเป็นส่วนตัวระหว่างบุคคลผู้เป็นคู่สัญญาเท่านั้น บุคคลภายนอกไม่อาจอ้างสิทธิหรือถูกบังคับให้ปฏิบัติตามหน้าที่ตามสัญญาได้ กฎหมายโรมันเดิมมีหลักว่า “บุคคลภายนอกไม่มีสิทธิตามสัญญา (Alteristipularinemopotest)” กฎหมายอังกฤษก็มีหลักเดียวกันนี้ ในกฎหมายจารีตประเพณีเรียกว่าหลักความสัมพันธ์เฉพาะตัวของคู่สัญญา (Privity of Contract) ด้วยเหตุนี้เดิมจึงถือกันว่าสิทธิเรียกร้องโอนกันไม่ได้ ตามหลักกฎหมายโรมันดั้งเดิมนั้น เจ้าหนี้อาจบังคับเอากับเนื้อตัวร่างกายของลูกหนี้ได้และถือว่าหนี้จะจบไปพร้อมความตายของลูกหนี้ บุคคลภายนอกจะมีสิทธิตามสัญญาก็แต่โดยวิธีการแปลงหนี้ใหม่ หรือมอบอำนาจให้บุคคลภายนอกไปฟ้องคดีแทน โดยให้ผู้ฟ้องคดีได้รับผลประโยชน์ไป ซึ่งมีผลคล้ายการโอนสิทธิเรียกร้อง วิธีมอบอำนาจให้ฟ้องคดีใช้กันในประเทศอังกฤษ แทนการโอนสิทธิเรียกร้องในสมัยหนึ่งเช่นกัน แต่การมอบอำนาจให้ฟ้องคดีมีจุดอ่อนที่ว่าหากผู้มอบอำนาจตายลงหรือกลับใจเพิกถอนอำนาจเสียก่อน หรือแอบไปรับชำระหนี้ หรือปลดหนี้ให้แก่ลูกหนี้เสียก่อน ผู้รับมอบอำนาจก็จะไม่ได้รับชำระหนี้ พระเจ้าจัสติเนียนจึงแก้ไขกฎหมายโรมันให้ผู้รับโอนสิทธิเรียกร้องสามารถฟ้องคดีได้ในนามตนเองโดยไม่ต้องรับมอบอำนาจให้ฟ้องคดี ด้วยความจำเป็นทางการค้าเพื่อความยุติธรรม ทางระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษรยกเว้นหลักดังกล่าวขึ้นทีละเล็กละน้อย ทั้งที่เป็นบทบัญญัติของกฎหมายและผลของการตีความสัญญาของศาลหลายประการ ข้อยกเว้นสำคัญ

ที่สุดได้แก่หลักกฎหมายสัญญาเพื่อประโยชน์บุคคลที่สาม ซึ่งใช้กันอย่างกว้างขวางในประเทศ
 สาธารณรัฐฝรั่งเศสและสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน มิใช่แต่กรณีที่มิระบุไว้ในสัญญาโดยชัดแจ้งแต่รวม
 ไปถึงการตีความสัญญาให้บุคคลแปลกหน้าเข้ามารับประโยชน์ตามสัญญา โดยถือว่ามิข้อสัญญาเพื่อ
 ประโยชน์บุคคลภายนอกโดยปริยายอีกด้วย นอกจากนี้ยังเกิดหลักกฎหมายที่ยอมให้บุคคลมีสิทธิฟ้อง
 คดีเองโดยตรงเมื่อมีผลประโยชน์พิเศษเกี่ยวกับการปฏิบัติตามสัญญาของกลุ่มสัญญา เช่น ยอมให้ตัวการ
 ฟ้องบุคคลที่สามซึ่งรับมอบอำนาจไปกระทำการแทนตัวแทน ให้ผู้เช่าฟ้องเรียกค่าเช่าจากผู้เช่าช่วง
 ปัจจุบันประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษรมีบัญญัติรับรองให้โอนสิทธิเรียกร้องได้เป็นหลัก
 ทั่วไปในประมวลกฎหมายแพ่ง ส่วนกฎหมายจารีตประเพณีเกิดข้อยกเว้นให้มีการโอนสิทธิเรียกร้อง (Assignment of Chose in Action) ได้ 2 กรณี คือ กรณีส่วนราชการเป็นผู้โอนหรือผู้รับโอนสิทธิเรียกร้อง
 และกรณีของตัวเงิน ต่อมาเกิดหลักอีกวิธีที่ยอมให้โอนสิทธิเรียกร้องได้กว้างขวางขึ้น โดยถือว่าสิทธิชนิด
 นี้เรียกว่า “Chose in Action” เป็นสิทธิในทางทรัพย์สินประเภทหนึ่ง จึงโอนได้อย่างทรัพย์สิน ต่อมา
 Judicature Act, 1973 และ Law of Property Act, 1875 บัญญัติรับรองให้โอนสิทธิเรียกร้องได้เป็นการ
 ทั่วไป คงมีข้อจำกัดอยู่บางกรณีซึ่งถือเป็นข้อยกเว้น

3.1 มาตรการทางกฎหมายระหว่างประเทศ

3.1.1 การโอนสิทธิเรียกร้องตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการโอนสิทธิเรียกร้องในการค้า
 ระหว่างประเทศ ค.ศ.2001 (Convention on Assignment of Receivable in International Trade 2001)

หลักการใน Convention on Assignment of Receivable in International Trade 2001 นี้ มี
 แนวทางจากการที่คณะกรรมการกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติ (United Nations
 Commission on International Trade Law: UNCITRAL) ซึ่งเป็นหน่วยงานของสหประชาชาติที่มีความ
 เชี่ยวชาญในการพัฒนากฎหมายการค้าระหว่างประเทศได้จัดทำอนุสัญญานี้ขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อ
 ขจัดปัญหาและอุปสรรคด้านกฎหมายในการโอนสิทธิเรียกร้องให้สามารถทำได้ง่ายและรวดเร็วขึ้นอัน
 จะเป็นผลให้ผู้ประกอบธุรกิจและสถาบันการเงินสามารถหาแหล่งเงินทุนในราคาและค่าใช้จ่ายที่ต่ำลง
 ได้ ซึ่งอนุสัญญานี้จะใช้บังคับกับการโอนสิทธิเรียกร้องเป็นสิทธิตามสัญญาในการชำระเงินเป็นตัวเงิน

โดยครอบคลุมถึงการโอนสิทธิเรียกร้องประเภทต่างๆที่เป็นสิทธิเรียกร้องทางการค้าในการซื้อขายหรือบริการทางธุรกิจ อันรวมไปถึงการโอนสิทธิเรียกร้องในธุรกรรมทางการเงินสมัยใหม่จำนวนมาก ได้แก่ แฟคตอริงแปลงสินทรัพย์เป็นหลักทรัพย์ และให้สินเชื่อสนับสนุนโครงการ

3.1.1.1 หลักการสำคัญของ Convention on Assignment of Receivable in International Trade 2001

อนุสัญญานี้ได้กำหนดหลักการที่ถือเป็นหัวใจสำคัญคือการกำหนดว่าคู่สัญญาในสัญญานี้ไม่สามารถห้ามการโอนสิทธิเรียกร้องได้ เนื่องจากจะเป็นการขัดขวางการไหลเวียนทางการเงิน และไม่ควรถูกสร้างภาระให้แก่ผู้รับโอนในอันที่ต้องตรวจสอบเอกสารแห่งสิทธิเรียกร้องแต่ละฉบับว่ามีข้อห้ามโอนหรือไม่ ซึ่งกระบวนการในการตรวจสอบจะเป็นการเพิ่มค่าใช้จ่ายให้กับผู้รับโอนโดยเฉพาะการทำธุรกรรมทางการเงินสมัยใหม่ที่ต้องมีการโอนสิทธิเรียกร้องครั้งละจำนวนมากๆ หรือรวมถึงการโอนสิทธิเรียกร้องในอนาคต¹ ด้วย โดยอนุสัญญานี้มีความมุ่งหมายให้การโอนสิทธิเรียกร้องสามารถทำได้ง่ายเพื่อให้เจ้าหนี้สามารถหาแหล่งเงินทุนได้ง่ายเพื่อนำมาชำระหนี้โดยไม่ต้องการให้การโอนสิทธิเรียกร้องกระทบกระเทือนต่อสิทธิหรือหน้าที่ของลูกหนี้ที่มีอยู่ นอกจากนั้นแล้วอนุสัญญาดังกล่าวยังมุ่งประสงค์คุ้มครองบุคคลที่สามผู้รับโอน โดยที่อนุสัญญากำหนดหลักเกณฑ์ในการพิจารณาผู้ที่มีสิทธิดีกว่า ในกรณีที่มีการโอนสิทธิเรียกร้องเดียวกันให้แก่ผู้รับโอนมากกว่าหนึ่งรายขึ้นไปด้วยว่าผู้ใดจะเป็นผู้มีสิทธิดีกว่า หรือเป็นผู้มีสิทธิจะได้รับก่อนนั้นอันถือเป็นประเด็นปัญหาสำคัญในการพิจารณาผู้มีสิทธิดีกว่า

3.1.1.2 การจัดตั้งระบบจดทะเบียน

ระบบจดทะเบียนจะต้องได้รับการจัดตั้งขึ้นเพื่อทำหน้าที่รับจดทะเบียนข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับการโอนสิทธิเรียกร้อง แม้ว่าการโอนสิทธิเรียกร้องนี้จะไม่ใช่การโอนสิทธิเรียกร้องระหว่างประเทศก็ตาม โดยที่ระเบียบข้อบังคับจะกำหนดขึ้นโดยนายทะเบียนหรือหน่วยงานที่มีอำนาจควบคุมและระเบียบข้อบังคับจะมีการกำหนดลักษณะวิธีการทำงานของระบบจดทะเบียน โดยละเอียดรวมถึงขั้นตอนในการ

¹ วิจารณ์ มังคละธนะกุล, “อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการโอนสิทธิเรียกร้องในการค้าระหว่างประเทศ ค.ศ. 2001,” วารสารกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา, น. 201(2546).

ดำเนินการ เพื่อแก้ปัญหาเมื่อเกิดข้อพิพาทเกี่ยวกับการทำงานของระบบจดทะเบียนด้วยหลักการจดทะเบียนการโอนสิทธิเรียกร้อง²

3.1.1.3 คุณลักษณะของสิทธิเรียกร้องที่นำมาจดทะเบียน³

- 1) การโอนสิทธิเรียกร้องใดๆ มากกว่าหนึ่งรายการจากผู้โอนให้แก่ผู้รับโอน
- 2) การโอนสิทธิเรียกร้องที่ยังมิได้กระทำการ
- 3) การโอนสิทธิเรียกร้องในอนาคต โดยไม่คำนึงว่าสิทธิเรียกร้องดังกล่าวจะมีอยู่แล้ว ณ เวลาที่จดทะเบียนหรือไม่ก็ตาม

3.1.1.4 ผู้จดทะเบียน

บุคคลใดๆ อาจจดทะเบียนข้อมูลเกี่ยวกับการโอนสิทธิเรียกร้องได้ ณ สำนักงานทะเบียนตามระเบียบข้อบังคับการจดทะเบียน⁴

² Article 3

Establishment of a registration system

A registration system will be established for the registration of data about assignments, even if the relevant assignment or receivable is not international, pursuant to the regulations to be promulgated by the registrar and the supervising authority. Regulations promulgated by the registrar and the supervising authority under this annex shall be consistent with this annex. The regulations will prescribe in detail the manner in which the registration system will operate, as well as the procedure for resolving disputes relating to that operation.

³ Article 4

Registration

2. A single registration may cover one or more assignments by the assignor to the assignee of one or more existing or future receivables, irrespective of whether the receivables exist at the time of registration.

⁴ Article 4

Registration

1. Any person may register data with regard to an assignment at the registry in accordance with this annex and the regulations. As provided in the regulations, the data registered shall be the identification of the assignor and the assignee and a brief description of the assigned receivables.

3.1.1.5 รูปแบบการจดทะเบียน

1) ข้อมูลเกี่ยวกับผู้โอนสิทธิเรียกร้องและข้อมูลของผู้รับโอนสิทธิเรียกร้องอันประกอบไปด้วย ชื่อ ที่อยู่

2) รายละเอียดต่างๆ อันเกี่ยวกับสิทธิเรียกร้องที่โอน ซึ่งการจดทะเบียนการโอนสิทธิเรียกร้องนี้อาจเป็นการโอนสิทธิเรียกร้องในปัจจุบันหรือที่จะมีในอนาคตก็ตาม จะต้องระบุรายละเอียดเกี่ยวกับสิทธิเรียกร้องที่โอนนั้น

3.1.1.6 ความมีผลใช้บังคับในการจดทะเบียน

การจดทะเบียนหรือแก้ไขเพิ่มเติมจะมีผลนับแต่เวลาที่ข้อมูลที่จะจดทะเบียนนี้ได้รับการเปิดเผยให้บุคคลทั่วไปเข้าถึงได้ โดยผู้จดทะเบียนอาจจะระบุระยะเวลาในการมีผลบังคับใช้ของการจดทะเบียนไว้ด้วย โดยสามารถเลือกจากระยะเวลาต่างๆ ที่มีให้เลือกในระเบียบข้อบังคับการจดทะเบียน และสำหรับกรณีที่ไม่มีการระบุเวลาดังกล่าวไว้เป็นการเฉพาะ ให้ถือว่าการจดทะเบียนมีผลเป็นระยะเวลา 5 ปี⁵

3.1.1.7 ผลการจดทะเบียนการโอนสิทธิเรียกร้อง

1) การคุ้มครองหนี้

การจดทะเบียนการโอนสิทธิเรียกร้องนี้ถือการจดทะเบียนเป็นสำคัญด้วยเหตุดังกล่าวระบบจดทะเบียนจึงให้ลูกหนี้สามารถเข้าถึงสืบค้นรายละเอียดการจดทะเบียนได้เพื่อลูกหนี้จะสามารถทราบถึงรายละเอียดการโอนสิทธิเรียกร้อง ชื่อ ที่อยู่ของเจ้าหนี้หรือผู้รับโอนเพื่อลูกหนี้สามารถชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ที่แท้จริงอันจะส่งผลให้หนี้ระงับได้

⁵ Article 4

Registration

4. Registration or its amendment is effective from the time when the data set forth in paragraph 1 of this article are available to searchers. The registering party may specify, from options set forth in the regulations, a period of effectiveness for the registration. In the absence of such a specification, a registration is effective for a period of five years.

2) การยกการโอนสิทธิเรียกร้องขึ้นชั้นลูกหนี้

ระบบจดทะเบียนการโอนสิทธิเรียกร้องนี้ถือหลักฐานทางทะเบียนเป็นสำคัญ ดังนั้นผู้รับโอนสิทธิเรียกร้องที่ได้จดทะเบียนการโอนไว้สามารถขอรับผลการสืบค้นทางทะเบียนเป็นลายลักษณ์อักษรจากสำนักงานทะเบียนและสามารถใช้เป็นพยานหลักฐานได้และในกรณีที่ไม่มีพยานหลักฐานอื่นมาหักล้าง ให้ถือว่าผลการสืบค้นดังกล่าวเป็นหลักฐานของข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับการสืบค้นนั้น โดยให้รวมถึงข้อมูล วันเวลาจดทะเบียน และลำดับการจดทะเบียน ซึ่งหลักฐานดังกล่าวผู้รับโอนสิทธิเรียกร้องสามารถยกขึ้นชั้นลูกหนี้ได้

3) การคุ้มครองบุคคลภายนอก

การที่ระบบจดทะเบียนให้มีการบันทึกข้อมูลบางประการในการโอนสิทธิเรียกร้องลงในระบบทะเบียนของทางราชการโดยความสนใจของผู้จดทะเบียน วัตถุประสงค์สำคัญเพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิบุคคลภายนอก โดยเป็นการแจ้งให้บุคคลภายนอกทราบว่ามีการโอนสิทธิเรียกร้องเกิดขึ้นแล้ว และเพื่อวางแผนทางในการตัดสินใจพิพาทเกี่ยวกับลำดับสิทธิระหว่างผู้รับโอนหลายรายในกรณีที่สิทธิเรียกร้องดังกล่าวมีผลสมบูรณ์เท่าเทียมกัน

ระบบจดทะเบียนการโอนสิทธิเรียกร้องนี้จะมีผลเมื่อบุคคลภายนอกสามารถเข้าสืบค้นข้อมูลที่จดทะเบียนโดยบุคคลใดๆ สามารถเข้าสืบค้นข้อมูลของสำนักทะเบียนได้ตามรายละเอียดที่ปรากฏในรายการจดทะเบียนและมีสิทธิขอรับผลการสืบค้นเป็นลายลักษณ์อักษรได้⁶ ซึ่งในการให้บุคคลภายนอกสามารถสืบค้นได้เป็นการสร้างความมั่นใจให้แก่บุคคลภายนอก และการสืบค้นดังกล่าวไม่ถือเป็นการละเมิดข้อมูลความลับที่จำเป็นเกี่ยวกับการทำธุรกรรมทางการเงินเนื่องจากข้อมูลที่เปิดให้

⁶ Article 5

Registry searches

1. Any person may search the records of the registry according to identification of the assignor, as set forth in the regulations, and obtain a search result in writing.

2. A search result in writing that purports to be issued by the registry is admissible as evidence and is, in the absence of evidence to the contrary, proof of the registration of the data to which the search relates, including the date and hour of registration.

สืบค้นได้ สำนักงานทะเบียนเป็นข้อมูลที่มีขอบเขตจำกัด โดยเฉพาะอย่างยิ่งข้อมูลที่สืบค้นได้เป็นข้อมูลที่ใช้เป็นในการพิสูจน์ลำดับสิทธิ อันได้แก่ วันเวลาการจดทะเบียน รวมถึงลำดับสิทธิในการจดทะเบียน

4) การขกการโอนสิทธิเรียกร้องขึ้นชั้นบุคคลภายนอก

ดังที่ได้กล่าวมาการใช้ระบบจดทะเบียนการโอนสิทธิเรียกร้องนี้ถือหลักฐานทางทะเบียนเป็นสิ่งสำคัญ ดังนั้นหากผู้รับโอนได้ดำเนินการจดทะเบียนโอนสิทธิเรียกร้องอย่างถูกต้องครบถ้วนลงในระบบทะเบียนแล้วย่อมสามารถการโอนสิทธิเรียกร้องดังกล่าวขึ้นชั้นบุคคลภายนอกได้

5) การกำหนดลำดับสิทธิระหว่างผู้รับโอนสิทธิเรียกร้องหลายราย

ในบรรดาผู้รับโอนสิทธิเรียกร้องหลายรายที่ได้รับโอนสิทธิเรียกร้องอย่างเดียวกันจากผู้โอนรายเดียวกันนั้น การกำหนดลำดับสิทธิจะเป็นไปตามลำดับก่อนหลังของการจดทะเบียนข้อมูลการโอนโดยไม่คำนึงถึงเวลาในการโอนสิทธิเรียกร้อง แต่หากไม่มีการจดทะเบียนการโอนสิทธิเรียกร้อง การกำหนดลำดับสิทธิจะอ้างอิงกับเวลาในการโอนสิทธิเรียกร้อง

6) การกำหนดลำดับสิทธิระหว่างผู้รับโอนและผู้บริหารแผนของผู้โอนในกระบวนการล้มละลายหรือเจ้านี้ของผู้โอน

หากมีการจดทะเบียนการโอนสิทธิเรียกร้องก่อนการเริ่มต้นของกระบวนการฟ้องล้มละลายเกี่ยวกับทรัพย์สินและกิจการของผู้โอนหรือก่อนเริ่มต้นของกระบวนการอายัดสิทธิเรียกร้องที่อยู่ในความครอบครองของผู้โอนแล้ว ผู้รับโอนจะมีสิทธิเหนือกว่าเจ้านี้ของผู้โอนดังนั้นผู้รับโอนจะได้รับชำระหนี้ก่อนเจ้านี้ไม่มีประกัน

3.2 มาตรการทางกฎหมายต่างประเทศ

3.2.1 มาตรการทางกฎหมายต่างประเทศในระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Civil Law System)

(1) กฎหมายญี่ปุ่น

ระบบกฎหมายญี่ปุ่นซึ่งใช้ประมวลกฎหมายแพ่ง ได้มีบทบัญญัติในเรื่องการโอนสิทธิเรียกร้องไว้ในบทบัญญัติมาตรา 466-473 ซึ่งเป็นเรื่องการโอนสิทธิเรียกร้องในกรณีทั่วไปนอกจากนี้ ญี่ปุ่นซึ่งมีวิวัฒนาการในการทำธุรกรรมทางการเงินสมัยใหม่จำนวนมาก ยังมีการบัญญัติกฎหมายพิเศษ

ขึ้นมา ซึ่งเป็นบทบัญญัติอันเกี่ยวกับการโอนสิทธิเรียกร้องในการทำธุรกรรมทางการเงินสมัยใหม่ เพื่อใช้เป็นกฎเกณฑ์พิเศษสำหรับการทำธุรกรรมทางการเงินสมัยใหม่ อาทิ การแปลงสินทรัพย์เป็นหลักทรัพย์ การทำแฟคตอริงซึ่งถือว่าเป็นกฎหมายที่เอื้อต่อการโอนสิทธิเรียกร้องเป็นจำนวนทั้งยังให้การคุ้มครองผู้ลงทุนจากกรณีผู้โอนสิทธิเรียกร้องล้มละลาย มีกระบวนการในคุ้มครองบุคคลที่สาม ลดขั้นตอนทางกฎหมาย ช่วยแก้ไขปัญหาดังกล่าวที่เกิดขึ้นจากการโอนสิทธิเรียกร้องรวมถึงการรองรับต่อรูปแบบการโอนสิทธิเรียกร้องต่างที่จะมีขึ้นในธุรกรรมทางการเงินสมัยใหม่เหล่านี้ อาทิ การโอนสิทธิเรียกร้องในอนาคต เป็นต้น

กฎเกณฑ์การโอนสิทธิเรียกร้องตามประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น⁷

1. เงื่อนไขการโอนสิทธิเรียกร้อง

โดยหลักตามประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น สิทธิเรียกร้องทุกประเภทสามารถโอนกันได้เว้นแต่สภาพแห่งหนี้ไม่เปิดช่องให้โอน⁸ ได้แก่ สิทธิเรียกร้องที่เป็นการเฉพาะตัวสิทธิเรียกร้องในการได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดู เป็นต้น

สำหรับเงื่อนไขในการโอนสิทธิเรียกร้องให้ชำระหนี้แก่เจ้าหนี้คนใดคนหนึ่งโดยเฉพาะเจาะจงนั้น กฎหมายไม่ได้กำหนดแบบพิธีไว้ การโอนสิทธิเรียกร้องจึงสามารถโอนกันได้และมีผลสมบูรณ์ทันทีที่คู่สัญญาสองฝ่าย ได้แก่ ผู้โอนและผู้รับโอนได้แสดงเจตนาตรงกันในการโอน

⁷ Hiroshi Oda, *Basic Japanese Law*, pp. 107 – 108; Becker, *Annotated Civil Code of Japan*, pp. 73 – 80.

⁸ The Civil Code of Japan

Article 466 “An Obligation – right may be assigned unless its nature does not permit assignment.

The provision of conceding Paragraph do not apply when the parties concerned have made a contrary expression of intention. But such expression of intention cannot be set up against third persons in good faith.

สิทธิเรียกร้องสามารถโอนกันได้ เว้นแต่สภาพแห่งหนี้ไม่เปิดช่องให้โอน

ความในวรรคก่อนไม่ใช้บังคับหากคู่สัญญาดกลงกันไว้เป็นอย่างอื่น แต่การตกลงเช่นนั้นไม่สามารถยกขึ้นต่อสู้บุคคลภายนอกผู้สุจริตได้

โดยจะทำเป็นหนังสือหรือไม่ก็ได้ อีกทั้งไม่มีข้อกำหนดว่าจะต้องส่งมอบเอกสารหรือหลักฐานแห่งสิทธิต่อกัน

2. การนำผลการโอนสิทธิเรียกร้องขึ้นชั้นต่อบุคคลอื่น

2.1 การยกขึ้นชั้นลูกหนี้

การจะยกการโอนสิทธิเรียกร้องนั้นขึ้นชั้นลูกหนี้หรือบุคคลภายนอกได้เมื่อผู้โอนได้มีหนังสือบอกกล่าวการโอนไปยังลูกหนี้หรือลูกหนี้ได้ให้ความยินยอมเป็นหนังสือในการโอนนั้นตามบทบัญญัติประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น มาตรา 467 วรรค 1⁹

2.2 การยกขึ้นชั้นบุคคลภายนอก

การโอนสิทธิเรียกร้องจะสามารถยกขึ้นชั้นบุคคลภายนอกได้ต่อเมื่อผู้โอนได้บอกกล่าวการโอนแก่ลูกหนี้หรือลูกหนี้ได้ให้ความยินยอมด้วยในการโอน โดยการทำเป็นหนังสือที่มีการบันทึกเวลาระบุชัดเจนเป็นทางการหรือเป็นเอกสารซึ่งรับรองโดยเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจและระบุวันที่แน่นอนในการบอกกล่าวตามประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น มาตรา 467 วรรค 2

การที่ผู้โอนกับผู้รับโอนตกลงโอนสิทธิเรียกร้องกันมีผลให้สิทธิเรียกร้องโอนผ่านมือจากผู้โอนไปยังผู้รับโอนทันที แต่การจะยกขึ้นต่อผู้ลูกหนี้ได้ต่อเมื่อลูกหนี้รู้ถึงการโอนแล้ว ไม่ว่าจะโดยวิธีการที่ผู้โอนบอกกล่าวการโอนไปยังลูกหนี้หรือลูกหนี้ยินยอมด้วยในการโอนโดยการยกขึ้นต่อผู้

⁹ The Civil Code of Japan

Article 467 “The assignment of an obligation performable to a specified creditor cannot be set up against the debtor, or other third persons, unless the assignor has notified the fact to debtor or the letter has consented thereto.

The notification or consent of the preceding Paragraph cannot be set up against their persons other than the debtor unless it is made by an instrument bearing an authenticated date.”

การโอนสิทธิเรียกร้องไม่อาจยกขึ้นชั้นลูกหนี้หรือบุคคลภายนอก เว้นแต่ผู้โอนได้บอกกล่าวการโอนสิทธิเรียกร้องไปยังลูกหนี้หรือลูกหนี้ได้ให้ความยินยอมในการนั้นแล้ว

การบอกกล่าวหรือให้ความยินยอมตามวรรคก่อนไม่อาจยกขึ้นชั้นบุคคลภายนอกได้ เว้นแต่การบอกกล่าวหรือให้ความยินยอมนั้นได้ทำเป็นเอกสาร ลงวันที่ รับรองโดยเจ้าพนักงาน

ลูกหนี้ คือการที่ผู้รับโอนเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้ และการโอนสิทธิเรียกร้องที่จะยกขึ้นต่อสู้บุคคลภายนอกได้ต่อเมื่อการบอกกล่าวหรือให้ความยินยอมนั้นได้ทำเป็นหนังสือลงวันที่และรับรองโดยเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจ ซึ่งการบอกกล่าวการโอนหรือการให้ความยินยอมดังกล่าวเป็นเกณฑ์ในการพิจารณาสิทธิของบุคคลภายนอก โดยบุคคลภายนอกที่ได้รับความยินยอมจากลูกหนี้ก่อนย่อมมีสิทธิดีกว่าผู้อื่น

โดยบทบัญญัติของประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่นกำหนดว่าในการอ้างการโอนสิทธิเรียกร้องอันบุคคลภายนอกนั้น มาตรา 467 วรรค 2 ให้ถือว่าผู้ที่บอกกล่าวการโอนก่อนมีสิทธิดีกว่า ดังเช่นหลักกฎหมายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย

3. ผลทางกฎหมายของการโอนสิทธิเรียกร้อง

กรณีที่ลูกหนี้ได้ให้ความยินยอมโดยไม่อิดเอื้อน แม้จะมีกรณีที่ยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้ผู้โอนได้ก็ตาม ลูกหนี้ไม่อาจยกกรณีเหล่านั้นขึ้นต่อสู้ผู้รับโอนได้¹⁰

¹⁰ Article 468 When the debtor has given the consent of the preceding Article without making any reservation, even when there are circumstances which could have been setup against the assignor, they cannot e set up against the assignee. But if the debtor has paid anything to the assignor in order to extinguish the obligation it can be recovered, or if he has incurred any obligation to the assignor, he may regard it as non-existent.

When the assignor has merely notified the assignment to the debtor, the letter may set up against the assignee any defense which he coals have set up against the assignor previous to the receipt of such notification.

มาตรา 468 “หากลูกหนี้ได้รับความยินยอมตามความในมาตราก่อนโดยมิได้อิดเอื้อน แม้จะมีกรณีที่อาจยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้ผู้โอนได้ก็ตาม ลูกหนี้ก็ไม่อาจยกกรณีเหล่านั้นขึ้นเป็นข้อต่อสู้ผู้รับโอนได้เช่นกัน แต่ถ้าเพื่อให้ระงับหนี้ลูกหนี้ได้มอบทรัพย์สินแก่ผู้โอน ลูกหนี้ย่อมมีสิทธิได้รับทรัพย์สินนั้นคืน หรือเพื่อการนั้นลูกหนี้รับภาระเป็นหนี้ อย่างหนึ่งอย่างใดขึ้นใหม่ ให้ถือว่าหนี้้นไม่ได้เกิดขึ้นเลย

ในกรณีที่ผู้โอนเพียงแต่ได้รับคำบอกกล่าวการโอนต่อลูกหนี้ ลูกหนี้ย่อมสามารถยกเอากรณีที่ตนอาจใช้เป็นข้อต่อสู้ผู้โอนก่อนที่จะได้รับคำบอกกล่าวมาเป็นข้อต่อสู้ผู้รับโอนได้”

กรณีที่ถูกหนี้เพียงได้รับคำบอกกล่าวลูกหนี้ย่อมสามารถยกเอากรณีนี้อาจใช้ยกเป็นข้อต่อสู้ผู้โอนขึ้นต่อสู้ผู้รับโอนได้

(2) กฎหมายสาธารณรัฐฝรั่งเศส

การโอนสิทธิเรียกร้องตามกฎหมายสาธารณรัฐฝรั่งเศสไม่มีแบบ สัญญาสมบูรณ์เมื่อผู้โอนกับผู้รับโอนแสดงเจตนาต้องตรงกัน แม้ตามประมวลกฎหมายแพ่งสาธารณรัฐฝรั่งเศส บัญญัติให้การโอนสิทธิเรียกร้องจะต้องส่งมอบเอกสารหลักฐานแห่งสิทธิ แต่ศาลสาธารณรัฐฝรั่งเศสตีความว่า การโอนสิทธิเรียกร้องสมบูรณ์โดยไม่ต้องส่งมอบเอกสารหลักฐานแห่งสิทธิหากคู่กรณีตกลงกันเช่นนั้น แต่การโอนสิทธิเรียกร้องจะใช้ยื่นบุคคลภายนอกได้ก็ต่อเมื่อบอกกล่าวการโอนไปยังลูกหนี้โดยทำเป็นเอกสารของนายอำเภอ หรือให้ความยินยอมโดยทำเป็นเอกสารของโนตารีพับลิก ก่อนหน้านั้นหากลูกหนี้ชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ก่อนบอกกล่าวแก่ลูกหนี้หรือก่อนลูกหนี้ให้ความยินยอมลูกหนี้หลุดพ้นจากหนี้ อย่างไรก็ตามผู้รับโอนฟ้องคดีได้แม้ยังไม่ได้บอกกล่าวการโอนไปยังลูกหนี้หรือลูกหนี้ยังไม่ได้ยินยอมโดยถือว่าการฟ้องคดีเป็นการบอกกล่าวการโอนแก่ลูกหนี้แล้ว

(3) กฎหมายสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

การโอนสิทธิเรียกร้องตามกฎหมายสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีอยู่ในรูปแบบนิติกรรมคู่ความสมบูรณ์ในนิติกรรมการโอนสิทธิเรียกร้องแยกอยู่ต่างหากจากนิติกรรมที่เป็นมูลเหตุแห่งการโอนไม่ว่านิติกรรมที่เป็นมูลเหตุแห่งการโอนจะไม่สมบูรณ์ด้วยประการใด ก็ไม่กระทบกระเทือนถึงนิติกรรมการโอนสิทธิเรียกร้อง เช่น ลูกหนี้โอนสิทธิเรียกร้องเพื่อประกันหนี้แก่เจ้าหนี้ หากภายหลังลูกหนี้ชำระหนี้แล้วสัญญาโอนสิทธิเรียกร้องก็ยังสมบูรณ์

ในส่วนของการโอนสิทธิเรียกร้องสมบูรณ์เมื่อผู้โอนกับผู้รับโอนแสดงเจตนาต้องตรงกัน ไม่ต้องทำเป็นหนังสือหรือแบบพิธีอื่นใด ผู้รับโอนเข้าเป็นเจ้าหนี้คนใหม่แทนเจ้าหนี้เดิมทันที ไม่จำเป็นต้องบอกกล่าวการโอนไปยังลูกหนี้ หรือต้องให้ลูกหนี้ยินยอมด้วยแต่ถ้าลูกหนี้ไม่รู้ถึงการโอนแล้วลูกหนี้ชำระหนี้ ลูกหนี้หลุดพ้นจากหนี้ หรือหากผู้โอนฟ้องให้ลูกหนี้ชำระหนี้แล้ว และศาลพิพากษาให้ลูกหนี้ชำระหนี้แก่ผู้โอนแล้วผู้รับโอนไม่อาจเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้อีกได้ และลูกหนี้อาจยกข้อต่อสู้ที่มีต่อผู้โอนขึ้นต่อสู้ผู้รับโอนได้

เมื่อการโอนสิทธิเรียกร้องสมบูรณ์ทันทีที่แสดงเจตนาต้องตรงกันระหว่างผู้โอนกับผู้รับโอนโดยไม่ต้องทำตามแบบ ถ้าผู้โอนนำไปโอนต่อให้บุคคลอื่น ผู้รับโอนรายแรกย่อมมีสิทธิดีกว่าไม่คำนึงว่าผู้รับโอนรายหลังจะสุจริต เสียค่าตอบแทนหรือได้บอกกล่าวการโอนต่อลูกหนี้ก่อนหรือไม่ แต่หากลูกหนี้ชำระหนี้ให้แก่ผู้รับโอนรายหลังโดยไม่รู้การโอนรายแรก ลูกหนี้หลุดพ้นจากหนี้

3.2.2 มาตรการทางกฎหมายในระบบกฎหมายจารีตประเพณี (Common Law System)

(1) กฎหมายสหรัฐอเมริกา

ตามกฎหมายของมลรัฐต่างๆ ในสหรัฐอเมริกา สิทธิเรียกร้องโอนได้เสมอ ยกเว้นการโอนที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือ ขัดต่อเจตนาคู่กรณี ส่วนสิทธิเรียกร้องที่เป็นการเฉพาะตัวโอนได้ก็แต่ได้รับความยินยอมจากลูกหนี้เท่านั้น สิทธิเรียกร้องที่เป็นการเฉพาะตัวได้แก่ สิทธิเรียกร้องที่โดยสภาพมีแต่เจ้าหนี้เท่านั้นที่จะเรียกให้ชำระหนี้ได้ สิทธิเรียกร้องที่ลูกหนี้ต้องชำระหนี้หากมีเหตุการณ์ไม่แน่นอนเกิดขึ้น แล้วการโอนจะเพิ่มโอกาสให้เหตุการณ์เกิดขึ้น สิทธิเรียกร้องที่การโอนจะทำให้หน้าที่ของลูกหนี้เปลี่ยนแปลงไป และสิทธิเรียกร้องตามสัญญาต่างตอบแทนที่การโอนจะทำให้ลูกหนี้ได้รับชำระหนี้ตอบแทนน้อยลง

วิธีการโอนนั้นไม่มีแบบการโอนสมบูรณ์เมื่อแสดงเจตนา และไม่ต้องบอกกล่าวการโอน แต่หากลูกหนี้ชำระหนี้แก่ผู้โอนโดยไม่รู้ถึงการโอนลูกหนี้เป็นอันหลุดพ้นจากหนี้ แต่ถ้าลูกหนี้ชำระหนี้แก่ผู้โอนทั้งๆ ที่รู้ว่าสิทธิเรียกร้องโอนไปแล้ว ลูกหนี้ต้องชำระหนี้อีกครั้งหนึ่ง

ในกฎหมายแพ่งของอเมริกาได้ปรากฏหลักการโอนสิทธิเรียกร้องใน The Restatement Contracts, Section¹¹ 150 ความว่า

(1) “ผลการโอนสิทธิเรียกร้อง” อย่างหนึ่ง คือ ทำให้สิทธิได้รับชำระหนี้จากลูกหนี้ของผู้โอนสิ้นสุดลงและผู้รับโอนได้รับสิทธิชำระหนี้เช่นนั้น

¹¹ Smith and Roberson's, Business Law, (St Paul, Minn. West Publishing Co. 1971), p.23.,

ไกวัด ชุ่มวัฒนา, “ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการโอนสิทธิเรียกร้อง,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต, 2528), น. 62.

(2) การโอนสิทธิเรียกร้องจะไม่เป็นผลเนื่องจากเงื่อนไขของสิทธิ การเพิกถอนโดยผู้โอน เนื่องจากขาดเหตุจูงใจหรือเหตุผลอื่นหรือตกอยู่ในบังคับของกฎหมายเรื่องการฉ้อฉลในการโอนสิทธิเรียกร้องนั้น

นอกจากนี้ ได้กำหนดหลักไว้ใน The Uniform Commercial Code.Sect¹²2-210 ซึ่งมีหลักการดังนี้

(3) ถ้าไม่ได้ตกลงกันเป็นอย่างอื่น สิทธิต่างๆของผู้โอนและผู้รับโอนสามารถโอนกันได้ นอกจากการโอนนั้นจะเปลี่ยนแปลงวัตถุแห่งหนึ่งของคู่สัญญา หรือ เป็นการเพิ่มภาระหรือความเสี่ยงแก่ผู้รับโอนนั้นโดยสัญญาหรือทำให้โอกาสได้รับชำระหนี้ตอบแทนสั้นไปและสิทธิที่จะได้รับค่าเสียหายในกรณีที่ผิดสัญญา และสิทธิในการฟ้องให้ชำระหนี้ทั้งหมดของผู้โอนสามารถโอนได้

(4) การโอนสิทธิเรียกร้องตามสัญญาหรือสิทธิต่างๆภายใต้สัญญา หรือการโอนสิทธิลักษณะทั่วไปที่มีลักษณะใกล้เคียงกันถือเป็นการโอนสิทธิเรียกร้อง เว้นแต่ข้อกำหนดหรือสภาพของสัญญาระบุไว้เป็นอย่างอื่น

(5) การโอนสิทธิเรียกร้องต้องไม่เป็นการโอนสิทธิเรียกร้องที่เปลี่ยนหน้าที่ของคู่สัญญา หรือเพิ่มความเสี่ยงและภาระให้เกิดขึ้นกับคู่สัญญาและผู้โอนจะต้องไม่ทำลายโอกาสที่ผู้รับโอนจะได้รับชำระหนี้ตอบแทน โดยสิทธิและหน้าที่ตามสัญญาที่เป็นคุณสมบัติส่วนบุคคล (Personal Nature) เป็นสิทธิที่ห้ามโอนตามกฎหมายเว้นแต่คู่สัญญาจะได้ตกลงยินยอมไว้ อันได้แก่ ความชำนาญพิเศษ อาชีพพิเศษ เป็นต้น¹³

(6) กฎหมายแพ่งอเมริกาไม่ได้ระบุแบบการโอนสิทธิเรียกร้องไว้โดยเฉพาะ ดังนั้น จึงสามารถโอนโดยการทำเป็นหนังสือหรือด้วยวาจาก็ได้ แต่เพื่อป้องกันสิทธิของผู้รับโอน ผู้รับโอนหรือ

¹² Harold F.Rusk, Business Law, p.1115., "โกวิท ชุ่มวัฒนา, “ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการโอนสิทธิเรียกร้อง,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต, 2528), น. 62.

¹³ The Uniform Commercial Code.Sect¹³2-210

ผู้รับมอบอำนาจของผู้รับโอนจะต้องส่งคำบอกกล่าวแก่ลูกหนี้เพราะหากลูกหนี้ไม่ได้รับคำบอกกล่าว และได้ชำระหนี้แก่เจ้าหนี้เดิมไป ลูกหนี้ย่อมหลุดพ้นจากหนี้้นั้น

ตามหลักกฎหมายต่างประเทศดังได้ศึกษามานั้น การโอนสิทธิเรียกร้องนั้นไม่มีแบบ การโอนสมบูรณ์เมื่อผู้โอนกับผู้รับโอนแสดงเจตนาต้องตรงกัน แม้ตามประมวลกฎหมายแพ่งสาธาณรัฐฝรั่งเศส จะกำหนดแบบพิธีว่าต้องส่งมอบเอกสารสิทธิเรียกร้องนั้นการโอนจึงจะสมบูรณ์ แต่ศาลสาธาณรัฐฝรั่งเศสก็ตีความว่า ถ้าคู่ความมีเจตนาให้การโอนสมบูรณ์แม้จะยังไม่ส่งมอบเอกสารเช่นนั้น การโอนก็สมบูรณ์ได้ทันที ส่วนการบอกกล่าวการโอนไปยังลูกหนี้้นั้น แม้ตามประมวลกฎหมายแพ่งสาธาณรัฐฝรั่งเศสก็ตีความว่า ถ้าคู่ความมีเจตนาให้การโอนสมบูรณ์แม้จะยังไม่ส่งมอบเอกสารเช่นนั้น การโอนก็สมบูรณ์ได้ทันที ส่วนการบอกกล่าวการโอนไปยังลูกหนี้้นั้น แม้ตามประมวลกฎหมายแพ่งสาธาณรัฐฝรั่งเศสจะกำหนดแบบพิธีการการบอกกล่าวและการให้ความยินยอมของลูกหนี้ไว้ แต่ศาลสาธาณรัฐฝรั่งเศสกลับตีความว่าให้ถือว่าการฟ้องคดีเป็นการเป็นการบอกกล่าวการโอนเช่นกัน ส่วนกฎหมายของอังกฤษ เยอรมันและสหรัฐอเมริกา ไม่จำเป็นต้องบอกกล่าวการโอนก็ใช้ยันลูกหนี้ได้ แต่ถ้การไม่บอกกล่าวก่อความเสียหายแก่ลูกหนี้ เช่น ลูกหนี้ชำระหนี้ไปแล้วลูกหนี้ย่อมหลุดพ้นจากหนี้ หรือหากลูกหนี้มีข้อต่อสู้ต่อผู้โอน ก็ยังคงยกขึ้นต่อสู้ผู้รับโอนได้ จะเห็นได้ว่ากฎหมายพัฒนาไปในแนวทางที่ตัดขั้นตอนและแบบพิธีออก โดยยังคงคุ้มครองคู่กรณีทุกฝ่าย โดยเฉพาะลูกหนี้และบุคคลภายนอกซึ่งไม่ใช่คู่สัญญาการโอนสิทธิเรียกร้อง การตีความของศาล ที่ตีความมุ่งไปตามจุดประสงค์ของนิติกรรมมากกว่าเคร่งครัดในแบบพิธีตามตัวบทกฎหมาย

3.3 มาตรการทางกฎหมายไทย

3.3.1 มาตรการทางกฎหมายตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

มาตรการทางกฎหมายในเรื่องการโอนสิทธิเรียกร้องตามกฎหมายไทย แยกประเภท เป็น

3.3.1.1 การโอนสิทธิเรียกร้องหรือโอนหนี้ที่ต้องชำระให้แก่เจ้าหนี้คนใดคนหนึ่งโดย

เฉพาะเจาะจง

1. ลักษณะของการโอนสิทธิเรียกร้องหรือโอนหนี้ที่ต้องชำระให้แก่เจ้าหนี้คนใดคนหนึ่ง โดยเฉพาะเจาะจง¹⁴

การที่เจ้าหนี้ซึ่งมีสิทธิที่จะเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้นั้นได้โอนสิทธิในการได้รับชำระหนี้ไปให้บุคคลภายนอกเพื่อให้บุคคลภายนอกเข้ามาสวมสิทธิที่จะรับชำระหนี้แทน การโอนสิทธิเรียกร้องจึงมีลักษณะเป็นเพียงการเปลี่ยนตัวบุคคลที่จะได้รับชำระหนี้ คือเปลี่ยนเฉพาะตัวเจ้าหนี้ ในลักษณะที่บุคคลภายนอกเข้ามาแทนที่เจ้าหนี้เดิมในหนี้อันเดิม ความสัมพันธ์ทางหนี้จึงยังคงอยู่ต่อไปหาได้ระงับไปแต่อย่างใดไม่

2. เหตุที่ก่อให้เกิดการโอนสิทธิเรียกร้อง

2.1 สัญญาโอนสิทธิเรียกร้องโดยได้รับคำตอบแทน¹⁵ หรือสัญญาซื้อขายสิทธิเรียกร้อง เรียกว่าเป็นสัญญาซื้อขายสิทธิอันเป็นสัญญาไม่มีชื่อ มิใช่สัญญาซื้อขายภายใต้บทบัญญัติในมาตรา 453 แต่ประการใด

2.2 สัญญาโอนสิทธิเรียกร้องโดยไม่ได้รับคำตอบแทนหรือสัญญาโดยเสน่หาสิทธิเรียกร้อง

¹⁴ ดูตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4561/2545 ตอนที่ 11 หน้า 2244 ในการเบิกเงินค่าจ้างทุกงวดจากจำเลย โจทก์จะมีหนังสือส่งมอบงานและขอเบิกเงินจากจำเลยแล้วบริษัท ค. จะมีหนังสือขอรับเงินแทนโจทก์ เพื่อนำมาหักชำระหนี้ ส่วนที่เหลือก็ต้องคืนโจทก์ แม้ตามหนังสือขอรับเงินจะใช้ข้อความว่าโจทก์โอนสิทธิรับเงินค่าจ้างให้แก่บริษัท ค. แต่ตามเจตนาของคู่กรณีหาใช่เป็นการโอนสิทธิเรียกร้องกันไม่ เป็นเพียงโจทก์มอบอำนาจให้บริษัท ค. รับเงินแทนเท่านั้น ; คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5065/2547 ตอนที่ 6 หน้า 1155 การที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังโดยคำแนะนำของธนาคารแห่งประเทศไทย เห็นชอบการดำเนินการตามโครงสร้างการรวมกิจการระหว่างธนาคารสหธนาคารจำกัด (มหาชน) โจทก์และบริษัทเงินทุน 12 บริษัทโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติประกอบธุรกิจเงินทุนธุรกิจหลักทรัพย์และธุรกิจเครดิตฟองซิเอร์ พ.ศ.2522 มาตรา 67 จัตวา และพระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. 2505 มาตรา 38 จัตวา จึงเป็นการรวมโดยผลของกฎหมายดังกล่าว มิใช่การรวมกิจการและโอนสิทธิเรียกร้องโดยทั่วไป

¹⁵ ดูตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2408/2551 ตอนที่ 4 หน้า 700 จำเลยที่ 1 โอนสิทธิเรียกร้องที่มีต่อลูกหนี้ของตนให้แก่โจทก์ และโจทก์ตกลงชำระคำตอบแทนจากการรับโอนสิทธิเรียกร้องให้แก่จำเลยที่ 1 เป็นการโอนสิทธิเรียกร้องตามมาตรา 303 และ 306 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

2.3 สัญญาโอนสิทธิเรียกร้องเพื่อเป็นการชำระหนี้

เหตุที่การโอนสิทธิเรียกร้องเพื่อชำระหนี้ต้องมาจากการตกลงกันเพราะเจ้าหนี้ไม่จำเป็นต้องรับชำระหนี้เป็นอย่างอื่นจากที่ไม่ได้ตกลงกัน ดังนั้น การโอนสิทธิเรียกร้องต้องมาจากการตกลงกันเป็นสัญญา¹⁶ การโอนสิทธิเรียกร้องด้วยเจตนาของเจ้าหนี้ผู้โอนที่ต้องการโอนเท่านั้นน่าจะไม่เพียงพอที่จะก่อให้เกิดการโอนสิทธิเรียกร้องเพราะบุคคลภายนอกอาจไม่รับโอนก็ได้ โดยหลักเหตุผลการโอนสิทธิเรียกร้องของผู้โอนจึงต้องมีการรับโอนด้วยเสมอ

3. ลักษณะของสิทธิเรียกร้องที่จะโอน

3.1 ลักษณะของสิทธิเรียกร้องที่โอนได้¹⁷

¹⁶ เช่นเดียวกับความเห็นของท่านศาสตราจารย์ไพโรจน์ วายุภาพ รายละเอียดโปรดอ่านใน ไพโรจน์ วายุภาพ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยหนี้, พิมพ์ครั้งที่ 8 (กรุงเทพมหานคร : สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2552), น. 384., และเช่นเดียวกับในกฎหมายอิตาลี ซึ่งบัญญัติไว้ชัดเจนในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1260 ว่า “การโอนสิทธิเรียกร้องคือสัญญา” รายละเอียดโปรดอ่านใน Torrente A. & Schlesinger P., supra note 5, p.417.

¹⁷ ดูตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 147-148/2544 เล่มที่ 1 หน้า 34 (สำนักงานศาลยุติธรรม) โจทก์ที่ 1 ทำหนังสือโอนสิทธิเรียกร้องในการได้รับเงินจากจำเลยตามสัญญาซื้อขายหมูสายเทเล็กซ์; คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3044/2545 เล่มที่ 5 หน้า 133 สำนักงานศาลยุติธรรม โจทก์โอนสิทธิเรียกร้องที่จะได้รับเงินค่าที่ดินเพิ่มขึ้นตามคำพิพากษาให้แก่ผู้ร้อง; คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6334/2550 ตอนที่ 9 หน้า 1699 แม้ลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้แล้ว สิทธิเรียกร้องที่มีต่อลูกหนี้ก็ยังโอนได้ และแม้ผู้รับโอนจะมีได้มีส่วนได้เสียในมูลหนี้ที่รับโอน สิทธิเรียกร้องนั้นก็โอนได้ เพราะมาตรา 303 วรรคหนึ่งและมาตรา 306 วรรคหนึ่ง ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มิได้ห้ามไว้; คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 10335/2550 ตอนที่ 11 หน้า 2227 ห้างหุ้นส่วน ร. โอนสิทธิเรียกร้องเงินค่าจ้างก่อสร้างถนนให้โจทก์; คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 799/2551 เล่มที่ 3 หน้า 54 (สำนักงานศาลยุติธรรม) การที่โจทก์ผู้ให้เช่าที่ดินทำหนังสือโอนสิทธิที่จะได้รับค่าเช่าจากจำเลยให้แก่ธนาคาร; คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 7683/2552 ตอนที่ 11 หน้า 2035 การที่จำเลยที่ 1 มีหนังสือแจ้งโอนสิทธิเรียกร้องในหนี้ค่าขายสินค้าไม่ว่าหนี้ในปัจจุบันหรืออนาคตที่จำเลยที่ 5 ต้องชำระแก่จำเลยที่ 1 ให้โจทก์แม้จะมีการบอกกล่าวไปยังจำเลยที่ 5 แล้วก็ตาม แต่การที่จำเลยที่ 1 ไม่ได้ส่งมอบสินค้ารายการที่ 1,4 และ 5 แม้เป็นรายการที่รวมอยู่ในสิทธิเรียกร้องที่โอนก็ตามศาลฎีกาวินิจฉัยว่าเป็นการที่จำเลยที่ 1 โอนสิทธิเรียกร้องต่อจำเลยที่ 5 เกินกว่าสิทธิเรียกร้องที่จำเลยที่ 1 มีต่อจำเลยที่ 5 ส่วนที่เกินนี้จำเลยที่ 5 จึงไม่ต้องรับผิดชอบต่อโจทก์

ตามบทบัญญัติในมาตรา 303 วรรคหนึ่งบัญญัติว่า “สิทธิเรียกร้องนั้นท่านว่าจะพึงโอนกันได้ เว้นไว้แต่สภาพแห่งสิทธินั้นเองจะไม่เปิดช่องให้โอนกันได้” ดังนั้น โดยหลักการสิทธิเรียกร้องใดๆ ก็ตามที่เจ้าหนี้มีสิทธิเรียกร้องให้ลูกหนี้ของตนชำระหนี้ย่อมโอนได้ทั้งสิ้น แต่ก็ต้องอยู่ภายใต้หลักการที่ว่าสิทธิเรียกร้องที่โอนได้นั้นต้องเป็นสิทธิเรียกร้องในหนี้ที่สมบูรณ์

ถ้าสัญญาที่ก่อหนี้นั้นตกเป็น โฉมะบางส่วน ส่วนที่จะโอนได้ก็คือส่วนของหนี้ที่สมบูรณ์เท่านั้นละเอียดได้ดังนี้

(ก) สิทธิที่มีมูลมาจากบ่อเกิดใดก็ได้ ไม่ว่าจะเป็นจากมูลนิติกรรมสัญญา มูลละเมิดมูลจัดการงานนอกสั่ง มูลตามกฎหมายได้

(ข) สิทธิที่มีวัตถุแห่งหนี้เป็นประเภทใดก็ได้ ไม่ว่าจะเป็นกระทำการ งดเว้นกระทำการ หรือส่งมอบทรัพย์สิน

3.2 สิทธิเรียกร้องที่โอนไม่ได้

แม้โดยหลักการ สิทธิเรียกร้องใดๆ ที่เจ้าหนี้สามารถเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้แก่ตนได้จะเป็นสิทธิเรียกร้องที่โอนได้ แต่กฎหมายก็กำหนดข้อยกเว้นของสิทธิเรียกร้องที่โอนไม่ได้ไว้ 3 กรณีด้วยกัน ดังนี้

(ก) สิทธิเรียกร้องที่โดยสภาพแห่งสิทธินั้นเองไม่สามารถที่จะโอนได้ ตามมาตรา 303 วรรคหนึ่ง ซึ่งบัญญัติว่า “สิทธิเรียกร้องนั้นท่านว่าจะพึงโอนกันได้ เว้นไว้แต่สภาพแห่งสิทธินั้นเองจะไม่เปิดช่องให้โอนกันได้”

สำหรับสิทธิเรียกร้องที่โดย “สภาพแห่งสิทธิ” โอนไม่ได้นั้นก็หมายถึงสิทธิเรียกร้องที่เป็นสิทธิเฉพาะตัวของเจ้าหนี้หรือเจ้าหนี้เท่านั้นที่มีสิทธิจะเรียกร้องให้ลูกหนี้ชำระหนี้ได้ด้วยเหตุผลพิเศษบางประการ สิทธิเรียกร้องที่โดยสภาพแห่งสิทธิโอนไม่ได้ก็ได้แก่ สิทธิในการเรียกค่าสินไหมทดแทนที่ไม่เป็นตัวแทนตามตรา 446 หรือสิทธิในการได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูตามกฎหมายมาตรา 1598/41

สิทธิในการเรียกค่าสินไหมทดแทนที่ไม่เป็นตัวแทนนั้น มาตรา 446 บัญญัติว่า “ในกรณีทำให้เขาเสียหายแก่ร่างกายหรืออนามัยก็ดี ในกรณีทำให้เขาเสียเสรีภาพก็ดี ผู้ต้องเสียหายจะเรียกร้องเอาค่าสินไหมทดแทนเพื่อความที่เสียหายอย่างอื่นอันมิใช่ตัวเงินด้วยอีกก็ได้ สิทธิเรียกร้องอันนี้ไม่โอนกันได้

และไม่ตกลบไปถึงทายาท เว้นแต่สิทธินั้นจะได้รับสภาพกันไว้โดยสัญญาหรือได้เริ่มฟ้องคดีตามสิทธิ นั้นแล้ว

อนึ่งหญิงที่ต้องเสียหายเพราะผู้ใดทำผิดอาญาเป็นทุสศีลธรรมแก่ตนก็ย่อมมีสิทธิเรียกร้อง ทำนองเดียวกันนี้”

โดยสิทธิในการเรียกค่าสินไหมทดแทนที่ไม่เป็นตัวเงินตามมาตรา 446¹⁸ แยกเป็น 2 กรณีคือ

1) กรณีของผู้เสียหายที่ได้รับความเสียหายต่อร่างกาย อนามัยหรือเสรีภาพและความเสียหาย ส่วนหนึ่งที่ได้รับคือความทุกข์ เจ็บปวด อับอาย อันเป็นความเสียหายที่ไม่อาจกำหนดได้ชัดเจนแน่นอนว่าเท่าไรเหมือนกับค่ารักษาพยาบาลที่เห็นชัดเจนว่าเกี่ยวกับ ค่าสินไหมทดแทนความเสียหายที่ได้รับความทุกข์เจ็บปวด อับอายนี้เป็นค่าสินไหมทดแทนความเสียหายที่ไม่เป็นตัวเงิน ซึ่งเฉพาะผู้เสียหายเท่านั้นที่มีสิทธิเรียกร้องได้ เนื่องจากหากผู้เสียหายตาย ทายาทจะมาเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนที่ไม่เป็นตัวเงิน โดยอ้างว่าตนได้รับความทุกข์เจ็บปวดอับอายไม่ได้ เพราะความทุกข์เจ็บปวดอับอายเป็นเรื่องเฉพาะตัวของผู้เสียหายเท่านั้น

2) กรณีของผู้เสียหายที่เป็นหญิงและถูกกระทำการทำผิดอาญาเป็นทุสศีลธรรม เช่น ถูก ข่มขืน ความทุกข์ อับอาย เจ็บปวดนี้ก็เป็นเรื่องส่วนตัวที่หญิงผู้เสียหายเท่านั้นได้รับและเฉพาะเขา เท่านั้นจึงมีสิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนที่ไม่เป็นตัวเงินได้ แต่หากสิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนที่ไม่เป็นตัวเงินนั้น ผู้ทำละเมิดได้ยอมรับที่จะชดใช้ให้อันเป็นการรับสภาพโดยสัญญาแล้ว สิทธิเรียกร้องดังกล่าวเป็นสิทธิเรียกร้องที่เปลี่ยนฐานมาเป็นสิทธิเรียกร้องตามสัญญาจึงเป็นสิทธิเรียกร้องที่สามารถโอนให้บุคคลภายนอกได้ หรือหากผู้เสียหายที่มีสิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนที่ไม่เป็นตัว

¹⁸ รายละเอียดโปรดอ่านเพิ่มเติมใน ศนันทกรณ์ (จำปี) โสทธิพันธุ์, ถ้อยอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง ลากมิกวรได้ พร้อมคำอธิบายในส่วนของพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2539 พระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 พระราชบัญญัติความรับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย พ.ศ.2551 และกฎหมายใหม่ที่เกี่ยวข้อง, พิมพ์ครั้งที่ 4 แก้ไขเพิ่มเติม (กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2555), น. 325-328.

เงินได้ใช้สิทธิฟ้องร้องแล้วถึงแก่ความตายไป ทายาทก็สามารถดำเนินคดีต่อไป อันมีลักษณะของการรับมรดกความมีได้หมายความว่าสิทธิเรียกร้องนั้นจะโอนกันโดยเจตนาได้แต่อย่างใดไม่

ส่วนสิทธิในการได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูตามกฎหมายนั้น มาตรา 1598/41 บัญญัติว่า “สิทธิที่จะได้ค่าอุปการะเลี้ยงดูนั้น จะสละหรือโอนมิได้และไม่อยู่ในข่ายแห่งการบังคับคดี” สำหรับผู้มีสิทธิได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูนั้นอาจเป็นสามีภริยามีสิทธิระหว่างกัน หรือบิดามารดากับบุตรก็อาจมีสิทธิระหว่างกันตามมาตรา 1598/38 เพราะมาตรา 1461 วรรคสองบัญญัติว่า “สามีภริยาต้องช่วยเหลืออุปการะเลี้ยงดูกันตามความสามารถและฐานะของตน” และมาตรา 1563 บัญญัติหน้าที่ของบุตรว่า “บุตรจำต้องอุปการะเลี้ยงดูบิดามารดา” และมาตรา 1564 บัญญัติหน้าที่ของบิดามารดาว่า “บิดามารดาจำต้องอุปการะเลี้ยงดู และให้การศึกษาตามสมควรแก่บุตรในระหว่างที่เป็นผู้เยาว์

บิดามารดาจำต้องอุปการะเลี้ยงดูบุตรซึ่งบรรลุนิติภาวะแล้วแต่เฉพาะผู้ทุพพลภาพและหาเลี้ยงตนเองมิได้”

เหตุที่สิทธิในการได้ค่าอุปการะเลี้ยงดูโอนไม่ได้นั้นก็เพราะเป็นสิทธิเฉพาะตัวประการหนึ่ง และโดยหลักเหตุผลของการบัญญัติเช่นนี้เพราะการได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูอาจจำเป็นต่อการดำรงชีพของผู้ที่ได้รับซึ่งหากยอมให้มีการโอนสิทธิดังกล่าวได้ หน้าที่ตามความสัมพันธ์ทางครอบครัวในการช่วยเหลือซึ่งกันและกันนี้ก็จะมีได้รับการปฏิบัติให้บรรลุตามวัตถุประสงค์¹⁹

ดังนั้น หากมีการโอนสิทธิเรียกร้องที่โดยสภาพแห่งสิทธิโอนไม่ได้ไปยังบุคคลภายนอก การโอนสิทธิเรียกร้องนั้นแม้จะได้ทำเป็นหนังสือตามแบบที่กฎหมายกำหนดก็ต้องถือว่าการโอนสิทธิเรียกร้องนั้นไม่สมบูรณ์ ตกเป็นโมฆะเพราะเป็นการโอนสิทธิเรียกร้องที่ต้องห้ามตามกฎหมาย

(ข) สิทธิที่โอนไม่ได้ด้วยเจตนาตามมาตรา 303 วรรคสอง บัญญัติว่า “ความที่กล่าวมานี้ย่อมไม่ใช่บังคับ หากคู่กรณีได้แสดงเจตนาเป็นอย่างอื่น การแสดงเจตนาเช่นว่านี้ ท่านห้ามมิให้ยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้บุคคลภายนอกผู้กระทำการโดยสุจริต”

¹⁹ Torrente A. & Schlesinger P., supra note 5, p.417.

กรณีนี้หมายถึงกรณีของสิทธิเรียกร้องที่โดยสภาพโอนได้ แต่เจ้าหนี้และลูกหนี้ตกลงกันไว้ว่าเจ้าหนี้จะไม่โอนสิทธิที่ตนมีต่อลูกหนี้ไปให้บุคคลภายนอก อาจเพราะลูกหนี้ไม่ประสงค์จะชำระหนี้ให้กับบุคคลอื่นนอกจากตัวเจ้าหนี้เท่านั้นหรือเพราะเหตุผลพิเศษประการอื่น

(ค) สิทธิที่โอนไม่ได้โดยบทบัญญัติของกฎหมายตามมาตรา 304 ซึ่งบัญญัติว่า “สิทธิเรียกร้องเช่นใด ตามกฎหมายจะสั่งยึดไม่ได้ สิทธิเรียกร้องเช่นนั้น ท่านว่าจะโอนกันหาได้ไม่” และสิทธิเรียกร้องที่ศาลสั่งยึดไม่ได้ ได้แก่สิทธิเรียกร้องตามมาตรา 286 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง²⁰

²⁰ โดยมาตรา 286 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง บัญญัติว่า “ภายใต้บังคับบทบัญญัติแห่งกฎหมายอื่น เงินหรือสิทธิเรียกร้องเป็นเงินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาต่อไปนี้ ไม่อยู่ในความรับผิดชอบแห่งการบังคับคดี

(1) เบี้ยเลี้ยงชีพซึ่งกฎหมายกำหนดไว้และเงินรายได้เป็นคราวๆ อันบุคคลภายนอกได้ยกให้เพื่อเลี้ยงชีพเป็นจำนวนรวมกันไม่เกินเดือนละหนึ่งหมื่นบาทหรือตามจำนวนที่ศาลเห็นสมควร

(2) เงินเดือน ค่าจ้าง บำนาญ บำเหน็จ เบี้ยหวัด หรือรายได้อื่นในลักษณะเดียวกันของข้าราชการ เจ้าหน้าที่ หรือลูกจ้างในหน่วยราชการ และเงินสงเคราะห์บำนาญ หรือบำเหน็จที่หน่วยราชการได้จ่ายให้แก่คู่สมรส หรือญาติที่ยังมีชีวิตของบุคคลเหล่านั้น

(3) เงินเดือน ค่าจ้าง บำนาญ ค่าชดเชย เงินสงเคราะห์ หรือรายได้อื่นในลักษณะเดียวกันของพนักงาน ลูกจ้าง หรือคนงาน นอกจากที่กล่าวไว้ใน (2) ที่นายจ้างจ่ายให้แก่บุคคลเหล่านั้น หรือคู่สมรส หรือญาติที่ยังมีชีวิตของบุคคลเหล่านั้น เป็นจำนวนรวมกันไม่เกินเดือนละหนึ่งหมื่นบาท หรือตามจำนวนที่ศาลเห็นสมควร

(4) เงินฌาปนกิจสงเคราะห์ที่ลูกหนี้ตามคำพิพากษาได้รับอันเนื่องมาแต่ความตายของบุคคลอื่น เป็นจำนวนตามที่จำเป็นในการดำเนินการฌาปนกิจศพตามฐานะของผู้ที่ศาลเห็นสมควร

ในกรณีที่ศาลเป็นผู้กำหนดจำนวนเงินตาม (1) และ (3) ให้ศาลกำหนดให้ไม่น้อยกว่าอัตราเงินเดือนขั้นต่ำสุดของข้าราชการพลเรือนในขณะนั้นและไม่เกินอัตราเงินเดือนขั้นสูงสุดของข้าราชการพลเรือนในขณะนั้น โดยคำนึงถึงฐานะในทางครอบครัวของลูกหนี้ตามคำพิพากษาและจำนวนบุพการีและผู้สืบสันดานซึ่งอยู่ในความอุปการะของลูกหนี้ตามคำพิพากษาด้วย

ในกรณีที่เจ้าพนักงานบังคับคดีมีอำนาจออกคำสั่งยึดตามมาตรา 311 วรรคสอง ให้เจ้าพนักงานบังคับคดีมีอำนาจกำหนดจำนวนเงินตาม (1) (3) และ (4) และให้นำความในวรรคสองมาใช้บังคับแก่การกำหนดจำนวนเงินตาม (1) และ (3) โดยอนุโลม แต่ถ้าเจ้าหนี้ตามคำพิพากษา ลูกหนี้ตามคำพิพากษา หรือบุคคลภายนอกผู้มีส่วนได้เสียใน

3.3 ผลของการโอนสิทธิเรียกร้องที่โอนไม่ได้

ผลของการโอนสิทธิเรียกร้องที่โอนไม่ได้จะต้องแยกเป็น 2 กรณีคือ

(ก) การฝ่าฝืนโอนสิทธิเรียกร้องที่โดยสภาพแห่งสิทธินั้นโอนไม่ได้หรือมีกฎหมายห้ามโอน การโอนสิทธินั้นจึงตกเป็นโมฆะเพราะเป็นการทำนิติกรรมที่แตกต่างจากกฎหมายที่เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยจึงตกเป็นโมฆะตามมาตรา 151

(ข) การฝ่าฝืนโอนสิทธิเรียกร้องที่ต้องห้ามตามเจตนา มิได้ส่งผลให้การโอนสิทธิเรียกร้องนั้นตกเป็นโมฆะแต่อย่างใด ส่งผลให้การโอนย่อมไม่มีผลต่อลูกหนี้ตามเจตนาที่ได้ตกลงกันไว้ แต่เนื่องจากเป็นสิทธิเรียกร้องที่โดยสภาพโอนได้ หากมีบุคคลภายนอกที่สุจริตเข้ามาเกี่ยวข้องเป็นผู้รับโอนกล่าวคือมารับโอนโดยไม่รู้ข้อห้ามดังกล่าว และได้บอกกล่าวการโอนเป็นหนังสือไปยังลูกหนี้แล้ว การโอนสิทธิเรียกร้องที่สมบูรณ์นั้นย่อมยกขึ้นต่อสู้ลูกหนี้ได้ทำให้ลูกหนี้ต้องชำระหนี้แก่ผู้รับโอน แต่ลูกหนี้ก็อาจไปเรียกร้องต่อเจ้าหนี้เดิมให้รับผิดชอบในฐานะผิดสัญญาได้เป็นอีกส่วนหนึ่ง

3.4 วิธีการในการโอนสิทธิเรียกร้อง

วิธีการในการโอนสิทธิเรียกร้องแบ่งตามประเภทของการโอนสิทธิเรียกร้องแยกเป็น ดังนี้

3.4.1 การโอนสิทธิเรียกร้องในหนี้ที่ต้องชำระให้แก่เจ้าหนี้คนใดคนหนึ่งโดยเฉพาะเจาะจง²¹

การบังคับคดีไม่เห็นด้วยกับจำนวนเงินที่เจ้าพนักงานบังคับคดีกำหนด บุคคลดังกล่าวอาจยื่นคำร้องต่อศาลภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้ทราบถึงการกำหนดจำนวนเงินเช่นนั้น เพื่อขอให้ศาลกำหนดจำนวนเงินใหม่ได้ ในกรณีที่พฤติการณ์แห่งการดำรงชีพของลูกหนี้ตามคำพิพากษาได้เปลี่ยนไป บุคคลตามวรรคสามจะยื่นคำร้องให้ศาลหรือเจ้าพนักงานบังคับคดี แล้วแต่กรณี กำหนดจำนวนเงินตาม (1) และ (3) ใหม่ก็ได้

คำสั่งของศาลที่เกี่ยวกับการกำหนดจำนวนเงินตามมาตรานี้ให้อุทธรณ์ไปยังศาลอุทธรณ์ได้และคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลอุทธรณ์ให้เป็นที่สุด”

²¹ ดูตัวอย่างคำพิพากษาฎีกาที่ 8040/2544 หน้า 160 การโอนสิทธิเรียกร้องระหว่างผู้ร้องกับจำเลยที่ 1 ได้ทำเป็นหนังสือและมีกรบอกกล่าวการโอนเป็นหนังสือไปยังการกีฬาแห่งประเทศไทยซึ่งเป็นลูกหนี้ของจำเลยที่ 1 อีกทั้งการกีฬาแห่งประเทศไทยได้ตอบรับการโอนเป็นหนังสือแล้ว การโอนสิทธิเรียกร้องนี้เกิดผลบริบูรณ์ตามมาตรา 306 วรรคหนึ่ง ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์อันมีผลให้สิทธิเรียกร้องตกเป็นของผู้ร้องนับแต่วันที่การกีฬาแห่งประเทศไทยรับทราบการโอนสิทธิเรียกร้องนั้น จำเลยย่อมหมดสิทธิที่จะรับเงินดังกล่าว การที่การกีฬาแห่งประเทศไทย

ไทยไม่ยอมจ่ายเงินให้ผู้ร้องและจ่ายเงินให้เจ้าพนักงานบังคับคดีในฐานะตัวแทนของโจทก์จำหนึ่ตามคำพิพากษาของจำเลยที่ 1 ผู้โอนสิทธิเรียกร้อง จึงเป็นการปฏิบัติโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย (ข้อสังเกต ด้วยความเคารพอย่างสูงข้าพเจ้ามีข้อสังเกต 2 ประการคือ ประการแรกไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายบัญญัติเกี่ยวกับเรื่อง “ความบริบูรณ์” ของการโอนสิทธิเรียกร้องเลยมีแต่บัญญัติในมาตรา 306 วรรคหนึ่งบัญญัติเฉพาะ “ความสมบูรณ์” เท่านั้น ซึ่งคำสองคำมีนัยในทางกฎหมายที่แตกต่างกัน ประการที่สองโดยหลักของการโอนสิทธิเรียกร้อง การโอนยอมสมบูรณ์เฉพาะเมื่อได้ทำเป็นหนังสือระหว่างผู้โอนและผู้รับโอนเท่านั้นมิใช่เมื่อมีการบอกกล่าวหรือมีการรับทราบแต่อย่างใด) ; คำพิพากษาฎีกาที่ 4198/2545 ตอนที่ 8 หน้า 1610 การที่โจทก์จดทะเบียนแปรสภาพเป็นบริษัทมหาชนจึงได้ไปซึ่งทรัพย์สิน หนี้ สิทธิ และความรับผิดชอบของบริษัทเดิมทั้งหมด โดยผลของกฎหมายแพ่งและพาณิชย์จึงไม่ต้องทำหลักฐานการโอนหนี้เป็นหนังสือและไม่ต้องบอกกล่าวการโอนเป็นหนังสือให้จำเลยทราบก็มีอำนาจฟ้อง ; คำพิพากษาฎีกาที่ 5065/2547 ตอนที่ 6 หน้า 1155 การที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังโดยคำแนะนำของธนาคารแห่งประเทศไทย เห็นชอบการดำเนินการตามโครงการรวมกิจการระหว่างธนาคารสหธนาคาร จำกัด (มหาชน) โจทก์และบริษัทเงินทุน 12 บริษัท โดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์และธุรกิจเครดิตฟองซิเอร์ พ.ศ. 2522 มาตรา 67 จัตวา และพระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ.2505 มาตรา 38 จัตวา จึงเป็นการรวมโดยผลของกฎหมายดังกล่าว มิใช่การรวมกิจการและโอนสิทธิเรียกร้องโดยทั่วไปการโอนสิทธิเรียกร้องระหว่างบริษัทเงินทุน ว. และโจทก์จึงมีผลบังคับใช้ตามกฎหมาย ไม่จำเป็นต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือและบอกกล่าวการโอน ไปยังจำเลยทั้งสองซึ่งเป็นลูกหนี้ตามมาตรา 306 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ข้อสังเกต ด้วยความเคารพอย่างสูง กรณีของมาตรา 306 วรรคหนึ่งนั้นการโอนสิทธิเรียกร้องต้องทำเป็น “หนังสือ” มิใช่มีเพียง “หลักฐานเป็นหนังสือ” แต่อย่างใด) ; คำพิพากษาฎีกาที่ 7820/2547 ตอนที่ 10 หน้า 1979 การที่ลูกหนี้ทำสัญญาโอนสิทธิเรียกร้องในการรับฝากเงินฝากตามบัญชีเงินฝากออมทรัพย์ให้แก่เจ้าหนี้และเจ้าหนี้อื่นอีก 12 ราย เป็นกรณีที่ลูกหนี้มีเจตนาโอนสิทธิเรียกร้องในลักษณะของการโอนหนี้อันจะพึงชำระแก่เจ้าหนี้โดยเฉพาะเจาะจงตามมาตรา 306 วรรคหนึ่ง ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยลูกหนี้ผู้โอนและเจ้าหนี้ทั้งหมดซึ่งเป็นผู้รับโอนตกลงถือเอาสัญญาโอนสิทธิเรียกร้องดังกล่าวเป็นการบอกกล่าวการโอนไปยังธนาคารซึ่งเป็นลูกหนี้แห่งสิทธิและธนาคารได้รับทราบรวมทั้งให้ความยินยอมแล้ว เจ้าหนี้จึงมีสิทธิรับชำระหนี้ตามสัญญาโอนสิทธิเรียกร้องนั้น; คำพิพากษาฎีกาที่ 799/2551 เล่มที่ 3 หน้า 54 (สำนักงานศาลยุติธรรม) การที่โจทก์ผู้ให้เข้าที่ดินทำหนังสือโอนสิทธิที่จะได้รับค่าเช่าจากจำเลยให้แก่ธนาคารและได้มีหนังสือแจ้งโอนเป็นหนังสือไปยังจำเลยทั้งจำเลยได้ตอบรับเป็นหนังสือเรียกเรียบร้อยแล้ว ตามมาตรา 303 วรรคหนึ่ง ประกอบมาตรา 306 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ สิทธิเรียกร้องของโจทก์ผู้ให้เข้าจึงตกเป็นของธนาคารตั้งแต่นั้นมา ; คำพิพากษาฎีกาที่ 10335/2550 ตอนที่ 11 หน้า 2227 การที่ห้างหุ้นส่วนจำกัด ร. โอนสิทธิเรียกร้องที่มีต่อจำเลยให้โจทก์

มาตรา 306 บัญญัติว่า “การโอนหนี้อันจะพึงต้องชำระแก่เจ้าหนี้คนหนึ่งโดยเฉพาะเจาะจงนั้น ถ้าไม่ทำเป็นหนังสือ ท่านว่าไม่สมบูรณ์ อนึ่งการโอนหนี้นั้นท่านว่าจะยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้ลูกหนี้หรือบุคคลภายนอกได้แต่เมื่อได้บอกกล่าวการโอนไปยังลูกหนี้หรือลูกหนี้จะได้ยินยอมด้วยในการโอนนั้น ถ้าบอกกล่าวหรือความยินยอมเช่นว่านี้ท่านว่าต้องทำเป็นหนังสือ

ถ้าลูกหนี้ทำให้พอแก่ใจผู้โอนด้วยการใช้เงิน หรือด้วยประการอื่นเสียแต่ก่อนได้รับบอกกล่าว หรือก่อนได้ตกลงให้โอนไซ้ ลูกหนี้นั้นก็พ้นอันหลุดพ้นจากหนี้”

จากบทบัญญัติดังกล่าวกำหนดให้การโอนสิทธิเรียกร้องจะต้อง

ก. ทำตามเป็นหนังสือระหว่างผู้โอนและผู้รับโอนเพื่อความสมบูรณ์ของการโอนสำหรับการทำเป็นหนังสือระหว่างผู้โอนและผู้รับโอนนั้นมีประเด็นต้องพิจารณาดังนี้

1) ลักษณะ

การทำเป็นหนังสือในกรณีนี้ถือเป็นแบบเพราะกฎหมายกำหนดว่าถ้าไม่ทำไม่สมบูรณ์ แต่กฎหมายก็ได้กำหนดชัดเจนว่า การทำเป็นหนังสือนั้นต้องทำอย่างไร

ศาลฎีกามีคำวินิจฉัยไว้ในคำพิพากษาฎีกาที่ 1893/2512 และคำพิพากษาฎีกาที่ 4139/2532 การโอนสิทธิเรียกร้องโดยทำเป็นหนังสือลงลายมือชื่อผู้โอนฝ่ายเดียวก็สมบูรณ์ตามมาตรา 306 และในคำพิพากษาฎีกาที่ 6816/2537 “...หาได้บัญญัติว่าการโอนนั้นจะต้องทำเป็นหนังสือและลงลายมือชื่อของผู้โอนกับผู้รับโอนไม่”

ข้อสังเกต

1. หากการทำเป็นหนังสือซึ่งเป็นเรื่องความสมบูรณ์ของนิติกรรมสามารถทำได้ด้วยการลงลายมือชื่อฝ่ายเดียวก็จะไม่ต่างอะไรจากหลักฐานเป็นหนังสือที่ต้องการเพียงลายมือชื่อของฝ่ายผู้ต้องรับผิดชอบเท่านั้น

เป็นหนังสือและได้ทำการบอกกล่าวเป็นหนังสือไปยังจำเลยแล้ว สิทธิเรียกร้องของห้างหุ้นส่วน ร. ในการรับเงินจากจำเลยตามสัญญาจ้างซ่อมตกเป็นของโจทก์นับแต่นั้น จำเลยจะอ้างว่าได้รับแจ้งการยกเลิกการโอนดังกล่าวจากห้างหุ้นส่วน ร. และได้จ่ายเงินให้ห้างหุ้นส่วน ร. ไปแล้วเพื่อปฏิเสธความรับผิดชอบต่อโจทก์ไม่ได้

2. หากยอมรับว่าการทำเป็นหนังสือเป็นสิ่งที่กฎหมายบังคับให้ทำและเป็นแบบที่กฎหมายบังคับก็ต้องพิจารณามาตรา 9 วรรคหนึ่ง และมาตรา 152 ประกอบ

สำหรับมาตรา 9 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “เมื่อมีกิจการอันใดซึ่งกฎหมายบังคับให้ทำเป็นหนังสือ บุคคลผู้จะต้องทำหนังสือไม่จำเป็นต้องเขียนเอง แต่หนังสือต้องลงลายมือชื่อของบุคคลนั้น” และมาตรา 152 บัญญัติว่า “การใดมิได้ทำให้ถูกต้องตามแบบที่กฎหมายบังคับไว้ การนั้นเป็นโมฆะ”

น่าจะหมายความว่า การโอนสิทธิเรียกร้องที่ต้องทำเป็นหนังสือนั้นต้องลงลายมือชื่อของผู้ที่ต้องทำเป็นหนังสือ และเนื่องจากการโอนสิทธิเรียกร้องเป็นเรื่องที่มีผู้เกี่ยวข้องสองฝ่าย การทำเป็นหนังสือนี้นี้จึงควรลงลายมือชื่อสองฝ่ายทั้งผู้โอนและผู้รับโอน

3. หากพิจารณากรณีอื่นที่กฎหมายบังคับให้ทำเป็นหนังสือ ที่กำหนดเพื่อความสมบูรณ์ของนิติกรรม เช่น สัญญาเช่าซื้อ แล้วก็ต้องทำในลักษณะเดียวกัน

ดังนั้น การทำเป็นหนังสือนี้นี้จะต้องทำเป็นหนังสือสัญญาโดยมีลักษณะดังนี้

- (1) ต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษร
- (2) มีข้อความเกี่ยวกับการโอนสิทธิเรียกร้องครบถ้วน
- (3) มีลายมือชื่อของทุกฝ่ายคือทั้งผู้โอนและผู้รับโอน

2) ผล

หากการโอนไม่ได้ทำเป็นหนังสือ เท่ากับการโอนนั้นไม่ได้ทำตามแบบที่กฎหมายบังคับ เท่ากับการโอนสิทธิเรียกร้องนั้นจึงตกเป็นโมฆะ ซึ่งหมายถึงไม่มีการโอน และหมายความว่า สิทธิในการได้รับชำระหนี้ยังคงอยู่ที่เจ้าหนี้คนเดิมและหน้าที่ในการชำระหนี้ของลูกหนี้ก็มีต่อเจ้าหนี้คนเดิมทุกประการ

ข้อสังเกต ด้วยเหตุที่บทบัญญัติในมาตรา 306 กำหนดผลให้การโอนสิทธิเรียกร้องที่ไม่ได้ทำเป็นหนังสือมีผลไม่สมบูรณ์ โดยมิได้กำหนดว่า การโอนสิทธิเรียกร้องนั้นตกเป็น โมฆะ” แต่อย่างไรก็ตาม จากคำร่าต่างๆ พบว่ามีเพียงท่านศาสตราจารย์ ม.ร.ว.เสนีย์ ปราโมช และศาสตราจารย์กำธร พันธุ

ลาก²² เท่านั้นที่เขียนไว้ชัดเจนว่าการทำหนังสือในกรณีนี้เป็นแบบถ้าไม่ทำเป็นโมฆะตามมาตรา 115 ซึ่งปัจจุบันคือมาตรา 152 แต่ท่านศาสตราจารย์ ม.ร.ว.เสนีย์ ปราโมช ขยายความไปด้วยว่าการทำเป็นหนังสือทั้งการโอนสิทธิเรียกร้องและการบอกกล่าวหรือความยินยอมของลูกหนี้ที่ต้องทำเป็นหนังสือนั้นก็เป็นแบบทั้งสองกรณีด้วยเช่นเดียวกับการโอนสิทธิเรียกร้อง และท่านพระยาเทพวิฑูร²³ ก็เขียนเพียงว่าเป็นแบบพิธี แต่มิได้ขยายความว่าผลจะเป็นประการใดต่อไป ส่วนท่านศาสตราจารย์โสภณ รัตนกร²⁴ ให้ข้อสังเกตว่า การทำเป็นหนังสือในการโอนสิทธิเรียกร้องนั้นน่าจะมีแนวคิดแบบเยอรมัน คือต้องการเพียงให้มีหลักฐานเพื่อผู้รับโอนจะได้แสดงแก่ลูกหนี้ให้ลูกหนี้มั่นใจได้ว่าการโอนสิทธิเรียกร้องแล้ว แต่นักกฎหมายส่วนใหญ่จะเขียนเพียงคำว่าไม่สมบูรณ์

แยกพิจารณาเป็น 2 ประเด็นคือ

ประเด็นแรกแบบของการโอนสิทธิเรียกร้องที่ต้องทำเป็นหนังสือเพื่อความสะดวกของการโอน

หากพิจารณาจากบัญญัติกฎหมายที่กำหนดเรื่องความสะดวกของการโอนก็คงปฏิเสธไม่ได้ว่า การทำเป็นหนังสือในการโอนนี้เป็นแบบที่กฎหมายกำหนดและแม้ไม่ได้กำหนดว่าถ้าไม่ทำเป็นโมฆะ แต่เมื่อเป็นแบบที่กฎหมายบังคับผลก็จะต้องตกเป็นโมฆะตามมาตรา 152 ปัจจุบันในเรื่องแบบที่กฎหมายบังคับ ทั้งไม่เห็นเหตุผลพิเศษอื่นที่จะกำหนดให้ความไม่สมบูรณ์แปลความเป็นอย่างอื่นได้ ดังนั้นตามความเห็นของท่านศาสตราจารย์ ม.ร.ว.เสนีย์ ปราโมชและท่านศาสตราจารย์กำธร พันธุลาก และเมื่อเป็นแบบการทำเป็นหนังสือในการโอนนี้ก็คงต้องตั้งใจทำขึ้นด้วย

²² เสนีย์ ปราโมช, ม.ร.ว., ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมและหนี้, เล่ม 2 พุทธศักราช 2478 แก้ไขเพิ่มเติม 1505, (กรุงเทพมหานคร : นิติบรรณการ, 2520), น. 1248-1249. ; กำธร พันธุลาก, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยหนี้, (กรุงเทพมหานคร : มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2518), น. 72.

²³ พระยาเทพวิฑูร (บุญช่วย วณิกกุล) และชล ชีรกุล, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เรียงมาตราว่าด้วย หนี้ บรรพ 2 มาตรา 194-353, ปรับปรุงโดย ดาราพร ธีระวัฒน์ และ ชวิน อุ่นภัทร, (กรุงเทพมหานคร : กองทุนศาสตราจารย์จิตติ ดิงศักดิ์, 2554), น. 242.

²⁴ โสภณ รัตนกร, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หนี้, พิมพ์ครั้งที่ 10, (กรุงเทพมหานคร : นิติบรรณการ, 2553), น. 450.

ประเด็นที่สองเรื่องการทำเป็นหนังสือเพื่อการยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้ ในกรณีนี้น่าจะไม่ใช่แบบตามมาตรา 152 เพราะมิได้กำหนดผลว่าหากไม่ทำไม่สมบูรณ์ แต่กำหนดเพียงการยกขึ้นต่อสู้ลูกหนี้ไม่ได้เท่านั้น

หากพิจารณาความเป็นมาในทางประวัติศาสตร์แล้วจะพบว่า การทำตามแบบของการโอน การทำตามแบบของการโอนอาจมาจากระบบกฎหมายของพลเมือง *jus civile* ส่วนการยกขึ้นต่อสู้มาจากระบบกฎหมายของ *praetor* หรือที่เรียกว่าระบบของ *jus honorarium* ซึ่งโดยระบบของการใช้กฎหมายของโรมัน แต่ผู้โอนและผู้รับโอนไม่อาจยกความสมบูรณ์นี้ไปต่อสู้ลูกหนี้แห่งสิทธิได้หากมิได้บอกกล่าวให้ลูกหนี้แห่งสิทธิทราบถึงการโอนเป็นหนังสือ

อย่างไรก็ตาม มีข้อนำพิจารณาด้วยว่า หากการโอนสิทธิเรียกร้องไม่ทำเป็นหนังสือตกเป็นโมฆะตามมาตรา 152 ก็จะต้องนำผลของโมฆะตามมาตรา 172 เข้ามาปรับใช้ด้วย ซึ่งหมายความว่าหากผู้โอนได้อะไรไปตอบแทนการโอนก็ต้องคืนแก่ผู้รับโอนในฐานะลาภมิควรได้ เช่นกรณีของการโอนขายสิทธิเรียกร้อง แต่หากเป็นการโอนสิทธิเรียกร้องเป็นการชำระหนี้ที่อาจไม่มีปัญหาเพราะโดยหลักของการชำระหนี้ถ้าผู้รับโอนยังไม่ได้รับชำระหนี้จากลูกหนี้แห่งสิทธิย่อมไม่ทำให้ผู้โอนซึ่งเป็นลูกหนี้ของผู้รับโอนต้องหลุดพ้นแต่อย่างใด

(ข) ทำการบอกกล่าวเป็นหนังสือถึงลูกหนี้หรือลูกหนี้ยินยอมด้วยในการโอนเพื่อการยกข้อต่อสู้กับลูกหนี้

สำหรับการมีหนังสือบอกกล่าวไปยังลูกหนี้หรือการที่ลูกหนี้ให้ความยินยอมด้วยจะมีผลในทางกฎหมายในภาพรวมคือการยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้ลูกหนี้ได้เหมือนกัน แม้วิธีการและผลในรายละเอียดจะแตกต่างกันเพราะการบอกกล่าวเป็นเรื่องที่จะต้องบอกจากเจ้าหนี้ฝ่ายที่ทำการโอนสิทธิเรียกร้องหรือเจ้าหนี้คนใหม่ผู้รับโอนสิทธิเรียกร้องโดยรายละเอียดจะได้กล่าวต่อไป ส่วนความยินยอมเป็นการกระทำด้านของ

ยินยอม = บอกกล่าว

ลูกหนี้ที่ให้ความยินยอมในการโอน แต่ไม่ว่าบอกกล่าวหรือยินยอมมีผลเท่ากับลูกหนี้รู้แล้วว่ามีการโอนสิทธิเรียกร้องและตนมีหน้าที่ชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้คนใหม่ซึ่งเป็นผู้รับโอน

(1) สำหรับ “ความยินยอม” นั้น กฎหมายมิได้กำหนดว่า ลูกหนี้ต้องให้ความยินยอมเมื่อใด ความยินยอมของลูกหนี้อาจจะให้เมื่อไรก็ได้ โดยสามารถแยกพิจารณาได้ดังนี้

(1.1) ลูกหนี้อาจให้ความยินยอมไว้ก่อนการโอนสิทธิเรียกร้อง โดยลูกหนี้อาจตกลงกับ เจ้าหนี้ไว้ตั้งแต่ครั้งเป็นหนี้กันว่าลูกหนี้ยินยอมให้เจ้าหนี้โอนสิทธิเรียกร้องไปให้บุคคลภายนอกได้หาก เจ้าหนี้ประสงค์ที่จะทำเช่นนั้นในอนาคต

(1.2) ลูกหนี้อาจให้ความยินยอมภายหลังจากที่มีหนี้แล้วแต่ก่อนที่เจ้าหนี้จะโอนสิทธิเรียกร้องให้แก่บุคคลภายนอกก็ได้

(1.3) ลูกหนี้อาจให้ความยินยอมในขณะที่เจ้าหนี้ได้โอนสิทธิเรียกร้องให้แก่บุคคลภายนอก ก็ได้ กรณีนี้อาจเกิดขึ้นได้หากเจ้าหนี้ถามลูกหนี้ว่าจะยินยอมให้มีการ โอนสิทธิเรียกร้องให้แก่ผู้รับโอน หรือไม่และลูกหนี้ไม่ขัดข้อง

(1.4) ลูกหนี้อาจให้ความยินยอมภายหลังจากที่เจ้าหนี้ได้โอนสิทธิเรียกร้องให้แก่ บุคคลภายนอกแล้วก็ได้ กรณีนี้อาจเกิดขึ้นได้ หากเจ้าหนี้หรือผู้รับโอนบอกกล่าวการโอนให้แก่ลูกหนี้ แต่การบอกกล่าวนั้นมิได้ทำเป็นหนังสือ การบอกกล่าวนั้นจึงไม่อาจยกขึ้นต่อสู้ลูกหนี้ได้ แต่ลูกหนี้เมื่อ ทราบการบอกกล่าวที่ไม่มีผลนั้นแล้ว กลับยอมรับหรือให้ความยินยอมในการโอนนั้นเป็นหนังสือ

อย่างไรก็ตาม การให้ความยินยอมด้วยในการโอนนั้น ไม่ว่าจะเกิดในขั้นตอนใดก็จะต้องทำ เป็นหนังสือด้วย มิฉะนั้น ผู้รับโอนจะอ้างความยินยอมที่มิได้ทำเป็นหนังสือนี้นั้นขึ้นต่อสู้ลูกหนี้ได้

(2) การบอกกล่าว²⁵

²⁵ ดูตัวอย่างคำพิพากษาฎีกาที่ 1840/2547 ตอนที่ 5 หน้า 765 แม้หนังสือสัญญาโอนหนี้จะเกิดก่อนเกิดมูล หนี้ตามสิทธิเรียกร้องและสัญญาระบุว่ามีการ โอนหนี้ที่จะเกิดในอนาคตด้วยแต่มีเงื่อนไขว่าเจ้าหนี้ผู้โอนจะได้จัดแจ้ง การโอนไว้ในใบแจ้งหนี้และเอกสารที่เกี่ยวข้อง ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าแสดงว่าเป็นการแจ้งโอนหนี้เฉพาะรายซึ่งจะใช้ต่อสู้ ลูกหนี้ได้เมื่อได้จัดแจ้งการโอนในใบแจ้งหนี้ที่ยื่นต่อจำเลยเท่านั้น เมื่อไม่ได้มีการจัดแจ้งจึงถือไม่ได้ว่ามีการบอกกล่าว การโอนสิทธิเรียกร้องแก่ลูกหนี้แล้วตามมาตรา 306 วรรคหนึ่ง ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ; คำพิพากษาศาล ฎีกาที่ 7683/2552 ตอนที่ 11 หน้า 2035 การที่จำเลยที่ 1 มีหนังสือถึงจำเลยที่ 5 แจ้งการ โอนสิทธิเรียกร้องในหนี้ค่าขาย สิ้นค้าไม่ว่าหนี้ในปัจจุบันหรือที่จะเกิดในอนาคตที่จำเลยที่ 5 ต้องชำระต่อจำเลยที่ 1 ไปให้แก่โจทก์ แม้มิได้มีการแจ้ง โอนสิทธิเรียกร้องในหนี้เฉพาะราย และแม้ในขณะที่มีการโอนจะยังไม่มีหนี้ในการซื้อขายสินค้ารายการที่ 1 – 14 ก็

ในส่วนของการบอกกล่าวนั้น กฎหมายกำหนดเพียงว่าการบอกกล่าวนั้นต้องทำเป็นหนังสือ แต่ไม่ได้กำหนดรายละเอียดว่าการทำเป็นหนังสือต้องทำอย่างไร ต้องทำเหมือนกับการทำเป็นหนังสือในกรณีที่เป็นแบบของการโอนสิทธิเรียกร้องหรือไม่ ทั้งนี้ได้กำหนดไว้โดยชัดแจ้งว่าระหว่างผู้โอนสิทธิเรียกร้องและผู้รับโอนสิทธิเรียกร้องใครมีหน้าที่ในการบอกกล่าว

(2.1) ลักษณะของการทำเป็นหนังสือ

สำหรับประเด็นเรื่องการทำเป็นหนังสือในกรณีนี้นั้น มีความมุ่งหมายเพียงบอกกล่าวให้ลูกหนี้ทราบถึงการโอนเพื่อยกการโอนสิทธิเรียกร้องนี้ขึ้นต่อลูกหนี้ได้เท่านั้น การทำเป็นหนังสือนี้นจึงมิใช่แบบแห่งความสมบูรณ์ของนิติกรรมจึงไม่ต้องทำเต็มรูปแบบเหมือนกรณีของการโอนสิทธิเรียกร้องแต่อย่างใด เพียงผู้มีหน้าที่บอกกล่าวเป็นหนังสือได้บอกกล่าวไปและลงลายมือชื่อของตนเพื่อความชัดเจนว่าผู้ที่บอกกล่าวมีความเกี่ยวข้องน่าเชื่อถือหรือไม่ก็น่าจะเป็นการเพียงพอแล้ว

(2.2) บุคคลผู้มีหน้าที่บอกกล่าว

ส่วนประเด็นที่ว่าบุคคลใดมีหน้าที่บอกกล่าวนั้น นักกฎหมายส่วนใหญ่²⁶ เห็นพ้องต้องกันว่าผู้โอนหรือผู้รับโอนคนใดคนหนึ่งจะเป็นผู้บอกกล่าวก็ได้ ซึ่งอาจเป็นเพราะทั้งสองเป็นบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการโอนสิทธิเรียกร้องเป็นสำคัญ

ผู้ซึ่งควรมีหน้าที่บอกกล่าวคือผู้โอนสิทธิเรียกร้องด้วยเหตุผลดังต่อไปนี้

(1) ด้วยเหตุผลที่ความสัมพันธ์ทางนี้เป็นเรื่องเฉพาะตัวระหว่างเจ้าหนี้และลูกหนี้ บุคคลอื่นไม่เกี่ยว ดังนั้นหากจะมีการเปลี่ยนตัวให้บุคคลอื่นมีสิทธิรับชำระหนี้แทนเจ้าหนี้ บุคคลที่ควรต้องบอกกล่าวแก่ลูกหนี้ของตนคือเจ้าหนี้เองเท่านั้น

ตาม ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าถ้าจำเลยได้บอกกล่าวการโอนสิทธิเรียกร้องในหนี้ขายสินค้านั้นแก่จำเลยที่ 5 ทราบแล้วจึงมีผลผูกพันจำเลยที่ 5 ตามมาตรา 306 วรรคหนึ่ง

²⁶ ม.ร.ว. เสนีย์ ปราโมช, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมและหนี้ เล่ม 2, พุทธศักราช 2478 แก้ไขเพิ่มเติม 1505, (กรุงเทพมหานคร : นิติบรรณการ, 2520), น. 1254. ; ไพโรจน์ วยุภาพ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยหนี้, พิมพ์ครั้งที่ 8 (กรุงเทพมหานคร : สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2552), น. 386.

(2) ด้วยเหตุที่ผู้รับโอนมิได้มีความเกี่ยวข้องกับลูกหนี้มาก่อนเพราะมิได้เป็นเจ้าของหนี้เพราะเหตุใดลูกหนี้จึงต้องเชื่อถือปฏิบัติตามคำบอกกล่าวของผู้รับโอน

(3) ด้วยเหตุที่บุคคลภายนอกอาจมาหลอกให้ลูกหนี้ชำระหนี้ให้โดยอ้างว่าตนได้รับโอนสิทธิเรียกร้องมา การให้ผู้รับโอนเป็นผู้บอกกล่าวจึงน่าจะสมเหตุสมผล

(4) การโอนสิทธิเรียกร้องอาจมีต่างราย ลูกหนี้จะเชื่อได้อย่างไรว่ารายใดได้รับโอนสิทธิเรียกร้องมาจริง

3.5 ผลของการโอนสิทธิเรียกร้องหรือโอนหนี้อันพึงต้องชำระแก่เจ้าหนี้คนใดคนหนึ่งโดยเฉพาะเจาะจง

3.5.1 ผลต่อตัวบุคคล

ก. ผลกรณีที่การโอนสิทธิเรียกร้องทำถูกต้องตามแบบ

(1) ผลระหว่างผู้โอนและผู้รับโอน การโอนสมบูรณ์ สิทธิเรียกร้องที่เคยเป็นของผู้โอนกลายเป็นของผู้รับโอน²⁷

(2) ผลระหว่างผู้โอนกับลูกหนี้แห่งสิทธิ สิทธิที่ผู้โอนซึ่งเดิมเป็นเจ้าหนี้ในการเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้ไม่มีอีกแล้ว

²⁷ ดูตัวอย่าง (สำนักงานคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3044/2545 เล่มที่ 5 หน้า 133 ศาลยุติธรรม) เมื่อโจทก์ได้โอนสิทธิเรียกร้องที่จะได้รับเงินค่าที่ดินเพิ่มขึ้นตามคำพิพากษาให้แก่ผู้ร้องและมีหนังสือแจ้งการโอนให้จำเลยทราบแล้ว การโอนสิทธินี้จึงสมบูรณ์ตามมาตรา 306 วรรคหนึ่ง โจทก์จึงมาขอให้ศาลออกคำบังคับจำเลยให้ชำระหนี้ตามคำพิพากษาและขอรับเงินที่จำเลยวางศาลไม่ได้เพราะสิทธิของโจทก์ไม่มีแล้ว การกระทำของโจทก์เป็นการใช้สิทธิโดยไม่สุจริต ขอบที่ศาลจะสั่งไม่จ่ายเงินที่จำเลยมาวางไว้ให้แก่โจทก์ได้; คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 147-148/2544 เล่มที่ 1 หน้า 34 (สำนักงานศาลยุติธรรม) การที่โจทก์ที่ 1 ได้ทำหนังสือโอนสิทธิเรียกร้องในการรับเงินตามสัญญาซื้อขายฯ จากจำเลยให้แก่โจทก์ที่ 2 และโจทก์ทั้งสองได้มีหนังสือแจ้งการโอนสิทธิเรียกร้องตามมาตรา 303 ประกอบมาตรา 306 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ให้จำเลยทราบเรียบร้อยแล้ว สิทธิในการได้รับเงินจากจำเลยจึงตกเป็นของโจทก์ที่ 2 ตั้งแต่นั้น โจทก์ที่ 1 ย่อมหมดสิทธิที่จะรับเงินจากจำเลยอีกต่อไป การที่เจ้าหน้าที่ของจำเลยได้จ่ายเงินตามสัญญาซื้อขายฯ ให้แก่โจทก์ที่ 1 ภายหลังการโอนสิทธิเรียกร้องซึ่งไม่ถูกต้องนั้น ไม่ใช่เหตุที่จะถือว่าไม่มีการโอนสิทธิเรียกร้องตามกฎหมายแต่อย่างใด

(3) ผลระหว่างผู้รับโอนกับลูกหนี้แห่งสิทธิ

ผลระหว่างบุคคลภายนอกซึ่งเป็นผู้รับโอนและลูกหนี้แห่งสิทธิแยกพิจารณาเป็น 3 กรณีคือ เมื่อลูกหนี้ได้รับคำบอกกล่าวเป็นหนังสือหรือลูกหนี้ได้ให้ความยินยอมเป็นหนังสือ

(3.1) เมื่อลูกหนี้ได้รับคำบอกกล่าวเป็นหนังสือ แยกพิจารณาผลตามช่วงของเวลาดังนี้

(3.1.1) ก่อนที่ลูกหนี้ได้รับคำบอกกล่าว

หากก่อนที่ลูกหนี้ได้รับคำบอกกล่าว ลูกหนี้ได้ชำระหนี้ให้เจ้าหนี้ไปแล้ว หรือทำให้เจ้าหนี้พอใจเป็นอย่างอื่นแล้ว ลูกหนี้ก็หลุดพ้นจากการชำระหนี้ตามมาตรา 306 วรรคสอง ซึ่งบัญญัติว่า “ถ้าลูกหนี้ทำให้พอแก่เจ้าหนี้ด้วยการใช้เงิน หรือด้วยประการอื่นเสียแต่ก่อนได้รับบอกกล่าว หรือก่อนได้ตกลงให้โอนไซ้ ลูกหนี้พ้นจากหนี้”

กรณีนี้หมายความว่า แม้มีการตกลงโอนสิทธิเรียกร้องระหว่างผู้โอนและผู้รับโอนโดยทำเป็นหนังสือเรียบร้อยแล้วซึ่งหมายความว่า การโอนสิทธิเรียกร้องนั้นสมบูรณ์แต่ตราบไต่ยังไม่มีการบอกกล่าวการโอนให้ลูกหนี้แห่งสิทธิทราบ ลูกหนี้อย่อมไม่สามารถทราบได้ว่าการเปลี่ยนแปลงตัวเจ้าหนี้และผู้ที่จะได้รับการชำระหนี้แทนเจ้าหนี้เดิมคือผู้รับโอน ดังนั้น สำหรับลูกหนี้แล้ว หากประสงค์จะชำระหนี้อย่อมต้องชำระหนี้ต่อเจ้าหนี้ของตนเอง และหากลูกหนี้ได้ชำระหนี้ให้เจ้าหนี้ของตนซึ่งเป็นผู้โอนเรียบร้อยแล้ว หนี้ก็จะจบไป ลูกหนี้เป็นอันหลุดพ้นจากการชำระหนี้ แม้ผู้รับโอนจะมาทำการบอกกล่าวเป็นหนังสือภายหลังก็ไม่เกิดผลอะไรกับลูกหนี้อีกแล้ว เพราะโดยหลักการลูกหนี้อย่อมมีหน้าที่ชำระหนี้เพียงครั้งเดียวเท่านั้น

อย่างไรก็ตาม ในกรณีนี้ อาจมีข้อสงสัยว่าเจ้าหนี้ที่โอนสิทธิเรียกร้องเป็นหนังสือไปแล้วไม่ควรจะมีสิทธิเรียกร้องให้ลูกหนี้ชำระหนี้ได้อีกหรือไม่ควรมีสิทธิจะรับชำระหนี้ได้อีก ก็เป็นเหตุผลที่ถูกต้องในด้านของเจ้าหนี้ผู้โอนและบุคคลภายนอกผู้รับโอนเท่านั้น หากมีส่วนเกี่ยวข้องกับลูกหนี้ไม่ การชำระหนี้ของลูกหนี้ในกรณีนี้จึงเป็นการพิจารณาด้านของลูกหนี้เท่านั้น ส่วนเจ้าหนี้ที่ความจริงไม่ควรรับชำระหนี้แต่ยังรับอาจเป็นเพราะความหลงลืมหรือเพราะความไม่สุจริตก็ตาม ก็ต้องไปปรับผิดกับผู้รับโอนที่ไม่อาจเรียกร้องให้ลูกหนี้แห่งสิทธิชำระหนี้ได้เป็นอีกส่วนหนึ่งต่างหาก

ส่วนกรณีที่ลูกหนี้ทำให้พอใจแก่เจ้าหนี้เป็นประการอื่นเช่นลูกหนี้มาทำงานให้เจ้าหนี้แทนการชำระหนี้ด้วยเงินแล้วก็มีผลเหมือนกับลูกหนี้ชำระหนี้ซึ่งหากเกิดก่อนการบอกกล่าว หนี้ก็จะจบไปแล้ว ลูกหนี้ไม่มีหน้าที่ชำระหนี้ให้ผู้รับโอนอีกเช่นกัน

(3.1.2) เมื่อลูกหนี้ได้รับคำบอกกล่าว

เมื่อลูกหนี้ได้รับคำบอกกล่าว ผลเป็นไปตามมาตรา 308 วรรคสอง²⁸ ซึ่งบัญญัติว่า “ถ้าลูกหนี้เป็นแต่ได้รับคำบอกกล่าวการโอน ท่านว่าลูกหนี้มีข้อต่อสู้ผู้โอนก่อนเวลาที่ได้รับคำบอกกล่าวว่านั้นอันใด ก็จะยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้แก่ผู้รับโอนได้ฉะนั้น ถ้าลูกหนี้มีสิทธิเรียกร้องจากผู้โอน แต่สิทธินั้นยังไม่ถึงกำหนดในเวลาบอกกล่าวไซ้ ท่านว่าจะเอาสิทธิเรียกร้องนั้นมาหักกลบลบกันก็ได้ หากว่าสิทธินั้นจะได้ถึงกำหนดไม่ช้ากว่าเวลาถึงกำหนดแห่งสิทธิเรียกร้องอันได้โอนไปนั้น”

ดังนั้นผลเมื่อลูกหนี้ได้รับคำบอกกล่าวแยกพิจารณาเป็น

- (1) ลูกหนี้สามารถยกข้อต่อสู้ที่มีต่อเจ้าหนี้เดิมต่อสู้ผู้รับโอนได้ด้วย
- (2) ลูกหนี้ขอหักกลบลบหนี้หากสิทธิเรียกร้องของลูกหนี้ต่อเจ้าหนี้เดิมจะถึงกำหนดไม่ช้ากว่าสิทธิเรียกร้องของเจ้าหนี้ที่โอนไป
- (3) หากลูกหนี้ไม่มีข้อต่อสู้ใดๆ ลูกหนี้มีหน้าที่ชำระหนี้ให้เจ้าหนี้คนใหม่ตามกำหนดเวลาแห่งสิทธิเรียกร้องที่โอนไป จะปฏิเสธและอ้างว่าจะชำระหนี้ให้เจ้าหนี้คนเดิมไม่ได้อีกต่อไป ส่วนผู้รับโอนก็มีสิทธิเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้แก่ตนได้เมื่อหนี้ถึงกำหนดในฐานะที่เข้ามาสวมสิทธิของเจ้าหนี้เดิม

(3.1.3) หลังจากที่ได้รับคำบอกกล่าว

²⁸ ดูตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5829/2550 ตอนที่ 10 หน้า 1913 จำเลยว่าจ้างห้างหุ้นส่วนจำกัด ส. ก่อสร้างถนน และระบบระบายน้ำ ห้างหุ้นส่วน ส. ได้ซื้อเชื้อวัสดุก่อสร้างและรับเงินยืมตรงไปจากโจทก์เพื่อนำไปใช้ในการก่อสร้างรวม 778,240 บาท ห้างหุ้นส่วน ส. ได้โอนสิทธิเรียกร้องในการรับเงินค่าก่อสร้างงวดที่ 1 มูลค่า 80,000 บาทให้แก่โจทก์ และโจทก์ได้แจ้งการโอนเป็นหนังสือไปยังจำเลยที่ 2 และจำเลยที่ 2 ให้ความยินยอมตอบกลับมาแล้ว ห้างหุ้นส่วน ส. ขอมหาคติที่จะได้รับเงินตามสัญญาจ้างทันที จำเลยทั้งสองต้องชำระหนี้ให้โจทก์ซึ่งเป็นเจ้าหนี้โดยตรง ห้างหุ้นส่วน ส. ไม่มีสิทธิระงับจำเลยไม่ให้จ่ายเงินจำเลยก็ไม่อาจบอกปิดความรับผิดชอบ

หลังจากที่ได้รับคำบอกกล่าวแล้ว ผู้รับโอนเข้าไปแทนที่หรือสวมสิทธิของเจ้าหนี้เดิมที่จะได้รับชำระหนี้จากลูกหนี้ ข้อต่อสู้ใดที่มีต่อผู้โอนที่เกิดหลังจากการบอกกล่าว ขกต่อสู้ผู้รับโอนอีกไม่ได้ เพราะความเกี่ยวข้องกับเจ้าหนี้เดิมไม่มีอีกแล้ว แต่หากผู้รับโอนซึ่งเป็นเจ้าหนี้ใหม่ไปแล้วกลายเป็นลูกหนี้ของลูกหนี้เดิมในหนี้ต่างรายซึ่งมีวัตถุแห่งหนี้เป็นอย่างเดียวกันและหนี้ถึงกำหนดชำระทั้งสองรายแล้วก็ขอหักกลบลบหนี้กันได้เช่นเดียวกับกรณีของเจ้าหนี้ลูกหนี้ในหนี้ต่างรายปกติ

(3.2) กรณีที่ลูกหนี้ยินยอมในการโอนสิทธิเรียกร้องของเจ้าหนี้ แยกพิจารณาเป็นช่วงเวลาดังนี้

(3.2.1) ก่อนที่ลูกหนี้จะ ได้ให้ความยินยอม

หากก่อนที่ลูกหนี้จะ ได้ให้ความยินยอม ลูกหนี้ได้ชำระหนี้ให้เจ้าหนี้ไปแล้ว หรือทำให้เจ้าหนี้พอใจเป็นอย่างอื่นแล้ว ลูกหนี้ก็หลุดพ้นจากการชำระหนี้ตามมาตรา 306 วรรคสอง ซึ่งบัญญัติว่า “ถ้าลูกหนี้ทำให้พอแก่ใจผู้โอนด้วยการใช้เงิน หรือด้วยประการอื่นเสียแต่ก่อนได้รับบอกกล่าว หรือก่อนได้ตกลงให้ผู้โอนชำระ ลูกหนี้นั้นก็พ้นอันหลุดพ้นจากหนี้”

กรณีนี้ดูจะขัดต่อคู่และผลอยู่เพราะหากลูกหนี้ใช้เงินหรือทำให้พอแก่เจ้าหนี้ก่อนการบอกกล่าวแล้ว ก็ไม่เห็นเหตุผลว่าทำไมลูกหนี้จึงจะมายินยอมให้โอนสิทธิเรียกร้องอีก เพราะสิทธิที่เจ้าหนี้จะได้รับชำระหนี้ นั้นไม่มีแล้ว ย่อมไม่อาจโอนให้ผู้รับได้อีก

(3.2.2) เมื่อลูกหนี้ให้ความยินยอม แยกพิจารณาเป็น

(1) การที่ลูกหนี้ยินยอมโดยมิได้อัดอ้อน²⁹

²⁹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4908/2554 ตอนที่ 4 หน้า 680 จำเลยไม่ได้คัดค้านการขายทรัพย์สินของเจ้าหนี้เดิมซึ่งดำเนินการขายโดย ปรส. ต้องถือว่าจำเลยได้ให้ความยินยอมกับการโอนทรัพย์สินที่จะขายแล้วตามพระราชกำหนดการปฏิรูประบบสถาบันการเงิน พ.ศ.2550 มาตรา 30 ทวิ วรรคสอง แต่ยังไม่ได้ว่าจำเลยยินยอมในการโอนทรัพย์สินและหนี้สินถึงขนาดโดยมิอึดอ้อนอันจะเป็นผลให้จำเลยไม่อาจยกข้อต่อสู้ที่มีต่อเจ้าหนี้เดิมขึ้นต่อสู้โจทก์ผู้รับโอนตามมาตรา 308 วรรคหนึ่ง ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ จำเลยจึงยกข้อต่อสู้โจทก์ผู้รับโอนว่าจำเลยไม่ได้กู้ยืมเงินเจ้าหนี้เดิมและไม่ได้ออกตั๋วสัญญาใช้เงินให้เจ้าหนี้เดิมเพื่อเป็นการชำระหนี้ ทั้งไม่ได้จำนำหุ้นของจำเลยเป็นประกันหนี้ดังกล่าวตามฟ้องได้

แม้ความยินยอมจะมีได้เป็นองค์ประกอบของความสมบูรณ์ของการโอนสิทธิเรียกร้อง เพราะการโอนสิทธิเรียกร้องสามารถทำเป็นหนังสือระหว่างผู้โอนและผู้รับโอนก็เป็นการโอนสิทธิเรียกร้องที่สมบูรณ์แล้ว เพราะสำหรับลูกหนี้จะชำระหนี้ให้กับเจ้าหนี้เดิมหรือเจ้าหนี้ใหม่ก็ไม่มี ความแตกต่างกัน ความยินยอมของลูกหนี้มีผลเพียงแสดงว่าลูกหนี้ได้รับรู้ว่าการโอนแล้วและความยินยอมของลูกหนี้จะมีผลตามกฎหมายบางประการตามมาคือ

(1.1) ลูกหนี้จะยกข้อต่อสู้ผู้รับโอนอีกไม่ได้

หากลูกหนี้ให้ความยินยอมในการโอนเป็นหนังสือโดยมิได้อัดเอื้อมกล่าวคือโดย มิได้ยกข้อต่อสู้ใดๆ ที่ตนมีขึ้นมาอ้างในขณะที่ให้ความยินยอม กฎหมายก็ถือว่าลูกหนี้ไม่คิดใจอีก ดังนั้น ลูกหนี้จะยกข้อต่อสู้ที่มีต่อผู้โอนซึ่งเป็นเจ้าหนี้เดิมมาต่อสู้ผู้รับโอนไม่ได้ เท่ากับว่าสิทธิเรียกร้องหรือข้อต่อสู้ใดๆ ก็ต้องไปอยู่กับเจ้าหนี้เดิมเอาเองเป็นส่วนตัวตามมาตรา 308 วรรคหนึ่ง ซึ่งบัญญัติว่า “ถ้าลูกหนี้ได้ให้ความยินยอมดังกล่าวมาในมาตรา 306 โดยมิได้อัดเอื้อมท่านว่าจะยกข้อต่อสู้ที่มีต่อผู้โอนขึ้นต่อสู้ผู้รับโอนนั้นหาได้ไม่ แต่ถ้าเพื่อจะระงับหนี้้นลูกหนี้ได้ใช้เงินให้แก่ผู้โอนไปไ้แล้ว ลูกหนี้จะเรียกคืนเงินนั้นก็ได้ หรือถ้าเพื่อการเช่นกล่าวมานั้นลูกหนี้รับภาระเป็นหนี้เป็นอย่างใดอย่างหนึ่งขึ้นใหม่ต่อผู้โอน จะถือเสมือนหนึ่งว่าหนี้้นมิได้เกิดขึ้นเลยก็ได้ในส่วนของผู้รับโอนนั้นย่อมมีสิทธิเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้ตามสิทธิที่โอนมา แต่กระนั้นก็ตาม โดยหลักการก็มิได้หมายความว่าลูกหนี้ต้องชำระหนี้อันเดียวซ้ำสองครั้ง ดังนั้นหากลูกหนี้ได้ชำระหนี้ให้ผู้โอนไปเพื่อระงับหนี้้น แม้จะได้ให้ความยินยอมในการโอนโดยมิได้อัดเอื้อมแล้ว ก็สามารถเรียกคืนจากเจ้าหนี้เดิมได้ เพราะความจริงเมื่อมีการโอนสิทธิเรียกร้องแล้ว เจ้าหนี้ก็ไม่ควรรับชำระหนี้จากลูกหนี้อีกด้วยเช่นกัน

(1.2) ถ้าลูกหนี้ได้ใช้เงินให้แก่ผู้โอนไปมีสิทธิเรียกคืนได้

(1.3) ถ้าลูกหนี้ยอมรับภาระเป็นหนี้้นใหม่กับผู้โอน กฎหมายก็ถือเสมือนว่าหนี้้นนั้นไม่มี เพราะการยอมรับภาระเป็นหนี้้นใหม่นั้นเท่ากับมีที่มาจากหนี้้นอันเดิม เมื่อหนี้้นอันเดิมมิได้มีความเกี่ยวข้องกับเจ้าหนี้้นอีกแล้ว หนี้้นใหม่ก็ย่อมไม่มีต่อเจ้าหนี้้นผู้โอนด้วยเช่นกัน

(2) การที่ลูกหนี้ยินยอมโดยอัดเอื้อม อย่างไรก็ตามหากลูกหนี้ยินยอมโดยอัดเอื้อม กล่าวคือ ลูกหนี้อ้างข้อต่อสู้บางอย่างที่มีกับเจ้าหนี้้นขึ้นมาเช่นเจ้าหนี้้นปลดหนี้้นให้บางส่วนแล้ว ก็เท่ากับลูกหนี้อัด

เอื้อนแล้วแต่การอิดเอื้อนนี้จะต้องทำเป็นหนังสือด้วย³⁰ เช่นเดียวกับความยินยอม เพราะการอิดเอื้อนควรทำพร้อมความยินยอม หากทำภายหลังความยินยอมก็ต้องหมายความว่าความยินยอมได้ทำไปโดยไม่อิดเอื้อนแล้ว ลูกหนี้จึงจะมาอิดเอื้อนภายหลังไม่ได้ ดังนั้น หากความยินยอมให้ไว้ในช่วงเวลาที่แตกต่างกัน เฉพาะความยินยอมที่ให้ในขณะที่มีการโอนสิทธิเรียกร้องหรือภายหลังการโอนแล้วเท่านั้น จึงจะมีโอกาสที่ลูกหนี้จะอิดเอื้อนได้

แต่หากเจ้าหนี้ผู้โอนขอความยินยอมด้วยในการโอนสิทธิเรียกร้องนั้น แต่ลูกหนี้แห่งสิทธินั้นไม่ยอมให้ความยินยอม ก็ไม่มีปัญหาเพราะการโอนไม่จำเป็นต้องได้รับความยินยอมจากลูกหนี้ เจ้าหนี้ผู้โอนจึงสามารถเลือกใช้วิธีการบอกกล่าวเป็นหนังสือแทนที่จะมีผลที่จะยกการโอนสิทธิเรียกร้องนั้นขึ้นต่อลูกหนี้ได้ไม่ต่างอะไรกับกรณีที่ลูกหนี้ยินยอม

ปัญหาว่า หากลูกหนี้ไม่ได้รับการบอกกล่าวเป็นหนังสือและไม่ได้ให้ความยินยอมด้วยในการโอนเป็นหนังสือแต่ลูกหนี้ได้รับการบอกกล่าวด้วยวาจา หรือลูกหนี้รู้ถึงการโอนด้วยตนเองหรือลูกหนี้ให้ความยินยอมแต่ไม่ได้ทำเป็นหนังสือเช่นนี้ผลทางกฎหมายจะเป็นประการใด

(ข) ผลกรณีที่การโอนสิทธิเรียกร้องทำไม่ถูกต้องตามแบบ

- (1) การโอนสิทธิเรียกร้องนั้นไม่สมบูรณ์ ตกเป็นโมฆะ
- (2) สิทธิในการได้รับชำระหนี้อยู่ที่เจ้าหนี้เดิม
- (3) หน้าที่ในการชำระหนี้ของลูกหนี้มีต่อเจ้าหนี้เดิม

เมื่อการโอนสิทธิเรียกร้องมิได้ทำเป็นหนังสือ การบอกกล่าวของผู้โอนหรือผู้รับโอนแม้ได้ทำเป็นหนังสือก็ไม่มีผลอะไรต่อใครทั้งสิ้น เมื่อฐานที่มาแห่งสิทธิไม่มีมาตั้งแต่แรก

(ค) ผลกรณีสิทธิเรียกร้องทำถูกต้องตามแบบแต่ไม่ได้บอกกล่าวแก่ลูกหนี้หรือลูกหนี้ไม่ได้ยินยอมด้วยในการโอน

³⁰ ม.ร.ว.เสนีย์ ปราโมช, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมและหนี้ เล่ม 2, พุทธศักราช 2478 แก้ไขเพิ่มเติม 1505, (กรุงเทพมหานคร : นิติบรรณการ, 2520), น. 1248-1249. ; กัธธ พันธ์ลาภ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยหนี้, (กรุงเทพมหานคร : มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2518), น. 1272.

แม้การโอนสิทธิเรียกร้องจะทำเป็นหนังสือถูกต้องตามแบบก็มีผลเฉพาะระหว่างผู้โอนและผู้รับโอนเท่านั้น หากมีผลต่อลูกหนี้แห่งสิทธิไม่ เนื่องจากหนี้หรือหน้าที่ตามกฎหมายที่ลูกหนี้ต้องชำระหนี้เป็นผลผูกพันระหว่างลูกหนี้และเจ้าหนี้เท่านั้น ไม่เกี่ยวกับบุคคลภายนอกผลของการโอนสิทธิเรียกร้องระหว่างผู้โอนและผู้รับโอนจะมีผลต่อลูกหนี้คือผูกพันให้ลูกหนี้ต้องชำระหนี้แก่ผู้รับโอนได้ก็ต่อเมื่อได้มีการบอกกล่าวเป็นหนังสือหรือลูกหนี้ยินยอมด้วยเป็นหนังสือ หากไม่มีการบอกกล่าวเป็นหนังสือหรือลูกหนี้มิได้ยินยอมด้วยเป็นหนังสือผู้รับโอนก็จะยกการโอนขึ้นต่อสู้ลูกหนี้แห่งสิทธิหรือบุคคลภายนอกอื่นว่ามีการโอนสิทธิเรียกร้องแล้วและตนเข้ามาแทนที่เจ้าหนี้เดิมแล้วไม่ได้

3.6 เวลาที่ผลเกิด

แม้การโอนสิทธิเรียกร้องจะสมบูรณ์แต่การโอนสิทธิเรียกร้องนั้นจะมีผลต่อลูกหนี้หรือยกขึ้นต่อสู้ลูกหนี้ได้เมื่อได้มีการบอกกล่าวหรือลูกหนี้ยินยอมด้วยเป็นหนังสือ แต่ก็อาจยังไม่ส่งผลให้ผู้รับโอนมีสิทธิเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้ได้ทันที เพราะลูกหนี้จะมีหน้าที่ในการชำระหนี้หรือผู้รับโอนซึ่งเป็นเจ้าหนี้ใหม่จะใช้สิทธิเรียกร้องได้ก็ต่อเมื่อหนี้ถึงกำหนดแล้วเท่านั้น การหักกลบหนี้ที่ลูกหนี้ได้ยกสิทธิความเป็นเจ้าหนี้ในหนี้ต่างรายที่มีต่อผู้โอนขอหักกลบหนี้ตอนที่ได้รับคำบอกกล่าวก็จะมีผลเป็นการหักกลบหนี้กันจริงก็ต่อเมื่อหนี้ถึงกำหนดเช่นเดียวกัน

3.7 ผลต่อตัวหนี้

แม้การโอนสิทธิเรียกร้องจะสมบูรณ์และมีการบอกกล่าวหรือได้รับความยินยอมเป็นหนังสือจากลูกหนี้แล้วก็ส่งผลเพียงให้ผู้รับโอนเข้าไปแทนที่เจ้าหนี้เดิมในหนี้อันเดิมเท่านั้น ดังนั้นตัวหนี้ยังอยู่คงเดิมไม่เปลี่ยนแปลง หนี้เดิมมิได้ระงับไปและไม่ก่อให้เกิดหนี้ใหม่ขึ้นแต่อย่างใด

3.8 ผลต่อประกันแห่งหนี้

เมื่อผู้รับโอนเพียงเข้าไปแทนที่เจ้าหนี้เดิมในหนี้อันเดิม เมื่อหนี้อันเดิมยังอยู่ประกันหนี้ในหนี้อันเดิมอันเป็นสัญญาอุปกรณ์จึงยังอยู่ต่อไปด้วยตามความคงอยู่ของสัญญาประธานเช่นกัน

ดังที่มาตรา 305 บัญญัติว่า “เมื่อโอนสิทธิเรียกร้องไป สิทธิจำนองหรือจำนำที่มีอยู่เกี่ยวพันกับสิทธิเรียกร้องนั้นก็ดี สิทธิอันเกิดขึ้นแต่การค้ำประกันที่ให้ไว้เพื่อสิทธิเรียกร้องนั้นก็ดี ย่อมตกไปได้แก่ผู้รับโอนด้วย

อนึ่งผู้รับโอนจะใช้บุริมสิทธิใดๆ ที่ตนมีอยู่เกี่ยวกับสิทธิเรียกร้องในกรณีบังคับยึดทรัพย์ หรือล้มละลายนั้นก็ได้”

จากมาตรา 305 สิทธิที่โอนไปพร้อมกับการโอนสิทธิเรียกร้องจึงได้แก่

- (ก) สิทธิจำนองที่เกี่ยวพันกับสิทธิเรียกร้องที่โอนไป
- (ข) สิทธิจำนำที่เกี่ยวพันกับสิทธิเรียกร้องที่โอนไป
- (ค) สิทธิอันเกิดแต่การค้ำประกันสิทธิเรียกร้องที่ได้โอนไป³¹
- (ง) บุริมสิทธิที่เกี่ยวกับสิทธิเรียกร้องที่ได้โอนไป

ข้อสังเกต

1. สำหรับการโอนสิทธิเรียกร้องเพื่อชำระหนี้แม้การโอนสมบูรณ์เพราะได้ทำตามแบบเรียบร้อยทั้งได้มีการบอกกล่าวไปยังลูกหนี้แห่งสิทธิอันทำให้สามารถยกการโอนสิทธิเรียกร้องนั้นขึ้นต่อสู้ลูกหนี้แห่งสิทธิได้แล้วก็ตาม ก็ยังไม่ทำให้หนี้ตามสิทธินั้นระงับสิ้นไปจนกว่าลูกหนี้แห่งสิทธิจะได้ชำระหนี้ตามสิทธิเรียกร้องที่โอนไปให้แก่ผู้รับโอนไปให้แก่ผู้รับโอนสิทธิเรียกร้องเรียบร้อยแล้วเมื่อหนี้ถึงกำหนดชำระ

2. แม้โดยผลของการโอนสิทธิเรียกร้องจะทำให้ผู้รับโอนเข้าไปแทนที่เจ้าหนี้เดิมในหนี้อันเดิมและผู้รับโอนสิทธิเรียกร้องในฐานะเจ้าหนี้จะมีสิทธิได้รับชำระหนี้ก็ตาม แต่หากลูกหนี้ไม่ชำระหนี้หรือไม่อยู่ในฐานะที่จะชำระหนี้ได้ก็จะเกิดประเด็นว่าผู้รับโอนสิทธิเรียกร้องจะกลับไปใช้สิทธิต่อผู้โอนสิทธิเรียกร้องได้อย่างไรบ้างหรือไม่³²

³¹ ดูตัวอย่างคำพิพากษาฎีกาที่ 6507/2550 เล่มที่ 11 หน้า 111 (สำนักงานศาลยุติธรรม) การที่ ส. โจทก์ รับโอนสิทธิเรียกร้องจากบริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ที่มีต่อจำเลยทั้งสี่และได้บอกกล่าวการโอนสิทธิเรียกร้องไปยังจำเลยทั้งสี่เรียบร้อยแล้ว โจทก์ย่อมมีสิทธิเรียกร้องให้จำเลยทั้งสี่ชำระหนี้ตามสัญญากู้เงินและสัญญาค้ำประกันแก่โจทก์ตามมาตรา 306 วรรคหนึ่ง ทั้งนี้ไม่ว่าจำเลยทั้งสี่จะตกลงด้วยหรือไม่ก็ตาม

³² ดูตัวอย่างคำพิพากษาฎีกาที่ 2408/2551 ตอนที่ 4 หน้า 700 การที่จำเลยที่ 1 โอนสิทธิเรียกร้องที่จะได้รับชำระหนี้จากลูกหนี้ของตนให้โจทก์และโจทก์ตกลงชำระค่าตอบแทนให้ โดยมีข้อสัญญาว่าหากลูกหนี้ไม่ยอมชำระหนี้หรือไม่สามารถชำระหนี้ได้ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนหรือไม่ต้องชำระหนี้แก่ผู้รับโอนไม่ว่าด้วยกรณีใดๆ ผู้โอนตกลงยอมชดใช้ค่าเสียหายให้เป็นเงินเท่าจำนวนที่ลูกหนี้ไม่ชำระพร้อมดอกเบี้ยร้อยละสิบห้าต่อปีนับแต่วันผิดนัด

3.9 ผลของการโอนต่อบุคคลภายนอก

3.9.1 ผลของการโอนต่อบุคคลภายนอกที่เป็นเจ้าหนี้ของเจ้าหนี้ผู้โอน

เมื่อการโอนสิทธิเรียกร้องได้ทำถูกต้องตามแบบและได้มีการบอกกล่าวหรือได้รับความยินยอมจากลูกหนี้แห่งสิทธิเป็นหนังสือแล้วเท่ากับผู้รับโอนเข้าแทนที่เจ้าหนี้เดิมที่จะได้รับชำระหนี้จากลูกหนี้ เจ้าหนี้เดิมเมื่อไม่มีสิทธิเรียกร้องให้ลูกหนี้ชำระหนี้อีกแล้ว เจ้าหนี้ของเจ้าหนี้เดิมย่อมไม่อาจใช้สิทธิเรียกร้องของลูกหนี้ตนได้อีก เท่ากับการโอนสิทธิเรียกร้องนั้นยกขึ้นต่อผู้บุคคลภายนอกได้เช่นเดียวกับที่ยกขึ้นต่อผู้ลูกหนี้แห่งสิทธิได้

3.9.2 ผลของการโอนที่มีต่อบุคคลภายนอกในกรณีของการโอนต่างราย

หากเจ้าหนี้ผู้มีสิทธิได้รับชำระหนี้จากลูกหนี้ได้โอนสิทธิที่จะได้รับชำระหนี้นั้นให้แก่บุคคลภายนอกหลายรายด้วยกันก็จะเกิดปัญหาดังต่อไปนี้

- (1) เจ้าหนี้ที่โอนสิทธิเรียกร้องให้บุคคลภายนอกซึ่งเป็นผู้รับโอนรายที่ 1 และได้ทำเป็นหนังสือเรียบร้อยแล้ว จะมีสิทธิเรียกร้องที่จะโอนไปให้บุคคลภายนอกรายอื่นอีกหรือไม่
- (2) ระหว่างบุคคลภายนอกผู้รับโอนหลายรายนั้น รายใดจะมีสิทธิดีกว่ากันในการเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้

ประเด็นแรกที่จะต้องพิจารณาคือ หากเจ้าหนี้โอนสิทธิที่จะได้รับชำระหนี้จากลูกหนี้ของตนให้บุคคลภายนอกหลายรายเป็นลำดับกันไปโดยทุกรายได้ทำเป็นหนังสือ แต่บทบัญญัติของกฎหมายมิได้บัญญัติถึงผลของการโอนระหว่างผู้โอนและผู้รับโอนแต่ละรายว่าการโอนรายที่สองนี้ไม่สมบูรณ์หรือตกเป็นโมฆะแต่อย่างใด แต่กลับมีบทบัญญัติในมาตรา 307 เรื่องการโอนต่างรายไว้ดังนี้ “ถ้าพิพาทอ้างสิทธิในการโอนต่างราย โอนรายใดได้บอกกล่าวหรือตกลงกันก่อน โอนรายนั้นมีสิทธิดีกว่าโอนรายอื่นๆ” ซึ่งเป็นการบัญญัติถึงผลของการโอนต่างรายที่มีต่อลูกหนี้ว่าใครจะมีสิทธิดีกว่ากันในการเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้ ดังนั้น ในกรณีตัวอย่างกฎหมายสนใจเพียงว่าวัตถุประสงค์ของการโอนจะบรรลุ

จนกว่าผู้รับโอนจะได้รับชำระหนี้จนครบ เมื่อใดที่ไม่ได้รับชำระหนี้ตามสิทธิเรียกร้องดังกล่าว จึงฟ้องให้จำเลยที่ 1 รับผิดชอบสัญญาโอนสิทธิเรียกร้องได้ และเมื่อไม่มีกฎหมายกำหนดอายุความไว้เป็นการเฉพาะการฟ้องบังคับตามสิทธิเรียกร้องจึงมีอายุความ 10 ปี ตามมาตรา 193/30 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

ได้ก็ต่อเมื่อผู้รับโอนเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้ได้ และตามกฎหมาย ผู้รับโอนเพียงรับโอนมาถูกต้องตามแบบเท่านั้นไม่ทำให้อ้างสิทธิต่อลูกหนี้ได้ ผู้รับโอนจำต้องบอกกล่าวหรือได้รับความยินยอมจากลูกหนี้ตามมาตรา 306

แต่กรณีของการโอนสิทธิต่างราย มาตรา 307 บัญญัติถึงผู้รับโอนที่บอกกล่าวหรือตกลงกับลูกหนี้ก่อนผู้รับโอนคนอื่นมีสิทธิในการได้รับชำระหนี้จากลูกหนี้ดีกว่าผู้รับโอนที่ยังไม่ได้บอกกล่าวหรือยังไม่ได้ตกลง ทั้งนี้อาจเป็นเพราะลูกหนี้ไม่สามารถทราบได้ว่าเจ้าหนี้ได้โอนสิทธิเรียกร้องในการเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้กับใครไปบ้าง เนื่องจากโดยหลักของการโอนสิทธิเรียกร้องเจ้าหนี้สามารถทำได้เองโดยไม่จำเป็นต้องได้รับความยินยอมจากลูกหนี้ ดังนั้นจึงน่าจะเป็นการถูกต้องว่าใครทำให้ลูกหนี้รู้ก่อนว่าเป็นผู้รับโอน คนนั้นก็มิสิทธิเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้ได้และลูกหนี้ก็ไม่อาจปฏิเสธได้ด้วย ส่วนผู้รับโอนที่ไม่ได้บอกกล่าวหรือบอกกล่าวภายหลังก็ไม่อาจเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้แก่ตนได้ ได้แต่จะไปเรียกร้องกับผู้โอนเป็นอีกส่วนหนึ่งแล้วแต่ว่ามูลแห่งการโอนเป็นอะไร

ปัญหาว่า

1. การโอนสิทธิเรียกร้องบางส่วนจะสามารถทำได้หรือไม่³³

ดังเช่นกรณีของเจ้าหนี้หลายคนในหนี้ที่แบ่งชำระได้ เจ้าหนี้แต่ละคนย่อมโอนสิทธิในส่วนที่ตนจะได้รับชำระหนี้ไปยังบุคคลภายนอกตามหลักเกณฑ์ของการโอนสิทธิเรียกร้องได้ หรือแม้แต่ในกรณีของเจ้าหนี้ร่วมที่เจ้าหนี้คนใดคนหนึ่งมีสิทธิเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้สิ้นเชิงได้ก็สามารถโอนสิทธิเรียกร้องไปยังบุคคลภายนอกได้เฉพาะส่วนของตนโดยเมื่อการโอนสิทธิเรียกร้องสมบูรณ์และบอกกล่าวให้ลูกหนี้ทราบเป็นหนังสือแล้วก็จะส่งผลให้ผู้รับโอนเข้าไปแทนที่เจ้าหนี้ผู้โอนในฐานะของเจ้าหนี้ร่วมซึ่งมีสิทธิเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้สิ้นเชิงได้ การโอนสิทธิเรียกร้องบางส่วนจึงสามารถกระทำ

2. ปัญหาว่าการโอนสิทธิตามสัญญาเช่าเป็นการโอนสิทธิเรียกร้องหรือไม่

³³ นักกฎหมายอิตาเลียนเขียนไว้ชัดเจนว่าวัตถุแห่งสิทธิเรียกร้องที่จะโอนนั้นอาจเป็นการโอนสิทธิเรียกร้องทั้งหมดหรือแต่เพียงบางส่วนก็ได้ รายละเอียดใน Bianca C.ritto M., Diritto Civile : IV L'Obbligazione ristampata emendate (Giuffrè : Milano), 1993, p. 558.

การโอนสิทธิตามสัญญาเช่าเป็นการโอนสิทธิเรียกร้องอย่างหนึ่งตามที่นักกฎหมายหลายท่านก็เห็นเช่นนั้น แต่เมื่อได้พิจารณาถึงผลของการโอนสิทธิตามสัญญาเช่าและพบว่ามีความแตกต่างจากการโอนสิทธิเรียกร้อง การโอนสิทธิเรียกร้องตามสัญญาเช่าน่าจะเป็นการโอนสัญญามากกว่า³⁴

3. ปัญหาการโอนสิทธิเรียกร้องในสัญญาต่างตอบแทน³⁵

ในสัญญาต่างตอบแทนเนื่องจากคู่สัญญาทั้งสองฝ่ายต่างเป็นทั้งเจ้าหนี้และลูกหนี้ซึ่งกันและกัน ในทางปฏิบัติจึงเกิดปัญหาว่าเจ้าหนี้ในสัญญาต่างตอบแทน หากประสงค์จะโอนเฉพาะสิทธิเรียกร้องคือด้านที่ตนเป็นเจ้าหนี้ไปให้บุคคลภายนอกโดยไม่โอนหนี้หรือความเป็นลูกหนี้ไปด้วยได้หรือไม่

ปัจจุบันแนวคำพิพากษาแยกออกเป็น 2 แนว แนวแรก ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าโอนเฉพาะสิทธิเรียกร้องในสัญญาต่างตอบแทนได้ด้วยวิธีการของการโอนสิทธิเรียกร้องธรรมดา แนวที่สอง ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า โอนเฉพาะสิทธิเรียกร้องไม่ได้ต้องโอนหนี้ด้วยและต้องทำเป็นแปลงหนี้ใหม่ด้วยเปลี่ยนตัวเจ้าหนี้และลูกหนี้ไปพร้อมกัน แต่ท่านศาสตราจารย์จัตติ ดิงศภัทย์ ได้หมายเหตุไว้ท้ายคำพิพากษาศาลฎีกาหลายฉบับว่าความเป็นเจ้าหนี้ลูกหนี้ในสัญญาต่างตอบแทนแยกกันได้ จึงสามารถโอนเฉพาะสิทธิเรียกร้องได้³⁶

3.4.1.2 การโอนหนี้ที่ต้องชำระตามเขาสั่ง

³⁴ สนันท์กรณ (จำปี) โสคติพันธุ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะเช่าทรัพย์-เช่าซื้อ พร้อมคำอธิบายในส่วนพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมและกฎหมายใหม่ที่เกี่ยวข้อง, พิมพ์ครั้งที่ 5 แก้ไขเพิ่มเติม (กรุงเทพมหานคร : วิทยุชน, 2554), น. 112-114.

³⁵ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2618/2549 ตอนที่ 8 หน้า 1534 ข้อตกลงตามสัญญาซื้อขายที่ดินระหว่างจำเลยที่ 1 กับจำเลยที่ 2 เป็นเรื่องที่จำเลยที่ 1 โอนสิทธิและหน้าที่ในการปฏิบัติตามสัญญาซื้อขายที่มีอยู่แก่โจทก์ให้จำเลยที่ 2 มิใช่แต่เพียงการโอนสิทธิเรียกร้อง กรณีมิใช่การโอนสิทธิเรียกร้องจึงไม่อาจนมาตรา 306 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับได้

³⁶ สนันท์กรณ (จำปี) โสคติพันธุ์, คำอธิบายนิติกรรม – สัญญา พร้อมคำอธิบายในส่วนพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ.2540 และกฎหมายที่เกี่ยวข้อง, พิมพ์ครั้งที่ 16 แก้ไขเพิ่มเติม (กรุงเทพมหานคร : วิทยุชน, 2554), น. 437.

การโอนหนี้อันพึงต้องชำระตามเขาสั่ง หมายถึงกรณีที่ลูกหนี้ต้องชำระหนี้ให้เจ้าหนี้หรือบุคคลที่เจ้าหนี้สั่งให้ชำระ โดยบุคคลผู้มีสิทธิได้รับชำระหนี้จากลูกหนี้ในกรณีนี้ต้องรับโอนตราสารไปไว้ในความครอบครองและในการโอนนั้นผู้โอนต้องสลักหลังตราสารให้ด้วย ซึ่งแม้การโอนหนี้อันพึงต้องชำระตามเขาสั่งจะมีบทบัญญัติของกฎหมายบัญญัติไว้เป็นหลักเกณฑ์ทั่วไปในมาตรา 309 – 312 แต่ในรายละเอียดแล้ว กรณีหนี้อันพึงต้องชำระตามเขาสั่งนี้จะมีบทบัญญัติเฉพาะบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เป็นการเฉพาะในแต่ละกรณีอยู่แล้ว ไม่ว่าจะเป็นเรื่องตัวเงิน ในตราส่ง ใบประทวนสินค้า ใบรับของในคลังสินค้า ฯลฯ ซึ่งโดยหลักการใช้กฎหมายจึงต้องเป็นไปตามกฎหมายเฉพาะอยู่แล้ว

3.4.1.3 การโอนหนี้อันพึงต้องชำระต่อผู้ถือ

ดังได้กล่าวมาข้างต้นแล้วว่า บุคคลใดที่ถือตราสารเป็นบุคคลที่เป็นเจ้าหนี้ก็มีสิทธิได้รับชำระหนี้จากลูกหนี้ ดังนั้นเจ้าหนี้ผู้ถือตราสารอาจโอนสิทธิตามตราสารนั้นไปให้บุคคลภายนอกได้ก็แต่ด้วยการส่งมอบเอกสารให้บุคคลภายนอกไป และไม่ว่าตราสารจะเปลี่ยนมือไปยังบุคคลภายนอกก็ทอดก็ตาม บุคคลผู้มีสิทธิได้รับชำระหนี้ก็คือบุคคลผู้ถือตราสารนั้นเป็นสำคัญ เนื่องจากสิทธิในการได้รับชำระหนี้แสดงออกด้วยตราสารที่ถืออยู่ และตราสารประเภทนี้โอนได้ด้วยการส่งมอบเท่านั้น ดังนั้นลูกหนี้จะยกข้อต่อสู้ต่อเจ้าหนี้เดิมขึ้นเป็นข้อต่อสู้ผู้รับโอนโดยสุจริตไม่ได้ เว้นแต่ที่ปรากฏในตัวตราสารนั่นเอง หรือที่มีขึ้นเป็นธรรมดาสืบจากลักษณะแห่งตราสารนั้นตามมาตรา 313 ประกอบมาตรา 312 โดยมาตรา 313 บัญญัติว่า “บทบัญญัติแห่งมาตราก่อนนี้ ท่านให้ใช้บังคับตลอดถึงหนี้อันพึงต้องชำระแก่ผู้ถือหนี้ด้วย แล้วแต่กรณี”

3.3.2 มาตรการทางกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง

3.4.2.1 หลักทั่วไปในการบังคับคดีของเจ้าหนี้ตามมูลหนี้ในคำพิพากษา ภายหลังศาลได้มีคำพิพากษาในคดีแพ่งแล้วแม้ว่าคดีจะยังไม่ถึงที่สุด คู่ความฝ่ายที่ชนะคดีก็สามารถขอให้ทำการบังคับคดีได้ ทั้งนี้เนื่องจากภายหลังศาลพิพากษาแล้ว คำพิพากษาย่อมผูกพันคู่ความนับตั้งแต่วันที่ศาลได้มีคำพิพากษาหรือคำสั่งตามมาตรา 145 บัญญัติว่า “ภายใต้บังคับบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ว่าด้วยการอุทธรณ์ฎีกา และการพิจารณาใหม่ คำพิพากษาหรือคำสั่งใด ๆ ให้ถือว่าผูกพันคู่ความในกระบวนการ

พิจารณาของศาลที่พิพากษาหรือมีคำสั่ง นับตั้งแต่วันที่ได้พิพากษาหรือมีคำสั่ง จนถึงวันที่คำพิพากษาหรือคำสั่งนั้นได้ถูกเปลี่ยนแปลง แก้ไข กลับหรือคดีเสีย ถ้าหากมี ถึงแม้ศาลจะได้กล่าวไว้โดยทั่วไปว่า ให้ใช้คำพิพากษามั่งกับแก่นบุคคลภายนอก ซึ่งมีได้เป็นคู่ความในกระบวนการพิจารณาของศาลด้วยก็ดี คำพิพากษาหรือคำสั่งนั้นย่อมไม่ผูกพันบุคคลภายนอก เว้นแต่ที่บัญญัติไว้ในมาตรา 142 (1), 245 และ 274 และในข้อต่อไปนี้

(1) คำพิพากษาเกี่ยวกับฐานะหรือความสามารถของบุคคล หรือคำพิพากษาสั่งให้เลิกนิติบุคคล หรือคำสั่งเรื่องล้มละลายเหล่านี้ บุคคลภายนอกจะยกขึ้นอ้างหรือจะใช้ยันแก่นบุคคลภายนอกก็ได้

(2) คำพิพากษาที่วินิจฉัยถึงกรรมสิทธิ์แห่งทรัพย์สินใด ๆ เป็นคุณแก่คู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง อาจใช้ยันแก่นบุคคลภายนอกได้ เว้นแต่บุคคลภายนอกนั้นจะพิสูจน์ได้ว่าตนมีสิทธิดีกว่าการอุทธรณ์หรือฎีกาจะไม่เป็นเหตุในการทุเลาการบังคับคดีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 231 บัญญัติว่า “การยื่นอุทธรณ์ย่อมไม่เป็นการทุเลาการบังคับตามคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลชั้นต้น แต่คู่ความที่ยื่นอุทธรณ์อาจยื่นคำขอต่อศาลอุทธรณ์ไม่ว่าเวลาใด ๆ ก่อนพิพากษา โดยทำเป็นคำร้องชี้แจงเหตุผลอันสมควรแห่งการขอ ให้ศาลอุทธรณ์ทุเลาการบังคับไว้

คำขอเช่นนั้นให้ผู้อุทธรณ์ยื่นต่อศาลชั้นต้นได้จนถึงเวลาที่ศาลมีคำสั่งอนุญาตให้ผู้อุทธรณ์ ถ้าภายหลังศาลได้มีคำสั่งเช่นนั้นแล้วให้ยื่นตรงต่อศาลอุทธรณ์ ถ้าได้ยื่นคำขอต่อศาลชั้นต้นก็ให้ศาลรีบส่งคำขอนั้นไปยังศาลอุทธรณ์ ในกรณีที่มิเหตุฉุกเฉินอย่างยิ่งเมื่อศาลชั้นต้นได้รับคำขอไว้ก็ให้มีอำนาจทำคำสั่งให้ทุเลาการบังคับไว้รอคำวินิจฉัยชี้ขาดของศาลอุทธรณ์ในคำขอเช่นนั้น

ถ้าผู้อุทธรณ์วางเงินต่อศาลชั้นต้นเป็นจำนวนพอชำระหนี้ตามคำพิพากษารวมทั้งค่าฤชาธรรมเนียมในการฟ้องร้องและการบังคับคดี หรือได้หาประกันมาให้สำหรับเงินจำนวนเช่นนั้นเงินเป็นที่พอใจของศาล ให้ศาลที่กล่าวมาแล้วงดการบังคับคดีไว้ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 295 (1)

เมื่อได้รับคำขอเช่นนั้น ศาลอุทธรณ์จะอนุญาตให้ทุเลาการบังคับไว้ในกรณีที่มิเหตุฉุกเฉินก็ได้ โดยมีต้องฟังคู่ความอีกฝ่ายหนึ่ง แต่ในกรณีเช่นนั้น ให้ถือว่าคำสั่งนี้เป็นการชั่วคราวจนกว่าศาลจะได้ฟังคู่ความอีกฝ่ายหนึ่งในภายหลัง ถ้าศาลมีคำสั่งให้ทุเลาการบังคับไว้ตามที่ขอ คำสั่งนี้อาจอยู่ภายใต้

บังคับเงื่อนไขใด ๆ หรือไม่ก็ได้ ศาลจะมีคำสั่งให้ผู้อุทธรณ์ทำทัณฑ์บนว่าจะไม่ยกย้ายจำนำทรัพย์สินของตนในระหว่างอุทธรณ์ หรือให้หาประกันมาให้ศาลให้พอกับเงินที่ต้องใช้ตามคำพิพากษา หรือจะให้วางเงินจำนวนนั้นต่อศาลก็ได้ ถ้าผู้อุทธรณ์ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งนั้น ศาลจะสั่งให้ยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้อุทธรณ์นั้นก็ได้ และถ้าทรัพย์สินเช่นนั้น หรือส่วนใดส่วนหนึ่งเป็นสังหาริมทรัพย์ ศาลอาจมีคำสั่งให้เอาออกขายทอดตลาดก็ได้ ถ้าปรากฏว่าการขายนั้นเป็นการจำเป็นและสมควร เพราะทรัพย์สินนั้นมีสภาพเป็นของเสียได้ง่ายหรือว่าการเก็บรักษาไว้ในระหว่างอุทธรณ์น่าจะนำไปสู่ความยุ่งยากหรือจะต้องเสียค่าใช้จ่ายเป็นจำนวนมาก”

ดังนั้นเมื่อไม่มีการชำระหนี้ตามคำพิพากษาของศาลแล้ว เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาจึงมีหน้าที่ในการจะดำเนินกา บังคับคดีตามคำพิพากษาเพื่อให้คำพิพากษาเกิดผลสัมฤทธิ์ได้ ซึ่งในการบังคับคดีตามคำพิพากษาของศาลในคดีแพ่งนั้นสามารถทำได้หลายวิธีการขึ้นอยู่กับลักษณะของคำพิพากษาว่า ประสงค์จะให้ลูกหนี้ตามคำพิพากษาจะต้องชำระหนี้ด้วยวิธีการใด กล่าวคือ เป็นการชำระหนี้ด้วยตัวเงิน หรือชำระหนี้ด้วยการกระทำ ทั้งนี้ อาจมีกรณีที่ไม่ต้องมีการบังคับคดีตามคำพิพากษาก็ได้หากว่าคำพิพากษานั้นสามารถใช้แสดงเจตนาแทนลูกหนี้ตามคำพิพากษาได้ เช่น กรณีฟ้องขอให้เพิกถอนนิติกรรมต่าง ๆ

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งได้กำหนดรายละเอียดขั้นตอนที่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาจะต้องพิจารณาดำเนินการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 271 นั้นซึ่งบัญญัติว่า “ถ้าคู่ความหรือบุคคลซึ่งเป็นฝ่ายแพ้คดี (ลูกหนี้ตามคำพิพากษา) มิได้ปฏิบัติตามคำพิพากษาหรือคำสั่งของ ศาลทั้งหมดหรือบางส่วน คู่ความหรือบุคคลซึ่งเป็นฝ่ายชนะ(เจ้าหนี้ตามคำพิพากษา) ชอบที่จะร้องขอให้บังคับคดีตามคำพิพากษาหรือคำสั่งนั้นได้ภายในสิบปีนับแต่วันมีคำพิพากษาหรือคำสั่ง โดยอาศัยและตามคำบังคับที่ออกตามคำพิพากษาหรือคำสั่งนั้น” ระยะเวลาภายใน 10 ปีนี้เป็นสิทธิของเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาที่จะบังคับคดีเมื่อใดก็ได้ นอกจากนี้เมื่อมีการบังคับคดีไปแล้วเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาจะงดการบังคับคดี หรือถอนการบังคับคดีเสียก็ได้ หากกรณีมีลูกหนี้ร่วมตามคำพิพากษา เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาเลือกที่จะบังคับคดีกับผู้ใด ก่อนหลังหรือจะไม่ทำการบังคับคดีกับผู้ใดก็ได้ ทั้งนี้

เป็นหน้าที่ของเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาที่จะทำการบังคับคดีภายในระยะเวลา ดังกล่าวจะต้องดำเนินการตามขั้นตอน คือ

- (1) ขอให้ศาลออกหมายบังคับคดี
- (2) เมื่อศาลได้ออกหมายบังคับคดีแล้วต้องแจ้งให้เจ้าพนักงานบังคับคดีทราบว่ามี การออกหมายบังคับคดีและ
- (3) แจ้งความประสงค์ให้เจ้าพนักงานบังคับคดีทราบว่าประสงค์จะทำการบังคับคดีเอา กับทรัพย์สินใดของลูกหนี้ตามคำพิพากษา เมื่อเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาได้ดำเนินการดังกล่าวครบถ้วนแล้ว เจ้าพนักงานบังคับคดีจะดำเนินการบังคับคดีโดยการยึดทรัพย์อายัดทรัพย์ หรือขายทอดตลาดทรัพย์ที่ เจ้าหนี้ตามคำพิพากษา ได้แสดงความประสงค์ไว้ในภายหลังจากพ้นระยะเวลาในการบังคับคดีไปแล้วก็ ย่อมสามารถทำได้ สำหรับการพิจารณาว่าสิทธิที่จะร้องขอให้บังคับภายใน 10 ปี นั้นแม้ว่าจะให้เริ่ม นับตั้งแต่วันที่ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่ง

3.3.3 มาตรการทางกฎหมายพิเศษ

3.3.3.1 พระราชกำหนดบริษัทบริหารสินทรัพย์ พ.ศ.2541

กฎหมายฉบับนี้บัญญัติขึ้นสมัยวิกฤตเศรษฐกิจปี 2540 มีวัตถุประสงค์เพื่อช่วยให้สถาบัน การเงินอยู่ได้โดยสามารถขายหนี้ด้อยคุณภาพออกไป และลดภาระของสถาบันการเงินโดยไม่ต้องเพิ่ม ทุน โดยให้บริษัทจำกัดที่จดทะเบียนกับธนาคารแห่งประเทศไทยรับซื้อหรือรับจ้างบริหารหรือรับโอน สินทรัพย์ด้อยคุณภาพของสถาบันการเงิน หรือสินทรัพย์ของสถาบันการเงินที่ถูกกระبحการดำเนิน กิจการ เลิก หรือถูกเพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการธนาคารพาณิชย์ ธุรกิจเงินทุน หรือธุรกิจ เครดิตฟองซิเอร์ ตลอดจนหลักประกันของสินทรัพย์นั้นเพื่อนำมาบริหารหรือจำหน่ายจ่ายโอนต่อไป

การโอนสิทธิเรียกร้องตามกฎหมายฉบับนี้ หากมอบให้เจ้าหนี้เดิมเป็นตัวแทนเรียกเก็บและ รับชำระหนี้ ก็ไม่ต้องบอกกล่าวการโอนไปยังลูกหนี้ตามมาตรา 306 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและ พาณิชย์ แต่ไม่กระทบกระเทือนสิทธิของลูกหนี้ที่จะยกข้อต่อสู้ตามมาตรา 308 วรรคสอง แห่งประมวล กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ แต่หากเปลี่ยนตัวแทนเรียกเก็บรับชำระหนี้ บริษัทบริหารสินทรัพย์ต้องบอก กล่าวการโอนไปยังลูกหนี้ ในกรณีที่มีความจำเป็นเร่งด่วนที่จะรักษาความมั่นคงของระบบสถาบัน

การเงิน และหากปล่อยเนิ่นช้าอาจเกิดความเสียหายแก่ประโยชน์ของประชาชนในการโอนทรัพย์สินที่ได้รับความเห็นชอบจากธนาคารแห่งประเทศไทย การบอกกล่าวการโอนอาจกระทำโดยประกาศรายการพร้อมรายละเอียดตามสมควรในระบบเครือข่ายคอมพิวเตอร์และโฆษณาในหนังสือพิมพ์รายวันที่แพร่หลายอย่างน้อยหนึ่งฉบับเป็นระยะเวลาไม่น้อยกว่าสามวัน และให้ถือว่าเป็นการบอกกล่าวการโอนตามมาตรา 306 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

สำหรับสิทธิเรียกร้องที่โอนไปนั้นบริษัทบริหารสินทรัพย์สามารถเรียกเก็บดอกเบี้ยจากลูกหนี้ตามสัญญาเดิมได้ไม่เกินอัตราดอกเบี้ยตามสัญญาเดิม ณ วันที่รับโอนมาแต่ถ้าสัญญาเดิมได้กำหนดอัตราดอกเบี้ยเป็นอัตราลอยตัวและไม่มีฐานในการคำนวณของสถาบันการเงินเดิมให้อ้างอิงได้ ให้คำนวณอัตราดอกเบี้ยตามหลักเกณฑ์ที่ธนาคารแห่งประเทศไทยกำหนด และมีให้นำมาตรา 654 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับแต่จะเรียกเก็บดอกเบี้ยเกินกว่าอัตราที่ธนาคารแห่งประเทศไทยประกาศกำหนดมิได้

ในกรณีที่ มีการฟ้องบังคับสิทธิเรียกร้องเป็นคดีอยู่ในศาลให้บริษัทบริหารสินทรัพย์เข้าสวมสิทธิเป็นคู่ความแทนในคดีดังกล่าวและ หากศาลได้มีคำพิพากษาบังคับตามสิทธิเรียกร้องนั้นแล้ว ก็ให้เข้าสวมสิทธิเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาคดีนั้น

3.3.3.2 พระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ.2544

พระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ.2544³⁷ เป็นกฎหมายตั้งบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย (บสท.) มีวัตถุประสงค์ในการบริหารสินทรัพย์ด้วยคุณภาพของสถาบันการเงินและบรรษัทบริหารสินทรัพย์ ปรับโครงสร้างหนี้และปรับโครงสร้างกิจการ ทั้งนี้ โดยการรับโอนสินทรัพย์ด้วยคุณภาพของสถาบันการเงินและบรรษัทบริหารสินทรัพย์ รวมตลอดทั้งสิทธิอื่นใดเหนือทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันการชำระหนี้สำหรับสินทรัพย์ด้วยคุณภาพนั้น หรือโดยการใช้มาตรการอื่นใดเพื่อประโยชน์แก่การฟื้นฟูเศรษฐกิจหรือความมั่นคงของประเทศ โดยให้สถาบันการเงินหรือบรรษัทบริหาร

³⁷ พระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544 มาตรา 30

พระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544 มาตรา 38

พระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544 มาตรา 41

สินทรัพย์ที่มีกองทุนฟื้นฟู หน่วยงานของรัฐหรือรัฐวิสาหกิจแห่งใดแห่งหนึ่งหรือรวมกันเป็นผู้ถือหุ้นเกินร้อยละห้าสิบของทุนจดทะเบียนที่ชำระแล้วโอนสินทรัพย์ที่จัดเป็นสินทรัพย์ด้อยคุณภาพ ณ วันที่ 31 ธันวาคม 2543 ทั้งหมดให้แก่ บสท.

สินทรัพย์ด้อยคุณภาพที่โอนให้แก่ บสท. ให้ บสท. ลงโฆษณาหรือรายละเอียดที่เป็นสาระสำคัญในระบบเครือข่ายคอมพิวเตอร์และหนังสือพิมพ์รายวันที่แพร่หลายอย่างน้อย 1 ฉบับ เป็นเวลาติดต่อกันหรือจะบอกกล่าวเป็นหนังสือไปยังลูกหนี้แต่ละรายก็ได้ให้ถือว่าเป็นการบอกกล่าวการโอนตามมาตรา 306 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์แล้ว

ในคดีที่สถาบันการเงินหรือบริษัทบริหารสินทรัพย์ฟ้องเป็นคดีต่อศาลเกี่ยวกับสินทรัพย์ด้อยคุณภาพที่ บสท. รับโอนมาตามพระราชกำหนดนี้ ให้ บสท. เข้าสวมสิทธิเป็นคู่ความแทน ในการนี้ บสท. อาจคัดค้านเอกสารที่ได้ยื่นไว้แล้ว ถ้ามค้านหรือคัดค้านพยานที่สืบไปแล้วได้ หากศาลมีคำพิพากษาบังคับคดีตามวรรคหนึ่งแล้ว ให้ บสท. เข้าสวมสิทธิเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษานั้น

3.3.3.3 พระราชกำหนดการปฏิรูปสถาบันการเงิน พ.ศ. 2540

เนื่องจากวิกฤตทางเศรษฐกิจในปี พ.ศ. 2540 ทำให้เกิดปัญหาแก่ระบบสถาบันการเงิน จึงตั้งองค์การปฏิรูประบบสถาบันการเงินขึ้น(ปรส.) ให้สถาบันการเงินจัดทำแผนแก้ไขฟื้นฟูสถาบันการเงินที่ถูกระงับการดำเนินการตามคำสั่งของรัฐมนตรีกระทรวงการคลังลงวันที่ 26 มิถุนายน พ.ศ. 2540 และวันที่ 5 สิงหาคม พ.ศ. 2540 การดำเนินงานภายใต้การควบคุมขององค์การปฏิรูประบบสถาบันการเงิน เพื่อแก้ไขปัญหาระบบสถาบันการเงินและฟื้นฟูฐานะของสถาบันการเงินที่ประสบปัญหา และคุ้มครองผู้ฝากเงินและเจ้าหนี้ของสถาบันการเงินส่วนกรณีสถาบันการเงินที่ไม่อาจดำเนินการต่อไปได้นั้น จำเป็นจะต้องมีมาตรการพิเศษผ่อนคลายจากกรณีทั่วไปในเรื่องการขายทรัพย์สินของสถาบันการเงิน เพื่อให้เกิดสภาพคล่องทางเศรษฐกิจให้ความเชื่อมั่นแก่ผู้ซื้อทรัพย์สิน

ตามกฎหมายดังกล่าว มีการจัดตั้งองค์การเพื่อการปฏิรูประบบสถาบันการเงิน (ปรส.) มีวัตถุประสงค์เพื่อดำเนินการแก้ไขฟื้นฟูฐานะ และช่วยเหลือผู้ฝากเงินและเจ้าหนี้ที่สุจริตของบริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ที่ถูกระงับการดำเนินการ ตลอดจนชำระบัญชีบริษัทที่ถูกระงับการดำเนินการในกรณีที่บริษัทดังกล่าวไม่สามารถดำเนินการต่อไปได้บริษัทที่ถูกระงับการดำเนินการต้องเสนอ

แผนเพื่อแก้ไขฟื้นฟูฐานะต่อคณะกรรมการ ปรส. เพื่อขอความเห็นชอบ ในกรณีที่คณะกรรมการ ปรส. เห็นว่า บริษัทได้ดำเนินการแก้ไขฟื้นฟูจนสามารถดำเนินกิจการของตนเองต่อไปได้ หรือควบกิจการ หรือโอนกิจการให้กับสถาบันการเงินอื่นตามแผนเพื่อแก้ไขฟื้นฟูแล้วให้รายงานต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง และถ้ารัฐมนตรีโดยคำแนะนำของธนาคารแห่งประเทศไทยเห็นว่าควรอนุญาตให้คณะกรรมการ ปรส. มีคำสั่งให้บริษัทดังกล่าวดำเนินกิจการต่อไปได้ และอำนาจหน้าที่ของ ปรส. เป็นอันสิ้นสุดลง³⁸

การโอนสิทธิเรียกร้องของบริษัทที่ถูกระงับการดำเนินกิจการ ไปยังสถาบันการเงินอื่น ให้ทำได้โดยได้ต้องบอกกล่าวการโอนตาม ไปยังลูกหนี้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 306 แต่ลูกหนี้ยังคงมีสิทธิเรียกร้องต่อผู้ตามตรา 308 วรรคสอง³⁹

³⁸ รัชฎกมล ลิมาคุณาวุฒิ, “สรุปสาระสำคัญของพระราชกำหนดการปฏิรูประบบสถาบันการเงิน พ.ศ.2540 ศูนย์ข้อมูลศูนย์ข้อมูลกฎหมายกลาง สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ตุลาคม 2557 ,” สืบค้นเมื่อวันที่ 1 ตุลาคม 2559, จาก http://web.krisdika.go.th/data/lawabout/lawdetail/lawdetail_122.htm

³⁹ พระราชกำหนดการปฏิรูปสถาบันการเงิน มาตรา 27

บทที่ 4

วิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการรับโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ตาม คำพิพากษา

ตามที่ได้ผู้วิจัยได้ศึกษาการโอนสิทธิเรียกร้องในยุคปัจจุบันที่รูปแบบการดำเนินธุรกิจพัฒนาไปมาก บทบัญญัติของกฎหมายก็ย่อมต้องพัฒนาให้สอดคล้องเพื่อให้ธุรกิจสามารถดำเนินไปอย่างคล่องตัวขึ้น ศาลไทยยังตีความการโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ตามคำพิพากษาเคร่งครัดเนื่องจากยึดตัวบทตามลายลักษณ์อักษร โดยมีได้พิจารณาถึงเจตนารมณ์ที่แท้จริงแห่งการโอนสิทธิเรียกร้อง ดังนั้น ผู้รับโอนสิทธิเรียกร้องหลังที่ศาลได้ตัดสินคดีแล้วย่อมต้องถูกต้องห้ามตามกฎหมายที่ดีความเคร่งครัดตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 271 ซึ่งหากมีการแก้ไขเพิ่มเติมและขยายขอบเขตให้การโอนสิทธิเรียกร้องในชั้นบังคับคดีสามารถกระทำได้ โดยแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมาย ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 271 “ถ้าคู่ความหรือบุคคลซึ่งเป็นฝ่ายแพ้คดี(ลูกหนี้ตามคำพิพากษา)มิได้ปฏิบัติตามคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลทั้งหมดหรือบางส่วน คู่ความหรือบุคคลซึ่งเป็นฝ่ายชนะคดี(เจ้าหนี้ตามคำพิพากษา) ขอบที่จะร้องขอให้บังคับคดีตามคำพิพากษาหรือคำสั่งนั้นได้ภายใน 10 ปี นับแต่วันที่มิคำพิพากษาหรือคำสั่งโดยอาศัยตามคำบังคับที่ออกตามคำพิพากษาหรือคำสั่งนั้น” และเมื่อผู้วิจัยได้ศึกษาค้นคว้าเกี่ยวกับหลักเกณฑ์การโอนสิทธิเรียกร้องตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย การโอนสิทธิเรียกร้องตามกฎหมายระหว่างประเทศ ประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Civil Law System) เช่นสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี และการโอนสิทธิเรียกร้องตามกฎหมายญี่ปุ่น อันเป็นต้นแบบของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย ประกอบกับการโอนสิทธิเรียกร้องตามกฎหมายสหรัฐอเมริกาอันเป็นประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายจารีตประเพณี (Common Law System) บทบัญญัติของกฎหมายทั้งสองกลุ่มดังกล่าวไม่มีบทบัญญัติใดห้ามการโอนสิทธิเรียกร้องใน

การบังคับคดีและไม่ถือเป็นเรื่องของการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือการคัดค้านความดังเช่นที่ศาลฎีกาไทยตีความแต่อย่างใด ซึ่งในบทนี้ผู้วิจัยได้จะได้อธิบายให้เห็นแต่ละส่วนดังนี้

4.1 ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการรับโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ตามคำพิพากษา

4.1.1 ปัญหาการตีความและบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับการโอนสิทธิเรียกร้องตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์การโอนสิทธิเรียกร้องตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

การโอนสิทธิเรียกร้อง หมายถึง การที่เจ้าหนี้ตกลงยินยอมโอนสิทธิที่จะเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้ให้แก่บุคคลอีกคนหนึ่ง มีผลให้ผู้รับโอนเข้ามาเป็นเจ้าหนี้คนใหม่แทนเจ้าหนี้คนเดิม มีสิทธิเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้ได้เช่นเจ้าหนี้คนเดิม¹

วิธีการโอนไปซึ่งสิทธิที่จะเรียกร้องตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 306 บัญญัติไว้ว่า

“การโอนหนี้ อันจะพึงต้องชำระแก่เจ้าหนี้คนหนึ่ง โดยเฉพาะเจาะจงนั้น ถ้าไม่ทำเป็นหนังสือท่านว่าไม่สมบูรณ์ อนึ่ง การโอนหนี้ นั้น ท่านว่าจะยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้ลูกหนี้ หรือบุคคลภายนอกได้ แต่เมื่อได้บอกกล่าวการโอนไปยังลูกหนี้ หรือลูกหนี้จะได้ยินยอมด้วยในการโอนนั้น คำบอกกล่าวหรือความยินยอมเช่นว่านี้ ท่านว่าต้องทำเป็นหนังสือ

ถ้าลูกหนี้ทำให้พอแก่ใจผู้โอนด้วยการใช้เงิน หรือด้วยประการอื่นเสียแต่ก่อนได้รับบอกกล่าว หรือก่อนได้ตกลงให้โอนไซ้รู้ลูกหนี้ นั้น ก็เป็นอันหลุดพ้นจากหนี้”

หนี้อันพึงต้องชำระแก่เจ้าหนี้คนหนึ่งโดยเฉพาะเจาะจง คือ หนี้ที่รู้ตัวเจ้าหนี้แน่นอนการโอนต้องทำเป็นหนังสือ หนังสือโอนสิทธิเรียกร้องนั้นเพียงแต่ลงลายมือชื่อผู้โอนฝ่ายเดียวก็สมบูรณ์²

¹ โสภณ รัตนกร, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หนี้, (กรุงเทพมหานคร:นิติบรรณการ, ม.ป.ป), น.416

² คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6816/2537 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 306 บัญญัติเพียงว่าการโอนสิทธิเรียกร้องจะต้องทำเป็นหนังสือจึงจะสมบูรณ์ และการโอนนั้นจะยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้ลูกหนี้หรือบุคคลภายนอกได้แต่เมื่อได้บอกกล่าวการโอนไปยังลูกหนี้หรือลูกหนี้ยินยอมด้วยในการโอนโดยได้ทำคำบอกกล่าวหรือความยินยอม

ซึ่งถือเป็นเพียงแนวคำวินิจฉัยของศาลฎีกา ไม่มีตัวบทกฎหมายตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติไว้อย่างชัดแจ้งแต่ประการใด การทำเป็นหนังสือถือว่าเป็นแบบแห่งนิติกรรมและเป็นนิติกรรม สองฝ่ายกฎหมายบัญญัติแต่เพียงว่าไม่สมบูรณ์เท่านั้น เป็นการผ่อนผันไม่ถึงกับเป็นโมฆะ เมื่อทำเป็น หนังสือ การโอนสิทธิเรียกร้องก็สมบูรณ์ แต่การโอนจะใช้ต่อสู้ลูกหนี้หรือลูกหนี้ยินยอมเป็นหนังสือ ด้วย การโอนสิทธิเรียกร้องที่มาได้บอกกล่าวการโอนเป็นหนังสือไปยังลูกหนี้หรือลูกหนี้ไม่ยินยอมด้วย นั้นไม่ทำให้การโอนไม่สมบูรณ์ยังบังคับกันได้ระหว่างผู้โอนกับผู้รับโอน⁴ เพียงแต่ราบใดที่ยังไม่ได้ บอกกล่าวการโอนเป็นหนังสือไปยังลูกหนี้หรือลูกหนี้ยังไม่ยินยอมด้วยจะใช้ยันลูกหนี้และบุคคล เช่น ผู้รับโอนจะเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้ไม่ได้ และหากลูกหนี้ชำระหนี้แก่เจ้าหนี้เดิมลูกหนี้ก็หลุดพ้นจากหนี้ ผู้รับโอนมีสิทธิเพียงไปเรียกร้องเอาจากเจ้าหนี้เดิมซึ่งเป็นคู่สัญญาของตนเท่านั้น

เป็นหนังสือ หากได้บัญญัติว่าการโอนนั้นจะต้องทำเป็นหนังสือและลงลายมือชื่อของผู้โอนกับผู้รับโอนไม่ ฉะนั้นการ โอนสิทธิเรียกร้องที่ได้ทำเป็นหนังสือลงลายมือชื่อผู้โอนแต่ฝ่ายเดียวก็เป็นการสมบูรณ์ โจทก์ทำสัญญาจะซื้อขายห้อง ชุดพิพาทจากจำเลยที่ 2 ต่อมาจำเลยที่ 1 ขอซื้อห้องชุดพิพาทจากโจทก์ โจทก์ตกลงจะขายให้และมีหนังสือถึงจำเลยที่ 2 ว่าจำเลยที่ 1 จะซื้อห้องชุดพิพาทต่อจากโจทก์ ขอให้จำเลยที่ 2 ออกหนังสือรับรองจะซื้อจะขายให้แก่จำเลยที่ 1 เพื่อ การกู้เงินจากธนาคาร ดังนี้ หนังสือที่โจทก์มีถึงจำเลยที่ 2 เป็นหนังสือที่โจทก์ผู้เป็นเจ้าของนี้แสดงเจตนาโอนสิทธิ เรียกร้องตามสัญญาจะซื้อขายห้องชุดพิพาทที่มีต่อจำเลยที่ 2 ผู้เป็นลูกหนี้ของโจทก์ให้แก่จำเลยที่ 1 ถือได้ว่าการโอน สิทธิเรียกร้องระหว่างโจทก์กับจำเลยที่ 1 ได้ทำเป็นหนังสือเป็นการสมบูรณ์ตามกฎหมายแล้ว โจทก์ผู้เป็นเจ้าของนี้ผู้โอน จึงไม่มีสิทธิเรียกร้องให้จำเลยที่ 2 ปฏิบัติตามสัญญาจะซื้อจะขายต่อไป

³ ไพจิต ฟูพันธุ์, หมายเหตุท้ายคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6816/2537

⁴ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5466/2539 จำเลยทำสัญญาเช่าซื้อที่ดินพร้อมอาคารกับการเคหะแห่งชาติ ต่อมา จำเลยตกลงขายสิทธิการเช่าซื้อดังกล่าวแก่โจทก์ แม้จะเป็นการตกลงเพื่อให้โจทก์เข้าไปสวมสิทธิของจำเลยที่มีอยู่ต่อ การเคหะแห่งชาติในการที่จะรับโอนกรรมสิทธิ์ที่ดินพร้อมอาคารต่อไป แต่โจทก์ก็มิได้ฟ้องบังคับให้การเคหะ แห่งชาติโอนที่ดินพร้อมอาคารให้แก่โจทก์อันจะต้องอยู่ในบังคับเรื่องการโอนสิทธิโดยโจทก์ฟ้องบังคับให้จำเลย ปฏิบัติตามข้อตกลงระหว่างโจทก์กับจำเลยเกี่ยวกับสิทธิเช่าซื้อที่ดินพร้อมอาคารของการเคหะแห่งชาติซึ่งสิทธิเช่าซื้อ ดังกล่าวเป็นทรัพย์สินชนิดหนึ่งที่สามารถซื้อขายกันได้ ข้อตกลงดังกล่าวจึงเป็นการซื้อขายสิทธิแม้ไม่ทำเป็นหนังสือ แต่เมื่อได้มีการชำระหนี้เนื่องในการซื้อขายกันบ้างแล้ว ย่อมมีผลผูกพันระหว่างกัน โจทก์จึงมีอำนาจฟ้องบังคับตาม ข้อตกลงดังกล่าวได้

เนื่องจากการโอนสิทธิเรียกร้องเป็นการโอนเฉพาะสิทธิที่จะเรียกให้อีกฝ่ายปฏิบัติตามชำระหนี้เท่านั้น หากสัญญาที่โอนสิทธิเรียกร้องมีหน้าที่ที่ผู้โอนยังต้องปฏิบัติต่ออีกฝ่ายอยู่หน้าที่นั้นไม่ได้โอนไปด้วย ผู้โอนยังต้องปฏิบัติตามชำระหนี้ซึ่งเป็นหน้าที่ของฝ่ายตนอยู่⁵

4.1.1.1 การโอนสิทธิเรียกร้องตามสัญญาเช่าซื้อ

สิทธิตามสัญญาเช่าซื้อ ก็เป็นสิทธิเรียกร้องชนิดหนึ่งซึ่งโอนกันได้ โดยเฉพาะผู้ประกอบการกิจการให้เช่าซื้อสามารถโอนสิทธิที่จะได้รับเงินค่าเช่าซื้อให้แก่บุคคลภายนอกเพื่อประกันหนี้ หรือเพื่อโอนกิจการ แต่หน้าที่เกี่ยวกับการส่งมอบ เช่น การจดทะเบียนโอนรถที่ให้เช่าซื้อแก่ผู้เช่าซื้อยังเป็นหน้าที่ของคู่สัญญาเดิมอยู่ ส่วนการโอนสิทธิเรียกร้องทางฝั่งผู้เช่าซื้อหรือการขายคาน้ำก็ทำได้เช่นกัน แต่นอกจากผู้รับโอนต้องรับไปทั้งสิทธิที่จะได้ครอบครองทรัพย์สินที่เช่าซื้อและรับโอนกรรมสิทธิ์ทรัพย์สินที่เช่าซื้อแล้วยังต้องรับไปซึ่งหนี้ตามสัญญาเช่าซื้อ เช่น หน้าที่ชำระค่าเช่าซื้อ หน้าที่ส่งมอบทรัพย์สินคือเมื่อสัญญาเช่าซื้อเลิกกัน การขายคาน้ำจึงเป็นการโอนไปทั้งสิทธิและหน้าที่ตามสัญญาเป็นสัญญาแปลงหนี้ใหม่ต้องตกลงกันสามฝ่าย ระหว่างผู้ให้เช่าซื้อ ผู้เช่าซื้อ และผู้รับโอน จึงไม่มีปัญหาเกี่ยวกับการบังคับตามสัญญา แต่หากเป็นการโอนสิทธิเรียกร้องทางฝ่ายผู้ให้เช่าซื้อ ภายหลังผู้เช่าซื้อผิดสัญญาแล้ว จะเป็นมีปัญหาขัดข้องในการฟ้องร้องบังคับคดี ยิ่งในปัจจุบันปัญหาดังกล่าวยังมีความสำคัญเพราะมีสถาบันการเงินหันมาประกอบธุรกิจให้เช่าซื้อเพิ่มมากขึ้น เมื่อผู้เช่าซื้อผิดนัดชำระค่าเช่าซื้อ สถาบันการเงินก็จะโอนขายสิทธิเรียกร้องทางฝ่ายผู้ให้เช่าซื้อในรูปของหนี้ค้ำประกันคุณภาพ การบังคับชำระหนี้จะมีปัญหาหาก

⁵ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4837/2540 จำเลยที่ 1 เช่าซื้อรถยนต์จากบริษัท ง. โดยมีจำเลยที่ 2 เป็นผู้ค้าประกันบริษัท ง. จึงเป็นลูกหนี้มีหน้าที่ส่งมอบรถยนต์ตามที่เช่าซื้อให้แก่จำเลยทั้งสอง และเป็นเจ้าหนี้ในข้อที่จะได้รับเงินค่าเช่าซื้อจากจำเลยทั้งสอง ส่วนจำเลยทั้งสองเป็นลูกหนี้มีหน้าที่ชำระค่าเช่าซื้อตามสัญญาให้แก่บริษัท และเป็นเจ้าหนี้ในข้อที่จะได้รับรถยนต์ตามที่เช่าซื้อนั้น เมื่อมีข้อโต้แย้งเกี่ยวกับการรับชำระค่าเช่าซื้อ บริษัท ง. ย่อมเป็นเจ้าหนี้ในการจะได้รับชำระค่าเช่าซื้อจากจำเลยทั้งสอง ทั้งเป็นเจ้าหนี้ในการเรียกให้จำเลยทั้งสองส่งมอบรถยนต์คืนพร้อมค่าขาดประโยชน์และค่าเสียหาย สิทธิการเป็นเจ้าหนี้ของบริษัท ง. มิใช่สิทธิเฉพาะตัว ย่อมโอนให้แก่โจทก์ได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 303 วรรคแรก เมื่อการโอนสิทธิเรียกร้องได้ทำเป็นหนังสือถูกต้องตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 306 วรรคแรก โจทก์ผู้รับโอนสิทธิเรียกร้องย่อมบอกกล่าวการโอนไปยังจำเลยทั้งสองผู้เป็นลูกหนี้ได้ และกรณีเช่นนี้มีใช้เป็นการแปลงหนี้ใหม่ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 349

เป็นการบังคับสิทธิเรียกร้องตามสัญญาอันได้แก่สิทธิที่จะได้รับเงินตามสัญญาเช่าซื้อ แต่หากผู้เช่าซื้อผิดสัญญาเช่าซื้อสิทธิอันเกิดขึ้นผิดสัญญา และสัญญาผู้ให้เช่าซื้อบอกเลิกสัญญากับผู้เช่าซื้อแล้วได้แก่ ค่าขาดราคา ค่าขาดประโยชน์ ผู้รับโอนสิทธิจากผู้ให้เช่าซื้อจะเรียกร้องได้หรือไม่

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 391 บัญญัติว่า

“เมื่อคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งได้ใช้สิทธิเลิกสัญญาแล้ว คู่สัญญาแต่ละฝ่ายจำเป็นต้องให้อีกฝ่ายหนึ่งได้กลับคืนสู่ฐานะดังที่เป็นอยู่เดิม แต่ทั้งนี้จะเป็นที่เสื่อมเสียแก่สิทธิของบุคคลภายนอกหาได้ไม่

ส่วนเงินอันต้องใช้คืนในกรณีดังกล่าวมาในวรรคต้นนั้น ทำให้บวกดอกเบี้ยเข้าด้วย คิดตั้งแต่วันที่ได้รับไว้

ส่วนที่เป็นการทำงานอันได้กระทำและเป็นการยอมให้ใช้ทรัพย์สิน การที่จะชดใช้คืนท่านให้ทำได้ด้วยใช้เงินตามควรค่าแห่งการนั้นๆ หรือถ้าในสัญญามีกำหนดว่าให้ใช้เงินตอบแทนก็ให้ใช้ตามนั้น

การใช้สิทธิเลิกสัญญานั้นหากกระทบกระทั่งถึงสิทธิเรียกร้องค่าเสียหายไม่”

การโอนสิทธิเรียกร้องตามสัญญาเช่าซื้อที่น่าจะโอนไปทุกสิทธิที่เรียกร้องได้ในฐานะผู้ให้เช่าซื้อ ไม่ใช่แค่สิทธิที่จะได้รับค่าเช่าซื้อหากผู้กรณีแสดงเจตนาเช่นนั้น ดังนั้นเมื่อสัญญาเช่าซื้อเลิกกันแล้ว ผู้รับโอนก็จะรับมาทั้งสิทธิที่เกิดจากสัญญาและเกิดจากการเลิกสัญญา ซึ่งรวมถึงสิทธิกลับคืนสู่ฐานะเดิมด้วย เพราะการโอนสิทธิเรียกร้อง ตามแนวคำพิพากษาศาลฎีกาโอนกันได้แม้เป็นสิทธิที่ยังไม่ถึงกำหนดหรือสิทธิที่จะเกิดขึ้นในอนาคต ส่วนหน้าที่ที่ผู้ให้เช่าซื้อจะต้องทำให้ผู้เช่าซื้อกลับคืนสู่ฐานะเดิมนั้นก็ยังเป็นของผู้โอนต่อไป ส่วนผู้เช่าซื้อมีสิทธิยกข้อต่อสู้ต่อผู้ให้เช่าซื้อเดิมขึ้นต่อสู้ผู้รับโอนตามบทบัญญัติเรื่องการโอนสิทธิเรียกร้อง ฉะนั้นผู้รับโอนมีสิทธิในการเรียกร้องค่าเสียหายอันเกิดจากการเลิกสัญญาแม้เป็นสิทธิของเจ้าของทรัพย์สินที่ให้เช่าซื้อ เช่น สิทธิเรียกเอาทรัพย์สินหรือเรียกราคาทรัพย์สิน

⁶ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1366/2530 จำเลยได้เข้าทำสัญญาก่อสร้างอาคารและอุปกรณ์ต่างๆ กับผู้ที่ยังแล้วต่อมาในขณะที่จำเลยยังไม่ได้ลงมือก่อสร้างและยังไม่มีสิทธิรับเงินค่าก่อสร้าง จำเลยได้โอนสิทธิเรียกร้องค่าก่อสร้างที่จะพึงมีขึ้นในอนาคตให้แก่ผู้ร้อง ดังนั้นเมื่อสิทธินี้อยู่ในสภาพเปิดช่องให้โอนกันได้ การโอนสิทธิเรียกร้องที่จะมีในอนาคตย่อมกระทำได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 303

สิทธิเรียกค่าขาดประโยชน์จากทรัพย์สิน และสิทธิเรียกค่าขาดราคา แม้ไม่ได้โอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่เช่าซื้อไปด้วย ก็น่าจะบังคับเอาค่าเสียหายดังกล่าวได้ เพราะในสัญญาเช่าซื้อผู้ให้เช่าซื้อไม่จำเป็นต้องเป็นเจ้าของทรัพย์สินก็สามารถให้เช่าซื้อทรัพย์สินได้ หากเจ้าของทรัพย์สินยินยอม และเมื่อสัญญาเลิกกัน ก็มีสิทธิเรียกทรัพย์สิน เรียกค่าขาดประโยชน์และค่าขาดราคา จึงเห็นว่าเมื่อสิทธิเรียกร้องดังกล่าวเป็นสิทธิในทางทรัพย์สินและไม่ใช้สิทธิที่เป็นการเฉพาะตัวของผู้ให้เช่าซื้อ ย่อมโอนกันได้แม้จะเป็นสิทธิเรียกร้องที่จะเกิดขึ้นในอนาคตก็ตาม

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4912/2554 โจทก์ฟ้องขอให้บังคับจำเลยทั้งสองร่วมกันหรือแทนกันส่งมอบรถที่เช่าซื้อคืน โจทก์ในสภาพเรียบร้อยและใช้การได้ดี หากคืนไม่ได้ให้ใช้ราคารถและค่าเสียหายเป็นเงิน 360,000 บาท พร้อมด้วยดอกเบี้ยในอัตราร้อยละ 15 ต่อปี นับถัดจากวันฟ้องเป็นต้นไปจนกว่าชำระเสร็จแก่โจทก์ และขอให้ค่าเสียหายในอัตราเดือนละ 3,000 บาท นับถัดจากวันฟ้องเป็นต้นไปจนกว่าจะส่งมอบรถที่เช่าซื้อคืนโจทก์

จำเลยที่ 1 ให้การว่าโจทก์มิใช่เจ้าของหรือตัวแทนผู้จำหน่ายรถไถฟอร์ด รุ่น 3600 สีฟ้า หมายเลขเครื่อง 73461 โจทก์จึงไม่มีอำนาจฟ้อง และโจทก์ไม่มีอำนาจที่จะมอบอำนาจให้นายพิทักษ์ ฟ้องคดีแทน

จำเลยที่ 2 ให้การว่าหนังสือมอบอำนาจของโจทก์ไม่ถูกต้องไม่สมบูรณ์ โจทก์มิใช่เจ้าของหรือตัวแทนผู้จำหน่ายรถไถฟอร์ด รุ่น 3600 สีฟ้า หมายเลขเครื่อง 73461 โจทก์จึงไม่มีอำนาจฟ้องการมอบอำนาจให้ฟ้องคดีจึงไม่สมบูรณ์ด้วย หนังสือสัญญาค้ำประกันไม่สมบูรณ์ไม่ถูกต้อง ลายมือชื่อในช่องผู้ค้ำประกันไม่ใช่ลายมือชื่อจำเลยที่ 2 หนังสือสัญญาเช่าซื้อก็ไม่ถูกต้อง ไม่สมบูรณ์ ฟ้องโจทก์คลุมเครือเรียกค่าเสียหาย ค่าขาดประโยชน์ และเรียกราคาที่เช่าซื้ออีกซ้ำซ้อนเกินความเป็นจริง ไม่นำเงินค่างวดแรกมาหักให้ คิดอัตราดอกเบี้ยสูงเกินกว่ากฎหมาย

ศาลชั้นต้นพิจารณาแล้วพิพากษายกฟ้อง ค่าฤชาธรรมเนียมให้เป็นพับ

โจทก์อุทธรณ์

ศาลอุทธรณ์ภาค 6 พิพากษายืน ค่าฤชาธรรมเนียมชั้นอุทธรณ์ให้เป็นพับ

โจทก์ฎีกา

ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า...ข้อเท็จจริงที่ศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์ภาค 6 พิจารณาที่จำเลยทั้งสอง นำสืบว่า รถไถพิพาทเป็นของห้างหุ้นส่วนจำกัด ต.เกษตรยนต์ โจทก์เป็นลูกจ้างของห้างหุ้นส่วนจำกัด ต.เกษตรยนต์ และหุ้นส่วนผู้จัดการของห้างฯเป็นผู้ดำเนินการให้โจทก์และจำเลยทั้งสองมาทำสัญญาเช่าซื้อและสัญญาค้ำประกัน ศาลฎีกาจึงเห็นว่า แม้โจทก์มิใช่เจ้าของรถไถพิพาท แต่โจทก์กับจำเลยทั้งสอง เข้าทำสัญญาเช่าซื้อและค้ำประกันโดยความยินยอมของห้างหุ้นส่วนจำกัด ต.เกษตรยนต์ เจ้าของรถไถพิพาทจึงไม่ฝ่าฝืนอำนาจของเจ้าของทรัพย์สินที่เช่าซื้อกรณีเช่นนี้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 151 ได้บัญญัติไว้ว่า การใดเป็นการแตกต่างกับบทบัญญัติของกฎหมาย ถ้ามิใช่กฎหมายอันเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน การนั้นไม่เป็นโมฆะ การที่โจทก์กับจำเลยทั้งสอง มาตกลงทำสัญญาเช่าซื้อและสัญญาค้ำประกันโดยมิได้ฝ่าฝืนอำนาจของเจ้าของทรัพย์สินที่เช่าซื้อ แม้โจทก์ที่เป็นฝ่ายผู้ให้เช่าซื้อจะไม่ใช่เจ้าของทรัพย์สินที่เช่าซื้ออันเป็นการแตกต่างกับบทบัญญัติมาตรา 532 ของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3 ลักษณะ 5 เช่าซื้อ ที่กำหนดให้เจ้าของทรัพย์สินเท่านั้นจึงจะเป็นผู้ให้เช่าซื้อได้ แต่กรณีนี้มีลักษณะพิเศษโดยเจ้าของทรัพย์สินให้ความยินยอม ทำให้ไม่เป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน และมาตรา 532 ก็มีกฎหมายอันเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน แม้สัญญาเช่าซื้อจะแตกต่างจากบทบัญญัติของกฎหมายตามมาตรา 572 แต่ก็เป็นสัญญาเช่าซื้อที่ผู้ให้เช่าซื้อที่มิใช่เจ้าของทรัพย์สินได้รับความยินยอมของเจ้าของทรัพย์สินให้นำทรัพย์สินออกให้เช่าซื้อได้จึงไม่เป็นโมฆะมีผลผูกพันคู่กรณี ที่ศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์ภาค 6 วินิจฉัยว่า เมื่อโจทก์มิใช่เจ้าของทรัพย์สินที่เช่าซื้อจึงไม่มีอำนาจฟ้อง พิพากษายกฟ้อง โจทก์นั้น ไม่ต้องด้วยความเห็นของศาลฎีกา และกรณีนี้เป็นการวินิจฉัยข้อกฎหมายเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชน ซึ่งในคดีที่อาจยกข้อกฎหมายอันเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชนขึ้นอ้างได้นั้น เมื่อศาลเห็นสมควรศาลจะยกข้อเหล่านั้นขึ้นวินิจฉัยแล้วพิพากษาคดีไปก็ได้ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 142 (5) ประกอบมาตรา 246 และมาตรา 247 เมื่อจำเลยทั้งสอง ต้องผูกพันตามสัญญาเช่าซื้อและสัญญาค้ำประกัน จำเลยที่ 1 จึงต้องคืนรถไถพิพาทแก่โจทก์ หากคืนไม่ได้ให้จำเลยทั้งสองร่วมกันหรือแทนกันชำระราคารถไถพิพาทพร้อมดอกเบี้ยแก่โจทก์จำนวน

300,000 บาท เท่ากับราคาค่าเช่าซื้อที่ยังขาดอยู่ ส่วนค่าขาดประโยชน์นั้น เห็นว่า ศาลกำหนดราคาการใช้แทนแก่โจทก์เป็นจำนวนพอสมควรแล้ว จึงไม่กำหนดค่าขาดประโยชน์ให้อีก

พิพากษากลับ ให้จำเลยทั้งสองร่วมกันหรือแทนกันส่งมอบรถไถพิพาทคืนโจทก์ในสภาพเรียบร้อยใช้การได้ดี หากคืนไม่ได้ให้ชำระราคาแก่โจทก์จำนวน 300,000 บาท พร้อมทั้งดอกเบี้ยอัตราร้อยละ 7.5 ต่อปี นับแต่วันฟ้องเป็นต้นไปจนกว่าจะชำระเสร็จ ค่าขออื่นนอกจากนี้ให้ยก ค่าฤชาธรรมเนียมทั้งสามศาลให้เป็นพับ

อย่างไรก็ตาม สิทธิอันเกิดจากการผิดสัญญาเช่าซื้อ และสัญญาผู้ให้เช่าซื้อบอกเลิกสัญญากับผู้เช่าซื้อแล้วได้แก่ ค่าขาดราคา ค่าขาดประโยชน์ นั้น หากยังไม่มีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ผู้มีสิทธิในการได้รับชำระค่าเช่าซื้อหรือค่าเสียหาย ค่าขาดประโยชน์ หมายความว่าผู้มีสิทธิดังกล่าวสามารถโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ดังกล่าวได้ แต่เมื่อคดีถึงที่สุดแล้วผู้มีสิทธิในการได้รับชำระค่าเช่าซื้อหรือค่าเสียหาย ค่าขาดประโยชน์ซึ่งเป็นผู้ที่ชนะคดีตามคำพิพากษาไม่สามารถโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ดังกล่าวได้อีกต่อไปเนื่องจากติดขัดในเรื่องบทบัญญัติของกฎหมายตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 271 “ถ้าคู่ความหรือบุคคลซึ่งเป็นฝ่ายแพ้คดี(ลูกหนี้ตามคำพิพากษา)มิได้ปฏิบัติตามคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลทั้งหมดหรือบางส่วน คู่ความหรือบุคคลซึ่งเป็นฝ่ายชนะคดี(เจ้าหนี้ตามคำพิพากษา) ขอบที่จะร้องขอให้บังคับคดีตามคำพิพากษาหรือคำสั่งนั้นได้ภายใน 10 ปี นับแต่วันที่คำพิพากษาหรือคำสั่งโดยอาศัยตามคำบังคับที่ออกตามคำพิพากษาหรือคำสั่งนั้น” การโอนสิทธิเรียกร้องในหนี้ที่เกิดขึ้นตามคำพิพากษาจึงไม่สามารถกระทำได้ ผู้วิจัยเห็นว่าศาลได้ตีความบทบัญญัติกฎหมายเรื่องนิติวิธีมาจำกัดสิทธิกฎหมายสารบัญญัติซึ่งเป็นสิ่งที่ไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของกฎหมายเป็นอย่างยิ่งซึ่งผู้วิจัยได้ศึกษาในระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษรและระบบกฎหมายจารีตประเพณีแล้วไม่มีปรากฏการนำนิติวิธีมาจำกัดสิทธิของกฎหมายสารบัญญัติเหมือนประเทศไทยเรา ดังนั้นการจำกัดสิทธิของผู้รับโอนสิทธิในหนี้ตามคำพิพากษาที่ต้องบังคับคดีได้อย่างจำกัดเฉพาะผู้ที่ชนะคดีตามคำพิพากษาเท่านั้นอันเป็นไปตามกฎหมายวิธีบัญญัติของกฎหมายตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 271 จึงเป็นปัญหาในการรับโอนสิทธิเรียกร้องในการบังคับคดี

4.1.1.2 การโอนสิทธิเรียกร้องเพื่อเป็นหลักประกันทางธุรกิจ

การหาแหล่งเงินทุนในการประกอบธุรกิจ มีแนวคิดที่นำทรัพย์สินของกิจการทั้งที่เป็นสังหาริมทรัพย์ และอสังหาริมทรัพย์มาใช้เป็นหลักประกัน เนื่องจากข้อจำกัดของการจำนำที่จะต้องส่งมอบทรัพย์สินที่จำนำให้แก่ผู้รับจำนำ หากผู้ประกอบการนำทรัพย์สินในกิจการเช่นสินค้า ไปจำนำก็ไม่สามารถประกอบกิจการได้ ส่วนการจำนองที่ไม่ต้องส่งมอบทรัพย์สินที่จำนองแต่ก็จำนองได้แต่อสังหาริมทรัพย์ และสังหาริมทรัพย์บางประเภทเท่านั้น ทรัพย์สินของกิจการมีทั้งทรัพย์สินที่มีรูปร่างและไม่มีรูปร่าง เช่น สินค้าในคลังสินค้า ทรัพย์สินทางปัญญา ได้แก่ ลิขสิทธิ์ สิทธิบัตร good will สิทธิในเครื่องหมายการค้า สิทธิเรียกร้องก็เป็นทรัพย์สินอย่างหนึ่งที่จะนำมาเป็นหลักประกันได้ ในประเทศสหราชอาณาจักรจึงเกิดหลัก Floating Charge ในระบบกฎหมายจารีตประเพณี(Common Law System) และในสหรัฐอเมริกาบัญญัติหลักการนี้ไว้ใน Uniform Commercial Code Article 9 Secure Transaction อย่างไรก็ตาม ตาม Article 9 ของ Uniform Commercial Code จำกัดสิทธิเรียกร้องที่จะนำมาเป็นหลักประกันได้เฉพาะสิทธิที่จะได้รับชำระเงิน (Right to Payment) เท่านั้น⁷

ในประเทศไทยก็มีการผลักดันที่จะให้มีกฎหมายทำนองเดียวกันออกมา โดยคณะกรรมการปฏิรูปกฎหมาย และตามร่างกฎหมายดังกล่าวบัญญัติให้ใช้สิทธิเรียกร้องเป็นหลักประกันได้ โดยยังคงหลักการของการโอนสิทธิเรียกร้องไว้ โดยบัญญัติว่า หากมีการนำสิทธิเรียกร้องเป็นหลักประกัน ผู้รับหลักประกันจะยกสิทธิตามสัญญาหลักประกันทางธุรกิจขึ้นเป็นข้อต่อสู้ลูกหนี้แห่งสิทธิได้ต่อเมื่อได้มีหนังสือบอกกล่าวการนำสิทธิเรียกร้องดังกล่าวมาใช้เป็นหลักประกันไปยังลูกหนี้แห่งสิทธินั้นแล้ว⁸

ปัจจุบันมีพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. 2558 ให้ใช้สิทธิเรียกร้องทุกประเภทเป็นหลักประกันได้เพื่อให้เป็นไปตามหลักกฎหมายสากลและสอดคล้องกับธุรกิจการเงินสมัยใหม่ เช่น สิทธิการเช่าอสังหาริมทรัพย์ สิทธิในบัญชีเงินฝากธนาคาร สิทธิในการได้รับชำระเงินค่างานเป็นงวดๆ สิทธิ

⁷ Uniform Commercial Code, Article 9, 9-102. (2)

⁸ พระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. 2558 มาตรา 34

เรียกร้องตามสัญญาซื้อขาย เป็นต้น⁹ ถ้าสิทธิเรียกร้องที่เป็นหลักประกันถึงกำหนดชำระ ให้ถือว่า ทรัพย์สินอันเป็นวัตถุแห่งสิทธินั้นเป็นหลักประกันแทนสิทธิที่เป็นหลักประกัน และให้ลูกหนี้แห่งสิทธิ นำทรัพย์สินอันเป็นวัตถุแห่งสิทธินั้นไปชำระหนี้ให้แก่ผู้ให้หลักประกัน เว้นแต่จะตกลงกันเป็นอย่างอื่น¹⁰

ดังนั้น จึงพิจารณาได้ว่า สิทธิเรียกร้องมีมูลค่าทางเศรษฐกิจเป็นอย่างยิ่งหากการที่กฎหมาย เปิดช่องให้สิทธิเรียกร้องสามารถโอนหรือสามารถนำไปเป็นหลักประกันทางธุรกิจได้จะส่งผลให้เกิดผลกระทบในระบบเศรษฐกิจที่ต้องการความคล่องตัวสูงและสิทธิเรียกร้องสามารถสร้างมูลค่า ในทางเศรษฐกิจได้อย่างมหาศาล ปัญหาเรื่องการนำสิทธิเรียกร้องเพื่อไปเป็นหลักประกันทางธุรกิจจึง เป็นเรื่องที่สำคัญกับยุคสมัยที่ต้องการความคล่องตัวทางเศรษฐกิจเพื่อให้ก้าวทันโลกการเงินธุรกิจ สมัยใหม่

4.1.1.3 การโอนสิทธิเรียกร้องกับการสวมสิทธิขึ้นบังคับคดี

สิทธิเรียกร้องโอนได้แม้เป็นสิทธิเรียกร้องในหนี้ตามคำพิพากษา

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3044/2545 โจทก์โอนสิทธิเรียกร้องที่จะได้รับเงินค่าทดแทนที่ดิน เพิ่มขึ้นตามคำพิพากษาให้แก่ผู้ร้อง โดยโจทก์และผู้ร้องได้มีหนังสือแจ้งการโอนสิทธิเรียกร้องให้จำเลย ทราบแล้ว การโอนสิทธิเรียกร้องรายนี้ย่อมสมบูรณ์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 306 วรรคหนึ่ง ดังนั้น สิทธิของโจทก์ที่จะได้รับชำระหนี้จากจำเลยทั้งสามตามคำพิพากษาในคดีนี้จึงตกเป็น ของผู้ร้อง โจทก์จึงไม่มีสิทธิที่จะรับเงินตามคำพิพากษาจากจำเลยทั้งสาม การที่โจทก์ยื่นคำแถลงขอรับ เงินที่จำเลย ที่ 2 นำมาวางศาลเพื่อชำระหนี้ตามคำพิพากษา ซึ่งศาลชั้นต้นได้ออกคำบังคับตามคำแถลง ของโจทก์อันเป็นการดำเนินการในชั้นบังคับตามคำพิพากษาต่างๆ ที่โจทก์สิ้นสิทธิดังกล่าวไปแล้ว เป็น การใช้สิทธิโดยไม่สุจริต กรณีนี้ผู้ร้องเป็นผู้มีส่วนได้เสียในการบังคับตามคำพิพากษาหรือคำสั่งและถูก

⁹ กำชัย จงจักรพันธุ์, ศาสตราจารย์ ดร. , เรื่องหนี้รู้เกี่ยวกับกฎหมายหมายหลักประกันทางธุรกิจ, (กรุงเทพมหานคร: บริษัทศรีอนันต์การพิมพ์ จำกัด, ม.ป.ป), น.68.

¹⁰ กำชัย จงจักรพันธุ์, ศาสตราจารย์ ดร. , เรื่องหนี้รู้เกี่ยวกับกฎหมายหมายหลักประกันทางธุรกิจ, (กรุงเทพมหานคร: บริษัทศรีอนันต์การพิมพ์ จำกัด, ม.ป.ป), น.68. หลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ... มาตรา 35

โต้แย้งสิทธิ จึงชอบที่จะร้องสอดเข้ามาในชั้นบังคับตามคำพิพากษาได้ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 57 (1)

จากคำพิพากษาศาลฎีกานี้ สามารถตีความไปได้ว่าเมื่อสิทธิเรียกทรัพย์คืน สิทธิเรียกค่าขาดประโยชน์และค่าขาดราคา ซึ่งเป็นสิทธิในทางทรัพย์สินและไม่ใช่สิทธิอันเป็นการเฉพาะตัวของผู้ให้เช่าซื้อ น่าจะโอนกันได้แม้จะเป็นสิทธิเรียกร้องที่จะเกิดขึ้นในอนาคตก็ตาม

อย่างไรก็ตามแม้ตามแนวคำพิพากษาศาลฎีกาจะรับรองให้โอนสิทธิเรียกร้องได้แม้เป็นสิทธิเรียกร้องที่เป็นหนี้ตามคำพิพากษาแล้ว แต่ยังไม่อนุญาตให้ผู้รับโอนเข้าบังคับคดีต่อจากเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาได้ ยกเว้นมีบทบัญญัติของกฎหมายให้สวมสิทธิได้ เช่น พระราชกำหนดการปฏิรูประบบสถาบันการเงินฯ พระราชกำหนดบริษัทบริหารสินทรัพย์ฯ พระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยฯ หรือ กรณีการขายทรัพย์สินในคดีล้มละลายของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ตามพระราชบัญญัติล้มละลายฯ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 12129/2555 บุคคลที่มีสิทธิบังคับคดีตามคำพิพากษาจะต้องเป็นคู่ความหรือบุคคลซึ่งเป็นฝ่ายชนะคดี ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 271 เมื่อผู้ร้องเป็นเพียงบุคคลภายนอกที่อ้างว่าได้รับโอนสิทธิและหน้าที่ในหนี้ตามคำพิพากษาจึงไม่อาจร้องขอให้บังคับคดีได้ นอกจากนี้การจะเข้าสวมสิทธิแทนคู่ความหรือบุคคลที่เป็นฝ่ายชนะคดีนั้น ต้องมีบทบัญญัติของกฎหมายให้สวมสิทธิได้ เช่น พระราชกำหนดการปฏิรูประบบสถาบันการเงินฯ พระราชกำหนดบริษัทบริหารสินทรัพย์ฯ พระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยฯ หรือ กรณีการขายทรัพย์สินในคดีล้มละลายของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ตามพระราชบัญญัติล้มละลายฯ เมื่อผู้ร้องไม่ใช่บุคคลตามบทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าวที่ให้เข้าสวมสิทธิแทนโจทก์ผู้ร้องจึงไม่อาจสวมสิทธิแทนโจทก์เพื่อดำเนินการบังคับคดีแก่จำเลยในสองคดีนี้ได้

บุคคลที่มีในการบังคับคดีบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 271 ว่า ถ้าคู่ความหรือบุคคลซึ่งเป็นฝ่ายแพ้คดี (ลูกหนี้ตามคำพิพากษา) มิได้ปฏิบัติตามคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลทั้งหมดหรือบางส่วน คู่ความหรือบุคคลซึ่งเป็นฝ่ายชนะ (เจ้าหนี้ตามคำพิพากษา) ชอบที่จะร้อง

ขอให้บังคับคดีตามคำพิพากษา หรือคำสั่งนั้น ได้ภายในสิบปีนับแต่วันมีคำพิพากษาหรือคำสั่ง โดยอาศัย และตามคำบังคับที่ออกตามคำพิพากษาหรือคำสั่งนั้น

ตามบทบัญญัติดังกล่าวบุคคลที่มีสิทธิบังคับคดี คือ บุคคลหรือคู่ความฝ่ายที่ชนะคดีที่ เรียกว่าเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาเท่านั้น บุคคลนั้นต้องเข้ามาเป็นคู่ความก่อนศาลมีคำพิพากษาแต่เหตุที่ ผู้รับโอนสิทธิเรียกร้องในหนี้ตามคำพิพากษาจากเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในคดีล้มละลายหรือตามบท กฎหมายเฉพาะ เข้าสวมสิทธิบังคับคดีแทนเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาได้เพราะมีบทบัญญัติของกฎหมาย บัญญัติรับรองไว้ อย่างไรก็ตามการเข้ามาเป็นคู่ความในคดีหลังศาลพิพากษาแล้วนอกจากตามกฎหมาย เฉพาะแล้วยังมีการเข้ามาเป็นคู่ความโดยการร้องขอขึ้นบังคับคดีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา ความแพ่ง มาตรา 57 (1) บัญญัติให้บุคคลภายนอกซึ่งมิใช่คู่ความอาจเข้ามาเป็นคู่ความได้ด้วยการร้อง ขอด้วยความสมัครใจเองเพราะเห็นว่าเป็นการจำเป็นเพื่อให้ได้รับความรับรองคุ้มครอง หรือบังคับ ตามสิทธิของตนที่มีอยู่ โดยยื่นคำร้องขอต่อศาลที่คดีนั้นอยู่ในระหว่างพิจารณาหรือเมื่อตนมีสิทธิ เรียกร้องเกี่ยวเนื่องด้วยการบังคับตามคำพิพากษาหรือคำสั่ง โดยยื่นคำร้องขอต่อศาลที่ออกหมายบังคับ คดีนั้น

จากบทบัญญัติดังกล่าวชัดเจนว่าผู้รับโอนสิทธิเรียกร้องซึ่งเป็นหนี้ตามคำพิพากษานั้น เป็นผู้ที่มีสิทธิเรียกร้องเกี่ยวเนื่องกับการบังคับคดีโดยตรง และคำร้องขอสวมสิทธิขึ้นบังคับคดีสามารถ ตีความได้ว่าเป็นคำร้องขอในชั้นบังคับคดี ซึ่งจะเป็นการตีความกฎหมายในทางที่ใช้บังคับได้ เพื่อให้ ไม่ให้เกิดช่องว่างแก่ผู้รับโอนสิทธิเรียกร้องซึ่งเป็นหนี้ตามคำพิพากษาว่าจะบังคับคดีได้ทางใด เมื่อ กฎหมายไม่ได้ห้ามการโอนสิทธิเรียกร้องที่เป็นหนี้ตามคำพิพากษา และยังมีคำพิพากษาศาลฎีกาที่ รับรองว่าสามารถโอนได้ ผู้รับโอนก็ควรที่จะมีสิทธิบังคับคดีเพราะถ้ามีสิทธิเรียกร้องแต่บังคับตามสิทธิ นั้นไม่ได้ก็เท่ากับไม่มีสิทธินั่นเอง ซึ่งศาลฎีกาเองก็เคยอนุญาตให้สวมสิทธิขึ้นบังคับคดี ตามประมวล กฎหมาย วิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 57 (1) ซึ่งเป็นการโอนสิทธิเรียกร้องที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ จำหน่ายทรัพย์สินของลูกหนี้ในคดีล้มละลาย ในกรณีที่เจ้าหนี้เกิดถูกพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาด ซึ่ง ไม่มี บทบัญญัติให้สวมสิทธิเข้าเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาแทนใจทักโดยตรง

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 711/2548 ผู้ร้องเป็นผู้เช่าประมูลซื้อทรัพย์สินในการขายสิทธิเรียกร้องของโจทก์ตามคำสั่งของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ โดยสิทธิเรียกร้องที่ผู้ร้องเป็นผู้ประมูลซื้อได้ รวมถึงสิทธิเรียกร้องของโจทก์ที่มีต่อกองทรัพย์สินของจำเลยทั้งสองในคดีนี้ด้วยและไม่ปรากฏข้อเท็จจริงใว่าผู้ร้องไม่สุจริตหรือการขายดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมายแต่ประการใดสิทธิของผู้ร้องผู้ซื้อทรัพย์สินโดยสุจริตในการขายสิทธิเรียกร้องของโจทก์ตามคำสั่งของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในคดีล้มละลายจึงควรได้รับความรับรอง ค้ำครอง และบังคับตามสิทธิดังกล่าวตาม พ.ร.บ. ล้มละลายฯ มาตรา 123 ทั้งขณะผู้ร้องยื่นคำร้องสอด จำเลยทั้งสองถูกศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาด และเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีหมายเรียกจำเลยทั้งสองไปให้การเกี่ยวกับกิจการและทรัพย์สิน อันถือได้ว่าเป็นการบังคับตามคำพิพากษาหรือคำสั่งในคดีล้มละลายแล้ว เมื่อสิทธิของเจ้าหนี้ผู้เป็นโจทก์ที่จะได้รับชำระหนี้จากกองทรัพย์สินของจำเลยในคดีนี้ตกเป็นของผู้ร้องจากการขายทอดตลาดดังกล่าวแล้วผู้ร้องจึงเป็นผู้มีสิทธิเรียกร้องเกี่ยวข้องด้วยการบังคับตามคำพิพากษาหรือคำสั่งในคดีล้มละลาย มีสิทธิร้องสอดขอเข้าเป็นคู่ความในชั้นบังคับคดีเพื่อให้ได้รับความคุ้มครองและบังคับตามสิทธิของตนที่มีอยู่ตาม ป.วิ.พ. มาตรา 57 (1) ประกอบ พ.ร.บ. ล้มละลายฯ มาตรา 153 (เดิม) โดยไม่จำเป็นต้องมีผู้ใดมาโต้แย้งสิทธิของผู้ร้องก่อนแต่อย่างใด

ก.5121/2547 ผู้ร้องซื้อทรัพย์สินและรับโอนสินทรัพย์ สิทธิและหน้าที่จากบริษัทเงินทุนไทยธนกร จำกัด (มหาชน) ที่มีต่อจำเลยทั้งสี่จากเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์แล้ว จึงอนุญาตให้ผู้ร้องเข้าดำเนินคดีแทนโจทก์ในชั้นฎีกาตามคำร้อง

แต่อย่างไรก็ตาม การโอนสิทธิเรียกร้องในการบังคับคดีกับลูกหนี้ตามคำพิพากษานั้น ศาลไทยก็มีได้อนุญาตให้ผู้รับโอนสิทธิเรียกร้องเข้าสวมสิทธิบังคับคดีได้ทุกกรณีเว้นแต่การรับโอนจะมีกฎหมายให้สวมสิทธิได้โดยเฉพาะเท่านั้น เช่น พระราชกำหนดการปฏิรูประบบสถาบันการเงินฯ พระราชกำหนดบริษัทบริหารสินทรัพย์ฯ พระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยฯ หรือ กรณีการขายทรัพย์สินในคดีล้มละลายของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ตามพระราชบัญญัติล้มละลายฯ โดยหากไม่มีกฎหมายบัญญัติเรื่องการรับโอนสิทธิเรียกร้องในการบังคับคดีไว้โดยเฉพาะแล้วนั้น ศาลไทยยังคงตีความกฎหมายอย่างแคบอยู่เป็นอย่างมากโดยศาลไทยได้นำบทบัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา

ความแพ่ง มาตรา 271 มาจำกัดสิทธิผู้รับโอนสิทธิเรียกร้องเพราะเหตุที่มีใช้คู่ความที่ชนะคดีตามคำพิพากษา แนวคำพิพากษาศาลฎีกาจึงไม่มีบรรทัดฐานที่แน่นอนในเรื่องการรับโอนสิทธิในการบังคับคดีกับลูกหนี้ ทั้งนี้ผู้วิจัยซึ่งประกอบวิชาชีพทนายความก็มีประสบการณ์ในการว่าความคดีลักษณะสวมสิทธิเพื่อบังคับชำระหนี้กับลูกหนี้ในหนี้ตามคำพิพากษา และติดปัญหาในการดำเนินคดีเพราะศาลไทยไม่อนุญาตให้ผู้รับโอนหนี้ตามคำพิพากษารับโอนสิทธิเรียกร้องและไม่อนุญาตให้สวมสิทธิเข้าบังคับคดีแทนเจ้าหนี้เดิมได้หากไม่มีบทบัญญัติกฎหมายบัญญัติไว้เป็นการเฉพาะให้สวมสิทธิในการบังคับคดีในหนี้ตามคำพิพากษา

ดังตัวอย่างคดีที่ผู้วิจัยประสบปัญหาทางกฎหมายเรื่องการสวมสิทธิในการบังคับคดีรายละเอียดคดี¹¹ มีดังนี้

“เมื่อวันที่ 31 มีนาคม 2555 ธนาคารฮ่องกงและเซี่ยงไฮ้แบงกิงคอร์ปอเรชั่น จำกัด สาขากรุงเทพฯ ได้ทำสัญญาขายธุรกิจลูกค้ารายย่อยซึ่งเป็นกิจการบางส่วนที่สำคัญของธนาคารฮ่องกงและเซี่ยงไฮ้แบงกิงคอร์ปอเรชั่น จำกัด สาขากรุงเทพฯ ให้แก่บริษัท บัตรกรุงศรีอยุธยา จำกัด ผู้ร้อง รวมทั้งภาระหนี้ของจำเลยในคดีนี้ให้กับผู้ร้องโดยได้รับความเห็นชอบจากธนาคารแห่งประเทศไทยในเรื่องการโอนและรับโอนกิจการบางส่วนที่สำคัญของธนาคารฮ่องกงและเซี่ยงไฮ้แบงกิงคอร์ปอเรชั่น จำกัด สาขากรุงเทพฯ ให้แก่บริษัท บัตรกรุงศรีอยุธยา จำกัด ผลจากการซื้อขายดังกล่าว ทำให้ผู้ร้องได้มาซึ่งทรัพย์สินและสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับหนี้ทั้งปวงตลอดจนการรับชำระหนี้ การโอนสิทธิดังกล่าวไม่ก่อให้เกิดผลเสียหรือสูญเสียสิทธิประโยชน์ที่สมาชิกเคยมีอยู่แต่อย่างใด รายละเอียดปรากฏตามสำเนาประกาศธนาคารแห่งประเทศไทย และสำเนาสัญญาซื้อขายธุรกิจบัตรเครดิตในประเทศไทยของผู้ขายพร้อมคำแปล

อนึ่ง ในการโอนกิจการของธนาคารพาณิชย์ทั้งหมดหรือบางส่วนดังกล่าว ผู้ร้องและโจทก์ในคดีนี้ได้รับการยกเว้น ไม่ต้องบอกกล่าวการโอนไปยังลูกหนี้ตามมาตรา 306 แห่งประมวลกฎหมาย

¹¹ คำสั่งศาลชั้นต้น ศาลแขวงพระนครใต้ ความแพ่ง คดีหมายเลขคำที่ ผบ. 1388/2553 คดีหมายเลขแดงที่ ผบ.1769/2553 ระหว่างธนาคารฮ่องกงและเซี่ยงไฮ้แบงกิง คอร์ปอเรชั่น จำกัด โจทก์ บริษัท -นายสุกฤษฎี เนืองวงศ์ จำเลย-บัตรกรุงศรีอยุธยา จำกัด ผู้ร้องสวมสิทธิ

แพ่งและพาณิชย์ เนื่องจากได้รับความเห็นชอบการโอนและรับโอนกิจการจากธนาคารแห่งประเทศไทยแล้วทำให้ดำเนินการโอนและรับโอนกิจการได้ จึงได้รับการยกเว้นไม่ต้องบอกกล่าวการโอนและรับโอนสิทธิเรียกร้องไปยังลูกหนี้ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 77 แห่งพระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ. 2551 อีกทั้ง มาตรา 76 ได้กำหนดไว้ว่า สถาบันการเงินที่ดำเนินการตามมาตรา 93 วรรคหนึ่ง ถ้ามีการฟ้องร้องบังคับสิทธิเรียกร้องเป็นคดีอยู่ในศาล ให้สถาบันการเงินที่ควบกันหรือที่รับโอนกิจการ แล้วแต่กรณีเข้าสวมสิทธิเป็นคู่ความแทนในคดีดังกล่าว และอาจนำพยานหลักฐานใหม่มาแสดงคัดค้านเอกสารที่ได้ยื่นไว้แล้ว ถ้ามค้านพยานที่สืบมาแล้ว และคัดค้านพยานหลักฐานที่ได้สืบไปแล้วได้ และในกรณีที่ศาลได้มีคำพิพากษาบังคับตามสิทธิเรียกร้องนั้นแล้ว ก็ให้เข้าสวมสิทธิเป็นเจ้าหนี้หรือลูกหนี้ตามคำพิพากษานั้นได้ รายละเอียดปรากฏตามพระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ. 2551

คดีนี้ศาลได้โปรดมีคำพิพากษาแล้วเมื่อวันที่ 13 กรกฎาคม 2553 บัดนี้ผู้ร้องมีความประสงค์ที่จะดำเนินการบังคับคดีกับจำเลยในคดีนี้ตามคำพิพากษาของศาล อนึ่งเนื่องจากผู้ร้องได้มาซึ่งทรัพย์สินและสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับหนี้ทั้งปวงตลอดจนการรับชำระหนี้ของจำเลยในคดีนี้แล้วตามสัญญาซื้อขายธุรกิจบัตรเครดิตในประเทศไทยของผู้ขายระหว่างโจทก์เดิมกับผู้ร้อง ในคดีนี้ผู้ร้องจึงขอเข้าสวมสิทธิเป็นคู่ความแทนโจทก์เดิมเพื่อดำเนินคดีและใช้สิทธิเรียกร้องตามสัญญาซื้อขายธุรกิจบัตรเครดิตในประเทศไทยของผู้ขายดังกล่าว ผู้ร้องจึงกราบเรียนมาเพื่อขอให้ศาลได้สวนคำร้องและได้โปรดมีคำสั่งอนุญาตให้ผู้ร้องเข้าสวมสิทธิเป็นคู่ความแทนโจทก์เดิมได้ตามกฎหมายต่อไป” รายละเอียดคดีปรากฏตามภาคผนวก

นัดได้สวนคำร้อง วันที่ 14 พฤษภาคม 2556 ทนายผู้ร้องและเจ้าพนักงานบังคับคดีมาศาล โจทก์ จำเลย ทราบนัดโดยชอบแล้วไม่มาศาล

ศาลชั้นต้นพิเคราะห์แล้ว คดีมีปัญหาต้องวินิจฉัยว่า ผู้ร้องมีสิทธิเข้าสวมสิทธิแทนโจทก์หรือไม่ เห็นว่า บุคคลที่มีสิทธิบังคับคดีตามคำพิพากษาจะต้องเป็นคู่ความหรือบุคคลซึ่งเป็นฝ่ายชนะคดีพิพากษา ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 271 ผู้ร้องเป็นบุคคลภายนอกที่อ้างว่าได้รับโอนสิทธิและหน้าที่ในหนี้ตามคำพิพากษาจากโจทก์ที่มีอยู่แก่จำเลย ไม่ใช่คู่ความหรือบุคคลซึ่งเป็นฝ่ายชนะคดีตามคำพิพากษา ไม่อาจร้องขอให้บังคับคดีได้ ทั้งการจะเข้าสวมสิทธิแทนคู่ความหรือ

บุคคลที่เป็นฝ่ายชนะคดีนั้น ต้องมีบทบัญญัติของกฎหมายให้เข้าสวมสิทธิได้ ซึ่งตามพระราชบัญญัติสถาบันการเงิน พ.ศ.2551 มาตรา 4 บัญญัติว่า “สถาบันการเงิน” หมายความว่า (1) ธนาคารพาณิชย์ (2) บริษัทเงินทุน(3)บริษัทเครดิตฟองซิเอร์ ผู้ร้องจึงไม่อาจเข้าสวมสิทธิแทนโจทก์ได้ จึงมีคำสั่งให้ยกคำร้อง ค่าฤชาธรรมเนียมในชั้นนี้ให้เป็นพับ

ผู้ร้องไม่พอใจอุทธรณ์ต่อไป คดีจึงถึงที่สุดศาลชั้นต้น

คดีที่ผู้วิจัยซึ่งรับว่าความในคดีที่อ้างถึงข้างต้นติดขัดปัญหาในทางคดีและไม่ได้ใช้สิทธิอุทธรณ์ ฎีกาเพราะเป็นเจตจำนงของลูกความ คำสั่งศาลชั้นต้นที่ไม่อนุญาตให้ผู้ร้องซึ่งเป็นผู้รับโอนสิทธิเรียกร้องมาโดยชอบด้วยกฎหมายทุกประการ ศาลชั้นต้นพิจารณาว่าผู้ร้องมิใช่คู่ความหรือบุคคลที่ชนะคดีตามคำพิพากษามา จึงไม่มีสิทธิบังคับคดีได้ตามคำพิพากษา ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 271 ถือเป็นการตีความกฎหมายของศาลโดยเคร่งครัดตามกฎหมายวิธีพิจารณาซึ่งไม่สอดคล้องกับกฎหมายสารบัญญัติเรื่องการโอนสิทธิเรียกร้อง คำพิพากษาหรือคำวินิจฉัยของศาลจึงมีความแตกต่างกันไปขึ้นอยู่กับดุลพินิจของศาลประกอบข้อกฎหมายที่จำกัดสิทธิดังกล่าวซึ่งบางคดีศาลก็อนุญาตให้สวมสิทธิบังคับคดี บางคดีศาลก็ไม่อนุญาตให้สวมสิทธิบังคับคดีดังที่ได้ยกตัวอย่างคดีไว้ข้างต้น ปัญหาการบังคับใช้กฎหมายดังกล่าวจึงถือเป็นปัญหาที่จะส่งผลให้การโอนสิทธิเรียกร้องในนี้ตามคำพิพากษาไม่สามารถกระทำได้ซึ่งไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของกฎหมายเรื่องการโอนสิทธิเรียกร้องและไม่สอดคล้องกับระบบสังคมการเงินสมัยใหม่

ดังจะเห็นได้ว่าปัญหาการที่ศาลไทยตีความการรับโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ตามคำพิพากษาจึงยังไม่มีบรรทัดฐานที่แน่นอน ผู้รับโอนสิทธิในมูลหนี้ตามสิทธิเรียกร้องจึงไม่กล้ารับโอนสิทธิเรียกร้องในหนี้ที่มีคำพิพากษาแล้วเนื่องจากเหตุผลที่ศาลไทยได้ตีความจำกัดสิทธิการรับโอนหนี้เพื่อไปบังคับคดีอย่างแคบและไม่มีบรรทัดฐานที่แน่นอน ผู้วิจัยจึงเห็นว่าการนำกฎหมายวิธีสบัญญัติมาจำกัดสิทธิกฎหมายสารบัญญติน่าจะเป็นปัญหาที่ควรปรับปรุงแก้ไขเพื่อให้เกิดความสอดคล้องในระบบกฎหมายไทย โดยประการสำคัญเพื่อให้การโอนสิทธิเรียกร้องที่สามารถโอนได้โดยชอบตามกฎหมายสามารถโอนให้แก่ผู้รับโอนที่มีกำลังความสามารถในการบังคับคดีสามารถบังคับคดีได้ต่อไปได้และไม่เป็นการขัดต่อเจตนารมณ์ของกฎหมายเรื่องการโอนสิทธิเรียกร้อง

4.1.1.4 การโอนสิทธิเรียกร้องที่เป็นหนี้ด้วยคุณภาพเพื่อนำมาฟ้องร้องบังคับคดี

เมื่อผลของการโอนสิทธิเรียกร้อง คือ สิทธิของผู้โอนเคยมีอยู่อย่างไร ผู้รับโอนก็มีสิทธิอย่างนั้น แต่ยังมีปัญหากรณีโอนสิทธิเรียกร้องในรูปหนี้ด้วยคุณภาพที่ผู้รับโอนซื้อหนี้มาในราคาถูกมากเพื่อมาฟ้องร้องบังคับคดี ผู้รับโอนมีสิทธิได้รับหนี้เต็มจำนวนที่ได้รับโอนมา แต่ยังมีกรณีที่ลูกหนี้ยกข้อต่อสู้ว่าผู้รับโอนได้รับโอนหนี้มาในราคาถูก การบังคับให้ลูกหนี้ชำระหนี้เต็มจำนวนหนี้จึงเป็นการใช้สิทธิโดยไม่สุจริต หรือไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภคนั้น ในประเด็นนี้ผู้วิจัยเห็นว่าผู้รับโอนรับซื้อสิทธิเรียกร้องมาในราคาถูกก็จริง แต่ก็ต้องรับความเสี่ยงที่จะบังคับชำระหนี้ไม่ได้เพราะรับซื้อหนี้มาเป็นล็อตหลายรายมีทั้งหนี้ที่มีความเสี่ยงสูงและความเสี่ยงต่ำ หนี้ที่รับโอนมาก็อาจบังคับได้หรือบังคับไม่ได้เลย การฟ้องบังคับชำระหนี้เต็มจำนวนจึงเป็นไปตามสิทธิที่ได้รับโอนมาไม่ใช่การใช้สิทธิโดยไม่สุจริตแต่อย่างใด หากรับโอนหนี้มาในราคาถูกแต่บังคับได้เต็มจำนวนผู้รับโอนก็ต้องนำมาเฉลี่ยกับหนี้อื่นที่รับซื้อมาแล้วไม่สามารถบังคับคดีได้ หากศาลก้าวล่วงไปพิพากษาลดจำนวนหนี้หรือดอกเบี้ยโดยให้เหตุผลว่าผู้รับโอนรับซื้อหนี้มาในราคาถูกเป็นเรื่องที่ไม่สอดคล้องกับรูปแบบธุรกิจในปัจจุบัน เนื่องจากกิจการหลายกิจการดำเนินการในการบังคับชำระหนี้ที่ต้องใช้กระบวนการทางศาลและเจ้าพนักงานบังคับคดีแก่องค์กรทางธุรกิจอื่นที่มีบุคลากรที่เชี่ยวชาญทางกฎหมาย ลดค่าใช้จ่ายและลดงานในส่วนที่ไม่ถนัด ทั้งลดภาระที่จะต้องติดตามผลการดำเนินงานของทนายความที่มารับดำเนินการทางกฎหมายให้ เป็นการแบ่งงานกันทำ ทำให้ผู้รับโอนไปดำเนินธุรกิจที่ตนถนัด โดยสภาพของหนี้เน่าความยุ่งยากและค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีในศาลและในชั้นบังคับคดีย่อมเพิ่มมากขึ้น การรับโอนหนี้ด้วยคุณภาพในราคาถูกและฟ้องร้องบังคับเต็มจำนวนก็เหมือนกับเจ้าหนี้เดิมเป็นผู้ฟ้องคดีเองโดยจ่ายค่าจ้างผู้วิจัยเห็นว่าเป็นส่วนต่างของเงินที่บังคับชำระหนี้ได้ ไม่ใช่การใช้สิทธิโดยไม่สุจริตแต่อย่างใด และไม่ใช่การซื้อขายความโดยส่งเสริมให้คนเป็นความกัน ที่มาของเรื่องของการซื้อขายความ คือ การส่งเสริมให้บุคคลอื่นฟ้องคดีและถือเอาประโยชน์จากการชนะคดี ซึ่งเป็นแนวคิดที่ประสอ์คุ้มครองปัจเจกชนในสังคมที่มีความสัมพันธ์กันแบบส่วนตัวไม่ให้พิพาทกันโดยต่างอ้างสิทธิตามกฎหมาย หากเขาจะยอมโอนอ่อนผ่อนปรนให้กันได้ แต่ความสัมพันธ์ในปัจจุบันเป็นความสัมพันธ์ทางธุรกิจการนำหลักการซื้อขายความมาใช้จะไม่ถูกเรื่องถ้าหลัง และเป็นการทำลายระบบเศรษฐกิจและสังคมด้วย เพราะเป็นการลงโทษ

ลูกหนี้ที่ชำระหนี้ตามกำหนดทำลายวินัยในการชำระหนี้ โดยลูกหนี้ใช้จ่ายโดยไม่มีวินัยสร้างหนี้โดยไม่จำเป็น และขาดวินัยในการชำระหนี้เพื่อประสงค์จะให้ศาลพิพากษาลดยอดหนี้ให้

อย่างไรก็ตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 613/2553 วินิจฉัยประเด็นนี้ว่าจำเลยฎีกาว่า โจทก์ประมูลซื้อหนี้มาร้อยละ 20 การที่โจทก์นำคดีมาฟ้องเรียกหนี้เป็นจำนวนเงินเต็มร้อยละ 100 รวมดอกเบี้ยตามประกาศของธนาคารแห่งประเทศไทยด้วย จึงเป็นการค้ากำไรเกินสมควร โจทก์จึงเรียกร้องเป็นจำนวนต้นเงินและดอกเบี้ยตามฟ้องไม่ได้นั้น เห็นว่า โจทก์เป็นผู้ซื้อทรัพย์สินของบริษัทเงินทุนเอกชนกิจ จำกัด (มหาชน) โจทก์จึงเป็นผู้รับโอนสิทธิเรียกร้องคดีนี้โดยชอบแม้โจทก์จะซื้อมาในราคาต่ำกว่ามูลหนี้เดิม แต่โจทก์เป็นเจ้าของสิทธิเต็มจำนวนหนี้ที่ค้างชำระ โจทก์ย่อมมีสิทธิเรียกร้องให้จำเลยซึ่งเป็นผู้ค้าประกันบริษัทอุตสาหกรรมไทยบรรจุภัณฑ์ จำกัด (มหาชน) ชำระหนี้เต็มจำนวนที่ค้างชำระแก่บริษัทเงินทุนเอกชนกิจ จำกัด (มหาชน) จำเลยเป็นหนี้บริษัทเงินทุนเอกชนกิจ จำกัด (มหาชน) อยู่เท่าใดก็ต้องมีการชำระหนี้แก่โจทก์ซึ่งเป็นผู้รับโอนสิทธิเรียกร้องโดยชอบเพียงนั้น การทำสัญญาซื้อสินทรัพย์สินเชื่อบริษัทของโจทก์ทำได้เป็นการค้ากำไรเกินควรไม่ ฎีกาของจำเลยข้อนี้ฟังไม่ขึ้น

ดังนั้นปัญหาเรื่องการรับซื้อหนี้มาในราคาถูกแต่ผู้รับโอนสิทธิเรียกร้องอาจมีความเสี่ยงสูงจากการบังคับชำระหนี้เป็นเรื่องที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนหรือไม่นั้น กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 271 ได้จำกัดสิทธิของผู้รับโอนที่รับความเสี่ยงในการบังคับคดีและตัดสิทธิผู้รับโอนในการบังคับคดียิ่งทำให้การบังคับชำระหนี้ไม่สามารถดำเนินการต่อไปได้เลย เพราะเจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาเท่านั้นที่จะมีสิทธิบังคับคดีได้ตามคำพิพากษา การจะโอนสิทธิเรียกร้องในการบังคับคดีต่อไปให้ผู้ที่มีกำลังความสามารถหรือผู้ที่มีความเชี่ยวชาญมากกว่าก็กระทำมิได้เนื่องจาก การถูกกฎหมายห้ามไว้ดังกล่าว ระบบเศรษฐกิจก็จะต้องถูกทำลายลง ลูกหนี้ก็จะเพิกเฉยต่อการชำระหนี้มากขึ้นและยิ่งหากรู้ช่องทางของกฎหมายเรื่องการห้ามโอนสิทธิเรียกร้องในการบังคับคดีด้วยแล้วยิ่งเพิกเฉยต่อการชำระหนี้ต่อไปเพราะ ไม่มีผู้ใดมาบีบบังคับให้ชำระหนี้ได้นอกจากเจ้าหนี้เดิมเท่านั้น

4.1.2 วิเคราะห์เปรียบเทียบการโอนสิทธิเรียกร้องสิทธิในการบังคับคดีตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และกฎหมายพิเศษ

นอกจากการโอนสิทธิเรียกร้องตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์แล้วยังมีการโอนสิทธิเรียกร้องตามกฎหมายพิเศษ ได้แก่

4.1.2.1 พระราชกำหนดบริษัทบริหารสินทรัพย์ พ.ศ.2541

กฎหมายฉบับนี้บัญญัติขึ้นสมัยวิกฤตเศรษฐกิจปี 2540 มีวัตถุประสงค์เพื่อช่วยให้สถาบันการเงินอยู่ได้โดยสามารถขายหนี้ด้อยคุณภาพออกไป และลดภาระของสถาบันการเงินโดยไม่ต้องเพิ่มทุน โดยให้บริษัทจำกัดที่จดทะเบียนกับธนาคารแห่งประเทศไทยรับซื้อหรือรับจ้างบริหารหรือรับโอนสินทรัพย์ด้อยคุณภาพของสถาบันการเงิน หรือสินทรัพย์ของสถาบันการเงินที่ถูกกระทำการดำเนินกิจการ เลิก หรือถูกเพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการธนาคารพาณิชย์ ธุรกิจเงินทุน หรือธุรกิจเครดิตฟองซิเอร์ ตลอดจนหลักประกันของสินทรัพย์นั้นเพื่อนำมาบริหารหรือจำหน่ายจ่ายโอนต่อไป

การโอนสิทธิเรียกร้องตามกฎหมายฉบับนี้ หากมอบให้เจ้าหนี้เดิมเป็นตัวแทนเรียกเก็บและรับชำระหนี้ ก็ไม่ต้องบอกกล่าวการโอนไปยังลูกหนี้ตามมาตรา 306 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ แต่ไม่กระทบกระเทือนสิทธิของลูกหนี้ที่จะขอกู้ต่อผู้ตามมาตรา 308 วรรคสอง แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ แต่หากเปลี่ยนตัวแทนเรียกเก็บรับชำระหนี้ บริษัทบริหารสินทรัพย์ต้องบอกกล่าวการโอนไปยังลูกหนี้ ในกรณีที่มีความจำเป็นเร่งด่วนที่จะรักษาความมั่นคงของระบบสถาบันการเงิน และหากปล่อยเนิ่นช้าอาจเกิดความเสียหายแก่ประโยชน์ของประชาชนในการโอนทรัพย์สินที่ได้รับความเห็นชอบจากธนาคารแห่งประเทศไทย การบอกกล่าวการโอนอาจกระทำโดยประกาศรายการพร้อมรายละเอียดตามสมควรในระบบเครือข่ายคอมพิวเตอร์และโฆษณาในหนังสือพิมพ์รายวันที่แพร่หลายอย่างน้อยหนึ่งฉบับเป็นระยะเวลาไม่น้อยกว่าสามวัน และให้ถือว่าเป็นการบอกกล่าวการโอนตามมาตรา 306 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

สำหรับสิทธิเรียกร้องที่โอนไปนั้นบริษัทบริหารสินทรัพย์สามารถเรียกเก็บดอกเบี้ยจากลูกหนี้ตามสัญญาเดิมได้ไม่เกินอัตราดอกเบี้ยตามสัญญาเดิม ณ วันที่รับโอนมา แต่ถ้าสัญญาเดิมได้กำหนดอัตราดอกเบี้ยเป็นอัตราลอยตัวและไม่มีฐานในการคำนวณของสถาบันการเงินเดิมให้อ้างอิงได้ ให้คำนวณอัตราดอกเบี้ยตามหลักเกณฑ์ที่ธนาคารแห่งประเทศไทยกำหนด และมีให้นามตรา 654 แห่ง

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับแต่จะเรียกเก็บดอกเบี้ยเกินกว่าอัตราที่ธนาคารแห่งประเทศไทยประกาศกำหนดมิได้

ในกรณีที่ มีการฟ้องบังคับสิทธิเรียกร้องเป็นคดีอยู่ในศาลให้บริษัทบริหารสินทรัพย์เข้าสวมสิทธิเป็นคู่ความแทนในคดีดังกล่าวและ หากศาลได้มีคำพิพากษาบังคับตามสิทธิเรียกร้องนั้นแล้ว ก็ให้เข้าสวมสิทธิเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาคดีนั้น

การโอนสิทธิเรียกร้องตาม พระราชกำหนดบริษัทบริหารสินทรัพย์ พ.ศ.2541 มีคำพิพากษาฎีกาที่เกี่ยวข้องดังนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1050/2546 พระราชกำหนดบริษัทบริหารสินทรัพย์ พ.ศ. 2541 มาตรา 6¹² บัญญัติว่าในการ โอนสินทรัพย์ของสถาบันการเงินไปให้บริษัทบริหารสินทรัพย์ ถ้าเป็นสินทรัพย์ที่มีหลักประกันอย่างอื่นที่มีใช้สิทธิจำนอง สิทธิจำนำ หรือสิทธิอันเกิดแต่การค้ำประกันให้หลักประกันนั้น ตกแก่บริษัทบริหารสินทรัพย์ด้วย มาตรา 9¹³ บัญญัติว่าในการ โอนสินทรัพย์ที่เป็นสิทธิเรียกร้องจากสถาบันการเงินไปให้บริษัทบริหารสินทรัพย์ หากบริษัทบริหารสินทรัพย์มอบหมายให้ผู้รับชำระหนี้เดิมเป็นตัวแทนเรียกเก็บและรับชำระหนี้ที่เกิดขึ้นการ โอนสิทธิเรียกร้องดังกล่าวเป็นอันชอบด้วยกฎหมายโดยไม่ต้องบอกกล่าวการโอนไปยังลูกหนี้ ตามมาตรา 306 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์...เมื่อหนี้ตามคำพิพากษาคดีนี้เป็นสินทรัพย์ด้วยคุณภาพของโจทก์ซึ่งเป็นสถาบันการเงิน โจทก์ย่อมสามารถโอนสินทรัพย์ที่เป็นสิทธิเรียกร้องของโจทก์ไปให้ผู้ร้องซึ่งเป็นบริษัทบริหารสินทรัพย์ได้และผู้ร้องได้มอบหมายให้โจทก์ผู้รับชำระหนี้เดิมเป็นตัวแทนเรียกเก็บเงินและรับชำระหนี้ที่เกิดขึ้น การโอนสิทธิเรียกร้องรายนี้จึงเป็นอันชอบด้วยกฎหมาย โดยไม่จำเป็นต้องบอกกล่าวการโอนไปยังจำเลยทั้งสองซึ่งเป็นลูกหนี้ ตามมาตรา 306 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์แต่อย่างใดผู้ร้องย่อมเข้าสวมสิทธิเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาแทนโจทก์ได้ ตามบทกฎหมายดังกล่าวซึ่งประกาศใช้โดยชอบแล้ว การโอนสินทรัพย์ระหว่างโจทก์กับผู้ร้องหาใช่การซื้อขายความกันดังที่จำเลยทั้งสองอ้างไม่ กรณีจึงไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน ไม่ตกเป็นโมฆะ

¹² พระราชกำหนดบริษัทบริหารสินทรัพย์ พ.ศ. 2541 มาตรา 6

¹³ พระราชกำหนดบริษัทบริหารสินทรัพย์ พ.ศ. 2541 มาตรา 9

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2355/2547 บริษัทบริหารสินทรัพย์กรุงเทพพาณิชย์ จำกัด ผู้ร้องจดทะเบียนเป็นนิติบุคคลมีวัตถุประสงค์เพื่อการรับซื้อหรือรับโอนสินทรัพย์ด้วยคุณภาพ แตกต่างจากธนาคารกรุงเทพฯ พาณิชย จำกัด (มหาชน) โจทก์ซึ่งเป็นนิติบุคคลประเภทธนาคารพาณิชย์ แม้โจทก์จะเป็นผู้ถือหุ้นของผู้ร้องเกือบทั้งหมด แต่ผู้ร้องก็เป็นนิติบุคคลต่างหากจากโจทก์ ซึ่งการจัดตั้งหรือการจดทะเบียนเพื่อดำเนินกิจการบริหารสินทรัพย์ล้วนแต่ได้รับอนุญาตโดยถูกต้องแล้วทั้งสิ้น การโอนหนี้ของจำเลยซึ่งเป็นลูกหนี้ด้วยคุณภาพจึงเป็นไปโดยสุจริตและชอบด้วยกฎหมายแล้ว

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2665/2548 การร้องขอให้บังคับคดีตาม ป.วิ.พ.มาตรา 271 เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาจะต้องดำเนินการตามขั้นตอนต่างๆ ของการบังคับคดีให้ครบถ้วนภายใน 10 ปี คือ เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาดำเนินการขอให้ศาลออกหมายบังคับคดี แจ้งให้เจ้าพนักงานบังคับคดีทราบศาลได้ออกหมายบังคับคดีแล้ว จากนั้นต้องแถลงต่อเจ้าพนักงานบังคับคดีขอให้ยึดทรัพย์ของลูกหนี้ ซึ่งโจทก์ได้ปฏิบัติตามครบถ้วนตามขั้นตอนในการร้องขอให้บังคับคดีตามกฎหมายดังกล่าวแล้ว แม้ในวันที่ 19 ธันวาคม 2536 โจทก์ได้ยื่นคำแถลงของถอนการยึดที่ดินพิพาท และขอถอนการบังคับคดีไปแล้วก็ตาม แต่เมื่อวันที่ 4 มกราคม 2537 โจทก์ได้ยื่นคำแถลงต่อเจ้าพนักงานบังคับคดีขอให้เพิกถอนคำสั่งให้ถอนการบังคับคดีแก่จำเลยทั้งสี่โดยให้โจทก์มีอำนาจบังคับคดีแก่จำเลยทั้งสี่ต่อไปและระงับการแจ้งถอนการยึดที่ดินพิพาทไปยังเจ้าพนักงานที่ดิน โดยอ้างว่าโจทก์ยังไม่ได้รับเงินตามเช็คยี่ห้อที่จำเลยทั้งสี่นำมาชำระหนี้ตามคำพิพากษาแก่โจทก์ แม้เจ้าพนักงานบังคับคดีจะยกคำแถลงของโจทก์แต่โจทก์ไม่ยื่นคำร้องคัดค้านคำสั่งของเจ้าพนักงานบังคับคดีดังกล่าวต่อศาลจนศาลฎีกาพิพากษาถึงที่สุดให้โจทก์บังคับคดีต่อไปได้ เจ้าพนักงานบังคับคดีจึงมีหน้าที่ที่จะต้องดำเนินการบังคับคดีไปตามคำพิพากษาอันถึงที่สุดให้โจทก์บังคับคดีต่อไปได้ตามคำแถลงของโจทก์ที่ยื่นไว้ต่อเจ้าพนักงานบังคับคดีเมื่อวันที่ 5 มกราคม 2537 ซึ่งยังไม่พ้น 10 ปี นับถัดจากวันครบกำหนดที่จำเลยทั้งสี่จะต้องปฏิบัติตามคำพิพากษามาตามยอมคือวันที่ 1 มิถุนายน 2530 โจทก์จึงมีสิทธิที่จะบังคับคดีแก่ที่ดินพิพาทได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 271

ผู้ร้องเป็นบริษัทจำกัดที่จดทะเบียนเป็นบริษัทบริหารสินทรัพย์ตาม พ.ร.ก.บริษัทบริหารสินทรัพย์ฯ และได้รับโอนสินทรัพย์อันเป็นสิทธิเรียกร้องอันมีต่อจำเลยทั้งสี่มาจากโจทก์ซึ่งเป็นสถาบัน

การเงินแล้ว ซึ่งการโอนสินทรัพย์ในกรณีที่ศาลได้มีคำพิพากษาแล้วนั้น พ.ร.ก.บริษัทบริหารสินทรัพย์ฯ มาตรา 7 กำหนดให้บริษัทบริหารสินทรัพย์เข้าสวมสิทธิเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษา ดังนั้น การเข้าสวมสิทธิในการบังคับคดีตามคำพิพากษตามสิทธิเรียกร้องแทน โจทก์ที่มีอยู่แก่จำเลยทั้งสิ้นของผู้ร้องจึงเป็นไปตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ทั้งผู้ร้องก็ได้รับอนุญาตจากศาลชั้นต้นตามคำร้องให้เข้าสวมสิทธิเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาแทน โจทก์การเข้าสวมสิทธิของผู้ร้องจึงชอบด้วยกฎหมาย

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2355/2547 บริษัทบริหารสินทรัพย์กรุงเทพพาณิชย์ จำกัด ผู้ร้องจดทะเบียนเป็นนิติบุคคลมีวัตถุประสงค์เพื่อการรับซื้อหรือรับโอนสินทรัพย์ด้อยคุณภาพ แตกต่างจากธนาคารกรุงเทพฯ พาณิชยการ จำกัด (มหาชน) โจทก์ซึ่งเป็นนิติบุคคลประเภทธนาคารพาณิชย์ แม้โจทก์จะเป็นผู้ถือหุ้นของผู้ร้องเกือบทั้งหมด แต่ผู้ร้องก็เป็นนิติบุคคลต่างหากจากโจทก์ ซึ่งการจัดตั้งหรือการจดทะเบียนเพื่อดำเนินกิจการบริหารสินทรัพย์ล้วนแต่ได้รับอนุญาตโดยถูกต้องแล้วทั้งสิ้น การโอนหนี้ของจำเลยซึ่งเป็นลูกหนี้ด้อยคุณภาพจึงเป็นไปโดยสุจริตและชอบด้วยกฎหมายแล้ว

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2067/2549 โจทก์โอนสิทธิเรียกร้องที่มีต่อจำเลยซึ่งศาลได้มีคำพิพากษาบังคับตามสิทธิเรียกร้องแล้วให้แก่ผู้ร้องซึ่งเป็นบริษัทบริหารสินทรัพย์ที่จัดตั้งขึ้นตามพระราชกำหนดบริษัทบริหารสินทรัพย์ พ.ศ.2541 มาตรา 7 ผู้ร้องยอมเข้าสวมสิทธิเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาโดยบทบัญญัติดังกล่าว และการเข้าสวมสิทธิเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาโดยผลของกฎหมายในกรณีนี้ไม่ขัดต่อประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ภาค 4

ดังนั้น การโอนสิทธิเรียกร้องทั้งนี้ที่ยังไม่มีคำพิพากษาหรือหนี้ที่มีคำพิพากษาหรือคำบังคับให้ลูกหนี้ชำระหนี้แล้วจึงสามารถโอนให้ผู้รับโอนได้ทุกกรณีเนื่องจากมีกฎหมายพิเศษให้อำนาจในการโอนสิทธิเรียกร้องในหนี้ที่โอนกันได้ไม่ถูกจำกัดสิทธิในการโอนสิทธิเรียกร้องตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 271 เหมือนเช่นการโอนสิทธิเรียกร้องทั่วไปที่ไม่มีกฎหมายบัญญัติรองรับไว้เป็นการเฉพาะ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 271 ที่จำกัดสิทธิการโอนสิทธิเรียกร้องหนี้ที่สามารถโอนกันได้โดยกฎหมายวิธีสบัญญัติจึงเป็นปัญหาที่ผู้รับโอนสิทธิเรียกร้องในหนี้ตามคำพิพากษาทั่วไปให้ไม่สามารถบังคับคดีได้ตามสิทธิหากไม่มีกฎหมายรับรองการโอนสิทธิเรียกร้องไว้เป็นการเฉพาะ

4.1.2.2 พระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ.2544

พระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ.2544¹⁴ เป็นกฎหมายตั้งบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย (บสท.) มีวัตถุประสงค์ในการบริหารสินทรัพย์ด้วยคุณภาพของสถาบันการเงินและบรรษัทบริหารสินทรัพย์ ปรับปรุงโครงสร้างหนี้และปรับปรุงโครงสร้างกิจการ ทั้งนี้ โดยการรับโอนสินทรัพย์ด้วยคุณภาพของสถาบันการเงินและบรรษัทบริหารสินทรัพย์ รวมตลอดทั้งสิทธิอื่นใดเหนือทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันการชำระหนี้สำหรับสินทรัพย์ด้วยคุณภาพนั้น หรือโดยการใช้มาตรการอื่นใดเพื่อประโยชน์แก่การฟื้นฟูเศรษฐกิจหรือความมั่นคงของประเทศ โดยให้สถาบันการเงินหรือบรรษัทบริหารสินทรัพย์ที่มีกองทุนฟื้นฟู หน่วยงานของรัฐหรือรัฐวิสาหกิจแห่งใดแห่งหนึ่งหรือรวมกันเป็นผู้ถือหุ้นเงินร้อยละห้าสิบของทุนจดทะเบียนที่ชำระแล้วโอนสินทรัพย์ที่จัดเป็นสินทรัพย์ด้วยคุณภาพ ณ วันที่ 31 ธันวาคม 2543 ทั้งหมดให้แก่ บสท.

สินทรัพย์ด้วยคุณภาพที่โอนให้แก่ บสท. ให้ บสท. ลงโฆษณาหรือรายละเอียดที่เป็นสาระสำคัญในระบบเครือข่ายคอมพิวเตอร์และหนังสือพิมพ์รายวันที่แพร่หลายอย่างน้อย 1 ฉบับ เป็นเวลาติดต่อกันหรือจะบอกกล่าวเป็นหนังสือไปยังลูกหนี้แต่ละรายก็ได้ให้ถือว่าเป็นการบอกกล่าวการโอนตามมาตรา 306 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์แล้ว

ในคดีที่สถาบันการเงินหรือบรรษัทบริหารสินทรัพย์ฟ้องเป็นคดีต่อศาลเกี่ยวกับสินทรัพย์ด้วยคุณภาพที่ บสท. รับโอนมาตามพระราชกำหนดนี้ ให้ บสท. เข้าสวมสิทธิเป็นคู่ความแทน ในการนี้ บสท. อาจคัดค้านเอกสารที่ได้ยื่นไว้แล้ว ถ้ามั่นหรือคัดค้านพยานที่สืบไปแล้วได้ หากศาลมีคำพิพากษาบังคับคดีตามวรรคหนึ่งแล้ว ให้ บสท. เข้าสวมสิทธิเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษานั้น

การโอนสิทธิเรียกร้องทั้งนี้ที่ยังไม่มีคำพิพากษาหรือหนี้ที่มีคำพิพากษาหรือคำบังคับให้ลูกหนี้ชำระหนี้แล้วจึงสามารถโอนให้ผู้รับโอนได้ทุกกรณีเนื่องจากมีกฎหมายพิเศษให้อำนาจในการ

¹⁴ พระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544 มาตรา 30

พระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544 มาตรา 38

พระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544 มาตรา 41

โอนสิทธิเรียกร้องในหนี้ที่โอนกันได้ไม่ถูกจำกัดสิทธิในการโอนสิทธิเรียกร้องตามประมวลกฎหมาย
วิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 271

4.1.2.3 พระราชกำหนดการปฏิรูปสถาบันการเงิน พ.ศ. 2540

เนื่องจากวิกฤตทางเศรษฐกิจในปี พ.ศ. 2540 ทำให้เกิดปัญหาแก่ระบบสถาบันการเงิน จึงตั้ง
องค์การปฏิรูประบบสถาบันการเงินขึ้น(ปรส.) ให้สถาบันการเงินจัดทำแผนแก้ไขฟื้นฟูสถาบันการเงิน
ที่ถูกระงับการดำเนินการตามคำสั่งของรัฐมนตรีกระทรวงการคลังลงวันที่ 26 มิถุนายน พ.ศ. 2540
และวันที่ 5 สิงหาคม พ.ศ. 2540 การดำเนินงานภายใต้การควบคุมขององค์การปฏิรูประบบสถาบัน
การเงิน เพื่อแก้ไขปัญหาระบบสถาบันการเงินและฟื้นฟูฐานะของสถาบันการเงินที่ประสบปัญหา และ
คุ้มครองผู้ฝากเงินและเจ้าหนี้ของสถาบันการเงินส่วนกรณีสถาบันการเงินที่ไม่อาจดำเนินการต่อไปได้
นั้น จำเป็นจะต้องมีมาตรการพิเศษผ่อนคลายจากกรณีทั่วไปในเรื่องการขายทรัพย์สินของสถาบัน
การเงิน เพื่อให้เกิดสภาพคล่องทางเศรษฐกิจให้ความเชื่อมั่นแก่ผู้ซื้อทรัพย์สิน

ตามกฎหมายดังกล่าว มีการจัดตั้งองค์การเพื่อการปฏิรูประบบสถาบันการเงิน (ปรส.) มี
วัตถุประสงค์เพื่อดำเนินการแก้ไขฟื้นฟูฐานะ และช่วยเหลือผู้ฝากเงินและเจ้าหนี้ที่สุจริตของบริษัท
เงินทุนหลักทรัพย์ที่ถูกระงับการดำเนินการ ตลอดจนชำระบัญชีบริษัทที่ถูกระงับการดำเนินการ
ในกรณีที่บริษัทดังกล่าวไม่สามารถดำเนินการต่อไปได้บริษัทที่ถูกระงับการดำเนินการต้องเสนอ
แผนเพื่อแก้ไขฟื้นฟูฐานะต่อคณะกรรมการ ปรส. เพื่อขอความเห็นชอบ ในกรณีที่คณะกรรมการ ปรส.
เห็นว่า บริษัทได้ดำเนินการแก้ไขฟื้นฟูจนสามารถดำเนินการของตนเองต่อไปได้ หรือควบกิจการ
หรือโอนกิจการให้กับสถาบันการเงินอื่นตามแผนเพื่อแก้ไขฟื้นฟูแล้วให้รายงานต่อรัฐมนตรีว่าการกระ
ทรวงการคลัง และถ้ารัฐมนตรีโดยคำแนะนำของธนาคารแห่งประเทศไทยเห็นว่าควรอนุญาตให้คณะกร
รการ ปรส. มีคำสั่งให้บริษัทดังกล่าวดำเนินการต่อไปได้ และอำนาจหน้าที่ของ ปรส. เป็นอัน
สิ้นสุดลง¹⁵

¹⁵ รัชฎกมล ลิมาคุณาวุฒิ, “สรุปสาระสำคัญของพระราชกำหนดการปฏิรูประบบสถาบันการเงิน พ.ศ.2540
ศูนย์ข้อมูลศูนย์ข้อมูลกฎหมายกลาง สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ตุลาคม 2557 ,” สืบค้นเมื่อวันที่ 1 ตุลาคม 2559,
จาก http://web.krisdika.go.th/data/lawabout/lawdetail/lawdetail_122.htm

การโอนสิทธิเรียกร้องของบริษัทที่ถูกกระทำการดำเนินกิจการ ไปยังสถาบันการเงินอื่น ให้ทำได้โดยได้ต้องบอกกล่าวการโอนตาม ไปยังลูกหนี้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 306 แต่ลูกหนี้ยังคงมีสิทธิยกข้อต่อสู้ตามมาตรา 308 วรรคสอง¹⁶

การโอนสิทธิเรียกร้องตามกฎหมายฉบับนี้มีคำพิพากษาฎีกาที่เกี่ยวข้องดังต่อไปนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 613/2553 กองทุนรวมแถมมาแคปปิตอล เป็นโจทก์ฟ้องบริษัทเงินทุน ธ. เป็นสถาบันการเงินจึงมีสิทธิคิดดอกเบี้ยตามประกาศธนาคารแห่งประเทศไทยซึ่งออกโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์และธุรกิจเครดิตฟองซิเอร์ พ.ศ. 2522 มาตรา 30 (2) ไม่ตกอยู่ในบังคับ ป.พ.พ.มาตรา 654 บริษัทเงินทุน ธ. จึงมีสิทธิคิดดอกเบี้ยได้เกินกว่าอัตราร้อยละ 15 ต่อปี เมื่อโจทก์รับโอนสิทธิเรียกร้องของบริษัทเงินทุน ธ. มาตามสัญญาขายทรัพย์สินขององค์การเพื่อการปฏิรูประบบสถาบันการเงิน (ปรส.) ซึ่งรวมทั้งสิทธิเรียกร้องที่บริษัทดังกล่าวมีต่อบริษัท อ. และจำเลย แล้วโจทก์ใช้สิทธิของบริษัทเงินทุน ธ. ฟ้องขอให้ศาลบังคับจำเลยชำระหนี้ตามสัญญาจำประกัน โจทก์จึงมีสิทธิคิดดอกเบี้ยได้เกินกว่าอัตราร้อยละ 15 ต่อปี แม้โจทก์มิได้เป็นสถาบันการเงินก็ตาม

ดังนั้น การโอนสิทธิเรียกร้องทั้งนี้ที่ยังไม่มีคำพิพากษาหรือหนี้ที่มีคำพิพากษาหรือคำบังคับให้ลูกหนี้ชำระหนี้แล้วจึงสามารถโอนให้ผู้รับโอนได้ทุกกรณีเนื่องจากมีกฎหมายพิเศษให้อำนาจในการโอนสิทธิเรียกร้องในหนี้ที่โอนกันได้ไม่ถูกจำกัดสิทธิในการโอนสิทธิเรียกร้องตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 271 เหมือนเช่นการโอนสิทธิเรียกร้องทั่วไปที่ไม่มีกฎหมายบัญญัติรองรับไว้เป็นการเฉพาะ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 271 ที่จำกัดสิทธิการโอนสิทธิเรียกร้องหนี้ที่สามารถโอนกันได้โดยกฎหมายวิธีสบัญญัติจึงเป็นปัญหาที่ผู้รับโอนสิทธิเรียกร้องในหนี้ตามคำพิพากษาทั่วไปให้ไม่สามารถบังคับคดีได้ตามสิทธิเช่นกัน

4.1.3 วิเคราะห์การโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ตามตามสัญญาประนีประนอมยอมความ

สภาพแห่งสิทธิในกฎหมายแพ่ง แยกออกเป็น 1.สิทธิในทางทรัพย์สิน 2.สิทธิทางครอบครัว 3.สิทธิของบุคคล ในบทวิเคราะห์นี้จะวิเคราะห์ถึงสิทธิในทางทรัพย์สินหรือหนี้ที่เกิดจากสัญญา

¹⁶ พระราชกำหนดการปฏิรูปสถาบันการเงิน มาตรา 27

ประนีประนอมยอมความกันที่ศาลนั้นเป็นหนี้กันได้แก่ หนี้ให้กระทำการ หนี้งดกระทำการ หนี้เงินที่ต้องชำระตามสัญญาประนีประนอมยอมความ ผู้วิจัยเห็นว่าหากหนี้ที่ถือเป็นทรัพย์สินมิใช่เป็นเรื่องเฉพาะตัวโดยแท้หรือเป็นเรื่องที่ขัดกับเจตนาของผู้โอนและลูกหนี้อื่นได้แสดงเจตนาไว้หนี้ตามสัญญาประนีประนอมยอมความก็สามารถโอนให้แก่ผู้รับโอนได้เช่นกัน มิใช่เมื่อทำสัญญาประนีประนอมยอมความกันแล้ว เกิดสิทธิเรียกร้องแล้วเมื่อลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้ก็ไม่สามารถบังคับคดีได้หากผู้โอนสิทธิตามสัญญาประนีประนอมยอมความหมดกำลังความสามารถที่จะบังคับคดีภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด หรือทายาทผู้รับโอนสิทธิเรียกร้องจากกองมรดกของผู้ตายซึ่งเป็นเจ้าหนี้ไม่มีกำลังความสามารถในการยึดทรัพย์บังคับคดีหรือติดตามหนี้จากลูกหนี้ได้

สิทธิในทางทรัพย์สินที่อาจแยกออกมาได้สองส่วนคือ ทรัพย์สินสิทธิ(real right)และบุคคลสิทธิ(Personal Right) ในส่วนของหนี้ตามสัญญาประนีประนอมยอมความถือเป็นบุคคลสิทธิ(Personal Right) ที่แยกออกเป็น สิทธิทางหนี้ และ สิทธิเรียกร้อง

สิทธิตามประมวลกฎหมายแพ่งอาจแบ่งลักษณะการบังคับใช้กับบุคคลอื่นได้ ดังนี้

(1) สิทธิต่อบุคคลทั่วไป(Jus in Rem) ได้แก่ สิทธิเกี่ยวกับทรัพย์สินที่เราเรียกกันว่าทรัพย์สินส่วนคำว่าสิทธิเด็ดขาด นี้ปรากฏในกฎหมายเยอรมัน(absolute right) หมายความว่าสิทธิที่คนทั่วไปทุกคนมีหน้าที่เคารพสิทธิ

(2) สิทธิที่ใช้เฉพาะตัวบุคคล หรือ บุคคลสิทธิ(Jus in Personam) หรือกฎหมายหมายเยอรมันเรียกว่า(Relative Right) คือ เป็นสิทธิเฉพาะตัวกับคู่กรณีเท่านั้น ใช้กับบุคคลภายนอกไม่ได้ เช่น สิทธิในหนี้

กรณีสัญญาที่สร้างขึ้นยอมเกิดบุคคลสิทธิระหว่างคู่สัญญาแต่สัญญาที่สร้างขึ้นนั้นมันอาจจะใช้ยันบุคคลภายนอกซึ่งมิใช่คู่สัญญาได้ อันได้แก่

(1) การรับช่วงสิทธิ บุคคลผู้มีส่วนได้เสียบางฐานะเข้าชำระหนี้แทนรับช่วงสิทธิเจ้าหนี้มาบังคับเอากับตัวลูกหนี้ได้

(2) การโอนสิทธิเรียกร้อง โดยการโอนสิทธิเรียกร้องของตนเองให้กับบุคคลอื่นตามกฎหมายเรื่องการโอนสิทธิเรียกร้อง หมายความว่าผู้รับโอนได้กลายมาเป็นเจ้าหนี้คนใหม่หากมีการโอนสิทธิเรียกร้องกันถูกต้องตามกฎหมาย

(3) การแปลงหนี้ใหม่ โดยมีการเปลี่ยนตัวเจ้าหนี้ มีผลให้สัญญาเดิมระงับ เจ้าหนี้รายใหม่เข้ามาเป็นเจ้าหนี้แทนเจ้าหนี้รายเดิม

(4) สัญญาเพื่อประโยชน์บุคคลภายนอก คือการทำสัญญาเพื่อให้บุคคลภายนอกสัญญาได้รับผลประโยชน์จากสัญญาโดยบุคคลภายนอกได้แสดงเจตนาเข้ารับประโยชน์ในสัญญาดังกล่าว

(5) การตกทอดโดยมรดก ทายาท แม้เป็นบุคคลภายนอกแต่ก็ต้องรับภาระในหนี้หรือได้รับสิทธิที่ตกทอดมาจากมรดก

จากกรณีดังกล่าวแม้บุคคลภายนอกไม่ได้เป็นคู่สัญญาแต่สัญญาดังกล่าวนั้นก็อาจจะมีข้อบกพร่องที่สัญญาหรือสิทธิในสัญญาอาจตกทอดไปยังบุคคลอื่นได้โดยมีทั้งส่วนที่เป็นประโยชน์ตามสัญญาและส่วนที่ต้องชำระหนี้ตามสัญญา ดังนั้นสัญญาจึงมีความผูกพันเฉพาะคู่สัญญาเท่านั้นแต่ก็ต้องอยู่ภายใต้ข้อบกพร่อง 5 ประการดังกล่าวข้างต้น ในส่วนของหนี้ที่เกิดจากสัญญาประนีประนอมยอมความล้วนเป็นหนี้ที่ชอบด้วยกฎหมายทั้งสิ้นเพราะศาลได้พิจารณาแล้วว่าเห็นชอบด้วยกฎหมายจึงมีคำพิพากษตามยอมให้คู่ความปฏิบัติตามสัญญาประนีประนอมยอมความ

ดังนั้นผู้วิจัยเห็นว่าเรื่องการโอนสิทธิเรียกร้องที่ใช้บังคับโดยบททั่วไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และการโอนตามกฎหมายเฉพาะซึ่งเป็นการช่วยเหลือหรือบริหารจัดการกับองค์กรทางธุรกิจที่ปัญหาในการดำเนินกิจการ หรือ เกี่ยวกับการบริหารหนี้ด้วยคุณภาพซึ่งจะเป็นการโอนสิทธิเรียกร้องไปยังองค์กรเฉพาะเพื่อแก้ไขปัญหาด้านเศรษฐกิจและสร้างความเชื่อมั่นให้กับนักลงทุนต่างประเทศ แม้บางกรณีอาจจะตีความโดยเคร่งครัดตามตัวบทกฎหมายก่อให้เกิดปัญหาในการขัดข้องในวิธีปฏิบัติก็ตาม เช่น การโอนสิทธิเรียกร้องในชั้นบังคับคดีกับการสวมสิทธิชั้นบังคับคดี กรณีเป็นบุคคลธรรมดาที่เป็นเจ้าหนี้ได้รับโอนสิทธิเรียกร้องก็ไม่สามารถบังคับคดีได้เพราะไม่ใช่คู่ความตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 271 แต่ถ้าเป็นนิติบุคคลที่ก่อตั้งขึ้นตามกฎหมายที่เกิดโดยเฉพาะบทบัญญัติกฎหมายกับกำหนดให้สิทธิเข้าบังคับคดีได้ซึ่งแตกต่างกับบุคคลธรรมดา หาก

ให้บุคคลธรรมดาที่มีสิทธิบังคับคดีได้เกรงว่าจะเป็นการกระทำที่เป็นซื้อขายความซึ่งขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน หากจะเทียบเคียงก็ไม่แตกต่างกับการโอนสิทธิเรียกร้องทั่วไป ขบวนการการบังคับตามสัญญาดังกล่าวนี้ว่าเป็นส่วนหนึ่งของระบบการดำเนินธุรกิจในยุคปัจจุบันไปแล้ว

เรื่องการโอนสิทธิเรียกร้องของไทยบทบัญญัติแบ่งได้เป็น บทบัญญัติที่ใช้บังคับทั่วไปอยู่ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และการโอนตามกฎหมายเฉพาะ การโอนสิทธิเรียกร้องตามกฎหมายเฉพาะซึ่งเป็นกฎหมายเกี่ยวกับการช่วยเหลือหรือบริหารจัดการกับองค์กรทางธุรกิจที่มีปัญหาในการดำเนินกิจการ หรือเกี่ยวกับการบริหารหนี้คือคุณภาพซึ่งจะเป็นการโอนสิทธิเรียกร้องไปยังองค์กรเฉพาะ เช่น บริษัทบริหารสินทรัพย์ไทย หรือโอนสิทธิเรียกร้องไปโดยผู้ที่มีอำนาจการจัดการทรัพย์สิน เช่น เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ดังนั้น การโอนสิทธิเรียกร้องตามกฎหมายไทย ส่วนใหญ่ยังอยู่ภายในบังคับของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 306 ซึ่งการโอนจะสมบูรณ์ต่อเมื่อทำเป็นหนังสือ และจะใช้เป็นข้อต่อสู้ลูกหนี้หรือบุคคลภายนอกได้ก็ต่อเมื่อบอกกล่าวการโอนไปยังลูกหนี้เป็นหนังสือ หรือลูกหนี้ให้ความยินยอมเป็นหนังสือแล้ว ในการใช้บังคับเกี่ยวกับเรื่องแบบการโอนตามแนวคำพิพากษาศาลฎีกาผ่อนคลายความเคร่งครัดลงโดยตีความว่าแบบของการโอนที่ต้องทำเป็นหนังสือนั้น กฎหมายไม่ได้บังคับให้ต้องมีลายมือชื่อของผู้โอนและผู้รับโอน ฉะนั้นมีเพียงลายมือชื่อผู้โอนเพียงฝ่ายเดียวก็ถือว่าทำเป็นหนังสือแล้ว¹⁷ และยังผ่อนคลายไปถึงขนาดว่า หากเจ้าหนี้เดิมขายสิทธิเรียกร้องให้แก่อีกบุคคลหนึ่ง ถือเป็นการซื้อขายสิทธิระหว่างผู้โอนกับผู้รับโอนสามารถบังคับกันได้แม้ไม่ได้ทำเป็นหนังสือ¹⁸ อย่างไรก็ตาม หากการโอนสิทธิเรียกร้องเป็นหนี้ตามคำพิพากษา ศาลฎีกากลับตีความเคร่งครัดว่าผู้รับโอนไม่อาจเข้าบังคับคดีแทนผู้โอนที่เป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาได้นอกจากจะเป็นการโอนตามกฎหมายเฉพาะที่มีเขียนไว้ชัดแจ้งให้ผู้รับโอนเข้าสวมสิทธิชั้นบังคับคดีได้ หรือเป็นกรณีได้รับโอนโดยเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในการจำหน่ายทรัพย์สินของลูกหนี้ในคดีล้มละลาย โดยเฉพาะการโอนสิทธิเรียกร้องของลูกหนี้ในคดีล้มละลายของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ไม่มี

¹⁷ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6816/2537

¹⁸ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5466/2539 (ประชุมใหญ่)

บทบัญญัติรับรองให้ผู้รับโอนเข้าสวมสิทธิได้เหมือนกรณีโอนตามกฎหมายพิเศษ หากจะเทียบเคียงก็ไม่แตกต่างกับการโอนสิทธิเรียกร้องทั่วไป จะต่างก็แต่เพียงการโอนของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เป็นการกระทำโดยเจ้าพนักงานรัฐ เหตุที่แนวคำพิพากษาศาลฎีกาไม่ให้ผู้รับโอนสิทธิเรียกร้องของเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาเข้าดำเนินการบังคับคดีแทนเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาได้น่าจะเกรงว่าจะมีการกระทำที่เป็นการซื้อขายความ ซึ่งขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน ขัดความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน อย่างไรก็ตามเหตุที่การซื้อขายความเป็นเรื่องขัดความสงบเพราะไม่ต้องการให้ผู้ที่ไม่มีส่วนได้เสียเข้ามายุ่งส่งเสริมให้บุคคลอื่นพิพาทกันเป็นคดีในศาล โดยเฉพาะหากคู่กรณีมีความสัมพันธ์ที่ดีกันอยู่เป็นพื้นฐานแล้ว จะก่อให้เกิดความแตกแยกและไม่สงบในสังคม แต่ปัจจุบันสภาพทางเศรษฐกิจและสังคมเปลี่ยนแปลงไป มีสัญญาหลายประเภทคู่สัญญามีความสัมพันธ์กันทางธุรกิจโดยแท้ ไม่มีความสัมพันธ์ส่วนตัวเข้ามาเกี่ยวข้อง มิใช่การโอนสิทธิเรียกร้องดังเช่นยุคโรมันอีกต่อไป การโอนสิทธิเรียกร้องเพื่อให้บุคคลอื่นฟ้องร้องบังคับคดี จึงเป็นส่วนหนึ่งของกระบวนการบังคับตามสัญญาและเป็นส่วนหนึ่งของระบบการดำเนินธุรกิจไปแล้ว

ในยุคปัจจุบันรูปแบบของการดำเนินธุรกิจพัฒนาไปมาก บทบัญญัติของกฎหมายก็ย่อมต้องพัฒนาให้สอดคล้องเพื่อให้ธุรกิจสามารถดำเนินไปได้อย่างคล่องตัวยิ่งขึ้น ในบางกรณีที่บทบัญญัติของกฎหมายสามารถตีความให้สอดคล้องและใช้บังคับกับธุรกรรมใหม่ๆ ได้ นักกฎหมายโดยเฉพาะศาลที่เป็นผู้พิจารณาคดีจึงต้องเปิดใจกว้างในการตีความและบังคับใช้กฎหมายให้เหมาะสมและเท่าทันกับสภาพเศรษฐกิจและสังคมที่เปลี่ยนแปลงไป เพราะหากจะให้ฝ่ายนิติบัญญัติบัญญัติใหม่ให้ชัดเจนนั้นอาจล่าช้าไม่ทันการ โดยเฉพาะในสถานการณ์การเมื่อไม่มีเสถียรภาพ ศาลยังต้องเป็นผู้บังคับใช้กฎหมายให้ทันสมัยอยู่เสมอ เพื่อให้เกิดความยุติธรรมแก่คู่กรณี นี่ก็สิ่งที่ศาลทำได้เพียงวิเคราะห์ถึงบริบทของกฎหมายและเปลี่ยนแปลงแนวคำวินิจฉัยโดยการตีความการโอนสิทธิเรียกร้องให้กว้างขึ้นเนื่องจากข้อจำกัดของกฎหมายวิธีสบัญญัติจำกัดสิทธิในการโอนสิทธิเรียกร้องในนี้ตามคำพิพากษาอยู่

เมื่อมีปัญหาหรือข้อจำกัดของบทบัญญัติแห่งกฎหมายเรื่องการบังคับคดีบัญญัติให้เฉพาะคู่ความหรือบุคคลซึ่งเป็นฝ่ายชนะคดี(เจ้าหนี้ตามคำพิพากษา) มีสิทธิในการบังคับคดีได้เท่านั้นจึงเป็นการบัญญัติกฎหมายที่ไม่สอดคล้องกับรูปแบบของเศรษฐกิจในยุคปัจจุบันและความเปลี่ยนแปลงไป

ของสังคมที่มีรูปแบบในทางธุรกิจมากขึ้น ซึ่งตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งปัจจุบันตีความได้ว่า ผู้รับโอนสิทธิเรียกร้องหลังที่ศาลได้ตัดสินคดีแล้วย่อมต้องถูกต้องห้ามตามกฎหมายที่ตีความเคร่งครัดตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 271 ซึ่งหากมีการแก้ไขเพิ่มเติมและขยายขอบเขตให้การโอนสิทธิเรียกร้องในชั้นบังคับคดีสามารถกระทำได้ การบังคับคดีเพื่อให้นี้ไม่เกิดขึ้นนี้ย่อมคงทำได้มากขึ้นและในวันที่เจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาไม่มีกำลังความสามารถในการบังคับคดีลูกหนี้ก็สามารถโอนสิทธิเรียกร้องตามกฎหมายได้โดยชอบ เศรษฐกิจของประเทศไทยก็คงดีขึ้นหากมีการแก้ไขกฎหมายในส่วนนี้อย่างเหมาะสม

4.2 วิเคราะห์ปัญหาการโอนสิทธิเรียกร้องกับการค้าความ

การโอนสิทธิเรียกร้องนั้นเป็นนิติกรรมอย่างหนึ่ง จึงต้องอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายลักษณะนิติกรรมด้วย และการโอนสิทธิเรียกร้องนั้นมีผลทำให้ผู้รับโอนได้รับสิทธิของผู้โอนที่จะไปเรียกร้องเอากับลูกหนี้ ซึ่งก็หมายรวมถึงการดำเนินคดีกับลูกหนี้แทนผู้โอนเพื่อให้ได้รับชำระหนี้ด้วย ดังนั้น การโอนสิทธิเรียกร้องบางกรณีจึงมีลักษณะเป็นการที่ผู้รับโอนและผู้โอน มีเจตนาให้เป็นการซื้อขายคดีความ เป็นลักษณะของนิติกรรมซึ่งต้องห้ามตามกฎหมาย ตามที่บัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ คือ

มาตรา 150 “การใดมีวัตถุประสงค์เป็นการต้องห้ามชัดแจ้งโดยกฎหมายก็ดีเป็นการพัวพันวิสัยก็ดี เป็นการขัดขวางต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนก็ดี การนั้นท่านว่าเป็นโมฆะกรรม”

ตามหลักในมาตรานี้แบ่งการกระทำเท่าที่ต้องห้าม¹⁹ ตามกฎหมายแบ่งออกได้เป็นประเภทคือ

1. การกระทำนิติกรรมโดยมีวัตถุประสงค์เป็นการต้องห้ามชัดแจ้งโดยกฎหมาย
2. การกระทำนิติกรรมโดยมีวัตถุประสงค์เป็นการพัวพันวิสัย

¹⁹ ศักดิ์ สนองชาติ , คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยนิติกรรมสัญญา, (ม.ป.ท: ม.ป.พ, ม.ป.ป), น. 21-22.

3. การกระทำนิติกรรมโดยมีวัตถุประสงค์เป็นการขัดขวางต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน

วัตถุประสงค์ของนิติกรรม คือ จุดประสงค์หรือความมุ่งหมายในการทำนิติกรรมนั่นเอง นิติกรรมทุกประเภทไม่ว่าเป็นนิติกรรมฝ่ายเดียวหรือนิติกรรมหลายฝ่ายหากไม่มีวัตถุประสงค์ย่อมไม่เป็นนิติกรรม เกี่ยวกับการขายความนั้นไม่มีกฎหมายบัญญัติห้ามไว้โดยเฉพาะหรือชัดแจ้ง และการขายความนั้นไม่ใช่การที่จะพ้นวิสัยที่จะกระทำตามนิติกรรมนั้นเช่นกัน การขายความจึงไม่ใช่ลักษณะของการกระทำที่ต้องห้ามตามกฎหมายในข้อ 1 และข้อ 2 จึงเป็นลักษณะที่ต้องห้ามเพราะขัดขวางความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนตามข้อ 3 ซึ่งพอจะอธิบายลักษณะได้ดังนี้

การกระทำที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชน พอจะให้ความหมายไว้ว่า คือ การกระทำใดซึ่งมีผลกระทบกระเทือนถึงความมั่นคงของรัฐ เศรษฐกิจ ของประเทศ ความสงบสุขในสังคม และหรือความมั่นคงของสถาบันครอบครัว

ส่วนศีลธรรมอันดีของประชาชน หมายความว่า ธรรมเนียมประเพณีของสังคม ธรรมเนียมประเพณีนั้นอาจเปลี่ยนแปลงไปได้ตามยุคสมัย สิ่งซึ่งสังคมไม่ยอมรับในสมัยหนึ่งอาจกลับกลายเป็นธรรมเนียมประเพณีของสังคมอีกสมัยหนึ่งก็ได้ และธรรมเนียมประเพณีของสังคมในชาติหนึ่งอาจไม่เป็นที่ยอมรับของสังคมในอีกชาติหนึ่งก็ได้ ดังนั้น การกระทำใดๆจะขัดต่อศีลธรรมหรือไม่ ก็ขึ้นอยู่กับธรรมเนียมประเพณี สภาพของสังคม และการนับถือศาสนาของแต่ละสังคมเป็นเครื่องประกอบในการพิจารณาและวิเคราะห์ตามความเปลี่ยนแปลงไปตามยุคสมัยด้วย

ดังนั้น การกระทำใดที่มีลักษณะที่มีวัตถุประสงค์เป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนนั้น ย่อมไม่อาจอ้างได้ว่าเป็นความพอใจของตน เพราะผลของการกระทำนั้นกระทบกระเทือนถึงประเทศชาติ และประชาชนเป็นส่วนรวม กฎหมายจึงไม่ยอมรับรองให้เกิดผลกฎหมายไม่ได้รับหรือให้คำนิยามของการกระทำที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน ปล่อยให้ศาลเป็นผู้วินิจฉัยชี้ขาดเมื่อมีข้อพิพาทมาสู่ศาล ทำให้หลักกฎหมายในเรื่องนี้ค่อนข้างกว้างเพราะขึ้นอยู่กับการตีความของศาลและอาจเปลี่ยนแปลงได้หากศาลที่วินิจฉัยคดีภายหลังไม่เห็นด้วยและวินิจฉัยไปในทางตรงกันข้าม

คำพิพากษาศาลฎีกาได้วางหลักเกี่ยวกับการกระทำที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อย²⁰ หรือศีลธรรมอันดีของประชาชนไว้หลายเรื่อง เช่น วางหลักในเรื่องเกี่ยวกับการขจัดขวามิให้เป็นไปตามครรลองยุติธรรม ได้แก่ สัญญาเลิกคดีอาญาแผ่นดินโดยไม่ให้ฟ้อง ไม่ให้แจ้งความ ให้ถอนฟ้อง หรือช่วยให้ผู้กระทำผิดไม่มีความผิดหรือข้อตกลงห้ามนำคดีมาสู่ศาล ตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 524/2484, 1732/2510, 2634/2516, 958/2519 เรื่องนายความเรียกค่าจ้างว่าความโดยแบ่งเอาส่วนจากทรัพย์สินในมูลพิพาท ตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1160-1161/2494 และ 492/2511 และ หลักที่สำคัญที่เกี่ยวกับปัญหาในเรื่องนี้ซึ่งมีคำพิพากษาศาลฎีกาวางไว้คือ เรื่องการซื้อขายหรือยืมส่งเสริมให้เป็นความกัน กล่าวคือ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 690/2492 ทำสัญญากันว่าโจทก์จ่ายเงินให้จำเลยเพื่อหาทนายฟ้องความเรื่องที่ดิน ถ้าจำเลยแพ้คดีเงินนั้นเป็นปัน ถ้าจำเลยชนะคดีจำเลยยอมโอนที่ดินที่ชนะความให้โจทก์ โดยโจทก์ต้องเลี้ยงดูจำเลยตลอดชีวิต ดังนี้ เป็นสัญญาให้ได้รับประโยชน์ตอบแทนจากการเป็นความซึ่งตนไม่มีส่วนในมูลคดี เป็นการแสวงหาประโยชน์จากการที่ผู้อื่นเป็นความกัน ย่อมเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน จึงเป็นโมฆะ โจทก์จะมาฟ้องขอให้บังคับตามสัญญาหรือเรียกเงินคืนไม่ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1425/2492 โจทก์ฟ้องขอให้เพิกถอนการโอนที่ดินโดยอ้างว่าจำเลยหลอกลวงเจ้าของที่ดินให้ลงชื่อในใบมอบฉันทะ แล้วจำเลยไปทำการโอนที่ดินเป็นของจำเลย เจ้าของที่ดินไม่สามารถฟ้องคดีเองได้ จึงได้โอนสิทธิเรียกร้องให้โจทก์ ดังนี้ ไม่ใช่เรื่องโอนสิทธิเรียกร้อง แต่เป็นการโอนการฟ้องร้องเท่ากับเป็นการขายความยอมเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชน จึงเป็นโมฆะ โจทก์จึงไม่มีอำนาจฟ้อง

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 112/2515 โจทก์กำลังเป็นความอยู่กับบุคคลอื่น ต่อมาได้ทำสัญญากับจำเลยโดยจำเลยตกลงให้ประโยชน์เป็นเงินจำนวนหนึ่งแก่โจทก์ และโจทก์ยอมโอนสิทธิส่วนได้เสียทั้งปวงในคดีความนั้นให้แก่จำเลย สัญญาแห่งโจทก์จำเลยเป็นสัญญาแสวงหาประโยชน์จากการที่ผู้อื่นเป็น

²⁰ ศักดิ์ สนองชาติ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยนิติกรรมสัญญา, (ม.ป.ท: ม.ป.พ, ม.ป.ป), น. 40- 46.

ความกัน หรือนัยหนึ่งเป็นสัญญาซื้อขายความกัน ย่อมเป็นสัญญาที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนตกเป็นโมฆะ

มีคำพิพากษาศาลฎีกาบางเรื่องวินิจฉัยว่าไม่เป็นการซื้อขายความ กล่าวคือ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1250/2480 โอนสิทธิเรียกร้องให้แก่กัน โดยถูกต้องชอบด้วยกฎหมาย แม้การโอนทำขึ้นเพื่อให้ผู้รับโอนมาฟ้องคดี เพราะผู้โอนชี้แจงมาศาลก็ดี ก็ไม่เป็นนิติกรรมที่ขัดขวางต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนทั้ง ไม่เป็นการแสดงอำนาจลงอย่างใด การโอนย่อมใช้ได้ตามกฎหมาย

ศาสตราจารย์ ม.ร.ว.เสนีย์ ปราโมช ได้มีหมายเหตุท้ายคำพิพากษาศาลฎีกานี้ว่า “ปัญหาว่าการโอนจะเป็นการสมรู้กันแสดงเจตนาลงตามมาตรา 118 หรือไม่นั้นเป็นปัญหาข้อเท็จจริง แล้วแต่ว่าคู่กรณีมีเจตนาจะโอนกันจริงหรือไม่ บางทีผลแห่งการที่ผู้โอนจะดำเนินการใช้สิทธิได้จริงหรือไม่ อาจช่วยพิสูจน์เจตนาขึ้นได้ ถ้าตามเจตนาความมุ่งหมายของเขา ผู้รับโอนจะดำเนินการฟ้องร้องใช้สิทธิที่โอนกันไปในนั้นได้อย่างจริงจัง การโอนสิทธินั้นก็คงไม่ใช่การแสดงเจตนาลง สาเหตุที่ชักจูงใจให้โอนสิทธิกันนั้นเป็นอีกส่วนหนึ่ง บางทีคู่กรณีโอนสิทธิเรียกร้องกันเพราะผู้เป็นเจ้าของเดิมไม่ต้องการไปดำเนินการฟ้องร้องคดีเอง บางทีลูกหนี้มีภูมิลำเนาอยู่ทีอื่นจะนำคดีไปฟ้องร้องที่นั่นไม่สะดวก บางทีอาจโอนให้กันโดยเสน่หา หรืออย่างอื่น เจ้าหนี้ไม่ยากเป็นความที่จะฟ้องเอาเองในศาล เพียงเท่านั้นไม่ทำให้การที่โอนสิทธิเรียกร้องต่อกันเป็นการแสดงเจตนาลง อันที่จริงการโอนสิทธิเรียกร้องมักจะเกิดขึ้น ก็เพราะเจ้าหนี้เดิมรู้สึกว่าการที่ฟ้องร้องบังคับเอาเองไม่สะดวกดังตัวอย่างข้างต้น หากไม่แล้วก็จะจะได้ใช้สิทธิเรียกร้องฟ้องเอาเอง การที่ผู้ทรงสิทธิไม่ยากใช้สิทธิของเขาเองนั้น อาจเป็นสาเหตุให้มีเจตนาโอนสิทธิไปเสียอย่างจริงจัง เช่นเจ้าของที่ดินถูกคนรบกวนขัดสิทธิมากนัก เจ้าหนี้ไม่ยากที่จะไปฟ้องร้องศาล จึงโอนขายที่ดินนั้นไปเสีย ดังนี้ จะว่าการขายได้ทำขึ้นด้วยการแสดงเจตนาลงไม่ได้ฉันใดก็ควรจะเป็นอย่างเดียวกันในคดีนี้

ผู้วิจัยเห็นว่าการยุบให้เป็นความกัน อันเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อย ควรตกเป็นโมฆะตามมาตรา 150 นั้น ถ้ามีลักษณะเป็นการยุบให้เป็นความเป็นคดีพิพาทต่อกันทำให้เกิดคดีความมากเกินไป การยุบดังกล่าวก็ควรตกเป็นโมฆะ แต่การที่ผู้ทรงสิทธิไม่ประสงค์การเป็นคดีความโดยการ

ไปฟ้องร้องบังคับเอาเองนั้น ไม่ถือเป็นการผิดศีลธรรมหรือขัดต่อความสงบและการที่ประมวลแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 2 มีบทบัญญัติว่าด้วยการโอนสิทธิเรียกร้อง เป็นการรับรองอยู่ในตัวว่าจะโอนสิทธิเรียกร้องให้คนอื่นฟ้องก็ได้ เพราะผลของการโอนสิทธิเรียกร้องจะต้องเป็นเช่นนั้น ถ้าฟังแต่การที่โอนกันไปเพราะเจ้าหนี้เดิมไม่ต้องการฟ้องคดีเท่านั้นเอง จึงไม่น่าจะถือว่าเป็นสัญญาผิดกฎหมายหากเป็นการโอนสิทธิเรียกร้องที่สภาพแห่งสิทธิเปิดช่องให้โอนได้ หรือ ไม่เป็นการยุยงเหย้าให้เป็นความต่อกันอันเป็นเจตนารมณ์ของการซื้อขายความ

ปัญหาเรื่องการโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ตามคำพิพากษาเมื่อผู้วิจัยซึ่งประกอบวิชาชีพทนายความและได้ศึกษาแล้วว่าไม่น่าจะเป็นการค้าขายความแต่อย่างใดคงเจตนารมณ์ของกฎหมายเรื่องการโอนสิทธิเรียกร้องเนื่องจากหนี้ที่ยังไม่คำพิพากษายังสามารถโอนสิทธิเรียกร้องกันได้โดยชอบด้วยกฎหมายหากมิใช่หนี้ที่ขัดต่อกฎหมาย สภาพแห่งหนี้เปิดช่องให้โอนกันได้ หรือ การที่คู่สัญญามีข้อกำหนดห้ามโอนไว้ หรือเป็นหนี้ที่เป็นหนี้เฉพาะตัว ในส่วนของความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีเมื่อพิจารณาหนี้ที่ชอบด้วยกฎหมายตามคำพิพากษาและการโอนสิทธิตามกฎหมายเรื่องการโอนสิทธิเรียกร้องจึงไม่เป็นการโอนหนี้ที่เป็นการซื้อขายความแต่ประการใด การที่ผู้ทรงสิทธิตามสัญญาโอนสิทธิเรียกร้องซึ่งมีกำลังความสามารถในการบังคับคดีมากกว่าเจ้าหนี้เดิมรับโอนสิทธิในการบังคับคดีแทนเจ้าหนี้เดิมแต่กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 271 ห้ามผู้รับโอนหนี้ตามคำพิพากษาที่มีใช้เจ้าหนี้หรือคู่ความที่ชนะคดีบังคับคดีจึงเป็นกฎหมายที่จำกัดสิทธิในหนี้ที่ชอบด้วยกฎหมายแล้วซึ่งต้องเป็นเจ้าหนี้หรือคู่ความที่ชนะคดีนั้นเท่านั้นที่จะมีสิทธิบังคับคดีได้ส่งผลให้อาจไม่เกิดการบังคับชำระหนี้เกิดขึ้นตามกฎหมาย ปัญหาของกฎหมายในเรื่องการรับโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ตามคำพิพากษาจึงเป็นปัญหาที่ทนายความผู้ให้คำปรึกษาและดำเนินการบังคับให้ตามสิทธิเรียกร้องที่รับ โอนจึงไม่สามารถดำเนินการให้แก่ลูกความที่ประกอบธุรกิจในการรับโอนสิทธิเรียกร้อง

4.3 วิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับการดำเนินคดีเกี่ยวกับการรับโอนสิทธิเรียกร้อง

การฟ้องคดีเกี่ยวกับการโอนสิทธิเรียกร้องนั้นก็ยังมีลักษณะเช่นเดียวกับการฟ้องคดีตามสัญญาอื่น กล่าวคือ ในคำฟ้องต้องมีการบรรยายถึงฐานะของโจทก์ ในกรณีที่โจทก์เป็นนิติบุคคลในตอนแรก

และมีการบรรยายถึงมูลเหตุที่ค้างแห่งสิทธิในการฟ้องคดีในตอนที่สอง และ บรรยายถึงความรับผิดชอบที่จำเลยต้องรับผิดชอบต่อโจทก์อย่างไร เป็นตอนสุดท้าย

ดังนั้นส่วนที่สำคัญที่สุดของการบรรยายคำฟ้อง คือ มูลเหตุที่ค้างแห่งสิทธิในการฟ้องคดีของโจทก์ ที่เกี่ยวกับการโอนสิทธิเรียกร้องนั้นอาจแบ่งได้เป็น 2 กรณี คือ

กรณีการโอนสิทธิเรียกร้องในหนี้อันต้องชำระโดยเฉพาะเจาะจง ก็ต้องมีการบรรยาย การรับโอนสิทธิเรียกร้องโดยทำเป็นหนังสือ ลงลายมือชื่อของผู้โอนและมีการบอกกล่าวการโอนให้จำเลยทราบแล้ว แต่จำเลยเพิกเฉยไม่ชำระหนี้กรณีนี้ต้องมีเอกสารคือ หนังสือโอนสิทธิเรียกร้อง และหนังสือบอกกล่าวลูกหนี้ให้ทราบการโอนสิทธิเรียกร้อง รวมทั้งอาจต้องมีหนังสือทวงถามด้วยในกรณีที่หนี้หนี้ผิดนัดต่อเมื่อมีการทวงถาม เอกสารเหล่านี้มักจะส่งเป็นสำเนาในชั้นยื่นฟ้องจะส่งต้นฉบับให้ชั้นสืบพยาน

ส่วนกรณีการโอนสิทธิเรียกร้องในหนี้อันพึงต้องชำระตามเขาสั่ง ก็ต้องมีการบรรยายถึงการเป็นผู้ทรงตราสารแห่งสิทธิโดยชอบด้วยกฎหมาย และเนื้อหาของตราสารนั้นมีรายละเอียดแห่งสิทธิอย่างไรบ้าง รวมทั้งวันเวลาที่กำหนดในตราสารและผู้ใดเป็นผู้ออกตราสารนั้น

อำนาจในการฟ้องคดีเรื่องการโอนสิทธิเรียกร้องนั้น เดิมหลักของระบบกฎหมายจารีตประเพณี(Common Law System) ผู้รับโอนจะฟ้องคดีได้แต่โดยอาศัยอำนาจของผู้โอน หรือต้องมีผู้โอนเข้าเป็นโจทก์ร่วมด้วยเท่านั้น ปัจจุบันผู้รับโอนสามารถฟ้องคดีได้โดยอาศัยสิทธิของตนเอง แต่บางครั้งอาจมีการขอให้ศาลมีหมายเรียกผู้โอนเข้ามาเป็นโจทก์ร่วมเพื่อสะดวกในการนำพยานเข้าสืบ หรือผู้รับโอนอาจฟ้องผู้โอนเป็นจำเลยร่วม เพราะแม้ผู้โอนจะโอนสิทธิเรียกร้องไปแล้วตนเองก็ยังไม่หลุดพ้นความรับผิดไปเลย จนกว่าจะมีการชำระหนี้ตามสิทธิเรียกร้องนั้นๆ ครบถ้วนแล้ว ซึ่งต่างกับการแปลงหนี้ การที่ผู้โอนเข้ามาในคดีย่อมเป็นประโยชน์แก่ผู้รับโอนในการพิสูจน์สิทธิของตนที่มีอยู่เหนือลูกหนี้ ซึ่งเป็นจำเลยในคดีได้ชัดเจนยิ่งขึ้น เพราะมีฉะนั้น ลูกหนี้ อาจกล่าวข้อต่อสู้ที่มีต่อผู้โอนขึ้นกล่าวอ้างกับผู้รับโอน ซึ่งผู้รับโอนอาจไม่ทราบเรื่องเหล่านั้นแน่ชัด หรือลูกหนี้นียกข้อต่อสู้ในเรื่องความสุจริตของผู้รับโอนหรือ มีผู้ร้องสอดเข้ามาในคดีโดยอ้างว่าตนมีสิทธิดีกว่า หรืออ้างว่าการโอนสิทธิเรียกร้อง

นั้นเป็นการฉ้อฉล เหล่านี้ก็อาศัยผู้โอนในการเป็นพยานเบิกความ หรือ นำเอกสารมาแสดงต่อศาลให้ได้ ความตามที่โจทก์ (ผู้รับโอน) กล่าวอ้าง

อนึ่ง การบรรยายคำฟ้องก็ดี การสืบพยานก็ดี ต้องแสดงให้เห็นได้อย่างชัดเจนกรณีตามฟ้อง เป็นการโอนสิทธิเรียกร้องมิใช่เป็นการกระทำการในฐานะตัวแทน ทั้งนี้ เกี่ยวกับเรื่องนี้เคยมีคำพิพากษาฎีกาวินิจฉัยไว้ กล่าวคือ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 653/2514 บันทึกข้อตกลงแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาจ้างเหมาก่อสร้างที่ผู้ว่าจ้างและผู้รับจ้างทำขึ้นเป็นหนังสือ แม้จะมีข้อความว่าผู้รับจ้างได้ตกลงยินยอมและมอบให้ธนาคาร ก. แต่ผู้เดียวเป็นผู้รับเงินเกี่ยวกับค่าจ้างเหมาทั้งสิ้น และผู้ว่าจ้างตกลงจะจ่ายเงินจำนวนนี้ให้แก่ธนาคาร ก. โดยธนาคาร ก. ลงชื่อไว้ในบันทึกด้วย แต่เมื่อเจตนาของคู่กรณีที่เกิดขึ้นเห็นได้ว่าเป็นการให้ชำระเงินโดยผ่านธนาคาร เพื่อที่ธนาคารจะได้เอาไปหักกับหนี้สินที่ผู้รับจ้างมีอยู่ต่อธนาคารก่อน และเงินค่าจ้างส่วนที่เหลือยังเป็นของผู้รับจ้างอยู่ ข้อตกลงนี้ถือเป็นการมอบให้ธนาคารรับเงินแทนผู้รับจ้าง หาใช่การโอนสิทธิเรียกร้องไม่

การสืบพยานในคดีนี้ ทำให้ศาลเห็นว่าคู่กรณีมีเจตนาชำระเงินผ่านธนาคารมิใช่โอนสิทธิเรียกร้องให้แก่ธนาคาร ซึ่งทำให้ธนาคารไม่อาจหลีกเลี่ยงการโอนสิทธิเรียกร้องมาใช้ได้

ส่วนในการต่อสู้คดีของจำเลยนั้น จำเลยต้องให้การโดยชัดเจนเพื่อแก้คำฟ้องของโจทก์ ซึ่งนอกจากต่อสู้เรื่องอำนาจฟ้อง ฟ้องเคลือบคลุม หนังสือโอนสิทธิเรียกร้องปลอมแล้ว ก็คงมีข้อต่อสู้ในเรื่องการบอกกล่าว ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 306 และ ก็คงต้องหยิบยกเรื่องข้อต่อสู้ที่จำเลยมีต่อผู้โอนก่อนเวลาได้รับคำบอกกล่าวมีอยู่อย่างไร เช่น หนี้เดิมเกิดจากกลฉ้อฉล สำคัญผิดหรือเจตนาหลง รวมทั้งการต่อสู้ว่าหนี้เดิมระงับไปแล้ว ข้อต่อสู้เหล่านี้อาศัยหลักในมาตรา 308 ซึ่งต้องนำสืบรายละเอียดประกอบในเรื่องการยินยอมโดยอิสระหรือไม่ ส่วนในการต่อสู้เกี่ยวกับการโอนสิทธิเรียกร้องตามเขาส่งย่อมต้องต่อสู้เกี่ยวกับฐานะของผู้ทรงว่าเป็นผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ ตราสารสิทธินั้นสมบูรณ์หรือไม่ และใช้บังคับได้ตามคำฟ้องของโจทก์จริงหรือไม่ อย่างไร

บางกรณีอาจมีผู้ร้องสอดเข้ามาในคดีว่าการโอนสิทธิเรียกร้องให้เขาเสียเปรียบจึงขอเพิกถอนการโอนโดยฉ้อฉล ตามมาตรา 237 หรือ อาจกล่าวว่าผู้ร้องมีสิทธิดีกว่าโจทก์เพราะได้บอกกล่าวแก่จำเลยลูกหนี้ก่อนคนอื่นตามมาตรา 307

เนื่องจากมีข้อจำกัดการรับโอนมูลหนี้ตามคำพิพากษาจึงอาจก่อให้เกิดการเลียงกฎหมายโดยการมอบอำนาจให้ผู้รับโอนมูลหนี้ดำเนินการแทนหรือบังคับคดีแทนทั้งที่ผู้รับมอบอำนาจคือเจ้าหนี้รายใหม่อย่างแท้จริงของลูกหนี้ได้ซื้อหนี้และเสียค่าตอบแทนเพื่อมาบริหารหนี้และอาจไม่รู้โดยสุจริตว่าหนี้ตามคำพิพากษาที่รับโอนมานั้นไม่สามารถบังคับคดีได้ด้วยตนเองต้องอาศัยสิทธิของเจ้าหนี้เดิมเท่านั้นจึงเป็นปัญหากับผู้รับโอนหนี้ตามคำพิพากษาในกรณีที่สามารถบังคับคดีได้เงินมาชำระหนี้แล้ว เจ้าหนี้เดิมอาจใช้ช่องทางกฎหมายเรื่องวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 271 ไม่ชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ที่มีสิทธิโดยแท้จริงและก่อให้เกิดการฟ้องร้องดำเนินคดีต่อไปอีก ปัญหาการรับซื้อหนี้ตามมูลหนี้ในคำพิพากษาจึงควรแก้ไขให้เหมาะสมกับบริบทของสังคมเศรษฐกิจที่เปลี่ยนแปลงไป

4.4 วิเคราะห์ปัญหากฎหมายเรื่องการโอนสิทธิเรียกร้องตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในฐานะทนายความที่ให้คำปรึกษาด้านกฎหมาย

เมื่อแนวคิดเกี่ยวกับกาชำระหนี้เปลี่ยนไปเป็นการบังคับเอาแก่ทรัพย์สินของลูกหนี้เท่านั้นและยอมรับกันว่าสิทธิเรียกร้องนั้นย่อมโอนได้ ดังบัญญัติไว้ในมาตรา 306 แล้วก็ตาม ก็ยังมีสิทธิเรียกร้องบางประเภทที่กฎหมายห้ามโอนสิทธิเรียกร้องประเภทนี้ ดังบัญญัติไว้ในมาตรา 303 และ 304 ว่า

“ มาตรา 303 สิทธิเรียกร้องนั้นท่านว่าจะพึงโอนกันได้ เว้นไว้แต่สภาพแห่งสิทธินั้นเองจะไม่เปิดช่องให้โอนกันได้

ความที่กล่าวมานี้ย่อมไม่ใช่บังคับ หากคู่กรณีได้แสดงเจตนาเป็นอย่างอื่น การแสดงเจตนาเช่นว่านี้ ท่านห้ามมิให้ยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้บุคคลภายนอกผู้กระทำการโดยสุจริต”

“ มาตรา 304 สิทธิเรียกร้องเช่นใด ตามกฎหมายศาลจะสั่งยึดไม่ได้ สิทธิเรียกร้องเช่นนั้น ท่านว่าจะโอนกันหาได้ไม่ ”

จากบทบัญญัติในมาตรา 303 และ 304 จะเห็นได้ว่าสิทธิเรียกร้องที่ห้ามโอนนั้นมีอยู่ 3 กรณี คือ

- 1) สิทธิเรียกร้องที่สภาพแห่งหนี้ไม่เปิดช่องให้โอนกันได้
- 2) สิทธิเรียกร้องที่คู่กรณีแสดงเจตนาห้ามโอนไว้
- 3) สิทธิเรียกร้องที่ศาลสั่งยึดไม่ได้

4.4.1 สิทธิเรียกร้องที่สภาพแห่งสิทธิไม่เปิดช่องให้โอนกันได้

สิทธิเรียกร้องที่โอนกันไม่ได้เพราะขัดกับสภาพแห่งสิทธินั่นเองนั้น ปกติก็เป็นสิทธิเฉพาะตัว หรืออาจกล่าวได้ว่าเป็นสิทธิที่มีใช้เกี่ยวกับทรัพย์สินโดยแท้ คือเป็นสิทธิที่เกี่ยวกับสภาพของบุคคล หรือสถานะของบุคคลที่กฎหมายรับรองหรือกำหนดให้และสิทธิเหล่านี้ถูกล่วงละเมิด หรือไม่ได้รับการปฏิบัติและในที่สุดก็ต้องมาเรียกร้องเอาในทางหนี้ เช่น สิทธิในชีวิตร่างกาย เสรีภาพ ที่กฎหมายรับรองไว้ เมื่อถูกบุคคลล่วงละเมิดสิทธิเหล่านี้ ทำให้เขาเสียหายแก่ร่างกาย เสรีภาพ นอกจากการชดเชยค่าเสียหายที่เขาต้องจ่ายไปเป็นทรัพย์สิน เช่น ค่ารักษาพยาบาล ค่าขาดการทำงานแล้ว ยังมีค่าสินไหมทดแทนความเสียหายที่ไม่เป็นตัวเงิน เช่น การต้องทนทุกข์ทรมานจากการเจ็บป่วย การต้องกลายเป็นคนพิการ หรือหน้าเสียโฉม เช่นนี้เป็นต้น ค่าสินไหมทดแทนในส่วนนี้เป็นสิทธิเรียกร้องเฉพาะตัว โอนกันไม่ได้ ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 446 ว่า “ในกรณีทำให้เขาเสียหายแก่ร่างกายหรืออนามัยก็ดี ในกรณีทำให้เขาเสียเสรีภาพก็ดี ผู้ต้องเสียหายจะเรียกร้องเอาค่าสินไหมทดแทนเพื่อความที่เสียหายอย่างอื่นอันมิใช่ตัวเงินด้วยอีกก็ได้สิทธิเรียกร้องอันนี้ไม่โอนกันได้ และไม่ตกสืบไปถึงทายาท เว้นแต่สิทธินั้นจะได้รับสภาพกันไว้โดยสัญญาหรือได้เริ่มฟ้องคดีตามสิทธินั้นแล้ว” และความในวรรคสองได้รวมถึงค่าสินไหมทดแทนความเสียหายที่มีใช้ตัวเงินที่หญิงที่ต้องเสียหายเพราะผู้ใดทำผิดอาญาเป็นทาสีกรรมแก่ตนด้วยในส่วน of สิทธิที่เกี่ยวกับสถานะความสัมพันธ์ของบุคคลที่โดยสภาพแล้วโอนกันไม่ได้ เช่น สิทธิเรียกค่าทดแทนความเสียหายตามมาตรา 1440 (1) (2) ค่าทดแทนตามมาตรา 1445, 1446 ซึ่งมาตรา 1447 วรรคสอง กำหนดว่าไม่อาจโอนกันได้ และไม่ตกสืบไปถึงทายาท นอกจากนี้สิทธิในค่าอุปการะเลี้ยงดูระหว่างบิดามารดากับบุตร หรือระหว่างสามีภริยานั้น มาตรา 1598/41 ก็บัญญัติว่า จะสละหรือโอนมิได้ และไม่อยู่ในข่ายแห่งการบังคับคดี สิทธิเรียกร้องเหล่านี้ถือ

ว่าสภาพแห่งสิทธิไม่เปิดช่องให้โอนกันได้ สิทธิเรียกร้องเหล่านี้ ก็เป็นไปทำนองเดียวกับสิทธิเรียกร้องที่เจ้าหนี้จะเข้าใช้สิทธิแทนลูกหนี้ไม่ได้นั่นเอง

สิทธิอีกประเภทหนึ่งเป็นสิทธิที่เกิดโดยสัญญาทางแพ่งธรรมดาแต่ลักษณะของสัญญานั้นมีลักษณะเฉพาะตัว เช่น สัญญาเช่า ซึ่งตัวผู้เช่าเป็นสาระสำคัญ ดังนั้นสิทธิการเช่าจึงเป็นเรื่องเฉพาะตัว เมื่อผู้เช่าตายสัญญาเช่าระงับ ผู้เช่าจะโอนสิทธิของตนให้แก่บุคคลภายนอกมิได้เว้นแต่จะได้ตกลงกันได้เป็นอย่างอื่น ในสัญญาเช่า (มาตรา 544) กิติ หรือสัญญาเช่าหุ้นส่วนกันซึ่งตัวหุ้นส่วนเป็นสาระสำคัญ จะชักนำบุคคลอื่นมาเช่าเป็นหุ้นส่วนโดยหุ้นส่วนคนอื่นไม่ยินยอมไม่ได้ (มาตรา 1040) นี้ รวมทั้งสิทธิอื่นๆ ทำนองเดียวกันนี้ ที่ถือว่าคุณสมบัติของบุคคลเป็นสาระสำคัญนี้จะอยู่ในความหมายของสิทธิเรียกร้องที่สภาพแห่งสิทธิไม่เปิดช่องให้โอนกันได้ ตามมาตรา 303 วรรคแรก หรือไม่ กรณีนี้ ศาสตราจารย์โสภณ รัตนกร เห็นว่า เป็นหนี้เฉพาะตัวที่สภาพแห่งหนี้ไม่เปิดช่องให้โอนกันได้²¹ แต่ศาสตราจารย์ ม.ร.ว.เสนีย์ ปราโมช เห็นว่า สภาพแห่งหนี้ไม่เปิดช่องให้ตามมาตรา 303 วรรคแรก นี้ คงไม่หมายความว่าถึงเรื่องที่คุณสมบัติของบุคคลเป็นสาระสำคัญ เช่น เรื่องเช่าบ้านอยู่อาศัย แม้คุณสมบัติของบุคคลจะเป็นสาระสำคัญ ถ้าผู้ให้เช่ายินยอมก็โอนกันได้ หรือเรียกเช่าหุ้นส่วน แม้จะอาศัยความไว้วางใจกันเป็นส่วนตัวก็ยังมีทางที่จะโอนสิทธิชักนำเอาคนอื่นเข้ามาได้ ถ้าได้ยินยอมตกลงไว้เช่นนั้น และท่านได้ให้ความเห็นต่อไปอีกว่า กรณีที่สภาพแห่งสิทธิเรียกร้องไม่เปิดช่องให้โอนกันได้ น่าจะเข้าใจว่าแม้ถึงว่าคู่กรณีที่เกี่ยวข้องจะได้ยินยอมก็ยังโอนกันไม่ได้ เช่น ตามมาตรา 446²² ผู้วิจัยเห็นว่า สิทธิที่เกิดโดยสัญญาเหล่านี้แม้จะเป็นกฎหมายกำหนดถึงสิทธิของคู่สัญญา เช่น สัญญาเช่าก็คิสัญญา จัดตั้งห้างหุ้นส่วนกิติ แต่ฐานะของกฎหมายในเรื่องนี้ก็มีเท่ากับสัญญาที่กำหนดไว้หากคู่กรณีมิได้ตกลงกันเป็นอย่างอื่นเท่านั้น คู่กรณีสามารถที่จะตกลงกันเป็นอย่างอื่นได้เสมอถ้าไม่ขัดกับความสงบเรียบร้อย แม้ในสัญญาอย่างอื่น คู่กรณีก็อาจตกลงกันห้ามโอนสิทธิ หรือให้ถือว่าเป็นสิทธิเฉพาะตัวได้

²¹ โสภณ รัตนกร, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หนี้, (กรุงเทพมหานคร : นิติบรรณการ, ม.ป.ป), น. 375.

²² เสนีย์ ปราโมช. ม.ร.ว., ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วย นิติกรรมและหนี้ เล่ม 2, (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์แสงสุทธิการพิมพ์, 2520), น. 943.

เสมอ ดังนั้นกฎหมายที่กำหนดนี้จึงเท่ากับเป็นสัญญาข้อหนึ่งที่ผูกพันคู่กรณีเท่านั้น ดังนั้นจึงไม่น่าจะถือว่าเป็นการโอนสิทธิเรียกร้องไม่ได้เพราะสภาพแห่งสิทธิ หากจะถือว่าโอนไม่ได้ก็จะเป็นเรื่องเจตนาของคู่กรณีมากกว่า คือ หากคู่กรณีไม่มีเจตนาที่จะห้ามโอนก็ย่อมยกเว้นได้เสมอ

สิทธิอีกประเภทหนึ่ง ที่น่าจะถือว่าเป็นสิทธิเฉพาะตัวโดยแท้ เช่น สิทธิในใบอนุญาตต่างๆ ของทางราชการก็ดี หรือสิทธิในการศึกษาเล่าเรียน เช่น มีผู้สมัครเข้าเรียนในสถาบันแห่งหนึ่ง เมื่อสะสมจำนวนหน่วยกิตได้จำนวนหนึ่งแล้ว ไม่ประสงค์จะเรียนต่อไป แต่มีเพื่อนที่ต้องการเข้ามาเรียน เช่นนี้ จะโอนสิทธิในวิชาที่สอบได้ไว้แล้วให้แก่เพื่อนที่เข้ามาเรียนดังนี้ ย่อมทำไม่ได้ เพราะการสอบได้ หรือการได้รับประกาศนียบัตรต่างๆ เหล่านี้เป็นเรื่องเฉพาะตัวโดยแท้ จึงย่อมจะโอนสิทธิกันไม่ได้ เพียงแต่สิทธิเหล่านี้ไม่น่าจะถือว่าเป็นสิทธิเรียกร้องในทางหนี้ แต่เป็นสิทธิตามกฎหมายมหาชน การจะโอนสิทธิเหล่านี้ได้หรือไม่ ย่อมเป็นไปตามกฎหมายที่ทำให้เกิดสิทธิเหล่านี้ขึ้นมา ซึ่งกฎหมายนั้นอาจกำหนดให้โอนไปได้ เพื่อสนองตอบวัตถุประสงค์บางอย่างของกฎหมายนั้น ก็ย่อมทำได้ เช่น สิทธิในประธานบัตรเหมืองแร่ เป็นต้น ดังนั้น การที่สิทธิเหล่านี้โอนไม่ได้ จึงมิใช่เป็นเพราะเป็นสิทธิเรียกร้องที่สภาพแห่งสิทธิไม่เปิดช่องให้ ตามมาตรา 301 วรรคสองนี้

4.4.2 สิทธิเรียกร้องที่คู่กรณีแสดงเจตนาห้ามโอนไว้

สิทธิเรียกร้องในทางหนี้เป็นสิทธิที่เกิดจากความสัมพันธ์ทางแพ่งระหว่างเจ้าหนี้กับลูกหนี้ ย่อมเป็นสิทธิของคู่กรณีที่จะตกลงกันอย่างไรก็ได้หากไม่เป็นการฝ่าฝืน ไม่ขัดความสงบเรียบร้อย หรือศีลธรรมอันดีของประชาชน และไม่ขัดต่อกฎหมายตามมาตรา 150 ดังนั้นคู่กรณีจึงมีสิทธิที่จะตกลงกันห้ามโอนสิทธิเรียกร้องไว้ ซึ่งเจตนานี้ก็ย่อมบังคับกันได้ระหว่างคู่กรณีเพราะบางคนยอมเป็นหนี้บางคน แต่ไม่ยอมที่จะเป็นหนี้คนบางคนเช่นกัน

อย่างไรก็ตามการตกลงนี้แม้จะผูกพันบังคับคู่กรณีได้ แต่เมื่อมีบุคคลภายนอกเข้ามาเกี่ยวข้อง คือผู้รับโอนโดยสุจริตแล้ว มาตรา 303 วรรคสองตอนท้าย ก็ได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการคุ้มครองว่า “การแสดงเจตนาเช่นว่านี้ ท่านห้ามมิให้ยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้บุคคลภายนอกผู้กระทำการโดยสุจริต” การคุ้มครองนี้เพียงแต่บุคคลภายนอกสุจริตคือไม่รู้ถึงเจตนาห้ามโอนระหว่างคู่กรณีก็พอแล้ว โดยไม่คำนึงว่าจะต้องเสียหายหรือเสียค่าตอบแทนหรือไม่ ปัญหาว่า เมื่อมีข้อตกลงห้ามโอนกัน และ

เจ้าหน้าที่ฝ่ายโอนสิทธิเรียกร้องนี้ไปยังบุคคลภายนอกผู้สุจริตดังกล่าวนี้ แต่ในระหว่างเจ้าหน้าที่เดิมกับลูกหนี้ที่มีข้อตกลงกัน เมื่อมีการฝ่าฝืนข้อตกลงดังกล่าว ก็อาจต้องไปปรับพิชดใช้ค่าเสียหายกันเป็นอีกอย่างหนึ่ง

4.4.3 สิทธิเรียกร้องที่ศาลสั่งยึดไม่ได้

สิทธิเรียกร้องที่ศาลจะสั่งยึดไม่ได้นั้นก็จะเป็นอันยอมโอนกันไม่ได้ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 304 ว่า “สิทธิเรียกร้องเช่นใด ตามกฎหมายศาลจะสั่งยึดไม่ได้ สิทธิเรียกร้องเช่นนั้น ท่านว่าจะโอนกันหาได้ไม่”

สิทธิเรียกร้องที่ศาลจะสั่งยึดไม่ได้ หมายถึง สิทธิเรียกร้องที่มีกฎหมายบัญญัติไว้ห้ามมิให้ศาลยึด เช่นสิทธิที่จะถอนทรัพย์ที่วางไว้ตามมาตรา 334 ดังบัญญัติไว้ในมาตรา 334 วรรคหนึ่งว่า “สิทธิถอนทรัพย์นั้น ตามกฎหมายศาลจะสั่งยึดหาได้ไม่” ดังนั้นเมื่อลูกหนี้วางทรัพย์ไว้ ณ สำนักงานวางทรัพย์แล้ว สิทธิในการถอนทรัพย์ที่วางไว้นั้น ลูกหนี้จะโอนสิทธิเรียกร้องถอนทรัพย์นี้ให้แก่ผู้อื่นไม่ได้

นอกจากจะหมายถึงสิทธิเรียกร้องที่กฎหมายบัญญัติไว้โดยตรงดังเช่นในมาตรา 334 นี้แล้ว ก็ยังหมายถึงสิทธิเรียกร้องที่มีกฎหมายบัญญัติไว้ไม่อยู่ในข่ายแห่งการบังคับคดี ทั้งบัญญัติไว้โดยตรงในสิทธินั้นๆ เช่น สิทธิในค่าอุปการะเลี้ยงดูระหว่างบิดามารดากับบุตร หรือระหว่างสามีภรรยาที่มาตรา 1598141 บัญญัติว่า จะสละหรือโอนไม่ได้ และไม่อยู่ในข่ายแห่งการบังคับคดี ก็แสดงว่าศาลจะสั่งยึดสิทธิเรียกร้องรื้อเหล่านี้เพื่อมาชำระหนี้ไม่ได้ สิทธิเหล่านี้จึงโอนกันไม่ได้ด้วย และยังรวมถึงสิทธิเรียกร้องที่แม้จะไม่มีบัญญัติไว้โดยตรงในสิทธินั้นๆ แต่มีบัญญัติไว้ในกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 286 ที่ไม่อยู่ในความรับผิดชอบแห่งการบังคับคดี ได้แก่ เบี้ยเลี้ยงชีพ และรายได้เพื่อเลี้ยงชีพเป็นคราวๆ เงินเดือน บำนาญ บำเหน็จ และเบี้ยหวัดของข้าราชการ หรือคนงานของรัฐ และบำนาญที่รัฐบาลจ่ายให้แก่ญาติของบุคคลเหล่านี้ ค่าจ้าง เงินสงเคราะห์ เงินฌาปนกิจ เป็นต้น สิทธิเรียกร้องในเงินเหล่านี้ไม่อยู่ในข่ายแห่งการบังคับคดี ดังนั้น สิทธิเรียกร้องในเงินเหล่านี้จึงไม่อาจโอนกันได้ด้วยวิธีการโอนสิทธิเรียกร้อง การที่ข้าราชการทำหนังสือให้บุคคลอื่นรับเงินเดือนแทน และหักใช้หนี้นั้นเป็นเพียงการมอบอำนาจให้รับเงินเดือนแทนเท่านั้นมิใช่การโอนสิทธิเรียกร้อง เพราะสิทธิเรียกร้องในเงินเดือนข้าราชการ โอนกันมิได้ (คำพิพากษาฎีกาที่ 37931/2535) และเมื่อเป็นการมอบอำนาจมิใช่เป็นการโอนสิทธิเรียกร้อง ผู้มอบอำนาจย่อมเพิกถอนการมอบอำนาจได้เสมอ

ก. ผลของการโอนสิทธิเรียกร้องที่ต้องห้ามโอนมิให้โอน

สิทธิเรียกร้องที่ต้องห้ามมิให้โอนนี้ หากมีการโอนฝ่าฝืนกฎหมายแล้ว ผลก็จะเท่ากับไม่มีการโอนเลย ดังนั้นหากผู้รับโอนไปเรียกเอาชำระหนี้จากลูกหนี้ ลูกหนี้ก็มีสิทธิที่จะปฏิเสธไม่ชำระหนี้ได้ เช่น ข้าราชการทำหนังสือโอนสิทธิในเงินเดือนหรือเงินบำเหน็จบำนาญ ให้แก่เจ้าหน้าที่เพื่อชำระหนี้ เจ้าหน้าที่นั้นมาขอรับเงินเดือนหรือเงินบำเหน็จบำนาญ โดยอ้างว่าตนเองได้รับโอนสิทธิเรียกร้องมาจากตัวข้าราชการนั้น ส่วนราชการก็มีสิทธิที่จะปฏิเสธไม่จ่ายเงินเดือนแก่ผู้ที่อ้างว่ารับโอนสิทธินั้น แต่ถ้าหากลูกหนี้แห่งสิทธิเรียกร้องนั้นได้จ่ายแก่ผู้รับโอนที่ไม่ชอบไปแล้วเจ้าหน้าที่แห่งสิทธิจะกลับมาเรียกเอาซ้ำอีกได้หรือไม่ หากเห็นว่าการโอนนั้นไม่ชอบไม่ถือเป็นการโอนแล้ว เจ้าหน้าที่แห่งสิทธิก็น่าจะยังคงมีสิทธิเช่นเดิม แต่การที่ตนโอนสิทธิให้แก่บุคคลอื่นไปแล้ว และจะกลับมาเรียกเอาจากลูกหนี้แห่งสิทธินั้นซ้ำอีกก็จะเป็นการใช้สิทธิที่ไม่สุจริต ที่ลูกหนี้แห่งสิทธิอาจยกขึ้นมาต่อสู้ได้

ดังนั้นผู้วิจัยเห็นว่าสิทธิเรียกร้องนอกจากที่ห้ามโอนดังกล่าวข้างต้นแล้วนั้นย่อมโอนกันได้ ไม่ว่าสิทธิเรียกร้องนั้นจะเป็นหนี้ตามคำพิพากษาแล้วหรือไม่ก็ตาม และกฎหมายได้กำหนดวิธีการโอน ผลแห่งการโอนสิทธิเรียกร้องนี้ไว้แยกเป็น 2 กรณีตามเจ้าหน้าที่แห่งสิทธินั้น คือ 1) สิทธิเรียกร้องในหนี้ อันจะพึงต้องชำระแก่เจ้าหน้าที่โดยเฉพาะเจาะจง และ 2) สิทธิเรียกร้องในหนี้อันพึงต้องชำระตามคำสั่ง ซึ่งจะได้พิจารณาวิธีการโอน ผลแห่งการโอน ตามประเภทแห่งสิทธิเรียกร้องนั้น

ข. สิทธิเรียกร้องในหนี้ที่ต้องชำระแก่เจ้าหน้าที่โดยเฉพาะเจาะจง

สิทธิเรียกร้องในหนี้ที่ต้องชำระแก่เจ้าหน้าที่โดยเฉพาะเจาะจงนั้น หมายถึง สิทธิเรียกร้องที่มีตัวเจ้าหน้าที่แห่งสิทธิที่แน่นอน ชัดเจน และลูกหนี้ก็ย่อมจะรู้ได้อยู่แล้วว่าคุณต้องชำระหนี้แก่ใคร เช่น กู้ยืมเงินเขามาก็ต้องรู้อยู่แล้วว่าต้องชำระแก่เจ้าหน้าที่ผู้ใดตนไปกู้ยืมเขามา ไปซื้อสินค้าก็ต้องชำระราคาแก่เจ้าของผู้ขายสินค้านั้น ไปซื้อถ้วยเดียวเขากิน ก็ต้องชำระราคาแก่ผู้ขาย เป็นต้น

สิทธิเรียกร้องที่แม้ในขณะทำสัญญานั้นจะยังไม่รู้ตัวเจ้าหน้าที่แน่นอน แต่เมื่อจะต้องชำระก็สามารถรู้ตัวเจ้าหน้าที่แน่นอนได้ เช่น การทำสัญญาประกันภัยความรับผิด เช่น ที่บุคคลทั่วไปทำประกันภัยรถยนต์ว่าถ้าหากรถยนต์ที่ทำการประกันภัยไว้ ไปก่อให้เกิดความเสียหายบุคคลภายนอกที่ผู้เอาประกันภัยต้องรับผิดชอบแล้ว บริษัทประกันภัยก็จะจ่ายค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหายผู้เอาประกันภัยนั้น

ดังนั้นแม้ในขณะที่ทำสัญญา还不知道ผู้ที่จะได้รับค่าสินไหมทดแทนแต่เมื่อเกิดการละเมิดขึ้นก็สามารถรู้ตัวผู้ที่บริษัทประกันภัยจะต้องชำระค่าสินไหมทดแทนได้ สิทธิเรียกร้องเช่นนี้ ก็ต้องถือว่าเป็นสิทธิเรียกร้องในหนี้ที่ต้องชำระแก่เจ้าหนี้โดยเฉพาะเจาะจงเช่นกัน หรือสิทธิเรียกร้องที่กำหนดตัวเจ้าหนี้แห่งสิทธิไว้ตามความผูกพันหรือสถานะ เช่น สิทธิการรับเงินฉดปนกิจสงเคราะห์ ที่กำหนดให้จ่ายแก่บุตรหรือภริยา หรือบิดา มารดา ของสมาชิกนั้น ก็ต้องถือว่าเป็นสิทธิเรียกร้องในหนี้ที่ต้องชำระแก่เจ้าหนี้โดยเฉพาะเจาะจงเช่นกัน

1) หลักเกณฑ์ทั่วไปในการโอน

การโอนสิทธิเรียกร้องในหนี้ที่ต้องชำระแก่เจ้าหนี้โดยเฉพาะเจาะจงนั้น กฎหมายกำหนดวิธีการโอนระหว่างผู้โอนกับผู้รับโอนไว้ส่วนหนึ่ง และวิธีการที่จะยกขึ้นย่นลูกหนี้หรือบุคคลภายนอกอีกส่วนหนึ่ง แยกต่างหากจากกัน

(1.1) วิธีการโอน การโอนสิทธิเรียกร้องในหนี้ที่ต้องชำระแก่เจ้าหนี้โดยเฉพาะเจาะจงนั้น มาตรา 306 วรรคแรก บัญญัติว่า “การโอนหนี้อันจะพึงต้องชำระแก่เจ้าหนี้คนหนึ่งโดยเฉพาะเจาะจงนั้น ถ้าไม่ทำเป็นหนังสือ ท่านว่าไม่สมบูรณ์”

การทำเป็นหนังสือนั้น โดยหลักการตามมาตรา 9 นั้น ก็ต้องทำเป็นหนังสือกันระหว่างผู้โอนกับผู้รับโอน และลงลายมือชื่อด้วยกันทั้งสองฝ่าย แต่ศาลฎีกาเคยตัดสินว่า ถ้ามีการทำหนังสือโอนสิทธิเรียกร้องกันแล้ว แม้ผู้โอนลงชื่อฝ่ายเดียว ผู้รับโอนไม่ได้ลงชื่อ ก็ถือได้ว่าเป็นการเพียงพอที่จะถือได้ว่าการโอนเป็นหนังสือแล้ว (ฎีกาที่ 18931251, 4139/2532) แต่ถ้าเพียงผู้โอนหรือผู้รับโอนเพียงฝ่ายเดียวมีหนังสือบอกไปยังลูกหนี้ว่าได้มีการโอนหนี้กันแล้ว เพียงเท่านั้นยังไม่ถือว่าได้มีการโอนกันเป็นหนังสือ (ฎีกาที่ 1802/2518)

ปัญหาว่า การโอนที่กฎหมายกำหนดว่า ถ้าไม่ทำเป็นหนังสือไม่สมบูรณ์นั้นจะถือว่าเป็นแบบแห่งการโอนหรือไม่ นักกฎหมายฝ่ายหนึ่ง เห็นว่าการทำเป็นหนังสือนี้นี้เป็นแบบของการโอน ดังที่ศาสตราจารย์ ม.ร.ว.เสนีย์ ปราโมช กล่าวว่า “ความที่บัญญัติไว้ดังกล่าวข้างต้น เห็นได้ชัดว่าเป็นรูปแบบ ซึ่งถ้าไม่ทำตามจะไม่สมบูรณ์ หรือตกเป็นโมฆะตามหลักในมาตรา 115 (ปัจจุบัน มาตรา 150) หาใช่แต่เพียงต้องการหลักฐานแห่งการฟ้องหรือไม่” และได้อธิบายให้เห็นความแตกต่างระหว่างการโอน

สิทธิเรียกร้องกับการโอนทรัพย์สิน (ซื้อขายทรัพย์สิน) ว่า “การโอนทรัพย์สินมีแต่ทรัพย์สินกับคู่สัญญาสองฝ่าย การโอนสิทธิเรียกร้องมีคู่กรณีผู้โอนกับผู้รับโอนอยู่สองฝ่าย และมีลูกหนี้เข้ามาเกี่ยวข้องเป็นฝ่ายอยู่ด้วย จึงต่างกัน เฉพาะการโอนในระหว่างเจ้าหนี้ผู้โอนกับผู้รับโอนนั้นเป็นนิติกรรมสัญญาระหว่างเขาทั้งสองโดยเฉพาะลูกหนี้ไม่ได้เข้าเกี่ยวข้องด้วย ลูกหนี้จะเข้ามาเกี่ยวข้องก็แต่ในการรับคำบอกกล่าวหรือยินยอมด้วยในการโอนนั้น ตามกฎหมายสาธารณรัฐฝรั่งเศส การโอนระหว่างเจ้าหนี้กับผู้รับโอนสมบูรณ์โดยลำพัง แต่ตกลงกันปากเปล่า ไม่ต้องทำเป็นหนังสือเพราะเขาถือว่าการโอนสิทธิเรียกร้องเป็นการขายทรัพย์สินและเมื่อไม่ใช่อสังหาริมทรัพย์ก็ไม่ต้องทำเป็นหนังสือ แต่กฎหมายไทยกำหนดเป็นแบบไว้ให้ต้องทำเป็นหนังสือแม้จะเป็นเรื่องระหว่างผู้โอนกับผู้รับโอนกันเองก็ตาม” และศาสตราจารย์ กัชร พันธุลาภ ก็เห็นทำนองเดียวกันว่าเป็นแบบแห่งการโอน ถ้าไม่ทำเป็นหนังสือก็ตกเป็นโมฆะ²³ และก็มีคำพิพากษาฎีกาที่ 1091/2477, 272/2484, 2331/2522 วินิจฉัยว่า ถ้าไม่ทำเป็นหนังสือก็ไม่มีผลแม้จะเป็นเรื่องระหว่างผู้โอนกับผู้รับโอนก็ตาม

ความเห็นอีกฝ่ายหนึ่งเห็นว่า การโอนที่มีได้ทำเป็นหนังสือ เป็นเพียงไม่มีผลระหว่างผู้รับโอนกับลูกหนี้เท่านั้น แต่ยังมีผลระหว่างผู้โอนกับผู้รับโอนอยู่ ตัวอย่างเช่น จำเลยโอนขายกิจการค้ากับเครื่องโทรศัพท์ให้แก่โจทก์ แต่กลับไม่ยอมโอนสิทธิการใช้ให้โจทก์ การโอนมิได้ทำเป็นหนังสือ จึงมีปัญหาว่าจะมีผลผูกพันกันเพียงใด โจทก์จะต้องบังคับให้จำเลยโอนโทรศัพท์ให้ได้หรือไม่ ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า โจทก์ได้ชำระค่าโอนโทรศัพท์ให้จำเลยแล้ว แม้การโอนมิได้ทำเป็นหนังสือก็บังคับกันได้ โดยเทียบเคียงว่าเป็นการซื้อขายก็เป็นการซื้อขายเสร็จเด็ดขาด หาใช่สัญญาจะซื้อขายไม่ แม้ไม่ทำเป็นหนังสือก็บังคับได้ (ฎีกาที่ 536/2498) และในอีกคดีหนึ่งเป็นการโอนสิทธิการเป็นสมาชิกวงแชร์ โดยลูกแชร์คนหนึ่งโอนขายสิทธิในวงแชร์ให้แก่ผู้รับโอนและแจ้งแก่นายวงแชร์ (ลูกหนี้เมื่อมีการเปียแชร์) ทราบแล้ว แต่ผู้โอนกลับเปียแชร์ไปอีก การโอนมิได้ทำเป็นหนังสือ ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า สิทธิในการเป็นลูกวงแชร์เป็นทรัพย์สินชนิดหนึ่ง เพราะอาจมีราคาและอาจถือเอาได้ จึงอาจซื้อขายกันได้ การซื้อขาย

²³ กัชร พันธุลาภ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยหนี้, (กรุงเทพมหานคร :

แชร์กฎหมายมิได้บังคับให้ต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือ การซื้อขายจึงสมบูรณ์ ไม่อยู่ในบังคับว่าด้วยการ โอนสิทธิเรียกร้อง (ฎีกาที่ 2095/2524)

ผู้วิจัยเห็นว่า สิทธิเรียกร้องสามารถโอนด้วยการซื้อขายเหมือนกับการขายทรัพย์สินและทั่วไปและไม่ต้องทำเป็นหนังสือแล้วก็เท่ากับบทบัญญัติมาตรา 306 วรรคแรก ไม่มีผลบังคับเลย การอธิบายว่าการโอนโดยไม่ทำเป็นหนังสือนั้น สามารถบังคับได้ระหว่างคู่กรณี แต่ถ้าจะบังคับไปถึงลูกหนี้นั้นต้องทำเป็นหนังสือนั้น บทบัญญัติในมาตรา 306 วรรคแรก ได้บัญญัติเรื่องการที่จะมีผลย้อนต่อลูกหนี้ไว้อีกกรณีหนึ่งต่างหากแล้ว จึงไม่น่าจะแปลความเรื่องการโอนที่ต้องทำเป็นหนังสือว่าเป็นเรื่องของการที่จะมีผลไปถึงลูกหนี้หรือไม่ การที่กฎหมายบัญญัติเรื่องการโอนสิทธิเรียกร้องไว้ จึงน่าจะต้องถือว่ากฎหมายต้องการให้การโอนสิทธิเรียกร้องต่างจากการโอนทรัพย์สินอื่น จึงไม่น่าจะแปลความว่าการโอนสิทธิเรียกร้องก็เหมือนกับการขายทรัพย์สินอย่างหนึ่ง

อย่างไรก็ตามการโอนสิทธิเรียกร้องที่กำหนดว่าต้องทำเป็นหนังสือนี้นั้น ไม่จำเป็นต้องมีถ้อยคำว่าเป็นการโอนสิทธิเรียกร้อง หากเนื้อความในหนังสือนั้นสามารถตีความได้ว่าเป็นการโอนสิทธิเรียกร้อง ก็ถือว่าเป็นหนังสือการโอนสิทธิเรียกร้องได้ โดยดูเจตนาของคู่สัญญาเป็นสำคัญ เช่น หนังสือมอบอำนาจมีสาระสำคัญว่า ลูกหนี้มอบอำนาจให้ผู้คัดค้านรับเงินจากการไฟฟ้าส่วนภูมิภาคแทนลูกหนี้ โดยลูกหนี้จะไม่ยกเลิกเพิกถอนการมอบอำนาจนั้นจนกว่าผู้คัดค้านจะได้รับเงินตามสิทธิรับเงินทั้งหมดจนครบถ้วน เนื่องจากลูกหนี้ได้รับการสนับสนุนทางการเงินจากผู้คัดค้านในรูปของสินเชื่อประเภทต่างๆ จึงถือได้ว่าข้อตกลงในหนังสือดังกล่าว มีลักษณะเป็นการโอนสิทธิเรียกร้องอันจะพึงต้องชำระแก่เจ้าหนี้คนหนึ่งโดยเฉพาะเจาะจง แม้มิได้ระบุว่าเป็นการโอนสิทธิเรียกร้องโดยตรง ก็สมบูรณ์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 306 (ฎีกาที่ 7020/2546)

(1.2) วิธีดำเนินการเพื่อใช้สิทธิ การโอนสิทธิเรียกร้องที่ได้ทำการโอนกันเป็นหนังสือระหว่างผู้โอนกับผู้รับโอนแล้วนั้นจะยกขึ้นยันลูกหนี้ หรือบุคคลภายนอกได้นั้นมาตรา 306 วรรคแรก ที่บัญญัติต่อไปว่า “อนึ่งการโอนหนี้้นั้นท่านว่าจะยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้ลูกหนี้หรือบุคคลภายนอกได้แต่เมื่อได้บอกกล่าวการโอนไปยังลูกหนี้หรือลูกหนี้จะได้ยินยอมด้วยในการโอนนั้น คำบอกกล่าวหรือความยินยอมเช่นว่านี้ท่านว่าต้องทำเป็นหนังสือ”

บทบัญญัตินี้ หมายความว่า แม้จะมีการโอนกันระหว่างผู้โอน หรือผู้รับโอนโดยถูกต้องแล้ว หากไม่ทำตามวิธีการในส่วนนี้ ก็จะยกขึ้นยันลูกหนี้หรือบุคคลภายนอกไม่ได้ ดังนั้น จะยกการโอนขึ้นยันต่อลูกหนี้หรือบุคคลภายนอกนั้น ก็จะต้องทำอย่างใดอย่างหนึ่งคือ

1. บอกกล่าวการโอน เป็นหนังสือยังลูกหนี้ หรือ
2. ให้ลูกหนี้ทำหนังสือยินยอมในการโอนสิทธิเรียกร้องนั้น

การที่กฎหมายบังคับให้ต้องทำเช่นนี้ ก็เพราะสิทธิเรียกร้องที่โอนไปนั้นเป็นสิทธิเรียกร้องที่มีต่อลูกหนี้ให้ต้องชำระหนี้ เมื่อมีการโอนสิทธิไปจากเจ้าหนี้เดิมไปเป็นเจ้าหนี้คนใหม่ หากไม่ให้ลูกหนี้ได้รู้ด้วย แล้วลูกหนี้จะไปปฏิบัติการชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ที่แท้จริงได้อย่างไร ดังนั้น หากยังไม่ปฏิบัติตามวิธีการดังกล่าวนี้ หากลูกหนี้ไปชำระหนี้แก่เจ้าหนี้เดิม วรรคสอง บัญญัติว่า “ถ้าลูกหนี้ทำให้พอแก่ใจผู้โอนด้วยการใช้เงิน หรือด้วยประการอื่นเสียแต่ก่อนได้รับบอกกล่าวหรือก่อนได้ตกลงให้โอนไซ้ ลูกหนี้นั้นก็พ้นอันหลุดพ้นจากหนี้” นั่นก็คือ ก่อนที่จะได้รับคำบอกกล่าว หรือได้ตกลงให้โอนนั้นก็ถือว่าลูกหนี้ยินยอมในการโอน เมื่อยังไม่มีการทำอย่างใดอย่างหนึ่งนี้สำหรับลูกหนี้แล้วจะต้องถือว่าผู้โอนเดิมเป็นเจ้าหนี้อยู่ ลูกหนี้จึงมีสิทธิที่จะไปชำระหนี้แก่ผู้โอนเดิมแล้ว ลูกหนี้ก็หลุดพ้นจากหนี้ และผู้รับโอนก็จะยกข้อที่ ได้รับโอนมาแล้วมายันลูกหนี้ก็ไม่ได้ เพราะมิได้มีการบอกกล่าวหรือลูกหนี้ได้ยินยอมด้วยนั่นเอง

ในส่วนของบุคคลภายนอกนั้น อาจหมายถึงผู้อื่นที่จะยกการโอนนี้ขึ้นยันเขาเช่นกัน เช่น อาจเป็นเจ้าหนี้ของผู้โอนที่อาจจะเข้าใช้สิทธิเรียกร้องของลูกหนี้คือผู้โอนเดิม ตามหลักเรื่องการใช้สิทธิเรียกร้องของลูกหนี้เรียกเอาหนี้ ผู้รับโอนก็จะอ้างว่าสิทธินั้นเป็นของตนแล้วไม่ได้ เพราะยังไม่ได้บอกกล่าวแก่ลูกหนี้หรือลูกหนี้ได้ยินยอมด้วยหรือเจ้าหนี้ของผู้โอนใช้สิทธิอาชัณฑ์รายนี้เสียแล้ว ผู้รับโอนก็จะยกการโอนขึ้นมายันเขาไม่ได้เช่นกัน นอกจากนี้ก็ยังคงอาจเป็นผู้รับโอนรายอื่นที่พิพาทอ้างสิทธิการโอนต่อกันตามมาตรา 307 ก็ได้

ในเรื่องการบอกกล่าวการโอนนั้น ปัญหาว่าใครจะเป็นผู้บอกกล่าวไปยังลูกหนี้ ความจริงแล้วผู้โอนนั้นอยู่ในฐานะของเจ้าหนี้ที่มีนิติสัมพันธ์กับลูกหนี้อยู่ก่อน หรืออาจกล่าวได้ว่า ผู้โอนคือผู้ที่ลูกหนี้รู้ว่าเป็นเจ้าหนี้ ก็น่าจะเป็นผู้บอกกล่าวแก่ลูกหนี้ว่าตนได้โอนสิทธิในหนี้รายนี้ให้แก่ผู้รับโอนไป

แล้ว ลูกหนี้ก็จะไม่มีความสงสัยอย่างใด ในด้านของผู้รับโอนนั้น ลูกหนี้ไม่เคยรู้จักไม่เคยมีนิติสัมพันธ์กันมาก่อน การมาแจ้งกับลูกหนี้ว่าตนได้รับโอนสิทธิในหนี้รายนี้มาจากเจ้าหนี้เดิมแล้ว ให้มาชำระหนี้กับตน ลูกหนี้ก็คงมีความกังขาว่าจะจริงดังที่เขาอ้างหรือไม่ แม้จะมีหลักฐานการโอนเป็นหนังสือ ลูกหนี้ก็อาจไม่แน่ใจได้ว่าหลักฐานนั้นจะจริงหรือเท็จ หากไม่จริงขึ้นมาแล้วลูกหนี้ไปชำระหนี้ให้ไป หนี้ก็ไม่ระงับ เงินที่ใช้ไปก็จะสูญเปล่า ลูกหนี้ก็คงต้องกลับไปถามเจ้าหนี้เดิมของตนเองอยู่ดีว่าได้มีการโอนสิทธิหรือไม่ แต่ศาลฎีกาได้วินิจฉัยว่า ผู้โอนหรือเจ้าหนี้เดิมกับบอกกล่าวไปยังลูกหนี้ได้ (ฎีกาที่ 315/2494) หรือผู้รับโอนก็มีสิทธิจะบอกกล่าวไปยังลูกหนี้ได้เช่นกัน (ฎีกาที่ 228/2482, 446/2495) แต่ผู้ไม่มีส่วนได้เสียเกี่ยวข้องเลยย่อมไม่อาจบอกกล่าวได้ (ฎีกาที่ 315/2494) ถึงจะบอกกล่าวแก่ลูกหนี้ก็ไม่ถือเป็นการบอกกล่าวโดยชอบ (ฎีกาที่ 721/2473) แต่ในกรณีที่ลูกหนี้ให้ความยินยอมด้วยในการโอนก็ไม่มีกรณีที่จะต้องบอกกล่าวอีกแต่อย่างใด

การบอกกล่าวหรือความยินยอมนี้กฎหมายก็กำหนดว่าต้องทำเป็นหนังสือ หากทำเป็นหนังสือเป็นแต่เพียงบอกด้วยวาจาหรือโทรศัพท์ไปบอกนั้น ก็ไม่มีผลเป็นคำบอกกล่าว หรือเรียกลูกหนี้มารับทราบการโอนลูกหนี้ก็ตกลงด้วยในการโอนด้วยวาจาโดยไม่ได้ทำเป็นหนังสือ ดังนั้นก็ยังไม่ผลที่จะยกขึ้นยันลูกหนี้เท่านั้น ไม่ทำให้การโอนระหว่างผู้โอนกับผู้รับโอนอยู่แล้วเสียไป (ฎีกาที่ 290/2518)

การบอกกล่าว หรือความยินยอมของลูกหนี้ ในกรณีที่มิใช่ลูกหนี้หลายคน ก็ต้องบอกแก่ลูกหนี้ทุกคนจึงใช้ยันกับลูกหนี้ทุกคนได้ หากบอกแก่ลูกหนี้เพียงบางคน ก็จะใช้ยันได้เฉพาะคนที่ได้รับการบอกกล่าวเท่านั้น เช่น มีลูกหนี้และมีผู้ค้ำประกันด้วย ก็ต้องบอกกล่าวแก่ทั้งลูกหนี้และผู้ค้ำประกัน หากบอกแต่ลูกหนี้ก็จะใช้ยันผู้ค้ำประกันไม่ได้ (ฎีกาที่ 689/2473)

2) ผลของการโอนสิทธิเรียกร้อง

เมื่อมีการ โอนสิทธิเรียกร้องไปก็จะมีผลต่อความสัมพันธ์ของบุคคลที่เกี่ยวข้องหลายคน ได้แก่ ผู้โอนเดิม ผู้รับโอน ลูกหนี้ ซึ่งจะได้แยกพิจารณาความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลเหล่านั้นแยกเป็น แต่ละคู่ไปดังนี้

(2.1) ผลระหว่างผู้โอนกับผู้รับโอน ในระหว่างผู้โอนกับผู้รับโอน ย่อมมีผล 3 ประการ คือ

1) สิทธิเรียกร้องนั้นยอมโอนไปยังผู้รับโอน หรืออีกนัยหนึ่งก็คือ ผู้รับโอนเข้ามาเป็นเจ้าหนี้แทนที่ผู้โอนเดิมนั่นเอง ผู้รับโอนย่อมมีสิทธิเท่าที่ผู้โอนเดิมมีอยู่ เช่นสิทธิเรียกร้องเดิมเป็นสิทธิเรียกร้องที่มีบุริมสิทธิ ผู้รับโอนก็ย่อมมีบุริมสิทธิในหนี้นั้นและยอมใช้บุริมสิทธิได้เช่นเดียวกับผู้โอนเดิม ในด้านของผู้โอน เมื่อสิทธิเรียกร้องโอนไปแล้ว ผู้โอนเดิมก็สิ้นสิทธิในหนี้นั้นอีกต่อไป ไม่มีสิทธิที่จะเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้ รวมทั้งเจ้าหนี้ของผู้โอนเดิมก็ไม่อาจใช้สิทธิในฐานะที่เป็นสิทธิเรียกร้องของผู้โอนอีกต่อไปด้วย เช่น จำเลยวางเงินประกันการรับเหมาทำการก่อสร้างแล้วโอนสิทธิการรับเงินดังกล่าวแก่ผู้ร้องก่อนแล้ว โจทก์ผู้ชนะคดีจำเลยจึงไม่อาจอายัดสิทธิดังกล่าวได้อีก (ฎีกาที่ 446/2495) จำเลยทำหนังสือโอนสิทธิในการรับเงินค่าจ้างเหมาให้แก่ผู้ร้องซึ่งเป็นเจ้าหนี้แล้ว สิทธิดังกล่าวตกเป็นของผู้ร้องแล้ว โจทก์ซึ่งเป็นเจ้าหนี้อีกคนหนึ่งของจำเลย ก็ไม่มีสิทธิขออายัดอีก (ฎีกาที่ 652/2508)

สิทธิเรียกร้องที่โอนไปยังผู้รับโอนแล้วนี้ ผู้โอนจะยกเลิกการโอนโดยลำพังไม่ได้การที่ผู้โอนสิทธิเรียกร้องมีหนังสือบอกเลิกการโอนไปยังผู้รับโอนและลูกหนี้ โดยผู้รับโอนมิได้ตกลงยินยอมด้วย ย่อมไม่มีผลทำให้ลูกหนี้หลุดพ้นจากหนี้ที่ต้องชำระแก่ผู้รับโอน (ฎีกาที่ 979/2532)

2) สิทธิอันเป็นอุปกรณ์แห่งสิทธิเรียกร้องยอมโอนมาด้วย คือผลของการที่สิทธิเรียกร้องโอนมายังผู้รับโอนนั้น นอกจากสิทธิในหนี้ประธานจะโอนมาแล้วสิทธิอันเป็นอุปกรณ์แห่งหนี้ เช่น จำนอง จำน่า ก็ยอมโอนมาด้วย ดังบัญญัติไว้ในมาตรา 305 ว่า

“เมื่อโอนสิทธิเรียกร้องไป สิทธิจำนองหรือจำนำที่มีอยู่เกี่ยวกับสิทธิเรียกร้องนั้นก็ดี สิทธิอันเกิดแต่การค้ำประกันที่ให้ไว้เพื่อสิทธิเรียกร้องนั้นก็ดี ย่อมตกไปได้แก่ผู้รับโอนด้วย

อนึ่ง ผู้รับโอนจะใช้บุริมสิทธิใดๆ ที่ตนมีอยู่เกี่ยวกับสิทธิเรียกร้องในกรณีบังคับยึดทรัพย์ หรือล้มละลายนั้นก็ได้”

หมายความว่า เมื่อสิทธิเรียกร้องนั้นโอนไป หากสิทธิเรียกร้องนั้นมีประกันแห่งหนึ่งไม่ว่าจะเป็นการประกันด้วยบุคคล คือค้ำประกัน หรือประกันด้วยทรัพย์ได้แก่ จำน่า จำนอง สิทธิเหล่านี้ก็ตกมาได้แก่ผู้รับโอน และผู้รับโอนยอมใช้สิทธิบังคับได้

3) สิทธิในการบังคับตามสัญญา ในการโอนสิทธิเรียกร้องนี้หากมีผลสมบูรณ์อาจไม่มีกรณีที่จะต้องมาบังคับอีก แต่หากมีปัญหาในการโอนสิทธิเรียกร้อง เช่น เมื่อมีการโอนสิทธิเรียกร้องหลาย

ราย ในที่สุดบางรายก็ไม่ได้รับโอนสิทธิครั้งนี้ ผู้ที่รับโอนมาแต่เสียสิทธิไป ในที่สุดก็ต้องมาเรียกค่าสินไหมทดแทนกันกับผู้โอนอยู่นั่นเอง หากเป็นการโอนที่มีค่าตอบแทน

(2.2) ผลระหว่างผู้รับโอนกับลูกหนี้ ในระหว่างผู้รับโอนกับลูกหนี้ นั้น โดยหลักแล้วก็จะยอมเข้าสู่ฐานะเป็นเจ้าหนี้ลูกหนี้กันต่อไป อาจกล่าวได้ว่าผลระหว่างผู้รับโอนลูกหนี้นี้มี 2 ประการ คือ

1) ผู้รับโอน และลูกหนี้ ย่อมอยู่ในฐานะเจ้าหนี้และลูกหนี้ต่อไป เมื่อมีการโอนสิทธิเรียกร้อง และบอกกล่าวการโอนหรือลูกหนี้ยินยอมด้วยในการโอนโดยชอบแล้ว ผู้รับโอนก็จะยอมจะใช้สิทธิทุกประการที่เจ้าหนี้เดิมมีอยู่ทุกประการ เช่น การเรียกให้ชำระหนี้ การใช้สิทธิเรียกร้องของลูกหนี้ การเพิกถอนการถือผล การบังคับชำระหนี้ เป็นต้น

2) การยกข้อต่อสู้เจ้าหนี้เดิมขึ้นต่อสู้เจ้าหนี้คนใหม่ เนื่องจากการโอนสิทธิเรียกร้อง ทำให้ผู้รับโอนเข้ามาเป็นเจ้าหนี้คนใหม่ ด้วยความตกลงทำนิติกรรมกันระหว่างโอนกับผู้รับโอน โดยในบางกรณีลูกหนี้ก็ได้รับเห็นยินยอมด้วยในการโอน แต่บางกรณีลูกหนี้ก็เพียงแต่ได้รับคำบอกกล่าวการโอนเท่านั้น ดังนั้นการโอนสิทธิไปนั้น อาจไม่ตรงตามความสัมพันธ์ที่แท้จริงระหว่างเจ้าหนี้เดิมกับลูกหนี้ หากจะผูกมัดให้ลูกหนี้ต้องเข้ามาเป็นลูกหนี้ของเจ้าหนี้คนใหม่ โดยที่ไม่อาจนำข้อต่อสู้ต่างๆ ที่มีอยู่เดิมมาต่อสู้เจ้าหนี้คนใหม่เลย ก็จะไม่เป็นธรรมกับลูกหนี้ ดังนั้นกฎหมายจึงวางเกณฑ์ที่ลูกหนี้จะยกข้อต่อสู้ที่มีต่อเจ้าหนี้เดิมขึ้นต่อสู้เจ้าหนี้คนใหม่ แยกเป็น 2 กรณีคือ

ก. กรณีลูกหนี้ได้ยินยอมด้วยในการโอน กรณีที่ลูกหนี้ได้ยินยอมด้วยในการโอนนั้น มาตรา 308 วรรคแรกบัญญัติว่า

“ถ้าลูกหนี้ได้ให้ความยินยอมดังกล่าวมาในมาตรา 306 โดยมีได้ัดเอื้อน ท่านว่าจะยกข้อต่อสู้ที่มีต่อผู้โอนขึ้นต่อสู้ผู้รับโอนนั้นหาได้ไม่ แต่ถ้าเพื่อจะระงับหนี้้นั้นลูกหนี้ได้ใช้เงินแก่ผู้โอนไปไซ้ ลูกหนี้จะเรียกคืนเงินนั้นก็ได้ หรือถ้าเพื่อการเช่นกล่าวมานั้นลูกหนี้รับภาระเป็นหนี้้อย่างใดอย่างหนึ่งขึ้นใหม่ต่อผู้โอน จะถือเสมือนหนึ่งว่าหนี้้นั้นมิได้เกิดขึ้นเลยก็ได้”

การที่กฎหมายบัญญัติไว้เช่นนี้ก็เพราะการโอนสิทธิเรียกร้องนั้น อาจมีค่าตอบแทนกันก็ได้ เมื่อการโอนนั้นลูกหนี้ได้ไปให้ความยินยอมเท่ากับว่าเป็นการรับรองต่อเจ้าหนี้คนใหม่ว่าตนยอมรับตามสภาพแห่งสิทธิเรียกร้องที่เขาตกลงโอนกันโดยมิได้ัดเอื้อนอะไรเลยแล้ว ต่อมาภายหลังตนจะกลับ

ยกเอาเหตุต่างที่เป็นข้อต่อสู้ที่มีต่อเจ้าหนี้เดิม เช่น ต่อสู้ว่ามีหนี้ไม่ถึงเท่าที่โอนกัน เพราะได้มีการชำระหนี้ไปบางส่วนแล้ว หรือได้รับเงินกู้มาไม่ครบมีการหักกลบลบหนี้กันไปบ้างแล้ว เช่นนี้ ก็ย่อมไม่เป็นธรรมกับเจ้าหนี้คนใหม่ เพราะหากเขาได้รู้ข้อต่อสู้เหล่านี้เสียแต่แรกเขาก็อาจไม่รับโอนมา หรือค่าตอบแทนในการโอนถ้าหากมีก็จะต้องต่ำกว่าที่เขาตกลงกันเป็นต้น ดังนั้นเมื่อลูกหนี้ได้ไปให้ความยินยอมในการโอนโดยมิได้อัดเอื้อนแล้วจึงห้ามไม่ให้ลูกหนี้ยกข้อต่อสู้ใดๆ ที่มีต่อผู้โอนเดิมขึ้นต่อสู้ผู้รับโอน

การให้ความยินยอมโดยมิได้อัดเอื้อน นั้นถ้อยคำที่ว่า “มิได้อัดเอื้อน” คล้ายกับว่าเป็นการเพียงแสดงความไม่พอใจ ไม่อยากให้มีการโอนเท่านั้น แต่เมื่อพิจารณาถึงผลเป็นเรื่องข้อต่อสู้ต่างๆ ที่จะยกขึ้นต่อสู้ดังนั้น คำว่า “อัดเอื้อน” จึงต้องมีใช้หมายความว่าเพียงแต่ไม่พอใจ โดยไม่แสดงแย้งสงวนสิทธิอะไรเมื่อถ้อยคำในฉบับภาษาอังกฤษใช้คำว่า “Without Reservation” ก็คือการให้ความยินยอมโดยมิได้แสดงแย้งสงวนสิทธิอะไร เช่นนี้แล้วก็จะยกข้อต่อสู้ที่มีต่อผู้โอนเดิมมาต่อสู้ผู้รับโอนไม่ได้ แต่ถ้าได้แสดงแย้งสงวนสิทธิไว้ ก็ย่อมยกข้อที่ได้แสดงแย้งสงวนสิทธิไว้นั้นขึ้นต่อสู้ได้

ข้อต่อสู้ที่ห้ามมิให้ยกขึ้นต่อสู้ผู้รับโอนนั้น ต้องเป็นข้อต่อสู้ที่มีต่อผู้โอนเดิม คือ เป็นข้อต่อสู้เฉพาะตัว เช่น มีการชำระหนี้ ปลดหนี้ หักกลบลบหนี้ หรือแปลงหนี้ใหม่กันไปแล้ว เป็นต้น แต่ถ้าเป็นข้อต่อสู้ด้วยตัวหนี้เอง เช่น ความสมบูรณ์แห่งหนี้ว่าตกเป็นโมฆะ หรือโมฆียะหรือไม่ หนี้ถึงกำหนดชำระหรือไม่ รวมทั้งเรื่องอายุความแห่งหนี้ นั้น เหล่านี้เป็นเรื่องข้อต่อสู้ที่เกี่ยวกับตัวหนี้ นั้นโดยตรง น่าจะไม่ต้องห้าม ส่วนข้อต่อสู้เหล่านั้นจะฟังได้หรือไม่ และการที่ไปให้ความยินยอมนั้นจะเป็นผลอะไรตามมา เช่น ต่อสู้เรื่องอายุความขาดแล้ว แต่การให้ความยินยอมในการโอนเข้าลักษณะการรับสภาพหนี้ ทำให้อายุความสะดุดหยุดลง ก็เป็นอีกเรื่องหนึ่ง แต่หากต่อสู้เรื่องการเริ่มต้นนับอายุความ เช่นนี้ แม้จะมีได้ให้แย้งไว้ ก็น่าจะยกต่อสู้ได้ เพราะเป็นเรื่องเกี่ยวกับหนี้ นั้น โดยตรงที่ลูกหนี้ย่อมยกขึ้นต่อสู้ได้เสมอ

นอกจากนี้ ข้อต่อสู้ที่มีต่อตัวผู้รับโอนคนใหม่ ลูกหนี้ก็ยกขึ้นต่อสู้ได้เช่นผู้รับโอนคนใหม่ก็อยู่ในฐานะเป็นลูกหนี้ของลูกหนี้ด้วย เมื่อมีการหักกลบลบหนี้กันไป ก็ยกขึ้นต่อสู้ได้ หรือหากมีการไม่ชำระหนี้เพราะความผิดของเจ้าหนี้คือตัวผู้รับโอนดังนี้ก็ย่อมต่อสู้ได้ไม่ต้องห้าม

การโอนสิทธิเรียกร้องที่ได้โอนไปแล้ว แต่ลูกหนี้ได้ไปชำระกับเจ้าหนี้เดิม กฎหมายยอมให้ลูกหนี้ไปเรียกเอาคืนจากเจ้าหนี้เดิมได้ หรือถ้าได้รับการเป็นหนี้ขึ้นใหม่นี้ก็ถือว่าหนี้นั้นมีได้ก่อนเลย ประเด็นว่าการที่ลูกหนี้ได้ใช้เงินแก่ผู้โอนไปนั้น เป็นการใช้เพื่ออะไร กฎหมายกล่าวว่า “เพื่อจะระงับหนี้” ก็ยังเป็นที่น่าสงสัยอยู่ว่า เมื่อหนี้หรือสิทธิเรียกร้องนั้นได้โอนไปยังเจ้าหนี้คนใหม่แล้ว แม้จะถือว่าการโอนสิทธิเรียกร้องนั้นหนี้เดิมไม่ระงับ แต่ก็ได้โอนไปแล้ว เจ้าหนี้คนเดิมก็ไม่อยู่ในฐานะเจ้าหนี้ที่จะทำให้เมื่อชำระหนี้แล้วทำให้หนี้ระงับได้อีกแล้วเพียงแต่ว่าการโอนสิทธิเรียกร้องนั้นกฎหมายมิได้มีการบังคับให้ต้องส่งมอบเอกสารอันเป็นหลักฐานแห่งหนี้ ดังนั้น ลูกหนี้จึงอาจถูกเจ้าหนี้เดิมเรียกเอาโดยอ้างหลักฐานที่มีอยู่ ทำให้ลูกหนี้จำใจต้องชำระหนี้ไปต่างๆ ที่ไม่มีหน้าที่ตามกฎหมายที่จะต้องชำระแล้ว เช่น เจ้าหนี้เดิมเอาหลักฐานไปแสดงเรียกทวงหนี้ในขณะที่ออกงานสังคม ลูกหนี้จำยอมต้องชำระหนี้ไปเพื่อรักษาหน้าตาของตนเอง ทั้งที่ไม่มีหน้าที่ต้องชำระ ก็จะเป็นการชำระหนี้ตามอำเภอใจโดยรู้อยู่ว่าไม่มีหน้าที่ต้องชำระโดยหลักในเรื่องลาภมิควรได้ มาตรา 407 ก็จะไม่มีการได้รับคืนทรัพย์สิน การบัญญัติในมาตรา 308 วรรคแรก จึงน่าจะเป็นข้อยกเว้นของมาตรา 407 เพื่อให้ลูกหนี้มีสิทธิจะเรียกคืนได้โดยอาศัยข้อยกเว้นนี้ แต่ดูเหมือนศาสตราจารย์ ม.ร.ว.เสนีย์ ปราโมช จะเห็นว่าไม่ใช่การชำระหนี้ตามอำเภอใจแต่เป็นเรื่องที่ลูกหนี้ถูกบังคับซ้ำสองเขาจึงให้เรียกคืนได้²⁴

ดังนั้น ปัญหาที่กฎหมายไทยมิได้ระบุให้ผู้โอนต้องส่งมอบเอกสารแห่งสิทธิทั้งหมดให้แก่ผู้รับโอนด้วยจึงเป็นประเด็นปัญหาที่สำคัญและผู้วิจัยเห็นว่าสมควรแก้ไขกฎหมายให้บัญญัติหน้าที่ของผู้โอนที่จะต้องส่งมอบเอกสารแห่งสิทธิทั้งหมดให้แก่ผู้รับโอนในขณะที่รับโอนสิทธิกันด้วยเพื่อปิดช่องว่างของกฎหมายเรื่องนี้เป็นอันเป็นการป้องกันปัญหาเจ้าหนี้เดิมหรือผู้โอนสิทธิเรียกร้องมาใช้สิทธิไม่สุจริตเอากับลูกหนี้อีกทำให้อาจมีการชำระหนี้ซ้ำซ้อนกันได้ ปัญหาการส่งมอบเอกสารแห่งหนี้ที่ไม่มี การบัญญัติไว้อย่างชัดเจนในกฎหมายจึงอาจก่อให้เกิดปัญหาในการชำระหนี้แก่ลูกหนี้ผิดตัวบุคคล

²⁴ เสนีย์ ปราโมช. ม.ร.ว., ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วย นิติกรรมและหนี้ เล่ม 2,

(กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์แสงสุทธิการพิมพ์, 2520), น. 966-967.

บทที่ 5

บทสรุปและเสนอแนะ

5.1 บทสรุป

เรื่องการโอนสิทธิเรียกร้องที่ใช้บังคับ โดยบททั่วไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และการโอนตามกฎหมายเฉพาะซึ่งเป็นการช่วยเหลือหรือบริหารจัดการกับองค์กรทางธุรกิจที่ปัญหาในการดำเนินกิจการ หรือเกี่ยวกับการบริหารหนี้คือคุณภาพซึ่งจะเป็นการ โอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ที่ยังไม่มีคำพิพากษาและมูลหนี้ตามคำพิพากษาไปยังองค์กรเฉพาะเพื่อแก้ไขปัญหาด้านเศรษฐกิจและสร้างความเชื่อมั่นให้กับนักลงทุนต่างประเทศ เมื่อศาลไทยตีความโดยเคร่งครัดตามตัวบทกฎหมายย่อมก่อให้เกิดปัญหาในการจัดซื้อในวิธีปฏิบัติงานของนายความให้สำเร็จตามความมุ่งหวังของลูกความที่ประกอบธุรกิจรับโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ เช่น การโอนสิทธิเรียกร้องในชั้นบังคับคดีกับการสวมสิทธิชั้นบังคับคดี เนื่องจากกรณีเป็นบุคคลธรรมดาที่เป็นเจ้าหนี้ได้รับโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ตามคำพิพากษาก็ไม่สามารถบังคับคดีได้เพราะไม่ใช่คู่ความ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 271 แต่ถ้าเป็นนิติบุคคลที่ก่อตั้งขึ้นตามกฎหมายที่เกิด โดยเฉพาะบทบัญญัติกฎหมายกับกำหนดให้สิทธิเข้าบังคับคดีได้ซึ่งแตกต่างกับบุคคลธรรมดา หากให้บุคคลธรรมดามีสิทธิบังคับคดีได้เกรงว่าจะเป็นการกระทำที่เป็นซื้อขายความซึ่งขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน หากจะเทียบเคียงก็ไม่แตกต่างกับการโอนสิทธิเรียกร้องทั่วไป เนื่องจากขบวนการการบังคับตามสัญญาดังกล่าวนับว่าเป็นส่วนหนึ่งของระบบการดำเนินธุรกิจในยุคปัจจุบันไปแล้ว

ในยุคปัจจุบันรูปแบบของการดำเนินธุรกิจพัฒนาไปมาก บทบัญญัติของกฎหมายก็ย่อมต้องพัฒนาให้สอดคล้องเพื่อให้ธุรกิจสามารถดำเนินไปได้อย่างคล่องตัวยิ่งขึ้น นายความผู้มีหน้าที่อันสำคัญในการให้คำปรึกษากฎหมายทางธุรกิจแก่ลูกความพึงต้องศึกษากฎหมายอันเกี่ยวกับการทำธุรกิจสมัยใหม่และให้คำแนะนำแก่ลูกความอย่างถูกต้องและตรงไปตรงมาเพื่อให้ลูกความทราบถึงแนว

ทางการดำเนินธุรกิจ รวมทั้งปัญหาหรือข้อจำกัดของกฎหมายในการดำเนินธุรกิจในการประกอบการตัดสินใจในการทำธุรกิจการเงินสมัยใหม่ โดยเฉพาะเรื่องการรับโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ตามคำพิพากษาในปัจจุบันที่เปลี่ยนไปจากธุรกรรมการโอนสิทธิระหว่างบุคคลเป็นรูปแบบการดำเนินธุรกรรมทางธุรกิจมากขึ้น โดยกรณีศึกษาเรื่องการโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ตามคำพิพากษาทนายความต้องให้ความเห็นอย่างถูกต้องเกี่ยวกับความไม่แน่นอนของกฎหมายเพื่อประกอบการตัดสินใจดำเนินธุรกิจการรับโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้เนื่องจากศาลไทยยังคงตีความโดยเคร่งครัดในบทบัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 271 การรับโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ตามคำพิพากษาจึงไม่สามารถกระทำได้ ทนายความ ดังนั้น การปรับปรุงกฎหมายเพื่อให้องค์กรธุรกิจการเงินสมัยใหม่สามารถฟื้นฟูหนี้หรือให้การเงินมีความคล่องตัวทางเศรษฐกิจมากขึ้นจึงเป็นเรื่องที่ควรพิจารณากฎหมายที่ขัดขวางการเติบโตทางธุรกิจและให้ทนายความสามารถดำเนินงานด้านธุรกิจให้กับลูกค้าต่อไปได้อย่างไม่ติดขัด

เมื่อได้ศึกษาแนวคิดการโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ทั้งระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Civil Law System) และระบบกฎหมายจารีตประเพณี (Common Law System) มีหลักการโอนสิทธิเรียกร้องที่สอดคล้องกันในยุครูปแบบธุรกิจการเงินสมัยใหม่ สิทธิเรียกร้องสามารถโอนกันได้ไม่มีข้อจำกัดว่าเป็นสิทธิเรียกร้องตามหนี้ที่ยังไม่มีคำพิพากษาหรือหนี้ที่มีคำพิพากษาแล้ว เว้นไว้แต่สภาพแห่งสิทธินั้นเองจะไม่เปิดช่องให้โอนกันได้ อันได้แก่สิทธิเฉพาะตัว ข้อตกลงห้ามโอนสิทธิเรียกร้อง หรือ สิทธิเรียกร้องที่กฎหมายบัญญัติไว้โดยเฉพาะในการห้ามโอนสิทธิเรียกร้อง ดังนั้น โดยหลักการของระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Civil Law System) และระบบกฎหมายจารีตประเพณี (Common Law System) สิทธิเรียกร้องใดๆ ก็ตามที่เจ้าหนี้มีสิทธิเรียกร้องให้ลูกหนี้ของตนชำระหนี้ยอมโอนได้ทั้งสิ้น แต่ก็ต้องอยู่ภายใต้หลักการที่ว่าสิทธิเรียกร้องที่โอนได้นั้นต้องเป็นสิทธิเรียกร้องในหนี้ที่สมบูรณ์ ดังนั้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 271 ยังคงบัญญัติถ้อยคำตามกฎหมายและการตีความโดยเคร่งครัด ดังประเด็นปัญหา ดังต่อไปนี้

5.1.1 ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการรับโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ตามคำพิพากษา

5.1.1.1 ปัญหาการตีความและบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับการโอนสิทธิเรียกร้องตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

สิทธิเรียกร้องในมูลหนี้โดยทั่วไปนั้นสามารถโอนกันได้ไม่มีข้อจำกัดว่าเป็นสิทธิเรียกร้องตามหนี้ที่ยังไม่มีคำพิพากษาหรือหนี้ที่มีคำพิพากษาแล้ว เว้นไว้แต่สภาพแห่งสิทธินั้นเองจะไม่เปิดช่องให้โอนกันได้ อันได้แก่สิทธิเฉพาะตัว ข้อตกลงห้ามโอนสิทธิเรียกร้อง หรือ สิทธิเรียกร้องที่กฎหมายบัญญัติไว้โดยเฉพาะในการห้ามโอนสิทธิเรียกร้อง แต่การที่กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งจำกัดสิทธิเรียกร้องที่สามารถบังคับคดีต้องเป็นสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ที่ยังไม่มีคำพิพากษา ปัญหาการรับโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ตามคำพิพากษาจึงไม่สามารถรับโอนเพื่อการบังคับคดีได้

ก. ปัญหาการโอนสิทธิเรียกร้องตามสัญญาเช่าซื้อ

สิทธิอันเกิดจากการผิดสัญญาเช่าซื้อ และสัญญาผู้ให้เช่าซื้อบอกเลิกสัญญากับผู้เช่าซื้อแล้ว ได้แก่ ค่าขาดราคา ค่าขาดประโยชน์ นั้น หากยังไม่มีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ผู้มีสิทธิในการได้รับชำระค่าเช่าซื้อหรือค่าเสียหาย ค่าขาดประโยชน์ กฎหมายให้ผู้มีสิทธิดังกล่าวสามารถโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ดังกล่าวได้ แต่เมื่อเป็นมูลหนี้ตามคำพิพากษาหรือคดีถึงที่สุดแล้วผู้มีสิทธิในการได้รับชำระค่าเช่าซื้อหรือค่าเสียหาย ค่าขาดประโยชน์ซึ่งเป็นผู้ที่ชนะคดีตามคำพิพากษาไม่สามารถโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ดังกล่าวได้อีกต่อไปเนื่องจากติดขัดในเรื่องบทบัญญัติของกฎหมายตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 271 “ถ้าคู่ความหรือบุคคลซึ่งเป็นฝ่ายแพ้คดี(ลูกหนี้ตามคำพิพากษา)มิได้ปฏิบัติตามคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลทั้งหมดหรือบางส่วน คู่ความหรือบุคคลซึ่งเป็นฝ่ายชนะคดี(เจ้าหนี้ตามคำพิพากษา) ขอบที่จะร้องขอให้บังคับคดีตามคำพิพากษาหรือคำสั่งนั้นได้ภายใน 10 ปี นับแต่วันที่มีคำพิพากษาหรือคำสั่งโดยอาศัยตามคำบังคับที่ออกตามคำพิพากษาหรือคำสั่งนั้น” การโอนสิทธิเรียกร้องในหนี้ที่เกิดขึ้นตามคำพิพากษาจึงไม่สามารถกระทำได้ จึงเป็นปัญหาในการรับโอนสิทธิเรียกร้องในการบังคับคดีตามสิทธิเรียกร้องในสัญญาเช่าซื้อ

ข. ปัญหาการโอนสิทธิเรียกร้องกับการสวมสิทธิชั้นบังคับคดี

ตามแนวคำพิพากษาศาลฎีกาจะรับรองให้โอนสิทธิเรียกร้องได้แม้เป็นสิทธิเรียกร้องที่เป็นหนี้ตามคำพิพากษาแล้ว แต่ยังไม่อนุญาตให้ผู้รับโอนเข้าบังคับคดีต่อจากเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาได้ ยกเว้นมีบทบัญญัติของกฎหมายให้สวมสิทธิได้ เช่น พระราชกำหนดการปฏิรูประบบสถาบันการเงินฯ พระราชกำหนดบริษัทบริหารสินทรัพย์ฯ พระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยฯ หรือ กรณีการขายทรัพย์สินในคดีล้มละลายของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ตามพระราชบัญญัติล้มละลายฯ คำร้องขอสวมสิทธิชั้นบังคับคดีสามารถตีความได้ว่าเป็นคำร้องขอต่อในชั้นบังคับคดี ซึ่งจะเป็นการตีความกฎหมายในทางที่ใช้บังคับได้ เพื่อให้ไม่ให้เกิดช่องว่างแก่ผู้รับโอนสิทธิเรียกร้องซึ่งเป็นหนี้ตามคำพิพากษาว่าจะบังคับคดีได้ทางใด เมื่อกฎหมายไม่ได้ห้ามการโอนสิทธิเรียกร้องที่เป็นหนี้ตามคำพิพากษา และยังมีคำพิพากษาศาลฎีกาที่รับรองว่าสามารถโอนได้ ผู้รับโอนก็ควรที่จะมีสิทธิบังคับคดี เพราะถ้ามีสิทธิเรียกร้องแต่บังคับตามสิทธินั้น ไม่ได้ก็เท่ากับไม่มีสิทธิในตนเอง แต่อย่างไรก็ตาม การโอนสิทธิเรียกร้องในการบังคับคดีกับลูกหนี้ตามคำพิพากษานั้น ศาลไทยก็มีได้อนุญาตให้ผู้รับโอนสิทธิเรียกร้องเข้าสวมสิทธิบังคับคดีได้ทุกกรณีเว้นแต่การรับโอนจะมีกฎหมายให้สวมสิทธิได้โดยเฉพาะเท่านั้น ปัญหาในการดำเนินคดีเพราะศาลไทยไม่อนุญาตให้ผู้รับโอนหนี้ตามคำพิพากษารับโอนสิทธิเรียกร้องและไม่อนุญาตให้สวมสิทธิเข้าบังคับคดีแทนเจ้าหนี้เดิมได้หากไม่มีบทบัญญัติกฎหมายบัญญัติไว้เป็นการเฉพาะให้สวมสิทธิในการบังคับคดีในหนี้ตามคำพิพากษาจึงไม่สอดคล้องกับความเปลี่ยนแปลงกับยุคธุรกิจการเงินสมัยใหม่ในปัจจุบัน กฎหมายเรื่องการรับโอนหนี้ตามคำพิพากษาจึงไม่มีความแน่นอนในการรับโอนสิทธิเรียกร้อง ทำให้ผู้ประกอบการธุรกิจรับโอนมูลหนี้เพื่อบังคับคดีไม่กล้าเสี่ยงในการลงทุนทางธุรกิจ

ค. ปัญหาการโอนสิทธิเรียกร้องที่เป็นหนี้ด้อยคุณภาพเพื่อนำมาฟ้องร้องบังคับคดี

เมื่อผลของการโอนสิทธิเรียกร้อง คือ สิทธิของผู้โอนเคยมีอยู่อย่างไร ผู้รับโอนก็มีสิทธิอย่างนั้น แต่ยังมีปัญหากรณีโอนสิทธิเรียกร้องในรูปหนี้ด้อยคุณภาพที่ผู้รับโอนซื้อหนี้มาในราคาถูกลงมากเพื่อนำมาฟ้องร้องบังคับคดี ผู้รับโอนมีสิทธิได้รับหนี้เต็มจำนวนที่ได้รับโอนมา แต่ยังมีกรณีที่ถูกหนี้ยกข้อต่อสู้ว่าผู้รับโอนได้รับโอนหนี้มาในราคาถูกลง การบังคับให้ลูกหนี้ชำระหนี้เต็มจำนวนหนี้จึงเป็นการใช้

สิทธิโดยไม่สุจริต หรือไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภค ปัญหาเรื่องการรับซื้อหนี้มาในราคาถูกแต่ผู้บริโภคโอนสิทธิเรียกร้องอาจมีความเสี่ยงสูงจากการบังคับชำระหนี้เป็นสิ่งที่สุ่มเสี่ยงและขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนหรือไม่ นั่นก็เป็นปัญหาเรื่องการรับโอนสิทธิเรียกร้องมาในราคาถูก ประกอบกับกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 271 ได้จำกัดสิทธิของผู้รับโอนที่รับความเสี่ยงในการบังคับคดีและตัดสิทธิผู้รับโอนในการบังคับคดียิ่งทำให้การบังคับชำระหนี้ไม่สามารถดำเนินการต่อไปได้เลยเพราะเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาเท่านั้นที่จะมีสิทธิบังคับคดีได้ตามคำพิพากษา การจำกัดสิทธิในการรับโอนหนี้ตามคำพิพากษาหรือการตีความว่าการรับซื้อมูลหนี้ในราคาถูกเป็นการใช้สิทธิโดยไม่สุจริต หรือไม่เป็นธรรมต่อลูกหนี้ จึงเป็นปัญหาที่ทำให้ผู้ประกอบการธุรกิจรับซื้อมูลหนี้มาบริหารความเสี่ยงในการบังคับคดีไม่สามารถเข้ามาบังคับคดีกับลูกหนี้ในมูลหนี้ตามคำพิพากษาได้

5.1.1.2 ปัญหาการโอนสิทธิเรียกร้องสิทธิในการบังคับคดีตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และกฎหมายพิเศษ

นอกจากการโอนสิทธิเรียกร้องตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์แล้วยังมีการโอนสิทธิเรียกร้องตามกฎหมายพิเศษ พระราชกำหนดบริษัทบริหารสินทรัพย์ พ.ศ.2541 พระราชกำหนดบริษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ.2544 พระราชกำหนดการปฏิรูปสถาบันการเงิน พ.ศ. 2540 ดังจะเห็นได้ว่ากฎหมายพิเศษดังกล่าวมีบทบัญญัติไว้เฉพาะในเรื่องการรับโอนมูลหนี้ตามคำพิพากษาหรือมูลหนี้ยังไม่มีคำพิพากษาให้สามารถฟ้องร้องดำเนินคดีและสามารถบังคับคดีได้ตามกฎหมายเฉพาะบัญญัติไว้ ทั้งนี้เจตนารมณ์ของกฎหมายดังกล่าวเพื่อประโยชน์แก่การฟื้นฟูเศรษฐกิจหรือความมั่นคงของประเทศ มิให้เกิดสภาพหนี้เสียจนเป็นปัญหาต่อระบบเศรษฐกิจการเงินของประเทศ การโอนสิทธิเรียกร้องทั้งนี้ที่ยังไม่มีคำพิพากษาหรือหนี้ที่มีคำพิพากษาหรือคำบังคับให้ลูกหนี้ชำระหนี้แล้วจึงสามารถโอนให้ผู้รับโอนได้ทุกกรณีเนื่องจากมีกฎหมายพิเศษให้อำนาจในการโอนสิทธิเรียกร้องในหนี้ที่โอนกันได้ไม่ถูกจำกัดสิทธิในการโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ตามคำพิพากษาโดยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 271 ดังมูลหนี้ทั่วไปที่ไม่มีกฎหมายพิเศษบัญญัติให้กระทำได้ ปัญหาการรับโอนหนี้ในคำพิพากษาจึงยังก่อให้เกิดหนี้เสียต่อไปอย่างไม่สิ้นสุดหากไม่มีการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายวิธีพิจารณา

ความเพ่งมาตรา 271 ให้เหมาะสมและการออกกฎหมายพิเศษมาบังคับใช้เฉพาะเรื่องจึงอาจไม่เหมาะสมกับธุรกิจการเงินสมัยใหม่ที่มีความคล่องตัวสูงในการแข่งขันทางธุรกิจ

5.1.1.3 ปัญหาการโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ตามสัญญาประนีประนอมยอมความ

เมื่อมีปัญหาหรือข้อจำกัดของบทบัญญัติแห่งกฎหมายเรื่องการบังคับคดีบัญญัติให้เฉพาะคู่ความหรือบุคคลซึ่งเป็นฝ่ายชนะคดี(เจ้าหนี้ตามคำพิพากษา) มีสิทธิในการบังคับคดีได้เท่านั้นจึงเป็นการบัญญัติกฎหมายที่ไม่สอดคล้องกับรูปแบบของเศรษฐกิจในยุคปัจจุบันและความเปลี่ยนแปลงไปของสังคมที่มีรูปแบบในทางธุรกิจมากขึ้น ซึ่งตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งปัจจุบันตีความได้ว่า ผู้รับโอนสิทธิเรียกร้องหลังที่ศาลได้ตัดสินคดีแล้วย่อมต้องถูกต้องห้ามตามกฎหมายที่ตีความเคร่งครัดตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 271 ทั้งที่หนี้ตามคำพิพากษานั้นถือว่าเป็นหนี้ที่ได้รับการพิจารณาวินิจฉัยโดยศาลแล้ว จึงเป็นหนี้ที่ชอบด้วยกฎหมายอย่างยิ่ง การจำกัดสิทธิมิให้โอนสิทธิเรียกร้องในหนี้ตามคำพิพากษาหรือหนี้ที่เกิดจากคำพิพากษามาตามยอมโดยการประนีประนอมยอมความกันโดยหนี้ดังกล่าวมิได้เป็นการซื้อขายความซึ่งขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน หากจะเทียบเคียงก็ไม่แตกต่างกับการโอนสิทธิเรียกร้องทั่วไป ขบวนการการบังคับตามสัญญาดังกล่าวนับว่าเป็นส่วนหนึ่งของระบบการดำเนินธุรกิจในยุคปัจจุบันไปแล้ว หนี้ตามคำพิพากษาจึงเป็นหนี้ที่ถูกต้องด้วยกฎหมายและเป็นหนี้ที่ไม่ควรถูกจำกัดสิทธิเว้นแต่เป็นเรื่องห้ามโอนหรือเรื่องเฉพาะตัวโดยแท้ ปัญหาการรับโอนหนี้ในมูลหนี้ตามคำพิพากษาจึงควรปรับปรุงแก้ไขอย่างเหมาะสม

5.1.2 ปัญหาการโอนสิทธิเรียกร้องกับการค้าความ

การกระทำใดที่มีลักษณะที่มีวัตถุประสงค์เป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนนั้น ย่อมไม่อาจอ้างได้ว่าเป็นความพอใจของตน เพราะผลของการกระทำนั้นกระทบกระเทือนถึงประเทศชาติ และประชาชนเป็นส่วนรวม กฎหมายจึงไม่ยอมรับรองให้เกิดผลกฎหมายไม่ได้รับหรือให้คำนิยามของการกระทำที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน ปล่อยให้ศาลเป็นผู้วินิจฉัยชี้ขาดเมื่อมีข้อพิพาทมาสู่ศาล ทำให้หลักกฎหมายในเรื่องนี้ค่อนข้างกว้างเพราะขึ้นอยู่กับการตีความของศาลและอาจเปลี่ยนแปลงได้หากศาลที่วินิจฉัยคดีภายหลัง

ไม่เห็นด้วยและวินิจฉัยไปในทางตรงกันข้าม ปัญหาเรื่องการโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ตามคำพิพากษาเมื่อพิจารณาแล้วก็ไม่เข้าข่ายจะเป็นการค้าความแต่อย่างใด ประกอบกับหลักการโอนสิทธิเรียกร้องของระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร(Civil Law System) และระบบกฎหมายจารีตประเพณี(Common Law System) สิทธิเรียกร้องใดๆ ก็ตามที่เจ้าหนี้มีสิทธิเรียกร้องให้ลูกหนี้ของตนชำระหนี้ยอมโอนได้ทั้งสิ้น แต่ก็ต้องอยู่ภายใต้หลักการที่ว่าสิทธิเรียกร้องที่โอนได้นั้นต้องเป็นสิทธิเรียกร้องในหนี้ที่สมบูรณ์ เนื่องจากหนี้ที่ยังไม่คำพิพากษายังสามารถโอนสิทธิเรียกร้องกันได้โดยชอบด้วยกฎหมายหากมิใช่หนี้ที่ขัดต่อกฎหมาย สภาพแห่งหนี้เปิดช่องให้โอนกันได้ หรือ การที่คู่สัญญามีข้อกำหนดห้ามโอนไว้ หรือเป็นหนี้ที่เป็นหนี้เฉพาะตัว ในส่วนของความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีเมื่อพิจารณาหนี้ที่ชอบด้วยกฎหมายตามคำพิพากษาและการโอนสิทธิตามกฎหมายเรื่องการโอนสิทธิเรียกร้องจึงไม่เป็นการโอนหนี้ที่เป็นการซื้อขายความแต่ประการใด การที่ผู้ทรงสิทธิตามสัญญาโอนสิทธิเรียกร้องซึ่งมีกำลังความสามารถในการบังคับคดีมากกว่าเจ้าหนี้เดิมรับโอนสิทธิในการบังคับคดีแทนเจ้าหนี้เดิมแต่กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 271 ห้ามผู้รับโอนหนี้ตามคำพิพากษาที่มิใช่เจ้าหนี้หรือคู่ความที่ชนะคดีบังคับคดีจึงเป็นกฎหมายที่จำกัดสิทธิในหนี้ที่ชอบด้วยกฎหมายแล้วซึ่งต้องเป็นเจ้าหนี้หรือคู่ความที่ชนะคดีนั้นเท่านั้นที่จะมีสิทธิบังคับคดีได้ส่งผลให้อาจไม่เกิดการบังคับชำระหนี้เกิดขึ้นตามกฎหมาย

5.1.3 ปัญหาเกี่ยวกับการดำเนินคดีเกี่ยวกับการรับโอนสิทธิเรียกร้อง

เมื่อมีข้อจำกัดการรับโอนมูลหนี้ตามคำพิพากษาจึงอาจก่อให้เกิดการเล็งกฎหมายโดยการมอบอำนาจให้ผู้รับโอนมูลหนี้ดำเนินการแทนหรือบังคับคดีแทนทั้งที่ผู้รับมอบอำนาจคือเจ้าหนี้รายใหม่อย่างแท้จริงของลูกหนี้ได้ซื้อหนี้และเสียค่าตอบแทนเพื่อมาบริหารหนี้และอาจไม่รู้โดยสุจริตว่าหนี้ตามคำพิพากษาที่รับโอนมานั้นไม่สามารถบังคับคดีได้ด้วยตนเองต้องอาศัยสิทธิของเจ้าหนี้เดิมเท่านั้น จึงเป็นปัญหากับผู้รับโอนหนี้ตามคำพิพากษาในกรณีที่สามารถบังคับคดีได้เงินมาชำระหนี้แล้ว เจ้าหนี้เดิมอาจใช้ช่องทางกฎหมายเรื่องวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 271 ไม่ชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ที่มีสิทธิโดยแท้จริงและก่อให้เกิดการฟ้องร้องดำเนินคดีต่อไปอีก ปัญหาการรับซื้อหนี้ตามคำพิพากษาในมูลหนี้ทั่วไปจึงควรแก้ไขให้เหมาะสมกับบริบทของสังคมเศรษฐกิจที่เปลี่ยนแปลงไป

5.1.4 ปัญหาในการโอนสิทธิเรียกร้องตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

สิทธิเรียกร้องนอกจากที่ห้ามโอนนั้นย่อมโอนกันได้ไม่ว่าสิทธิเรียกร้องนั้นจะเป็นหนี้ตามคำพิพากษาแล้วหรือไม่ก็ตาม และกฎหมายได้กำหนดวิธีการโอนผลแห่งการโอนสิทธิเรียกร้องนี้ไว้แยกเป็น 2 กรณีตามเจ้าหนี้แห่งสิทธินั้น คือ

5.1.4.1 สิทธิเรียกร้องในหนี้อันจะพึงต้องชำระแก่เจ้าหนี้โดยเฉพาะเจาะจง ปัญหาเรื่องวิธีการโอน การโอนสิทธิเรียกร้องในหนี้ที่ต้องชำระแก่เจ้าหนี้โดยเฉพาะเจาะจงนั้น ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 306 วรรคแรก บัญญัติว่า “การโอนหนี้อันจะพึงต้องชำระแก่เจ้าหนี้คนหนึ่งโดยเฉพาะเจาะจงนั้น ถ้าไม่ทำเป็นหนังสือ ท่านว่าไม่สมบูรณ์” การทำเป็นหนังสือนั้น โดยหลักการตามมาตรา 9 นั้น ก็ต้องทำเป็นหนังสือกันระหว่างผู้โอนกับผู้รับโอน และลงลายมือชื่อด้วยกันทั้งสองฝ่าย แต่ศาลฎีกาเคยตัดสินว่า ถ้ามีการทำหนังสือโอนสิทธิเรียกร้องกันแล้ว แม้ผู้โอนลงชื่อฝ่ายเดียว ผู้รับโอนไม่ได้ลงชื่อ ก็ถือได้ว่าเป็นการเพียงพอที่จะถือได้ว่าการโอนเป็นหนังสือแล้ว (ฎีกาที่ 18931251, 4139/2532) แต่ถ้าเพียงผู้โอนหรือผู้รับโอนเพียงฝ่ายเดียวมีหนังสือบอกไปยังลูกหนี้ว่าได้มีการโอนหนี้กันแล้ว เพียงเท่านี้ยังไม่ถือได้ว่าการโอนกันเป็นหนังสือ (ฎีกาที่ 1802/2518) ปัญหาว่าการโอนสิทธิเรียกร้องต้องทำเป็นหนังสือลงลายมือชื่อผู้โอนและผู้รับโอนด้วยหรือไม่จึงยังเป็นเพียงแนวคำวินิจฉัยของศาล และยังมีความเห็นของนักกฎหมายแยกเป็นสองทางอยู่ซึ่งนักกฎหมายฝ่ายหนึ่งเห็นว่าการทำเป็นหนังสือนี้นี้เป็นแบบของการโอน ดังที่ศาสตราจารย์ ม.ร.ว.เสนีย์ ปราโมช กล่าวว่า “ความที่บัญญัติไว้ดังกล่าวข้างต้น เห็นได้ชัดว่าเป็นเรื่องแบบ ซึ่งถ้าไม่ทำตามจะไม่สมบูรณ์ หรือตกเป็นโมฆะตามหลักในมาตรา 115 (ปัจจุบัน มาตรา 150) หาใช่แต่เพียงต้องการหลักฐานแห่งการฟ้องหรือไม่” และได้อธิบายให้เห็นความแตกต่างระหว่างการโอนสิทธิเรียกร้องกับการโอนทรัพย์สิน (ซื้อขายทรัพย์สิน) ว่า “การโอนทรัพย์สินมีแต่ทรัพย์สินกับคู่สัญญาสองฝ่าย การโอนสิทธิเรียกร้องมีคู่กรณีผู้โอนกับผู้รับโอนอยู่สองฝ่าย และมีลูกหนี้เข้ามาเกี่ยวข้องเป็นฝ่ายอยู่ด้วย จึงต่างกัน เฉพาะการโอนในระหว่างเจ้าหนี้ผู้โอนกับผู้รับโอนนั้นเป็นนิติกรรมสัญญาระหว่างเขาทั้งสองโดยเฉพาะลูกหนี้ไม่ได้เกี่ยวข้องด้วย ลูกหนี้จะเข้ามาเกี่ยวข้องก็แต่ในการรับคำบอกกล่าวหรือยินยอมด้วยในการโอนนั้น ตามกฎหมายสาธารณรัฐฝรั่งเศสการโอนระหว่างเจ้าหนี้กับผู้รับโอนสมบูรณ์โดยลำพังแค่ตกลงกันปากเปล่า

ไม่ต้องทำเป็นหนังสือเพราะเขาถือว่าการ โอนสิทธิเรียกร้องเป็นการขายทรัพย์สินและเมื่อไม่ใช่ อสังหาริมทรัพย์ก็ไม่ต้องทำเป็นหนังสือ แต่กฎหมายไทยกำหนดเป็นแบบไว้ให้ต้องทำเป็นหนังสือแม้ จะเป็นเรื่องระหว่างผู้โอนกับผู้รับโอนกันเองก็ตาม ส่วนนักกฎหมายอีกฝ่ายหนึ่งเห็นว่า การโอนที่มีได้ ทำเป็นหนังสือเป็นเพียงไม่มีผลระหว่างผู้รับโอนกับลูกหนี้เท่านั้น ปัญหาเรื่องวิธีการโอนสิทธิเรียกร้อง ในหนี้ที่ต้องชำระแก่เจ้าหนี้โดยเฉพาะเจาะจงนั้นจึงมีความเห็นทางกฎหมายที่แตกต่างกันอยู่เนื่องจากการตีความการ โอนสิทธิเรียกร้องที่ต้องทำเป็นหนังสือ แต่อย่างไรก็ตามคำพิพากษาศาลฎีกาได้ตีความ การโอนสิทธิเรียกร้องที่ต้องทำเป็นหนังสือไม่ต้องลงลายมือชื่อทั้งสองฝ่ายก็สามารถบังคับตามสัญญา โอนสิทธิเรียกร้องได้ โดยให้ผู้โอนหรือผู้รับโอนคนใดคนหนึ่งลงลายมือชื่อในหนังสือก็ได้ซึ่งเป็นเพียง แนวคำวินิจฉัยของศาลฎีกาเท่านั้น

5.1.4.2 ปัญหาว่าใครจะเป็นผู้บอกกล่าวการ โอนสิทธิเรียกร้องไปยังลูกหนี้ ความจริงแล้วผู้ โอนนั้นอยู่ในฐานะของเจ้าหนี้ที่มีนิติสัมพันธ์กับลูกหนี้อยู่ก่อน หรืออาจกล่าวได้ว่า ผู้โอนคือผู้ที่ลูกหนี้ รู้ว่าเป็นเจ้าหนี้ ก็น่าจะเป็นผู้บอกกล่าวแก่ลูกหนี้ว่าตนได้โอนสิทธิในหนี้รายนี้ให้แก่ผู้รับโอนไปแล้ว ลูกหนี้ก็จะไม่มีความสงสัยอย่างใด ในด้านของผู้รับ โอนนั้นลูกหนี้ไม่เคยรู้จักไม่เคยมีนิติสัมพันธ์กันมาก่อน การมาแจ้งกับลูกหนี้ว่าตนได้รับโอนสิทธิในหนี้รายนี้มาจากเจ้าหนี้เดิมแล้ว ให้มาชำระหนี้กับตน แทน ลูกหนี้ก็คงมีความกังขาว่าจะจริงดังที่ผู้รับโอนอ้างสิทธิกับลูกหนี้หรือไม่ แม้จะมีหลักฐานการโอน เป็นหนังสือ ลูกหนี้ก็อาจเกิดความไม่แน่ใจได้ว่าหลักฐานนั้นจะจริงหรือเท็จอย่างไร หากไม่จริงขึ้นมาแล้วลูกหนี้ไปใช้หนี้ให้ไป หนี้ก็ไม่ระงับ เงินที่ใช้ไปก็จะสูญเปล่า ลูกหนี้ก็จะต้องกลับไปถามเจ้าหนี้ เดิมของตนเองอยู่ดีว่าได้มีการโอนสิทธิหรือไม่ แต่ศาลฎีกาได้วินิจฉัยว่า ผู้โอนหรือเจ้าหนี้เดิมกับบอก กล่าวไปยังลูกหนี้ได้ (ฎีกาที่ 315/2494) หรือผู้รับโอนก็มีสิทธิจะบอกกล่าวไปยังลูกหนี้ได้เช่นกัน (ฎีกา ที่ 228/2482, 446/2495) แต่ผู้ไม่มีส่วนได้เสียเกี่ยวข้องเลยย่อมไม่อาจบอกกล่าวได้ (ฎีกาที่ 315/2494) ถึง จะบอกกล่าวแก่ลูกหนี้ก็ไม่ถือเป็นการบอกกล่าวโดยชอบ (ฎีกาที่ 721/2473) แต่ในกรณีที่ลูกหนี้ให้ ความยินยอมด้วยในการ โอนก็ไม่มีการผิดที่จะต้องบอกกล่าวอีกแต่อย่างใด ดังนั้นปัญหาเรื่องใครจะเป็นผู้ บอกกล่าวการ โอนสิทธิเรียกร้องจึงเป็นเพียงแนวคำวินิจฉัยของศาลฎีกาเท่านั้น ตามประมวลกฎหมาย

แพ่งและพาณิชย์ มาตรา 306 มิได้ระบุเจาะจงว่าใครจะเป็นผู้บอกกล่าวจึงจะมีผลสมบูรณ์ตามกฎหมาย จึงยังเป็นปัญหาในการโต้แย้งสิทธิของลูกหนี้

5.1.4.3 ปัญหาผู้รับโอนเข้ามาเป็นเจ้าหนี้แทนที่ผู้โอนเดิมแล้วสามารถยกเลิกการโอนสิทธิเรียกร้องได้หรือไม่หากผู้รับโอนไม่ปฏิบัติตามข้อตกลงระหว่างผู้โอนกับผู้รับโอนหรือไม่ชำระหนี้การซื้อขายมูลหนี้กันตามสัญญาโอนสิทธิเรียกร้อง ในด้านของผู้โอน เมื่อสิทธิเรียกร้องโอนไปแล้ว ผู้โอนเดิมก็สิ้นสิทธิในหนี้้นั้นอีกต่อไป ไม่มีสิทธิที่จะเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้ รวมทั้งเจ้าหนี้ของผู้โอนเดิมก็ไม่อาจใช้สิทธิในฐานะที่เป็นสิทธิเรียกร้องของผู้โอนอีกต่อไปด้วย เช่น จำเลยวางเงินประกันการรับเหมาทำการก่อสร้างแล้วโอนสิทธิการรับเงินดังกล่าวแก่ผู้ร้องก่อนแล้ว โจทก์ผู้ชนะคดีจำเลยจึงไม่อาจอายัดสิทธิดังกล่าวได้อีก (ฎีกาที่ 446/2495) จำเลยทำหนังสือโอนสิทธิในการรับเงินค่าจ้างเหมาให้แก่ผู้ร้องซึ่งเป็นเจ้าหนี้แล้ว สิทธิดังกล่าวตกเป็นของผู้ร้องแล้ว โจทก์ซึ่งเป็นเจ้าหนี้อีกคนหนึ่งของจำเลย ก็ไม่มีสิทธิขออายัดอีก (ฎีกาที่ 652/2508) ปัญหาเรื่องผู้โอนสิทธิเรียกร้องต้องการยกเลิกการโอนสิทธิเรียกร้องได้หรือไม่กฎหมายมิได้ระบุไว้โดยชัดแจ้งมีเพียงแนวคำวินิจฉัยของศาลฎีกา

5.1.4.4 ปัญหาเรื่องการโอนสิทธิเรียกร้องนั้นกฎหมายมิได้มีการบังคับให้ต้องส่งมอบเอกสารอันเป็นหลักฐานแห่งหนี้ ดังนั้นการที่กฎหมายมิได้ระบุให้ผู้โอนต้องส่งมอบเอกสารแห่งสิทธิทั้งหมดให้แก่ผู้รับโอนด้วยจึงเป็นประเด็นปัญหาที่สำคัญเนื่องจากเจ้าหนี้เดิมหรือผู้รับโอนอาจมาใช้สิทธิไม่สุจริตเอากับลูกหนี้อีกทำให้อาจมีการชำระหนี้ซ้ำซ้อนกันได้ ปัญหาการส่งมอบเอกสารแห่งหนี้ที่ไม่มีการบัญญัติไว้อย่างชัดเจนในกฎหมายอาจก่อให้เกิดปัญหาในการชำระหนี้แก่ลูกหนี้และเกิดเป็นช่องว่างของกฎหมายของผู้โอนสิทธิเรียกร้องที่ไม่สุจริตกับผู้รับโอนสิทธิเรียกร้องและลูกหนี้แห่งสิทธิ

5.2 ข้อเสนอแนะ

จากที่ผู้วิจัยได้ทำการศึกษา จึงเห็นได้ว่าบทบัญญัติของกฎหมายกฎหมายตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 271 ที่บังคับให้อยู่ในปัจจุบันยังไม่สอดคล้องกับรูปแบบของการดำเนินธุรกิจที่พัฒนาไปมากและมีความคล่องตัวทางการเงินสูง การอาศัยเฉพาะเพียงให้ศาลตีความกฎหมายเพื่อให้เหมาะสมกับธุรกิจการเงินสมัยใหม่นั้นจึงยังไม่มี ความชัดเจนเนื่องจากในการรับโอน

สิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ตามคำพิพากษา ศาลไทยยังคงตีความโดยเคร่งครัดในบทบัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 271 การรับโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ตามคำพิพากษาจึงไม่สามารถกระทำได้โดยข้อจำกัดดังกล่าว ผู้วิจัยจึงขอเสนอแนะแนวทางในการแก้ปัญหา ดังต่อไปนี้

5.2.1 ควรจะมีการแก้ไขเรื่องการรับโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ตามคำพิพากษา

5.2.1.1 มูลหนี้ตามคำพิพากษาอันเกิดจากการผิดสัญญาเช่าซื้อ มูลหนี้ที่เป็นหนี้ด้อยคุณภาพ เพื่อนำมาฟ้องร้องบังคับคดี หรือมูลหนี้ที่เจ้าหนี้ใช้สิทธิในการสวมสิทธิชั้นบังคับคดี หรือมูลหนี้อื่นๆ ตามคำพิพากษาที่ไม่เข้าลักษณะของมูลหนี้ที่สภาพแห่งสิทธินั้นเองจะไม่เปิดช่องให้โอนกันได้ หรือมูลหนี้อันเป็นสิทธิเฉพาะตัว หรือมีข้อตกลงห้ามโอนสิทธิเรียกร้อง หรือ สิทธิเรียกร้องที่กฎหมายบัญญัติไว้โดยเฉพาะในการห้ามโอนสิทธิเรียกร้องให้ไม่สามารถบังคับคดีได้ตามกฎหมาย โดยเห็นควรแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมาย ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 271 จากเดิม “ถ้าคู่ความหรือบุคคลซึ่งเป็นฝ่ายแพ้คดี(ลูกหนี้ตามคำพิพากษา)มิได้ปฏิบัติตามคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลทั้งหมดหรือบางส่วน คู่ความหรือบุคคลซึ่งเป็นฝ่ายชนะคดี(เจ้าหนี้ตามคำพิพากษา) ขอบที่จะร้องขอให้บังคับคดีตามคำพิพากษาหรือคำสั่งนั้นได้ภายใน 10 ปี นับแต่วันที่มีคำพิพากษาหรือคำสั่งโดยอาศัยตามคำบังคับที่ออกตามคำพิพากษาหรือคำสั่งนั้น” ให้แก้ไขเปลี่ยนแปลงเป็น

“ถ้าคู่ความหรือบุคคลซึ่งเป็นฝ่ายแพ้คดี(ลูกหนี้ตามคำพิพากษา)มิได้ปฏิบัติตามคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลทั้งหมดหรือบางส่วน คู่ความหรือบุคคลซึ่งเป็นฝ่ายชนะคดี(เจ้าหนี้ตามคำพิพากษา) หรือผู้รับโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ตามคำพิพากษาเพื่อการบังคับคดี ขอบที่จะร้องขอให้บังคับคดีตามคำพิพากษาหรือคำสั่งนั้นได้ภายใน 10 ปี นับแต่วันที่มีคำพิพากษาหรือคำสั่งโดยอาศัยตามคำบังคับที่ออกตามคำพิพากษาหรือคำสั่งนั้น”

5.2.1.2 ควรมีการบัญญัติกฎหมายโดยให้คำนิยามการ โอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ตามคำพิพากษาให้ชัดเจนว่ามูลหนี้ลักษณะใดที่ต้องห้ามโอนหนี้ตามคำพิพากษา หรือ มีลักษณะเป็นการค้า ความ เนื่องจากกฎหมายไม่ได้ระบุหรือให้คำนิยามของการกระทำที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนไว้ในบทบัญญัติใดๆ เลย ปล่อยให้ศาลเป็นผู้วินิจฉัยชี้ขาดเมื่อมีข้อพิพาทมาสู่ศาล ทำให้หลักกฎหมายในเรื่องนี้ค่อนข้างกว้างเพราะขึ้นอยู่กับความคิดเห็นของศาลและอาจ

เปลี่ยนแปลงได้หากศาลที่วินิจฉัยคดีภายหลังไม่เห็นด้วยและวินิจฉัยไปในทางตรงกันข้าม ก่อให้เกิดความไม่แน่นอนของกฎหมาย ผู้วิจัยเห็นสมควรแก้ไข ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 271 วรรคสอง โดยเพิ่มเติมว่า “สิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ตามคำพิพากษาเพื่อการบังคับคดี” หมายถึง การโอนสิทธิเรียกร้องที่มีใช้หนี้ที่ขัดต่อกฎหมาย หรือ สภาพแห่งหนี้เปิดช่องให้โอนกันได้ หรือ การที่คู่สัญญามีข้อกำหนดห้ามโอนไว้ หรือเป็นหนี้ที่เป็นหนี้เฉพาะตัว หรือ มูลหนี้ที่มีลักษณะเป็นการค้า ความอันก่อให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อยหรือขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน อันหมายถึง มูลหนี้อันเกิดจากการกระทำใดอันเป็นการยุแหย่ให้เป็นความ มูลหนี้ซึ่งมีผลกระทบกระเทือนถึงความมั่นคงของรัฐ เศรษฐกิจ ของประเทศ ความสงบสุขในสังคมและหรือความมั่นคงของสถาบันครอบครัว หรือ มูลหนี้ที่ขัดต่อธรรมเนียมประเพณีของสังคม”

5.2.1.3 ควรมีการบัญญัติกฎหมายในเรื่องการดำเนินคดีเกี่ยวกับการรับโอนสิทธิเรียกร้อง เนื่องจากมีข้อจำกัดการรับโอนมูลหนี้ตามคำพิพากษาจึงอาจก่อให้เกิดการเลียงกฎหมายโดยการมอบอำนาจให้ผู้รับโอนมูลหนี้ดำเนินการแทนหรือบังคับคดีแทนทั้งที่ผู้รับมอบอำนาจคือเจ้าหนี้รายใหม่อย่างแท้จริงของลูกหนี้ได้ซื้อหนี้และเสียค่าตอบแทนเพื่อมาบริหารหนี้และอาจไม่รู้โดยสุจริตว่าหนี้ตามคำพิพากษาที่รับโอนมานั้นไม่สามารถบังคับคดีได้ด้วยตนเองต้องอาศัยสิทธิของเจ้าหนี้เดิมเท่านั้น จึงเป็นปัญหากับผู้รับโอนหนี้ตามคำพิพากษาในกรณีที่สามารถบังคับคดีได้เงินมาชำระหนี้แล้ว เจ้าหนี้เดิมอาจใช้ช่องทางกฎหมายเรื่องวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 271 ไม่ชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ที่มีสิทธิโดยแท้จริงและก่อให้เกิดการฟ้องร้องดำเนินคดีต่อไปอีก ปัญหาการรับซื้อหนี้ตามคำพิพากษาในมูลหนี้ทั่วไปจึงควรแก้ไขให้เหมาะสมกับบริบทของสังคมเศรษฐกิจที่เปลี่ยนแปลงไป โดยการบัญญัติเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 271 วรรค สาม “ห้ามมิให้ผู้รับโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ตามคำพิพากษา เมื่อได้รับการชำระหนี้กับลูกหนี้เต็มจำนวนแล้ว ใช้สิทธิเรียกร้องตามสัญญาโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ตามคำพิพากษามุ่งบังคับคดีกับลูกหนี้หรือผู้โอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ตามคำพิพากษาอีก”

5.2.1.4 ควรมีการแก้ไขบทบัญญัติของกฎหมายตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในเรื่องการโอนสิทธิเรียกร้องให้เหมาะสมเพื่อความชัดเจน ดังประเด็นต่อไปนี้

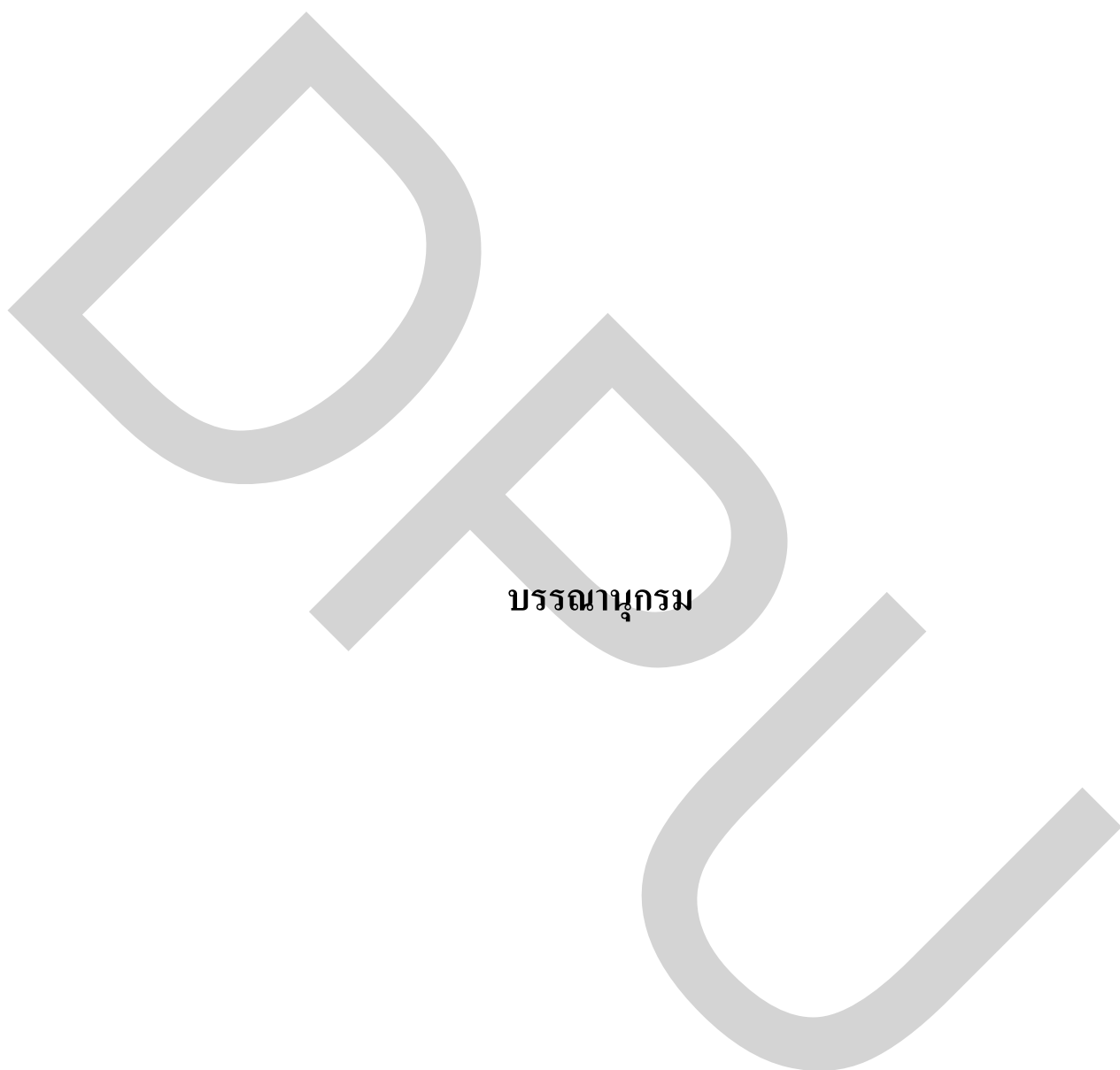
5.2.1.5 ในเรื่องของวิธีการโอน ผู้วิจัยเห็นว่าตามบทบัญญัติกฎหมายเดิม การโอนสิทธิเรียกร้องในหนี้ที่ต้องชำระแก่เจ้าหนี้โดยเฉพาะเจาะจงนั้น ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 306 วรรคแรก บัญญัติว่า “การโอนหนี้อันจะพึงต้องชำระแก่เจ้าหนี้คนหนึ่งโดยเฉพาะเจาะจงนั้น ถ้าไม่ทำเป็นหนังสือ ท่านว่าไม่สมบูรณ์” การทำเป็นหนังสือนั้น โดยหลักการตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 9 นั้น ผู้วิจัยเห็นสมควรแก้ไขกฎหมายให้ชัดเจน เพื่อมิให้เกิดปัญหาในการตีความ โดยเห็นสมควรแก้ไขประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 306 วรรคแรก เป็น “การโอนหนี้อันจะพึงต้องชำระแก่เจ้าหนี้คนหนึ่งโดยเฉพาะเจาะจงนั้น ถ้าไม่ทำเป็นหนังสือลงลายมือชื่อทั้งผู้โอนและผู้รับโอน ท่านว่าไม่สมบูรณ์ อนึ่งการโอนหนี้้นั้นท่านว่าจะยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้ลูกหนี้หรือบุคคลภายนอกได้ แต่เมื่อได้บอกกล่าวการโอนไปยังลูกหนี้หรือลูกหนี้จะได้ยินยอมด้วยในการโอนนั้น คำบอกกล่าวหรือความยินยอมเช่นนี้ท่านว่าต้องทำเป็นหนังสือ”

5.2.5.2 ในเรื่องผู้บอกกล่าวการโอนสิทธิเรียกร้องไปยังลูกหนี้ เนื่องจากผู้โอนนั้นอยู่ในฐานะของเจ้าหนี้ที่มีนิติสัมพันธ์กับลูกหนี้อยู่ก่อน และผู้โอนคือผู้ที่ลูกหนี้รู้ว่าเป็นเจ้าหนี้ ผู้วิจัยจึงเห็นสมควรแก้บทบัญญัติของกฎหมายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 306 ให้ชัดเจนยิ่งขึ้น โดยเห็นสมควรระบุให้ชัดว่าใครคือผู้มีหน้าที่บอกกล่าวการโอนเพื่อป้องกันปัญหาที่อาจเกิดขึ้นในการรับโอนสิทธิเรียกร้อง ลูกหนี้ก็เกิดความเชื่อมั่นว่าเป็นการโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ที่ลูกหนี้มีกับเจ้าหนี้เดิมโดยแท้จริง ผู้วิจัยเห็นสมควรแก้ไข ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 306 วรรคสาม “การโอนสิทธิเรียกร้องตามวรรคหนึ่ง ผู้โอนสิทธิเรียกร้องมีหน้าที่แจ้งการโอนสิทธิเรียกร้องให้ลูกหนี้ทราบถึงการโอนสิทธิเรียกร้องนั้น”

5.2.5.3 ในเรื่องการที่ผู้รับโอนเข้ามาเป็นเจ้าหนี้แทนที่ผู้โอนเดิมแล้วสามารถยกเลิกการโอนสิทธิเรียกร้องได้หรือไม่หากผู้รับโอนไม่ปฏิบัติตามข้อตกลงระหว่างผู้โอนกับผู้รับโอนหรือไม่นั้น ผู้วิจัยเห็นสมควรแก้ไขประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 306 วรรคสี่ โดยแก้ไขเป็น “เมื่อสิทธิเรียกร้องโอนไปแล้ว ผู้โอนสิทธิเรียกร้องเดิมย่อมสิ้นสิทธิในหนี้้นั้นอีกต่อไป และไม่มีสิทธิที่จะเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้อีกต่อไป”

5.2.5.4 ในเรื่องการโอนสิทธิเรียกร้องนั้นกฎหมายมิได้มีการบังคับให้ต้องส่งมอบเอกสาร อันเป็นหลักฐานแห่งหนี้ให้กับผู้รับโอน จึงอาจเกิดปัญหาในการนำเอกสารหลักฐานแห่งหนี้มาฟ้องร้อง ดำเนินคดีกับลูกหนี้ซ้ำซ้อน อาจด้วยความผิดพลาดหรือเจตนาก็ตาม ดังนั้น ผู้วิจัยจึงเห็นสมควรแก้ไข กฎหมายเพื่อให้เกิดความชัดเจนยิ่งขึ้นและป้องกันการใช้สิทธิเรียกร้องซ้ำซ้อน ผู้วิจัยเห็นสมควรแก้ไข เพิ่มเติม ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 306 วรรคห้า “เมื่อมีการ โอนสิทธิเรียกร้องระหว่างผู้ โอนสิทธิเรียกร้องและผู้รับโอนสิทธิเรียกร้องแล้ว ผู้โอนสิทธิเรียกร้องต้องส่งมอบเอกสารแห่งหนี้ใน สิทธิเรียกร้องให้แก่ผู้รับโอนเมื่อทำสัญญาโอนสิทธิเรียกร้องต่อกัน”

ดังนั้นหากมีการปรับปรุงกฎหมายเรื่องการรับโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ทั้งที่ยังไม่มีคำ พิพากษาและมูลหนี้ที่มีคำพิพากษาแล้วให้สอดคล้องไปในแนวทางตามกฎหมายเดียวกันตามหลัก กฎหมายสากลและเจตนารมณ์กฎหมายเรื่องการ โอนสิทธิเรียกร้องเพื่อให้หนี้สามารถบังคับชำระหนี้ได้ อย่างสมบูรณ์ อันส่งผลให้กลไกทางธุรกิจสามารถขับเคลื่อนไปได้ เกิดความเชื่อมั่นของนักลงทุนใน การลงทุนทางธุรกิจ เนื่องจากการปรับปรุงกฎหมายเรื่องการรับ โอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ตามคำ พิพากษาโดยมีการแก้ไขบทบัญญัติให้มีความชัดเจนมากขึ้นและสามารถบังคับได้ตามกฎหมายไม่ต้อง อาศัยการตีความของศาลอันจะก่อให้เกิดความสับสนเสี่ยงประกอบธุรกิจรับโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ตามคำ พิพากษาจะส่งผลให้การประกอบธุรกิจของลูกความมีความราบรื่นและมีประสิทธิภาพในการบังคับคดี ต่อไปภายใต้กรอบกฎหมายที่ผู้วิจัยได้เสนอแนวทางแก้ไขเพิ่มเติม



บรรณานุกรม

บรรณานุกรม

ภาษาไทย

คำธร พันธ์ลาภ. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยหนี้. กรุงเทพมหานคร :

มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2518.

ไกรวัล ชุ่มวัฒนา. “ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการโอนสิทธิเรียกร้อง.” วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต

คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2528.

เฉลิมธันว์ สุขะปณณพันธ์. การโอนสิทธิเรียกร้องในทางธุรกิจ ปัญหาในการตีความและบังคับใช้กฎหมาย. ม.ป.ท: ม.ป.พ, ม.ป.ป.

ชลลดา วราทิพย์พิกุล. “การคุ้มครองลูกหนี้ในการโอนสิทธิเรียกร้อง.” วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต

คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2549.

ณภัทร์ นิยมเยี่ยม. “ปัญหาทางกฎหมายของการโอนสัญญา.” วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต

คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2554.

ทวีพูล ศรีหงส์. “ปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับสัญญาแฟคตอริงระหว่างประเทศ.”

สารนิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2546.

ธีระ เบญจรัศมิ์โรจน์. “สัญญาซื้อขายทรัพย์สินในอนาคต ปัญหาบางประการในกฎหมายไทย.”

วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2527.

ธัญกมล ลิมาคุณาวุฒิ. “สรุปสาระสำคัญของพระราชกำหนดการปฏิรูประบบสถาบันการเงิน

พ.ศ.2540 ศูนย์ข้อมูลศูนย์ข้อมูลกฎหมายกลาง สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

ตุลาคม 2557.” http://web.krisdika.go.th/data/lawabout/lawdetail/lawdetail_122.htm ,

1 ตุลาคม 59

บันลือ คงจันทร์. สภาพปัจจุบัน ปัญหาและข้อเสนอแนะเพื่อการแก้ไขเกี่ยวกับการยอมรับนับถือ

และการบังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการนอกศาล. ม.ป.ท: ม.ป.พ, ม.ป.ป.

พนิต เหล่าจรงเกสัชร. “หลักสุจริตของผู้ขายในสัญญาซื้อขาย.” วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต

คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2549.

- พระยาเทพวิฑูร (บุญช่วย วณิกกุล) และชล ชีรกุล. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เรียงมาตราว่าด้วย หนี้ บรรพ 2 มาตรา 194-353. ปรับปรุงโดย คาราพร ธีระวัฒน์ และชวิน อุณัฏฐ. กรุงเทพมหานคร : กองทุนศาสตราจารย์จิตติ ดิงศักดิ์, 2554
- พระสารสาสน์ประพันธ์ (ชื่น จารุวัตร). กฎหมายแพ่งและพาณิชย์พิสดาร (หนี้) คำสอนชั้นปริญญาโททางนิติศาสตร์ พุทธศักราช 2478 มหาวิทยาลัยวิชาธรรมศาสตร์และการเมือง. กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2554.
- ไพโรจน์ วายุภาพ. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วย หนี้. พิมพ์ครั้งที่ 8. กรุงเทพมหานคร : สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2552.
- ไพโรจน์ วายุภาพ. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วย หนี้. พิมพ์ครั้งที่ 8. กรุงเทพมหานคร : สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2552.
- ร.แสงกาด์. ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย. โดย ชาญวิทย์ เกษตรศิริ และวิทย์ พงศ์พนิตานนท์ บรรณาธิการ. กรุงเทพมหานคร : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2553.
- วิทยา จัญญากุจน์. “การประกันหนี้ด้วยทรัพย์สินแบบ Floating Charge.” วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2537.
- วิลาวรรณ มังคละชนะกุล. “อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการโอนสิทธิเรียกร้องในการค้าระหว่างประเทศ ค.ศ.2001.” วารสารกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา. น. 201(2546).
- ศนันท์กรณ์ (จำปี) โสติพันธ์. คำอธิบายกฎหมายลักษณะเช่าทรัพย์สิน-เช่าซื้อ พร้อมคำอธิบายในส่วนพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมและกฎหมายใหม่ที่เกี่ยวข้อง. พิมพ์ครั้งที่ 5 แก้ไขเพิ่มเติม. กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2554.
- ศาสตราจารย์ ดร.คำชัย จงจักรพันธ์. เรื่องหน้ารู้เกี่ยวกับกฎหมายหลักประกันทางธุรกิจ. กรุงเทพมหานคร : บริษัทศรีอนันต์การพิมพ์ จำกัด, ม.ป.ป.

ศนันท์กรณ (จำปี) โสคติพันธุ์. คำอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง ตามสมควรได้
พร้อมคำอธิบายในส่วนของพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2539
พระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 พระราชบัญญัติความรับผิด
ต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย พ.ศ.2551 และกฎหมายใหม่ที่เกี่ยวข้อง. พิมพ์ครั้งที่ 4 แก้ไขเพิ่มเติม. กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2555.

ศนันท์กรณ (จำปี) โสคติพันธุ์. คำอธิบายกฎหมายลักษณะหนี้(ผลแห่งหนี้).

กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2555.

ศักดิ์ สอนงชาติ. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยนิติกรรมสัญญา.

ม.ป.ท: ม.ป.พ, ม.ป.ป.

สถิต เสนสุภา. “ปัญหากฎหมายในสัญญาแฟลตอรั้ง.” วิทยานพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2536.

สนิท สนั่นศิลป์. คำอธิบายกฎหมายหนี้ ว่าด้วยโอนสิทธิเรียกร้องและความระงับหนี้.

กรุงเทพมหานคร : สุตรไพศาล, 2539.

สุดา หวังสู่วัฒนา. “ข้อห้ามการโอนสิทธิเรียกร้อง.” วิทยานพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์
มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2549.

เสนีย์ ปราโมช. ม.ร.ว. ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมและหนี้ เล่ม 2.

พุทธศักราช 2478 แก้ไขเพิ่มเติม 1505. กรุงเทพมหานคร : นิติบรรณการ, 2520.

เสนีย์ ปราโมช. ม.ร.ว. ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมและหนี้ เล่ม 1.

พุทธศักราช 2478 แก้ไขเพิ่มเติม 2505. กรุงเทพมหานคร : นิติบรรณการ, 2520.

โสภณ รัตนกร. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หนี้. พิมพ์ครั้งที่ 10.

กรุงเทพมหานคร : นิติบรรณการ, 2553.

อริก อภิชาพันธุ์. “ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับอนุญาโตตุลาการตามกฎหมายไทย.” วารสารกฎหมาย.
คณะนิติศาสตร์, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. ปีที่ 7. ฉบับที่ 1.

ภาษาต่างประเทศ

Arangio-ruiz V. Istituzioni di Diritto Romano Quattordicesima edizione riveduta ristampata analitica. Giovene : Napoli, 1984, p. 391 – 401.

Arangio-ruiz V. supra note 1, p. 283 – 284.

Arangio-ruiz V. supra note 1, p.391ss. ; Tamalanca M. supra note 1, p.634ss.

Bianca C.ritto M. Diritto Civile : IV L’Obbligazione ristampata emendate.

Giuffre : Milano, 1993, p. 558.

Del Giudice F. & Beltrani B. (a cura di) Nuovo Dizionario Giuridico Romano. II edizione

Esselibri-Simone : Napoli, p. 158.

Del Giudice F. & Beltrani B. (a cura di) Nuovo Dizionario Giuridico Romano. II edizione

Esselibri – Simone : Napoli, p. 342.

Giorgianni M. supra note 5, p.83 ss., Torrente A. & Schlesinger P. Manuale di Diritto Privato.

Giuffre : Milano, 1981, p. 406.

Giorgianni M. Corso di Diritto Civile : L’Obbligazione. edizione ricerche : Roma, 1974, p.83ss.

R.W. Lee, The element of Roman Law. p. 403.

Rudolf Huebner. A History of German Private Law. Rothman Reprint, 1968, p. 533 - 534.

Talamanca M. Istituzione Di Diritto Romano. Giuffre : Milano, 1990, p. 634 – 635.

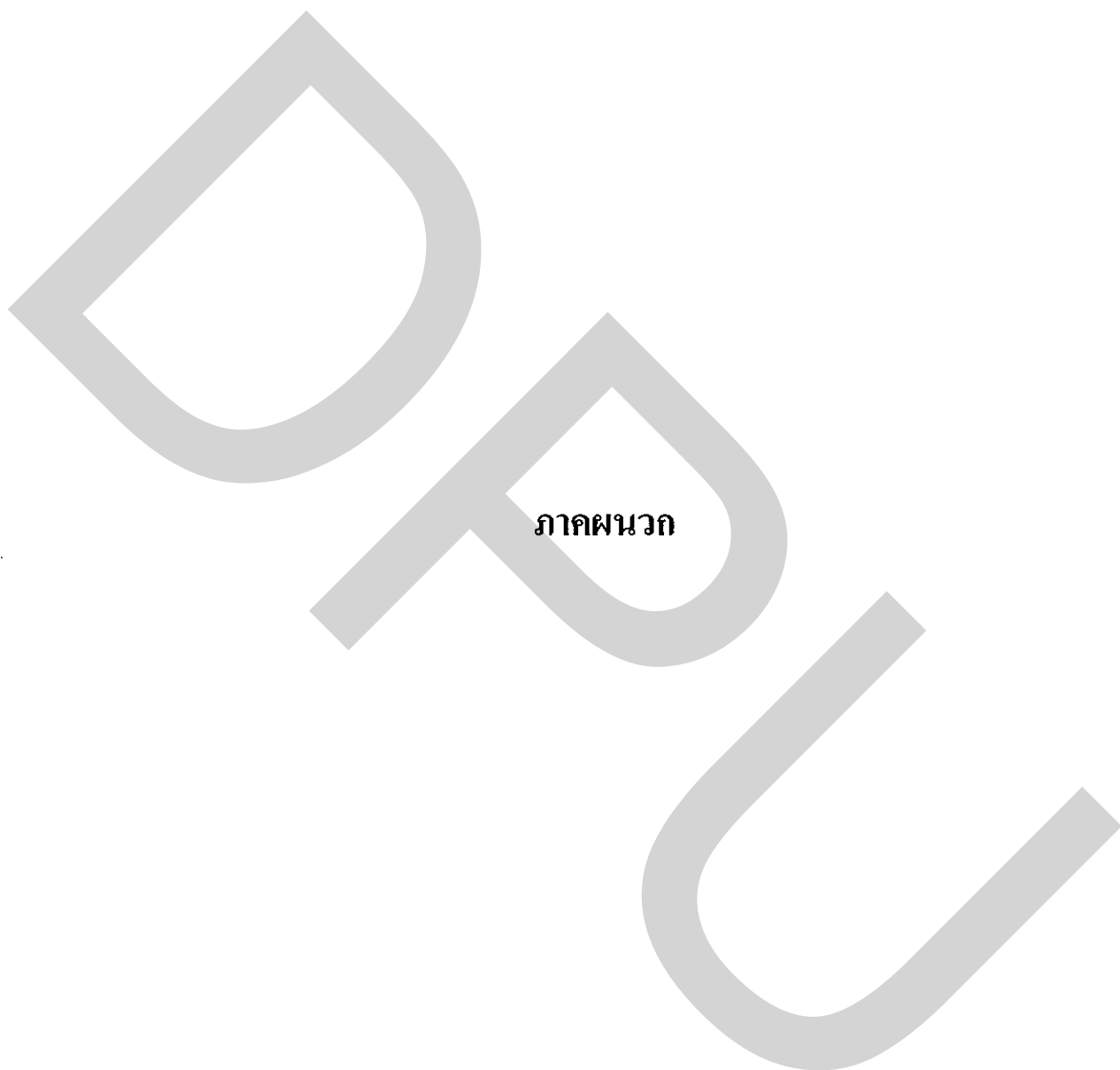
Torrente A. & Schlesinger P. Manuale di Diritto Privato undicesima edizione.

Giuffre : Milano, 1984, p. 416ss.

Torrente A. & Schlesinger P. supra note 5, p.417.

“Stipulatio.” nell Enciclopedia Treccani in WWW.treccani.it/enciclopedia/stipulatio retrieve in,

5 October 2016.



ภาคผนวก

ภาคผนวก ก

ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (Civil Code of German)

ภาคผนวก

ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (Civil Code of German)

Provision 398 A claim by contract with another person, be transferred by the creditor to him.

On the conclusion of the contract the assignee take the place of the assignor.

Provision 399 A claim is not assignable if the performance cannot be effected in favour of any person other than the original creditor without alteration of its substance, or if assignment is excluded by agreement with the debtor.

Provision 400 A claim is not assignable if it is not subject to judicial attachment.

Provision 401 With the assigned claim the rights of hypotheca or pledge existing on its account and the rights arising from a sure-tyship established for it, pass to the assignee.

The assignee may also enforce any right of preference connected with the claim in case of compulsory execution or bankruptcy.

Provision 402 The assignor is bound to give to the assignee all information necessary for the enforcement of the claim, and to deliver to him all documents which serve as evidence of the claim, if they are in his possession.

Provision 403 The assignor shall on demand execute in favour of the assignee a publicly certified instrument of assignment. The assignee shall bear and advance the costs.

Provision 404 The debtor may set up all defences against the assignee which, at the time of the assignment of the claim, were available against the assignor.

Provision 405 If the debtor has executed an instrument for the debt, and if the claim is assigned upon production of the instrument, he may not as against the assignee maintain that the incurring or acknowledgement of the obligation was only pretended, or that the assignment was excluded by

agreement with the assignor, unless the assignee, at the time of the assignment, know or ought to have known of the state of affairs.

Provision 406 The debtor may also off against the assignee and existing claim which he has against the assignor, unless he had knowledge of the assignment at the time of the acquisition of the claim, or unless the claim did not become due until after he had aquired such knowledge and after the maturity of the assigned claim.

Provision 407 An act of performance done by the debtor in favour of the assignor after the assignment, or a juristic act entered into between the debtor and the assignor in respect of the claim after the assignment is valid as against the assignee, unless the debtor know of the assignment at the time of performance of entering into the juristic act.

If, in an action between the debtor and the assignor subsequent to the assignment, a non-appellable judgement relating to the claim has been delivered, the judgement is valid as against the assignee, unless the debtor know of the assignment at the date when the action was first commenced.

Provision 408 If an assigned claim be re-assigned by the assignor to third party, and if the debtor effect the performance in favour of such third party or if a juristic act is entered into or an action is commenced between the debtor and such third part, the provisions of 407 apply mutatis mutandis in favour of the debtor or against the former assignee.

Provision 409 If the creditor notifies the debtor that he has assigned the claim, the assignment of which he has given notice avails against himself in favour of the debtor, even though it was not made or is invalid. It is equivalent to notice, if the creditor has executed an instrument of assignment to the assignee named in the instrument, and the latter produces it to the debtor.

The notice may be revoked only with the consent of the person who has been named as the assignee.

Provision 410 The debtor is bound to perform in favour of the assignee only upon production of an instrument of assignment executed by the assignor. A notice or a warning by the assignee is of no

effect, if it is given without production of such an instrument, and the debtor without delay rejects it for this reason.

These provisions do not apply if the assignor has given written notice of the assignment to the debtor.

Provision 411 If a person in military service, and official, a clergyman, or a teacher in a public institution of learning assigns the transferable part of his his service-pay, pay for engagement pending vacancy, or pension, the pay office shall be notified of the assignment by presentation of a publicly certified instrument executed by the assignor. Until the notice is given, the office is deemed to have no knowledge of the assignment.

Provision 412 The provision of 399 to 404, 405 to 410 apply mutatis mutandis to the transfer of a claim by operation of law.

Provision 413 The provisions relating to the transfer of claims apply mutatis mutandis to the transfer of other right, unless the law provides otherwise.

ภาคผนวก ข

ประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น (Civil Code of Japan)

ประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น(Civil Code of Japan)

Article 466 Obligations are assignable except when their nature does not permit of assignment.

The provision of conceding Paragraph do not apply when the parties concerned have made a contrary expression of intention. But such expression of intention cannot be set up against third persons in good faith.

Article 467 The assignment of an obligation performable to a specified creditor cannot be set up against the debtor, or other third persons, unless the assignor has notified the fact to debtor or the letter has consented thereto.

The notification or consent of the preceding Paragraph cannot be set up against their persons other than the debtor unless it is made by an instrument bearing an authenticated date.

Article 468 When the debtor has given the consent of the preceding Article without making any reservation, even when there are circumstances which could have been setup against the assignor, they cannot e set up against the assignee. But if the debtor has paid anything to the assignor in order to extinguish the obligation it can be recovered, or if he has incurred any obligation to the assignor, he may regard it as non-existent.

When the assignor has merely notified the assignment to the debtor, the letter may set up against the assignee any defense which he coals have set up against the assignor previous to the receipt of such notification.

Article 469 The assignment of an obligation performable to order cannot be set up against the debtor or third persons unless the fact of assignment has been endorsed on the instrument and the letter itself has been delivered to the assignee.

Article 470 The debtor on an obligation performable to order has the right, but is not bound, to investigate into the identity of the holder of the instrument or the authenticity of signature and seal thereon : but if the debtor acts in bad faith or with gross negligence, his performance is null and void.

Article 471 The provision of the preceding Article apply correspondingly to cases where, though the name of the creditor is specified on the instrument, it is additionally stated that performance shall be made to the holder of the said instrument.

Articles 472 The debtor on an obligation performable to order cannot set up against an assignee in good faith any creditor, except such as are mentioned in the instrument or which are the natural result of its nature.

Article 473 The provision of the preceding Article are correspondingly applicable to obligations performable to bearer.

ภาคผนวก ค

คำสั่งศาลชั้นต้น ศาลแขวงพระนครใต้ ความแพ่ง คดีหมายเลขดำที่

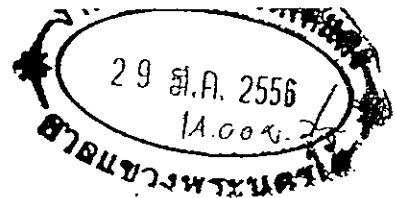
พบ.1388/2553 คดีหมายเลขแดงที่ พบ.1769/2553

(๗)

คำร้อง สวมสิทธิ์เป็นเจ้าหนี้แทน

โจทก์เดิม

รับทราบ ๒๕/๕/๖๖



คดีหมายเลขดำที่ ผบ.1388 /๒๕ 53

คดีหมายเลขแดงที่ ผบ.1769 /๒๕ 53

ศาลแขวงพระนครศรีอยุธยา

ศาล แขวงพระนครศรีอยุธยา

โจทก์เดิม ๒๕/๕/๖๖
โจทก์ใหม่ ๒๕/๕/๖๖
ผู้ร้อง ๒๕/๕/๖๖
ผู้รับมอบอำนาจ ๒๕/๕/๖๖
ความ แท้

พุทธศักราช ๒๕ 56

๒๕/๕/๖๖

ธนาคารฮ่องกงและเซี่ยงไฮ้แบงกิง คอร์ปอเรชั่น จำกัด

โจทก์

บริษัท บัตรกรุงศรีอยุธยา จำกัด โดย นางสาวแสนศรี กิจกอบชัย ผู้รับมอบอำนาจ

ผู้ร้อง

ระหว่าง

นายสุกฤษฎี เนืองวงศ์

๒๕/๕/๖๖

จำเลย

ข้าพเจ้า บริษัท บัตรกรุงศรีอยุธยา จำกัด

ผู้ร้อง

เชื้อชาติ สัญชาติ อาชีพ ธุรกิจบริการบัตรเครดิต

เกิดวันที่ เดือน พ.ศ. อายุ ปี อยู่บ้านเลขที่ 87/1 หมู่

ถนน วิทยุ ตรอก/ซอย

ใกล้เคียง ตำบล/แขวง ลุมพินี

อำเภอ/เขต ปทุมวัน จังหวัด กรุงเทพมหานคร โทรศัพท์ 089-0353848

ขอขึ้นคำร้องมีข้อความตามที่กล่าวต่อไป

(ยื่นนำออกข้อ)

ข้อ ๑. ผู้ร้องเป็นนิติบุคคลประเภทบริษัทจำกัด ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

(นายอัครเดช งามวงศ์)

จดทะเบียน ณ สำนักงานทะเบียนหุ้นส่วนจำกัดกรุงเทพมหานคร ใช้ชื่อว่า "บริษัท บัตรกรุงศรีอยุธยา จำกัด"

๒๕/๕/๖๖

ส่วน ๑๔ พฤษภาคม ๒๕๕๖ มีวัตถุประสงค์ให้กู้ยืมเงิน ออกบัตรเครดิต บัตรเดบิต บัตรชำระค่าสินค้าและบริการ และธุรกิจอื่นซึ่งมี

๑๔ พฤษภาคม ๒๕๕๖

ลักษณะที่เหมือนกันแก่ลูกค้าตามที่ได้ จดทะเบียนไว้ มีนายธาดา จารุกิจไพศาล และนางสาววรรณวิมล

ผู้ร้อง

๑๔ พฤษภาคม ๒๕๕๖ กบนกนาพร ลงลายมือชื่อร่วมกัน มีอำนาจกระทำการแทนผู้ร้องได้ รายละเอียดและวัตถุประสงค์ ปรากฏตาม

หมายเหตุ ข้าพเจ้ารอฟังคำสั่งอยู่ ถ้าไม่รอให้ถือว่าทราบแล้ว

ถ้าศาลไม่มีการนัดขึ้นผู้ยื่นจะมาติดตามเพื่อ
ทราบคำสั่งภายใน ๗ วัน มิฉะนั้นถือว่าทราบคำสั่งแล้ว

ผู้ร้อง

ผู้ร้อง

๒๕/๕/๖๖

๒๕/๕/๖๖

ผู้ร้อง

สำเนาหนังสือรับรองบริษัท (เอกสารท้ายคำร้องหมายเลข ๑.)

เดิมโจทก์ในคดีนี้เป็นนิติบุคคลประเภทบริษัทจำกัด จดทะเบียนตามกฎหมายในเมืองฮ่องกงและได้รับ

อนุญาตจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง ให้ตั้งสำนักงานสาขาในประเทศไทย โดยมีวัตถุประสงค์ใน

การประกอบกิจการธนาคารพาณิชย์ มีสำนักงานสาขาในกรุงเทพมหานคร ใช้ชื่อว่า "ธนาคารฮ่องกงและ

เซี่ยงไฮ้แบงกิงคอร์ปอเรชั่น จำกัด" รายละเอียดปรากฏตามสำเนาในอนุญาตจากกระทรวงการคลังให้

ประกอบกิจการในประเทศไทย และในทะเบียนพาณิชย์ (เอกสารท้ายคำร้องหมายเลข ๒.)

ในการยื่นคำร้องขอสามสิทธิเป็นคู่ความแทนโจทก์เดิมในคดีนี้ผู้ร้องบริษัท บักรกรุงศรี

อยุธยา จำกัด ได้มอบอำนาจให้บริษัท โทเทิลเซอร์วิสเซส โซลูชั่นส์ จำกัด (มหาชน) เป็นผู้มีอำนาจยื่นคำร้อง

ขอสามสิทธิเป็นคู่ความแทนโจทก์เดิมและให้มีอำนาจฟ้องร้องดำเนินคดีแทนผู้ร้อง ทั้งให้มีอำนาจมอบ

อำนาจช่วงให้บุคคลอื่นคนเดียวหรือหลายคนมีอำนาจยื่นคำร้องขอสามสิทธิเป็นคู่ความแทนโจทก์เดิมและ

ให้มีอำนาจฟ้องร้องดำเนินคดีแทนผู้ร้องได้ รายละเอียดปรากฏตามสำเนาหนังสือมอบอำนาจ (เอกสารท้ายคำ

ร้องหมายเลข ๓.)

บริษัท โทเทิล เซอร์วิสเซส โซลูชั่นส์ จำกัด (มหาชน) จดทะเบียนเป็นนิติบุคคลประเภท

บริษัทมหาชนจำกัด มีนางวรรณ เดชะโกสยะ และ นายโรหิต คันทนา กรรมการสองคนลงลายมือชื่อร่วมกัน

และประทับตราสำคัญของบริษัท มีอำนาจกระทำการแทนบริษัทได้ รายละเอียดและวัตถุประสงค์ปรากฏ

ตามสำเนาหนังสือรับรองบริษัท (เอกสารท้ายคำร้อง ๔.)

บริษัท โทเทิล เซอร์วิส เซส โซลูชั่นส์ จำกัด (มหาชน) ได้มอบอำนาจช่วงให้ นางสาวจุฑา

นส. นิยมภา

ภรณ์ สรรทวิทย์กุล เป็นผู้รับมอบอำนาจช่วงมีอำนาจยื่นคำร้องขอสามสิทธิเป็นคู่ความแทนโจทก์เดิมและ

ให้มีอำนาจฟ้องร้องดำเนินคดีแทนผู้ร้อง ทั้งให้มีอำนาจมอบอำนาจช่วงให้บุคคลอื่นคนเดียวหรือหลายคนมี

อำนาจยื่นคำร้องขอสามสิทธิเป็นคู่ความแทนโจทก์เดิมและให้มีอำนาจฟ้องร้องดำเนินคดีแทนได้

รายละเอียดปรากฏตามสำเนาหนังสือมอบอำนาจช่วง (เอกสารท้ายคำร้องหมายเลข ๕.)

นส. นิยมภา

ในคดีนี้ นางสาวจุฑาภรณ์ สรรทวิทย์กุล ได้มอบอำนาจช่วงให้ นางสาวแสนศรี กิจ

กอบชัย เป็นผู้รับมอบอำนาจช่วงมีอำนาจยื่นคำร้องขอสามสิทธิเป็นคู่ความแทนโจทก์เดิมและให้มีอำนาจ

ฟ้องร้องดำเนินคดีแทนผู้ร้องได้ รายละเอียดปรากฏตามสำเนาหนังสือมอบอำนาจช่วง (เอกสารท้ายคำร้อง

หมายเลข ๖.)

เมื่อวันที่ ๓๑ มีนาคม ๒๕๕๕ ธนาคารฮ่องกงและเซี่ยงไฮ้แบงกิงคอร์ปอเรชั่น จำกัด

สาขากรุงเทพฯ ได้ทำสัญญาขายธุรกิจลูกค้ารายย่อยซึ่งเป็นกิจการบางส่วนที่สำคัญของธนาคารฮ่องกงและ

เซี่ยงไฮ้แบงกิงคอร์ปอเรชั่น จำกัด สาขากรุงเทพฯ ให้แก่บริษัท บัณฑิตกรุงศรีอยุธยา จำกัด ผู้ร้อง รวมทั้งการ

หนี้ของจำเลยในคดีนี้ให้กับผู้ร้องโดยได้รับความเห็นชอบจากธนาคารแห่งประเทศไทยในเรื่องการโอนและ

รับโอนกิจการบางส่วนที่สำคัญของธนาคารฮ่องกงและเซี่ยงไฮ้แบงกิงคอร์ปอเรชั่น จำกัด สาขากรุงเทพฯ

ให้แก่บริษัท บัณฑิตกรุงศรีอยุธยา จำกัด ผลจากการซื้อขายดังกล่าว ทำให้ผู้ร้องได้มาซึ่งทรัพย์สินและสิทธิ

เรียกร้องเกี่ยวกับหนี้ทั้งปวงตลอดจนการรับชำระหนี้ การโอนสิทธิดังกล่าวไม่ก่อให้เกิดผลเสียหรือสูญเสีย

สิทธิประโยชน์ที่สมาชิกเคยมีอยู่แต่อย่างใด รายละเอียดปรากฏตามสำเนาประกาศธนาคารแห่งประเทศไทย

และสำเนาสัญญาซื้อขายธุรกิจบัตรเครดิตในประเทศไทยของผู้ขายพร้อมคำแปล (เอกสารท้ายคำร้อง

หมายเลข ๘ ถึง ๘.)

อนึ่งในการโอนกิจการของธนาคารพาณิชย์ทั้งหมดหรือบางส่วนดังกล่าว ผู้ร้องและโจทก์

ในคดีนี้ได้รับการยกเว้น ไม่ต้องบอกกล่าวการโอนไปยังลูกหนี้ตามมาตรา ๑๐๖ แห่งประมวลกฎหมายแพ่ง

และพาณิชย์ เนื่องจากได้รับความเห็นชอบการโอนและรับโอนกิจการจากธนาคารแห่งประเทศไทยแล้วว่า

ให้ดำเนินการโอนและรับโอนกิจการได้ จึงได้รับการยกเว้นไม่ต้องบอกกล่าวการโอนและรับโอนสิทธิ

เรียกร้องไปยังลูกหนี้ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๑ แห่งพระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ.

๒๕๕๑ และตามพระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๑๖ ได้กำหนดไว้ว่า

สถาบันการเงินที่ดำเนินการตามมาตรา ๕๓ วรรคหนึ่ง ถ้ามีการฟ้องร้องบังคับสิทธิเรียกร้องเป็นคดีอยู่ใน

ศาล ให้สถาบันการเงินที่ควบคุมกันหรือที่รับโอนกิจการ แล้วแต่กรณีเข้าสวมสิทธิเป็นคู่ความแทนในคดี

ดังกล่าว และอาจนำพยานหลักฐานใหม่มาแสดงคัดค้านเอกสารที่ได้ยื่นไว้แล้ว ตามคำพยานที่สืบมาแล้ว

และคัดค้านพยานหลักฐานที่ได้สืบไปแล้วได้ และในกรณีที่ศาลได้มีคำพิพากษาบังคับตามสิทธิเรียกร้องนั้น

แล้ว ก็ให้เข้าสวมสิทธิเป็นเจ้าหนี้หรือลูกหนี้ตามคำพิพากษานั้นได้ รายละเอียดปรากฏตามสำเนา

พระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ. ๒๕๕๑ (เอกสารท้ายคำร้องหมายเลข ๕.)

คดีนี้ศาลได้โปรดมีคำพิพากษาแล้วเมื่อวันที่ ๑๓ กรกฎาคม ๒๕๕๓ บัดนี้ผู้ร้องมีความประสงค์ที่จะดำเนินการบังคับคดีกับจำเลยในคดีนี้ตามคำพิพากษาของศาล อนึ่งเนื่องจากผู้ร้องได้นำชื่อทรัพย์สินและสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับหนี้ทั้งปวงตลอดจนการรับชำระหนี้ของจำเลยในคดีนี้แล้วความสัญญาซื้อขายธุรกิจบัตรเครดิตในประเทศไทยของผู้ขายระหว่างโจทก์เดิมกับผู้ร้อง ในคดีนี้ผู้ร้องจึงขอเข้าสวมสิทธิเป็นคู่ความแทน โจทก์เดิมเพื่อดำเนินคดีและใช้สิทธิเรียกร้องความสัญญาซื้อขายธุรกิจบัตรเครดิตในประเทศไทยของผู้ขายดังกล่าว ผู้ร้องจึงกราบเรียนมาเพื่อขอให้ศาลได้สวนคำร้องและได้โปรดมีคำสั่งอนุญาตให้ผู้ร้องเข้าสวมสิทธิเป็นคู่ความแทนโจทก์เดิมได้ตามกฎหมายต่อไป ขอศาลได้โปรดประทานอนุญาต

การนี้ควรแล้วแต่จะโปรด

ลงชื่อ

ทนายผู้ร้อง

คำร้องฉบับนี้ข้าพเจ้านายเฉลิมพล รัตตานนท์ ทนายผู้ร้องเป็นผู้เรียงและพิมพ์

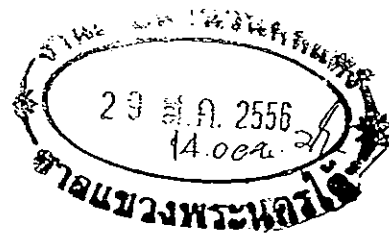
ลงชื่อ

ผู้เรียงและพิมพ์



(๕)

ใบแต่งตั้งนายความ



คดีหมายเลขคำที่ ผบ.1388 /๒๕ 53

คดีหมายเลขแดงที่ ผบ.1769 /๒๕ 53

ศาล แขวงพระนครศรีอยุธยา

วันที่ 29 เดือน มีนาคม พุทธศักราช ๒๕ 56

ความ แพ่ง

ระหว่าง { ธนาคารช่องกงและเซี่ยงไฮ้แบงกิง คอร์ปอเรชั่น จำกัด โจทก์
บริษัท บัตรกรุงศรีอยุธยา จำกัด
นายศุภกฤษฎี เนืองวงศ์ จำเลย

ข้าพเจ้า บริษัท บัตรกรุงศรีอยุธยา จำกัด โดยนางสาวแสนศรี กิจกอบชัย ผู้รับมอบอำนาจช่วง

ผู้ร้อง

ขอแต่งตั้งให้ นายเฉลิมพล รสิดานนท์

เป็นทนายความของข้าพเจ้าในคดีเรื่องนี้และให้มีอำนาจ ดำเนินกระบวนการพิจารณาใด ๆ ไปในทางจำหน่ายสิทธิของข้าพเจ้าได้ด้วย เช่น การยอมรับตามที่คู่ความอีกฝ่ายหนึ่งเรียกร้อง การถอนฟ้อง การประนีประนอมยอมความ การสละสิทธิหรือ ใช้สิทธิในการอุทธรณ์ หรือฎีกา หรือขอให้พิจารณาคดีใหม่ หรือสวมสิทธิแทนโจทก์เดิม ข้าพเจ้ายอมรับตามที่ นายเฉลิมพล รสิดานนท์

ทนายความจะได้ดำเนินการกระบวนการพิจารณาต่อไปตามกฎหมาย

(นายเนตรนัย)

ขอรับรองว่าเป็นลายมือชื่อผู้แต่งตั้งทนาย

ลงนามต่อหน้าข้าพเจ้าจริง

(นายเนตรนัย นวรัตน์)

ผู้รับมอบอำนาจ

ผู้แต่งตั้งทนายความ

(นางสาวแสนศรี กิจกอบชัย)

ทนายความผู้ร้อง

หมายเหตุ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา ๖๒ ทนายความไม่มีอำนาจดำเนินการพิจารณาใดไป

ในทางจำหน่ายสิทธิของคู่ความนั้น เช่นการยอมรับตามที่คู่ความอีกฝ่ายหนึ่งเรียกร้อง การถอนฟ้อง การประนีประนอมยอมความ การสละสิทธิ หรือการใช้สิทธิในการอุทธรณ์หรือฎีกาหรือขอให้พิจารณาคดีใหม่

ถ้าจะมอบให้มีอำนาจดังกล่าวประการใดบ้างให้กรอกลงในช่องว่างได้โดยระบุให้ชัดเจน

(คำที่ไม่ใช้และช่องว่างที่เหลือให้ขีดเสีย)

๒๙/๘/๕๖ ๒๙๐

ลงวันที่

๒๙/๘/๕๖

ใบรับเงินทดแทนความ

ข้าพเจ้า นายสมใจ ห่อ 18/1/2511
พยาน. พ.ช. 2511 พ. 2511 2551 ได้รับอนุญาตให้ว่าความ
ไว้ที่ บ้านเลขที่ 99/136 หมู่ที่ 5
รพ. ดงก/ชอ
โทรศัพท์ 089-0353848
ข้าพเจ้า นายสมใจ ห่อ โทรทัศน์ 089-0353848
ขอรับเงินทดแทนความ นายสมใจ ห่อ ผู้ร้อง

เพื่อเงินทดแทนความ นายสมใจ ห่อ

นายสมใจ ห่อ 18/1/2511
นายสมใจ ห่อ (ผู้ร้อง)

คำสั่ง

5/2

ผู้พิพากษา

เจ้าพนักงานศาล

โอนสิทธิและหน้าที่ในหนี้ตามคำพิพากษาจากโจทก์ที่มีอยู่แก่จำเลย ไม่ใช่คู่ความหรือบุคคลซึ่งเป็นฝ่ายชนะคดีตามคำพิพากษา ไม่อาจร้องขอให้บังคับคดีได้ ทั้งการจะเข้าสวมสิทธิแทนคู่ความหรือบุคคลที่เป็นฝ่ายชนะคดีนั้น ต้องมีบทบัญญัติของกฎหมายให้เข้าสวมสิทธิแทนได้ ซึ่งตามพระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๔ บัญญัติว่า "สถาบันการเงิน" หมายความว่า (๑) ธนาคารพาณิชย์ (๒) บริษัทเงินทุน (๓) บริษัทเครดิตฟองซิเอร์ ผู้ร้องจึงไม่ใช่สถาบันการเงินตามบทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าวที่ให้เข้าสวมสิทธิแทนโจทก์ ผู้ร้องจึงไม่อาจเข้าสวมสิทธิแทนโจทก์ได้

จึงมีคำสั่งให้ยกคำร้อง ค่าฤชาธรรมเนียมในชั้นนี้ให้เป็นพับ./อ่านแล้ว

(นายदनัยภัทร์ ผลศรีนาค) บันทึก/อ่าน

..... นายผู้ร้อง

..... เจ้าพนักงานบังคับคดี

ประวัติผู้เขียน

ชื่อ - นามสกุล

ประวัติการศึกษา

ตำแหน่งและสถานที่ทำงานปัจจุบัน

เฉลิมพล รสิดานนท์

พ.ศ. 2546 นิติศาสตร์บัณฑิต

มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

พ.ศ. 2547-2549 เจ้าหน้าที่สืบสวนสอบสวน

สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค

พ.ศ. 2550 ทุนความและหัวหน้าสำนักงาน

กฎหมายรสิตาวดี