

หลักกฎหมายเกี่ยวกับการโอนสิทธิเรียกร้อง

1. บทบัญญัติ และหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการโอนสิทธิเรียกร้อง

1.1 บทบัญญัติเกี่ยวกับการโอนสิทธิเรียกร้อง

ตามที่ไต่ถ้อยถึงลักษณะและความหมายแห่ง "สิทธิ" ตลอดจนที่มาและความหมายของการโอนสิทธิเรียกร้องตามกฎหมายมาแล้วในบทที่ 1 ในบทนี้จะได้อธิบายรายละเอียดของกฎหมายลักษณะการโอนสิทธิเรียกร้อง ซึ่งมีบทบัญญัติต่างหากจากการโอนทรัพย์สิน เพราะการโอนสิทธิเรียกร้องเป็นการโอนบุคคลสิทธิ ส่วนการโอนทรัพย์สินเป็นการโอนกรรมสิทธิ์ซึ่งเป็นทรัพย์สิน ในกฎหมายไทยแต่ทั้งนี้เดิมที่มีการร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ปีพุทธศักราช 2466 ได้จัดการโอนสิทธิเรียกร้องไว้ในบรรพ 2 เรื่องหนี้ ภาค 3 โอนหนี้ ตามที่ไต่ถ้อยมาแล้วในบทที่ 1 และต่อมาได้มีการแก้ไขปรับปรุงประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ปีพุทธศักราช 2468 ได้จัดการโอนสิทธิเรียกร้องไว้ในบรรพ 2 เรื่องหนี้ ลักษณะ 1 บทเบ็ดเสร็จทั่วไป หมวด 4 การโอนสิทธิเรียกร้อง มาตรา 303 - 313 ปรากฏรายละเอียดตามภาคผนวก ซึ่งแยกต่างหากจากลักษณะอื่นโดยเฉพาะแยกจากการโอนหนี้ ทั้งนี้ เพราะการโอนหนี้เป็นการโอนทั้งสิทธิและหน้าที่ของลูกหนี้ผู้โอน ทำให้หนี้เดิมระงับสิ้นไป การโอนหนี้จึงถูกจัดอยู่ในหมวด 5 เรื่องความระงับหนี้ โดยเรียกว่า การแปลงหนี้ใหม่ มาตรา 349-352

การร่างหลักกฎหมายเรื่องการโอนสิทธิเรียกร้องของไทยนั้นได้อาศัยหลักและแนวความคิดมาจากกฎหมายต่างประเทศ โดยเฉพาะหลักที่ให้อยู่ในปัจจุบันร่างขึ้นเมื่อปีพุทธศักราช 2468 นั้นได้อาศัยหลักกฎหมายแพ่งของญี่ปุ่น และหลักกฎหมายแพ่งของเยอรมันมาใช้เป็นหลักในการร่าง

หลักกฎหมายแพ่งญี่ปุ่นนั้นได้บัญญัติหลักการโอนสิทธิเรียกร้องไว้ในมาตรา 466-473 ปรากฏรายละเอียดตามภาคผนวก ห้ายเล่ม

หลักกฎหมายแพ่งเยอรมันนั้นได้บัญญัติหลักการโอนสิทธิเรียกร้องไว้ในมาตรา 398-413 ปรากฏรายละเอียดตามภาคผนวก ห้ายเล่ม

ในการร่างหลักกฎหมายเกี่ยวกับการโอนสิทธิเรียกร้องของไทยนั้นมีการนำเอาหลักกฎหมายแพ่งเยอรมันมาใช้บางมาตรา คือ มาตรา 408 ของกฎหมายแพ่งเยอรมันมาเป็นแนวร่าง มาตรา 307 ของกฎหมายแพ่งไทย นอกนั้นนำมาจากกฎหมายแพ่งของญี่ปุ่น

ในกฎหมายของฝรั่งเศสนั้นมีแนวความคิด<sup>1</sup> และหลักกฎหมายเกี่ยวกับการโอนสิทธิเรียกร้องเหมือนกับของญี่ปุ่น โดยบัญญัติเรื่องการโอนสิทธิเรียกร้องตามสัญญาไว้ในมาตรา 1698 ถึง 1695 และการโอนสิทธิเรียกร้องในการรับมรดกไว้ในมาตรา 1696-1699 หลักในเรื่องการโอนสิทธิเรียกร้องตามสัญญาที่เหมือนกับประเทศทั่วไป อาทิเช่น มาตรา 1689 บัญญัติเรื่องการโอนสิทธิเรียกร้องโดยการส่งมอบสิทธิ มาตรา 1690 บัญญัติเรื่องแบบการโอนสิทธิเรียกร้องซึ่งอาจทำเป็นหนังสือหรือด้วยวาจาก็ได้ แต่ต้องมีการบอกกล่าวเป็นหนังสือที่จัดทำโดยนายอำเภอ หรือการให้ความยินยอมของลูกหนี้ในการโอนจึงจะมีผลใช้บังคับและต่อสู้ลูกหนี้กับบุคคลภายนอกได้ มาตรา 1691 บัญญัติเรื่องข้อต่อสู้ของลูกหนี้ที่จะมีต่อผู้รับโอน เช่น การชำระเงินแก่ผู้โอน เช่น การชำระเงินแก่ผู้โอน มาตรา 1692 บัญญัติเรื่องการโอนสิทธิเรียกร้องนั้นสิทธิจำนอง จำนำ ค่าประกัน หรือสิทธิพิเศษที่เกี่ยวข้องอื่น ๆ จะโอนไปด้วยมาตรา 1693 บัญญัติเรื่องการที่ผู้โอนรับรองถึงความมีอยู่ของสิทธิเรียกร้องขณะที่โอนมาตรา 1694 บัญญัติเรื่องผู้รับโอนไม่จำเป็นต้องรับผิดชอบในกรณีที่ลูกหนี้ล้มละลายและมาตรา 1695 บัญญัติเรื่องผู้โอนสามารถรับรองครอบคลุมการล้มละลายของลูกหนี้ แต่จะไม่ขยายไปถึงในอนาคต ถ้าไม่มีข้อตกลงของคู่สัญญาให้เป็นดังนี้

ในกฎหมายแพ่งอังกฤษแต่เดิมคอมมอนลอว์ไม่ยอมรับ<sup>1</sup> หลักการโอนสิทธิเรียกร้องแต่ต่อมาแนวความคิดในเรื่องการโอนสิทธิเรียกร้องได้รับการยอมรับโดยหลัก Equily และได้มีบัญญัติไว้ในกฎหมาย The Judicature Act, 1873 เป็นครั้งแรก และปรากฏหลักในคำพิพากษาหลายเรื่องด้วยกัน เช่น ในคดีระหว่าง Fitzroy V. S. Cave, 1905

<sup>1</sup>Planiol Marcel, Treatise on the Civil law. Translated by the louisiana state law Institute, P. 893 - 905 .

<sup>2</sup>Cheshire and Fifoot's: Law of Contract (London, Butterworths Co ; 1972) P. 491.

ศาลอังกฤษเห็นว่า... "ศาลยอมรับสิทธิของผู้รับโอนหนี้ โดยพิจารณาว่าเป็นส่วนหนึ่งของทรัพย์สิน และเป็นสินทรัพย์ที่สามารถซื้อขายได้เช่นเดียวกับสินทรัพย์อย่างอื่น และสามารถฟ้องคดีเพื่อให้ได้สินทรัพย์นั้นถ้าจำเป็น"

ในภายหลังได้มีการแก้ไขและนำหลักการโอนสิทธิเรียกร้องมาไว้ใน The law of Property Act, 1925 Sect. 136 (i) โดยเรียกว่า "ทรัพย์สิน<sup>1</sup> ในการฟ้องคดี" (choses in action) โดยมีรายละเอียดดังนี้.-

"การโอนสิทธิเรียกร้องจะสมบูรณ์โดยการทำเป็นหนังสือของผู้โอน เพื่อโอนหนี้ต่าง ๆ หรือทรัพย์สินในการฟ้องคดีตามกฎหมาย โดยจะต้องมีหนังสือบอกกล่าวโดยชัดแจ้งแก่ลูกหนี้ ผู้ค้าประกัน หรือบุคคลอื่นซึ่งผู้โอนมีสิทธิเรียกร้องในหนี้สิน หรือทรัพย์สินในการฟ้องคดีตามกฎหมาย ซึ่งการโอนนั้นจะมีผลตามกฎหมาย (สิทธิในคำพิพากษาศาลมีอยู่เหนือสิทธิของผู้รับโอน) จากวันที่ได้บอกกล่าว

- (1) สิทธิในหนี้ตามกฎหมาย หรือทรัพย์สินในการฟ้องคดี
- (2) หลักกฎหมายทั้งหมดหรือทางแก้ไขความเสียหายอื่น ๆ อย่างเดียวกัน
- (3) อำนาจในการชำระสินค้าชนิดเดียวกันโดยปราศจากความยินยอมของผู้โอน

นอกจากนี้ยังมีกฎหมายแพ่งอังกฤษลักษณะอื่นที่มีบัญญัติเกี่ยวกับการโอนสิทธิเรียกร้องไว้เป็นลักษณะเฉพาะเช่น <sup>2</sup>The bill of Lading Act, 1855, <sup>3</sup>The bill of Exchange Act, 1882, The Cheques Act, 1957 เป็นต้น ซึ่งได้บัญญัติหลักกฎหมายเกี่ยวกับการโอนสิทธิเรียกร้องในหนี้อันพึงต้องชำระตามคำสั่งไว้ด้วย

ศูนย์วิจัยทรัพย์สินทาง  
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

<sup>1</sup>O.R.Marshall, The Assignment of Choses in Action., P. 495 .

<sup>2</sup>Pease & Landon, Contracts (London, Butterworths Co ; 1925) P. 293 .

<sup>3</sup>Philip S. James, Introduction to English law, P. 395-402 .

ในกฎหมายแพ่งของอเมริกาได้ปรากฏหลักการโอนสิทธิเรียกร้องใน The -  
 1 Restatement Contracts, Section 150 ความว่า

(1) "ผลของการโอนสิทธิเรียกร้อง" อย่างหนึ่ง คือทำให้สิทธิได้รับชำระหนี้จาก  
 1 ลูกหนี้ของผู้โอนสิ้นสุดลง และผู้รับโอนได้รับสิทธิชำระหนี้เช่นนั้น

(2) การโอนสิทธิเรียกร้องจะไม่เป็นผลเนื่องจากเงื่อนไขของสิทธิ การเพิกถอน  
 และโมฆียะ โดยผู้โอนเนื่องจากขาดเหตุจูงใจหรือเหตุผลอื่น หรือเพราะตกอยู่ในบังคับหลัก  
 กฎหมายเรื่องการฉ้อฉล

และได้มีกำหนดหลักไว้ใน The Uniform<sup>2</sup> commercial Code. Sect.  
 2-210 ซึ่งวางหลักดังนี้

(3) ถ้าไม่ได้ตกลงกันเป็นอย่างอื่น สิทธิต่าง ๆ ของผู้ขายและผู้ซื้อสามารถโอน  
 1 ใต้นอกจากการโอนนั้นจะต้องเปลี่ยนแปลงวัตถุประสงค์แห่งของคู่สัญญาอื่น หรือเพิ่มภาระหรือความ  
 เสี่ยงแก่ผู้อื่นนั้นโดยสัญญา หรือทำให้โอกาสที่จะได้รับชำระหนี้คอบแทนสิ้นไป และสิทธิที่จะ  
 1 ได้รับค่าเสียหายในกรณีที่เกิดสัญญา หรือสิทธิในการฟ้องให้ชำระหนี้ทั้งหมดของผู้โอนสามารถ  
 โอนได้ทั้ง ๆ ที่ตกลงไว้เป็นอย่างอื่น

(4) ถ้ากรณีแวดล้อมแสดงถึง ข้อห้ามโอนสิทธิเรียกร้องของสัญญา นั้นหมายความว่า  
 สามารถทำได้เพียงการชำระหนี้ของผู้โอนไปยังผู้รับโอนแทน

(5) การโอนสิทธิเรียกร้องตามสัญญาหรือสิทธิต่าง ๆ ภายใต้สัญญาหรือการโอน  
 สิทธิลักษณะทั่วไปคล้ายคลึงกันยกเว้น เป็นการโอนสิทธิเรียกร้อง เว้นแต่ข้อกำหนดหรือ  
 สภาพของสัญญาระบุความหมายไปในทางตรงข้าม..."

จากหลักกฎหมายที่กล่าวมาข้างต้น แสดงให้เห็นว่า หลักเรื่องการโอนสิทธิเรียกร้อง  
 นั้นมีปรากฏในกฎหมายแพ่งของทุกประเภท เพราะเป็นเรื่องที่มีความสำคัญเรื่องหนึ่ง แต่ใน  
 แต่ละประเทศ หรือสภาพสังคมและเศรษฐกิจของแต่ละประเทศ กฎหมายแพ่งไทยนั้นคล้ายคลึง

<sup>1</sup> Smith and Roberson's, Business Law, (St paul, Minn. West  
 Publishing Co. 1971) P. 23 .

<sup>2</sup> Harold F. Rusk, Business Law, P. 1115 .



กับกฎหมายแพ่งของญี่ปุ่นมากที่สุด เพราะกฎหมายแพ่งของไทยในเรื่องที่ได้นำหลักกฎหมายแพ่งของญี่ปุ่นมาเป็นแนวในการร่าง ส่วนการนำหลักกฎหมายที่มาใช้บังคับในเรื่องแบบ และผล จะได้อีกสำรวจรายละเอียดในตอนต่อไป

## 1.2 รายละเอียดและปัญหาเกี่ยวกับหลักเกณฑ์การโอนสิทธิเรียกร้อง

### 1.2.1 ลักษณะทั่วไปและข้อแตกต่างระหว่างการโอนสิทธิเรียกร้อง การรับช่วงสิทธิและการแปลงหนี้ใหม่

การโอนสิทธิเรียกร้องตามที่เข้าใจกันคืออยู่แล้วจากที่ได้กล่าวมาในบทแรกหมายถึงการโอนซึ่งบุคคลสิทธิไปยังบุคคลอื่น ไม่ว่าจะการโอนนั้นจะทำในลักษณะซื้อขายสินค้าเพื่อหวังผลกำไร การให้โดยเสน่หา หรือการโอนเพื่อชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ การโอนสิทธิเรียกร้องเป็นการโอนเฉพาะสิทธิ ส่วนหน้าที่มิได้โอนไปด้วย หากมีการโอนหน้าที่ด้วยจะเข้าลักษณะของการแปลงหนี้ใหม่ ซึ่งจะได้อธิบายถึงความแตกต่างในตอนถัดไป

การโอนสิทธิเรียกร้องที่ได้นำมาศึกษาและวิเคราะห์ปัญหานี้เป็นเรื่อง การโอนสิทธิเรียกร้องขณะยังมีชีวิตอยู่ ซึ่งจะมีผลระหว่างที่ผู้โอนมีชีวิต<sup>1</sup> (inter vivos) ไม่ใช่การโอนสิทธิอันจะเกิดผลเมื่อตาย (mortis causa) ซึ่งกฎหมายแพ่งไทยได้มีบัญญัติไว้เฉพาะ ในบรรพ 6 เรื่องมรดก แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กล่าวคือ

มาตรา 1599 เมื่อบุคคลใดตาย มรดกของบุคคลนั้นตกทอดแก่ทายาท

ทายาทอาจเสียไปซึ่งสิทธิในมรดกได้แต่โดยบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่น

มาตรา 1600 ภายใต้บังคับของบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ กองมรดกของผู้ตายได้แก่ทรัพย์สินทุกชนิดของผู้ตายตลอดทั้งสิทธิ หน้าที่ และความรับผิดชอบต่าง ๆ เว้นแต่ตามกฎหมายหรือว่าโดยสภาพแล้ว เป็นการเฉพาะตัวผู้ตายโดยแท้

<sup>1</sup>ม.ร.ว. เสนีย์ ปราโมช ; ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมและหนี้ เล่ม 2, หน้า 1239 .

จากหลักในสองมาตราข้างต้นจะเห็นว่า การโอนสิทธิเมื่อตายเป็นการโอนสิทธิต่าง ๆ ซึ่งถือว่าเป็นมรดกของผู้ตายโอนให้แก่ทายาท การโอนสิทธิเมื่อตายจะเป็นผลขึ้นตามที่ถูกกฎหมายกำหนด การโอนจะเป็นผลเนื่องจากการตายของเจ้ามรดก มิใช่เกิดจากการแสดงเจตนาของเจ้ามรดกและทายาท การโอนสิทธิเมื่อตายนี้ทายาทรับไปทั้งสิทธิและหน้าที่ของเจ้ามรดก แต่ทายาทไม่ต้องรับผิดชอบเกินกว่าทรัพย์สินมรดกที่ตกทอดให้แก่คนตามที่มีบัญญัติในมาตรา 1601 อย่างไรก็ตามการโอนสิทธิเมื่อตายก็มีข้อยกเว้นในกรณีที่เกิดโดยสภาพหรือโดยเจตนา กำหนดไว้จะต้องระงับไปเมื่อเจ้ามรดกตาย การโอนสิทธิเมื่อตายอาจเป็นผลโดยการทำนิติกรรมที่เรียกว่า "พินัยกรรม" ตามที่มีบัญญัติในมาตรา 1682 กล่าวคือ

"เมื่อพินัยกรรมทำขึ้นเป็นการปลดหนี้ หรือโอนสิทธิเรียกร้อง พินัยกรรมนั้นมีผลเพียงจำนวนซึ่งคงค้างชำระอยู่ในเวลาที่ผู้ทำพินัยกรรมตาย เว้นแต่ผู้ทำพินัยกรรมจะกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น ถ้ามีเอกสารอันเป็นหลักฐานแห่งหนี้ที่ปลดให้ หรือสิทธิเรียกร้องที่โอนไปนั้นก็ให้ส่งมอบแก่ผู้รับพินัยกรรม และให้ใช้มาตรา 303 ถึง 313, 340 แห่งประมวลกฎหมายนี้บังคับด้วยโดยอนุโลม แต่ถ้าผู้ทำพินัยกรรมจะต้องกระทำการ หรือดำเนินการ อย่างใดอย่างหนึ่งตามมาตรา นั้น ๆ แล้วบุคคลผู้ต้องจัดการตามพินัยกรรม หรือผู้รับพินัยกรรมจะกระทำการหรือดำเนินการนั้น ๆ แทนผู้ทำพินัยกรรมได้"

การโอนสิทธิเมื่อตายโดยการทำพินัยกรรมให้นำเอาหลักกฎหมายเรื่องการโอนสิทธิเรียกร้อง ซึ่งอยู่ในบรรพ 2 มาอนุโลมใช้บังคับด้วย อย่างไรก็ตามการโอนสิทธิเรียกร้องเมื่อตายเป็นการสืบทอดมรดกโดยผลของกฎหมาย แม้จะมีการทำพินัยกรรม แต่พินัยกรรมนั้นก็จะมีผลเมื่อเจ้ามรดกตาย แต่การโอนสิทธิเรียกร้องเมื่อยังมีชีวิตอยู่เป็นผลในขณะที่คู่สัญญายังมีชีวิตอยู่ โดยการแสดงเจตนาโอนหรือยกให้ ซึ่งจะเป็นผลเมื่อปฏิบัติครบถ้วนตามแบบที่กฎหมายกำหนด

#### ข้อแตกต่างระหว่างการรับช่วงสิทธิกับการโอนสิทธิเรียกร้อง

1. การรับช่วงสิทธินั้นเป็นเรื่องที่มี<sup>1</sup> ส่วนได้เสียในหนี้นั้นเข้าไ้ช้หนี้แก่เจ้าหนี้เพื่อปกป้องสิทธิ หรือ ส่วนได้เสียของตน แล้วบุคคลนั้นก็เข้ารับช่วงสิทธิทั้งหลายบรรดา

<sup>1</sup> เรื่องเกม, หน้า 1296 .

ที่เจ้าหนี้มีอยู่โดยมูลหนี้ รวมทั้งประกันแห่งหนี้นั้นได้ในนามตนเอง ตามมาตรา 226 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และการรับช่วงสิทธินั้นมีขึ้นด้วยอำนาจของกฎหมาย และสำเร็จเป็นประโยชน์แก่บุคคลซึ่งเป็นเจ้าหนี้อยู่เองและใช้หนี้ให้แก่เจ้าหนี้อีกคนหนึ่งผู้มีสิทธิจะไ้รับใช้หนี้ก่อนตน เพราะเขามีบุริมสิทธิหรือมีสิทธิจำนอง หรือบุคคลผู้ได้ไปซึ่งอสังหาริมทรัพย์และเอาเงินราคาค่าซื้อใช้ให้แก่ผู้รับจำนองนั้นเสร็จไป หรือบุคคลผู้มีความผูกพันร่วมกับผู้อื่น หรือเพื่อผู้อื่นในอันจะต้องใช้หนี้ มีส่วนได้เสียด้วยในการใช้หนี้นั้นและเข้าใช้หนี้ นั้นตามมาตรา 229 และกรณีที่บุคคลผู้จะต้องเสี่ยงภัยเสียสิทธิในทรัพย์สินที่เจ้าหนี้จำนองค้ำประกัน ตามที่บัญญัติในมาตรา 230 กฎหมายจึงให้อำนาจบุคคลเหล่านี้เข้ามาชำระหนี้แทน และรับช่วงสิทธิแทนเจ้าหนี้ได้ ดังนั้น การรับช่วงสิทธิไม่ได้เกิดจากเจตนาของเจ้าหนี้ที่จะไม่ต้องการเอาชำระหนี้จากลูกหนี้ หากแต่เกิดจากเจ้าหนี้ได้รับชำระหนี้จากผู้อื่นแทนจนทนพอใจ สิทธิของเจ้าหนี้จึงโอนไปยังผู้ที่ชำระหนี้โดยผลทางกฎหมาย

แต่การโอนสิทธิเรียกร้องตามบรรพ 2 นี้เป็นเรื่องที่เจ้าหนี้ไม่ประสงค์จะเอาชำระหนี้จากลูกหนี้จึงโอนขาย หรือยกให้คนอื่น ผู้รับโอนสิทธิก็ไม่ได้เป็นผู้มีส่วนได้เสีย หรือบุคคลที่กฎหมายกำหนดไว้คงเช่น การรับช่วงสิทธิข้างต้น โดยเฉพาะการโอนสิทธิเรียกร้องด้วยการยกให้โดยเสนหา มิได้หวังค่าตอบแทน ย่อมมีลักษณะต่างกับการรับช่วงสิทธิอย่างเห็นได้ชัด เพราะการรับช่วงสิทธิต้องมีการชำระหนี้ให้เจ้าหนี้จนพอใจ การโอนสิทธิเรียกร้องตามบรรพ 2 นี้เป็นการโอนโดยนิติกรรมสัญญา ไม่ใช่เป็นการชำระหนี้ให้เจ้าหนี้หรือระงับหนี้เดิมแต่อย่างใด แต่การโอนสิทธิเรียกร้องโดยผลกฎหมายคือ การโอนสิทธิตามสัญญาเช่าเมื่อเปลี่ยนมือเจ้าของทรัพย์สินที่ให้เช่าตามมาตรา 596 หรือการโอนสิทธิเรียกร้องเมื่อตายตามมาตรา 1600 ซึ่งไม่อยู่ในบังคับหรือความมุ่งหมายของการโอนสิทธิเรียกร้องตามบรรพ 2 นี้

2. การรับช่วงสิทธิเกิดจากอำนาจของกฎหมาย<sup>1</sup> ไม่ต้องอาศัยสัญญา จึงอาจชำระหนี้เพื่อรับช่วงสิทธิโดยขึ้นใจลูกหนี้เดิมได้ ผู้ชำระหนี้เพื่อเข้ารับช่วงสิทธิไม่จำเป็นต้องขอความยินยอมของเจ้าหนี้หรือลูกหนี้เสียก่อน แต่การโอนสิทธิเรียกร้องเกิดจากสัญญาย่อมต้องมีการแสดงเจตนาและให้ความยินยอมของเจ้าหนี้ที่จะโอน และต้องมีการบอกกล่าวแจ้งการโอนแก่ลูกหนี้ด้วย

<sup>1</sup> เรื่องเดิม, หน้า 1272 .

3. การรับช่วงสิทธิมิได้เกิดจากนิติกรรมสัญญา จึงไม่จำเป็นต้องมีการทำตามแบบที่กำหนดไว้ดังเช่น การโอนสิทธิเรียกร้องมาตรา 306 หรือมาตรา 309

4. ผู้รับช่วงสิทธิ เมื่อได้ชำระหนี้แล้ว<sup>1</sup> สามารถเรียกร้องได้เพียงเท่าที่จ่ายไป โดยปกติ ในทางตรงกันข้ามผู้รับโอนสิทธิโดยการชำระราคาต่ำกว่าราคาจริง สามารถเรียกร้องเงินทั้งหมดจากลูกหนี้ เพราะการรับช่วงสิทธิเป็นการชำระหนี้เพื่อป้องกันส่วนได้เสีย มิใช่เป็นการหากำไร แต่การโอนสิทธิเรียกร้องอาจเป็นการรับโอนไว้เพื่อหวังผลกำไร

5. การรับช่วงสิทธิ ไม่มีการยืนยันเกี่ยวกับการ<sup>2</sup> มีอยู่ของสิทธิ หากหนี้ซึ่งถูกชำระ ไม่มีอยู่จริง ผู้รับช่วงสิทธิมีเพียงแต่สิทธิในการดำเนินคดีในการชำระหนี้ซ้ำโดยไม่ถูกต้องกับ ผู้ที่ชำระหนี้ไปตามที่ชำระไปจริง ขณะที่การโอนสิทธิเรียกร้องมีการยินยอมของลูกหนี้ ตามมาตรา 306 ซึ่งทำให้ผู้รับโอนสามารถเรียกร้องกับลูกหนี้ได้อย่างเต็มที่

6. การรับช่วงสิทธิ ไม่ใช่เป็นการโอนขาย<sup>3</sup> หรือการให้ จึงไม่มีความรับผิดชอบ เนื่องจากการโอนสิทธิ หรือการเพิกถอนการให้ฐานเนรคุณ ดังเช่นที่อาจมีขึ้นได้ในเรื่อง การโอนสิทธิเรียกร้อง

#### ข้อเปรียบเทียบระหว่างการโอนสิทธิเรียกร้องกับการแปลงหนี้ใหม่

การแปลงหนี้ใหม่ (novation) มีลักษณะใกล้เคียงกับการโอนสิทธิเรียกร้องมาก เพราะเกิดขึ้นจากนิติกรรมสัญญาเป็นส่วนใหญ่ เช่นเกี่ยวกับการโอนสิทธิเรียกร้อง โดยเฉพาะการแปลงหนี้ใหม่ด้วยการเปลี่ยนตัวเจ้าหนี้ กฎหมายให้นำบทบัญญัติการโอนสิทธิเรียกร้องมาใช้บังคับ ตามมาตรา 349 วรรค 3 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย ซึ่งความจริงแล้วลักษณะและผลของการแปลงหนี้ใหม่กับการโอนสิทธิเรียกร้องนั้นต่างกัน ซึ่งพอจะนำมาสรุปเป็นหลักได้ดังนี้ คือ

<sup>1</sup> Planiol Marcel, Treatise on The Civil Law, P. 907 และ  
ม.ร.ว.เสนีย์ ปราโมช หน้า 1278 .

<sup>2</sup> เรื่องเคิม, หน้า 1298 .

<sup>3</sup> Ibid, P. 906, เรื่องเคิม, หน้า 1566 .



1. การแปลงหนี้ใหม่ต้องได้รับความยินยอมของลูกหนี้ในหนี้ใหม่ดังปรากฏใน มาตรา 350 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย นอกจากกรณีจะเป็นการแปลงหนี้ใหม่ โดยการเปลี่ยนตัวเจ้าหนี้ ซึ่งให้ห้ามทบทวนนิติแห่งการโอนสิทธิเรียกร้องตามที่มีบัญญัติในมาตรา 349 วรรค 3 แต่การโอนสิทธิเรียกร้องไม่จำเป็นต้องได้รับความยินยอม เพียงแต่บอกกล่าว เกี่ยวกับการโอนระหว่างเจ้าหนี้คนเก่าและคนใหม่ก็เพียงพอ

2. การแปลงหนี้ใหม่นั้นย่อมทำเพื่อ<sup>2</sup> ให้หนี้เดิมระงับลง และเกิดเป็นหนี้ใหม่ขึ้น ตามที่มีบัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 349 วรรคแรก แต่การโอนสิทธิเรียกร้องนั้นมีเจตนาที่จะสงวนหนี้ไว้เพื่อโอนให้เจ้าหนี้รายใหม่ เพราะหากหนี้ไม่สมบูรณ์ย่อมทำให้สิทธิเรียกร้องที่เจ้าหนี้รายใหม่รับไปไม่สมบูรณ์ และผู้โอนก็ยังคงรับผิดชอบในความไม่สมบูรณ์ นั้น เพราะแม้โอนสิทธิเรียกร้องไปแล้วผู้โอนก็ยังไม่ได้หลุดพ้นไป และหนี้เดิมก็มีไ้ระงับไปตามกฎหมายแต่อย่างใด

แม้การแปลงหนี้ใหม่โดยเปลี่ยนตัวเจ้าหนี้ กฎหมายให้นำบทบัญญัติเรื่องการโอนสิทธิเรียกร้องมาใช้ ทำให้ไม่ต้องได้รับความยินยอมจากลูกหนี้เวลาแปลงหนี้ ซึ่งเป็นเพียงแบบที่เหมือนกัน แต่ผลก็ยังต่างกันเพราะการแปลงหนี้ใหม่ทำให้หนี้เดิมระงับ ซึ่งต่างกับการโอนสิทธิเรียกร้อง

3. การแปลงหนี้ใหม่นั้นทำให้หลักประกัน<sup>3</sup> หนี้ต่าง ๆ คือ จำนอง จำน่า หรือ ค้ำประกันที่บุคคลภายนอกให้ไว้สิ้นสุดลง เว้นแต่บุคคลภายนอกซึ่งเป็นผู้จำนองหรือจำนำจะ ให้ความยินยอมให้โอนไปยังเจ้าหนี้ใหม่ด้วย ตามที่มีบัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 352 ซึ่งไม่ไ้ระบุเรื่องค้ำประกันแต่อย่างใด แต่ในเรื่องการโอนสิทธิเรียกร้องนั้น สิทธิจำนอง จำน่า และค้ำประกัน รวมทั้งบุริมสิทธิต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับสิทธิเรียกร้องนั้น จะโอน ไปยังผู้รับโอนด้วย ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 305

<sup>1</sup>Ibid, P. 907 .

<sup>2</sup>เรื่องเดิม, หน้า 1298 .

<sup>3</sup>Ibid, P. 906, เรื่องเดิม, หน้า 1566 .



ปัญหาที่เกิดจากข้อแตกต่างระหว่างการใช้ไอเอสซีเรียกร้องกับการแปลงหนี้ใหม่ มีมากกว่า การไอเอสซีเรียกร้องกับการรับช่วงสิทธิ ทั้งนี้ เพราะการรับช่วงสิทธิเกิดจาก ผลของกฎหมาย ที่ทำให้สิทธิโอนไปยังบุคคลผู้ชำระหนี้แทนลูกหนี้ เพื่อยังให้เกิดผลที่สอดคล้อง กับเจตนา และความเป็นธรรมตามกฎหมาย ส่วนการไอเอสซีเรียกร้องกับการแปลงหนี้ใหม่ เกิดจากนิติกรรมเป็นส่วนใหญ่เช่นเดียวกัน และเป็นเรื่องที่ทำให้เกิดการเปลี่ยนแปลงตัวผู้ รับชำระหนี้ได้เช่นกัน แต่แท้จริงแล้วลักษณะและผลของการไอเอสซีเรียกร้องกับการแปลง หนี้ใหม่ต่างกัน ดังนั้น หากพิจารณาลักษณะที่แตกต่างเหล่านี้ไม่ชัดเจนหรือไม่เข้าใจในลักษณะ แยกต่างหากนี้ จะทำให้เกิดความผิดพลาดในการนำมาใช้ และเกิดผลในทางตรงข้ามได้

สิ่งสำคัญที่นำมาใช้ในการพิจารณาคือ การไอเอสซีเรียกร้องนั้นเป็นการที่ผู้รับโอน ใ้รับไปเฉพาะสิทธิ แต่การแปลงหนี้ใหม่นั้นเจ้าหนี้ใหม่รับไปทั้งสิทธิและหน้าที่ ปัญหาที่เกิดขึ้น เกี่ยวกับเรื่องนี้และยังไม่อาจหาคำตอบได้แน่ชัดก็คือ เรื่องแบบที่แตกต่างกันระหว่างการ แปลงหนี้ใหม่กับการ ไอเอสซีเรียกร้อง เพราะการไอเอสซีเรียกร้องนั้นถ้าเป็นหนี้อันพึงต้อง ชำระโดยเฉพาะเจาะจงนั้นต้องทำเป็นหนังสือระหว่างผู้โอนกับผู้รับโอน และมีการบอกกล่าว การโอนเป็นหนังสือไปยังลูกหนี้ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 306 ซึ่งจะเห็น ว่าบุคคลที่เกี่ยวข้องโดยตรงคือผู้โอนและผู้รับโอน ส่วนในเรื่องการแปลงหนี้ใหม่ นอกจาก เรื่องแปลงหนี้ใหม่โดยการเปลี่ยนตัวเจ้าหนี้ ซึ่งนำหลักการ ไอเอสซีเรียกร้องมาใช้บังคับแล้ว การแปลงหนี้ใหม่นั้นต้องเกิดจากกรณีที่เกี่ยวข้องได้ทำสัญญาเพื่อเปลี่ยนสาระสำคัญของหนี้ ตามมาตรา 349 วรรคแรก ในหลักกฎหมายเรื่องการแปลงหนี้ใหม่นั้น กฎหมายไม่ได้บังคับ ว่าจะต้องทำเป็นหนังสือหรือไม่ ดังนั้น จึงต้องพิจารณาเป็นกรณีไปว่าเป็นการแปลงหนี้ตาม สัญญาอะไร และกฎหมายบังคับให้ทำเป็นหนังสือหรือไม่ อย่างไรก็ตามกรณีที่เกี่ยวกับ การแปลงหนี้ใหม่ ได้แก่ เจ้าหนี้เดิม เจ้าหนี้ใหม่ หรือลูกหนี้ใหม่ กับลูกหนี้ ซึ่งบุคคลทั้งสาม ต้องรับรู้และยินยอมในการแปลงหนี้ใหม่ด้วย ซึ่งต่างกับการ ไอเอสซีเรียกร้อง อุทธรณ์ เกี่ยวกับเรื่องนี้ที่เป็นปัญหา เช่น นาย ก.ทำสัญญาจะขายที่ดินให้ นาย ข.และนาย ช. ใ้ไปทำสัญญาจะขายที่ดินแปลงเดียวกันนั้นต่อให้นาย ค. และนาย ค.ก็ใ้ทำสัญญาจะขาย ที่ดินแปลงนั้นต่อให้นาย ง. หรือคนอื่นต่อไปเรื่อย และคนสุดท้ายใ้บอกกล่าวแก่นาย ก. เพื่อขอรับโอนที่ดินตามสัญญา ทั้งนี้ การโอนในรูปแบบนี้จะเป็นการแปลงหนี้ใหม่ด้วยกันหรือการ ไอเอสซีเรียกร้อง ซึ่งเรื่องนี้ใ้มีคำพิพากษาฎีกาวินิจฉัยไว้หลายเรื่องด้วยกันคือ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2331/2522 จำเลยที่ 1 ตกลงกับจำเลยที่ 2 ให้จำเลยที่ 2 ชำระเงินแก่ผู้เช่าและรับโอนสิทธิแทน โดยจำเลยที่ 1 จะชำระเงินและโอนสิทธิคืนจากจำเลยที่ 2 ทั้งนี้ จำเลยที่ 1 เป็นทั้งเจ้านั้นลูกหนี้ จำเลยที่ 2 ตกลงกับโจทก์ให้โจทก์ชำระหนี้แก่จำเลยที่ 2 และโอนสิทธิการเช่าแก่โจทก์ เป็นการแปลงหนี้ใหม่โดยเปลี่ยนทั้งตัวเจ้าหนี้และลูกหนี้ สัญญาระหว่างโจทก์กับจำเลยที่ 2 เป็นการเปลี่ยนตัวเจ้าหนี้ต้องบังคับตามบทบัญญัติเรื่องโอนสิทธิเรียกร้อง จำเลยที่ 2 กับโจทก์ตกลงกันด้วยวาจา ไม่ได้ทำเป็นหนังสือ ไม่สมบูรณ์

สัญญาที่ให้กำหนดวันชำระเงิน เจ้าหนี้บอกกล่าวให้ลูกหนี้นำเงินมาชำระภายใน 3 วัน นับแต่วันรับหนังสือ หากพ้นกำหนดจะถือเป็นการถอนคำมั่น เป็นการกำหนดเวลาชำระหนี้ และบอกเลิกสัญญาเมื่อพ้นเวลากำหนดด้วย

สัญญาซึ่งลงลายมือชื่อทั้ง 2 ฝ่าย บ่งชี้ว่าเป็นสัญญาเกิดขึ้นแล้ว ไม่ใช่เพียงคำมั่น จำเลยบอกกล่าวกำหนดวันให้โจทก์ชำระเงิน โจทก์ไม่ชำระตามกำหนด โจทก์ไม่มีสิทธิบังคับให้จำเลยชำระหนี้ คือ โอนสิทธิการเช่าตอบแทนโดยฟ้องขอให้โอนและรับชำระเงินจากโจทก์

\* คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 485/2524 จำเลยทำสัญญาจะขายที่ดินแก่ ห. ชำระราคาแล้ว ห. ทำสัญญาจะขายต่อแก่ ผ. ผ. ทำสัญญาจะขายต่อแก่โจทก์ โจทก์กับจำเลยทำสัญญาจะซื้อขายกันอีก ระบุว่าโจทก์ชำระราคาแล้ว ทั้งนี้ สัญญาจะซื้อขายตั้งแต่ ห. เป็นลำดับถึงโจทก์ เป็นการแปลงหนี้ใหม่ โดยเปลี่ยนตัวเจ้าหนี้ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 359 วรรค 3 ซึ่งให้ใช้บังคับตามมาตรา 306 ว่าด้วยโอนสิทธิเรียกร้องจำเลยทำสัญญากับโจทก์ เป็นการยินยอมในการแปลงหนี้ใหม่ เกิดเป็นหนี้ระหว่างโจทก์จำเลย จำเลยระบุว่ารับชำระราคาแล้ว โจทก์บังคับให้จำเลยโอนขายตามสัญญาให้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3533/2525 จำเลยทำสัญญาจะขายที่ดินแก่ ข. เพื่อนำไปแบ่งเป็นแปลงย่อยจัดสรรให้เช่าซื้อ เมื่อผู้เช่าซื้อรายใดชำระค่าเช่าซื้อครบแล้ว ข. ก็ให้จำเลยโอนที่ดินให้เป็นกรรมสิทธิ์ของผู้นั้น ต่อมาจำเลยแจ้งให้ผู้เช่าซื้อมาชำระเงินและทำสัญญาเช่าซื้อใหม่กับจำเลยโดยตรง หลังจากนั้น ข. โอนสิทธิของคนที่เช่าซื้อเมื่อซื้อตกลงตามสัญญาระหว่างจำเลยกับ ข. มีลักษณะเป็นสัญญาค้ำตอบแทน การที่ ข. โอนสิทธิของคนที่เช่าซื้อ โจทก์ จึงเป็นการแปลงหนี้ใหม่เมื่อโจทก์และจำเลย ซึ่งค้างอยู่ในฐานะที่เป็นทั้งเจ้าหนี้และลูกหนี้คนใหม่มิได้ทำสัญญากันขึ้นใหม่ หนี้ใหม่ระหว่างโจทก์กับจำเลยจึงยังไม่เกิดขึ้นและไม่มีนิติสัมพันธ์ต่อกัน โจทก์จึงไม่มีอำนาจฟ้องขอให้จำเลยปฏิบัติตามสัญญาที่ตนรับโอนมา

ซึ่งท้ายคำพิพากษาศาลฎีกาทั้งสามเรื่องนั้น ท่านอาจารย์จิติ ติงคภักดิ์ ได้ให้หมาย เหตุเกี่ยวกับลักษณะของการแปลงหนี้ใหม่และการโอนสิทธิเรียกร้องไว้ด้วยความเห็นอย่าง เดียวกันดังนี้ คือ การแปลงหนี้ใหม่ตกลงเป็นสัญญาระหว่างคู่กรณีที่เกี่ยวข้อง คือ เจ้าหนี้ 1 ลูกหนี้เดิม 1 กับผู้ที่มาเป็นเจ้าหนี้ หรือลูกหนี้ใหม่อีก 1 แต่ตามคำพิพากษาศาลฎีกา ทั้งสามเรื่องเป็นการทำสัญญาระหว่างคู่กรณี 2 ฝ่าย เพราะฝ่ายที่ได้รับชำระเงินและโอน หนี้คืนมิได้ตกลงด้วย ทั้งนี้ ย่อมไม่เป็นการแปลงหนี้ตามกฎหมาย ศาลฎีกาพิจารณาเห็นใน เรื่องว่ากรณีเป็นการโอนสิทธิและหน้าที่ตามสัญญาต่างตอบแทนเท่ากับเป็นการแปลงหนี้ใหม่ โดยเปลี่ยนตัวลูกหนี้และเจ้าหนี้ซึ่งจำต้องทำเป็นหนังสือ แต่หากพิจารณาให้ถี่จะเห็นว่าเป็น การโอนเฉพาะสิทธิเท่านั้นส่วนหน้าที่ชำระเงินยังคงอยู่กับผู้โอนตามเดิม ศาลฎีกามีความ เห็นไปในทำนองที่ว่า การโอนสิทธิเรียกร้องตามสัญญาต่างตอบแทนไม่มี จะโอนก็โดยวิธี แปลงหนี้ใหม่เท่านั้น แต่ท่านอาจารย์จิติ ให้ข้อสังเกตว่าการโอนสิทธิเรียกร้องมิได้บัญญัติ ว่าจะโอนสิทธิเรียกร้องตามสัญญาต่างตอบแทนไม่ได้ และเคยมีบรรทัดฐานแล้ว เช่นคำ พิพากษาศาลฎีกาที่ 2046/2516 วินิจฉัยว่าผู้ซื้อโอนสิทธิแก่ผู้รับโอนได้ผู้ซื้อเดิมต้องใช้ราคา ซึ่ง เป็นบรรทัดฐานที่ถูกองค์ความหลักกฎหมายเรื่องโอนสิทธิเรียกร้อง แต่ต่อมากลับมีคำพิพากษา ฎีกาที่ 2472 ถึง 2473/2529 วินิจฉัยกลับหลักดังกล่าวโดยวางแนวตามคำพิพากษาศาลฎีกาทั้ง สามเรื่องข้างต้นอีก ซึ่งเกี่ยวกับปัญหาการโอนสิทธิเรียกร้องตามสัญญาต่างตอบแทนนี้ผู้เขียน จะได้นำมาวิเคราะห์โดยละเอียดในบทความต่อไป

นอกจากนี้การแปลงหนี้ใหม่โดยการเปลี่ยนตัวเจ้าหนี้ก็มีลักษณะใกล้เคียงกับการ โอนสิทธิเรียกร้อง เพราะกฎหมายให้นำเอาหลักเกณฑ์การโอนสิทธิเรียกร้องมาใช้ โดยใช้ วิธีขอกกล่าวแก่ลูกหนี้ก็เพียงพอ มีจำต้องถึงกับให้ลูกหนี้ยินยอมหรือเข้าทำสัญญาด้วย สิ่งที่ ต้องพิจารณาให้ถี่คือเจ้าหนี้ใหม่ในการแปลงหนี้ใหม่จะต้องรับไปทั้งสิทธิและหน้าที่ และการ แปลงหนี้ใหม่โดยการเปลี่ยนตัวเจ้าหนี้ทำให้หนี้เดิมระงับ

ซึ่งตามอุทธรณ์และคำพิพากษาศาลฎีกาข้างต้นท่านอาจารย์จตุทา กุลบุศย์ เห็นว่าการ แปลงหนี้ใหม่เป็นการโอนสิทธิและหน้าที่ และจะต้องเป็นสัญญาระหว่างเจ้าหนี้เดิม เจ้าหนี้ ใหม่และลูกหนี้ด้วย และเห็นด้วยกับความเห็นของท่านอาจารย์จิติ ที่ว่า การทำสัญญากดลง ระหว่างเจ้าหนี้เดิมและเจ้าหนี้ใหม่ เพื่อโอนสิทธินั้นไม่ใช้การแปลงหนี้ใหม่ตามกฎหมาย



ผู้เขียนก็มีความเห็นเช่นเดียวกับท่านอาจารย์ทั้งสอง และเห็นว่าผลเสียของการพิจารณาว่าเป็นเรื่องแปลงหนี้ใหม่ แทนที่จะเป็นการโอนสิทธิเรียกร้องนั้นมีอยู่มาก เพราะหากพิจารณาว่าเป็นการแปลงหนี้ใหม่แต่แบบไม่สมบูรณ์ตามกฎหมายหลายเป็นอันสิ้นสุดบังคับไป ทั้ง ๆ ที่จะมีผลสมบูรณ์ถ้าเป็นการโอนสิทธิเรียกร้อง และถ้าเห็นว่าเป็นการแปลงหนี้ใหม่ทำให้หนี้เดิมระงับทั้ง ๆ ที่ความจริงเป็นเรื่องการโอนสิทธิเรียกร้อง และหนี้เดิมมิได้ระงับไปแต่อย่างใด เจ้าหนี้เดิมยังคงต้องผูกพันอยู่ ซึ่งเมื่อมีการวินิจฉัยผิดจะเกิดผลเสียแก่คู่สัญญาฝ่ายที่เข้ามารับโอนสิทธิเป็นอย่างมาก

### 1.2.2 สิทธิเรียกร้องประเภทที่โอนได้และโอนไม่ได้

สิทธิเรียกร้องตามกฎหมายนั้นมีอยู่หลายประเภท แยกตามมูลเหตุที่ทำให้เกิดสิทธิเรียกร้องมีอยู่หลายอย่าง ได้แก่ สัญญา ละเมิด ลากมิดวงได้และจัดการงานนอกสั่ง โดยเฉพาะสัญญานั้นยังแบ่งได้ออกเป็นได้หลายชนิดที่เรียกว่าเอกเทศสัญญา เช่น สัญญาซื้อขาย สัญญาจ้างแรงงาน เป็นต้น นอกนั้นยังอาจเกิดจากสัญญาชนิดพิเศษที่กฎหมายไม่บัญญัติลักษณะไว้อีก ส่วนมูลเหตุอื่นที่ทำให้เกิดสิทธิเรียกร้องนอกจากสัญญา เกิดจากผลของกฎหมาย ซึ่งไม่ได้เกิดจากเจตนาที่จะเข้าผูกพันกันของคู่กรณีดังเช่นเรื่องสัญญา สิทธิเรียกร้องที่กล่าวมานั้นมีใช้ทุกประเภทที่จะโอนกันได้ เพราะกฎหมายได้กำหนดหลักในเรื่องที่ไว้ดังนี้

ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 303 บัญญัติไว้ว่า "สิทธิเรียกร้องนั้นท่านว่าจะพึงโอนกันได้ เว้นแต่สภาพแห่งสิทธินั้นเองจะไม่เปิดช่องให้โอนกันได้"

ความที่กล่าวมานี้ย่อมไม่ใช่บังคับ หากคู่กรณีได้แสดงเจตนาเป็นอย่างอื่น การแสดงเจตนาเช่นว่านี้ ท่านห้ามมิให้ยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้บุคคลภายนอกผู้กระทำการโดยสุจริต"

หลักมาตรานี้ได้แนวความคิดมาจากหลักกฎหมาย<sup>2</sup> แห่งของญี่ปุ่น มาตรา 466 และหลักกฎหมายแห่งเยอรมันมาตรา 399 ที่ได้กล่าวมาแล้วในข้อ 1.1

<sup>1</sup>ม.ร.ว.เสนีย์ ปราโมช, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมและหนี้ เล่ม 2, หน้า 1240 .

<sup>2</sup>จิกิ คิงส์ทีย์ และ ยล ซีรกุล คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 2 (กรุงเทพมหานคร, เนติบัณฑิต พ.ศ. 2503), หน้า 132 .

และในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 304 บัญญัติไว้ว่า

"สิทธิเรียกร้องตามกฎหมายที่ศาลสั่งยกไม่ได้ สิทธิเรียกร้องเช่นนั้น ท่านว่าจะโอนกันหาได้ไม่"

หลักमतรานี้ได้แนวความคิดมาจากหลักกฎหมายแพ่งของเยอรมัน มาตรา 400 ที่ได้กล่าวมาแล้วในข้อ 1.1

ในกฎหมายแพ่งฝรั่งเศสนั้น สิทธิเรียกร้อง<sup>2</sup>ๆ ต่าง ๆ สามารถโอนกันได้ แต่ก็มีสิทธิเรียกร้องบางชนิดที่กฎหมายยกเว้นห้ามโอนไว้ อันได้แก่ สิทธิเรียกร้องเงินบำนาญของเอกชนหรือทหาร สิทธิเรียกร้องค่าเสียหายเนื่องจากสงคราม (The credits for reparation of war damages)

ในกฎหมายแพ่งของอังกฤษ สิทธิเรียกร้องที่สามารถ<sup>3</sup>โอนได้เป็นเรื่องเกี่ยวกับสิทธิเรียกร้องในการฟ้องคดีเพื่อบังคับชำระหนี้หรือบังคับตามสัญญาที่เรียกว่า "Chose in Action" ซึ่งมีความหมายว่า "สิทธิของบุคคลในทรัพย์สินที่สามารถเรียกร้องหรือบังคับชำระหนี้โดยการฟ้องคดี ไม่ใช่โดยการครอบครองตัววัตถุ" แต่สิทธิเรียกร้องอันเกิดแก่สัญญาที่มุ่งหมายในคุณสมบัติของคู่สัญญาเป็นสำคัญไม่อาจโอนได้ และภาระหน้าที่ตามสัญญานั้นก็ไม่อาจโอนได้โดยปราศจากความยินยอมของคู่สัญญา

ในกฎหมายแพ่งของอเมริกา หลักเกี่ยวกับเรื่องการโอนสิทธิเรียกร้อง ได้บัญญัติไว้ใน The Uniform Commercial Code Sec. 2-210 ตามที่กล่าวมาแล้วในข้อ 1.1 โค้ระบุงเว้นการโอนสิทธิเรียกร้องว่าจะต้องไม่เป็นการโอนที่เปลี่ยนหน้าที่ของคู่สัญญาหรือเพิ่มความเสี่ยงและภาระให้เกิดขึ้นกับคู่สัญญาอื่น และไม่ทำลายโอกาสที่จะได้รับชำระหนี้คอบแทนของผู้อื่น และสิทธิและหน้าที่ตามสัญญาที่เป็นคุณสมบัติส่วนบุคคล (Personal - Nature) ได้แก่ ความชำนาญพิเศษ อาชีพพิเศษ เป็นต้น เป็นสิทธิที่ห้ามโอนตามกฎหมาย เว้นแต่จะได้รับความยินยอมของคู่สัญญา

<sup>1</sup> จิติ คิงคัทพิทย์ และ ยล ชีรกุล, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 2 ว่าด้วยหนี้ เล่ม 2, หน้า 132 .

<sup>2</sup> Planiol Marcel, Treatise on The Civil Law, P. 892 .

<sup>3</sup> O.R. Marshall, The Assignment of Choses in Action, P. 290 .

จากหลักในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย มาตรา 303 และมาตรา 304 ชำรงกัน ทำให้เห็นได้ว่าสิทธิเรียกร้องทั่วไปย่อมโอนกันได้ นอกจากจะเข้าหลักยกเว้น ดังนี้

1. สิทธิเรียกร้องนั้นสภาพแห่งหนี้ไม่เปิดช่องให้โอนได้ หมายถึง หนี้เกี่ยวกับสิทธิเรียกร้องนั้นจะต้องใช้เฉพาะเจ้าหนี้ลูกหนี้เดิม จะชำระให้คนอื่นไม่ได้ ทั้งนี้ ไม่น่าจะหมายความว่าถึงคุณสมบัติของบุคคลเป็นสำคัญ เช่นในเรื่องเช่า แม้คุณสมบัติของผู้เช่าจะเป็นสาระสำคัญ แต่ถ้าผู้ให้เช่ายินยอมก็โอนสิทธิกันได้ หรือในเรื่องการเช่าเป็นหุ้นส่วน แม้จะเป็นการอาศัยความไว้วางใจส่วนตัวแต่ก็ยังสามารถโอนให้คนอื่นเข้ามาถือหุ้นได้ ดังนั้น กรณีสภาพแห่งหนี้ไม่เปิดช่องให้โอนได้น่าจะเป็นกรณีที่แม้คู่กรณีที่เกี่ยวข้องจะได้ยินยอมก็ยังโอนไม่ได้ เช่น สิทธิเรียกร้องเอาค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายอย่างอื่นอันมิใช่ตัวเงิน ได้แก่ ค่าเสียโฉม ค่าทำขวัญหรือ ค่าสินไหมทดแทน แก่หญิงที่ถูกกระทำผิดอาญาเป็นทาสี-กรรมแก่ตน ซึ่งสิทธิเรียกร้องเหล่านี้โอนกันไม่ได้และไม่ตกสืบไปถึงทายาท เว้นแต่สิทธินั้นจะได้รับสภาพกันไว้โดยสัญญาหรือได้เริ่มฟ้องคดีความสิทธินั้นแล้ว ตามที่บัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 446 หรือ สิทธิที่จะได้ค่าอุปการะเลี้ยงดูระหว่างสามีภริยา และระหว่างบิดามารดากับบุตร ตามที่บัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1461 มาตรา 1563 และมาตรา 1564 สิทธิเหล่านี้เป็นสิทธิเฉพาะตัว และสามารถสิ้นสุดลงเนื่องจากความตายของเจ้าของสิทธิ จึงโอนให้บุคคลอื่นไม่ได้

2. คู่กรณีแห่งสิทธิเรียกร้องแสดงเจตนาห้ามโอนไว้ คือเป็นกรณีที่ลูกหนี้และเจ้าหนี้ได้แสดงเจตนากันไว้แต่เริ่มแรกที่มีหนี้เกิดขึ้นห้ามมิให้มีการโอนสิทธิเรียกร้อง เนื่องจากสิทธิเรียกร้องเป็นความเกี่ยวพันระหว่างบุคคล ดังนั้น หากคู่กรณีจะแสดงเจตนาไม่ต้องการให้เปลี่ยนมือก็ย่อมได้ แต่ถ้ามีการโอนโดยฝ่าฝืนไปก็ไม่อาจยกข้อตกลงห้ามโอนนั้น เรื่องการแสดงเจตนาห้ามโอนนั้น ถ้ามีระบุไว้แจ้งชัดในสัญญาก็จะไม่มีปัญหา แต่ถ้าเป็นกรณีที่ไม่มีข้อตกลงห้ามโอนไว้แจ้งชัด ก็จำต้องพิจารณาว่าเป็นเรื่องที่มุ่งหมายคุณสมบัติส่วนตัวบุคคล

<sup>1</sup>ม.ร.ว.เสนีย์ ปราโมช, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมและหนี้ เล่ม 2, หน้า 1242 .

<sup>2</sup>เรื่องเดิม, หน้า 1243 .

ตามที่กฎหมายระบุไว้หรือไม่ กล่าวคือ กฎหมายกำหนดไว้ว่าสัญญาประเภทนั้นคู่สัญญาจะโอนสิทธิไม่ได้เว้นแต่จะตกลงกันไว้โดยเฉพาะเป็นพิเศษในสัญญานั้น เช่น สัญญาเช่าทรัพย์สิน ตามมาตรา 544 สัญญาจ้างแรงงาน ตามมาตรา 577 สัญญาจ้างทำของตามมาตรา 606 เป็นต้น ทั้งนี้ ถ้าหากเป็นสัญญาเหล่านี้ย่อมถือได้ว่ามีการแสดงเจตนาห้ามโอนโดยปริยาย ตามที่มีคำพิพากษาศาลฎีกาวางหลังไว้ดังนี้ คือ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1/2502 สิทธิเป็นทรัพย์สิน แต่สิทธิการเช่าต้องอยู่ภายใต้ข้อจำกัดของกฎหมายและสัญญา ซึ่งผู้เช่าจะโอนโดยผู้ให้เช่าไม่ยินยอมไม่ได้ เมื่อยังไม่ปรากฏว่าผู้ให้เช่ายินยอม ศาลก็ไม่บังคับให้โอน

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 935/2508 ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 544 ย่อมเป็นหลักอยู่ว่า สิทธิเรียกร้องที่จะไต่หรือได้รับประโยชน์ต่อทรัพย์สินที่เช่าต่อผู้ให้เช่านั้น เป็นสิทธิเฉพาะตัวผู้เช่าเท่านั้น จะโอนแบ่งตามกฎหมายครอบครัววรรคก็ดี ตามนิติกรรมก็ดี ถ้ามิได้มีข้อตกลงไว้ในสัญญาเช่า หรือมิได้รับความยินยอมจากผู้ให้เช่าแล้ว ก็เป็นอันว่าจะโอนแบ่งไปยังบุคคลภายนอก แม้จะเป็นสามีหรือทายาทของผู้เช่าไม่ได้ และในเรื่องที่กฎหมายระบุไว้นี้ บุคคลภายนอกจะอ้างความสุจริตของตนมาใช้อ้างว่าไม่ทราบถึงเรื่องห้ามโอน ย่อมไม่ได้ เพราะเป็นเรื่องที่กฎหมายกำหนดไว้ และผู้รับโอนจำต้องตรวจดูให้แน่ชัดเจกว่า มีข้อตกลงให้โอนสิทธิไต่หรือไม่

3. สิทธิเรียกร้องที่ศาลสั่งยึดไม่ได้ตามกฎหมายย่อมโอนไม่ได้ หมายถึง สิทธิเรียกร้องที่กฎหมายระบุว่ามิอาจยึดไต่ก็ต้องห้ามโอนด้วย เพื่อรักษาไว้เป็นสิทธิของเจ้าหนี้คนใดคนหนึ่งโดยเฉพาะ หรือเพื่อลูกหนี้เป็นผู้ใช้สิทธิโดยเฉพาะส่วนตัว เช่น สิทธิถอนทรัพย์สิน ตามที่มีบัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 335 สิทธิที่จะได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดู ตามที่มีบัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1598 นอกจากนี้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 268 ใ้บัญญัติประเภทของสิทธิเรียกร้องที่ไม่อยู่ในความรับผิดชอบแห่งการบังคับคดีอันใดแก่

(1) เบี้ยเลี้ยงชีพซึ่งกฎหมายกำหนดไว้ และเงินรายได้เป็นคราว ๆ อันบุคคลภายนอกไต่ยกให้เพื่อเลี้ยงชีพเป็นจำนวนตามที่ศาลเห็นสมควร



(2) เงินเดือน ค่าจ้าง บำนาญ บำเหน็จ และเบี้ยหวัดของข้าราชการหรือ ลูกจ้างของรัฐบาล และเงินสงเคราะห์หรือบำนาญที่รัฐบาลได้จ่ายให้แก่คู่สมรสหรือญาติที่ยังมีชีวิตของบุคคลเหล่านั้น

(3) เงินเดือน ค่าจ้าง บำนาญ ค่าชดเชย เงินสงเคราะห์หรือรายได้อื่นใน ลักษณะเดียวกันของพนักงาน ลูกจ้าง หรือคนงานนอกจากที่กล่าวไว้ใน (2) ที่นายจ้างจ่าย ให้บุคคลเหล่านั้นหรือคู่สมรส หรือญาติที่ยังมีชีวิตของบุคคลเหล่านั้นเป็นจำนวนตามที่ศาลเห็น สมควร

(4) เงินฌาปนกิจสงเคราะห์ที่ลูกหนี้ตามคำพิพากษาได้รับอันเนื่องมาแต่ ความตายของบุคคลอื่น เป็นจำนวนตามที่จำเป็นในการดำเนินฌาปนกิจศพตามฐานะของผู้ ตายที่ศาลเห็นสมควร

ในการกำหนดจำนวนเงินตาม (1) และ (3) ให้ศาลกำหนดให้ไม่น้อยกว่า อัตราเงินเดือนขั้นค่าสุดของข้าราชการพลเรือนในขณะนั้น ทั้งนี้ โดยคำนึงถึงฐานะในทาง ครอบครัวของลูกหนี้ตามคำพิพากษา และจำนวนบุพการีและผู้สืบสันดาน ซึ่งอยู่ในความอุปการะ ของลูกหนี้ตามคำพิพากษาคด้วย

สิทธิเรียกร้องเหล่านี้ แม้เจ้าของสิทธิจะยินยอมให้โอนก็ไม้อาจมีผลเป็นการโอน สิทธิเรียกร้องตามกฎหมาย แต่ถ้าวินให้เจ้าของสิทธิได้รับเงินตามสิทธิดังกล่าวมาแล้วค่อย โอนก็ไม่เป็นการโอนสิทธิเรียกร้อง เพราะขาดจากสภาพของการโอนสิทธิเรียกร้องตาม กฎหมายแล้ว

ปัญหาเกี่ยวกับสิทธิเรียกร้องประเภทที่โอนได้และโอนไม่ได้ ส่วนใหญ่จะมีขึ้น เกี่ยวกับกรณีที่คู่กรณีแสดงเจตนาห้ามโอนไว้ เพราะในเรื่องสิทธิเรียกร้องที่ไม่อาจโอนให้ กันได้ เพราะสภาพแห่งสิทธิไม่เปิดช่องถักดี หรือเพราะสิทธิเรียกร้องนั้นไม่อาจยึดได้ตาม กฎหมายถักดี ล้วนแต่เป็นหลักที่กฎหมายกำหนดไว้แน่ชัดถึงลักษณะของสิทธิที่ไม่อาจโอนได้ หากมีการตกลงโอนสิทธิเรียกร้องเหล่านั้น ก็เป็นอันโมฆะไม่อาจใช้บังคับได้เพราะขัดต่อ กฎหมาย จึงไม่มีปัญหาเกิดขึ้นให้สงสัย แต่ในกรณีการห้ามโอนเพราะคู่กรณีแสดงเจตนา ห้ามโอนไว้ มักจะมีปัญหาหรือข้อโต้เถียงมาก เพราะเกี่ยวข้องกับ การแสดงเจตนาในสัญญา และลักษณะของสัญญา ซึ่งจะท้องพิจารณาว่าการแสดงเจตนา นั้น ๆ เป็นการแสดงเจตนา ห้ามโอนหรือไม่ แต่การแสดงเจตนาทั่วไปไม่อาจใช้อันบุคคลภายนอกผู้สุจริตได้ ปัญหาเกี่ยวกับเรื่องนี้ที่นำพิจารณาถักดีคือ กรณีที่รูปแบบของสัญญานั้นเป็นที่น่าสงสัยว่าคู่กรณีเดิมมี

เจตนาที่จะให้โอนได้หรือไม่ เช่น กรณีสิทธิเรียกร้องตามสัญญาค่างคอบแทน เพราะต้อง  
ลักษณะของสัญญาค่างคอบแทนนั้นเป็นสัญญาที่มีเงื่อนไขการชำระหนี้ขึ้นอยู่กับชำระหนี้  
ของอีกฝ่ายหนึ่งด้วย ทั้งสองฝ่ายต่างก็มีสิทธิที่จะรับชำระหนี้ แต่ก็มีหน้าที่ที่จะต้องชำระหนี้ด้วย  
เช่นกัน เมื่อเป็นดังนั้นสิทธิเรียกร้องที่ผู้โอนยังมีหน้าที่อยู่เช่นนี้จะโอนได้หรือไม่ หรือกรณีที่  
เป็นสิทธิเรียกร้องตามสัญญาที่มีเงื่อนไข หรือเงื่อนไขเวลา ซึ่งลักษณะของสิทธิเรียกร้องเหล่านี้  
นี้จะยังไม่สมบูรณ์จนกว่าจะได้มีการปฏิบัติตามเงื่อนไข หรือเงื่อนไขเวลาที่ตกลงกันเสียก่อน  
หากไม่ปฏิบัติตามย่อมไม่มีสิทธิเรียกร้องให้ชำระหนี้ใด ๆ ได้ ทั้งนี้จะถือว่าผู้โอนมีสิทธิโอนสิทธิ  
เรียกร้องเหล่านี้แค่ไหนเพียงใด โดยจะถือว่าลักษณะของสัญญานี้ถือว่าสิทธิเรียกร้องนั้นห้าม  
โอนโดยปริยายจะได้หรือไม่ หรือจะถือว่าผู้รับโอนต้องรับไปทั้งสิทธิและหน้าที่ของผู้โอนตาม  
สัญญา ซึ่งจะทำให้มีลักษณะเป็นการแปลงหนี้ใหม่ตามกฎหมาย มากกว่าจะเป็นการโอนสิทธิ  
เรียกร้อง หรือจำต้องรอให้อีกฝ่ายชำระหนี้ก่อน หรือมีการปฏิบัติตามเงื่อนไขหรือเงื่อนไขเวลา  
เสียก่อนแล้วจึงค่อยโอน หรือสามารถโอนเฉพาะสิทธิให้แก่ผู้รับโอนส่วนหน้าที่ยังคงคดอยู่กับ  
ผู้โอนตามเดิม ซึ่งปัญหาเหล่านี้เป็นที่น่าสงสัยอยู่ ผู้เขียนจะได้นำปัญหานี้มาวิเคราะห์โดย  
ละเอียดในบทความต่อไป ซึ่งเป็นบทความที่กล่าวเกี่ยวกับปัญหากฎหมายเกี่ยวกับเรื่องการโอนสิทธิเรียกร้อง  
โดยเฉพาะ

### 1.2.3 แบบของการโอนสิทธิเรียกร้อง

การโอนสิทธิเรียกร้องซึ่งจะมีผลตามกฎหมายนั้น ต้องทำตาม  
แบบที่กฎหมายกำหนดไว้ ความที่ระบุในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งอาจแยกออกได้  
เป็น 2 ประเภท ดังนี้

(1) การโอนสิทธิเรียกร้องในหนี้อันพึงต้องชำระแก่เจ้าหนี้คนใดคนหนึ่ง  
โดยเฉพาะ

(2) การโอนสิทธิเรียกร้องในหนี้อันพึงต้องชำระตามคำสั่ง

ข้อแตกต่างของการโอนสิทธิเรียกร้องทั้งสองชนิดข้างต้น คือ

1. หนี้อันพึงต้องชำระแก่เจ้าหนี้คนใดคนหนึ่ง โดยเฉพาะเจาะจงนั้นลูกหนี้รู้อยู่แน่นอนแล้วว่าต้องชำระหนี้ให้แก่ผู้ใด แต่หนี้อันพึงต้องชำระตามคำสั่งนั้น ลูกหนี้ยังไม่รู้แน่นอนจนกว่าเขาจะสั่ง เช่น หากนาย ก. ให้นาย ข. กู้เงินไป 500 บาท นาย ข. รู้แน่ชัดว่าคนต้องชำระหนี้ให้นาย ก. แต่หากในการกู้เงินนั้น นาย ก. ออกตั๋วแลกเงินสั่งให้นาย ข. จ่ายเงิน 500 บาท แก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งตามที่นาย ก. จะสั่งให้จ่าย หรือแก่ผู้ที่นำตั๋วแลกเงินมาขึ้นเงิน ดังนั้นนาย ข. จะยังไม่ทราบแน่ชัดว่าจะจ่ายเงินให้ใครจนกว่านาย ก. จะระบุในตั๋วแลกเงิน หรือมีคนนำตั๋วแลกเงินมาขึ้นเงิน ข้อสังเกตอย่างหนึ่งก็คือหนี้ที่คงชำระแก่เจ้าหนี้โดยเฉพาะเจาะจงนั้นวัตถุประสงค์แห่งหนี้ อาจเป็นการกระทำและงควั้นกระทำที่ยอมได้ แต่หนี้อันพึงต้องชำระตามคำสั่งนั้น วัตถุประสงค์แห่งหนี้โดยมากเป็นการสั่งให้ใช้เงินหรือส่งมอบสินค้า ไม่มีการกระทำ หรืองควั้นกระทำในเรื่องดังกล่าว

2. แบบของการ โอนสิทธิเรียกร้องในหนี้อันพึงต้องชำระแก่เจ้าหนี้โดยเฉพาะเจาะจงนั้นกฎหมายบังคับให้ทำเป็นหนังสือระหว่างกัน เพื่อที่จะใช้ยื่นแก่ลูกหนี้ หรือบุคคลภายนอกได้ และต้องส่งค่าบอกกล่าวหรือจัดให้ลูกหนี้ยินยอมเป็นหนังสือตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 306 แต่หนี้อันพึงต้องชำระตามคำสั่งนั้น เมื่อมีตราสารเป็นคำสั่งขึ้นมาแล้ว มีการสลักหลังในตราสารนั้นและส่งมอบให้ผู้รับโอน การโอนนั้นก็สำเร็จบริบูรณ์ใช้ยื่นลูกหนี้และบุคคลภายนอกได้ โดยไม่ต้องบอกกล่าวหรือให้ความยินยอมของลูกหนี้ เพียงแต่ถึงเวลาที่กำหนดตามสิทธิเรียกร้อง (ส่วนมากจะระบุไว้ในตราสาร) ก็นำตราสารนั้นไปยื่นต่อลูกหนี้ให้ชำระหนี้เท่านั้น ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 309 - 313

3. ผลของการ โอนสิทธิเรียกร้องในหนี้อันพึงต้องชำระแก่เจ้าหนี้โดยเฉพาะเจาะจงนั้น โดยทั่วไปค่าเป็นตามหลักผู้รับโอนไม่มีสิทธิดีกว่าผู้โอน เพราะลูกหนี้ที่ได้รับค่าบอกกล่าวการโอน ชอบที่จะยกข้อต่อสู้อันมีต่อผู้โอนแต่เดิมก่อนเวลารับค่าบอกกล่าวขึ้นต่อสู้ผู้รับโอนได้ทั้งสิ้น เว้นแต่ลูกหนี้จะไต่สละสิทธิด้วยการยินยอมในการโอนโดยมิได้อึกเอื้อนหรือสงวนสิทธิไว้ ตามที่มีบัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 308 แต่การโอนสิทธิเรียกร้องในหนี้อันพึงต้องชำระตามคำสั่งนั้น ผู้รับโอนอาจมีสิทธิดีกว่าผู้โอนก็ได้ ถ้าได้รับโอนไปโดยสุจริต เพราะลูกหนี้ตามตราสารจะยกขึ้นต่อสู้ซึ่งมีต่อเจ้าหนี้เดิมขึ้นเป็นข้อต่อสู้ผู้รับโอนสุจริตไม่ได้ เว้นแต่ข้อต่อสู้นั้นจะปรากฏในตราสารตามที่มีบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 312

## 1. แบบตามกฎหมายของการโอนสิทธิเรียกร้องในหนี้อันพึงต้องชำระโดยเฉพาะ

### เจาะจง

แบบของการโอนสิทธิเรียกร้องในหนี้อันต้องชำระโดยเฉพาะเจาะจงนั้น มีหลักในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 306 ที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น บัญญัติว่า ต้องทำเป็นหนังสือ ถ้าไม่ทำเป็นหนังสือจะไม่สมบูรณ์ และการโอนสิทธิเรียกร้องที่ทำเป็นหนังสือนี้จะยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้ลูกหนี้หรือบุคคลภายนอกได้ก็ต่อเมื่อได้บอกกล่าวการโอนไปยังลูกหนี้ หรือลูกหนี้ได้ยินยอมด้วยในการโอนนั้น คำบอกกล่าวหรือความยินยอมนั้นต้องทำเป็นหนังสือด้วย ซึ่งหลักนี้ได้มาจากแนวความคิดของหลักกฎหมายแพ่งของญี่ปุ่น มาตรา 467 ที่กล่าวมาแล้วในข้อ 1.1

ในกฎหมายแพ่งเยอรมัน ได้บัญญัติเกี่ยวกับเรื่องแบบของการโอนไว้ในมาตรา 403 ซึ่งวางหลักให้ผู้โอนต้องจัดทำเอกสารการโอน ซึ่งได้มีการรับรองของรัฐ (a publicly-certified) เพื่อประโยชน์ของผู้รับโอน โดยผู้รับโอนเป็นผู้ออกค่าใช้จ่ายและเงินทรวง และมาตรา 410 กล่าวถึงความผูกพันของลูกหนี้ในการชำระหนี้แก่ผู้รับโอนเฉพาะกรณีที่มีหลักฐานการโอนเป็นหนังสือซึ่งผู้โอนทำขึ้น หนังสือบอกกล่าวหรือหนังสือเตือนของผู้รับโอนก็ไม่มีผล หากไม่มีการทำหลักฐานการโอนเป็นหนังสือของผู้โอน ลูกหนี้อาจกล่าวอ้างเหตุไม่สมบูรณ์นี้ขึ้นได้ แต่มาตรานี้ไม่ใช้กับกรณีที่ผู้โอนบอกกล่าวเป็นหนังสือไปยังลูกหนี้ แต่ในกฎหมายแพ่งเยอรมันไม่ได้แบ่งแยกเรื่องแบบการโอนสิทธิเรียกร้องเป็นในหนี้อันต้องชำระโดยเฉพาะเจาะจง หรือในหนี้อันพึงต้องชำระตามเขาสั่งตั้ง เช่นกฎหมายแพ่งของไทยและของญี่ปุ่น แต่ก็มีหลักในการทำเป็นหนังสือและการบอกกล่าวแก่ลูกหนี้เช่นเดียวกัน เพียงแต่ใช้วิธีที่ต่างกัน

ในกฎหมายแพ่งฝรั่งเศสนั้น มีบัญญัติเรื่องแบบการโอนไว้เช่นกัน กล่าวคือ มาตรา 1690 วางหลักว่า ผู้รับโอนจะเข้าถึงสิทธิที่ได้โอนมายังเขาโดยทางเลือก 2 ทาง คือ โดยเอกสารที่แสดงการโอนทำสำหรับลูกหนี้ หรือ ความยินยอมของลูกหนี้เป็นหนังสืออันเป็นการรับรองตามแบบของกฎหมาย หรือความยินยอมโดยการชำระหนี้แก่ผู้รับโอนบางส่วน

<sup>1</sup> Schuster, German Civil Code, P. 81 - 83 .

<sup>2</sup> Planiol Marcel, Treatise on The Civil Law., P. 893 ,



เอกสารที่แสดงการโอนสิทธินั้นมิใช่ทำเป็นเพียงหนังสือหรือคำบอกกล่าว แต่เป็นเอกสารของทางราชการ และมีผลใช้บังคับบุคคลภายนอกได้ เอกสารดังกล่าวจัดทำโดยนายอำเภอเป็นส่วนบุคคลหรือที่ภูมิดำเนาของลูกหนี้ ในมาตรา 1670 ได้ยอมรับอนุญาตเอกสารแสดงการโอนด้วยวาจา แต่สิทธินั้นต้องเป็นสิทธิที่หนักแน่น แต่สำหรับการโอนสิทธิเรียกร้องโดยการให้นั้นต้องทำเป็นหนังสืออย่างเดียวกันเท่านั้น

ในกฎหมายแพ่งอังกฤษ ปรากฏเรื่องแบบการโอนสิทธิเรียกร้องใน The Law of Property Act, 1925 Sect. 136 (i) ได้วางหลักว่า การโอนสิทธิเรียกร้องโดยสมบูรณ์ต้องทำเป็นหนังสือโดยผู้โอนและมีหนังสือบอกกล่าวโดยชัดแจ้งแก่ลูกหนี้ ผู้ค้าประกันหรือบุคคลอื่นซึ่งผู้โอนมีสิทธิเรียกร้องในหนี้สิน หรือทรัพย์สินในการฟ้องคดี การโอนจะมีผลตามกฎหมายตั้งแต่วันที่ได้ออกกล่าว

ในกฎหมายแพ่งอเมริกันไม่ได้ระบุแบบการโอนสิทธิเรียกร้องไว้โดยเฉพาะ ดังนั้น จึงสามารถโอนโดยการทำเป็นหนังสือหรือด้วยวาจาก็ได้ แต่เพื่อป้องกันสิทธิของผู้รับโอน ผู้รับโอนหรือผู้รับมอบอำนาจของผู้รับโอนจะต้องส่งคำบอกกล่าวแก่ลูกหนี้ เพราะหากลูกหนี้ไม่ได้รับคำบอกกล่าว และได้รับชำระหนี้แก่เจ้าหนี้เดิมไป ลูกหนี้ย่อมหลุดพ้นจากหนี้

ตามหลักในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 306 ที่กล่าวมาข้างต้นนั้น แสดงให้เห็นถึงหลักการโอนสิทธิเรียกร้องในหนี้อันพึงต้องชำระโดยเฉพาะเจาะจงต้องทำตามแบบที่กฎหมายกำหนด และแบบที่กล่าวมานั้นเป็นแบบของนิติกรรม ซึ่งหากมิได้ทำให้ถูกต้องตามแบบผลจะเป็นโมฆะ ตามที่กำหนดไว้ในเรื่องนิติกรรม มาตรา 155 อันมีผลให้การโอนนั้นสิ้นผลไม่อาจใช้บังคับได้ แบบตามมาตรา 306 นี้เป็นแบบการโอนสิทธิเรียกร้องทางนิติกรรม ซึ่งอาจจะแยกอธิบายออกได้เป็น 2 ตอน ดังนี้ คือ

ตอนแรก การโอนระหว่างเจ้าหนี้เดิมกับผู้รับโอนทำเป็นหนังสือ อันแตกต่างกับการโอนสังหาริมทรัพย์ซึ่งไม่จำเป็นต้องทำเป็นหนังสือเพียงแต่ส่งมอบตัวทรัพย์สินก็เป็นอันใช้ได้ แต่การโอนสิทธิเรียกร้องนั้นหากไม่มีการทำเป็นหนังสือแต่แรกก็จะทำให้ไม่มีผลเป็นการโอน

<sup>1</sup> Cheshire and Fifoots, The Law of Contract, P. 495 .

สิทธิเกิดขึ้น แม้จะได้มีการบอกกล่าวเป็นหนังสือแก่ลูกหนี้ หรือลูกหนี้ ยินยอมก็ไม่เป็นผล ดังปรากฏหลักในคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1802/2518 วางหลักไว้ว่า "เจ้าหนี้มีหนังสือแจ้งให้ลูกหนี้ทราบว่าได้อोनหนี้ไปยัง อ.แล้ว แต่ต่อมา อ.มีหนังสือแจ้งมายังลูกหนี้ว่าได้รับโอนหนี้แล้ว ทั้งนี้ การโอนหนี้มิได้ทำเป็นหนังสือจึงไม่สมบูรณ์ อ.แจ้งไปยังเจ้าหนี้เดิมให้เจ้าหนี้เดิมเรียกร้องให้ลูกหนี้ชำระหนี้เอาเองได้"

ลักษณะของหนังสือโอนสิทธิเรียกร้อง ระหว่างผู้โอนกับผู้รับโอนนั้น กฎหมายไม่ได้กำหนดไว้เฉพาะว่าต้องมีข้อความอะไรบ้างในหนังสือนั้น แต่เป็นที่เข้าใจกันได้ว่า ต้องมีข้อความแสดงเจตนาการโอนสิทธิเรียกร้องระหว่างใคร ซึ่งเป็นผู้โอนกับใครซึ่งเป็นผู้รับโอน และรายละเอียดเกี่ยวกับสิทธิเรียกร้องนั้น รวมทั้งวันโอนสิทธิเรียกร้อง ปัญหาสำคัญของเรื่องนี้คือ หนังสือโอนสิทธิเรียกร้องดังกล่าวจะเป็นการแสดงเจตนาของผู้โอนฝ่ายเดียวคือ เฉพาะผู้โอนเท่านั้นที่ลงลายมือชื่อในหนังสือจะเพียงพอหรือไม่ ส่วนผู้รับโอนเพียงแต่แสดงเจตนาเข้าถือสิทธิอย่างเดียว จะมีผลให้การโอนสิทธิเรียกร้องนั้นสมบูรณ์หรือไม่

ในเรื่องนี้ได้มีคำพิพากษาศาลฎีกาวินิจฉัยวางหลักไว้หลายเรื่องด้วยกันกล่าวคือ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1893/2512 การโอนสิทธิเรียกร้องนั้น เพียงทำเป็นหนังสือลงลายมือชื่อผู้โอนฝ่ายเดียวก็สมบูรณ์ หากจำต้องลงลายมือชื่อผู้รับโอนด้วยไม่

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1802/2518 (ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น)

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1947-1950/2524 การโอนสิทธิเรียกร้องของจำเลยผู้ฝากเงินให้แก่บุคคลอื่นในลักษณะการโอนหนี้อันจะพึงต้องชำระแก่เจ้าหนี้โดยเฉพาะเจาะจงจะต้องปฏิบัติตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 306 กล่าวคือ ต้องทำเป็นหนังสือโอนหนี้ ลงลายมือชื่อจำเลยผู้โอน มิฉะนั้นย่อมไม่สมบูรณ์

ท่านอาจารย์จึก เศรษฐบุทร มีความเห็นในเรื่องนี้ดังนี้

---

<sup>1</sup>จึก เศรษฐบุทร, หลักกฎหมายแพ่งลักษณะ นิติกรรมและหนี้ แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2522 โดย นายจึกคิ กิ่งศภิชัย พิมพ์ครั้งที่ 4 พ.ศ. 2526 (กรุงเทพมหานคร-ห้างหุ้นส่วนจำกัดภาพพิมพ์, 2526), หน้า 510.

ในกรณีที่มีเจ้าหน้าที่โดยเฉพาะเจาะจง มาตรา 306 วรรค 1 บัญญัติว่าการโอนสิทธิเรียกร้องต้องทำเป็นหนังสือนั้น หมายถึงการโอนระหว่างเจ้าหน้าที่กับผู้รับโอนว่าได้มีการโอนสิทธิเรียกร้องกันแล้ว ทั้งนี้ โดยทั้งสองฝ่ายยินยอม โดยสิทธิการเช่าควยวาจาไม่มีผลในกฎหมาย (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 221/2516)

ท่านอาจารย์จิติ ทิงศกทิตย ได้ให้ความเห็นในเรื่องนี้ไว้ในหมายเหตุท้ายคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 985/2524 และคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4947-1950/2524 ดังนี้ คือ "วิเคราะห์แบบของการโอนสิทธิเรียกร้องตามมาตรา 306 คือ โอนสิทธิเป็นนิติกรรม 2 ฝ่าย มีผู้โอนกับผู้รับโอนแสดงเจตนา 2 ฝ่าย แสดงเจตนายินยอมแสดงออกมาเป็นหนังสือ ซึ่งตามมาตรา 9 ต้องลงลายมือชื่อของผู้ทำหนังสือ คือ ทั้งผู้โอนและผู้รับโอนไม่ใช่มีแต่ลายมือชื่อผู้โอนฝ่ายเดียว คู่ค้าอธิบายนิติกรรมและหนี้โดย กร.จิติ เศรษฐบุตร พิมพ์ครั้งที่ 2 พ.ศ. 2522 ข้อ 734 เทียบฎีกาที่ 1893/2512 และฎีกาที่ 1802/2518 ที่วินิจฉัยลงความเห็นโดยอาศัยเพียงคำว่า "โอนหนี้" ว่า ผู้โอนลงลายมือชื่อฝ่ายเดียวก็ใช้ไต่กันไม่มีหลัก จะกลายเป็นว่าให้ส่งหาวิมทรัยพ์ตามมาตรา 525 เข้าชื่อตามมาตรา 572 จำนวนตามมาตรา 414 ลงลายมือชื่อผู้ให้ ผู้เช่าชื่อ ผู้จำหน่ายฝ่ายเดียวก็ถูกแบบใช้ไต่แล้ว ซึ่งไม่เคยเห็นมีใครว่าเป็นเช่นนั้น จะเรียกว่าให้หรือสัญญาให้ก็เป็นนิติกรรม 2 ฝ่ายอันเดียวกัน การโอนหนี้ก็คือสัญญาโอนหนี้ การลงลายมือชื่อฝ่ายที่รองรับผิดฝ่ายเดียวเป็นไต่แต่หลักฐานเป็นหนังสือ ซึ่งกฎหมายระบุเป็นกรณี ๆ ไป ที่มาตรา 1125 วรรค 2 บัญญัติว่า หนังสือโอนหุ้นต้องลงลายมือชื่อผู้โอนกับผู้รับโอนก็เป็นการถูกต้องตามแบบของหนังสือที่เป็นนิติกรรม 2 ฝ่าย และที่ฟ้องบัญญัติถึงลงลายมือชื่อผู้โอนและผู้รับโอนก็เพราะให้มีพยานอย่างน้อยคนหนึ่งรับรองลายมือชื่อนั้น ๆ คุ้ม มิใช่ว่าเฉพาะนิติกรรม 2 ฝ่ายที่โอนหุ้นเท่านั้นที่ฟ้องลงลายมือชื่อทั้ง 2 ฝ่าย นิติกรรม 2 ฝ่าย อื่นไม่ลงลายมือชื่อทั้ง 2 ฝ่ายก็ถูกแบบ

และได้มีผู้ให้ความเห็นท้ายหมายเหตุของท่านอาจารย์จิติ ช่างค้นใช้หัวข้อว่า "นานาวินิจฉัย" โดย "ศานติ" ได้ให้ความเห็นเกี่ยวกับเรื่องนี้ว่า "การโอนสิทธิเรียกร้องในลักษณะการโอนหนี้อื่นจะพึงต้องชำระแก่เจ้าหน้าที่โดยเฉพาะเจาะจงนั้น ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 306 บัญญัติว่า ถ้าไม่ทำเป็นหนังสือย่อมไม่สมบูรณ์ ก่อนหน้าคำพิพากษาศาลฎีกาฉบับนี้ ศาลฎีกาได้เคยวินิจฉัยเป็นแบบอย่างไว้แล้วตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1893/2512 ว่า การโอนหนี้ตามมาตรา 306 ทำหนังสือโอนลงชื่อผู้โอนฝ่ายเดียวก็สมบูรณ์ จริงอยู่การโอนหนี้ไม่ใช่นิติกรรมฝ่ายเดียว โดยต้องมีผู้โอนและผู้รับโอนเป็นสัญญาระหว่างผู้โอนกับผู้

รับโอน แต่การแสวงหาเจตนาเสนอสนองถูกต้องตรงกันจนเกิดเป็นสัญญาขึ้น กฎหมายมิได้บังคับว่าผู้แสวงหาเจตนาจะต้องลงชื่อด้วยกันทุกฝ่ายเสมอไป หนังสือโอนนี้เป็นแบบของนิติกรรมมิใช่องค์ประกอบของการแสวงหาเจตนา เมื่อผู้โอนกับผู้รับโอนตกลงโอนนี้ให้แก่กันและผู้โอนลงชื่อในหนังสือโอนนี้ การโอนย่อมสมบูรณ์ตามมาตรา 306 หากจำต้องใช้ผู้รับโอนลงชื่อด้วยไม่ ชื่อหนังสือโอนนั้นก็บอกลักษณะในตัวอยู่แล้วว่าเป็นหนังสือของผู้โอน หากกฎหมายประสงค์จะให้ลงชื่อทั้งสองฝ่าย ต้องบัญญัติไว้ดังเช่นการโอนหุ้นชนิดระบุชื่อ ซึ่งมาตรา 1129 บัญญัติไว้โดยชัดแจ้งว่าต้องทำเป็นหนังสือลงลายมือของผู้โอนกับผู้รับโอน สมมติว่า เจ้าหน้อยผู้ต่างประเทศตกลงโอนนี้ให้แก่ผู้รับโอนซึ่งอยู่ในประเทศไทย หากหนังสือโอนนี้จะต้องลงชื่อด้วยกันทั้งสองฝ่าย ย่อมจะเสียทั้งเวลาและค่าใช้จ่ายในการเดินทางไปหรือมาเพื่อทำหนังสือโอนนี้ ค่าพิพากษาของศาลฎีกาจึงช่วยแก้ปัญหาลักษณะข้อนี้

ในเรื่องนี้ท่านอาจารย์จตุร กุลมุนย์<sup>1</sup> มีความเห็นว่า การโอนสิทธิเรียกร้องมิใช่สัญญา เป็นเพียงนิติกรรมที่อาจทำได้ฝ่ายเดียว จึงไม่จำต้องลงลายมือชื่อผู้โอนและผู้รับโอนทั้งสองฝ่ายเพียงลงลายมือชื่อผู้โอนฝ่ายเดียวก็เพียงพอ กรณีนี้ไม่เหมือนกับสัญญาให้หรือสัญญาเช่าซื้อ ที่จำต้องลงลายมือชื่อทั้งสองฝ่าย ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 9 ก็มีใ้ระบุว่า การใดที่กฎหมายให้ทำเป็นหนังสือต้องลงชื่อทั้งสองฝ่าย เพียงแต่ระบุให้ลงชื่อผู้ทำทราสารนั่นเอง

ส่วนผู้เขียนเองมีความเห็นว่า การโอนสิทธิเรียกร้องไปไม่น่าจะต้องลงลายมือชื่อทั้ง 2 ฝ่าย เพราะผู้โอนนั้นเป็นผู้ตกลงบังคับจากการโอนสิทธิเรียกร้องนั้นทั้งที่ เพราะแม้ผู้รับโอนลงชื่อไป ผู้รับโอนก็ไม่เสียสิทธิที่ตนมีต่อผู้โอนไป แต่กลับได้รับประโยชน์ที่มีต่อลูกหนี้ของผู้โอนเพิ่มขึ้น ดังนั้น จึงเป็นนิติกรรมที่อาจทำได้ฝ่ายเดียวก็มิผิด ดังเช่นสัญญากู้เงินเกินกว่า 500 บาท ลงชื่อผู้กู้ฝ่ายเดียวก็ใช้ได้ และหากผู้รับโอนจะประสงค์เช่ารับเอาสิทธิ ยังคงมีการบอกกล่าวตามที่กฎหมายกำหนด

ตอนสอง ต้องมีการบอกกล่าวแก่ลูกหนี้หรือลูกหนี้ให้ความยินยอมโดยทำเป็นหนังสือ การโอนสิทธิเรียกร้องนั้นนอกจากจะต้องมีหลักฐานแสดงการโอนเป็นหนังสือในตอนแรกแล้ว ก็ยังไม่เพียงพอในการใช้บังคับ หากจำต้องมีการบอกกล่าวเป็นหนังสือให้ลูกหนี้ทราบ หรือลูกหนี้ให้ความยินยอมเป็นหนังสือด้วย เพราะถ้าไม่มีการบอกกล่าวหรือการให้ความยินยอม

<sup>1</sup>จตุร กุลมุนย์, สัมภาษณ์.





ของลูกหนี้ กฎหมายระบุว่าไม่อาจไต่ถามลูกหนี้หรือบุคคลภายนอกได้ เหตุผลที่ให้มีการบอกกล่าว หรือให้ความยินยอมนี้ก็เพื่อประสงค์จะคุ้มครองบุคคลภายนอกผู้สุจริตโดยทั่วไป เพราะหาก เจ้าหนี้โอนสิทธิให้ใคร โดยลูกหนี้ไม่ทราบ แล้วผู้รับโอนจะมาเรียกร้องสิทธิโดยลูกหนี้ไม่ทราบ ก็ไม่ถูกต้องนัก หรือกรณีที่ผู้โอนมีเจ้าหนี้รายอื่นและเจ้าหนี้รายนั้นจะใช้สิทธิของผู้โอนบังคับชำระหนี้เอากับลูกหนี้ การที่ลูกหนี้จะอ้างว่าสิทธิเรียกร้องได้ถูกโอนไปแล้วก็ควรมีหลักฐาน ตรวจสอบและระบุนวันที่โอนสิทธิ หรือหากลูกหนี้ไม่ทราบการโอนแล้วชำระหนี้แก่ผู้โอนซึ่งเป็น เจ้าหนี้เดิมไปลูกหนี้ย่อมหลุดพ้น ผู้รับโอนอาจได้รับความเสียหายจากการนั้นได้ ดังนั้น กฎหมายจึงจำต้องวางหลักเรื่องการบอกกล่าวและการให้ความยินยอมขึ้นมา ซึ่งมีคำพิพากษากฎีกา วินิจฉัยเกี่ยวกับหลักนี้อยู่หลายเรื่อง เช่น

คำพิพากษากฎีกาที่ 853/2466 ทำสัญญาโอนหนี้ให้แก่กันโดยลูกหนี้มิได้รู้เห็นด้วยนั้น ยังไม่เป็นการสำเร็จเด็ดขาด เจ้าหนี้ของผู้โอนมีอำนาจยึดหนี้รายนั้นได้

คำพิพากษากฎีกาที่ 230/2475 การโอนหนี้นั้นถ้าลูกหนี้มิได้ยินยอมด้วย เจ้าหนี้ต้อง ทำเป็นหนังสือบอกกล่าวการโอนไปให้ลูกหนี้ทราบ จึงจะยกเป็นข้อต่อสู้ลูกหนี้และคนภายนอกได้

คำพิพากษากฎีกาที่ 1394/2477 การโอนหนี้โดยมิได้บอกกล่าวการโอนไปยังลูกหนี้ นั้น ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 306 บัญญัติเพียงว่า การโอนนั้นจะยกขึ้น ต่อสู้ลูกหนี้ไม่ได้มิใช่ว่าการโอนไม่สมบูรณ์เสียทีเดียว

คำพิพากษากฎีกาที่ 228/2482 การโอนสิทธิเรียกร้องนั้นเพียงแต่ผู้รับโอนบอกกล่าว การโอนเป็นหนังสือไปยังลูกหนี้ก็ใช้การได้แล้ว

คำพิพากษากฎีกาที่ 162/2491 โอนหนี้โดยลูกหนี้มิได้รู้เห็นยินยอมและมีหนังสือ บอกกล่าวให้ลูกหนี้ทราบ ผู้รับโอนจะฟ้องให้ลูกหนี้ชำระหนี้แก่ตนไม่ได้ แต่ยอมมีสิทธิดีกว่า ผู้อื่น ตามหลักกฎหมายแพ่งไทยนั้นหลักการโอนสิทธิเรียกร้องนั้นทราบใดที่ยังไม่มีการบอก กล่าวลูกหนี้ หรือลูกหนี้ให้ความยินยอมการโอนนั้นก็ไต่ถามบุคคลภายนอกไม่ได้ ผู้โอนจึงอาจ โอนสิทธิให้ผู้อื่นได้และผู้อื่นก็อาจรับโอนไว้ได้ หลักของมาตรา 309 ของกฎหมายแพ่งไทย คล้ายกับกฎหมายแพ่งของอังกฤษว่า ผู้ใดบอกกล่าวหรือลูกหนี้ให้ความยินยอมก่อนรายอื่น

ทราบนั้นมีสิทธิคิดว่า โดยไม่คำนึงว่าได้รับโอนเป็นคนแรกหรือคนหลัง ถ้าเป็นการโอนภายหลังที่ไ้บอกกล่าวลูกหนี้หรือลูกหนี้ให้ความยินยอมแล้ว สิทธิของผู้โอนย่อมไม่มีแล้วในขณะที่โอน ผู้รับโอนย่อมไม่ได้สิทธิเช่นกัน ผู้รับโอนคนใดซึ่งไม่สามารถใช้สิทธิได้เนื่องจากผู้รับโอนคนอื่นมีสิทธิคิดว่า ผู้รับโอนคนนั้นต้องไปเรียกร้องกับผู้โอนเอง

ปัญหาสำคัญที่น่าพิจารณาเกี่ยวกับเรื่องนี้ก็คือหากลูกหนี้ทราบถึงการโอนสิทธิเรียกร้องโดยวิธีอื่นนอกจากที่กฎหมายกำหนด เช่น เจ้าหนี้เดิมบอกกล่าวด้วยปากเปล่าดังนี้ ต้องรับผิดชอบผู้รับโอนหรือไม่ เพราะเมื่อประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 5 บัญญัติว่า "การใช้สิทธิแห่งหนึ่งก็ดี ในการชำระหนี้ก็ดี ท่านว่าบุคคลทุกคนต้องกระทำโดยสุจริต" ดังนั้นเมื่อลูกหนี้ทราบว่ามีการโอนสิทธิให้ผู้รับโอนแล้ว กลับไปใช้หนี้ให้เจ้าหนี้เดิมจะถือว่าสุจริตหรือไม่ หรือหากกรณีเป็นว่าลูกหนี้ทราบโดยวิธีอื่นว่ามีการโอนสิทธิเรียกร้องแล้ว จึงไปชำระหนี้ให้ผู้รับโอน ทั้งนี้ จะถือว่าเป็นการชำระหนี้โดยสุจริต และลูกหนี้จะหลุดพ้นจากหนี้้นั้นหรือไม่หากปรากฏว่ามีผู้รับโอนรายอื่นมาบอกกล่าวถูกต้อง แต่ลูกหนี้ได้ชำระหนี้ให้ผู้รับโอนที่ไม่ได้บอกกล่าวไปแล้ว กรณีนี้เมื่อพิจารณาตามแบบในมาตรา 306 ซึ่งใช้คำว่า "บอกกล่าว" แต่จะเห็นต้องมีการทำเป็นหนังสือ อันเป็นข้อกำหนดเคร่งครัด จะถือเอาเพียงการบอกกล่าวด้วยวาจามาเป็นหลักให้ลูกหนี้ชำระหนี้ยอมไม่ได้ ดังนั้น การที่ลูกหนี้ชำระหนี้แก่ผู้โอน โดยยังไม่ได้รับความบอกกล่าวเป็นหนังสือจะถือว่าลูกหนี้นั้นไม่สุจริตไม่ได้ และหากลูกหนี้ชำระหนี้แก่ผู้โอนที่ไม่ได้บอกกล่าวเป็นหนังสือ ลูกหนี้นั้นก็ยังไม่หลุดพ้นหนี้ ยังคงต้องผูกพันอยู่ หากมีผู้รับโอนคนอื่นบอกกล่าวโดยชอบ ลูกหนี้ก็ต้องชำระหนี้แก่เขาไปอีกครั้ง

#### ผลของการบอกกล่าวลูกหนี้หรือลูกหนี้ให้ความยินยอมในการโอนสิทธิเรียกร้อง

เมื่อมีการบอกกล่าวการโอนแก่ลูกหนี้ หรือลูกหนี้ให้ความยินยอมในการโอนนั้น โดยทำเป็นหนังสือถูกต้องตามกฎหมายแล้ว ผู้รับโอนย่อมได้รับสิทธิไปโดยบริบูรณ์และเข้ามาเป็นเจ้าหนี้ของลูกหนี้แทนผู้โอน บุคคลภายนอกก็ดี ลูกหนี้ก็ดีต้องถือว่าผู้รับโอนเท่านั้นที่เป็นเจ้าหนี้ ผู้โอนหมดสิทธิที่จะไปเรียกร้องให้ลูกหนี้แก่คนอื่นอีก และภายหลังจากที่ผู้รับโอนได้บอกกล่าวแก่ลูกหนี้หรือลูกหนี้ให้ความยินยอมในการโอนแล้ว หากผู้โอนมีเจ้าหนี้รายอื่น

เจ้าหน้าที่เหล่านั้นจะมาเรียกร้องให้ลูกหนี้ของผู้โอนชำระหนี้ให้คนไม่ได้ เพราะสิทธิเรียกร้องนั้นโอนไปแล้ว แม้เจ้าหน้าที่เหล่านั้นจะไม่ได้ถึงการโอนนั้น

ผลโดยทั่วไปแห่งการโอนสิทธิเรียกร้องในหนี้อันพึงต้องชำระโดยเฉพาะเจาะจง คือผู้รับโอนไม่มีสิทธิดีกว่าผู้โอน ตามนัยคำพิพากษาฎีกาที่ 1533/2493 เพราะผู้รับโอนไม่อาจได้สิทธิอะไรมาหรืออย่างน้อยไปกว่าผู้โอน แต่ข้อต่อสู้เกี่ยวกับสิทธิเรียกร้องที่ลูกหนี้มีต่อผู้โอนและจะนำมาใช้ยันกับผู้รับโอนได้นั้น ต้องอยู่ภายใต้บทบัญญัติของกฎหมาย ตามที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 308 บัญญัติไว้ว่า

“ถ้าลูกหนี้ได้ให้ความยินยอมดังกล่าวในมาตรา 306 โดยมิได้อึกเอื้อน ท่านว่า จะยกข้อต่อสู้ที่มีต่อผู้โอนขึ้นต่อสู้ผู้รับโอนนั้นหาได้ไม่ แต่ถ้าเพื่อจะระงับหนี้นั้นลูกหนี้ได้ใช้เงินให้แก่ผู้โอนไปไซ้ ลูกหนี้จะเรียกคืนเงินนั้นก็ได้ หรือถ้าเพื่อการเชนกล่าวมานั้นลูกหนี้รับภาระเป็นหนี้อย่างใดอย่างหนึ่งขึ้นใหม่ต่อผู้โอน จะถือเสมือนหนึ่งว่าหนี้นั้นมีไต่กันเสียก็ได้

ถ้าลูกหนี้เป็นแต่ได้รับคำบอกกล่าวการโอน ท่านว่าลูกหนี้มีข้อต่อสู้ผู้โอนก่อนเวลาที่ได้รับคำบอกกล่าวนั้นฉันใด ก็จักยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้กับผู้รับโอนฉันนั้น ถ้าลูกหนี้มีสิทธิเรียกร้องจากผู้โอน แต่สิทธินั้นยังไม่ถึงกำหนดในเวลายกกล่าวไซ้ ท่านว่าจะเอาสิทธิเรียกร้องนั้นมาหักกลบสมกันก็ได้ หากว่าสิทธินั้นจะได้ถึงกำหนดไม่ช้ากว่าเวลาดังกำหนดแห่งสิทธิเรียกร้องอันได้โอนไปนั้น”

โดยหลักมาตรานี้ได้แนวความคิดมาจากหลักกฎหมายแพ่งของญี่ปุ่น มาตรา 468 ที่ไต่กล่าวมาแล้วในข้อ 1.1 ซึ่งหลักนี้เน้นในเรื่องเกี่ยวกับข้อต่อสู้ของลูกหนี้ที่จะยกขึ้นอ้างกับผู้รับโอน ได้ก็ต่อเมื่อทำตามที่กฎหมายกำหนด

คำพิพากษาฎีกาที่ 652/2508 จำเลยทำหนังสือสัญญาโอนสิทธิเรียกร้องของจำเลยในเงินค่าจ้างเหมาก่อสร้างอาคารให้แก่ผู้ร้องซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่โดยบอกกล่าวการโอนไปยังลูกหนี้แห่งสิทธิเรียกร้องนั้น และได้รับความยินยอมแล้ว สิทธิที่จะได้รับค่าจ้างเหมาจึงตกเป็นของผู้ร้อง

<sup>1</sup> เรื่องเคิม, หน้า 145.

ลักษณะของคำบอกกล่าวที่ทำเป็นหนังสือนั้น กฎหมายก็มิได้ระบุว่าจะต้องมีข้อความอะไรบ้าง แต่เป็นที่เข้าใจกันได้ว่า ควรต้องมีข้อความในหนังสือว่าได้อोनสิทธิเรียกร้องไปแล้ว และควรระบุว่าใครเป็นผู้โอนและใครเป็นผู้รับโอน ทั้งนี้เพราะผู้โอนหรือผู้รับโอนก็อาจเป็นผู้บอกกล่าวการโอนได้ตามหลักในคำพิพากษาศาลฎีกาที่จะได้กล่าวต่อไป ถ้าเป็นการบอกกล่าวด้วยถ้อยคำอย่างอื่น มิได้ระบุถึงการโอน เช่นว่า จะต้องให้ชำระหนี้ บางทีก็ไม่พอตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 721/2473 นอกจากนี้ควรมีระบุวันที่บอกกล่าวลงในหนังสือ ทั้งนี้เพราะหากไม่ได้ส่งทางไปรษณีย์อาจไม่มีหลักฐานวันที่บอกกล่าวก่อนหลัง เพราะถ้าเป็นกรณีที่มีผู้รับโอนหลายคน ผู้ที่บอกกล่าวก่อนจึงจะมีสิทธิดีกว่า และลงลายมือชื่อของผู้บอกกล่าว เพื่อเป็นหลักฐานแก่ทั้งฝ่ายลูกหนี้และทางฝ่ายผู้โอนและผู้รับโอน ว่ามีการโอนและการบอกกล่าวจริง การบอกกล่าวนั้นในกฎหมายแพ่งไทยระบุแต่เพียงให้ทำเป็นหนังสือบอกกล่าวไปยังลูกหนี้ก็เพียงพอ ไม่จำเป็นต้องเป็นเอกสารของราชการหรือเจ้าพนักงานรับรอง เช่น กฎหมายฝรั่งเศส และกฎหมายญี่ปุ่น ซึ่งต้องเป็นหนังสือที่ราชการรับรอง ผลของการบอกกล่าวไปยังลูกหนี้ก็จะต้องอยู่ในบังคับของหลักเรื่องการแสดงเจตนา ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 130 คือ เพียงแต่ให้คำบอกกล่าวไปถึงก็พอ ไม่จำเป็นต้องให้ลูกหนี้ได้ออกอ่านก่อนก็คือว่ามีผลตามกฎหมาย

ปัญหาสำคัญในเรื่องการบอกกล่าวการโอนไปยังลูกหนี้นี้ได้แก่เรื่องที่ถูกกฎหมายแพ่งไทย ตามมาตรา 306 ไม่ได้บัญญัติระบุไว้ว่าใครจะเป็นผู้บอกกล่าวได้บ้าง ที่จะทำให้เกิดผลตามกฎหมาย ในกฎหมายฝรั่งเศสระบุว่าผู้ที่บอกกล่าวจะเป็นผู้โอนหรือผู้รับโอนก็ได้ เพราะผู้โอนสามารถขอร้องให้มีการจัดทำขึ้นและโดยทั่วไปแล้ว ผู้โอนเป็นคนเริ่มดำเนินการ เพราะเกี่ยวข้องกับประโยชน์ของผู้รับโอนโดยตรง ส่วนในกฎหมายแพ่งเยอรมันและกฎหมายนี้สวีตก็ใช้หลักที่ให้ผู้โอนหรือผู้รับโอนจะบอกกล่าวก็ได้ แต่ในกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น มาตรา 467 ที่ได้กล่าวมาแล้วในข้อ 1.1 (ซึ่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 306 ได้อาศัยแนวความคิดมาใช้ในการร่าง) ได้ระบุให้เฉพาะผู้โอนเท่านั้นที่จะบอกกล่าว

<sup>1</sup> Planiol Marcel, Treatise on The Civil Law, P. 893.

<sup>2</sup> De Becker, Annotated Civil Code of Japan, P. 79,



เมื่อพิจารณาเหตุผลสำคัญของการบอกกล่าวก็เพื่อให้ลูกหนี้และบุคคลภายนอกผู้เกี่ยวข้องรู้ ดังนั้น ผู้ที่จะบอกกล่าวได้ต้องเกี่ยวข้องกับการโอนสิทธิเรียกร้องที่จะบอกรายละเอียด และความเป็นจริงเกี่ยวกับการโอนสิทธินั้นได้ ซึ่งได้แก่ ผู้โอน และผู้รับโอน รวมทั้งตัวแทนที่มีอำนาจของทั้งสองเท่านั้น

เกี่ยวกับเรื่องการบอกกล่าวแก่ลูกหนี้นี้ได้มีการให้ความเห็นไป 2 ทาง คือ ฝ่ายแรกเห็นว่าเฉพาะผู้โอนเท่านั้นที่บอกกล่าวได้ ฝ่ายหลังเห็นว่าผู้รับโอนก็บอกกล่าวได้

ฝ่ายแรก ให้เหตุผลสนับสนุนความเห็นของตนว่า ผู้โอนเป็นผู้เกี่ยวข้องกับผู้หนี้โดยตรง ย่อมมีสิทธิบอกกล่าวได้ตามนัยคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 230/2495 และคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 315/2494 เมื่อผู้โอนบอกกล่าวย่อมได้รับความเชื่อถือจากลูกหนี้ การที่จะมีคำสั่งให้ลูกหนี้ไปชำระหนี้แก่บุคคลอื่นนอกจากผู้โอนนั้น ตัวผู้โอนควรจะเป็นผู้ออกคำสั่งเอง เพราะเป็นบุคคลที่เกี่ยวข้องหรือมีนิติสัมพันธ์กับลูกหนี้โดยตรง และเป็นบุคคลที่ลูกหนี้จะให้ความเชื่อถือได้ แต่ผู้รับโอนเป็นบุคคลภายนอกที่ลูกหนี้ไม่รู้จัก ถ้าบอกกล่าวมาลูกหนี้จะเชื่อถือได้อย่างไร และอาจเป็นทางให้เกิดการฉ้อโกงกัน โดยหลอกลวงว่ามีการโอนสิทธิเรียกร้องซึ่งที่ไม่เป็นความจริง ทำให้ลูกหนี้ชำระหนี้แก่ผู้หลอกลวงไป อีกทั้งกฎหมายแพ่งของญี่ปุ่นที่กฎหมายแพ่งไทยนำหลักเรื่องนี้มา ก็ระบุเฉพาะผู้โอนเท่านั้นที่บอกกล่าวได้

ฝ่ายหลังให้เหตุผลสนับสนุนความเห็นของตนว่า การโอนสิทธิเรียกร้องมีแนวความคิดเหมือนการโอนทรัพย์สิน เมื่อสิทธิเรียกร้องโอนกันแล้วลูกหนี้ก็ต้องรับเอาสถานะการหนี้ว่า ตนอาจต้องชำระหนี้ให้ผู้อื่น ดังนั้น เมื่อกฎหมายกำหนดเพียงให้มีการบอกกล่าวเมื่อผู้รับโอนซึ่งเป็นผู้มีส่วนได้เสียโดยตรงได้บอกกล่าวแล้ว ก็ไม่จำเป็นต้องให้ผู้โอนซึ่งเป็นเจ้านั้นเดิมบอกกล่าวอีก เพราะแบบของการโอนจะสมบูรณ์เมื่อมีการทำหนังสือโอนสิทธิระหว่างผู้โอนกับผู้รับโอน ส่วนที่จะต้องทำการบอกกล่าวก็เพื่อใช้ยืนยันลูกหนี้หรือบุคคลนอกเท่านั้น ตามที่ปรากฏหลักในคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1394/2479 ที่กล่าวว่าในข้างต้นแล้ว กรณีที่เกรงว่าจะเกิดการฉ้อโกง ลูกหนี้ก็สามารถสอบถามไปยังผู้โอนได้ หากไม่สอบถามแล้วชำระหนี้ไปผิดอาจถือได้ว่าเป็นความประมาทเลินเล่อของลูกหนี้เอง เพราะสามารถสอบถาม

ได้โดยง่ายแต่เพิกเฉยเสียเอง นอกจากนี้เหตุผลประการอื่นได้แก่กรณีที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 307 บัญญัติว่า "ถ้าพิพาทอ้างสิทธิในการโอนต่างราย โอนรายใดได้บอกกล่าวหรือตกลงกันก่อน โอนรายนั้นมีสิทธิดีกว่าโอนรายอื่น ๆ" ซึ่งหลักนี้ได้แนวความคิดมาจากกฎหมายแพ่งเยอรมัน มาตรา 408 ที่ได้กล่าวมาแล้วในข้อ 1.1 ดังนั้นหากวางหลักให้เฉพาะผู้โอนเท่านั้นที่จะบอกกล่าวก็จะทำให้เกิดความไม่ยุติธรรมในการใช้มาตรา 307 ซึ่งบังคับในกรณีที่มีการโอนสิทธิเรียกร้องหลายราย เพราะผู้โอนอาจเลือกบอกกล่าวเอากรณียกฟ้องที่ตนพอใจเป็นพิเศษ แม้จะโอนภายหลังรายอื่น ซึ่งไม่น่าจะตรงกับเจตนารมณ์ของหลักกฎหมายมาตรานี้

อย่างไรก็ตามได้มีคำพิพากษาศาลฎีกาหลายเรื่องวางหลักไว้ว่า ผู้รับโอนสามารถบอกกล่าวได้ อาทิเช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 698/2473 เจ้าหนี้โอนหนี้ให้บุคคลภายนอก โดยเจ้าหนี้หรือผู้รับโอนมิได้แจ้งให้ผู้ค้าประกันหนี้รายนี้ทราบด้วย ท่านว่าผู้ค้าประกันย่อมหลุดพ้น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 272/2474 ผู้รับโอนสิทธิการเช่าซื้อจากเจ้าของทรัพย์สินจะยกการโอนขึ้นอันแก่ผู้เช่าซื้อ ซึ่งเป็นลูกหนี้ได้ก็ต่อเมื่อได้บอกกล่าวการโอนเป็นหนังสือไปยังผู้เช่าซื้อ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 228/2482 การโอนสิทธิเรียกร้องนั้นเพียงแต่ผู้รับโอนบอกกล่าวการโอนเป็นหนังสือไปยังลูกหนี้ก็เป็นการใช้ได้แล้ว

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 446/2495 จำเลยโอนขายสิทธิเรียกร้องในการรับเงินประกันรับเหมาทำการปลูกสร้างตึกแถวให้แก่ผู้ร้อง ผู้ร้องได้แจ้งการโอนสิทธิรายนี้แก่บุคคลนั้นก่อนมีการอายัดเงินที่วางประกันดังกล่าว สิทธิที่จะได้รับเงินวางประกันคืนก็ตกมาเป็นของผู้ร้อง

อีกทั้งท่านอาจารย์จิติ ทิงศกัทธิ<sup>2</sup> ก็มีความเห็นว่า ผู้โอนหรือผู้รับโอนใครจะเป็นผู้บอกกล่าวก็ได้ แต่โดยมากผู้รับโอนมักจะเป็นผู้บอกกล่าวไปยังลูกหนี้เพราะถ้าเพิกเฉยเสีย

<sup>1</sup>จิติ ทิงศกัทธิ และ ยล ชีรกุล, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 2 ว่าด้วยหนี้, หน้า 141 .

<sup>2</sup>เรื่องเดิม, หน้า 138 .

ตนเองจะเป็นผู้เสียประโยชน์ เช่น กรณีตามมาตรา 307

สรุปได้ว่า ความเห็นเกี่ยวกับเรื่องที่ว่าใครจะเป็นผู้บอกกล่าวนั้นส่วนใหญ่ นักกฎหมายไทยเห็นว่า ทั้งผู้โอนและผู้รับโอนบอกกล่าวได้ ซึ่งผู้เขียนเองก็เห็นด้วยกับความคิดดังกล่าว เพราะสอดคล้องกับหลักกฎหมายและยังให้เกิดความเป็นธรรมแก่คู่กรณีที่เกี่ยวข้องมากกว่าที่จะให้สิทธิเฉพาะผู้โอนเท่านั้นที่จะบอกกล่าว นอกจากนั้นผู้เขียนยังเห็นว่าตัวแทนผู้มีอำนาจหรือทนายความผู้ได้รับมอบอำนาจจากผู้โอนและผู้รับโอน ก็ควรจะแยกกล่าวได้ เพราะกฎหมายไม่ได้ห้ามไว้ แม้ในเรื่องการบอกกล่าวบังคับจำนวนของผู้รับจำนวนยังมอบอำนาจให้บอกกล่าวได้ ดังนั้น การมอบอำนาจให้บอกกล่าวการโอนสิทธิเรียกร้องก็ควรจะกระทำได้ แต่การมอบอำนาจนั้นต้องทำเป็นหนังสือ เพราะการบอกกล่าวการโอนสิทธิเรียกร้องกฎหมายบังคับให้ทำเป็นหนังสือ การตั้งตัวแทนเพื่อบอกกล่าวย่อมต้องทำเป็นหนังสือ ตามที่บัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 798

นอกจากนั้น ในกรณีที่ลูกหนี้ตกเป็นคนไร้ความสามารถตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 131 การบอกกล่าวต้องบอกกล่าวไปยังตัวลูกหนี้ไม่ใช่บอกกล่าวไปยังผู้รับฝากหรือปกครองทรัพย์สินของลูกหนี้ และในกรณีที่มิใช่ลูกหนี้หลายคนเมื่อบอกกล่าวแก่คนใดคนหนึ่งอันอาจยื่นข้ออ้างยันได้เฉพาะคนนั้น และในกรณีที่มิใช่ผู้ค้าประกันสิทธิเรียกร้องนั้น ก็ถือว่าผู้ค้าประกันเป็นลูกหนี้เช่นเดียวกัน จำต้องมีการบอกกล่าวแก่ผู้ค้าประกัน เช่นเดียวกับลูกหนี้ มิฉะนั้นไม่อาจไต่ถามข้อผู้ค้าประกันได้ ตามนัยคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 689/2473 แต่ในกรณีที่มิใช่ผู้จำนองหรือผู้จำนำยังเป็นปัญหาว่าจะต้องบอกกล่าวแก่ผู้จำนำ หรือผู้จำนองด้วยหรือไม่ ซึ่งจะได้กล่าวถึงปัญหานี้ในตอนต่อไป ในเรื่องผลของการโอนสิทธิเรียกร้องตามกฎหมาย

ในเรื่องการให้ความยินยอมของลูกหนี้โดยการทำเป็นหนังสือนั้นก็ทำให้การโอนเป็นผลขึ้นมาได้เช่นกัน การให้ความยินยอมนี้ไม่ได้หมายความว่าเอาลูกหนี้เข้ามาเป็นคู่สัญญาด้วย เพียงแต่เป็นการที่ลูกหนี้แสดงข้อความเห็นชอบหรือรับรองด้วยในการโอนจะเป็นการยินยอมในขณะโอนหรือภายหลังก็ได้ แต่ข้อความนั้นต้องมีลักษณะรับรองไม่เพียงแต่เป็น

<sup>1</sup>ม.ร.ว.เสนีย์ ปราโมช, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมและหนี้ เล่ม 2, หน้า 1251 .

<sup>2</sup>เรื่องเดิม, หน้า 1255 .

ข้อความรับรู้ไว้เท่านั้น เพราะจะทำให้ไม่มีผล การให้ความยินยอมนี้หมายความว่าเฉพาะ การโอน ไม่ใช่ยินยอมเข้ามาเป็นลูกหนี้โดยตรงของผู้รับโอนเลยที่เดียว เพราะผลของการ ให้ความยินยอมก็เพื่อใช้เป็นข้อต่อสู้ลูกหนี้หรือบุคคลภายนอก และการที่ลูกหนี้ให้ความยินยอม ในการโอนนั้นลูกหนี้จะยอมโดยไม้อีกเงื่อนไข หรือจะยินยอมโดยสงวนสิทธิไว้ต่อสู้ผู้รับโอนก็ได้ ถ้าเป็นกรณีมีลูกหนี้หลายคน จะจัดการให้ลูกหนี้ยินยอมด้วยทุกคนก็ได้ แต่ถ้ามองคนไม่ให้ความ ยินยอมจะใช้วิธีบอกกล่าวแทนก็ได้ แต่หลักการให้ความยินยอมในเรื่องนี้ย่อมต้องเป็นการ แสดงเจตนาเป็นหนังสืออย่างเดียว จะมีการแสดงเจตนาเป็นอย่างอื่น เช่นด้วยวาจา หรือ การชำระหนี้บางส่วนไม่ได้ ซึ่งในกฎหมายฝรั่งเศส ลูกหนี้สามารถให้ความยินยอมโดยการ ชำระหนี้แก่ผู้รับโอนบางส่วน และเมื่อการให้ความยินยอมเป็นการแสดงเจตนาจึงต้องนำหลัก เรื่องการแสดงเจตนาในเรื่องนิติกรรม ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 117- 132 มาใช้บังคับด้วย คือ การให้ความยินยอมนั้นต้องไม่ใช่กระทำไปโดยสำคัญผิด กลฉ้อฉล หรือถูกข่มขู่ ซึ่งจะให้ความยินยอมนั้นไม่เป็นผล หรือไม่สมบูรณ์ตามที่กฎหมายกำหนดไว้ใน เรื่องนั้น ๆ

ผลของการไม่บอกกล่าวลูกหนี้ หรือลูกหนี้ไม่ให้ความยินยอมในการ โอนสิทธิ เรียกร้องมีอยู่หลายประการ พอจะนำมาอธิบายได้ดังนี้

1. กรณีที่ยังไม่มีการบอกกล่าว หรือให้ความยินยอม ผู้รับโอนจะยกการโอน ขึ้นอ้างยันลูกหนี้หรือบุคคลภายนอก เพื่อเรียกร้องให้ชำระหนี้ของตนไม่ได้ กล่าวคือ ไม่อาจ บังคับให้ลูกหนี้ชำระหนี้แก่ตนได้ หรือจะชักขวางไม่ให้บุคคลภายนอกเข้ารับชำระหนี้จากลูก หนี้ โดยอ้างว่าตนได้รับโอนสิทธิมาแล้วไม่ได้ ศาลฝรั่งเศสยอมให้ผู้รับโอนทำสงวนสิทธิได้ ก่อนมีการบอกกล่าวหรือให้ความยินยอม เช่น อาจจัดทำให้อายุความสะกดหยุดลงเสียก่อน ที่จะได้มีการบอกกล่าวหรือให้ความยินยอมโดยการ รับสภาพหนี้ แต่กฎหมายไทยไม่ได้เปิด โอกาสไว้ ผู้รับโอนจะทำให้อายุความสะกดหยุดลง หรือปฏิบัติการเพื่อให้เกิดผลอย่างใด โดยที่ตองอาศัยการ โอนสิทธิเรียกร้องยันต่อลูกหนี้ไม่ได้เลย

ข้อน่าสังเกต ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 306 บัญญัติเฉพาะหลัก ที่ห้ามยกการ โอนขึ้นต่อสู้ลูกหนี้ หรือบุคคลภายนอก แต่ไม่ได้ห้ามลูกหนี้ หรือบุคคลภายนอก ยกการ โอนขึ้นอ้าง ว่าเมื่อผู้โอนซึ่งเป็นเจ้าหนี้เดิมได้โอนสิทธิให้ผู้รับโอน เข้ามาเป็นเจ้าหนี้ใหม่



โดยการโอนที่สมบูรณ์แล้ว ลูกหนี้อาจเถียงว่าตนเองไม่มีความผูกพันกับผู้โอนอีกต่อไปแล้ว ผู้โอนจะกลับมากฟ้องเรียกร้องอีกไม่ได้ ส่วนผู้โอนจะอ้างว่าตนเองได้รับความคุ้มครองตาม มาตรา 306 ข้างต้น ก็ฟังไม่ค่อยถนัดนัก เพราะผู้โอนมิใช่ตัวลูกหนี้หรือบุคคลภายนอกที่รับ ยกเว้นต้องมีการบอกกล่าวหรือให้ความยินยอมก่อน จากหลักนี้เห็นว่า หากมีการบอกกล่าว หรือให้ความยินยอมแล้วสิทธิของผู้โอนจะสิ้นสุดทันที แต่ถ้ายังไม่บอกกล่าวหรือให้ความยินยอม จะถือว่าสิทธิของผู้โอนจะสิ้นสุดลงเห็นจะไม่ถูกต้องนัก เพราะกฎหมายไม่ได้กำหนดไว้ หากแต่กฎหมายกำหนดหลักในมาตรา 306 วรรค 2 ว่า "ถ้าลูกหนี้ทำให้พอใจผู้โอนด้วยการ ใช้จ่ายหรือด้วยประการอื่นเสียแต่ก่อนได้รับการบอกกล่าว หรือก่อนได้ตกลงให้ผู้โอนชำระ ลูกหนี้เป็นอันหลุดพ้นจากหนี้" ดังนั้นจะเห็นว่าก่อนที่จะมีการบอกกล่าวหรือให้ความยินยอม ลูกหนี้อาจทำให้พอใจแก่ผู้โอนด้วยการใช้จ่ายเงิน หรือด้วยประการอื่นเพื่อให้ตนเองหลุดพ้นจาก หนี้หรือถ้าผู้โอนปลดหนี้ให้โดยความพอใจส่วนตัวลูกหนี้ก็อาจหลุดพ้นได้เช่นกัน หากผู้โอนกับ ลูกหนี้ให้โดยความพอใจส่วนตัวลูกหนี้ก็อาจหลุดพ้นได้เช่นกัน หากผู้โอนกับลูกหนี้ไม่เกี่ยวข้อง หรือมีสิทธิต่อกันแล้ว ผู้โอนยอมไม่อาจรับชำระหนี้ได้ และลูกหนี้ยอมไม่หลุดพ้นจากหนี้ ถ้า กรณีกการบอกกล่าวและให้ความยินยอมของลูกหนี้แล้ว ลูกหนี้ยังผิดชำระหนี้แก่ผู้โอนไป หากเป็น การกระทำเพื่อระงับหนี้ ลูกหนี้ยอมเรียกเงินคืนจากผู้โอนได้ตามมาตรา 308 ที่จะคืนนำมา อธิบายในตอนต่อไป

2. ถ้าก่อนที่จะมีการบอกกล่าวหรือให้ความยินยอม ลูกหนี้ได้ทำให้พอใจแก่ผู้โอน ด้วยการใช้จ่ายเงิน หรือด้วยประการอื่น ลูกหนี้ก็เป็นอันหลุดพ้นจากหนี้ตามที่บัญญัติในประมวล- กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 306 วรรคสอง ที่กล่าวมาแล้วในข้อ 1. ทราบโดยที่ยัง ไม่มีการบอกกล่าวหรือให้ความยินยอม ทางฝ่ายลูกหนี้หรือบุคคลภายนอกยอมเสมือนว่ายังไม่มีการโอนกันเลย ลูกหนี้จึงชอบที่จะชำระหนี้แก่ผู้โอน และเมื่อชำระหนี้ไปโดยชอบทั้งหมด โดยผู้โอนพอใจ ลูกหนี้ยอมหลุดพ้น ผู้รับโอนจะมาเรียกร้องเอาสิ่งใดจากลูกหนี้ในภายหลัง ต่อมาอีกไม่ได้ การชำระหนี้ของลูกหนี้นั้นอาจทำได้โดยการใช้จ่ายเงิน (payment) หรือด้วย การชำระหนี้อย่างอื่นท่านเองเดียวกัน เช่น เอาทรัพย์สินหรือสิทธิมาชำระหนี้ การปลดหนี้หรือ การแปลงหนี้ใหม่ก็เป็นวิธีระงับหนี้ด้วยความพอใจของเจ้าหนี้เช่นกัน แต่มีนักกฎหมายบาง ท่านมีความเห็นว่า การปลดหนี้เป็นเรื่องที่เจ้าหนี้ได้รับความพอใจเอง มิได้เกิดจากการ กระทำของลูกหนี้ ไม่น่าจะอยู่ในหลักที่จะทำให้ลูกหนี้หลุดพ้นในเรื่องการโอนสิทธิเรียกร้อง

3. ถ้าการโอนสิทธิเรียกร้องมีการโอนหลายราย ซึ่งตกอยู่ในบังคับของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 307 ที่ได้เคยกล่าวแล้ว กล่าวคือ ถ้าพิพาทอ้างสิทธิในการโอนทั้งรายโอนรายใดใดออกมาแล้ว หรือตกลงกันก่อน โอนรายนั้นมีสิทธิดีกว่าโอนรายอื่นหลักในเรื่องนี้กฎหมายแพ่งอเมริกาใช้หลักที่เรียกว่า "American Rule" ศาลถือว่าผู้รับโอนคนแรกมีสิทธิดีกว่า เพราะความผิดนี้ตั้งอยู่บนหลักกฎหมายทรัพย์สินซึ่งถือว่าบุคคลไม่อาจโอนสิทธิในทรัพย์สินมากกว่าที่เขามีอยู่ ดังนั้น เมื่อโอนให้แก่ผู้ใดแล้วก็ไม่อาจโอนให้บุคคลอื่นอีก ส่วนหลักในกฎหมายแพ่งอังกฤษใช้หลักที่เรียกว่า "English Rule" ถือว่าผู้รับโอนที่บอกกล่าวคนแรกมีสิทธิดีกว่า เพราะยึดถือหลักเหมือนการครอบครองสังหาริมทรัพย์ ผู้ที่ครอบครองทรัพย์สินกล่าวคือ หากลูกหนี้ได้ให้ความยินยอมในการโอนตามมาตรา 306 โดยมีใ้คอีกเงื่อนไข ลูกหนี้จะยกข้อต่อสู้ที่มีต่อผู้โอนขึ้นต่อสู้ผู้รับโอนหาได้ไม่ เพราะการไม่อีกเงื่อนไขเท่ากับสละสิทธิต่อสู้ เนื่องจากผู้รับโอนมิใช่เจ้านั้นแต่เดิม ย่อมไม่รู้อย่างละเอียดเกี่ยวกับหนี้แพ่ง ดังนั้น หากลูกหนี้มีข้อต่อสู้อะไรก็ควรแจ้งให้ผู้รับโอนไ้รู้ในเวลาทีลูกหนี้จะให้ความยินยอมในการโอน เมื่อผู้รับโอนจะไ้ทราบสถานการณ์ และเตรียมหาทางแก้ไขเพื่อป้องกันสิทธิของตนไว้ก่อน หากมาบอกกล่าวข้อต่อสู้ภายหลังทีให้ความยินยอมจะเป็นเจตนาที่ไม่สุจริต เช่น ก. เป็นลูกหนี้ ข. แ่ ข. ไ้ปลดหนี้ให้แก่ ก. ไปแล้ว หรือ ข. ไ้มีหนี้ต่อ ก. ซึ่ง ก. สามารถนำมาหักกลบลบหนี้กับ ข. ไ้ทั้งเรื่องปลดหนี้และหักกลบลบหนี้ล้วนเป็นข้อต่อสู้ของ ก. เกี่ยวกับสิทธิเรียกร้องที่ ข. มีต่อ ค. แต่เมื่อ ข. โอนสิทธิเรียกร้องที่มีต่อ ก. ให้ ค. ก. ก็ไ้ให้ความยินยอมในการโอนนั้น โดยมีใ้คอีกเงื่อนไขถึงข้อต่อสู้ที่คนมีต่อ ข. มาบอกแก่ ค. ในเวลาให้ความยินยอมนั้น ทั้งนี้ ก. จะยกข้อต่อสู้อันอาจไ้ยัน ข. มาใช้กับ ค. ไม่ได้ ก. จำต้องชำระหนี้ให้ ทั้งนี้เป็นต้น แต่ถาเป็นกรณีทีลูกหนี้ไ้อีกเงื่อนไขหรือแสดงสงวนสิทธิในการยกข้อต่อสู้ไว้ ลูกหนี้ก็สามารถยกข้อต่อสู้เหล่านั้นยันผู้รับโอนไ้ และถาลูกหนี้มีข้อต่อสู้แก่ผู้โอนหลายข้อด้วยกัน การทีจะยกข้อใดขึ้นไ้ยันผู้รับโอนก็ต้งมีการอิง แม้มีหลายข้อก็ต้งอีกเงื่อนไขทุกข้อ ผู้รับโอนจะไ้ทราบโดยชัดแจ้งและมีโอกาสตรวจสอบจากผู้โอนโดยถี่ถ้วน

ข้อต่อสู้ทีลูกหนี้มีต่อผู้โอนดังกล่าวนี้จะเป็นข้อต่อสู้ที่มีลักษณะกว้างเพียงใดเพราะหากนิติกรรมทีก่อตั้งสิทธินั้นเป็นโมฆะตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 115

เพราะไม่ทำตามแบบที่กฎหมายกำหนด หรือโมฆะเพราะขาดเจตนาในการทำนิติกรรม ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 117, 118, 119 หรือกรณีเป็นโมฆียะ เนื่องจากความสามารถของคู่สัญญาบกพร่องตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 116 หรือเจตนาในการทำนิติกรรมบกพร่องตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 120, 121, 126 ข้อต่อสู้ในเรื่องโมฆะและโมฆียะเหล่านี้ เป็นข้อต่อสู้เกี่ยวกับสภาพของนิติกรรม หรือมูลหนี้นั่นเอง หากลูกหนี้ไม่ได้อีกเงื่อนไขในเวลาให้ความยินยอม ภายหลังจะยกขึ้นอ้างกับผู้รับโอนได้ทำนิติกรรมอันเป็นโมฆะย่อมเท่ากับไม่มีผลมาแต่เริ่มแรก เพียงแต่ผู้มีส่วนได้เสียกล่าวอ้างถึงเหตุที่เป็นโมฆะซึ่งก็ทำนิติกรรมนั้นสิ้นผล นอกจากนิติกรรมที่เป็นโมฆะก็ไม่สามารถให้สัตยาบันเพื่อให้สมบูรณ์ขึ้นมา เพราะกฎหมายระบุไว้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 134 ดังนั้น การสิ้นผลของนิติกรรมนี้จะมีโทษขึ้นอยู่กับลูกหนี้จะอีกเงื่อนไขเป็นข้อต่อสู้หรือไม่ ซึ่งต่างกับข้อต่อสู้ที่ลูกหนี้มีต่อตัวผู้โอนโดยเฉพาะ แต่กรณีทำนิติกรรมนั้นเป็นโมฆียะย่อมให้ผลที่แตกต่างกับนิติกรรมที่เป็นโมฆะ เพราะหากมีการให้สัตยาบันโมฆียะกรรมนั้นก็อาจทำให้นิติกรรมนั้นเป็นผลขึ้นมาได้ และการที่ผู้โอนไม่ใช่สิทธิออกกลาง แต่กลับโอนสิทธิเรียกร้องไปให้ผู้รับโอน อาจถึงเป็นการให้สัตยาบันได้โดยปริยาย ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 142(5)<sup>1</sup> เพราะหากไม่ถือเป็นการให้สัตยาบันจะทำให้เกิดการกระทำที่ไม่สุจริตได้ คือ หากผู้โอนโอนสิทธิเรียกร้องตามนิติกรรมที่เป็นโมฆียะให้แก่ผู้รับโอนไปแล้ว ต่อมากลับใช้สิทธิออกกลางนิติกรรมอันทำให้นิติกรรมนั้นเป็นโมฆะมาแต่แรก ไม่อาจอ้างบังคับได้ จะมีผลเสียต่อผู้รับโอนและไม่เป็นขรรมนัก แต่ปัญหาก็คงมีอยู่อีกตรงที่ว่า หากผู้โอนมิใช่ผู้มีสิทธิออกกลางในโมฆียะนั้นตามกฎหมายก็ต้องมาพิจารณาว่า ขณะโอนผู้รับโอนรู้ถึงโมฆียะนั้นหรือไม่ ผู้รับโอนไม่รับยอมเป็นผู้สุจริต เมื่อลูกหนี้ให้ความยินยอมโดยไม่อีกเงื่อนไข ลูกหนี้ก็ไม่น่าที่จะสามารถยกข้อต่อสู้ในเรื่องโมฆียะนั้นได้อีก แต่หากผู้รับโอนรู้ถึงการอันเป็นโมฆียะนั้น ในขณะที่รับโอนสิทธิเรียกร้องนั้น ก็ไม่อาจยกเอาความสุจริตขึ้นอ้างได้ และไม่มีข้ออ้างในเรื่องความสุจริตตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 121 วรรค 3 และมาตรา 1329 มาอ้างมิให้ลูกหนี้บอกกลางเพราะตนรู้ถึงความบกพร่องแล้ว ดังนั้น มาตรา 308 วรรค 1 นี้ไม่ควรหมายความรวมถึงเรื่องโมฆะ และ

<sup>1</sup> เรื่องเดิม, หน้า 1271-1272 .

โมฆียะของสิทธิเรียกร้องนั้น เพราะแม้แต่เรื่องการโอนสิทธิเรียกร้องในหนี้อันพึงต้องชำระตามคำสั่ง ยังกฎเรื่องนี้ขึ้นอ้างอิงได้ ความที่มีบัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 312 และในกรณีสิทธิเรียกร้องนั้นเป็นโมฆะและผู้อนุโอนไ้รู้แล้วยังเข้าผูกพันการโอนสิทธินั้นก็กลับจะเป็นโมฆะเองโดยตรง เช่น ก. โอนสัญญาที่จะไ้ค่าจ้างคนจาก ข. ไปยัง ค. ค. รู้ถึงความที่ผิดกฎหมายนั้น การโอนสิทธินั้นก็ย่อมไม่อาจบังคับได้ ความนี้คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 106/2477 และ 323/2477 และถ้าโอนสิทธิเรียกร้องตามนิติกรรมที่ขัดต่อกฎหมายไปแล้ว และลูกหนี้ไ้ไปชำระหนี้ให้ ลูกหนี้ก็ไม่อาจเรียกคืนฐานลามิควรวไ้แต่อย่างใด เพราะเข้าข่ายบังคับของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 407, 408, 411

การอึกเอื้ออนั้นกฎหมายไม่ไ้ระบุว่าจะต้องมีแบบเป็นหนังสือหรืออย่างไร กังเช่นที่ระบุในเรื่องการบอกกล่าว และการไ้ความยินยอมต้องทำเป็นหนังสือจึงไม่น่าที่จะต้องทำเป็นหนังสือ แต่หากพิจารณาโดยต้องแท้แล้วจะเห็นว่าเมื่อการไ้ความยินยอมต้องทำเป็นหนังสือ ใฉนการสงวนข้อต่อสู้กลับทำควยปากเปลาไ้ และกรณีที่มีการไ้ความยินยอมเป็นหนังสือ แต่ไม่ปรากฏว่ามีการอึกเอื้ออนหรือสงวนข้อต่อสู้ไ้เป็นหนังสือ เพียงแต่มีการบอกกล่าวควยวาจาเท่านั้น ย่อมง่ายต่อการมีข้อโต้แย้งว่าไม่มีการอึกเอื้ออนหรือสงวนข้อต่อสู้นั้น ๆ ไ้ หากทำเป็นหนังสือย่อมสะดวกในการยกขึ้นอ้าง ตามควมทกกฎหมายเป็นที่น่าจะเข้าใจว่า การยินยอมในการโอนกับการอึกเอื้ออนสงวนข้อต่อสู้ต้องทำไ้ในเวลาเดียวกัน

นอกจากนี้มาตรา 308 วรรค 1 กังกล่าวยังไ้บัญญัติไว้ควยว่า "ถ้าเพื่อจะระงับหนี้้นลูกหนี้ไ้ไ้เงินแก่ผู้อนุโอนไป ลูกหนี้จะเรียกคืนเงินนั้นก็ไ้ หรือถ้าเพื่อการเช่นกล่าวมานั้น ลูกหนี้รับภาระเป็นหนี้้อย่างใดอย่างหนึ่งขึ้นใหม่ต่ผู้อนุโอน จะถือเสมือนหนึ่งว่าหนี้้นมีไ้ก่อขึ้นเลยก็ไ้" ซึ่งความหมายของหลักกฎหมายในส่วนนี้น่าจะหมายความถึงการชำระหนี้ภายหลังที่ไ้มีการบอกกล่าวแก่ลูกหนี้ หรือลูกหนี้ไ้ความยินยอมแล้ว เพราะหากเป็นการชำระหนี้ก่อนมีการบอกกล่าวหรือไ้ความยินยอม ลูกหนี้ย่อมมีสิทธิชำระหนี้และหลุดพ้นจากหนี้้นนั้น ตามที่กัหนดไว้ใ้ในมาตรา 306 วรรค 2 และการชำระหนี้ของลูกหนี้ตามหลักมาตรา 308 วรรค 1 นี้ต้องมีเจตนาเพื่อระงับหนี้้นควย ในหลักกฎหมายเรื่องความระงับแห่งหนี้้นนั้นสามารถทำไ้หลายวิธี ซึ่งไ้แก่การชำระหนี้ การแปลงหนี้ การปลดหนี้ การหักกลมบหนี้ และหนี้เคลื่อนกลืนกัน แต่ไม่รวมถึงเรื่องการโอนสิทธิเรียกร้อง เพราะใ้ในเรื่องการโอนสิทธิเรียกร้องกฎหมายไม่ไ้ระบุว่า ทำให้หนี้้นเดิมระงับสิ้นลง เพียงแต่ควยการบังคับตามกฎหมายแล้ว เมื่อมีการโอนสิทธิเรียกร้อง และมีการบอกกล่าวแก่ลูกหนี้หรือลูกหนี้ไ้



ความยินยอมในการโอนแล้ว ผู้โอนและลูกหนี้ย่อมขาดความสัมพันธ์กัน แต่กฎหมายไม่ได้ห้าม ผู้โอนเรียกชำระหนี้เอาทั้งลูกหนี้อีก หรือลูกหนี้ชำระหนี้ผู้โอน แต่ถ้ายอมให้ทั้งผู้โอนและผู้รับโอนเอาชำระหนี้กับลูกหนี้ได้ ย่อมไม่เป็นขบรมแก่ลูกหนี้ และในกฎหมายแพ่งไทยไม่ได้ ระบุให้ผู้โอนส่งมอบเอกสารอันเป็นหลักฐานแห่งสิทธิเรียกร้องที่โอนไปคัง เช่นที่ระบุไว้ใน กฎหมายแพ่งเยอรมันมาตรา 402 ฉะนั้น ผู้โอนอาจนำเอกสารมาบังคับชำระหนี้เอาทั้ง ลูกหนี้อีก คังนั้น กฎหมายจึงกำหนดหลักในมาตรา 308 วรรค 1 มาให้สิทธิลูกหนี้เรียก คืนเงินที่ชำระให้ผู้โอนไปคืนได้ หรือถ้าลูกหนี้รับภาระเป็นหนี้ย่างใดขึ้นมาใหม่ก็ให้ถือว่า ไม่มีหนี้ันั้น

ข้อต่อสู้ของลูกหนี้ตามมาตรา 308 นั้น นอกจากต้องมีการฉ้อฉลหรือสงวนไว้ ในกรณีให้ความยินยอมแล้วนั้น แต่ถาเป็นกรณีมีการบอกกล่าว ลูกหนี้ก็อาจยกข้อต่อสู้แก่ผู้ โอนได้เช่นกัน แต่ต้องเป็นข้อต่อสู้ที่มีก่อนเวลาที่ไ้รับคำบอกกล่าวตามที่ระบุในมาตรา 308 วรรค 2 ความว่า "ถ้าลูกหนี้เป็นแต่รับคำบอกกล่าวการโอน ท่านว่าลูกหนี้มีข้อต่อสู้ผู้โอน ก่อนเวลาที่ไ้รับคำบอกกล่าวนั้นฉ้นใด ก็จะถูกขึ้นเป็นข้อต่อสู้แก่ผู้รับโอนได้ฉ้นนั้น ถ้าลูกหนี้ มีสิทธิเรียกร้องจากผู้โอน แต่สิทธิฉ้นยังไม่ถึงกำหนดคในเวลาบอกกล่าวไซ้ ท่านว่าจะเอา สิทธิเรียกร้องนั้นมาหักกลมบกันฉ้นได้ หากว่าสิทธิฉ้นจะไ้ถึงกำหนดคไม่ช้ากว่าเวลาถึงกำหนดค แห่งสิทธิเรียกร้องอันไ้โอนไปนั้น"

คามมาตรานี้ระบุถึงในกรณีที่ลูกหนี้เพียงแต่ไ้รับคำบอกกล่าวการโอนสิทธิเรียก- ร้อง โดยมิไ้ให้ความยินยอมค้วย ลูกหนี้ย่อมยกข้อต่อสู้ที่ตนมีต่อผู้โอนมาใช้ต่อสู้ผู้รับโอนได้ เช่นเดียวกัน แต่มีข้อแม้ว่าข้อต่อสู้ฉ้นต้องมิก่อนเวลาที่ลูกหนี้ไ้รับคำบอกกล่าว เพราะข้อต่อ สู้ที่มีหลังลูกหนี้ไ้รับการบอกกล่าว เท่ากับเป็นข้อต่อสู้ที่เกิดหลังจากความสัมพันธ์ระหว่าง ลูกหนี้กับผู้โอนในสิทธิเรียกร้องนั้นสิ้นสุดลงแล้ว จึงไม่อาจนำมาอ้างเพื่อใช้ต่อสู้กับผู้รับโอน ได้อีก

นอกจากนี้ในมาตรา 308 วรรค 2 นี้ ยังไ้บัญญัติถึงเรื่องข้ลูกหนี้อาจนำเอา สิทธิเรียกร้องของตนมาหักกลมบกันกับผู้รับโอนได้ แต่มีข้อแม้เช่นกันว่าสิทธิเรียกร้องที่ จะนำมาหักกลมบนั้นต้องถึงกำหนดคไม่ช้ากว่าเวลาถึงกำหนดคแห่งสิทธิเรียกร้องอันไ้โอนไป นั้น เช่น ก.เป็นลูกหนี้เงินกู้ของ ข.เป็นเงินจำนวน 5,000 บาท ซึ่งจะครบกำหนดชำระ หนี้วันที่ 30 เมษายน 2527 แต่ ข.เป็นหนี้ค่าจ้างแรงงานของ ก. จำนวน 6,000 บาท ซึ่งจะครบกำหนดวันที่ 31 มีนาคม 2527 คังนี้ สิทธิเรียกร้องค่าจ้างแรงงานของ ก.

ถึงกำหนดก่อนสิทธิเรียกร้องให้ชำระหนี้เงินกู้ของ ช.คังนี้ หาก ช.โอนสิทธิเรียกร้องในเงินกู้จำนวน 5,000 บาท ให้แก่ ค. และ ค.ได้บอกกล่าวการโอนนั้นให้ ก.ทราบโดยถูกต้อง ก.ก็อาจนำสิทธิเรียกร้องค่าจ้างแรงงานของตน จำนวน 6,000 บาท มาหักกลบลบหนี้ โดย ก.ไม่ต้องรับผิดชอบ ค.แต่อย่างใดเลย แต่ ช.ยังคงต้องผูกพันชำระหนี้ให้ ก.อีก 1,000 บาท ซึ่งเป็นส่วนที่เหลือหลังจากหักกลบลบหนี้กันแล้ว หากสิทธิเรียกร้องที่มาขอหักกลบลบหนี้ถึงกำหนดที่ถึงสิทธิเรียกร้องที่โอนไป ย่อมนำสิทธิเรียกร้องนั้นมาหักกลบลบหนี้ไม่ได้ เพราะอีกฝ่ายยังได้ประโยชน์จากเงื่อนเวลาอยู่

มาตรการนี้จึงเป็นวิธีที่กฎหมายเปิดโอกาสให้ลูกหนี้อาจหลุดพ้นจากหนี้ได้ โดยยกข้อต่อสู้ของตนขึ้นมาขึ้นสู้รับโอน เพราะการโอนสิทธิเรียกร้องนั้นสมบูรณ์ตามกฎหมาย โดยไม่จำกัดของอาศัยความยินยอมของลูกหนี้

## 2. แบบตามกฎหมายในการโอนสิทธิเรียกร้องในหนี้อันพึงต้องชำระตามคำสั่ง

สิทธิเรียกร้องที่โอนไปนั้นนอกจากที่เกี่ยวกับหนี้โดยเฉพาะเจาะจงแล้วยังมีสิทธิเรียกร้องอีกประเภทหนึ่ง นั่นคือ สิทธิเรียกร้องในหนี้อันพึงต้องชำระตามคำสั่ง ซึ่งหนี้อันพึงต้องชำระตามคำสั่งนี้ ลูกหนี้จะยังไม่ทราบแน่ชัดว่าต้องชำระหนี้ให้แก่ใคร จนกว่าจะมีคำสั่งของผู้เป็นเจ้าของหนี้ หรืออาจสั่งให้ใช้ตามคำสั่งของผู้อื่น (Orders to Pay) ลักษณะของคำสั่งทำในรูปเอกสารที่เรียกว่า "ตราสาร" และตราสารนั้นสามารถเปลี่ยนมือได้ ผู้ครอบครองตราสารนั้นเรียกว่า ผู้ทรงตราสาร มีสิทธิเรียกให้ชำระหนี้ตามเนื้อความแห่งตราสาร การศึกษาในเรื่องหนี้อันพึงต้องชำระตามคำสั่งนั้นจำต้องรู้ความหมาย และลักษณะที่สำคัญของคำสั่งเหล่านี้ คือ

ตราสาร (Instrument) คำนี้ ไม่มีนิยามที่แน่ชัดในกฎหมายว่าจะมีลักษณะใดแน่ชัด ซึ่งท่านอาจารย์จิติ คิงศกัทธิย์ ได้ให้ความเห็นไว้ในหมายเหตุท้ายคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 311/2527 ว่าเป็นเอกสารทำขึ้นเป็นทางการ (Formal) ซึ่งแปลว่า สมบูรณ์แบบทำขึ้นอย่างจริงจังมิใช่จำลอง แต่ไม่จำเป็นต้องเป็นแบบที่กฎหมายกำหนดเช่นเดียวกับที่มีบัญญัติในกฎหมายแพ่งเยอรมัน มาตรา 1272 และกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น มาตรา 362, 363

สำหรับผู้เขียนคิดว่า คำว่า "ตราสาร" เป็นคำที่มีความหมายอย่างกว้าง ๆ ดังเช่นที่ท่านอาจารย์จิติ คิงศกัทธิย์ ได้อธิบายไว้ข้างต้น แต่นำคำนี้มาใช้ในกฎหมายแพ่งลักษณะต่าง ๆ นั้นอาจมีความหมายอย่างแคบก็ได้ หรืออย่างกว้างก็ได้ เช่น คำว่า "ตราสาร"

ที่มีบัญญัติในมาตรา 154 นั้นจะมีความหมายกว้างมาก หมายถึง ทราสารเปลี่ยนมือต่าง ๆ ไม่ว่าตัวเงินในประมาณสินค้า หรืออื่นใด และหมายรวมถึงเอกสารซึ่งเป็นหลักฐานแห่งนิติกรรมด้วย แต่ "ตราสาร" ในการโอนสิทธิเรียกร้องในหนี้อันพึงต้องชำระตามคำสั่งนั้น หมายถึง เฉพาะตราสารเปลี่ยนมือ ได้แก่ ตัวเงิน ใบประทวนสินค้า พันชนบัตรรัฐบาล ซึ่งเป็นกฎหมายให้อำนาจไว้มากกว่า

ตราสารเปลี่ยนมือ (Negotiable Instrument) ไม่มีนิยามลักษณะไว้ เฉพาะในกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย ดังเช่นกฎหมายแพ่งของอเมริกา ซึ่งจะไต่กล่าวถึงในบทที่ 3 เรื่องปัญหาเกี่ยวกับการโอนสิทธิเรียกร้องในกิจการของธนาคารตราสารเปลี่ยนมือนั้น ตราสารเปลี่ยนมือกฎหมายจะกำหนดลักษณะของตราสารนั้น ๆ ว่าจะต้องมีเนื้อหาสาระสำคัญอะไรบ้าง เช่น ใบตราส่ง มาตรา 613, ตัวแลกเงิน มาตรา 909, ตัวสัญญาใช้เงิน มาตรา 983 และเช็ค มาตรา 988 เป็นต้น และการโอนสิทธิในตราสารเปลี่ยนมือเหล่านี้กระทำโดยสลักหลังและส่งมอบตราสารก็จะได้อธิบายต่อไป พวกตราสารหรือเอกสารที่มีข้อความอย่างอื่นต่างจากที่กฎหมายกำหนด ย่อมไม่สามารถโอนโดยการสลักหลังและส่งมอบตราสารเช่นเดียวกับตราสารเปลี่ยนมือ

อนึ่ง การโอนตราสารเปลี่ยนมือนั้น อาศัยตัวตราสารนั้นเป็นสำคัญ ดังนั้น จึงเป็นลักษณะแสดงถึงความแตกต่างระหว่างหนี้ซึ่งต้องชำระโดยเฉพาะเจาะจง กับ หนี้อันพึงต้องชำระตามคำสั่ง ซึ่งหนี้อันพึงต้องชำระตามคำสั่ง ผู้มีสิทธิได้รับชำระหนี้คือผู้ทรงตราสาร ซึ่งจะเป็นใครก็ได้ไม่ระบุไว้โดยเฉพาะเจาะจง อีกทั้งต้องไม่ลืมว่าลักษณะของการโอนสิทธิเรียกร้องในหนี้อันพึงต้องชำระตามคำสั่ง เมื่ออาศัยตัวตราสารเปลี่ยนมือ จึงยกเว้นหลักผู้รับโอนไม่มีสิทธิดีกว่าผู้โอน เพราะหากผู้รับโอนได้รับโอนมาโดยสุจริต ลูกหนี้ก็ยกข้อต่อสู้ที่มีต่อเจ้าหนี้เดิมขึ้นต่อสู้ไม่ได้ ตามมาตรา 312 ซึ่งต่างกับการโอนสิทธิเรียกร้องในหนี้อันพึงต้องชำระโดยเฉพาะเจาะจง

จากการทำความเข้าใจถึงลักษณะสิทธิเรียกร้องในหนี้อันพึงต้องชำระตามคำสั่งแล้ว ก็ควรทำความเข้าใจหลักกฎหมาย และรายละเอียดการโอนสิทธิเรียกร้องในหนี้อันพึงต้องชำระตามคำสั่ง ซึ่งได้มีบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ดังนี้ คือ

มาตรา 309 "การโอนหนี้อันพึงต้องชำระตามคำสั่งนั้น ท่านว่าจะยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้ลูกหนี้หรือบุคคลภายนอกคนอื่นได้แต่เฉพาะเมื่อการโอนนั้นได้สลักหลังไว้ในตราสาร และตัวตราสารนั้นได้ส่งมอบให้แก่ผู้รับโอนไปด้วย

หลักกฎหมายนี้ได้นำความคิคมจากกฎหมายแพ่งญี่ปุ่นมาตรา 469 ที่กล่าวมาแล้ว  
ในข้อ 1.1

ในหลักกฎหมายแพ่งเยอรมัน ได้ปรากฏเกี่ยวกับหลักนี้ในมาตรา 783 ดังนี้คือ  
มาตรา 783 ถ้าบุคคลใดส่งมอบตราสารที่สามารถเรียกให้บุคคลอีกคนหนึ่งจ่าย  
หรือส่งมอบเงิน ตราสารเปลี่ยนมือ หรือทรัพย์สินที่สามารถยึดถือได้ ให้แก่บุคคลภายนอก  
บุคคลภายนอกมีอำนาจที่จะจัดการให้ได้รับชำระเงินหรือรับมอบจากผู้จ่ายได้ในนามของตน  
เอง ผู้จ่ายจะต้องจ่ายหรือส่งมอบแก่ผู้รับตามคำสั่งของผู้สั่งจ่าย

Provision 783 If a person delivers an instrument to a third party in which he directs another to pay or deliver money, negotiable instrument, or other fungible things to the third party, the latter is authorized to procure payment or delivery in his own name from the drawee, the drawee is authorized to pay or deliver to the payee of the order on account of the drawee.

ซึ่งไม่ปรากฏอยู่ในเรื่องการโอนสิทธิเรียกร้องเช่นเดียวกับกฎหมายแพ่งไทยและ  
กฎหมายแพ่งญี่ปุ่น

ในกฎหมายแพ่งฝรั่งเศสได้บัญญัติเรื่องสิทธิเรียกร้องตามคำสั่งใน The Code of Commerce ซึ่งมีบัญญัติหลักนี้ในกฎหมายลงวันที่ 8 กุมภาพันธ์ 1922 ว่า ตราสารสั่งจ่ายตามคำสั่ง ทั้งแลกเปลี่ยน หรือสิทธิอื่นที่มีลักษณะเช่นนี้สามารถโอนโดยการสลักหลัง โดยลงลายมือชื่อของผู้สลักหลังไว้ด้านหลังตราสารก็เพียงพอ การสลักหลังเป็นการโอนกรรมสิทธิไปยังคู่สัญญาหรือบุคคลที่ 3 โดยไม่จำเป็นต้องบอกกล่าวหรือให้คู่สัญญายินยอม

ในกฎหมายแพ่งอังกฤษ ตราสารเปลี่ยนมือนั้นเป็นลักษณะหนึ่งของ "ทรัพย์สินในการฟ้องคดี" (Chose in action) ซึ่งอาจแบ่งย่อยได้เป็น 1. ใบตราส่ง (Bills of lading) ซึ่งมีพระราชบัญญัติในตราส่ง ค.ศ. 1855 (The Bills of Lading Act)

<sup>1</sup> Schuster, German Civil Code, P. 172 .

<sup>2</sup> Planiol, Treatise on Civil Code, P. 897 .



2. ตั๋วแลกเงิน (Bills of Exchange) ซึ่งมีพระราชบัญญัติตั๋วแลกเงิน ค.ศ. 1882 (The Bills of Exchange Act) 3. เช็ค (Cheques) ซึ่งมีพระราชบัญญัติเช็ค ค.ศ. 1957 (The Cheques Act) 4. ตั๋วสัญญาใช้เงิน (Promissory Notes) ซึ่งมีบัญญัติในพระราชบัญญัติตั๋วแลกเงิน ค.ศ. 1882 เช่นกัน ทรานซาร์เปลี่ยนมือดังกล่าวตั้งอยู่เป็นหลักที่ว่าเป็นสิทธิที่โอนโดยการส่งมอบในขณะที่มีชีวิตโดยอาศัยพระราชบัญญัติหรือกฎหมายทางการค้า และการโอนสิทธิทำได้เพียงการส่งมอบสิทธิไปยังผู้รับโอน ผู้รับโอนสิทธิในทรานซาร์ที่จะเป็นผู้ใช้สิทธินั้นเรียกว่า "ผู้ทรง" (Holder) ซึ่งผู้ทรงนี้จะต้องอยู่ในข้อสันนิษฐานว่าเป็นผู้มีเจตนาสุจริต (Bonafide) ในการครอบครองทรานซาร์นั้น และผู้รับโอนไม่จำเป็นต้องมีการบอกกล่าวการโอนคั่ง เช่น การโอนสิทธิเรียกร้องทั่วไป

ในกฎหมายแพ่งอเมริกา ได้บัญญัติเกี่ยวกับการโอนสิทธิเรียกร้องโดยตราสารไว้ใน The Uniform Commercial Code) ซึ่งถือว่าตราสารเปลี่ยนมือ<sup>2</sup>นี้เป็นสังหาริมทรัพย์ประเภทที่จับต้องไม่ได้ และหลักพื้นฐานของกฎหมายทรัพย์สินได้นำมาใช้เกี่ยวกับสิทธิและหน้าที่ที่จะโอนโดยตราสารนั้น ผู้รับโอนต้องเป็นผู้ที่มีคุณสมบัติเป็นผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมาย (Holder in due course)<sup>3</sup> ถ้าตราสารนั้นต้องชำระตามคำสั่งจะเปลี่ยนมือโดยการส่งมอบและจำเป็นต้องมีการสลักหลัง โดยผู้ทรงลงลายมือชื่อบนตราสาร ถ้าเป็นตราสารชนิดผู้ถือ (Bearer) โอนโดยเพียงวิธีส่งมอบ ผู้ทรงต้องยึดถือตราสารเพื่อมูลค่าและโดยเจตนาสุจริต (in good faith) และปราศจากการบอกกล่าววาทราสารล่วงเลยกำหนดเวลาหรือไม่รับรองตราสารนั้น หรือข้อต่อสู้หรือสิทธิเรียกร้องที่มีต่อตราสารนั้นโดยบุคคลอื่น

หน้าอันพึงต้องชำระตามคำสั่งนั้น ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติไว้ คือ ในตราส่ง (มาตรา 614) ใบรับของคลังสินค้า ประทวนสินค้า (มาตรา 776, 777, 784) กรมธรรม์ประกันชีวิต (มาตรา 871) ตั๋วแลกเงิน ตั๋วสัญญาใช้เงินและเช็ค (มาตรา 898) หุ่นผู้ถือ (มาตรา 1135) และในกฎหมายอื่นใดแก่ พันชัมป์ตรของรัฐบาล ตั๋วสลากกินแบ่ง

<sup>1</sup> Cheshire and Fifoot, Law of Contract, P. 505 - 506.

<sup>2</sup> Harold F. Rusk, Business Law, P. 341.

<sup>3</sup> Ibid, P. 953 - 955.

หลักการ โอนสิทธิเรียกร้องในหนี้อันพึงต้องชำระตามคำสั่ง โดยการส่งมอบและสลักหลัง ทรสาร มาตรา 309-313 เป็นหลักทั่วไป ถ้าบทบัญญัติของกฎหมายในหนี้อันพึงต้องชำระ ตามคำสั่งนั้นมีบัญญัติไว้เป็นพิเศษอย่างอื่น ก็จะนำหลักทั่วไปในเรื่องการโอนสิทธิเรียกร้อง มาใช้บังคับไม่ได้ ทรสาร (Instrument) อันเป็นหลักฐานสำคัญแห่งสิทธินี้หมายถึง ทรสารอันเป็นที่ตั้งแห่งสิทธิ ซึ่งต่างกับสิทธิอันมีเอกสารเป็นหลักฐาน เช่น การกู้ยืมเงินโดย ทำเป็นหนังสือเพื่อเป็นหลักฐานในการฟ้องคดี แต่การโอนสิทธิในสัญญากู้เงินดังกล่าวต้องทำ ตามแบบการโอนสิทธิเรียกร้องตามมาตรา 306 จะใช้วิธีส่งมอบหลักฐานการกู้เงิน ดังเช่น หนี้อันพึงต้องชำระตามคำสั่งไม่ได้

แบบการโอนตามมาตรา 309 นั้น มุ่งในการทำเพื่อยกขึ้นต่อผู้ลูกหนี้หรือบุคคล ภายนอกคนอื่น และไม่มีแบบที่ต่องเป็นหนังสือแน่นอน คึงลักษณะของแบบแห่งการโอนสิทธิ เรียกร้องในหนี้เฉพาะเจาะจง ตามมาตรา 306 เพราะสิ่งที่สำคัญคือ ทรสารการโอนซึ่ง สามารถเปลี่ยนมือได้ และมีลักษณะแตกต่างไปตามบทบัญญัติของกฎหมายต่าง ๆ เช่น กู้ แลกเงิน กู้สัญญาใช้เงิน เชื้อใบตราส่ง ใบประทวนสินค้า เป็นต้น แต่พอจะจำแนกทรสาร การโอนสิทธิเรียกร้องนี้ออกได้เป็น 3 ชนิด ควบกัน คือ

1. ทรสารที่ระบุใจความไว้ว่า "เปลี่ยนมือไม่ได้" คึงที่ปรากฏในประมวลกฎ- หมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 917 ได้กล่าวไว้ในเรื่องตั๋วเงิน และหมายความว่า ทรสาร นั้นยอมจะโอนให้กันได้แต่โดยรูปการและด้วยผลอย่างการโอนสามัญ คือการโอนสิทธิเรียกร้อง ตามหลักทั่วไปตามมาตรา 306 ที่กล่าวมาแล้ว

2. ทรสารที่สลักหลังว่า "ชำระตามคำสั่ง" คึงมาตรา 309 ได้กล่าวไว้ และ หมายความว่าลูกหนี้รับว่าจะชำระหนี้แก่ผู้ที่เจ้าหนี้สั่งให้ชำระผลแห่งบันทึกหรือสลักหลังว่าชำระ ตามคำสั่งนั้น ทำให้ลูกหนี้ในสิทธิเรียกร้องซึ่งทำเป็นทรสารจะต่อง "ชำระตามคำสั่ง" จะยกข้อต่อสู้ซึ่งมีต่อเจ้าหนี้เดิมขึ้นเป็นข้อต่อสู้ผู้รับโอนไม่ได้ ตามมาตรา 312 ซึ่งจะได้อีกกล่าว ต่อไป

<sup>1</sup> จีค เศรษฐบุตร, นิติกรรม และหนี้, หน้า 514-515 .

3. ทราสารที่สลักหลังว่า "ชำระแก่ผู้ถือ" ดังมาตรา 313 โค้กล่าวไว้ และหมายความว่าลูกหนี้รับว่าชำระหนี้แก่ผู้ถือตราสารนั้น กล่าวคือผู้ถือตราสารโดยสุจริตย่อมเป็นเจ้าของหนี้สิทธิเรียกร้องนี้

แบบแห่งการโอนสิทธิเรียกร้องในหนี้อันพึงต้องชำระตามคำสั่งที่ระบุไว้ในมาตรา 309 นี้ เห็นความสำคัญในเรื่องการส่งมอบและสลักหลังตราสาร การส่งมอบตราสารนั้น เป็นการที่ผู้โอนส่งมอบตราสารนั้นให้ผู้รับโอน ผู้ส่งมอบและผู้รับมอบต้องเป็นผู้มีอำนาจในการนั้น เช่น นาย ก. ชโมยตัวแลกเงินของนาย ข. ซึ่งระบุโอนให้นาย ค. แล้วนาย ก. นำมามอบให้นาย ค. ทั้งนี้ นาย ค. จะอ้างว่าได้รับมอบตัวแลกเงินมาจากนาย ข. ไม่ได้ เป็นต้น นอกจากต้องมีการส่งมอบตามกฎหมายแล้วยังต้องมีการสลักหลัง (Indorsement) หมายความว่าแสดงถึงการโอนไว้โดยลงลายมือชื่อผู้โอนบนตราสาร การสลักหลังนี้มีหลายแบบ คือ อาจมีการระบุชื่อโดยเฉพาะเจาะจง (Special Indorsement) หรือเพียงแต่ลงลายมือชื่อผู้โอนไว้ด้านหลังแล้วส่งมอบให้ใครไปเรียกว่า การสลักหลังลอย (Blank Indorsement) <sup>1</sup> ซึ่งมีผลว่าผู้ครอบครองตราสารนั้นไม่ว่าผู้ใด ก็ถือว่าเป็นผู้รับโอนโดยชอบ หลักเรื่องการสลักหลังลอยมีบัญญัติไว้ในเรื่องตั๋วเงิน ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 904, 905 วรรค 1, 918, 919 และ 920 และวิธีการสลักหลังนี้ก็ให้มีใช้ในกฎหมายของประเทศอื่น ๆ เหมือนกัน เช่น ญี่ปุ่นอังกฤษ และอเมริกา เป็นต้น

ในการโอนสิทธิเรียกร้องในหนี้อันพึงต้องชำระตามคำสั่งนี้ ผู้รับโอนไม่จำเป็นต้องบอกกล่าว หรือต้องให้ลูกหนี้ยินยอมเหมือนการโอนสิทธิเรียกร้องในหนี้อันพึงต้องชำระโดยเฉพาะเจาะจง ทั้งนี้ เพื่อความสะดวกรวดเร็วในการโอนสิทธิเรียกร้องด้วยวิธีนี้ เพราะความสำคัญขึ้นอยู่กับความสมบูรณ์ของตราสารและผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมายคือ รับโอนมาโดยชอบและเจตนาสุจริต การที่ลูกหนี้ยอมผูกพันตนในหนี้อันพึงต้องชำระตามคำสั่งนี้ ลูกหนี้

<sup>1</sup> การสลักหลังตั๋วเงินนั้นสามารถแบ่งเป็น 4 วิธี 1. สลักหลังโดยระบุชื่อผู้รับประโยชน์โดยเฉพาะ 2. สลักหลังลอย 3. สลักหลังให้ตัวแทนเรียกเก็บเงินตามตัว 4. สลักหลังเพื่อว่าทำตัว (โพทุทรมย์ คงสมบูรณ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะตั๋วเงิน, (กรุงเทพมหานคร, โรงพิมพ์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2517), หน้า 108.

ย่อมต้องรู้ดีและยอมรับถึงลักษณะและผลของการ โอนและการใช้สิทธิเรียกร้องในหนี้ดังกล่าว อยู่แล้ว แต่อย่างไรก็ดีกฎหมายยังเปิดโอกาสให้ลูกหนี้มีสิทธิสอบสวนความถูกต้องแท้จริงของ ทรสาร และเกี่ยวกับผู้ทรงทรสารนั้นได้ ตามที่บัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

มาตรา 310 ในมูลหนี้อันพึงต้องชำระคามาเขาส่งนั้นลูกหนี้มีสิทธิที่จะสอบสวนถึง ผู้ทรงทรสาร หรือสอบสวนความถูกต้องแท้จริงแห่งลายมือชื่อหรือควงตราของผู้ทรงได้แต่ ก็หามีความผูกพันที่จะต้องทำถึงเพียงนั้นไม่ แต่ถ้าลูกหนี้ทำการโอนทุจริตหรือประมาทเลินเล่อ อย่างร้ายแรงไซ้ การชำระหนี้นั้นก็ไม่ใช่เป็นอันสมบูรณ์

หลักมาตรานี้ได้แนวความคิดนี้มาจากหลักกฎหมายแพ่งของญี่ปุ่น มาตรา 490 ที่ได้กล่าวมาแล้วในข้อ 1.1

ตามหลักมาตรานี้เป็นการให้สิทธิแก่ลูกหนี้ในการสอบสวนในข้อที่กฎหมายกำหนด กิ่งนี้คือ

1. สอบสวนถึงตัวผู้ทรงทรสาร ว่าเป็นผู้ได้รับมอบทรสารมาโดยถูกต้องหรือไม่ หรือเป็นบุคคลตรงกับที่ระบุไว้ในทรสารหรือไม่ เพื่อที่จะชำระหนี้แก่ผู้มีสิทธิที่ถูกต้อง ตามกฎหมาย

2. สอบสวนความถูกต้องแท้จริงแห่งลายมือชื่อ หรือควงตราของผู้ทรงได้คือ ตรวจดูว่าลายมือชื่อของผู้ออกทรสาร และผู้สลักหลังคนอื่นปลอมหรือไม่ ซึ่งเกี่ยวเนื่องกับ สิทธิของผู้ทรงและความสมบูรณ์ของทรสารนั้น นอกจากลายมือชื่อแล้วอาจมีบางกรณีที่มีการ ใช้ควงตราประทับตามตรา 9 บรรค 2 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลูกหนี้ก็ สามารถสอบสวนความถูกต้องแท้จริงของควงตราคงกล่าวได้เช่นกัน

การสอบสวนของลูกหนี้ตามตรา 110 นี้เป็นเพียงสิทธิที่จะสอบสวน ไม่ใช่หน้าที่ หรือความผูกพันตามกฎหมายที่จะต้องสอบสวน เพราะกฎหมายกำหนดเพียงว่าถ้าลูกหนี้ทำ การโดยทุจริต หรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงไซ้ การชำระหนี้นั้นก็ไม่ใช่เป็นอันสมบูรณ์

<sup>1</sup> จิตติ กิ่งศกัทธิย์ และ ยล ชีรกุล, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 2, หน้า 150.



ซึ่งหมายความว่า การชำระหนี้ของลูกหนี้ต้องกระทำโดยสุจริต ปรากฏจากความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง เมื่อลูกหนี้ปฏิบัติตามนี้ แม้จะชำระหนี้แก่คนผิดก็ไม่อาจบังคับให้ลูกหนี้ชำระหนี้อีกได้ เพียงแต่ลูกหนี้ไม่ทำการสอบสวนก็จะอ้างให้ลูกหนี้รับผิดชอบเพราะการไม่สอบสวนนั้นไม่ได้ แต่ถ้าลูกหนี้ชำระหนี้ไปโดยทั้ง ๆ ที่รู้อยู่แล้วว่าลายมือชื่อปลอม หรือผู้ทรงตราสารนั้นไม่ใช่ผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมาย หรือมีผู้แจ้งให้ทราบแล้ว แต่ลูกหนี้ยังชำระหนี้ไปลูกหนี้จะอ้างว่าตนเองสุจริตไม่ได้อีกกรณีหนึ่ง หรือการที่ลูกหนี้ไม่ตรวจสอบตราสารหรือผู้ทรงตราสารทั้งที่สามารถตรวจสอบได้โดยง่าย หรือปรากฏชัดในตราสารนั้น แต่ลูกหนี้ไม่ตรวจสอบแล้วชำระหนี้ไป คำนึงถึงถือว่าเป็นการที่ลูกหนี้ชำระหนี้ไปโดยประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงอีกกรณีหนึ่ง ซึ่งทั้งสองกรณีนี้ลูกหนี้ยังคงต้องชำระหนี้กับผู้ทรงสิทธิที่แท้จริงในตราสารนั้นอีก

นอกจากนี้ในกรณีที่มีการกำหนดตัวเจ้าหน้าที่ไว้ในตราสาร ก็สามารถนำหลักในมาตรา 310 ข้างต้นมาใช้บังคับได้เช่นกัน ตามที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติไว้ใน

มาตรา 310 บทบัญญัติแห่งมาตราก่อนนี้ ท่านให้ใช้บังคับตลอดถึงกรณีที่มีกำหนดตัวเจ้าหน้าที่ระบุไว้ในตราสาร ซึ่งมีข้อความจกไว้ด้วยว่าให้ชำระหนี้แก่ผู้ทรงตราสาร"

หลักในมาตรานี้ได้แนวความคิดมาจากกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น มาตรา 471 ซึ่งได้กล่าวมาแล้วในข้อ 1.1

อุทาหรณ์ของมาตรานี้ เช่น ก.ตกลงที่จะใช้เงิน 1,000 ให้ ข. โดยนำตั๋วสัญญาใช้เงินจ่ายให้ ข. ข. สลักหลังตัวนั้นให้แก่ ค. หรือผู้ถือ คำนึง ถ้า ก. ลูกหนี้จ่ายเงินไปโดยทุจริตหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง ก็อาจถูกเรียกให้ชำระหนี้อีกครั้งหนึ่งได้

ในการโอนสิทธิเรียกร้องในหนี้อันพึงต้องชำระตามคำสั่งทางตราสารนั้น ย่อมก่อให้เกิดสิทธิแก่ผู้ทรงตราสารโดยชอบด้วยกฎหมายที่จะเรียกให้ลูกหนี้แห่งตราสารนั้นชำระหนี้ และกฎหมายได้กำหนดเกี่ยวกับข้อต่อสู้ของลูกหนี้ไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

มาตรา 312 ในมูลหนี้อันพึงต้องชำระตามคำสั่งนั้น ลูกหนี้จะยกข้อต่อสู้ ซึ่งมี  
ต่อเจ้าหนี้เดิมขึ้นเป็นข้อต่อสู้ผู้รับโอน โดยสุจริตนั้นหาได้ไม่ เว้นแต่ที่ปรากฏในตั๋วตราสาร  
นั้นเอง หรือที่มีขึ้นเป็นธรรมดาจากลักษณะแห่งตราสารนั้น"

หลักमतรานี้อาศัยแนวความคิดมาจาก<sup>1</sup>หลักกฎหมายแพ่งของญี่ปุ่น มาตรา 472  
ที่ไ้กล่าวมาแล้วในข้อ 1.1

มาตรา 313 บทบัญญัติแห่งมาตราก่อนนี้ ท่านให้ใช้บังคับตลอดถึงหนี้อันพึงต้อง  
ชำระแก่ผู้ถือหนี้ด้วย แล้วแต่กรณี

หลักमतรานี้อาศัยแนวความคิดมาจาก<sup>2</sup>หลักกฎหมายแพ่งของญี่ปุ่น มาตรา 473  
ที่ไ้กล่าวมาแล้วในข้อ 1.1

ผลของการโอนสิทธิเรียกร้องในหนี้อันต้องชำระโดยเฉพาะเจาะจงนั้น ถือหลัก  
ว่าผู้รับโอนไม่มีสิทธิดีกว่าผู้โอน (Nemo Dat Quod Non Habet) (เว้นแต่จะเป็นกรณี  
ที่ลูกหนี้ให้ความยินยอมในการโอนโดยมิได้อีกเงื่อนไข ตามมาตรา 308 วรรค 1) <sup>หรือ</sup> แต่การ  
โอนสิทธิเรียกร้องในหนี้อันพึงต้องชำระตามคำสั่งนั้น ผู้รับโอนอาจมีสิทธิดีกว่าผู้โอนได้

ศูนย์วิทยทรัพยากร  
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

<sup>1</sup> เรื่องเดิม, หน้า 152 .

<sup>2</sup> เรื่องเดิม, หน้า 154 .

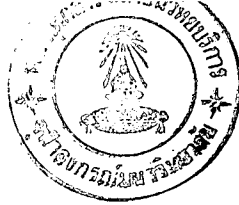
ถ้าผู้รับโอนนั้นสุจริต ความสุจริตในที่นี้<sup>1</sup> หมายถึง ไม่รู้ถึงข้อต่อสู้ระหว่างเจ้าหนี้เดิมกับลูกหนี้ ไม่จำต้องรับโอนโดยมีค่าตอบแทน ลูกหนี้จะยกข้อต่อสู้ ซึ่งมีต่อเจ้าหนี้เดิมขึ้นเป็นข้อต่อสู้ผู้รับโอนโดยสุจริตนั้นไม่ได้ สืบเนื่องจากเหตุผลที่ว่าตราสารการโอนสามารถเปลี่ยนมือได้หลายทอด ลูกหนี้กับผู้ทรงคนหลังสุดอาจไม่รู้จักเกี่ยวข้องกันเลย จึงไม่ควรเอาความบกพร่องของเจ้าหนี้เดิมมาให้เจ้าหนี้ใหม่ต้องรับผิดชอบด้วย เนื่องจากเปลี่ยนมือได้หลายทอด ยิ่งยากต่อการทราบข้อบกพร่องของผู้ทรงคนเดิม หากลูกหนี้ต้องการยกข้อต่อสู้ขึ้น หรือกำหนดข้อบังคับใดแก่เจ้าหนี้ก็จำต้องระบุในตราสารนั้นเอง หรือกรณีที่มีขึ้นเป็นขรมคาสืบจากลักษณะแห่งตราสารนั้น เช่น ตราสารนั้นไม่มีข้อความครบถ้วนตามที่กฎหมายกำหนด หรือการสลักหลังนั้นไม่ถูกต้องอันเป็นลักษณะบกพร่องในตราสารนั้นเอง หลักในเรื่องนี้มีปรากฏในคำพิพากษาฎีกาหลายเรื่อง เช่น

คำพิพากษาฎีกาที่ 1545/2524 ผู้ส่งจ่ายเช็คจะยกข้อต่อสู้ว่าเช็คที่พิพาทมีมูลหนี้มาจากหนี้การพนัน ขึ้นต่อสู้กับผู้ทรงซึ่งรับโอนเช็คนั้นมาโดยสุจริตไม่ได้

อนึ่ง หนี้อันพึงต้องชำระตามคำสั่งนั้นอาจระบุชื่อ หรือไม่ระบุชื่อโดยเป็นหนี้อันพึงต้องชำระแก่ผู้ถือ (Bearer) ซึ่งจะจ่ายให้แก่ใครก็ได้ซึ่งเป็นผู้ทรงตัวและการโอนก็สามารถทำได้โดยง่ายเพียงแต่ส่งมอบก็ใช้ได้ ไม่จำต้องมีการสลักหลัง ดังนั้น การโอนให้ผู้ถือ

---

<sup>1</sup>โดยสุจริต (Good Faith) ใน The Bill of Exchange Act, 1882 ได้ให้คำจำกัดความไว้ในมาตรา 90 ว่า "A thing is deemed to be done in good faith within the meaning of this Act where it in fact done honestly whether it is done negligently or not" "บุคคลยอมได้ชื่อว่ากระทำโดยสุจริตตามความหมายแห่งพระราชบัญญัตินี้ เมื่อได้กระทำโดยซื่อ จะได้มีความประมาทเลินเล่อหรือไม่ก็ตาม" ตามกฎหมายไทยมีปรากฏหลักในคำพิพากษาฎีกาดังนี้ คือ คำพิพากษาฎีกาที่ 965/2476 ความสุจริตนั้น หมายความว่า การไม่รู้อะไรความบกพร่องในสิทธิของผู้โอนโดยมิใช่ไม่รู้ด้วยความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงซึ่งเทียบเท่ากับจงใจคือไม่สุจริต คำพิพากษาฎีกาที่ 540/2490 คำว่า สุจริตตามกฎหมายแห่งนั้น หมายความว่า ไม่รู้หรือไม่ควรรู้ถึงความบกพร่องแห่งสิทธิที่มีมาในอดีตก (ไพฑูรย์ คงสมบูรณ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะตั๋วเงิน, หน้า 29, 44 และ 276).



ผู้ถือก็อาจไม่รู้อีกข้อต่อผู้ที่ลูกหนี้มีต่อลูกหนี้เดิมได้ กฎหมายจึงให้ความคุ้มครองตามมาตรา 312 เช่นเดียวกัน เช่น ก. ออกเช็คสั่งจ่ายเงินให้ ข. ทั้งนี้เป็นการสั่งจ่ายโดยระบุชื่อ แต่ถ้า ก. ออกเช็คสั่งจ่ายเงินแก่เงินสดหรือผู้ถือ ไม่ระบุชื่อผู้มารับเงิน ทั้งนี้เป็นการสั่งให้ใช้เงินแก่ผู้ถือ

## 2. ผลของการโอนสิทธิเรียกร้องตามกฎหมาย

### 2.1 การโอนสิทธิเรียกร้องยอมก่อให้เกิดผลทางปฏิบัติแก่คู่กรณีสามฝ่าย

คือ ผู้โอน ผู้รับโอนและลูกหนี้ โดยพอจะอธิบายได้ดังนี้

#### - ประโยชน์ทางฝ่ายผู้โอน<sup>1</sup>

การโอนสิทธิเรียกร้องทำให้ผู้โอนสามารถใช้ประโยชน์จากสิทธินั้นได้ก่อนที่สิทธินั้นจะถึงกำหนดตามเงื่อนไขหรือเงื่อนไข เช่น ก. โอนสิทธิเรียกร้องในการเป็นเจ้าหนี้เงินกู้ของ ข. ให้แก่ ค. แม้หนี้นั้นจะยังไม่ถึงกำหนดชำระเงินตอนที่โอนแต่ ก. ก็สามารถโอนให้ ค. ก่อนได้โดยอาจเสียค่าตอบแทนบางส่วนให้ ค. แต่ทำให้ ก. ได้ใช้เงินเร็วขึ้นและผู้โอนก็ไม่ต้องเสียเวลาที่จะต้องไปเรียกชำระหนี้จากลูกหนี้เอง ซึ่งอาจทำให้เสียเวลาเสียค่าใช้จ่ายมาก และหากลูกหนี้ชำระหนี้ไม่ตรงตามกำหนดหรือลูกหนี้ขอผ่อนผัน หรือเพิกเฉยผู้โอนก็ไม่ต้องเสียเวลาไปคอยทวงถามหรือฟ้องคดีอีก เพราะผู้โอนได้รับเงินไปแล้ว

#### - ประโยชน์ทางฝ่ายลูกหนี้<sup>2</sup>

การโอนสิทธิเรียกร้องก่อให้เกิดผลแก่ลูกหนี้ไม่มากนัก เพราะไม่ใช่บุคคลที่แสดงเจตนาในการโอนโดยตรง หากแต่เป็นเพียงผู้รับผลจากการแสดงเจตนาโอนสิทธิเรียกร้อง ดังนั้น ลูกหนี้จะได้รับประโยชน์ก็โดยทางอ้อม เช่น ผู้รับโอน ซึ่งเข้ามาเป็นเจ้าหนี้ใหม่ปฏิบัติต่อลูกหนี้ดีกว่าหรือผ่อนผันมากกว่าผู้โอนซึ่งเป็นเจ้าหนี้เดิม แต่บางกรณีอาจเป็นได้ว่าลูกหนี้

<sup>1</sup>ม.ร.ว.เสนีย์ ปราโมช, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรม และหนี้ เล่ม 2, หน้า 1289-1290.

<sup>2</sup>เรื่องเดิม, หน้า 1291.



อาจให้ญาติพี่น้องหรือเพื่อนสนิท เข้ามารับโอนสิทธิเรียกร้องจากผู้โอนเพื่อเป็นเจ้าของลูกหนี้แทนผู้โอน แล้วจะได้อ่อนผันให้ลูกหนี้มากกว่าเดิมหรือสามารถตกลงกันได้สะดวก

### - ประโยชน์ของผู้รับโอน

การโอนสิทธิเรียกร้องนั้นแนวความคิดของประเทศต่าง ๆ เหมือนกับการขายสินค้า และในกฎหมายแพ่งไทยปัจจุบันก็มีแนวความคิดดังนี้ เช่นกันดังเช่น การรับซื้อเช็คเป็นต้น การโอนสิทธิเรียกร้องต่างกับการขายสินค้า อยู่ประการหนึ่งที่สามารถสังเกตได้ง่ายคือ การขายสินค้า ผู้ขายยอมเป็นผู้ไถ่ค่าใครและผู้ซื้อได้ประโยชน์จากสินค้า แต่การโอนสิทธิเรียกร้อง ผู้โอนได้รับประโยชน์ที่ได้เงินมาใช้ก่อนถึงกำหนดแห่งสิทธิเรียกร้องจริง แต่ผู้ที่ไถ่ค่าใครกลับเป็นผู้รับโอน เพราะจะได้ค่าตอบแทนในการรับโอน หรืออาจชำระค่าโอนไปน้อยกว่ามูลค่าที่แท้จริง ซึ่งลักษณะที่การไถ่ค่าใครนี้เองที่มีส่วนทำให้การโอนสิทธิเรียกร้องต่างกับการรับช่วงสิทธิ

นอกจากนี้การโอนสิทธิเรียกร้องยังทำให้ผู้รับโอน สามารถมั่นใจในการได้รับชำระหนี้มากขึ้น เพราะสามารถเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้ได้อีกคนหนึ่ง และหากไม่ได้รับชำระหนี้จากลูกหนี้ ก็ยังสามารถเรียกให้ผู้โอนชำระหนี้ได้อยู่ หรือหากลูกหนี้เดิมคือผู้โอนมีฐานะไม่ดีหรือล้มละลายผู้รับโอนก็ยังสามารถเอาชำระหนี้กับลูกหนี้ได้อยู่ ดังที่มีคำพิพากษาศาลฎีกาวางหลักไว้ คือ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 395/2502 การโอนสิทธิเรียกร้องให้แก่กัน ที่มีข้อความเพิ่มเติมว่าถ้าผู้โอนไม่ได้รับชำระหนี้จากลูกหนี้ภายในกำหนดเวลา ไม่ว่าด้วยเหตุใด ๆ ให้ผู้รับโอนมีสิทธิเลือกเรียกร้องเอาจากผู้โอนได้นั้น ถือได้ว่าเป็นการโอนสิทธิเรียกร้องกันแล้วแต่ผู้โอนตกลงประกันหนี้รายนั้นกับผู้รับโอนไว้ด้วยเท่านั้น

ตามหลักนั้นแม้ไม่ระบุไว้ในหนังสือโอน หากผู้รับโอนไม่ได้รับชำระหนี้จากลูกหนี้ผู้รับโอนก็ยังมีสิทธิเรียกให้ผู้โอนชำระหนี้ได้อยู่ดี เพราะหนี้ระหว่างผู้โอนและผู้รับโอนไม่ได้ระงับไปเพราะโอนสิทธิเรียกร้อง

## 2.2 ผลทางกฎหมายของการโอนสิทธิเรียกร้อง

ผลแห่งการโอนสิทธิเรียกร้องทำให้ผู้รับโอนเข้ามาเป็นเจ้าของหนี้แทนผู้โอนโดยทั่วไปผู้รับโอนได้สิทธิอย่างเดียวกับผู้โอน เว้นแต่กรณีที่ถูกหนี้ให้ความยินยอม โดยมีข้อคิดเงื่อนไขตามมาตรา 308 วรรค 1 หรือ การโอนสิทธิเรียกร้องในหนี้อันพึงต้องชำระตามคำสั่งตามมาตรา 309 แต่ต้องมีการปฏิบัติตามแบบที่กฎหมายกำหนดให้ครบถ้วน และผลประการหนึ่งคือผู้โอนย่อมขาดจากความสัมพันธ์กับลูกหนี้ไม่อาจไปเรียกร้องให้ลูกหนี้ชำระหนี้ให้แก่ตนได้อีก หากได้มีการโอนสิทธิเรียกร้องครบถ้วนตามแบบที่กฎหมายกำหนดไว้ตามที่คำพาดษากฎีกาวางหลักไว้ คือ

ถ้าพิพากษากฎีกาที่ 706/2474 เจ้าหนี้โอนสิทธิเรียกร้องให้ผู้อื่นไปแล้ว ภายหลังจากจะนำเอาเอกสารเดิมมาฟ้องเรียกหนี้จากลูกหนี้ โดยมิได้รับโอนสิทธิเรียกร้องนั้นกลับคืนมาไม่ได้

คำพิพากษากฎีกาที่ 149/2527 เจ้าหนี้ผู้ขอรับชำระหนี้ยอมรับจำนวน 20,000 บาท ที่ธนาคารกรุงไทย จำกัด จ่ายทรองให้ไป แล้วทำสัญญาโอนสิทธิเรียกร้องตามคำสั่งสัญญาใช้เงิน ซึ่งบริษัทลูกหนี้ออกให้แก่เจ้าหนี้จำนวนเงิน 100,000 บาท ให้แก่ธนาคารกรุงไทย จำกัด เพื่อให้ธนาคารฯ เป็นผู้ขอรับเงินส่วนเฉลี่ยที่จะได้รับทั้งหมดจากผู้ชำระบัญชีหรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ เมื่อหนี้ตามคำสั่งสัญญาใช้เงินดังกล่าวเป็นหนี้อันไม่อาจแบ่งแยกได้เจ้าหนี้ผู้ขอรับชำระหนี้จะโต้เถียงอ้างว่า ตนมิสิทธิคามคำสั่งสัญญาใช้เงินรายนี้ส่วนที่ยังไม่ได้ชำระเป็นข้อสัญญาที่ทำให้ไว้หาได้ไม่ ทั้งธนาคารกรุงไทย จำกัด ได้ใช้สิทธิยื่นคำขอรับชำระหนี้ไว้แล้ว เจ้าหนี้ไม่มีสิทธินำคำสั่งสัญญาใช้เงินรายนี้มาขอรับชำระหนี้อีก เมื่อผู้รับโอนได้โอนสิทธิเรียกร้องมาจากผู้โอนแล้ว ย่อมสามารถเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้ตามวัตถุประสงค์หรือจำนวนเท่าที่เป็นหนี้กันอยู่แต่เดิม ในนามของผู้รับโอนเองได้สิทธิเรียกร้องนั้นรวมถึงสิทธิอุปกรรมแห่งสิทธิเรียกร้องนั้นด้วย ตามที่บัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

มาตรา 305 "เมื่อโอนสิทธิเรียกร้องไป สิทธิจำนองหรือจำนำที่มีอยู่เกี่ยวพันกับสิทธิเรียกร้องนั้นก็ สิทธิอันเกิดขึ้นแต่การค้ำประกันที่ให้ไว้เพื่อสิทธิเรียกร้องนั้นก็ย่อมตกไปให้แก่ผู้รับโอนด้วย

อนึ่ง ผู้รับโอนจะใช้บุริมสิทธิใด ๆ ที่ตนมีอยู่เกี่ยวด้วยสิทธิเรียกร้องในกรณีบังคับยึดทรัพย์ หรือล้มละลายนั้นก็ได้"

หลักมาตรานี้ได้แนวความคิดมาจากหลักกฎหมายแพ่งเยอรมัน มาตรา 401 ที่ได้กล่าวมาแล้วในข้อ 1.1

หลักกฎหมายมาตรานี้แสดงให้เห็นว่าต้องมีการโอนสิทธิเรียกร้องประชาชนโดยสมบูรณ์จึงจะสามารถมีสิทธิในสิทธิอุปกรณด้วย สิทธิอุปกรณที่กฎหมายระบุให้โอนไปได้แก่ จำนวน จำนวน่า ค่าประกัน รวมทั้งบุริมสิทธิต่าง ๆ ที่ผู้รับโอนจะใช้บังคับยึดทรัพย์หรือล้มละลาย ซึ่งหลักนี้แตกต่างกับเรื่อง<sup>2</sup> แปลงหนี้ใหม่ เพราะการแปลงหนี้ใหม่เป็นการระงับหนี้เก่าให้สิ้นไป สิทธิจำนวน และสิทธิจำนวน่าที่บุคคลภายนอกให้ไว้เกี่ยวกับหนี้นั้น ไม่ตกไปยังเจ้าหนี้ใหม่ด้วย เว้นแต่บุคคลภายนอกยินยอมด้วย ตามมาตรา 352 แต่ไม่ได้ระบุเรื่องค่าประกันไว้ด้วยแต่อย่างใด การโอนสิทธิเรียกร้องไม่ได้มีเจตนาเพื่อระงับสิทธิ แต่เป็นการสงวนสิทธิไว้ให้ผู้อื่น ประกันทั้งหลายจึงโอนไปยังผู้รับโอนด้วย

สิทธิที่เกี่ยวกับสิทธิเรียกร้องที่โอนไปด้วยนี้ กฎหมายไม่ได้ระบุแบบของการโอนสิทธิเหล่านี้ไว้เพียงแต่ระบุให้เป็นการโอนไปโดยผลของกฎหมายไม่ต้องมีการตกลงกันไว้แต่ก็ปรากฏหลักในคำพิพากษา คือ

คำพิพากษาฎีกาที่ 698/2473 คำว่า "ลูกหนี้" ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 306 นั้นมิได้หมายความเฉพาะแก่ลูกหนี้ที่ลงชื่อเป็นผู้กู้เงินเท่านั้น ย่อมหมายความถึงผู้ค้ำประกันด้วย เจ้าหนี้โอนหนี้ให้บุคคลภายนอก โดยเจ้าหนี้หรือผู้รับโอนมิได้แจ้งการโอนให้ผู้ค้ำประกันหนี้รายนั้นทราบด้วย ทกว่าผู้ค้ำประกันหลุดพ้นจากความรับผิดชอบ

หลักตามคำพิพากษาฎีกาที่ได้กำหนดแบบในกรณีที่มีการค้ำประกันสิทธิเรียกร้องก็จำต้องบอกกล่าวผู้ค้ำประกัน เสมือนเป็น "ลูกหนี้" ด้วย ดังนั้น ในเรื่องจำนวนและจำนวน่าหากผู้จำนวนและจำนวน่าเป็นบุคคลภายนอกก็ควรจะมีการบอกกล่าวด้วยเช่นกัน แต่ปัญหาสำคัญ

<sup>1</sup> จิติ ทิงศภิตย์ และ ยล ชีรกุล, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 2, หน้า 136 .

<sup>2</sup> ม.ร.ว.เสนีย์ ปราโมช, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมและหนี้ เล่ม 2, หน้า 1580-1585 .

ที่น่าพิจารณาอยู่ที่ว่า จำนวน นั้นลักษณะสำคัญของสัญญาอยู่ในการครอบครองทรัพย์สินที่จำนวน กิ่งนั้น เมื่อมีการโอนสิทธิเรียกร้องที่มีจำนวนอยู่ด้วย ผู้โอนจะต้องส่งมอบทรัพย์สินที่จำนวนหรือไม ผู้เขียนเห็นว่า เมื่อผู้โอนได้โอนสิทธิเรียกร้องไปแล้วก็ไม่อาจบังคับอะไร เอากับสิทธิเรียกร้องนั้นได้อีก ถึงจะเก็บทรัพย์สินที่จำนวนไว้ก็ไม่ได้ประโยชน์อะไร เพราะหนี้ประชาชนได้โอนไปแล้ว ควรจะส่งมอบทรัพย์สินให้แก่ผู้รับโอน เพื่อใช้ประโยชน์หรือบังคับสิทธิได้เต็มที่ ส่วนในเรื่องจำนวนนั้น ยังเป็นปัญหาอยู่ว่าผู้โอนจะต้องส่งมอบโฉนดและหนังสือสัญญาจำนวนหรือไม และสัญญาจำนวนนั้นเป็นนิติกรรมเกี่ยวกับข้อสังหาริมทรัพย์ ต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียน ต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา 714 และนักกฎหมายส่วนใหญ่ก็ถือว่าจำนวนเป็นทรัพย์สินสิทธิ อย่างหนึ่ง กิ่งนั้นเมื่อมีการโอนสิทธิเรียกร้องที่มีจำนวนเป็นประกัน เมื่อจำนวนนั้นโอนไปด้วย จะต้องมีการเปลี่ยนแปลงทางทะเบียนกันหรือไม่ ปัญหาในเรื่องโฉนดหรือหนังสือสัญญาจะนอน นั้นคงไม่มีปัญหา เพราะผู้โอนก็ไว้ก็ไม่ได้ประโยชน์อันใด ก็ควรมอบให้ผู้รับโอนเสีย แต่เรื่อง การเปลี่ยนแปลงทางทะเบียนนั้นยังไม่มีหลักกฎหมายที่แน่นอน หรือผู้ใดให้ความเห็นไว้แน่ชัด แต่น่าจะพอเทียบเคียงจากหลักในเรื่องแปลงหนี้ใหม่จากคำพิพากษาศาลฎีกา คือ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1949/2526 การแปลงหนี้ใหม่ ส่วนประกันของหนี้เดิมต้อง บังคับตามมาตรา 352 โดยตรง และมาตรา 352 มิได้บังคับว่าคุณกรณีต้องจดทะเบียนจำนวน ที่โอนไปแล้วนั้นด้วย คดีนี้โจทก์จำเลยเคยจดทะเบียนจำนวนต่อกันมาแล้วจึงไม่มีเหตุผลอะไร ต้องจดทะเบียนซ้ำ

และท่านอาจารย์พจน์ ปุษปาคม<sup>1</sup> เห็นว่า การโอนสิทธิจำนวนในเรื่องแปลงหนี้ ใหม่ไม่ต้องจดทะเบียน เพราะกฎหมายมาตรา 352 มิได้ระบุไว้ว่าจะต้องจดทะเบียน

ในเรื่องนี้ท่านอาจารย์สมบุรณ์<sup>2</sup> บุญญภินท์ ให้ความเห็นว่าการโอนสิทธิเรียกร้อง ที่มีผลทำสิทธิตามสัญญาจำนวนตกคิกไปค้วยนั้น ผู้รับโอนควรจะต้องนำไปจดทะเบียน โดยอาศัยหลักในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 746 ความว่า

<sup>1</sup>พจน์ ปุษปาคม, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยคำประกัน จำนวน จำนวน (กรุงเทพมหานคร, สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2522), หน้า 207 - 208 .

<sup>2</sup>สมบุรณ์ บุญญภินท์, สัมภาษณ์.



"การชำระหนี้ไม่ว่าครั้งใด ๆ ลื่นเชิงหรือแค่บางส่วนก็ดี การระงับหนี้อย่างใด ๆ ก็ดี การตกลงกันแก้ไขเปลี่ยนแปลงจำนวน หรือหนี้อันจำนวนเป็นประกันประการใดก็ดี ท่านว่าต้องนำความไปจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ในเมื่อมีคำขอร้องของผู้มีส่วนได้เสีย มิฉะนั้นท่านห้ามมิให้ยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้บุคคลภายนอก

การที่สิทธิจำนวนตกติดไปกับการโอนสิทธิเรียกร้องนี้ ถือว่าเป็นการเปลี่ยนแปลงจำนวน ซึ่งต้องนำไปจดทะเบียนมิฉะนั้นจะใช้ยันบุคคลภายนอกไม่ได้

แต่ท่านอาจารย์จตุธา<sup>1</sup> กุลบุศย์ เห็นว่าการที่สิทธิจำนวนโอนติดไปกับการโอน สิทธิเรียกร้องนี้เป็นผลของกฎหมาย ผู้รับโอนได้รับโอนไปโดยเข้าสรวมสิทธิของผู้โอน มีสิทธิและฐานะต่อลูกหนี้เช่นเดียวกับผู้โอน ดังนั้น กรณีไม่ใช่การเปลี่ยนแปลงจำนวนหรือหนี้อันจำนวน กรณีเปลี่ยนแปลงจำนวนนั้นหมายถึงการเปลี่ยนแปลงตัวทรัพย์สินที่นำมาจำนวนมากกว่า และการเปลี่ยนแปลงหนี้อันจำนวนเป็นประกัน นั้นหมายถึงตัวหนี้เดิมได้เปลี่ยนแปลง เช่น เดิมที่นาย ก. จำนวนที่คินเป็นประกันหนี้เงินกู้ของนาย ข. ไว้กับนาย ค. ในจำนวนเงิน 200,000 บาท ทั้งที่หนี้เงินกู้ทั้งหมด 500,000 บาท ต่อมานาย ก. จึงเพิ่มวงเงินจำนวนเป็น 500,000 บาท ทั้งนี้ต้องนำไปจดทะเบียน แต่กรณีสิทธิจำนวนโอนไปกับการโอนสิทธิเรียกร้อง เป็นไปโดยผลของกฎหมาย และเป็นการอาศัยสิทธิของผู้โอนเดิม จึงไม่จำต้องจดทะเบียนแก้ไข

สำหรับผู้เขียนเองนั้นเห็นว่าจำนวนนั้นมุ่งประกันการชำระหนี้ที่แน่นอน เมื่อหนี้ นั้นโอนไป และกฎหมายกำหนดให้จำนวนโอนตามไปด้วยโดยไม่ได้บัญญัติว่าต้องมีการจดทะเบียนใหม่ เมื่อการโอนสิทธิเรียกร้องผู้รับโอนกับลูกหนี้ไม่ต้องการทำสัญญาเป็นหนังสือ ระหว่างกันเลย ดังนั้น การที่จะให้ผู้รับโอนกับผู้รับจำนวน มาทำสัญญาเป็นหนังสือ และจดทะเบียนต่อพนักงานกันใหม่ จะเป็นการเพิ่มภาระและค่าใช้จ่ายแก่ผู้รับโอนมากเกินไป และไม่น่าจะตรงกับรูปแบบของการโอนสิทธิเรียกร้องตามกฎหมาย และหากผู้จำนวนไม่ยอมชำระหนี้ ผู้รับโอนย่อมอาศัยหลักมาตรา 305 นี้ฟ้องบังคับผู้จำนวนได้อยู่แล้ว แต่อย่างไรก็ดี เมื่อยังไม่ปรากฏหลักในคำพิพากษาศาลฎีกา และในทางปฏิบัติก็ยังไม่ปรากฏมีการเปลี่ยนแปลง ในทางทะเบียนเวลาโอนสิทธิเรียกร้องในหนี้ที่มีประกัน จึงยังเป็นข้อโต้เถียงกันได้

<sup>1</sup>จตุธา กุลบุศย์, สัมภาษณ์ .

โดยเฉพาะในกรณีใช้ยื่นต่อบุคคลภายนอกผู้สุจริต ซึ่งจำต้องพิจารณาแนวคำพิพากษากฎีกาในเรื่องนี้ต่อไป

นอกจากนี้การโอนสิทธิเรียกร้องยังมีผลทำให้บุริมสิทธิโอนไปด้วย บุริมสิทธินั้นเป็นคุณสมบัติของตัวเจ้าหนี้เป็นเกณฑ์ให้เกิด เช่น บุริมสิทธิในการรักษาทรัพย์ เป็นความเกี่ยวพันระหว่างผู้ฝากทรัพย์และผู้รักษาทรัพย์ หรือการจ้างทำของ เจ้าหนี้คือผู้รับจ้างทำของนั้น ๆ มีบุริมสิทธิ ถ้ากฎหมายไม่มีบัญญัติให้อ่านาจากผู้รับโอนสิทธิได้บุริมสิทธิไปด้วย ก็ไม่น่าจะมีบุริมสิทธิ แต่เพื่อจะเป็นประโยชน์แก่ผู้รับโอนที่จะสามารถใช้สิทธิต่าง ๆ ได้เต็มที่ที่จะได้รับชำระหนี้ และบางกรณีตัวผู้โอนซึ่งมีบุริมสิทธิอยู่เดิมอาจไม่สามารถใช้บังคับบุริมสิทธิได้เต็มที่ เมื่อโอนไปย่อมเป็นผลดีแก่ตนมากกว่า

หลักในมาตรา 305 นี้ไม่ปรากฏเรื่องสิทธิยึดหน่วงแต่อย่างใด ทั้งนี้ คงเป็นเพราะลักษณะของสิทธิยึดหน่วงไม่ใช่การที่บุคคลหนึ่งบุคคลใดผูกพันตัวเพื่อประกันการชำระหนี้ หากแต่เป็นการที่เจ้าหนี้ใช้ประโยชน์จากทรัพย์สินของลูกหนี้ โดยการยึดไว้เพื่อบังคับชำระหนี้ หรือขายทอดตลาดชำระหนี้ ลักษณะเป็นกรรบังคับให้มีการชำระหนี้โดยมุ่งความสำคัญที่การครอบครองทรัพย์สินของลูกหนี้มากที่สุดตามมาตรา 241 ดังนั้น ถ้าผู้รับโอนสิทธิเรียกร้องได้ครอบครองทรัพย์สินของลูกหนี้ ทำไมถึงจะไม่มีสิทธิยึดหน่วง เพราะกฎหมายไม่ได้ห้ามการโอนการครอบครองทรัพย์สิน เมื่อมีสิทธิยึดหน่วงไปกับการโอนสิทธิเรียกร้องห้ามแต่เฉพาะการใช้สอย ให้เช่า หรือเอาไปทำประกัน จึงน่าจะโอนกันได้

ที่กล่าวมานี้เป็นผลของการโอนสิทธิเรียกร้องตามกฎหมายโดยลักษณะกว้าง ๆ ทั่วไป ส่วนปัญหาปลีกย่อยอื่น ๆ ที่อาจเกี่ยวกับผลของการโอนสิทธิเรียกร้องนี้ หากมีจะได้นำมากล่าวและวิเคราะห์ในบทที่ 3

### 3: ความเกี่ยวพันของการโอนสิทธิเรียกร้องในกฎหมายลักษณะอื่น

เนื่องจากสิทธิเรียกร้องนั้นมีมูลเหตุที่มาจากสัญญาละเมิด ลากมิกวไรค์และจัดการงานนอกสั่ง ตามที่อธิบายมาแล้วในบทที่ 1 ดังนั้น การโอนสิทธิเรียกร้องจึงเข้าไปเกี่ยวกับกฎหมายลักษณะนิติกรรม สัญญา ละเมิด ลากมิกวไรค์ และจัดการงานนอกสั่ง เพราะสิทธิ

เรียกร้องทุกประเภทสามารถโอนได้นอกจากที่กฎหมายระบุห้ามโอน หรือว่าคู่สัญญาแสดงเจตนาห้ามโอนไว้ ดังที่อธิบายแล้วในข้อ 1.2.2 สิทธิเรียกร้องที่เกิดจากสัญญานั้นเป็นสิทธิเรียกร้องที่มีการโอนมากที่สุด และเป็นปัญหามากที่สุด เพราะประเภทสัญญาแบ่งออกได้เป็นหลายประเภท ตามที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์กำหนดไว้ในบรรพ 3 เรื่องเอกเทศสัญญามีอยู่ 22 ลักษณะ และสัญญาที่มีการนำหลักเรื่องการโอนสิทธิเรียกร้องไปใช้มากที่สุดแก่สัญญากู้ยืมเงิน เพราะเป็นสัญญาที่ง่ายต่อการโอนและผู้โอนซึ่งเป็นเจ้าหนี้มีเพียงสิทธิที่จะได้รับเงิน โดยไม่มีหน้าที่ค้ำประกันนี้ แต่ความจริงสิทธิเรียกร้องตามสัญญาเกือบทุกชนิดโอนได้ ทั้งนี้แม้แต่สิทธิตามสัญญาค้ำประกันที่คู่สัญญาต่างมีสิทธิและมีหน้าที่ต่อกัน คู่สัญญาก็อาจโอนให้ผู้อื่นได้ ที่ปรากฏชัดในกฎหมายซึ่งมีบัญญัติไว้เป็นพิเศษคือในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

มาตรา 544 ทรัพย์สินเช่นนั้น ผู้เช่าจะให้เช่าช่วงหรือโอนสิทธิของตนอันมีในทรัพย์สินนั้นไม่ว่าทั้งหมดแต่บางส่วนให้แก่บุคคลภายนอก ท่านว่าหาอาจทำได้ไม่ เว้นแต่จะคัดกลงกันไว้เป็นอย่างอื่นในสัญญาเช่า

ถ้าผู้เช่าประพฤติฝ่าฝืนบทบัญญัติอันนี้ ผู้ให้เช่าจะบอกเลิกสัญญาเสียก็ได้

ในสัญญาเช่านั้นหากผู้ให้เช่าโอนสิทธิ<sup>1</sup> เรียกร้องในการรับเงินค่าเช่าให้ผู้อื่น ย่อมบังคับตามหลักเรื่องการโอนสิทธิเรียกร้องทั่วไปตามมาตรา 303 - 308 แต่หากผู้เช่าจะโอนสิทธิการเช่าจำเป็นต้องตกลงไว้ในสัญญา หรือผู้ให้เช่ายินยอมก็มีคำพิพากษาศาลฎีกาวางหลักไว้ คือ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1/2502 สิทธิเป็นทรัพย์สิน แต่สิทธิการเช่าอยู่ภายใต้ข้อจำกัดของกฎหมายและสัญญา ซึ่งผู้เช่าจะโอนโดยผู้ให้เช่าไม่ยินยอมไม่ได้ เมื่อยังไม่ปรากฏว่าผู้ให้เช่ายินยอม ศาลก็ไม่บังคับให้โอน

---

<sup>1</sup>สุบัน พูลพัฒน์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เช่าทรัพย์สิน เช่าซื้อ จ้างแรงงาน จ้างทำของ รับขน (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2527). หน้า 73, มานะ พิทยาภรณ์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะ เช่าทรัพย์สิน (กรุงเทพมหานคร โรงพิมพ์อักษรศาสตร์, 2525) หน้า 80.

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2253/2524 สิทธิการเช่าเป็นทรัพย์สินอย่างหนึ่ง ซึ่งผู้เช่าอาจโอนให้แก่บุคคลอื่นได้ถ้าผู้ให้เช่ายินยอม เมื่อปรากฏว่าผู้ให้เช่ายินยอมให้โอนสิทธิการเช่าแก่ผู้คัดค้านตามคำร้องของลูกหนี้ ซึ่งเป็นผู้เช่าในระหว่างระยะเวลา 3 ปีก่อนมีการขอให้ลูกหนี้ล้มละลาย ศาลก็มีคำสั่งให้เพิกถอนการโอนได้

ซึ่งความจริงกรณีนี้เป็นกรณีโอนสิทธิเรียกร้องมากกว่า เพราะจำเลยไม่ได้เข้ามาเกี่ยวข้องกับอะไรเลย แต่ศาลพิจารณาว่ากรณีเป็นเรื่องสัญญาต่างตอบแทน<sup>1</sup> ไม่ควรจะมีการโอนสิทธิเรียกร้องกันได้ ซึ่งอันที่จริงกฎหมายไม่ได้ระบุว่าสิทธิเรียกร้องตามสัญญาต่างตอบแทนจะโอนไม่ได้ และทำไมสิทธิการเช่า สิทธิตามสัญญาจ้างแรงงาน สัญญาจ้างทำของซึ่งเป็นสัญญาต่างตอบแทนเช่นกันกลับโอนได้ ปัญหาเรื่องนี้ผู้เขียนจะได้นำมาวิเคราะห์ในบทต่อไป

ที่กล่าวมาข้างต้นเป็นเรื่อง การโอนสิทธิเรียกร้องในหนี้อันพึงต้องชำระโดยเฉพาะเจาะจง แต่ในเรื่องการโอนสิทธิเรียกร้องในหนี้อันพึงต้องชำระตามคำสั่งนั้นมีใช้กันกว้างขวางมากในทางปฏิบัติและวงการค้า โดยเกี่ยวพันกับกฎหมายลักษณะต่าง ๆ มากมาย ดังเช่น

## ศูนย์วิทยทรัพยากร จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

<sup>1</sup>หลักเรื่องการโอนสิทธิการเช่าตามมาตรา 544 นี้ มีปรากฏหลักในกฎหมายแพ่งญี่ปุ่นมาตรา 612 ซึ่งมีบัญญัติหลักเกณฑ์ไว้อย่างเดียวกัน (De Becker, The Principle And Practice of the Civil Code of Japan, P. 397) ในกฎหมายแพ่งของอเมริกาก็มีหลักในเรื่องการโอนสิทธิการเช่าเช่นเดียวกับกฎหมายไทยคือ ผู้เช่าสามารถโอนสิทธิการเช่าด้วยความยินยอมของผู้ให้เช่าได้ ปรากฏในคดี Insley กับ Meyers (Donahue and Kauper and Martin, Property, P. 906 - 917).



ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะรับขน<sup>1</sup> กล่าวคือในการที่บุคคลทำความตกลงกับผู้ขนส่งเพื่อให้ขนของส่งไปนั้น เรียกว่าผู้ส่งผู้ตราส่งและบุคคลผู้ซึ่งเราส่งไปถึง เรียกว่าผู้รับตราส่ง และในการส่งของนั้นตามมาตรา 610 นอกจากมีในกำกับของ ซึ่งผู้ส่ง ทำตามมาตรา 612 ยังมีใบตราส่งซึ่งผู้ขนส่งเป็นผู้ทำและลงลายมือชื่อตามมาตรา 613 และใบตราส่งนี้เองที่ทำให้การโอนสิทธิกันได้ ตามที่กฎหมายบัญญัติไว้คือ

มาตรา 614 แม้ว่าใบตราส่งจะได้ออกให้แก่บุคคลผู้ใดโดยนามก็ตามท่านว่า ย่อมสลักหลังโอนกันได้ เว้นแต่จะมีข้อห้ามการสลักหลังไว้

จากหลักนี้ทำให้มีการโอนการรับของหรือสินค้า โดยการสลักหลังโอนใบตราส่ง นั้นให้แก่บุคคลอื่นแม้จะระบุชื่อผู้รับตราส่งไว้ในใบตราส่งก็ตาม ซึ่งลักษณะนี้ตรงกับหลักเรื่องการโอนสิทธิเรียกร้องในหนี้อันพึงต้องชำระตามเขาสั่งในมาตรา 309 - 313 ซึ่งอาจนำมาอนุโลมใช้บังคับได้ เพราะการรับของนั้นกระทำโดยการเวนคืนใบตราส่ง หรือเมื่อผู้รับตราส่งให้ประกันตามสมควร มาตรา 615 ย่อมมีลักษณะเหมือนตราสารการโอนสิทธิเรียกร้อง จึงเป็นกฎหมายที่ใกล้เคียงที่จะนำมาใช้บังคับได้ตามมาตรา 4

นอกจากกฎหมายลักษณะรับขน แล้วยังมีในกฎหมายลักษณะเก็บของในคลังสินค้า ซึ่ง เมื่อมีการนำสินค้ามาฝากไว้ในคลังสินค้า นายคลังสินค้าอาจต้องส่งมอบเอกสารเกี่ยวกับการฝากอันได้แก่ ใบรับของคลังสินค้าฉบับหนึ่ง และประทวนสินค้าฉบับหนึ่ง ถ้าผู้ฝากต้องการ โดยเอกสารนั้นมีผลตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายดังนี้

แม้ในลักษณะเข้าชื่อ ซึ่งใช้กฎหมายเรื่องเข้าทรัพย์สินมาใช้บังคับด้วยเช่นกัน และมีคำพิพากษาศาลฎีกาว่าแนวไว้เช่นกัน คือ

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

<sup>1</sup> เรื่องเก็บ (สุบิน พูลพันธ์), หน้า 281 - 285 หลักในเรื่องนี้ มีปรากฏในกฎหมายของอังกฤษ คือ The Bills of Lading, 1855 ซึ่งมีการสลักหลังและส่งมอบใบตราส่ง ("The Bill of lading" ของไทยเรียก "Consignment Note") เช่นเดียวกับกฎหมายแพ่งไทย (Pease & London, Contract, Butterworth, Co London, 1925, P. 293 - 296).

คำพิพากษาฎีกาที่ 272/2474 ผู้รับโอนสิทธิการเช่าซื้อจากเจ้าของทรัพย์สิน จะยก การโอนขึ้นยันแก่ผู้เช่าซื้อซึ่งเป็นลูกหนี้ได้ ก็ต่อเมื่อได้บอกกล่าวการโอนเป็นหนังสือไปยังผู้ เช่าซื้อหรือผู้เช่าซื้อยินยอมด้วยเป็นหนังสือ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา

306

คำพิพากษาฎีกาที่ 890/2521 สัญญาเช่าซื้อรถยนต์ซึ่งอยู่ระหว่างการชำระเงิน ตามงวด ผู้เช่าซื้อมีแต่หน้าที่ชำระราคาค่าเช่าซื้อต่อไปตามสัญญา ยังไม่มีสิทธิเรียกให้ผู้ให้ เช่าซื้อปฏิบัติตามสัญญาเช่าซื้อได้ ผู้เช่าซื้อโอนสิทธิและหน้าที่แก่ผู้ร้องโดยผู้ให้เช่าซื้อไม่ ยินยอมไม่ได้

และในสัญญาจ้างแรงงานและจ้างทำของ ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 577 นายจ้างโอนสิทธิของตนให้บุคคลภายนอกก็ได้เมื่อลูกจ้างยินยอมพร้อมใจด้วย

ลูกจ้างจะให้บุคคลภายนอกทำงานแทนตนก็ได้เมื่อนายจ้างยินยอมพร้อมใจด้วย ถ้าคู่สัญญาฝ่ายใดทำการฝ่าฝืนบทบัญญัตินี้ คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งจะบอกเลิกเสียก็ได้

มาตรา 606 ถ้าสาระสำคัญของสัญญาอยู่ที่ความรู้ความสามารถของตัวผู้รับจ้าง และผู้รับจ้างตายก็ดี หรือตกเป็นผู้ไม่สามารถทำการที่รับจ้างนั้นต่อไปได้ก็ควรมีใช้เพราะ ความผิดของคนที่ทำ ท่านว่าสัญญานั้นยอมเป็นอันสิ้นสุดลง

จากหลักในสองมาตรานี้จะเป็นได้ว่าสิทธิเรียกร้องในค่าจ้างแรงงานหรือค่า จ้างทำของ สามารถโอนโดยหลักเรื่องการโอนสิทธิเรียกร้องทั่วไปตามมาตรา 303 - 308 แห่งการโอนสิทธิในการทำงานหรือการบังคับบัญชาต้องบังคับตามหลักกฎหมายข้างต้น กล่าวคือ จะโอนไม่ได้ถ้าคู่สัญญาจ้างแรงงานนั้นไม่ยินยอม หรือผู้ว่าจ้างในจ้างทำของไม่ยินยอม ซึ่งจะ ได้กล่าวรายละเอียดในบทต่อไป

ส่วนการโอนสิทธิเรียกร้องในสัญญาต่างตอบแทนอย่างอื่น ๆ ยังไม่พบในคำพิพากษาฎีกา หากแต่ที่มีก็คือ การโอนสิทธิเรียกร้องตามสัญญาจะซื้อจะขาย ซึ่งศาลฎีกามีคำวินิจฉัยไว้หลายเรื่องในแนวเดียวกันว่า การโอนสิทธิเรียกร้องตามสัญญาต่างตอบแทนทำไม่ได้ ต้องทำโดยการแปลงหนี้ใหม่ เช่น

คำพิพากษาฎีกาที่ 3533/2525 จำเลยทำสัญญาขายที่ดินแก่ ข. เพื่อนำไปจัดสรรให้เช่าซื้อ เมื่อผู้เช่าซื้อรายใดชำระค่าเช่าซื้อครบแล้ว ข. ก็ให้จำเลยโอนที่ดินเป็นกรรมสิทธิ์ของผู้นั้น ต่อมา ข. โอนสิทธิของตนให้แก่โจทก์ เพื่อชดเชยค่าสัญญาเช่าระหว่างจำเลยกับ ข. มีลักษณะเป็นสัญญาต่างตอบแทน การที่ ข. โอนสิทธิของตนแก่โจทก์ จึงเป็นการแปลงหนี้ใหม่

มาตรา 776 ในใบรับของคลังสินค้านั้น ย่อมให้สิทธิแก่ผู้ฝากที่จะสลักหลังโอนกรรมสิทธิ์ในสินค้าไปเป็นของผู้อื่นได้

มาตรา 777 อันประหวนสินค้านั้น ย่อมให้สิทธิแก่ผู้ฝากที่จะสลักหลังจำหน่ายสินค้าซึ่งจกแจ้งไว้ในประหวนได้ โดยไม่ต้องส่งมอบสินค้านั้นแก่ผู้รับสลักหลัง

แต่ว่าเมื่อผู้ฝากประสงค์จะจำหน่ายสินค้า ต้องแยกประหวนออกเสียจากใบรับของคลังสินค้า และส่งมอบประหวนนั้นให้แก่ผู้รับสลักหลัง

มาตรา 784 กรรมสิทธิ์ในสินค้าที่เก็บรักษาไว้นั้น ท่านว่าอาจโอนได้แต่ต้องสลักหลังใบรับของคลังสินค้าเท่านั้น

จากหลักข้างต้น จะเห็นได้ว่าผู้เป็นเจ้าของสินค้าอาจโอนสิทธิในการรับสินค้าและกรรมสิทธิ์ในสินค้า ที่ตนฝากไว้ในคลังสินค้าคืนจากนายคลังสินค้า โดยการสลักหลังและส่งมอบใบรับของคลังสินค้า และผู้ฝากอาจนำเอาสินค้าไปจำหน่าย โดยเพียงใช้ตราสารคือประหวนสินค้านั้นเพียงพอ แต่ทั้งใบรับของคลังสินค้าและประหวนสินค้านั้นอาจออกให้หรือสลักหลังให้ผู้ถือ ความที่กำหนดในมาตรา 777 การโอนสิทธิใบสินค้าโดยตราสารนี้ย่อมนำหลักเรื่องการโอนสิทธิเรียกร้องในหนี้อันพึงต้องชำระตามคำสั่งในมาตรา 309 - 313 มาใช้บังคับได้เช่นเดียวกับใบตราส่ง

ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ในเรื่องประกันภัย ใ้มีบัญญัติเกี่ยวกับการโอนสิทธิที่จะได้รับประโยชน์ความสัญญาประกันชีวิต ให้แก่บุคคลอื่นได้ โดยมีบัญญัติในหมวดที่ 3 เรื่องประกันชีวิต ดังนี้ คือ

มาตรา 891 แม้ในกรณีที่ผู้เอาประกันภัยมิได้เป็นผู้รับประโยชน์เองก็ผู้เอาประกันภัยย่อมมีสิทธิที่จะโอนประโยชน์แห่งสัญญานั้นให้แก่บุคคลอีกคนหนึ่งได้ เว้นแต่จะได้ออกกรมธรรม์ประกันภัยให้แก่ผู้รับประโยชน์ไปแล้ว และผู้รับประโยชน์ได้บอกกล่าวเป็นหนังสือไปยังผู้รับประกันภัยแล้วว่าตนจำนงจะถือเอาประโยชน์แห่งสัญญานั้น

ถ้ากรมธรรม์ประกันภัยได้ทำเป็นรูปให้ใช้เงินตามคำสั่งแล้ว ท่านให้นำบทบัญญัติ มาตรา 309 มาใช้บังคับ

จากหลักกฎหมายนี้จะเห็นถึงการนำหลักเรื่องการโอนสิทธิเรียกร้องมาใช้ทั้งที่เป็นลักษณะหนึ่ง อันพึงต้องชำระโดยเฉพาะเจาะจงตามมาตรา 306 และหนึ่งอันพึงต้องชำระตามคำสั่ง ตามมาตรา 309 มาใช้ทั้งสองลักษณะ กล่าวคือ ถ้ามีการระบุชื่อผู้รับประโยชน์ไว้เป็นบุคคลอื่น ผู้เอาประกันภัยก็ยังสามารถโอนสิทธิที่ได้รับประโยชน์ความสัญญาประกันชีวิต ให้บุคคลอื่นนอกจากผู้รับประโยชน์ที่ระบุไว้ได้ แต่ถ้าได้ส่งมอบกรมธรรม์ประกันภัยให้แก่ผู้รับประโยชน์ และผู้รับประโยชน์ได้บอกกล่าวแก่ผู้รับประกันภัยแล้วว่าตนจะเข้าถือสิทธิ ผู้รับประโยชน์ย่อมมีสิทธิดีกว่าผู้อื่น ซึ่งหลักนี้เป็นไปอย่างเดียวกับหลักเรื่องการโอนสิทธิเรียกร้องตามมาตรา 306 และ 307 แต่ถ้ากรมธรรม์ประกันภัยนั้นไม่ไ้ระบุให้ใช้เงินในนามผู้รับประโยชน์ แต่ให้ใช้เงินตามที่คำสั่งแล้วนั้น ให้บังคับตามหลักการโอนสิทธิเรียกร้อง ตามมาตรา 309 คือ สามารถโอนสิทธิได้รับเงินตามสัญญาประกันชีวิตให้แก่ผู้อื่น โดยส่งมอบและ

1 จาร์ส เชมะจารุ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะประกันภัย, กรุงเทพมหานคร โรงพิมพ์รุ่งเรืองธรรม, พ.ศ. 2522 หน้า 161 - 162 ในหลักกฎหมายอังกฤษได้วางหลักให้ผู้รับโอนสามารถใช้สิทธิเรียกร้องตามสัญญาประกันได้ในนามของตนเอง แต่สิทธิของผู้รับโอนย่อมไม่ดีกว่าผู้โอน ปรากฏหลักใน The Policies of Assurance Act, 1867, (Life) และ The Marine Insurance Act, 1960. (Pease & London, Contract, P. 291).



สลักหลังกรมธรรม์ประกันชีวิตเท่านั้น

ดังนั้น ในกฎหมายเรื่อง ประกันชีวิต สามารถนำหลักการโอนสิทธิเรียกร้องมาใช้บังคับในเรื่องการโอนประโยชน์ตามสัญญาประกันชีวิตได้ โดยอาศัยกรมธรรม์ประกันชีวิต

ในหลักการโอนสิทธิเรียกร้องในหนี้อันพึงต้องชำระตามคำสั่งนั้นได้มีส่วนเกี่ยวข้องกับกฎหมายแพ่งเรื่องตั๋วเงิน มากที่สุด เพราะเป็นเรื่องที่ถูกนำไปใช้กันมากทั้งในชีวิตประจำวันทั่วไป และในทางการค้า โดยมีกฎหมายกำหนดหลักเกณฑ์ต่าง ๆ ไว้อย่างมาก โดยสามารถแบ่งออกเป็น 3 ชนิด คือ ตั๋วแลกเงิน ตั๋วสัญญาใช้เงิน และเช็ค ซึ่งทั้งสามชนิดเป็นตราสารสิทธิ ซึ่งสามารถเปลี่ยนมือโดยวิธีการส่งมอบ และสลักหลังตามที่กฎหมายกำหนดไว้คือ

มาตรา 917 อันตั๋วแลกเงินทุกฉบับ ถึงแม้ว่าจะมีใช้ส่งจ่ายให้แก่บุคคลเพื่อเขาส่งก็ตาม ท่านว่ายอมโอนให้กันได้ด้วยการสลักหลังและส่งมอบ

เมื่อผู้ส่งจ่ายเขียนลงในค่านำแห่งตั๋วแลกเงินว่า "เปลี่ยนมือไม่ได้" ทั้งนี้ก็ตีหรือเขียนคำอื่นอันได้ความเป็นท่านเองเช่นเดียวกันนั้นก็ตี ท่านว่า ตั๋วเงินนั้นยอมจะโอนให้กันได้แต่โดยรูปการและด้วยผลอย่างการโอนสามัญ

อนึ่ง ตั๋วเงินจะสลักส่งให้แก่ผู้จ่ายก็ได้ ไม่ว่าผู้จ่ายจะได้รับรองตัวนั้น หรือจะสลักหลังให้แก่ผู้ส่งจ่าย หรือให้แก่คู่สัญญาฝ่ายอื่นใดแห่งตัวเงินนั้นก็ตี ส่วนบุคคลทั้งหลายเหล่านี้ก็ยอมจะสลักส่งตัวเงินนั้นต่อไปอีกได้"

มาตรา 918 ตั๋วแลกเงินอันสั่งให้ใช้เงินแก่ผู้ถือมันท่านว่ายอมโอนไปด้วยส่งมอบให้กัน

ซึ่งทั้งสองมาตรานี้นำไปใช้กับเรื่องตั๋วสัญญาใช้เงินและเช็คด้วย

หลักกฎหมายเรื่องตั๋วเงิน ใช้อาศัยหลักการโอนสิทธิเรียกร้อง มาใช้เป็นหลักบังคับทั่วไป เพราะตั๋วเงินนั้นสามารถโอนได้ด้วยการสลักหลังและส่งมอบ เว้นแต่ในกรณี

<sup>1</sup> เรื่องเคม, หน้า 89, 102 - 103 .

ที่มีระบุหน้าที่ว่า "เปลี่ยนมือไม่ได้" ทรัพย์สินนั้นย่อมโอนโดยรูปการและผลต่างการโอนสามัญ  
 ในเรื่องการโอนสิทธิเรียกร้องตามมาตรา 306 แต่เรื่องการโอนสิทธิเรียกร้องนั้นเป็นเพียง  
 บททั่วไป ที่มีบัญญัติในเรื่องทรัพย์สินนั้นเป็นบทบัญญัติโดยเฉพาะ ข้อปลีกย่อยต่าง ๆ ที่การโอน  
 สิทธิเรียกร้องไม่ได้กำหนดไว้ย่อมต้องบังคับตามเรื่องทรัพย์สิน เช่น เรื่องการรับรองตั๋วแลก  
 เงิน ตามมาตรา 927 - 937 อาวัด มาตรา 938 - 940 การสอดเข้าแก้หน้า มาตรา  
 950 - 958 อายุความ มาตรา 1001 - 1005 และทรัพย์สินปลอม ทรัพย์สินถูกกลักถูกลัก  
 และทรัพย์สินหาย มาตรา 1006 - 1011 เป็นต้น

นอกจากนั้นหลักกฎหมายเรื่องหุ้นส่วน บริษัท ได้มีระบุเรื่องหุ้นที่ออกให้ผู้ถือยอม  
 โอนกันได้เพียงแต่ส่งมอบใบหุ้น ตามมาตรา 1135 ซึ่งสามารถนำหลักกฎหมายเรื่องการ  
 โอนสิทธิเรียกร้องมาใช้บังคับได้เช่นกัน

ตามที่ไต่ถ้อยมาข้างต้น ทำให้เห็นผลของการศึกษาค้นคว้าหลักกฎหมายเรื่อง  
 การโอนสิทธิเรียกร้องเพื่อเป็นพื้นฐานในการศึกษาและใช้บังคับกฎหมายลักษณะอื่นที่เกี่ยวข้อง  
 ซึ่งเกี่ยวกับการโอนสิทธิเรียกร้อง โดยเฉพาะหลักกฎหมายเกี่ยวกับเรื่องทรัพย์สิน ซึ่งนำหลัก  
 การโอนสิทธิเรียกร้องเป็นหลักพื้นฐานในการใช้บังคับ

ศูนย์วิทยทรัพยากร  
 จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย