

บทที่ 1

บทนำ

1. สภาพปัญหา

กฎหมายในระยะเริ่มแรกไม่ยอมรับหลักการโอนสิทธิเรียกร้อง เนื่องจากเห็นว่าการโอนสิทธิเรียกร้องเป็นการทำลายหลักความสัมพันธ์เฉพาะตัวคู่สัญญา (Privity of contract) และสนับสนุนให้บุคคลภายนอกสัญญาเข้ามาก้าวร้าวการฟ้องร้องในลักษณะคำความและเกิดการฟ้องร้องที่ไม่จำเป็น แต่เมื่อเศรษฐกิจเติบโตขึ้น กฎหมายจำเป็นต้องยอมรับหลักการโอนสิทธิเรียกร้องเพื่อประโยชน์ทางการค้า ทำให้โดยทั่วไปสิทธิเรียกร้องสามารถโอนกันได้ เว้นแต่มีข้อห้ามโอนสิทธิเรียกร้องในสัญญาอันเป็นบ่อเกิดแห่งสิทธิเรียกร้องนั้น

สำหรับการโอนสิทธิเรียกร้องให้ชำระหนี้เงินในธุรกรรมทั่วไปที่ไม่ใช่เพื่อการพาณิชย์ ข้อห้ามโอนสิทธิเรียกร้องเพียงแต่ส่งผลกระทบต่อระหว่างบุคคลในวงแคบเท่านั้น แต่จากการที่เศรษฐกิจในปัจจุบันขยายตัวอย่างรวดเร็วและมีความซับซ้อนขึ้น การโอนสิทธิเรียกร้องให้ชำระหนี้เงินถูกพัฒนานำไปใช้ในการระดมทุนภายใต้ธุรกรรมทางการเงินสมัยใหม่ซึ่งมีลักษณะของการโอนสิทธิเรียกร้องในแต่ละครั้งเป็นจำนวนมากและมีลูกหนี้แห่งสิทธิเรียกร้องหลายราย จึงสมควรที่จะให้มีการไหลเวียนได้อย่างอิสระ เพื่อคุ้มครองประโยชน์ของผู้โอนในการนำสิทธิเรียกร้องที่มีอยู่มาใช้เป็นเงินทุนหมุนเวียนในการทำธุรกิจ และเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของผู้รับโอนซึ่งประกอบธุรกิจรับโอนสิทธิเรียกร้องเป็นอาชีพให้เมื่อรับโอนสิทธิเรียกร้องมาแล้ว สามารถบังคับลูกหนี้แห่งสิทธิเรียกร้องให้ชำระหนี้ได้โดยตรง อันเป็นการส่งเสริมการให้สินเชื่อทางธุรกิจซึ่งจะส่งผลดีต่อระบบเศรษฐกิจโดยรวม แต่ข้อห้ามโอนสิทธิเรียกร้องจะทำให้การโอนสิทธิเรียกร้องให้ชำระหนี้เงินในธุรกรรมทางการเงินสมัยใหม่ไม่สามารถทำได้ กล่าวคือ

ในธุรกรรมแฟคตอริง (Factoring) ซึ่งผู้ขายบัญชีลูกหนี้การค้าจะโอนสิทธิเรียกร้องให้ชำระหนี้เงินตามบัญชีลูกหนี้การค้าแก่บริษัทแฟคเตอร์ ซึ่งจะชำระเงินให้ตามสัดส่วนที่ตกลงกัน และจะติดตามเรียกเก็บเงินจากลูกหนี้การค้าเมื่อถึงกำหนดระยะเวลาชำระหนี้ ควบคู่ไปกับการให้บริการทางการเงินอื่นๆแก่ผู้ขายบัญชีลูกหนี้การค้า ดังนั้น หากมีข้อห้ามโอนสิทธิเรียกร้องในสัญญาอันเป็นบ่อเกิดแห่งหนี้การค้าที่จะนำมาทำแฟคตอริงจะส่งผลให้บริษัทแฟคเตอร์ไม่มีสิทธิ

บังคับให้ลูกหนี้การค้ำชำระหนี้แก่ตนได้ บริษัทแพคเตอร์จึงต้องรับภาระในการตรวจสอบสัญญาแต่ละฉบับอย่างละเอียด และต้องจัดทำเอกสารเพิ่มขึ้นหลายฉบับ ทำให้เสียเวลาและค่าใช้จ่าย ส่งผลให้ผู้ขายบัญชีลูกหนี้การค้ำอาจถูกปฏิเสธไม่รับซื้อหนี้การค้ำที่มีข้อห้ามโอนสิทธิเรียกร้อง หรือแม้ยอมรับซื้อแต่ก็อาจถูกกดราคา หรือเรียกหลักทรัพย์เป็นประกันเพิ่ม หรือเพิ่มอัตราดอกเบี้ยและค่าธรรมเนียม ทำให้การหาเงินทุนหมุนเวียนโดยการทำแพคตอร์ริงของผู้ขายบัญชีลูกหนี้การค้ำหยุดชะงักและมีต้นทุนสูง หรือ

ในการแปลงสินทรัพย์เป็นหลักทรัพย์ (Securitization) ซึ่งนิติบุคคลเฉพาะกิจจะรับโอนสินทรัพย์ ได้แก่ สิทธิเรียกร้องให้ชำระหนี้เงินตามบัญชีลูกหนี้การค้ำ จากผู้จำหน่ายสินทรัพย์เพื่อแปลงเป็นหลักทรัพย์ออกจำหน่ายแก่ผู้ลงทุน โดยกำหนดผลประโยชน์ตอบแทนของผู้ลงทุนให้เป็นไปตามสัดส่วนของกระแสรายรับจากสิทธิเรียกร้องให้ชำระหนี้เงินที่ได้รับโอนมา ดังนั้น หากมีข้อห้ามโอนสิทธิเรียกร้องในสัญญาอันเป็นบ่อเกิดแห่งสินทรัพย์ที่จะนำมาทำการแปลงสินทรัพย์เป็นหลักทรัพย์ จะมีผลให้นิติบุคคลเฉพาะกิจไม่มีสิทธิบังคับลูกหนี้แห่งสิทธิเรียกร้องให้ชำระหนี้แก่ตน นิติบุคคลเฉพาะกิจต้องเสียเวลาคัดแยกสิทธิเรียกร้องที่เกิดจากสัญญาที่มีข้อห้ามโอนสิทธิเรียกร้องในแต่ละฉบับ และอาจต้องขอความยินยอมจากลูกหนี้แห่งสิทธิเรียกร้องในแต่ละราย ซึ่งเสียค่าใช้จ่ายมากและมีความเสี่ยงที่จะเกิดความผิดพลาดสูง เมื่อกระแสรายรับจากสินทรัพย์ที่เป็นตัวหนุนหลักทรัพย์น้อยลงจากการที่ไม่สามารถบังคับให้ลูกหนี้แห่งสิทธิเรียกร้องชำระหนี้ได้นอกจากจะทำให้ผลประโยชน์ตอบแทนของผู้ลงทุนลดลงแล้ว ยังส่งผลกระทบต่อความน่าเชื่อถือและมูลค่าของหลักทรัพย์ นิติบุคคลเฉพาะกิจจึงจำเป็นต้องเพิ่มความน่าเชื่อถือของหลักทรัพย์โดยให้บุคคลที่สามารถรับประกันความเสี่ยง หรือออกหลักทรัพย์ให้มีมูลค่าต่ำกว่าของสินทรัพย์เพื่อเสริมสร้างความมั่นใจให้กับผู้ลงทุน ทำให้ต้นทุนในการแปลงสินทรัพย์เป็นหลักทรัพย์เพิ่มสูงขึ้น สิทธิเรียกร้องให้ชำระหนี้เงินที่มีข้อห้ามโอนสิทธิเรียกร้องจึงกลายเป็นสินทรัพย์ที่ไม่ควรนำมาทำการแปลงสินทรัพย์เป็นหลักทรัพย์ ซึ่งเป็นที่น่าเสียดายที่ไม่สามารถนำสิทธิเรียกร้องที่มีอยู่มาใช้ให้เกิดประโยชน์ทางเศรษฐกิจได้ หรือ

ในการให้สินเชื่อสนับสนุนโครงการ (Project Finance) ซึ่งเป็นรูปแบบการให้สินเชื่อเพื่อลงทุนในโครงการขนาดใหญ่ที่ต้องใช้เงินลงทุนจำนวนมาก โดยผู้ให้สินเชื่อจะพิจารณาการให้สินเชื่อจากการประเมินความสามารถของโครงการว่า เมื่อสร้างเสร็จแล้วต้องให้ผลกำไรเพียงพอที่จะชำระคืนเงินต้นและดอกเบี้ยได้ และมีการนำสิทธิเรียกร้องประเภทต่างๆ รวมถึงสิทธิเรียกร้องให้ชำระหนี้เงินของนิติบุคคลเจ้าของโครงการมาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ ดังนั้น หากสิทธิเรียกร้องให้ชำระหนี้เงินดังกล่าวไม่สามารถโอนได้เนื่องจากมีข้อห้ามโอนสิทธิเรียกร้อง เมื่อ

นิติบุคคลเจ้าของโครงการผิดสัญญา สถาบันการเงินผู้ให้กู้ย่อมไม่สามารถบังคับหลักประกันนั้นได้ เพราะลูกหนี้แห่งสิทธิเรียกร้องสามารถยกข้อห้ามโอนสิทธิเรียกร้องเพื่อปฏิเสธการชำระหนี้แก่สถาบันการเงินผู้ให้กู้ ส่งผลกระทบต่อสถาบันการเงินผู้ให้กู้ขาดความมั่นใจในการสนับสนุนทางการเงินแก่นิติบุคคลเจ้าของโครงการ อันเป็นอุปสรรคต่อการส่งเสริมการให้สินเชื่อสนับสนุนโครงการ และจะส่งผลกระทบต่อการลงทุนในโครงการขนาดใหญ่ โดยเฉพาะโครงการเกี่ยวกับสาธารณูปโภคภายในประเทศ

จะเห็นได้ว่า การมีผลบังคับของข้อห้ามโอนสิทธิเรียกร้องเป็นอุปสรรคสำคัญที่ขัดขวางการทำธุรกรรมทางการเงินสมัยใหม่เพื่อเข้าถึงแหล่งสินเชื่อ และส่งผลกระทบต่อต้นทุนของผู้ประกอบการในทางเศรษฐกิจ ทำให้หลายประเทศเริ่มตั้งคำถามเกี่ยวกับผลทางกฎหมายของข้อห้ามโอนสิทธิเรียกร้อง เกิดแนวคิดที่ขัดแย้งกันระหว่างหลักเสรีภาพในการทำสัญญาเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของลูกหนี้แห่งสิทธิเรียกร้อง กับหลักการโอนสิทธิเรียกร้องได้อย่างอิสระเพื่อคุ้มครองประโยชน์ทางเศรษฐกิจ ในปัจจุบันจึงมีแนวทางการบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับผลของข้อห้ามโอนสิทธิเรียกร้องอยู่ 3 แนวทาง ได้แก่ แนวทางที่กำหนดให้ข้อห้ามโอนสิทธิเรียกร้องมีผลบังคับ ซึ่งเป็นแนวคิดเดิมที่ยึดมั่นในหลักเสรีภาพในการทำสัญญาและการคุ้มครองประโยชน์ของลูกหนี้แห่งสิทธิเรียกร้อง และแนวทางที่กำหนดให้ข้อห้ามโอนสิทธิเรียกร้องไม่มีผลบังคับ แต่ผู้โอนต้องรับผิดชอบจากการผิดสัญญาต่อลูกหนี้แห่งสิทธิเรียกร้อง อันเป็นการประนีประนอมระหว่างหลักเสรีภาพในการทำสัญญาเพื่อคุ้มครองลูกหนี้แห่งสิทธิเรียกร้อง กับหลักที่ว่า การโอนสิทธิเรียกร้องได้อย่างอิสระจะก่อให้เกิดประโยชน์ต่อลูกหนี้แห่งสิทธิเรียกร้องมากกว่าการจำกัดให้ต้องชำระหนี้แก่เจ้าหนี้เดิมเท่านั้น และสุดท้ายคือ แนวทางที่กำหนดให้ข้อห้ามโอนสิทธิเรียกร้องไม่มีผลบังคับโดยสิ้นเชิง ซึ่งเป็นแนวคิดที่ตั้งอยู่บนพื้นฐานของหลักการโอนสิทธิเรียกร้องได้อย่างอิสระเพื่อคุ้มครองประโยชน์ทางเศรษฐกิจอย่างเต็มที่

จากที่กล่าวมาข้างต้น ทำให้เกิดปัญหาที่ต้องศึกษาว่า แนวทางการบัญญัติกฎหมายไทยเกี่ยวกับผลของข้อห้ามโอนสิทธิเรียกร้องในธุรกรรมทางการเงินสมัยใหม่ควรมีความโน้มเอียงไปในแนวทางใดจึงจะก่อให้เกิดประโยชน์สูงสุดกับสถานการณ์ของประเทศไทยในปัจจุบัน

นอกจากนี้ ยังมีปัญหาพื้นฐานเกี่ยวกับข้อห้ามโอนสิทธิเรียกร้องในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยที่ต้องพิจารณาในประการแรกคือ การโอนสิทธิเรียกร้องที่ขัดต่อข้อห้ามโอนสิทธิเรียกร้องตามมาตรา 303 วรรคสองของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มีผลทางกฎหมายอย่างไร และหากต่อมาลูกหนี้แห่งสิทธิเรียกร้องให้ความยินยอมในการโอนสิทธิเรียกร้อง การโอนสิทธิเรียกร้องจะมีผลทางกฎหมายอย่างไร ระหว่างความเห็นที่ว่า ข้อห้ามโอนสิทธิเรียกร้อง

ทำให้การโอนสิทธิเรียกร้องไม่เกิดผลทางกฎหมายต่อผู้รับโอนที่ไม่สุจริต หากต่อมาลูกหนี้แห่งสิทธิเรียกร้องให้ความยินยอมในการโอนสิทธิเรียกร้องนั้นจะทำให้การโอนสิทธิเรียกร้องมีผลย้อนหลัง สมบูรณ์มาตั้งแต่ต้น กับความเห็นที่ว่าข้อห้ามโอนสิทธิเรียกร้องเกิดผลเพียงระหว่างคู่สัญญาในเชิงสัมพันธ์ทางหนี้เท่านั้น สัญญาโอนสิทธิเรียกร้องที่ผู้โอนทำกับผู้รับโอนที่ไม่สุจริตจึงมีผลเป็นสัญญาทางหนี้ที่สมบูรณ์ แต่ลูกหนี้แห่งสิทธิเรียกร้องสามารถอ้างข้อห้ามโอนสิทธิเรียกร้องขึ้นกับผู้รับโอนที่ไม่สุจริตเพื่อปฏิเสธการชำระหนี้ได้ หากต่อมาลูกหนี้แห่งสิทธิเรียกร้องให้ความยินยอมในการโอนสิทธิเรียกร้องนั้น เท่ากับว่าลูกหนี้แห่งสิทธิเรียกร้องละสิทธิในการยกข้อห้ามโอนสิทธิเรียกร้องขึ้นกับผู้รับโอนเท่านั้น

ปัญหาประการต่อมา คือ ปัญหาการใช้ข้อห้ามโอนสิทธิเรียกร้องยื่นต่อบุคคลภายนอก ซึ่งเกี่ยวข้องกับการตีความเกี่ยวกับความสุจริตของบุคคลภายนอกว่ามีขอบเขตเพียงใดจึงจะได้รับความคุ้มครองไม่ให้ลูกหนี้แห่งสิทธิเรียกร้องยกข้อห้ามโอนสิทธิเรียกร้องขึ้นกับผู้รับโอนเพื่อปฏิเสธการชำระหนี้ตามมาตรา 303 วรรคสองของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

และปัญหาประการสุดท้าย คือ ข้อห้ามโอนสิทธิเรียกร้องถือว่าเป็นข้อต่อสู้ตามมาตรา 308 ของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์หรือไม่ เมื่อวิเคราะห์จากความเห็นเกี่ยวกับผลของการโอนสิทธิเรียกร้องที่ฝ่าฝืนข้อห้ามโอนสิทธิเรียกร้องทั้ง 2 ความเห็นตามที่กล่าวมาข้างต้น

2. วัตถุประสงค์และวิธีการศึกษา

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาทำความเข้าใจเกี่ยวกับแนวความคิดและหลักกฎหมายว่าด้วยผลของข้อห้ามโอนสิทธิเรียกร้องตามกฎหมายไทยและต่างประเทศ รวมทั้งชี้ให้เห็นถึงลักษณะทั่วไปและความสำคัญของธุรกรรมทางการเงินสมัยใหม่ อาทิเช่น แพลตฟอร์มการแปลงสินทรัพย์เป็นหลักทรัพย์ และการให้สินเชื่อสนับสนุนโครงการ รวมไปถึงผลกระทบของข้อห้ามโอนสิทธิเรียกร้องที่มีต่อธุรกรรมทางการเงินสมัยใหม่ อันนำไปสู่แนวทางใหม่ในการแก้ปัญหาซึ่งปรากฏอยู่ในอนุสัญญาระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้อง เพื่อนำข้อมูลดังกล่าวมาวิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับความจำเป็นในการมีอยู่ของข้อห้ามโอนสิทธิเรียกร้องตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย และผลทางกฎหมายของข้อห้ามโอนสิทธิเรียกร้องที่ควรจะเป็นในประเทศไทย บนพื้นฐานของแนวคิดในการคุ้มครองประโยชน์ของผู้โอนให้สามารถนำสิทธิเรียกร้องที่มีอยู่มาใช้เป็นเงินทุนหมุนเวียนในการประกอบธุรกิจ และคุ้มครองประโยชน์ของผู้รับโอนซึ่งเป็นผู้ประกอบธุรกิจรับโอนสิทธิเรียกร้องเป็นอาชีพให้ได้รับสิทธิโดยตรงในการเรียกให้ลูกหนี้แห่งสิทธิ

เรียกร้องชำระหนี้ ทั้งนี้ เพื่อส่งเสริมการทำธุรกรรมทางการเงินสมัยใหม่อย่างจริงจัง ซึ่งจะส่งผลดีต่อระบบเศรษฐกิจโดยรวม

ผู้เขียนดำเนินการศึกษาในรูปแบบของการวิจัยเอกสาร จากหนังสือ วิทยานิพนธ์ วารสาร บทความ คำพิพากษาฎีกา และเอกสารต่างๆทั้งภาษาไทยและภาษาต่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับการโอนสิทธิเรียกร้องให้ชำระหนี้เงิน โดยเฉพาะในเรื่องข้อห้ามโอนสิทธิเรียกร้อง รวมถึงธุรกรรมแฟคตอริ่ง การแปลงสินทรัพย์เป็นหลักทรัพย์ และการให้สินเชื่อสนับสนุนโครงการ

3. ขอบเขตการศึกษา

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มุ่งศึกษาเกี่ยวกับแนวคิดและผลทางกฎหมายของข้อห้ามโอนสิทธิเรียกร้องตามกฎหมายไทย กฎหมายฝรั่งเศส กฎหมายเยอรมัน กฎหมายญี่ปุ่น กฎหมายอังกฤษ และกฎหมายอเมริกา รวมไปถึงผลกระทบของข้อห้ามโอนสิทธิเรียกร้องที่มีต่อธุรกรรมทางการเงินสมัยใหม่ และแนวทางในการแก้ปัญหาตามอนุสัญญาระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้องบางฉบับ ได้แก่ UNIDROIT Convention on International Factoring (Ottawa) 1988 และ Convention on Assignment of Receivables in International Trade 2001 รวมตลอดถึงแนวทางในการบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับผลของข้อห้ามโอนสิทธิเรียกร้องดังกล่าว

โดยจำกัดขอบเขตที่ประเภทสิทธิเรียกร้องเฉพาะแต่สิทธิเรียกร้องให้ชำระหนี้เงิน และศึกษาเฉพาะการโอนสิทธิเรียกร้องในธุรกรรมแฟคตอริ่ง การแปลงสินทรัพย์เป็นหลักทรัพย์ และการให้สินเชื่อสนับสนุนโครงการเท่านั้น

ในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้จะทำการศึกษาโดยแบ่งออกเป็น 5 บท ได้แก่

บทที่ 1 เป็นบทนำ เพื่ออธิบายให้เกิดความเข้าใจในเบื้องต้นเกี่ยวกับสภาพปัญหาของข้อห้ามโอนสิทธิเรียกร้อง วิธีการศึกษา และขอบเขตการศึกษา

บทที่ 2 เป็นเรื่องหลักกฎหมายว่าด้วยข้อห้ามโอนสิทธิเรียกร้องทั้งในกฎหมายไทยและกฎหมายต่างประเทศ

บทที่ 3 เป็นการอธิบายถึงลักษณะทั่วไปของธุรกรรมทางการเงินสมัยใหม่ และผลกระทบของข้อห้ามโอนสิทธิเรียกร้องที่มีต่อธุรกรรมดังกล่าว

บทที่ 4 เป็นบทวิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับผลของข้อห้ามโอนสิทธิเรียกร้อง และแนวทางแก้ปัญหา โดยนำเนื้อหาตั้งแต่บทที่ 1 ถึงบทที่ 3 มาเป็นพื้นฐานในการวิเคราะห์ปัญหา

บทที่ 5 เป็นบทสรุปและข้อเสนอแนะ เพื่อให้เกิดความชัดเจนยิ่งขึ้น