



การค้ำประกันตัวเงิน

โดย

นายสทธร รัตนไพจิตร

คุชฎินิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตร

นิติศาสตร์คุชฎิปบัณฑิต

คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

ปีการศึกษา 2558

ลิขสิทธิ์ของมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

การค้าประกันตัวเงิน

โดย

นายสหธน รัตนไพจิตร



คู่มือฉบับนี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตร

นิติศาสตร์ดุษฎีบัณฑิต

คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

ปีการศึกษา 2558

ลิขสิทธิ์ของมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์



GUARANTEE ON BILLS

BY

MR. SAHATON RATTANAPIJIT



A DISSERTATION SUBMITTED IN PARTIAL FULFILLMENT OF THE REQUIREMENTS

FOR THE DEGREE OF DOCTOR OF LAWS

FACULTY OF LAW

THAMMASAT UNIVERSITY

ACADEMIC YEAR 2015

COPYRIGHT OF THAMMASAT UNIVERSITY

มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

คณะนิติศาสตร์

วิทยานิพนธ์

ของ

นายสทนต์ รัตน์ไพจิตร

เรื่อง

การค้าประกันตัวเงิน

ได้รับการตรวจสอบและอนุมัติ ให้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตร

นิติศาสตรดุษฎีบัณฑิต

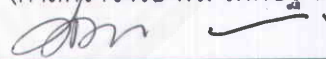
เมื่อ วันที่ 16 สิงหาคม พ.ศ. 2559

ประธานกรรมการสอบวิทยานิพนธ์



(ศาสตราจารย์ ดร. ไพศิษฐ์ พิพัฒน์กุล)

กรรมการและอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์



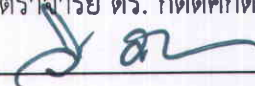
(ศาสตราจารย์ ดร. ไพจิตร เอกจริยกร)

กรรมการและอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์



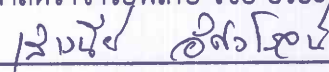
(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร. กิตติศักดิ์ ประกิต)

กรรมการสอบวิทยานิพนธ์



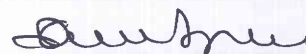
(ศาสตราจารย์พิเศษ วิชัย อริยะนันทกะ)

กรรมการสอบวิทยานิพนธ์



(ศาสตราจารย์ ดร. เสาวนีย์ อัครโรจน์)

คณบดี



(ศาสตราจารย์ ดร. อดุม รัฐอมฤต)

หัวข้อวิทยานิพนธ์	การค้าประกันตัวเงิน
ชื่อผู้เขียน	นายสหธน รัตนไพจิตร
ชื่อปริญญา	นิติศาสตรดุษฎีบัณฑิต
สาขาวิชา/คณะ/มหาวิทยาลัย	นิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์
อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก	ศาสตราจารย์ ดร. ไพฑูริย์ เอกจริยกร
อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ร่วม	ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร. กิตติศักดิ์ ปรกติ
ปีการศึกษา	2558

### บทคัดย่อ

การค้าประกันความรับผิดตามตัวเงินมี 2 ระบบ ได้แก่ระบบที่ผู้ค้าประกันมีสถานะ สิทธิหน้าที่และความรับผิดเสมือนเป็นผู้สลักหลัง ตามระบบกฎหมายอังกฤษ และระบบที่ผู้ประกันมีสถานะ สิทธิหน้าที่และความรับผิดเป็นของตนเอง หรือ “ระบบอ่าววัล” ตามระบบกฎหมายฝรั่งเศส ซึ่งกฎหมายไทยและอนุสัญญาเกี่ยวกับตัวเงินทั้ง 3 ฉบับ ได้แก่ อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention 1912) อนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.1930,1931(Geneva Convention 1930,1931) และอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ.1988 (Vienna Convention 1988) ต่างก็ได้เดินตามระบบอ่าววัลนี้

เมื่อศึกษาถึงหลักกฎหมายว่าด้วยการอ่าววัลตัวเงินตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยแล้ว พบว่ามีปัญหาในการใช้และการตีความอยู่หลายประการ เช่น

1. ปัญหาว่าในกรณีที่มีบุคคลซึ่งประสงค์จะเข้ามาค้าประกันตัวเงิน แต่มิได้ปฏิบัติให้ถูกต้องตามแบบในการรับอ่าววัลตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ บุคคลดังกล่าวจะมีความรับผิดอย่างไร ตามหลักกฎหมายใด
2. ปัญหาว่าเมื่อผู้รับอ่าววัลเมื่อได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงไปแล้วจะสามารถไล่เบี้ยเอาแก่ผู้รับอ่าววัลคนอื่นซึ่งเข้าค้าประกันนี้บุคคลคนเดียวกันได้หรือไม่ เป็นต้น
3. ปัญหาว่าเมื่อผู้รับอ่าววัลได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงหรือบุคคลผู้ได้ใช้เงินและเข้าถือเอาตัวคนก่อนไปแล้ว จะมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่บุคคลซึ่งตนประกัน กับทั้งผู้รับผิดชอบตัวผู้นั้นได้ภายในอายุความเท่าใด

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ชี้ให้เห็นถึงปัญหาของบทบัญญัติเกี่ยวกับการค้าประกันตัวเงินตามกฎหมายไทย โดยศึกษาถึงที่มาของกฎหมาย ศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศรวมทั้งอนุสัญญาระหว่างประเทศ และเสนอแนะแนวทางแก้ปัญหา โดยวิธีการตีความ โดยวิธีใช้กฎหมาย และโดยการแก้กฎหมาย การศึกษาเรื่องดังกล่าวทำให้มีความชัดเจนในสิทธิหน้าที่ของผู้เกี่ยวข้อง อันจะเป็นผลดีต่อการใช้ตัวแลกเงินซึ่งเป็นเครื่องมือทางการเงิน นอกจากนี้ข้อเสนอแนะดังกล่าวยังเป็นแนวทางสำหรับผู้แทนของไทยในการเสนอแก้ไขอนุสัญญาระหว่างประเทศเกี่ยวกับตัวแลกเงินครั้งต่อไป

**คำสำคัญ:** อาวัล, การค้าประกันตัวเงิน, อาวัลตามกฎหมายเอกรูป



Thesis Title	GUARANTEE ON BILLS
Author	MR. SAHATON RATTANAPIJIT
Degree	Doctor of Laws
Major Field/Faculty/University	Law Thammasat University
Thesis Advisor	Professor Dr. Pathaichit Eagjariyakorn
Thesis Co-Advisor	Assistant Prof. Dr. Kittisak Prokati
Academic Year	2015

### ABSTRACT

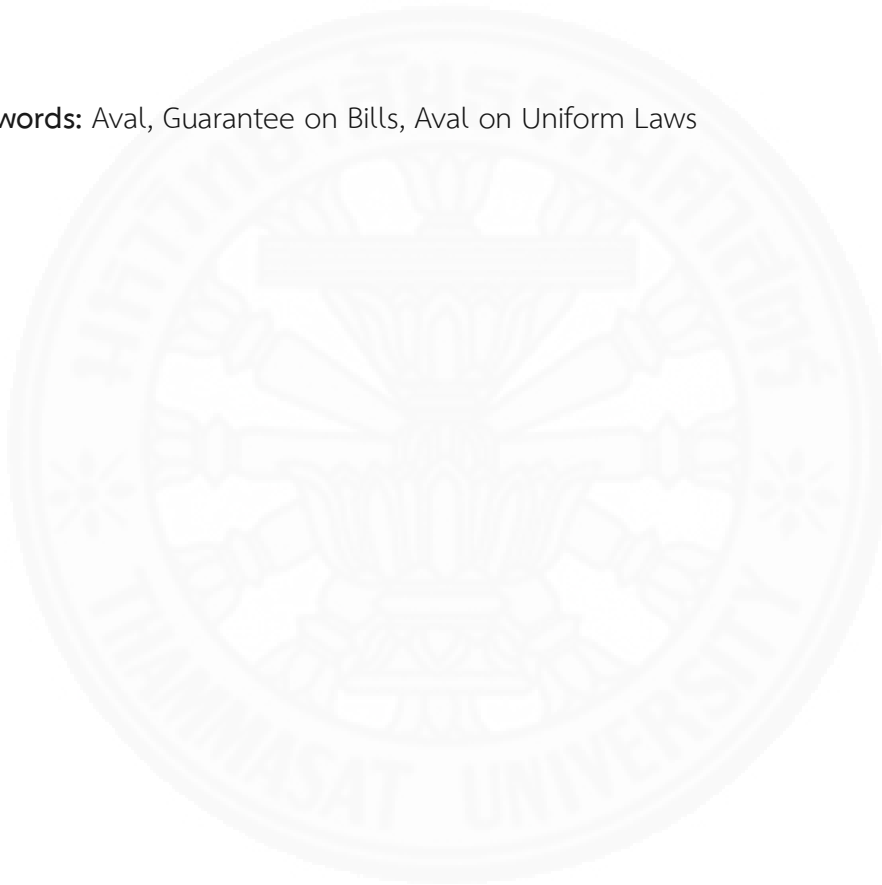
There are two main legal systems concerning guarantee on bills. The first one is the English Legal System whereby the guarantor has status, rights, duties and responsibility as endorser of the bill vis-à-vis the holder. The second is the French Aval System whereby the guarantor has different status and different scope of rights, duties and responsibility to the holder in accordance with the “form” as prescribed by the French Civil Code. Thai law and all of the Uniform Law conventions on Bills of Exchange, namely The Hague Convention 1912, Geneva Conventions 1930 and 1931 and Vienna Convention 1988 are founded on the aval system.

The law on aval of bills under the Thai CCC has several problems due to both misunderstanding, confusion and lacunae of law. As a result, many problems have arisen from the implementation and interpretation of law, namely,

1. Problems regarding the responsibility of the endorser who signed on the bill but was not the giver of aval
2. Problems concerning the right of recourse of the giver of aval who had paid the sum indicated on the bill to another giver of aval
3. Problems as regards prescription under which the giver of aval who had paid the bill can recourse to reimbursement.

This thesis focuses on the problems of aval under Thai law by tracing the roots of the existing problems. The author undertakes a comparative study of Thai, foreign laws and all the Uniform law conventions. The outcome of the research leads to the suggestion that some of the provisions of the Thai CCC be amended so as to clarify the nature and scope of the rights, duties and responsibility of the parties. The effect of the amendments would contribute to increase the use of bills as financial instrument. Finally, the author also proposes some guidelines for the amendments of Vienna Convention 1988.

**Keywords:** Aval, Guarantee on Bills, Aval on Uniform Laws





## กิตติกรรมประกาศ

เมื่อข้าพเจ้าได้รับโปรดเกล้าให้ดำรงตำแหน่ง ศาสตราจารย์ ประจำคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ ซึ่งเป็นตำแหน่งทรงเกียรติยิ่งในทางวิชาการแต่ขณะเดียวกันข้าพเจ้าก็ได้ศึกษาต่อในหลักสูตรดุสิตบัณฑิตยศึกษาดำเนินไปดั่งนั้นจึงมีเพื่อน ๆ และน้อง ๆ ถามว่าเมื่อข้าพเจ้าได้รับโปรดเกล้าให้เป็นศาสตราจารย์แล้วข้าพเจ้าจะเรียนดุสิตบัณฑิตยศึกษาไปทำไม ข้าพเจ้าตอบว่าวิชาการเปรียบเสมือนทะเลความรู้ที่ไม่มีที่จบสิ้น ข้าพเจ้าเปรียบเสมือนปลาตัวน้อย ๆ ซึ่งตื่นตาไปกับทะเลความรู้อันกว้างใหญ่ จึงอยากว่ายในทะเลให้ไกลที่สุดและหากพบเห็นสิ่งใดในเชิงวิชาการก็จะได้เขียนบอกชนรุ่นหลังเพื่อจะได้เป็นฐานข้อมูลเพื่อใช้ศึกษาต่อไป

ในการทำวิทยานิพนธ์นักศึกษาต้องขอทำกับอาจารย์ที่ปรึกษาซึ่งตนคิดว่าเป็นคนที่มีความรู้เรื่องนั้นอย่างลึกซึ้งซึ่งจะได้แนะแนวทางให้ตนได้ ข้าพเจ้าจึงขอ ศาสตราจารย์ ดร.ไพฑูริศ เอกจริยกร ผู้เป็นทั้งเพื่อนและเพื่อนร่วมงานให้เป็นที่ปรึกษา จากการร่วมทำงานในฐานะลูกศิษย์ ข้าพเจ้าขอยืนยันว่าทางคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์มีบุคลากรที่ทรงคุณค่าทางวิชาการและมีจริยวัตรงดงามอย่างยิ่ง ข้าพเจ้ารู้สึกเป็นเกียรติที่ได้เป็นลูกศิษย์อีกฐานะหนึ่ง นอกเหนือจากฐานะเพื่อนและเพื่อนร่วมงาน

ท่านอาจารย์ที่ปรึกษาท่านที่สอง ข้าพเจ้าได้ขอให้ท่านอาจารย์ ดร.กิตติศักดิ์ ปรกติ เป็นอาจารย์ที่ปรึกษาร่วมในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ด้วย สำหรับข้าพเจ้าแล้วข้าพเจ้าเชื่อมั่นในวิธีการคิดและภูมิความรู้ของท่านอาจารย์ ดร. กิตติศักดิ์ ปรกติ อย่างเต็มเปี่ยม ความสามารถของท่านไม่ได้เป็นที่ประจักษ์แต่ในเมืองไทยเท่านั้น แต่ในต่างประเทศ เช่น เยอรมัน ญี่ปุ่น ก็ให้การยอมรับว่าท่านเป็นนักวิชาการผู้ทรงความสามารถเช่นเดียวกัน ข้าพเจ้ายังจดจำวันที่ได้ไปประชุมเกี่ยวกับกฎหมายข้อมูลข่าวสารของราชการร่วมกับท่านที่เมือง เวนิส ประเทศอิตาลี ซึ่งท่านได้อภิปรายได้ศาสตราจารย์จากประเทศอังกฤษ และผู้เข้าร่วมประชุมได้ปรบมือสนับสนุนท่านทั้งห้องประชุมเป็นเวลาเกือบสองนาทีก่อนแสดงออกถึงความยิ่งใหญ่ทางวิชาการของท่าน หากถามข้าพเจ้าว่าหนึ่งในนักกฎหมายที่ยิ่งใหญ่ของไทยในรอบสามสิบปีที่ผ่านมาคือใคร ข้าพเจ้าจะเอ่ยถึงชื่อท่านทันที และวิทยานิพนธ์เล่มนี้สำเร็จได้ก็ด้วยคำแนะนำอันทรงคุณค่าของท่าน

ความจริงแล้วหากให้ข้าพเจ้าเอ่ยนามว่าคนที่ศึกษาและมีความรู้เรื่องตัวเงินที่ดีที่สุดคนหนึ่งในประเทศไทย ข้าพเจ้าคงเอ่ยชื่อ ศาสตราจารย์ ดร. เสาวนีย์ อัครวโรจน์ โดยไม่ลังเล แต่ในการทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ข้าพเจ้าไม่ได้ขอให้ท่านเป็นที่ปรึกษา เนื่องจากท่านมีศักดิ์เป็นพี่สาว (ร่วมตระกูล) อยู่ด้วยซึ่งหากให้ท่านเป็นที่ปรึกษาแล้วจะดูไม่เหมาะสม อย่างไรก็ตาม แม้ว่าข้าพเจ้าไม่มีชื่อเป็นอาจารย์ที่

ปรึกษาแต่โดยข้อเท็จจริงแล้วข้าพเจ้าได้ปรึกษาท่านและท่านได้เมตตาสนับสนุนข้าพเจ้ามาตลอดทุกเรื่องอยู่แล้ว ทั้งทางวิชาการ หน้าที่การงาน และข้อเสนอแนะสำหรับการดำรงชีวิต

ข้าพเจ้าขอขอบพระคุณท่านศาสตราจารย์ (พิเศษ) วิชัย อริยะนันท์ทกะ ซึ่งเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์เล่มนี้ มุมมองต่อปัญหาของท่านแหลมคมทำให้เห็นว่าหากมีคดีขึ้นสู่ศาล ศาลจะมีมุมมองอย่างไร ท่านได้ให้ข้อความคิดและเสนอแนะให้วิทยานิพนธ์เล่มนี้สมบูรณ์ยิ่งขึ้นทุกมุม

ข้าพเจ้ากราบขอบพระคุณท่าน ศาสตราจารย์ ดร. ไพศิษฐ์ พิพัฒน์กุล ที่รับเป็นประธานสอบวิทยานิพนธ์เล่มนี้ ท่านอาจารย์เป็นผู้มีพระคุณต่อข้าพเจ้าอย่างหาที่สุดมิได้ ข้าพเจ้าเข้าเป็นอาจารย์ประจำคณะนิติศาสตร์ในปี 2523 ในสมัยที่ท่านเป็นคณบดีคณะนิติศาสตร์ และท่านได้มอบหมายให้ข้าพเจ้าฝังตัวในวิชาตัวเงินโดยเข้าเป็นอาจารย์ผู้ช่วยของท่านศาสตราจารย์ (พิเศษ) ไพศาล กุมาลย์วิสัย และในปี 2558 ท่านได้รับเป็นประธานสอบวิทยานิพนธ์เล่มนี้ หากเชื่อเรื่องโชค ข้าพเจ้าโชคดีที่สุดในชีวิตที่ได้เจอท่านอาจารย์ ซึ่งได้เกื้อหนุนข้าพเจ้ามาตลอดทั้งการงานและการศึกษา

ในการทำวิทยานิพนธ์เล่มนี้นี้น้อง ๆ และพี่ ที่คอยช่วยเหลือให้วิทยานิพนธ์เล่มนี้สำเร็จบริบูรณ์ อันได้แก่ นางสาวศลิษา อางหาญ (ตอง) นางสาวเอมิกา คงคา (จ๊ีบ) นางสาวรัฐวรรณ พุทธประสาทพร (ปี) นายธีรภัทร์ สมวงศ์ (พัดชา) นายนันท์ทฐ อุตสาหตัน (ท่านรองบอย) นายตุลาการคมสุวรรณ นายศุภวงศ์ ต้นเงิน ผู้ช่วยศาสตราจารย์พิรุณา ติงศภัทย์ และนายกิตติพัช ท่อแก้ว (หมวดก้อง) โดยเฉพาะอย่างยิ่งหมวดก้องซึ่งได้ช่วยงานข้าพเจ้าตั้งแต่แรกเริ่มจนงานสำเร็จบริบูรณ์ ขอคุณของพี่และน้อง ๆ ทุกคนที่ได้ช่วยงานนี้จึงเป็นอันสงส์ที่จะดลบันดาลให้พี่และน้อง ๆ ได้ประสบแต่สิ่งดี ๆ คิดทำสิ่งใดก็ขอให้มีคนเกื้อหนุนช่วยเหลือเหมือนดังที่ได้ช่วยเหลือข้าพเจ้า และทำงานได้ผลสำเร็จทุกประการ

นายสทนต์ รัตนไพจิตร

## สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย	(1)
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ	(3)
กิตติกรรมประกาศ	(5)
รายการสัญลักษณ์และคำย่อ	(15)
บทที่ 1 บทนำ	1
1.1.ความเป็นมาและความสำคัญของประเด็นปัญหาและข้อโต้แย้ง	1
1.2.วัตถุประสงค์การศึกษา	10
1.3.สมมติฐานเบื้องต้นของวิทยานิพนธ์และแนวทางการแก้ปัญหา	10
1.4.วิธีการศึกษา	11
1.5.ขอบเขตของการศึกษา	11
1.6.ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ	12
บทที่ 2 แนวความคิดทั่วไปเกี่ยวกับการประกันตัวเงิน	13
2.1.วิวัฒนาการของหลักกฎหมายตัวเงิน	13
2.1.1 วิวัฒนาการของหลักกฎหมายตัวเงิน : ยุคกฎหมายจารีตประเพณี	13
2.1.1.1 ยุคก่อนอาณาจักรโรมัน	14
2.1.1.2 ยุคอาณาจักรโรมัน	18
2.1.1.3 ยุคกลาง	20
2.1.2 วิวัฒนาการของหลักกฎหมายตัวเงิน : ยุคกฎหมายลายลักษณ์อักษร	26

2.1.2.1	วิวัฒนาการของหลักกฎหมายตัวเงิน : กฎหมายภายในของแต่ละประเทศ	27
	(1) กฎหมายฝรั่งเศส	28
	(2) กฎหมายอังกฤษ	30
	(3) กฎหมายเยอรมัน	32
2.1.2.2	วิวัฒนาการของหลักกฎหมายตัวเงิน : กฎหมายเอกรูป	35
	(1) อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention, 1912)	36
	(2) อนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.1930,1931 (Geneva Convention, 1930, 1931)	39
	(3) อนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention, 1988)	59
2.2.	ลักษณะสำคัญของตัวเงิน	70
2.2.1	เป็นหนังสือตราสาร	70
2.2.1.1	หนังสือตราสารต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษรและลงลายมือชื่อผู้ออกตราสาร	71
2.2.1.2	หนังสือตราสารต้องมีความตามที่กฎหมายกำหนด	71
2.2.1.3	หนังสือตราสารประกอบไปด้วยสิทธิทางหนี้ซึ่งทำให้ผู้รับตราสารมีสิทธิเรียกร้องตามเนื้อความในตราสาร และสิทธิทางทรัพย์สินในตราสารซึ่งผู้ออกตราสารส่งมอบให้ผู้รับตราสาร	72
2.2.2	การแสดงเจตนาเข้าเป็นคู่สัญญาตัวเงินทำได้โดยการลงลายมือชื่อในตัวเงิน	74
2.2.3	เป็นตราสารเปลี่ยนมือ	74
2.2.4	เป็นตราสารที่มีคำสั่งจ่ายเงินหรือค้ำประกันสัญญาว่าจะใช้เงิน	77
2.2.5	การออกหรือโอนตัวเงินเป็นการชำระหนี้โดยมีเงื่อนไข มิใช่การแปลงหนี้ใหม่	78
	2.2.5.1 การออกหรือโอนเพื่อเป็นการชำระหนี้ตามมูลหนี้เดิมโดยแท้	78
	2.2.5.2 การออกหรือโอนเพราะเป็นการใช้ประโยชน์จากตัวเงิน	78
2.2.6	คู่สัญญามีได้หลายฝ่ายไม่จำกัด	82
2.3.	พัฒนาการหลักกฎหมายว่าด้วยการค้ำประกันตัวเงิน	82
2.3.1	การค้ำประกันตัวเงินตามระบบกฎหมายอังกฤษ	84
	2.3.1.1 สถานะของผู้ค้ำประกันตัวเงิน	84
	2.3.1.2 แบบของการค้ำประกันตัวเงิน	85
	2.3.1.3 ความรับผิดของผู้ค้ำประกันตัวเงิน	87

2.3.1.4 สิทธิไต่เบี่ยของผู้ค้ำประกันตัวเงิน	89
2.3.2 การค้ำประกันตัวเงินตามระบบกฎหมายฝรั่งเศส	90
2.3.2.1 สถานะของผู้รับอวัลตัวเงิน	90
2.3.2.2 แบบของการอวัลตัวเงิน	91
2.3.2.3 ความรับผิดของผู้รับอวัลตัวเงิน	93
2.3.2.4 สิทธิไต่เบี่ยของผู้รับอวัลตัวเงิน	96
2.3.3 เปรียบเทียบหลักการอวัลและหลักการเสมือนการสลักหลังตัวเงิน	97
2.3.3.1 การนำหลักการอวัลไปประยุกต์ใช้ในการพาณิชย์	97
2.3.3.2 การอวัลตามกฎหมาย (De Jure Aval) : ระบบกฎหมายซีวิลลอว์	99
2.3.3.3 การอวัลตามข้อเท็จจริง (De Facto Aval) : ระบบกฎหมาย	102
คอมมอนลอว์	
2.3.4 ความแตกต่างระหว่างการค้ำประกันหนี้ตัวเงินตามระบบกฎหมายอังกฤษ	107
และระบบกฎหมายฝรั่งเศส	
2.3.4.1 สถานะของผู้ค้ำประกันตัวเงิน	107
2.3.4.2 แบบของการค้ำประกันตัวเงิน	108
2.3.4.3 ความรับผิดของผู้ค้ำประกันตัวเงิน	109
2.3.4.4 สิทธิไต่เบี่ยของผู้ค้ำประกันตัวเงิน	109
บทที่ 3 พัฒนาการและแนวคิดทางกฎหมายในการยกร่างกฎหมายตัวเงิน และหลักกฎหมาย	111
เกี่ยวกับการอวัลตัวเงินตามกฎหมายไทย	
3.1. ความเป็นมาในการยกร่างกฎหมายตัวเงินของประเทศไทย	111
3.2. ความหมาย และลักษณะทางกฎหมายของอวัล	116
3.3. ผู้รับอวัลและผู้ถูกอวัล	117
3.3.1 ผู้รับอวัล	117
3.3.1.1 บุคคลภายนอกสัญญาตัวเงิน	118
3.3.1.2 คู่สัญญาตามตัวเงิน	118
3.3.2 ผู้ถูกอวัล	120
3.4. วิธีการรับอวัล	121

3.4.1	กรณีผู้รับอาวัลเจตนาเข้ารับอาวัล	121
3.4.1.1	การรับอาวัลต้องทำโดยเขียนลงในตั๋วเงินหรือใบประจำต่อ	121
3.4.1.2	แบบการรับอาวัล	122
3.4.2	กรณีการรับอาวัลโดยผลของกฎหมาย	126
3.4.3	ผลของการลงลายมือชื่อในตั๋วเงินโดยมีเจตนารับอาวัลแต่ไม่ได้ทำให้ถูกต้องตามแบบ	132
3.5	ระยะเวลาเข้ารับอาวัล	134
3.6	ผลของการรับอาวัล	135
3.6.1	ความผูกพันของผู้รับอาวัล	135
3.6.1.1	ความผูกพันเกี่ยวกับจำนวนความรับผิด	135
3.6.1.2	ความผูกพันเกี่ยวกับอายุความ	138
3.6.2	ลักษณะความรับผิด	138
3.6.3	การหลุดพ้นจากความรับผิดของผู้รับอาวัล	139
3.6.3.1	ข้อต่อสู้ว่าผู้ทรงมีสิทธิบกพร่องหรือมิใช่ผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมาย	142
3.6.3.2	ข้อต่อสู้ของตัวผู้รับอาวัลเองที่มีต่อผู้ทรง (Personal Defenses)	143
3.7	สิทธิไล่เบี้ยของผู้รับอาวัล	143
3.7.1	บุคคลที่ผู้รับอาวัลมีสิทธิไล่เบี้ย	143
3.7.2	จำนวนเงินที่ผู้รับอาวัลจะใช้สิทธิไล่เบี้ย	145
3.7.3	อายุความที่ผู้รับอาวัลจะใช้สิทธิไล่เบี้ย	147
บทที่ 4	หลักกฎหมายเกี่ยวกับการค้าประกันตั๋วเงินในระบบกฎหมายต่างประเทศ	149
4.1	การค้าประกันตั๋วเงินในระบบกฎหมายของประเทศฝรั่งเศส: ประมวลกฎหมายพาณิชย์ เล่มที่ 5 (Commercial Code, Book V)	149
4.1.1	หลักทั่วไปเกี่ยวกับการอาวัลตั๋วเงิน	149
4.1.2	ผลของการอาวัลตั๋วเงิน	152
4.1.2.1	ความผูกพันของผู้รับอาวัลตั๋วเงิน	152
4.1.2.2	ลักษณะความรับผิด	153

4.1.2.3 การหลุดพ้นความรับผิดของผู้รับอาวัลตัวเงิน	153
4.1.3 สิทธิไต่เบี่ยของผู้รับอาวัลตัวเงิน	155
4.1.4 อายุความสิทธิไต่เบี่ย	156
4.1.4.1 อายุความกรณีผู้ทรงใช้สิทธิไต่เบี่ยเอาแก่ผู้รับอาวัลตัวเงิน	156
4.1.4.2 อายุความกรณีผู้รับอาวัลใช้สิทธิไต่เบี่ยเอาแก่ผู้ต้องรับผิดต่อตน	157
4.1.5 ข้อสังเกตบางประการเกี่ยวกับการอาวัลตัวเงินตามกฎหมายฝรั่งเศส	159
4.2.การค้าประกันตัวเงินในระบบกฎหมายของประเทศเยอรมนี: พระราชบัญญัติ ตัวแลกเปลี่ยน ค.ศ. 1933 (Wechselgesetz 1933)	161
4.2.1 หลักทั่วไปเกี่ยวกับการอาวัลตัวเงิน	161
4.2.2 ผลของการเข้าอาวัลตัวเงิน	164
4.2.2.1 ความผูกพันของผู้รับอาวัลตัวเงิน	164
4.2.2.2 ลักษณะความรับผิด	164
4.2.2.3 การหลุดพ้นความรับผิดของผู้รับอาวัลตัวเงิน	165
4.2.3 สิทธิไต่เบี่ยของผู้รับอาวัลตัวเงิน	167
4.2.4 อายุความสิทธิไต่เบี่ย	168
4.2.4.1 อายุความกรณีผู้ทรงใช้สิทธิไต่เบี่ยเอาแก่ผู้รับอาวัลตัวเงิน	168
4.2.4.2 อายุความกรณีผู้รับอาวัลใช้สิทธิไต่เบี่ยเอาแก่ผู้ต้องรับผิดต่อตน	169
4.2.5 ข้อสังเกตบางประการเกี่ยวกับการอาวัลตัวเงินตามกฎหมายเยอรมัน	170
4.3.การค้าประกันตัวเงินในระบบกฎหมายของประเทศอังกฤษ: พระราชบัญญัติ ตัวแลกเปลี่ยน ค.ศ. 1882 (Bills of Exchange Act 1882)	171
4.3.1 หลักทั่วไปเกี่ยวกับการค้าประกันตัวเงิน	172
4.3.2 ผลของการเข้าค้าประกันตัวเงิน	173
4.3.2.1 ความผูกพันของผู้ค้าประกันตัวเงิน	173
4.3.2.2 ลักษณะความรับผิด	176
4.3.2.3 การหลุดพ้นความรับผิดของผู้ค้าประกันตัวเงิน	177
4.3.3 สิทธิไต่เบี่ยของผู้ค้าประกันตัวเงิน	177
4.3.4 อายุความสิทธิไต่เบี่ย	178
4.3.4.1 อายุความกรณีผู้ทรงใช้สิทธิไต่เบี่ยเอาแก่ผู้ค้าประกันตัวเงิน	178
4.3.4.2 อายุความกรณีผู้ค้าประกันใช้สิทธิไต่เบี่ยเอาแก่ผู้ต้องรับผิดต่อตน	179
4.3.5 ข้อสังเกตบางประการเกี่ยวกับการค้าประกันตัวเงินตามกฎหมายอังกฤษ	180

4.4.การค้าประกันตัวเงินในระบบกฎหมายของประเทศมาเลเซีย: พระราชบัญญัติ ตัวแลกเงิน ค.ศ. 1949 (Bills of Exchange Act 1949)	181
4.4.1 หลักทั่วไปเกี่ยวกับการค้าประกันตัวเงิน	181
4.4.2 ผลของการเข้าค้าประกันตัวเงิน	185
4.4.2.1 ความผูกพันของผู้ค้าประกันตัวเงิน	185
4.4.2.2 ลักษณะความรับผิด	186
4.4.2.3 การหลุดพ้นความรับผิดของผู้ค้าประกันตัวเงิน	187
4.4.3 สิทธิไต่เบี่ยของผู้ค้าประกันตัวเงิน	190
4.4.4 อายุความสิทธิไต่เบี่ย	193
4.4.4.1 อายุความกรณีผู้ทรงใช้สิทธิไต่เบี่ยเอาแก่ผู้ค้าประกันตัวเงิน	193
4.4.4.2 อายุความกรณีผู้ค้าประกันใช้สิทธิไต่เบี่ยเอาแก่ผู้ต้องรับผิดต่อตน	193
4.4.5 ข้อสังเกตบางประการเกี่ยวกับการค้าประกันตัวเงินตามกฎหมายมาเลเซีย	194
4.5.การค้าประกันตัวเงินในระบบกฎหมายของประเทศฟิลิปปินส์: กฎหมายว่าด้วย ตราสารเปลี่ยนมือ ค.ศ. 1911 (Negotiable Instrument Law 1911)	195
4.5.1 หลักทั่วไปเกี่ยวกับการค้าประกันตัวเงิน	196
4.5.2 ผลของการเข้าค้าประกันตัวเงิน	198
4.5.2.1 ความผูกพันของผู้ค้าประกันตัวเงิน	198
4.5.2.2 ลักษณะความรับผิด	200
4.5.2.3 การหลุดพ้นความรับผิดของผู้ค้าประกันตัวเงิน	203
4.5.3 สิทธิไต่เบี่ยของผู้ค้าประกันตัวเงิน	215
4.5.4 อายุความสิทธิไต่เบี่ย	220
4.5.4.1 อายุความกรณีผู้ทรงใช้สิทธิไต่เบี่ยเอาแก่ผู้ค้าประกันตัวเงิน	220
4.5.4.2 อายุความกรณีผู้ค้าประกันใช้สิทธิไต่เบี่ยเอาแก่ผู้ต้องรับผิดต่อตน	221
4.5.5 ข้อสังเกตบางประการเกี่ยวกับการค้าประกันตัวเงินตามกฎหมายฟิลิปปินส์	222
4.6.อนุสัญญาที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายเอกรูป (Uniform Law)	223
4.6.1 อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention, 1912))	224
4.6.1.1 ประวัติการจัดทำอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912	224
4.6.1.2 บทบัญญัติของอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 ที่เกี่ยวข้องกับการ อวัลตัวเงิน	228



4.6.2 อนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ. 1930, 1931 (Geneva Convention 1930, 1931)	234
4.6.2.1 ประวัติการจัดทำอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.1930,1931	234
4.6.2.2 บทบัญญัติของอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.1930,1931 ที่เกี่ยวกับการรับอวัลตัวเงิน	236
4.6.3 อนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988)	243
4.6.3.1 ประวัติการจัดทำอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988	243
4.6.3.2 บทบัญญัติของอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ.1988 ที่เกี่ยวกับการรับอวัลตัวเงิน	244
บทที่ 5 ปัญหาการอวัลตัวเงินตามกฎหมายไทย	267
5.1 ปัญหาที่มาของบทบัญญัติเรื่องอวัลตามกฎหมายไทย	267
5.2 ปัญหาความรับผิดชอบของผู้ลงลายมือชื่อในตั๋วแต่กระทำได้แบบของการเข้ารับอวัล	269
5.3 ปัญหาอายุความในการใช้สิทธิไล่เบี้ยเกี่ยวกับผู้รับอวัล	274
5.4 ปัญหาผู้รับอวัลใช้สิทธิไล่เบี้ยผู้รับอวัลคนอื่นซึ่งเข้ารับอวัลลูกหนี้คนเดียว	286
5.5 ปัญหาการอวัลตัวผู้ถือ	289
5.6 ปัญหาความไม่ชัดเจนของบทบัญญัติมาตรา 940 วรรคสอง	297
5.7 ปัญหาอื่นๆ	309
5.7.1 ปัญหาการเข้ารับอวัลตนเอง	309
5.7.2 ปัญหาการเข้ารับอวัลบุคคลผู้รับอวัลอีกคนหนึ่ง	310
5.7.3 ปัญหาการเข้ารับอวัลบุคคลที่ยังไม่ได้เป็นคู่สัญญาตามตัวเงิน	311
5.7.4 ปัญหาการเข้ารับอวัลก่อนที่ตราสารจะสมบูรณ์เป็นตัวเงิน	313
5.7.5 ปัญหาการเข้ารับอวัลภายหลังตัวเงินขาดความเชื่อถือ	315
5.7.6 ปัญหาบุคคลที่มีสิทธิเข้ารับอวัลตัวเงิน	317
5.7.7 ปัญหาแบบของการรับอวัลตัวเงิน	323
5.7.8 ปัญหาบุคคลซึ่งผู้รับอวัลมีสิทธิไล่เบี้ย	325
บทที่ 6 บทสรุป	329

บรรณานุกรม

343

ประวัติผู้เขียน

352



## รายการสัญลักษณ์และคำย่อ

สัญลักษณ์/คำย่อ	คำเต็ม/คำจำกัดความ
ม.ป.ท.	ไม่ปรากฏที่พิมพ์
ม.ป.ป.	ไม่ปรากฏปีที่พิมพ์
ฎ.	คำพิพากษาฎีกาเนติบัณฑิตยสภา
ฎสต.	คำพิพากษาศาลฎีกาสำนักงานส่งเสริมตุลาการ



## บทที่ 1

### บทนำ

#### 1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของประเด็นปัญหาและข้อโต้แย้ง

ตัวเงินเป็นตราสารเปลี่ยนมือซึ่งมีวิวัฒนาการมาจากแนวปฏิบัติของพ่อค้าเพื่อความสะดวกในการชำระหนี้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการชำระหนี้ระหว่างผู้ซื้อและผู้ขายที่อยู่ต่างเมืองกัน กล่าวคือ เมื่อพ่อค้าท้องถิ่นหนึ่งซื้อสินค้าจากพ่อค้าอีกท้องถิ่นหนึ่ง แทนที่ผู้ซื้อสินค้าจะชำระค่าสินค้าด้วยเงินสด ผู้ซื้อสินค้าก็ชำระโดยวิธีออกตราสารให้ผู้ขายซึ่งเป็นผู้รับเงิน เพื่อให้ผู้ขายไปเรียกเก็บเงินจากพ่อค้าอีกคนหนึ่งซึ่งเป็นลูกหนี้ของผู้ซื้อและมีถิ่นที่อยู่เดียวกับผู้ขาย วิธีการดังกล่าวเกิดขึ้นเพื่อความสะดวกในการชำระหนี้ซึ่งกันและกัน

ด้วยเหตุที่ตัวเงินเป็นตราสารเปลี่ยนมือซึ่งมีวิวัฒนาการมาจากการใช้ชำระหนี้แทนเงินสด ดังนั้น จึงต้องมีวิธีการที่จะให้ความมั่นใจแก่ผู้ทรงตัวว่าจะได้รับการใช้เงินตามตัวแน่นอน ซึ่งการสร้าง ความมั่นใจแก่ผู้ทรงตัวมีอยู่ 2 วิธี ได้แก่ การให้ผู้จ่ายเข้ารับรองว่าจะชำระเงินตามตัวเมื่อผู้ทรงนำตัวนั้นมายื่นแก่ตน และการให้ผู้ที่มีความน่าเชื่อถือมาค้ำประกันการใช้เงินตามตัวเงินนั้น ซึ่งได้แก่การอวัลตัวเงิน อันเป็นการค้ำประกันความรับผิดชอบตามตัวเงินนั่นเอง

เมื่อศึกษาระบบกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการค้ำประกันความรับผิดชอบตามตัวเงินเดิมพบว่ามีอยู่ 2 ระบบหลัก ได้แก่

(1) ระบบกฎหมายของประเทศฝรั่งเศสและเยอรมัน กล่าวคือ บุคคลที่ประสงค์จะเข้าค้ำประกันตัวเงิน จะต้องปฏิบัติตามวิธีการเกี่ยวกับหลักเกณฑ์การเข้ามาเป็นผู้ค้ำประกันและผลของการค้ำประกันตัวเงินซึ่งกฎหมายจะบัญญัติไว้โดยเฉพาะ โดยผู้ค้ำประกันตัวเงินดังกล่าวจะมีความรับผิดชอบแตกต่างไปจากผู้ที่ยกเลิกชื่ออื่น ระบบนี้เรียกว่า ระบบการอวัลตัวเงิน

(2) ระบบกฎหมายของประเทศอังกฤษ กล่าวคือ กฎหมายมิได้บัญญัติหลักเกณฑ์และผลของการค้ำประกันตัวเงินไว้โดยเฉพาะ บุคคลที่ประสงค์จะเข้าค้ำประกันตัวเงินกระทำโดยเข้าลงลายมือชื่อในตัวเงิน เมื่อตนได้ลงลายมือชื่อแล้ว ตนก็ต้องรับผิดชอบเนื้อความในตัวต่อผู้ทรง ซึ่งผู้ลงลายมือชื่อในตัวเงินทุกคนนอกจากผู้ส่งจ่ายและผู้รับรอง กฎหมายกำหนดให้มีความรับผิดชอบอย่างผู้สลับหลัง (Indorser)<sup>1</sup>

เนื่องจากการค้ำประกันตัวเงินมีระบบกฎหมายที่แตกต่างกันเป็น 2 ระบบดังกล่าว ในการร่างกฎหมายเอกรูป (Uniform Law) ที่เกี่ยวกับตัวเงินจึงมีประเด็นปัญหาว่าจะใช้การค้ำประกัน

<sup>1</sup> Bills of Exchange Act 1882, Section 56.

ตั๋วเงินตามระบบกฎหมายใด ปรากฏว่าในการร่างกฎหมายเอกรูปสามฉบับ ได้แก่ อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention 1912)<sup>2</sup> อนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.1930,1931(Geneva Convention 1930, 1931)<sup>3</sup> และอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ.1988 (Vienna Convention 1988)<sup>4</sup> ต่างก็รับเอาระบบการค้าประกันตั๋วเงินของประเทศฝรั่งเศสที่เรียกว่าระบบการอวัลมาใช้ทั้งสิ้น

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย การค้าประกันตั๋วเงินถือตามระบบของประเทศฝรั่งเศส อย่างไรก็ตาม เนื้อหาของบทบัญญัติเรื่องการอวัลมีปัญหาบางประการ ได้แก่

(1) ในเชิงตำรามีการถกเถียงว่ากฎหมายตั๋วเงิน รวมถึงการอวัลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยนั้น มีที่มาจากกฎหมายใด ซึ่งในบางความเห็น กล่าวว่า กฎหมายตั๋วเงินของไทยมีที่มาจากกฎหมายอังกฤษ บางความเห็น กล่าวว่า กฎหมายตั๋วเงินของไทยมีที่มาจากอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention 1912) บางความเห็น กล่าวว่า กฎหมายตั๋วเงินของไทยมีที่มาจากอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.1930,1931(Geneva Convention 1930,1931)<sup>5</sup> ซึ่งผู้ศึกษาเห็นว่า ควรต้องศึกษาถึงที่มาของกฎหมายดังกล่าวให้ชัดเจน เนื่องจากที่มาของกฎหมายจะทำให้เข้าใจถึงหลักกฎหมายปัจจุบันได้ชัดเจนขึ้น

(2) ในกรณีที่มีบุคคลซึ่งประสงค์จะเข้ามาค้าประกันตั๋วเงิน แต่บุคคลดังกล่าวมิได้ปฏิบัติให้ถูกต้องตามแบบในการรับอวัลตามมาตรา 939 บุคคลดังกล่าวจะมีความรับผิดชอบอย่างไร ตามหลักกฎหมายใด

**ตัวอย่าง** อ. ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. จ่ายเงินให้แก่ ร. เพื่อชำระหนี้ค่าสินค้า ต่อมา ง. ประสงค์จะเข้ารับอวัลตั๋วฉบับดังกล่าว แต่แทนที่ ง. จะลงลายมือชื่อที่ด้านหลังตั๋วและเขียนข้อความว่า “ใช้ได้เป็นอวัล” หรือข้อความอื่นทำนองเดียวกันตามมาตรา 939 วรรคสอง หรือเพียงแต่ลง

<sup>2</sup> Convention on the Unification of the Law Relating to Bills of Exchange and Promissory Notes, and Uniform Regulation (Hague, 1912); Uniform Regulation, Article 29.

<sup>3</sup> Convention Providing a Uniform Law for Bills of Exchange and Promissory Notes (Geneva, 1930); Uniform Law on Bills of Exchange and Promissory Notes, Article 30.

Convention Providing a Uniform Law for Cheques (Geneva, 1931); Uniform Law on Cheques, Article 25.

<sup>4</sup> United Nations Convention on International Bills of Exchange and International Promissory Notes (Vienna, 1988), Article 46.

<sup>5</sup> รัชชัย ศุภผลศิริ, “ข้อควรพิจารณาเกี่ยวกับการสลักหลังตั๋วผู้ถือเป็นอวัล”, วารสารกฎหมาย, ปีที่ 12, ฉบับที่ 2, น.47 (ตุลาคม 2531).

ลายมือชื่อที่ด้านหน้าตัวตามมาตรา 939 วรรคสาม ง. กลับลงลายมือชื่อด้านหลังตัวเพียงอย่างเดียวซึ่งไม่ถูกต้องตามแบบแห่งการอาวัลตัวตามมาตรา 939 อีกทั้งไม่ได้อยู่ในฐานะผู้สลักหลังด้วย เช่นนี้ จ. จะต้องรับผิดชอบในฐานะใดหรือไม่ และหากต้องรับผิดชอบแล้ว จะใช้สิทธิไล่เบี้ยผู้ใดได้บ้างหรือไม่ ภายในอายุความเท่าใด

(3) ในกรณีที่ตัวขาดความเชื่อถือ ต่อมาผู้ทรงได้ใช้สิทธิไล่เบี้ยผู้รับอาวัลตามมาตรา 967 และผู้รับอาวัลก็ได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงไป เช่นนี้ ผู้รับอาวัลจะมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่บุคคลซึ่งตนได้ประกันไว้กับทั้งบุคคลทั้งหลายผู้รับผิดชอบแทนตัวผู้นั้นได้ภายในอายุความเท่าใด

**ตัวอย่าง** อ. ออกตั๋วสั่ง จ. จ่ายเงินให้แก่ ร. เพื่อชำระหนี้ค่าสินค้า ต่อมา ร. สลักหลังโอนตั๋วให้แก่ ก. และ ก. สลักหลังโอนตั๋วให้แก่ ข. โดยมี ค. ลงลายมือชื่อเป็นผู้รับอาวัล ก. เมื่อตั๋วถึงกำหนด ข. ผู้ทรงนำตั๋วฉบับดังกล่าวไปยื่นให้ จ. ใช้เงินแต่ จ. ปฏิเสธการใช้เงินตามตั๋ว และ ข. ผู้ทรงได้มาใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ ค. ในฐานะผู้รับอาวัล ดังนี้เมื่อ ค. ผู้รับอาวัลได้รับผิดชอบใช้เงินให้แก่ผู้ทรงไปแล้ว ค. จะใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ ก. ซึ่งเป็นผู้ที่ถูกอาวัลได้หรือไม่ ภายในอายุความเท่าใด และหาก ก. ได้ใช้เงินให้แก่ ค. ผู้รับอาวัลไปแล้ว ก. จะไล่เบี้ยเอาแก่บุคคลอื่นที่ลงลายมือชื่อในตัวก่อนตนได้ภายในอายุความเท่าใด

ต่อปัญหานี้ มีความเห็นที่แตกต่างกันสองความเห็น โดยความเห็นที่หนึ่งเห็นว่า เมื่อผู้รับอาวัลได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงแล้ว ผู้รับอาวัลย่อมรับช่วงสิทธิของผู้ทรงมาไล่เบี้ยบุคคลซึ่งต้องรับผิดชอบต่อตนได้ ดังนั้น จึงต้องใช้อายุความเดิมตามที่ผู้ทรงมีสิทธิ ส่วนความเห็นที่สองเห็นว่า สิทธิไล่เบี้ยของผู้รับอาวัลเป็นสิทธิตามกฎหมายที่มาตรา 940 วรรคสามกำหนดไว้โดยเฉพาะ ไม่ใช้รับช่วงสิทธิ ดังนั้น จึงต้องใช้อายุความเฉพาะตามที่ตัวเงินบัญญัติไว้ และหากไม่มีบัญญัติไว้ก็ต้องใช้อายุความทั่วไปตามมาตรา 193/30 คือสิบปี กรณีอายุความนี้ แนวคำพิพากษาฎีกาพบว่าได้มีการวินิจฉัยไว้เป็น 2 กรณี กล่าวคือ

**กรณีที่หนึ่ง** เมื่อผู้รับอาวัลได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงแล้ว ผู้รับอาวัลย่อมเข้ารับช่วงสิทธิของผู้ทรงมาไล่เบี้ยบุคคลซึ่งต้องรับผิดชอบต่อตนได้ จึงต้องรับเอาอายุความเดิมที่ผู้ทรงมีสิทธิ

**คำพิพากษาฎีกาที่ 3597/2549** ป.พ.พ. มาตรา 1001 บัญญัติให้ฟ้องผู้ออกตั๋วสัญญาใช้เงินภายในกำหนดเวลาสามปี นับแต่วันที่ตั๋วถึงกำหนด โดยไม่ได้บัญญัติว่าผู้ใดเป็นผู้ฟ้องดังเช่นมาตรา 1002 ที่บัญญัติให้ผู้ทรงตั๋วเงินฟ้องผู้สลักหลังและผู้สั่งจ่าย ดังนั้นการที่โจทก์ในฐานะผู้รับอาวัลจะฟ้องจำเลยให้รับผิดชอบในฐานะผู้ออกตั๋วสัญญาใช้เงิน โจทก์จึงต้องฟ้องภายในกำหนดอายุความตามมาตรา 1001 มิใช่ภายในอายุความสิบปีตาม ป.พ.พ. มาตรา 193/30

**กรณีที่สอง** ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3 ลักษณะ 21 ตัวเงินมิได้บัญญัติอายุความในกรณีนี้เป็นการเฉพาะ จึงต้องนำอายุความทั่วไปตามประมวลกฎหมายแพ่ง

และพาณิชย์ มาตรา 193/30 มาใช้บังคับ ดังนั้น ผู้รับอวัลจึงมีสิทธิไล่เบี่ยเอาแก่บุคคลซึ่งตนประกันกับทั้งผู้ต้องรับผิดชอบตัวผู้ันภายในอายุความ 10 ปี

**คำพิพากษาฎีกาที่ 815/2550** ธนาคาร น. ในฐานะผู้รับอวัลได้ใช้เงินตามตัวสัญญาใช้เงินให้แก่สำนักงานพระคลังข้างที่แล้ว ธนาคาร น. ย่อมได้สิทธิในอันจะไล่เบี่ยเอาแก่ลูกหนี้ซึ่งเป็นบุคคลที่ตนได้ประกันไว้ตาม ป.พ.พ. มาตรา 940 วรรคสามประกอบด้วยมาตรา 985 และเป็นกรณีที่ไม่มีกฎหมายกำหนดอายุความไว้โดยเฉพาะ จึงมีอายุความ 10 ปี ตามมาตรา 193/30 เมื่อเจ้าหนี้ได้รับโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้อวัลตัวสัญญาใช้เงินดังกล่าวมาจากธนาคาร น. เจ้าหนี้อ่อมมีสิทธิเรียกร้องให้ลูกหนี้ชำระหนี้ดังกล่าวภายในอายุความข้างต้นเช่นกัน

(4) ในกรณีที่มีผู้รับอวัลหลายคนเข้ารับอวัลบุคคลคนเดียวกัน หากผู้รับอวัลคนหนึ่งคนใดใช้เงินให้แก่ผู้ทรงไปแล้ว ผู้รับอวัลคนนั้นจะใช้สิทธิไล่เบี่ยเอาแก่ผู้รับอวัลคนอื่นซึ่งเข้าประกันบุคคลคนเดียวกันกับตนได้หรือไม่

**ตัวอย่าง** อ. ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินจำนวน 300,000 บาทให้ ร., ร. สลักหลังโอนตั๋วให้ ก. โดยมีเอ บีและซีเข้าอวัล ร. เมื่อตั๋วถึงกำหนด ก. นำตั๋วไปยื่นให้ จ. ใช้เงินแต่ จ. ปฏิเสธการใช้เงิน ก. จึงทำคำคัดค้านแล้วใช้สิทธิไล่เบี่ยเอ เมื่อเอได้ใช้เงินให้ ก. แล้วเข้าถือเอาตัว เอจะใช้สิทธิไล่เบี่ยบีและซีได้หรือไม่

ต่อปัญหานี้ยังมีความเห็นที่แตกต่างกันออกเป็นสองความเห็น

**ความเห็นที่หนึ่ง** ผู้รับอวัลจะใช้สิทธิไล่เบี่ยเอาแก่ผู้รับอวัลอื่นซึ่งเข้าประกันบุคคลคนเดียวกันกับตนมิได้ เพราะกฎหมายให้สิทธิผู้รับอวัลไล่เบี่ยเอาแก่บุคคลที่ตนประกันและบุคคลซึ่งต้องรับผิดชอบตัวผู้ถูกประกันเท่านั้น มิได้ให้สิทธิผู้รับอวัลไล่เบี่ยผู้รับอวัลอื่นที่อยู่ในลำดับเดียวกับตน อีกทั้งจะเรียกให้ผู้รับอวัลอื่นร่วมเฉลี่ยความรับผิดชอบกับตนก็ได้ เพราะการรับอวัลร่วมไม่เหมือนการค้าประกันร่วมตามมาตรา 682 วรรคสอง<sup>6</sup> เนื่องจากผู้รับอวัลยอมผูกพันเป็นอย่างเดียวกันกับบุคคลซึ่งตนประกัน ผู้รับอวัลจึงอยู่ในฐานะเป็นลูกหนี้ชั้นต้นเช่นเดียวกับบุคคลซึ่งตนประกันไม่ใช่อยู่ในฐานะผู้ค้าประกันตามกฎหมายลักษณะค้าประกัน และแม้ความผูกพันของผู้รับอวัลกับบุคคลซึ่งตนประกันมีต่อผู้ทรงก็มีใช้ลูกหนี้ร่วมอันจะต้องรับผิดชอบเป็นส่วนเท่า ๆ กัน หากถือตามแนวความเห็นนี้ ตามตัวอย่างข้างต้น เอจะใช้สิทธิไล่เบี่ยบีและซีมิได้ เอได้แต่จะใช้สิทธิไล่เบี่ย ร. ผู้ซึ่ง

<sup>6</sup> จิตติ ดิงศภัทย์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยบัญชีเดินสะพัดและตัวเงิน, พิมพ์ครั้งที่ 17 แก้ไขเพิ่มเติมโดย เสาวนีย์ อัครโรจน์, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2533), น. 92, 105; ไพฑูรย์ คงสมบูรณ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะตัวเงิน, พิมพ์ครั้งที่ 3, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2554), น. 248 – 249; อัมพร ฌ ตะกั่วทุ่ง, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะตัวเงิน, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2548), น. 175 – 176.

ตนประกันและ อ. บุคคลซึ่งต้องรับผิดชอบ ร. เท่านั้น นอกจากนี้จะขอเฉลี่ยความรับผิดชอบโดยให้ปีและซีรับผิดชอบละ 100,000 บาทก็ได้ เพราะการรับอวัลร่วมไม่เหมือนการค้าประกันร่วมและไม่มีบทบัญญัติใดของการรับอวัลที่อนุญาตให้นำมาตรา 682 วรรคสองมาใช้บังคับแต่อย่างใด

**ความเห็นที่สอง** ผู้เข้ามารับอวัลบุคคลเดียวกันมีความรับผิดชอบแบบลูกหนี้ร่วม ดังนั้นเมื่อผู้รับอวัลคนหนึ่งคนใดได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงไปแล้ว ก็สามารถมาเรียกให้ผู้รับอวัลลำดับเดียวกันกับตนรับผิดชอบได้อย่างเดียวกับลูกหนี้ร่วม

**คำพิพากษาฎีกาที่ 4839/2538** เมื่อโจทก์จำเลยต่างเป็นผู้รับประกันด้วยอวัลเช็กด้วยกัน จึงต้องร่วมรับผิดชอบผู้ทรงตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 898 ประกอบด้วยมาตรา 967 วรรคแรก โจทก์จำเลยจึงเป็นลูกหนี้ร่วมกันตามบทมาตราดังกล่าวข้างต้น เมื่อโจทก์ซึ่งเป็นบุคคลผู้มีความผูกพันร่วมกับจำเลยในอันที่จะต้องใช้นี้มีส่วนได้เสียในการใช้นี้ได้เข้าใช้นั้นแล้ว โจทก์ย่อมได้รับช่วงสิทธิมาเรียกร้องจากจำเลยได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 229

หากถือตามแนวความเห็นนี้ ตามตัวอย่างข้างต้นเอจะมีสิทธิไล่เบี้ยปีและซีในจำนวนเงินตามส่วน กล่าวคือ ไล่เบี้ยได้คนละ 100,000 บาท และในส่วนที่เอต้องรับผิดชอบในฐานะผู้รับอวัลอีก 100,000 บาทนั้น เอก็ย่อมมีสิทธิไล่เบี้ย อ. และ ร. ให้รับผิดชอบตนได้ ส่วนปีและซีซึ่งถูกเอไล่เบี้ยไปคนละ 100,000 บาทแล้วนั้นก็สามารไล่เบี้ยเอาแก่ อ. และ ร. ได้เช่นเดียวกัน

(5) ในกรณีที่มีบุคคลใดเข้าสลับหลังตัวผู้ถือซึ่งมาตรา 921 วางหลักให้ถือว่าเป็นการอวัลผู้ส่งจ่าย ต่อมาตัวเงินฉบับนั้นขาดความเชื่อถือและผู้สลับหลังตัวผู้ถือดังกล่าวได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงไป เช่นนี้ย่อมมีปัญหาว่าผู้สลับหลังตัวผู้ถือซึ่งใช้เงินให้แก่ผู้ทรงไปนั้นจะใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ผู้ที่ต้องรับผิดชอบต่อตนได้ภายในอายุความเท่าใด ต่อปัญหานี้มีความเห็นที่ต่างกันออกไปเป็น 3 แนวทางด้วยกัน คือ

**ความเห็นที่หนึ่ง** เห็นว่าตัวผู้ถือยอมโอนกันได้ด้วยการส่งมอบ ตามมาตรา 918 และผู้ถือตัวนั้นไว้ ผู้นั้นยอมเป็นผู้ทรง ตามมาตรา 904<sup>7</sup> ซึ่งมีอายุความ 1 ปี ตามมาตรา 1002

**ความเห็นที่สอง** เห็นว่าเมื่อผู้สลับหลังตัวผู้ถือซึ่งมีฐานะเป็นผู้รับอวัลผู้ส่งจ่ายได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงคนก่อนและเข้าถือเอาตัวแล้ว ย่อมมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ผู้ที่มีความผูกพันอยู่แล้วก่อนตน ตามมาตรา 967 วรรคสาม ซึ่งมีอายุความหกเดือน ตามมาตรา 1003<sup>8</sup>

**ความเห็นที่สาม** เห็นว่าการสลับหลังตัวผู้ถือนั้นเป็นเพียงประกัน (อวัล) ผู้ส่งจ่าย ตามมาตรา 921 ดังนั้นบรรดาผู้สลับหลังตัวผู้ถือจึงมีฐานะเป็นผู้รับอวัลผู้ส่งจ่ายทั้งสิ้น เมื่อผู้สลับหลัง

<sup>7</sup> คำพิพากษาฎีกาที่ 1752/2526 2526 ฎ. 1052 และที่ 4383/2545 2545 ฎ. 2217.

<sup>8</sup> คำพิพากษาฎีกาที่ 3421/2525 2525 ฎ. 1553.



ตัวผู้ถือได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงคนก่อน จึงเป็นกรณีผู้รับอวัลได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงแล้วมาไล่เบี้ยเอาแก่บุคคลซึ่งตนได้ประกันไว้ กับทั้งบุคคลทั้งหลายผู้ต้องรับผิดชอบตัวบุคคลผู้ซึ่งตนได้ประกันไว้ นั้น ตามมาตรา 940 วรรคสาม ซึ่งในการไล่เบี้ยเอาแก่บุคคลซึ่งต้องรับผิดชอบนั้นไม่มีกฎหมายเรื่องอายุความบัญญัติไว้โดยเฉพาะ จึงต้องใช้อายุความตามหลักเกณฑ์ทั่วไป คือ 10 ปี ตามมาตรา 193/30<sup>9, 10, 11</sup>

(6) ความไม่ชัดเจนของบทบัญญัติมาตรา 940 วรรคสอง ซึ่งบัญญัติว่า “แม้ถึงว่าความรับผิดชอบอันผู้รับอวัลได้ประกันอยู่นั้นจะตกเป็นใช้ไม่ได้ด้วยเหตุใด ๆ นอกจากเพราะทำผิดแบบระเบียบ ท่านว่าข้อที่สัญญาผู้รับอวัลนั้นก็ยังคงสมบูรณ์” ในการปรับใช้บทบัญญัตินี้เกิดปัญหา 3 ประการ คือ

(6.1) ถ้อยคำที่ว่า “ความรับผิดชอบใช้เงิน...จะตกเป็นใช้ไม่ได้” นั้น หมายถึงความรับผิดชอบใช้เงินของบุคคลใด

(6.2) ตามมาตรา 940 วรรคสอง หากความรับผิดชอบของบุคคลซึ่งผู้รับอวัลเข้าประกันตกเป็นอันใช้ไม่ได้ด้วยเหตุใด ๆ นอกจากเพราะทำผิดแบบระเบียบแล้ว ผู้รับอวัลยังคงต้องรับผิดชอบต่อไปในทุกกรณีหรือไม่

(6.3) คำว่า “แบบระเบียบ” มีความหมายว่าอย่างไร ซึ่งยังมีความเห็นที่ไม่ลงรอยกันอยู่<sup>12</sup> โดยความเห็นที่หนึ่ง เห็นว่า แบบระเบียบมาจากคำว่า “Form” ซึ่งหมายถึง แบบของการกระทำต่าง ๆ เช่นการส่งจ่าย การสลักหลัง การรับรอง การรับอวัล การสอดเข้าแก้หน้า การทำคำคัดค้าน เป็นต้น<sup>13</sup> ส่วนความเห็นที่สองเห็นว่า แบบระเบียบ หมายถึง รูปแบบหรือวิธีการใด ๆ ที่กฎหมายบัญญัติให้กระทำและหากไม่กระทำแล้วจะส่งผลทำให้การนั้น ๆ ไม่เกิดผลหรือทำให้ผู้ที่เกี่ยวข้อง เช่น ผู้ทรง ต้องเสียสิทธิต่าง ๆ เช่น การไม่ทำคำคัดค้าน การไม่เรียกเก็บเงินตามตัวในเวลาที่ถูกกฎหมายบัญญัติไว้<sup>14</sup> เพราะหากหมายความถึงแบบซึ่งกฎหมายกำหนดไว้ให้กระทำ และหากมิได้

<sup>9</sup> จิตติ ดิงศภักดิ์, *อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 6*, น. 93, 106.

<sup>10</sup> ไพฑูรย์ คงสมบูรณ์, *อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 6*, น.250 – 252.

<sup>11</sup> คำพิพากษาฎีกาที่ 3506/2528 2528 ฎ. 1749, ที่ 3996/2533 2533 ฎสต. (เล่มที่ 10) 397, ที่ 5595/2533 2533 ฎสต. (เล่มที่ 12) 169, ที่ 2806/2536 2536 ฎสต. (เล่มที่ 10) 193, ที่ 3185/2536 2536 ฎ. 1947 และที่ 5547/2537 2537 ฎสต. (เล่มที่ 12) 117.

<sup>12</sup> เสาวนีย์ อัครโรจน์, *คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยตัวเงิน*, พิมพ์ครั้งที่ 6, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัย ธรรมศาสตร์, 2554), น. 208 – 209.

<sup>13</sup> ไพฑูรย์ คงสมบูรณ์, *อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 6*, น. 242 – 243.

<sup>14</sup> จิตติ ดิงศภักดิ์, *อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 6*, น. 105; ม.ร.ว. เสนีย์ ปราโมช, *คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3 ว่าด้วยตัวเงิน*, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2514), น. 92; เสาวนีย์ อัครโรจน์, *อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 12*, น. 208 – 209.

กระทำจะทำให้การนั้น ๆ ตกเป็นโมฆะ เช่น การไม่มีรายการที่สำคัญในตัวอันทำให้ตราสารดังกล่าวไม่สมบูรณ์เป็นตัวแลกเปลี่ยนแล้ว ก็ย่อมจะเรียกให้ผู้ที่ถูกอ้างว่าเป็นผู้รับอ่าวลรับผิดมิได้ เนื่องจากไม่มีตัวเงินมาตั้งแต่ต้น จึงย่อมไม่มีการอ่าวลตามไปด้วย<sup>15</sup>

(7) ปัญหาว่าคู่สัญญาคนหนึ่งคนใดในตัวแลกเปลี่ยนจะเข้าลงลายมือชื่อเป็นผู้รับอ่าวลตนเองได้หรือไม่

**ตัวอย่าง** อ. ออกตัวแลกเปลี่ยนสั่ง จ. ใช้เงินให้ ร., ร. สลักหลังโอนตัวให้ ก. โดย อ. ลงลายมือชื่อรับอ่าวล อ. เอง เช่นนี้ อ. จะเข้ารับอ่าวลตนเองได้หรือไม่

ต่อปัญหานี้มีความเห็นแตกต่างกันเป็นสองแนว คือ

**ความเห็นที่หนึ่ง** เห็นว่าการอ่าวลนั้นจะทำได้เฉพาะแต่เป็นการอ่าวลให้แก่บุคคลอื่นเท่านั้น จะอ่าวลเป็นประกันให้แก่ตนเองมิได้<sup>16</sup> เพราะการอ่าวล คือ การประกันหนึ่อย่างหนึ่ง โดยธรรมชาติของการประกันนี้แล้วผู้ประกันจะประกันหนึ่ของตนมิได้ เพราะจะไม่เกิดประโยชน์แต่อย่างใด เนื่องจากเมื่อลูกหนึ่ขึ้นต้นไม่ยอมชำระหนึ่แล้ว ผู้ประกันซึ่งก็คือตัวลูกหนึ่ผู้นั้นเองจะมาชำระหนึ่ได้อย่างไร

**ความเห็นที่สอง** เห็นว่าแม้จะอ่าวลตนเองซึ่งมีความรับผิดชอบอยู่แล้วก็สามารถทำได้ เพราะมาตรา 938 มิได้บัญญัติห้ามมิให้คู่สัญญาเข้ารับอ่าวลตนเองแต่อย่างใด<sup>17</sup>

(8) ปัญหาว่าผู้รับอ่าวลจะเข้ารับอ่าวลผู้รับอ่าวลอีกคนหนึ่งได้หรือไม่

**ตัวอย่าง** อ. ออกตัวแลกเปลี่ยนสั่ง จ. ใช้เงินให้ ร. โดยมีเอเข้ารับอ่าวล อ. ต่อมาปีจะเข้ามาอ่าวลเอได้หรือไม่

(9) ปัญหาว่าหากผู้รับอ่าวลแสดงเจตนาเข้ารับอ่าวลผู้ที่ยังมิได้ลงลายมือชื่อในตัวไว้ก่อน ต่อมาบุคคลนั้นจึงเข้ามาลงลายมือชื่อรับผิดชอบตามตัว เช่นนี้จะทำได้หรือไม่

**ตัวอย่าง** อ. ออกตัวแลกเปลี่ยนสั่ง จ. ใช้เงินให้ ร. โดยเอลงลายมือชื่อรับอ่าวล จ. ผู้จ่ายไว้ก่อน ต่อมา ร. นำตัวไปยื่นให้ จ. รับรองและ จ. ก็ได้ลงลายมือชื่อรับรองตามที่ ร. ร้องขอ เช่นนี้จะเห็นได้ว่าขณะที่เอลงลายมือชื่อเป็นผู้รับอ่าวล จ. นั้น จ. ยังมิได้รับรองตัว ซึ่งเท่ากับว่าเอเข้ามาอ่าวลบุคคลที่ยังมิได้เข้ามาเป็นคู่สัญญาตัวเงิน

ต่อปัญหานี้มีความเห็นแตกต่างกันไปเป็นสองแนว

<sup>15</sup> ม.ร.ว. เสนีย์ ปราโมช, *เพ็งอ้วง*.

<sup>16</sup> *เพ็งอ้วง*, น. 91.

<sup>17</sup> ธนวัฒน์ เนติโพธิ์, “อ่าวล,” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2523), น. 29.

**ความเห็นที่หนึ่ง** เห็นว่าผู้รับอ่าวลจะเข้ารับอ่าวลบุคคลที่ยังไม่เป็นคู่สัญญาตัวเงินมิได้ เนื่องจากการอ่าวล คือ การรับประกันการใช้เงินตามตัว ฉะนั้นจึงต้องมีความรับผิดชอบตามตัวเงินอยู่ก่อน แล้วจึงจะมีการรับประกันได้เมื่อบุคคลใดยังไม่มีความรับผิดชอบอันเกี่ยวข้องกับตัวเงิน ก็ย่อมไม่อาจมีการรับประกันให้แก่บุคคลนั้นได้<sup>18</sup>

**ความเห็นที่สอง** เห็นว่าผู้รับอ่าวลอาจแสดงเจตนาเข้ารับอ่าวลได้ แม้ว่าในขณะที่ได้แสดงเจตนาเข้ารับอ่าวลนั้นผู้ถูกอ่าวลจะยังมีได้ลงลายมือชื่อในตัวก็ตาม โดยการแสดงเจตนาดังกล่าวเปรียบเสมือนเป็นการแสดงเจตนาเข้ารับอ่าวลโดยมีเงื่อนไขว่าตนขอเข้ารับอ่าวลหากในภายหลังบุคคลดังกล่าวได้เข้ามารับผิดชอบต่อความแห่งตัว

(10) ปัญหาการเข้ารับอ่าวลในช่วงระยะเวลาก่อนที่จะตราสารจะสมบูรณ์เป็นตัวเงิน และการเข้ารับอ่าวลหลังจากตัวเงินขาดความเชื่อถือ ซึ่งมีปัญหา 2 ประการ คือ

(10.1) ปัญหาว่าก่อนที่จะตราสารจะสมบูรณ์เป็นตัวแลกเงิน จะมีการแสดงเจตนาลงลายมือชื่อไว้ก่อนว่าจะเป็นผู้รับอ่าวลหากตัวนั้นได้สมบูรณ์เป็นตัวแลกเงินได้หรือไม่

**ตัวอย่าง** อ. ประสงค์จะออกตัวแลกเงินส่งธนาคารใช้เงินให้ ร. โดยจะให้เอเข้ารับอ่าวล อ., อ. จึงขอแบบฟอร์มตัวแลกเงินจากธนาคารพร้อมทั้งกรอกข้อความในแบบฟอร์มจนครบถ้วน เว้นเพียงยังมีได้ลงลายมือชื่อตนเอง แต่ได้จัดให้เอลงลายมือชื่อไว้ด้านหน้าตัวเรียบร้อยแล้ว ต่อมา อ. จึงได้ลงลายมือชื่อผู้ส่งจ่าย

จากตัวอย่างดังกล่าวจะเห็นได้ว่าขณะที่เอลงลายมือชื่อไว้ด้านหน้าตราสารนั้น ตราสารดังกล่าวยังไม่สมบูรณ์เป็นตัวแลกเงิน ตามมาตรา 910 ประกอบมาตรา 909 (8) การที่ อ. ลงลายมือชื่อในฐานะผู้ส่งจ่ายเป็นการกระทำหลังจากเอแสดงเจตนาเข้ารับอ่าวล ตามตัวอย่างดังกล่าวจึงมีปัญหาวว่าเอจะแสดงเจตนาเข้าอ่าวลก่อนที่จะตราสารจะสมบูรณ์เป็นตัวแลกเงินได้หรือไม่ และเอจะต้องรับผิดชอบต่อ ร. ในฐานะผู้รับอ่าวลหรือไม่

ต่อปัญหาดังกล่าวมีแนวความเห็นที่แตกต่างกันเป็นสองแนว

**ความเห็นที่หนึ่ง** เห็นว่าจะมีการแสดงเจตนาเข้ารับอ่าวลตัวได้ ตัวนั้นต้องสมบูรณ์เป็นตัวแลกเงินก่อน หากตัวนั้นไม่สมบูรณ์เป็นตัวแลกเงินก็ไม่อาจมีการอ่าวลได้<sup>19</sup> ดังนั้น หากเอลงลายมือชื่อก่อนที่จะสมบูรณ์เป็นตัวแลกเงิน จะถือว่าเอเป็นผู้รับอ่าวลมิได้

**ความเห็นที่สอง** เห็นว่าการที่เอแสดงเจตนาเข้าอ่าวลตัวก่อนที่จะสมบูรณ์นั้น ถือเป็น การแสดงเจตนาเข้าอ่าวลโดยมีเงื่อนไขว่าตนจะรับผิดชอบเมื่อตราสารดังกล่าวสมบูรณ์เป็นตัวแลกเงิน ดังนั้น เมื่อตราสารมีรายการครบถ้วนเป็นตัวแลกเงินเมื่อใด เอก็เป็นผู้รับอ่าวลโดยสมบูรณ์

<sup>18</sup> เฟิงอ้วง, น. 32 – 33.

<sup>19</sup> ไพฑูรย์ คงสมบูรณ์, อ่างแล้ว เจริญธรรมที่ 6, น. 231.

(10.2) ปัญหาว่าภายหลังตัวขาดความเชื่อถืออันก่อให้เกิดผู้ทรงสิทธิไล่เบียดแล้ว จะมีการเข้าอวัลได้หรือไม่ ซึ่งในเรื่องระยะเวลาการเข้าอวัลตัวเงินนั้น ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยมิได้กำหนดระยะเวลาสุดท้ายที่อาจอวัลตัวเงินให้แก่กันได้ จึงมีปัญหานั้นที่พิจารณาว่าการอวัลที่ได้กระทำขึ้นภายหลังจากที่ตัวเงินขาดความเชื่อถือเพราะเขาไม่ใช้เงินและมีการทำค้ำค้ำแล้ว หรือเมื่อสิ้นระยะเวลาที่กำหนดไว้สำหรับการทำค้ำค้ำโดยไม่มีการทำค้ำค้ำ จะสามารถกระทำได้อหรือไม่

**ตัวอย่าง** อ. ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้ ร., ร. สลักหลังโอนตั๋วให้ ก. เมื่อตั๋วถึงกำหนด ก. นำตั๋วไปยื่นให้ จ. ใช้เงินแต่ จ. ปฏิเสธการใช้เงิน ก. จึงทำค้ำค้ำแล้วใช้สิทธิไล่เบียด เช่นนี้หากเอประสงค์จะเข้าอวัลตัวเงินฉบับนี้ภายหลังที่ตัวขาดความเชื่อถือจะทำได้หรือไม่

ต่อปัญหาดังกล่าวนี้ มีแนวความเห็นทางวิชาการที่แตกต่างกันเป็นสองแนว

**ความเห็นที่หนึ่ง** เห็นว่าการเข้าเป็นคู่สัญญาตามตัวในฐานะผู้รับอวัลนั้น ต้องเข้ามา ก่อนที่ตัวแลกเงินจะขาดความเชื่อถือ ถ้าเข้ามาเมื่อตัวขาดความเชื่อถือแล้วย่อมเป็นเรื่องการสอดเข้าแก้ หน้า<sup>20</sup>

**ความเห็นที่สอง** เห็นว่าตราบดที่ตัวแลกเงินยังมิได้มีการใช้เงินก็อาจมีการอวัลได้ เพราะไม่มีกฎหมายห้ามไว้ อีกทั้งการเข้าอวัลก็ไม่ทำให้ผู้ทรงตัวเสียสิทธิไล่เบียดแต่อย่างใด<sup>21</sup> หากแต่ กลับทำให้มีลูกหนี้ตามตัวเพิ่มขึ้นอีกด้วย

ปัญหาเกี่ยวกับการค้ำประกันตัวเงินที่กล่าวมาข้างต้น เกิดจากความแตกต่างกันของ ระบบกฎหมาย ซึ่งปรากฏความขัดแย้งในการร่างกฎหมายเอกรูป (Uniform Law) ทั้งสามครั้ง ซึ่ง ความแตกต่างดังกล่าวส่งผลถึงการบัญญัติกฎหมายและการตีความกฎหมายไทยด้วย

ดังนั้นวิทยานิพนธ์ฉบับนี้จึงมุ่งศึกษาถึงระบบการค้ำประกันตัวเงินในระบบกฎหมาย ต่าง ๆ รวมทั้งศึกษาถึงพัฒนาการในการร่างกฎหมายเอกรูป (Uniform Law) ทั้งสามฉบับ โดยเริ่มต้น การศึกษาแนวความคิดทั่วไปเกี่ยวกับการประกันตัวเงิน พัฒนาการและแนวความคิดทางกฎหมายใน การร่างกฎหมายไทยและหลักกฎหมายเกี่ยวกับการอวัลตัวเงินในระบบกฎหมายไทย และ ทำการศึกษาวิจัยเปรียบเทียบหลักกฎหมายเกี่ยวกับการค้ำประกันตัวเงินในระบบกฎหมายต่าง ๆ กับ หลักกฎหมายเกี่ยวกับการอวัลตัวเงินในระบบกฎหมายไทย การใช้และการตีความบทบัญญัติของ

<sup>20</sup> ประมุข สุวรรณศรี, กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยบัญชีเดินสะพัด ตัวเงิน ประกันภัย, พิมพ์ครั้งที่ 2, (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยวิชาธรรมศาสตร์และการเมือง, 2494), น. 52.

<sup>21</sup> เฉลิม ยงบุญเกิด, ตัวแลกเงิน, (พระนคร: ห้างหุ้นส่วนจำกัดรวมสาส์น, 2509), น. 118.

กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการอวัลต์ตัวเงิน เพื่อมุ่งให้เกิดความเข้าใจหลักการค้ำประกันตัวเงินในระบบสากลและระบบกฎหมายไทยอย่างชัดเจน และหาแนวทางในการปรับปรุงกฎหมายไทยให้สอดคล้องกับหลักกฎหมายสากลต่อไป

## 1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

(1) เพื่อศึกษาประวัติศาสตร์ความเป็นมาและพัฒนาการของการค้ำประกันตัวเงินในอดีตที่มีผลต่อหลักการอวัลต์ตัวเงินในปัจจุบัน ตลอดจนปัญหาบางอย่างที่ถกเถียงกันอยู่ เช่น รูปแบบของการอวัลต์ตัวเงินมีลักษณะเช่นใด มีพัฒนาการอย่างไร ทำไมจึงเป็นเช่นนั้น และข้ออ้างของนักวิชาการทั่วไปเป็นอย่างไร การศึกษาประเด็นปัญหาดังกล่าวจะมีส่วนช่วยต่อการใช้และการตีความบทบัญญัติของกฎหมายในปัจจุบัน

(2) เพื่อศึกษาหลักการอวัลต์ตัวเงินตามกฎหมายไทยในปัจจุบันโดยเปรียบเทียบกับหลักกฎหมายของต่างประเทศ ทั้งในส่วนที่เป็นกฎหมายภายในของนานาประเทศและในส่วนที่เป็นกฎหมายเอกรูป (Uniform Law) ซึ่งใช้เป็นต้นแบบในการร่างกฎหมายของนานาประเทศ รวมถึงประเทศไทยด้วย โดยเฉพาะหลักความรับผิดชอบของผู้รับอวัลต์และอายุความ และในระบบกฎหมายไทยยอมรับหลักการและวัตถุประสงค์เช่นเดียวกับระบบกฎหมายนานาประเทศหรือไม่เพียงใด ด้วยเหตุผลใด

(3) เพื่อศึกษากฎหมายในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการอวัลต์ตัวเงินของไทยในปัจจุบันว่ามีความเหมาะสมและเพียงพอหรือไม่ และมีปัญหาต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นจากการอวัลต์ตัวเงิน เช่น ในการตีความบทบัญญัติของกฎหมาย การใช้สิทธิไล่เบียด และอายุความการใช้สิทธิไล่เบียด หรือไม่ หากมี ปัญหา เช่น มีบทบัญญัติต่าง ๆ ไม่เพียงพอหรือไม่เหมาะสม หรือมีปัญหาในเรื่องการตีความบทบัญญัติต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง ก็จะเสนอแนะมาตรการและแนวทางแก้ไขปัญหที่เกิดขึ้น

## 1.3 สมมติฐานเบื้องต้นของวิทยานิพนธ์และแนวทางการแก้ปัญหา

ตัวเงินเป็นตราสารเปลี่ยนมือซึ่งมีวิวัฒนาการมาจากการใช้ชำระหนี้แทนเงินสด ดังนั้นจึงต้องมีหลักประกันที่จะให้ความมั่นใจแก่ผู้ทรงตัวว่าจะได้รับการใช้เงินตามตัว มาตรการสร้างความมั่นใจดังกล่าวประการหนึ่ง คือ การเปิดโอกาสให้ผู้ที่มีความน่าเชื่อถือเข้ามาค้ำประกันความรับผิดชอบตัว จากการศึกษาพบว่าการค้ำประกันความรับผิดชอบตัวเงินมี 2 ระบบหลัก ได้แก่ ระบบกฎหมายของประเทศฝรั่งเศส และระบบกฎหมายของประเทศอังกฤษ โดยกฎหมายเอกรูป (Uniform Law) ทั้ง 3 ฉบับ ได้แก่ อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention 1912) อนุสัญญานคร

เจนีวา ค.ศ.1930,1931(Geneva Convention 1930, 1931) และอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ.1988 (Vienna Convention 1988) ต่างก็รับเอาหลักการอาวัลตามกฎหมายของประเทศฝรั่งเศสมาบัญญัติเป็นกฎหมายเอกรูปดังกล่าวทั้งสิ้น ในแง่ของกฎหมายไทยส่วนหนึ่งได้นำกฎหมายเอกรูป (Uniform Regulation) ตามอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention 1912) มาบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะตั๋วเงิน โดยเฉพาะอย่างยิ่งในหมวดว่าด้วยการอาวัล ซึ่งเป็นการค้าประกันตัวเงินนั่นเอง อย่างไรก็ตามบทบัญญัติว่าด้วยการอาวัลตามกฎหมายไทยอาจมีปัญหาบางประการทั้งในแง่เนื้อหาการใช้บังคับและการตีความ ซึ่งควรจะได้รับแก้ไข

#### 1.4 วิธีการศึกษา

ข้อมูลที่ใช้ศึกษาและจัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ผู้ศึกษาได้ศึกษาในลักษณะการวิจัยและวิเคราะห์กฎหมายควบคู่กันไป โดยผู้ศึกษาได้ค้นคว้าวิจัยเอกสาร ตำรากฎหมาย ข้อเขียนทางวิชาการ เอกสารทางวิชาการต่าง ๆ แนวคิด ทฤษฎี และถ้อยคำในต้วบทกฎหมายทั้งของประเทศไทยและต่างประเทศจากข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ บทความของนักกฎหมายที่ได้แสดงความคิดเห็นทางวิชาการจากวารสารกฎหมายต่าง ๆ ทั้งของประเทศไทยและต่างประเทศ ตลอดจนแนวคำพิพากษาทั้งของศาลไทยและต่างประเทศที่เกี่ยวข้อง โดยได้ศึกษาและวิเคราะห์แล้วจึงนำมาสรุปข้อมูล จัดเป็นระบบเพื่อเปรียบเทียบให้เกิดความเข้าใจหลักกฎหมายเกี่ยวกับการอาวัลตัวเงินของประเทศไทยกับหลักกฎหมายเกี่ยวกับการค้าประกันตัวเงินของต่างประเทศและกฎหมายเอกรูป (Uniform Law) ว่าเหมือนหรือแตกต่างกันอย่างไร

#### 1.5 ขอบเขตของการศึกษา

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มุ่งศึกษาหลักกฎหมายเกี่ยวกับการค้าประกันตัวเงิน ผู้ศึกษาได้ทำการรวบรวมค้นคว้าเกี่ยวกับประวัติศาสตร์ วิวัฒนาการ ความหมายและแนวความคิดทั่วไปของหลักการค้าประกันตัวเงิน ทั้งในระบบกฎหมายไทยและระบบกฎหมายสากลอื่น ๆ ได้แก่ ระบบกฎหมายของประเทศฝรั่งเศส และระบบกฎหมายของประเทศอังกฤษ รวมทั้งกฎหมายเอกรูป (Uniform Law) เพื่อเป็นแนวทางการพิจารณาหลักการอาวัลตัวเงินในระบบกฎหมายไทย อีกทั้งยังมุ่งเปรียบเทียบหลักการอาวัลตัวเงินในระบบกฎหมายไทยว่ามีลักษณะทั่วไป ประเภท การใช้และการตีความเช่นเดียวกับหลักการค้าประกันตัวเงินในระบบกฎหมายสากลอื่น ๆ เพียงใด และหลักการอาวัลตัวเงินในระบบกฎหมายไทยปัจจุบันนั้น ควรที่จะมีการแก้ไขเพิ่มเติมหรือไม่ อย่างไร

## 1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

การศึกษาวเคราะห์ในวิทยานิพนธ์นี้จะทำให้เข้าใจถึงความเป็นมาเชิงประวัติศาสตร์ ลักษณะและหลักเกณฑ์ของหลักการค้าประกันตัวเงินได้อย่างชัดเจนยิ่งขึ้น อันจะเป็นประโยชน์แก่ วงการนิติศาสตร์ ทั้งนักศึกษาและผู้ที่อยู่ในแวดวงกฎหมายได้ใช้ประกอบการศึกษา ค้นคว้า ปรับปรุง แก้ไขหลักการค้าประกันตัวเงินในปัจจุบันและอนาคตให้เกิดความเหมาะสมแก่สภาพเศรษฐกิจและ สังคมต่อไป



## บทที่ 2

### แนวความคิดทั่วไปเกี่ยวกับการค้าประกันตัวเงิน

#### 2.1 วิวัฒนาการของหลักกฎหมายตัวเงิน

ตัวเงินเป็นตราสารเปลี่ยนมือซึ่งมีวิวัฒนาการมาจากแนวปฏิบัติของพ่อค้าเพื่อความสะดวกในการชำระหนี้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการชำระหนี้ระหว่างผู้ซื้อและผู้ขายที่อยู่ต่างเมืองกัน กล่าวคือ เมื่อพ่อค้าท้องถิ่นหนึ่งซื้อสินค้าจากพ่อค้าอีกท้องถิ่นหนึ่ง แทนที่ผู้ซื้อสินค้าจะชำระค่าสินค้าด้วยเงินสด ผู้ซื้อสินค้าก็ชำระโดยวิธีออกตราสารให้ผู้ขายซึ่งเป็นผู้รับเงิน เพื่อให้ผู้ขายไปเรียกเก็บเงินจากพ่อค้าอีกคนหนึ่งซึ่งเป็นลูกหนี้ของผู้ซื้อซึ่งมีถิ่นที่อยู่เดียวกับผู้ขาย วิธีการดังกล่าวเกิดขึ้นเพื่อความสะดวกในการชำระหนี้ซึ่งกันและกัน

นอกจากตัวเงินเป็นตราสารเปลี่ยนมือซึ่งมีวิวัฒนาการมาจากแนวปฏิบัติของพ่อค้าเพื่อความสะดวกในการชำระหนี้ดังที่ได้กล่าวมาแล้ว ตัวเงินยังเป็นตราสารเปลี่ยนมือซึ่งมีวิวัฒนาการเพื่อความสะดวกในการโอนสิทธิตามตราสารอีกด้วย กล่าวคือ การโอนสิทธิเรียกร้องตามกฎหมายแพ่งมีข้อยุ่งยากทั้งวิธีการโอนและผลของการโอน เช่น วิธีการโอนต้องทำเป็นหนังสือระหว่างผู้โอนกับผู้รับโอน ต้องบอกกล่าวการโอนเป็นหนังสือไปยังลูกหนี้แห่งสิทธิเรียกร้องหรือต้องได้รับความยินยอมเป็นหนังสือจากลูกหนี้ดังกล่าว และผลของการโอนเป็นไปตามหลัก “ผู้รับโอนไม่มีสิทธิดีกว่าผู้โอน” แต่บรรดาพ่อค้าต้องการให้มีการโอนสิทธิเรียกร้องได้ง่ายขึ้น และคุ้มครองผู้รับโอนโดยการไม่อนุญาตให้ลูกหนี้แห่งสิทธิเรียกร้องต่อสู้ที่มีต่อผู้โอนขึ้นต่อสู้ผู้รับโอนโดยสุจริต จึงได้มีการพัฒนาแนวปฏิบัติของพ่อค้า ก่อให้เกิดหลักว่าด้วย “ตราสารเปลี่ยนมือ” ซึ่งหลักดังกล่าวได้วิวัฒนาการมาเป็นส่วนหนึ่งของกฎหมายพ่อค้า (Merchant Law) และได้วิวัฒนาการกลายเป็นกฎหมายพาณิชย์ (Commercial Law) และต่อมาได้บัญญัติเป็นกฎหมายลายลักษณ์อักษรว่าด้วยตัวเงินขึ้นในประเทศต่าง ๆ ทั่วโลก

ดังนั้น วิวัฒนาการของหลักกฎหมายตัวเงินจึงอาจแยกพิจารณาได้เป็น 2 ช่วง คือ กฎหมายตัวเงินช่วงที่เป็นกฎหมายจารีตประเพณีในรูปของกฎหมายพ่อค้า และกฎหมายตัวเงินที่ได้รับการบัญญัติเป็นลายลักษณ์อักษร ซึ่งอาจสรุปรายละเอียดได้ดังต่อไปนี้

##### 2.1.1 วิวัฒนาการของหลักกฎหมายตัวเงิน: ยุคกฎหมายจารีตประเพณี

ในเชิงประวัติศาสตร์พบว่ามีการใช้ตัวเงินกันมาตั้งแต่ประมาณ 2,100 ปีก่อนคริสต์ศักราชในดินแดนเมโสโปเตเมีย โดยเป็นแนวปฏิบัติเกี่ยวกับการใช้ตราสารของพ่อค้าซึ่งไม่มีการบัญญัติขึ้นเป็นกฎหมายลายลักษณ์อักษร ต่อมาได้มีการถ่ายทอดวิธีการใช้ตัวเงินไปยังทวีปยุโรปเพื่อใช้



ชำระหนี้ทางการค้ากันอย่างแพร่หลายในช่วงยุคกลางของประเทศอิตาลี และได้มีการเผยแพร่ไปยังดินแดนอื่น ๆ ในทวีปยุโรป จนตัวเงินได้รับการยอมรับกันทั่วไป ดังนั้น วิวัฒนาการของหลักกฎหมายตัวเงินจึงถือได้ว่าเริ่มต้นขึ้นในช่วงยุคกลางของประเทศอิตาลี ซึ่งในระยะแรกนี้ยังไม่มีกฎหมายตัวเงินที่เป็นลายลักษณ์อักษร และเมื่อมีปัญหาพิพาทกันในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับตัวเงินก็จะใช้จารีตประเพณีทางการค้าหรือที่เรียกกันว่า “กฎหมายพ่อค้า” (Merchant Law หรือ Lex Mercatoria) เป็นเกณฑ์ตัดสินในเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลที่เกี่ยวข้องกับตัวเงินนั้น

วิวัฒนาการของหลักกฎหมายตัวเงินในช่วงที่เป็นกฎหมายจารีตประเพณีนั้น สามารถแยกพิจารณาได้เป็นยุคต่าง ๆ ดังต่อไปนี้

### 2.1.1.1 ยุคก่อนอาณาจักรโรมัน

จากหลักฐานซึ่งปรากฏทั้งจากการขุดค้นทางโบราณคดีและเอกสารที่เป็นลายลักษณ์อักษร แสดงให้เห็นว่ามีการใช้ตัวเงินกันตั้งแต่ประมาณ 2,100 ปีก่อนคริสต์ศักราช<sup>1, 2</sup> การใช้ตัวเงินนั้นน่าจะเกิดขึ้นเป็นครั้งแรกในดินแดนตะวันออกกลาง เนื่องจากเป็นดินแดนที่มีความเจริญหรือเกิดอารยธรรมทางการค้าระดับนานาชาติก่อนดินแดนอื่น ๆ ของโลก อีกทั้งยังเป็นการค้าทางไกลซึ่งจำเป็นต้องมีตราสารที่ใช้ในการค้าและการให้สินเชื่อ ต่อมาได้มีการเผยแพร่การใช้ตัวเงินไปยังอารยธรรมตะวันออกไกลและกรีซที่ตั้งอยู่ใกล้เคียงกัน ตลอดจนอาณาจักรอื่น ๆ ที่ติดต่อกับชายฝั่งดินแดนตะวันออกกลาง เช่น อาณาจักรโรมัน<sup>3</sup> เพียงแต่ในบางอาณาจักรและบางเวลานั้นอาจมีการยอมรับและใช้ตัวเงินมากน้อยแตกต่างกันไป และอาณาจักรเหล่านี้ก็มีอิทธิพลต่อกลุ่มชนอื่น ๆ ที่อยู่ใกล้เคียงกัน รวมทั้งต่อชุมชนชาวอิตาเลียนในยุคกลางด้วย

ตัวเงินมีต้นกำเนิดมาจากดินแดนเมโสโปเตเมีย ซึ่งดินแดนดังกล่าวตั้งอยู่ทางตอนเหนือของประเทศอิรักและทางตะวันออกเฉียงเหนือของประเทศซีเรียในปัจจุบัน และเนื่องจากมีความอุดมสมบูรณ์เพราะมีแม่น้ำไทกริส (Tigris) และแม่น้ำยูเฟรติส (Euphrates) ไหลผ่านจึงทำให้มี

<sup>1</sup> Benjamin Bromberg, “The Origin of Banking: Religious Finance in Babylonia”, *Journal of Economic History*, Volume II, pp. 77 – 88 (1942).

<sup>2</sup> Martin A. Armstrong, “A Brief History of World Credit & Interest Rates”, July 2000, Retrieved on 22 April 2016, from <https://www.armstrongeconomics.com/research/a-brief-history-of-world-credit-interest-rates/>.

<sup>3</sup> Joseph J. Spengler, *Origins of Economic Thought and Justice*, (Illinois: Southern Illinois University Press, 1980), p. 16.

เมืองต่าง ๆ ตั้งเรียงรายอยู่ที่ริมแม่น้ำดังกล่าวไปจนถึงอ่าวเปอร์เซีย เช่น เมืองอิริดู (Eridu) เมืองอูรุก (Uruk) และเมืองอูร์ (Ur) ซึ่งอยู่ตอนใต้<sup>4</sup> เป็นต้น

เมื่อประมาณ 3,500 ปีก่อนคริสต์ศักราช ชาวซูเมเรียน (Sumerian) ได้ตั้งอาณาจักรซูเมอร์ (Sumer) ขึ้นในดินแดนเมโสโปเตเมีย<sup>5</sup> ซึ่งอาณาจักรดังกล่าวมีความเจริญทางการค้าอย่างมาก รวมทั้งได้ประดิษฐ์อักษรคูนิฟอร์ม (Cuneiform) ขึ้น ซึ่งการประดิษฐ์อักษรเกิดจากความจำเป็นในทางการค้าและมีการบันทึกเรื่องราวต่าง ๆ ลงในแผ่นดินเหนียว (Clay Tablets) เช่น รายละเอียดของสัญญาต่าง ๆ การเป็นหนี้ และการประกอบธุรกิจทางการพาณิชย์และการเงินต่าง ๆ<sup>6</sup> อักษรดังกล่าวต่อมาได้นิยมใช้在地แดนเมโสโปเตเมียติดต่อกันมานานกว่า 2,000 ปี ต่อมา แม้อาณาจักรซูเมอร์จะล่มสลายไปแล้วแต่การใช้ตัวอักษรและระบบการบันทึกของชาวซูเมเรียนก็ยังคงใช้กันอยู่ในดินแดนเหล่านั้นโดยกลุ่มชนที่อยู่在地แดนดังกล่าว และในหลักฐานที่พบจากบันทึกในแผ่นดินเหนียวในดินแดนแถบนี้พบว่าในราว 2,100 ปีก่อนศักราชได้มีการประดิษฐ์และใช้ตัวเงินกัน ดังนั้น จึงอาจกล่าวได้ว่าหลักฐานซึ่งปรากฏจากการขุดค้นทางโบราณคดีแผ่นดินเหนียวของชาวซูเมเรียนแสดงให้เห็นว่าตัวเงินได้ใช้กันมาตั้งแต่ 2,100 ปี ก่อนคริสตกาลแล้ว

จากการขุดค้นในทางโบราณคดีได้พบหลักฐานต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับตัวเงินของชาวซูเมเรียนอยู่ในแผ่นดินเหนียวเผา ซึ่งมีข้อความบันทึกถึงการที่เจ้าหนี้ให้ลูกหนี้กู้ยืมและลูกหนี้ออกตัวสัญญาใช้เงิน หรือตัวแลกเงินให้แก่เจ้าหนี้ ซึ่งเจ้าหนี้สามารถโอนขายตัวเงินนั้นให้แก่บุคคลอื่นต่อไปได้<sup>7</sup> เช่น หลักฐานที่ค้นพบในเมืองอูร์ (Ur) ที่แสดงว่าเมืองนี้เป็นเมืองซึ่งมีความรุ่งเรืองด้านการค้าและการเงินมาก่อน โดยจากบันทึกของพ่อค้ารายหนึ่งซึ่งได้กล่าวถึงการเงินและการค้าของตนซึ่งมีลักษณะคล้ายธนาคาร คือ รับฝากเงินและให้กู้ยืมเงิน และได้มีการจัดการในเรื่องการเงินอื่น ๆ เช่น มีการใช้เครดิตและตราสารทางเครดิตที่มีลักษณะเป็นตัวเงินประเภทตัวสัญญาใช้เงินและมีการโอนสิทธิตามตัวเงินด้วย นอกจากนี้ยังมีบันทึกอีกหลายฉบับที่แสดงว่ามีการขายหนี้เงินกู้รวมทั้ง

<sup>4</sup> History 3010: The Ancient Near East to 500 BCE, Unit 1: The Emergence of Civilization in the Near East, Retrieved on 22 April 2016, from <http://www.hist.unt.edu>.

<sup>5</sup> Rondo Cameron, *A concise Economic History of the World*, Second Edition, (Oxford: Oxford University Press, 1993), p. 28.

<sup>6</sup> *Ibid*, p. 9.

<sup>7</sup> Martin A. Armstrong, *supra note 2*.

การโอนตัวเงินและสิทธิตามตัวเงินกัน อันสามารถทำได้ง่ายโดยการส่งมอบ ซึ่งน่าจะเป็นตัวชนิดผู้ถือ และมีการขายลดตัวเงินในลักษณะเดียวกันนี้ในทางปฏิบัติของพ่อค้าและปฏิบัติกันอยู่ทั่วไป<sup>8</sup>

ในยุคหลังจากอาณาจักรซูเมอร์ อารยธรรมของชาวสุเมเรียนก็ได้แผ่ขยายไปยังอาณาจักรของพวกอัครคาเดียน (Akkadian) ซึ่งอยู่ทางเหนือของดินแดนเมโสโปเตเมีย ซึ่งก็คืออาณาจักรบาบิโลเนีย (Babylonia) และอาณาจักรนี้ก็มีการใช้ตัวเงินชนิดต่าง ๆ ในการค้าเช่นกัน โดยปรากฏหลักฐานจากแผ่นดินเหนียวเผาซึ่งระบุถึงการใช้ตัวเงินชนิดต่าง ๆ ที่มีการระบุว่าลูกหนี้ผู้ออกตราสารจะใช้เงินเป็นเงินแท้ให้แก่ผู้ถือตราสาร และผู้ถือตราสารสามารถโอนตราสารนี้ต่อไปได้ โดยการส่งมอบ ดังนั้นตัวชนิดนี้นักกฎหมายบางท่านจึงเห็นว่าเป็นตัวเงินชนิดผู้ถือ เพราะโอนโดยการส่งมอบ และมีการระบุว่าจะให้เงินให้แก่ผู้ถือตราสารด้วย<sup>9</sup>

การที่ชาวบาบิโลเนียนมีความเจริญทางการค้ามากและได้ทำการค้าระหว่างชาติอย่างกว้างขวางจึงได้เผยแพร่วัฒนธรรมต่าง ๆ ที่ตนได้รับจากอาณาจักรอื่น และที่ตนสร้างขึ้นใหม่ไปยังอาณาจักรอื่น ๆ เช่น อียิปต์ ทางตะวันออกของทะเลเมดิเตอร์เรเนียน ทะเลเอเจียน อนาโตเลีย และดินแดนแถบแม่น้ำสินธุในอินเดีย โดยเผยแพร่ไปกับการค้าของตน

หลังจากนั้นในช่วง 1,600 – 1,200 ปีก่อนคริสต์ศักราช พวกฮิตไตต์ (Hittite) ก็เข้าครอบครองดินแดนเมโสโปเตเมียและรับวัฒนธรรมต่าง ๆ ที่มีอยู่แล้วในแถบนี้<sup>10</sup> ซึ่งน่าจะรวมถึงการใช้ตัวเงินด้วย และในระหว่างที่พวกฮิตไตต์ครอบครองดินแดนบางส่วนของเมโสโปเตเมียอยู่ พวกอัสซีเรียน (Assyrian) ก็ได้เข้าครอบครองและสร้างอาณาจักรของพวกตนบนดินแดนเมโสโปเตเมีย ในช่วง 1,300 – 612 ปีก่อนคริสต์ศักราช และพวกอัสซีเรียนนี้ก็ได้รับอิทธิพลต่าง ๆ จากพวกที่อยู่มาก่อนในดินแดนเดิมเช่นกัน<sup>11</sup>

จากหลักฐานที่ขุดพบในอาณาจักรของชาวอัสซีเรียนนั้นพบว่าการจารึกในแผ่นดินเหนียวเผา 5 แผ่น ซึ่งระบุข้อความถึงการเป็นหนี้และวิธีการชำระหนี้ที่แตกต่างกัน โดยแผ่นแรกระบุถึงหนี้ที่ลูกหนี้จะต้องชำระแก่เจ้าหนี้พร้อมดอกเบี้ยซึ่งมีการลงลายมือชื่อของลูกหนี้และพยาน แผ่นที่สองระบุถึงหนี้ที่จะชำระในอนาคตพร้อมทั้งข้อความที่กำหนดโทษหากไม่มีการชำระหนี้ แผ่นที่สามระบุถึงหนี้ที่มีการประกันด้วยบุคคลที่สามผู้ซึ่งจะจ่ายเงินในกรณีที่ลูกหนี้ผิดนัด แผ่นที่สี่ระบุว่า

<sup>8</sup> Fritz M. Heichelheim, *An Ancient Economic History*, Vol. III, Trans. Joyce Stevens, (Leyden: A.W. Sythoff, 1970), p. 135.

<sup>9</sup> Benjamin Bromberg, *supra note 1*, pp. 86 – 87.

<sup>10</sup> Joshua J. Mark, “The Hittites”, 20 April 2011, Retrieved on 25 April 2016, from [www.ancient.eu/hittite/](http://www.ancient.eu/hittite/).

<sup>11</sup> Peter BetBasoo, “Brief History of Assyrians”, Revised on November 1, 2013, Retrieved on 25 April 2016, from <http://www.aina.org/brief.html>.

ผู้ลงชื่อได้มอบอำนาจให้บุคคลที่สามมีสิทธิที่จะเรียกเก็บหนี้ และแผ่นที่ห้าซึ่งได้พัฒนาเป็นตัวแลกเงินของชาวอัสซีเรียนนั้น เป็นการสั่งจากสถานที่แห่งหนึ่งให้บุคคลคนหนึ่งจ่ายเงิน ณ สถานที่อีกแห่งหนึ่ง และระบุชื่อผู้รับเงิน วันที่ถึงกำหนดใช้เงิน และลงลายมือชื่อผู้สั่งจ่ายตลอดจนพยาน<sup>12</sup> ซึ่งตามสภาพของตัวน่าจะเป็นตัวเงินชนิดระบุชื่อ และอาจเป็นตัวระบุชื่อที่มีขึ้นเป็นครั้งแรกในประวัติศาสตร์ตัวเงินของโลก

ในช่วง 614 ปีก่อนคริสต์ศักราช พวกบาบิโลเนียใหม่ นำโดยพระเจ้าชาลดีนส์ (Chaldeans) ได้เข้าครอบครองดินแดนเมโสโปเตเมียโดยเข้ายึดครองอาณาจักรเดิมและสถาปนาอาณาจักรขึ้นใหม่และมีอำนาจอยู่ในดินแดนนี้จนถึงปีที่ 539 ก่อนคริสต์ศักราช และในอาณาจักรบาบิโลเนียใหม่นี้ก็ได้มีการค้นพบแผ่นดินเหนียวเผาซึ่งมีข้อความระบุถึงตัวแลกเงิน ตัวสัญญาใช้เงิน และตราสารอื่น ๆ เช่น เลตเตอร์ออฟเครดิต<sup>13</sup>

แต่หลังจากนั้นอาณาจักรเปอร์เซียก็ได้เข้าครอบครองดินแดนเมโสโปเตเมียตั้งแต่รัชสมัยของจักรพรรดิไซรัส (Cyrus) คือ ระหว่าง 539 – 486 ปีก่อนคริสต์ศักราช และเปอร์เซียก็ได้ครอบครองดินแดนนี้จนถึงปีที่ 323 ก่อนคริสต์ศักราช และในช่วงนี้ก็ได้มีการใช้ตราสารต่าง ๆ ที่มีอยู่เดิม เช่น ตัวสัญญาใช้เงิน และมีการนำสัญญาชนิดต่าง ๆ ไปใช้ในดินแดนอื่น ๆ ที่เปอร์เซียครอบครองด้วย นอกจากนั้นก็มีหลักฐานว่าชาวบาบิโลเนียใหม่ที่เข้าไปทำการค้าในอาณาจักรเปอร์เซียก็ได้ใช้ตัวเงินในการค้าของตนด้วย แต่อันที่จริงชาวเปอร์เซียเองก็ได้รับอิทธิพลทางวัฒนธรรมต่าง ๆ จากกลุ่มชนต่าง ๆ ที่อยู่ในเมโสโปเตเมียมานานแล้ว เช่น จากอาณาจักรซูเมอร์ อักคัด โดยเฉพาะจากกลุ่มชนที่อยู่ในเมืองอูร์<sup>14</sup>

นอกจากกลุ่มชนที่อยู่ในดินแดนเมโสโปเตเมียแล้วก็มีหลักฐานว่ากลุ่มชนที่อยู่ในดินแดนอื่น ๆ ก็ได้มีการใช้ตัวเงินเช่นกัน เนื่องจากได้รับอิทธิพลหรืออารยธรรมจากดินแดนเมโสโปเตเมีย เช่น ชาวฟินิเซีย (Phoenicia) ชาวอียิปต์ และชาวฮิบรูหรือยิว

สำหรับอาณาจักรกรีซซึ่งมีความเจริญในทุก ๆ ด้านและมีอิทธิพลต่อสังคมอื่น ๆ ในยุคหลังนั้นก็ก็มีหลักฐานว่ามีการใช้ตราสารบางชนิดที่มีลักษณะเป็นตัวเงินเช่นกันหลังจากที่มีการประดิษฐ์เงินตราของตนเอง เพียงแต่หลักฐานที่ค้นพบมีไม่มากเท่ากับที่ค้นพบในดินแดนเมโสโปเตเมีย

<sup>12</sup> Helen West Bradley, "History of the Law of Merchant", A Student's Course on Legal History, September 2014, Retrieved on 22 April 2016, from <http://szabo.best.vwh.net/lex.html>.

<sup>13</sup> *Ibid.*

<sup>14</sup> Robert C. Henrickson, "ECONOMY ii. IN THE PRE-ACHAEMENID PERIOD", Last Updated: December 8, 2011, Retrieved on 25 April 2016, from <http://www.iranicaonline.org/articles/economy-ii>.

กล่าวคือ ในสมัยพระเจ้าอเล็กซานเดอร์มหาราช (Alexander the Great) นั้นมีธนาคารในดินแดนกรีกแล้วและธนาคารเหล่านี้ประกอบกิจการรับฝากเงิน ให้อู้เงิน รับแลกเปลี่ยนเงินตรา และในธุรกิจของธนาคารก็มีการใช้ตัวเงินกันด้วย<sup>15</sup>

อย่างไรก็ตาม ไม่ปรากฏว่ามีกฎหมายลายลักษณ์อักษรที่ใช้บังคับกับตัวเงินดังกล่าว ซึ่งอาจเป็นเพราะไม่ได้มีการใช้กันอย่างกว้างขวาง และนักนิติศาสตร์บางท่านก็เห็นว่าถึงแม้จะมีการใช้ตราสารชนิดผู้ถือต่าง ๆ ในระบบของธนาคารซึ่งมีมาในยุคก่อนนั้นแต่ไม่เคยมีการพัฒนาตราสารโดยนักธุรกิจชาวกรีก<sup>16</sup> นอกจากนี้ในกรีกก็มีความคิดของพวกนักปราชญ์ส่วนหนึ่งที่คัดค้านการกู้เงินและการเรียกดอกเบี้ยทางการค้า ซึ่งอาจมีส่วนสัมพันธ์กับการที่เป็นอุปสรรคต่อการยอมรับตัวเงินด้วย เช่น เพลโต (Plato) อริสโตเติล (Aristotle) ไม่เห็นด้วยกับการให้ดอกเบี้ย การกู้ยืมเงินโดยมีดอกเบี้ย<sup>17</sup> ดังนั้น จึงมีการใช้ตัวเงินและการโอนสิทธิตามตัวเงินโดยใช้ในวงจำกัด ไม่ได้ใช้กันโดยทั่วไป กล่าวคือ ใช้กันในหมู่พ่อค้านานาชาติเท่านั้น แต่นักกฎหมายยังไม่ได้ยอมรับตราสารเหล่านั้นว่ามีลักษณะพิเศษแต่อย่างใด

### 2.1.1.2 ยุคอาณาจักรโรมัน

อาณาจักรโรมันเป็นอาณาจักรที่มีพัฒนาการทางกฎหมายมากกว่าอาณาจักรอื่น ๆ ก่อนหน้านั้น และปรากฏหลักฐานว่าอาณาจักรนี้มีการใช้ตราสารบางอย่างที่มีลักษณะเป็นตัวเงิน บางฉบับมีลักษณะเป็นตัวแลกเงินและบางฉบับมีลักษณะเป็นตัวสัญญาใช้เงิน กล่าวคือ ในทางปฏิบัติหรือจารีตประเพณีของประชาชนในกรุงโรม มักมีกรณีที่บุคคลหนึ่งออกตราสารให้แก่บุคคลอีกคนหนึ่งที่อยู่  
ในกรุงโรมเพื่อให้บุคคลนั้นไปรับเงินจากบุคคลอีกคนหนึ่งที่อยู่ในที่อื่น เช่น เอเธนส์ แต่ตราสารเหล่านี้ก็ใช้กันทั่วไปไม่จำกัดเฉพาะการชำระหนี้ในวงการค้า และก็มีบุคคลสำคัญที่ใช้ตราสารเหล่านี้ในการชำระหนี้ เช่น ซิเซโร (Cicero) ซึ่งประสงค์จะจ่ายเงินค่าเล่าเรียนให้แก่บุตรชายของตนที่อยู่ในกรุงเอเธนส์ ประเทศกรีก จึงสั่งให้เพื่อนของตนซึ่งเป็นพ่อค้าที่อยู่ในกรุงโรมเขียนตราสารสั่งลูกหนี้ (ของพ่อค้าคนดังกล่าวนั้น) ที่อยู่ในเอเธนส์ให้จ่ายเงินให้บุตรชายของตนที่อยู่  
ที่เอเธนส์<sup>18</sup> และ

<sup>15</sup> Fritz M. Heichelheim, *supra note 8*, p. 114.

<sup>16</sup> *Ibid.*

<sup>17</sup> Andrew Dickson White, "Origin and Progress of Hostility to Loans at Interest", July 1993, Retrieved on 25 April 2016, from <http://abob.libs.uga.edu/bobk/whites01.html>.

<sup>18</sup> Joseph Story, Commentaries on the Law of Promissory Notes, and Guaranties of Notes and Check on Banks and Bankers, (Boston: Little Brown and Company, 1856), pp. 2 – 8.

มีหลักฐานที่น่าเชื่อถือว่าในช่วงของซีเซโรน (ประมาณ 100 ปีก่อนคริสตศักราช) ในกรุงโรมและที่อื่น ๆ ได้มีการใช้ตั๋วแลกเงินเป็นตราสารทางเครดิตในการชำระหนี้ของพ่อค้าซึ่งอาศัยอยู่ในถิ่นที่ห่างไกลกันด้วย นอกจากนี้ก็มีการใช้ตราสารบางอย่างอันมีลักษณะเป็นตัวสัญญาใช้เงินโดยใช้คำว่า *Chirographa* หรือ *Chirographum* ซึ่งมีลักษณะเป็นเช่นเดียวกับตั๋วหนี้ของสังคมอื่น ๆ โดยมีข้อความระบุว่าลูกหนี้เป็นหนี้เจ้าหนี้และเจ้าหนี้มีสิทธิได้รับชำระหนี้จากลูกหนี้ และทำตราสารขึ้นเพื่อเป็นพยานหลักฐานของการเป็นหนี้ ซึ่งก็คือ ตัวสัญญาใช้เงินเพราะมีข้อความที่ลูกหนี้สัญญาว่าจะใช้เงินให้เจ้าหนี้ ซึ่งจะเห็นได้จาก Digest ใช้ข้อความว่า “ไคยัส ไชยัส (Gaius Seius) ยืมเงินจำนวนหนึ่งจาก ออลุส อเจริตุส (Aulus Ageritus)” โดยมีบันทึกดังนี้ “ผู้ลงลายมือชื่อกล่าวว่า ข้าพเจ้าได้รับและรับรองว่าได้รับเงินที่ยืมมาจาก ออลุส อเจริตุส เป็นจำนวน 10 ออริ (Aurie) ซึ่งข้าพเจ้าสัญญาว่าจะจ่ายเงินให้เขาในเดือนกรกฎาคมหน้า พร้อมกับดอกเบี้ยในจำนวนที่ตกลงกันระหว่างเรา”<sup>19</sup>

อย่างไรก็ตามเจ้าหนี้ไม่สามารถฟ้องคดีลูกหนี้ตามตราสารดังกล่าวได้ เนื่องจากในการฟ้องคดีต้องมีหลักฐานทำเป็นสัญญาที่ทางการกำหนด แต่ตราสารดังกล่าว โดยเฉพาะที่มีลักษณะเป็นตัวสัญญาใช้เงินซึ่งคล้ายกับตราสารหนี้ หรือตั๋วหนี้ของสังคมอื่น ๆ และตั๋วหนี้ในสังคมยุคหลัง ๆ นั้น ไม่ได้ทำกันอย่างเป็นทางการแต่อย่างใด นอกจากนี้ตราสารหนี้ของโรมันมีลักษณะคล้ายกับบันทึกเรื่องการเงินอันเป็นจารีตประเพณีของชาวโรมันที่จะต้องทำบันทึกทางการเงินเป็นประจำและเป็นช่วง ๆ เช่น ในแต่ละเดือน<sup>20</sup> ดังนั้น ถึงแม้ว่าตราสารดังกล่าวจะมีลักษณะเป็นตัวแลกเงินหรือตัวสัญญาใช้เงิน แต่ชาวโรมันก็ไม่ได้ยอมรับว่าตราสารเหล่านี้เป็นตัวเงินหรือเป็นสื่อกลางในการค้าแต่อย่างใดและไม่มี การโอนสิทธิตามตัวเงินหรือเปลี่ยนมือกัน<sup>21</sup>

หลังจากอาณาจักรโรมันตะวันตกสิ้นสุดลงในปี ค.ศ. 476 ในอาณาจักรไบเซนไทน์ (Byzantine) หรือโรมันตะวันออกก็มีการใช้ตราสารบางอย่างที่มีลักษณะคล้ายกับตัวสัญญาใช้เงิน หรือที่เรียกกันว่าตั๋วหนี้ ปรากฏหลักฐานเป็นหนังสือฉบับหนึ่งที่ออกในคริสต์ศตวรรษที่ 4 โดยปาปนูธิอุส (Papnuthius) บุตรของฮีแรกซ์ (Hierax) ที่มีไปถึงออเรลิอุส แอสคลีเปียเดส (Aurelius Asclepiades) นายทหารในหน่วยทหารแห่งหนึ่งซึ่งตั้งอยู่ที่เฮอร์โมโพลิเตส (Hermopolites) มีความสัญญาว่าจะชำระหนี้จำนวน 2 โซลิดิ (Solidi) จากจำนวนที่เป็นหนี้กัน 6 โซลิดิ<sup>22</sup> อันมีลักษณะเป็นตัวสัญญาใช้เงิน และนอกจากนั้นก็มีการใช้ตราสารที่มีลักษณะเป็นตัวแลกเงิน คือ ผู้ออกตั๋วมีคำสั่ง

<sup>19</sup> *Ibid.*, pp. 5 – 6.

<sup>20</sup> Carl Salkowski, *Institutes and History of Roman Private Law with Catena of Texts*, (London: Stevens and Haynes, 1886), p. 575.

<sup>21</sup> Joseph Story, *supra note 18*, p. 6.

<sup>22</sup> B. B. Rees, *Papyri from Hemopolis and Other Documents of Byzantine Period*, (London: Egypt Exploration Society, 1964), p. 76.

ให้บุคคลหนึ่งจ่ายเงินให้แก่บุคคลอีกคนหนึ่ง ซึ่งทำขึ้นในช่วงคริสต์ศตวรรษที่ 5 ในอาณาจักรไบเซนไทน์ด้วย<sup>23</sup>

แม้จะมีการใช้ตราสารบางอย่างอันมีลักษณะเป็นตัวเงินแล้ว แต่ก็ยังไม่ปรากฏว่ามีกฎหมายตัวเงินที่เป็นลายลักษณ์อักษรในอาณาจักรโรมัน อย่างไรก็ตาม นิติกรรมต่าง ๆ ก็สามารถให้ผลบางประการเช่นเดียวกับตัวเงินได้ เช่น การโอนสิทธิเรียกร้องและผู้รับโอนสามารถบังคับสิทธิเรียกร้องของตนได้ซึ่งคล้ายกับตัวเงิน เพียงแต่ยังไม่เหมือนกับตัวเงินในปัจจุบันเท่านั้น

ในเวลาที่อาณาจักรโรมันยังเรืองอำนาจอยู่นั้น อาณาจักรอื่น ๆ ซึ่งอยู่ในซีกโลกตะวันตกส่วนใหญ่ยังไม่มีการใช้ตัวเงิน ยกเว้นในดินแดนบาบิโลเนียใหม่ ฟินีเซีย แอฟริกาเหนือ บางส่วนในดินแดนที่เป็นอาหรับในปัจจุบัน และดินแดนบางส่วนที่อยู่รอบ ๆ ทะเลเมดิเตอร์เรเนียน ซึ่งเหตุที่ยังมีการใช้ตัวเงินกันอยู่ในดินแดนเหล่านี้ก็เนื่องจากการค้าระหว่างชาตินั้นเอง และถึงแม้ชาวโรมันจะปกครองดินแดนต่าง ๆ มากมายตั้งแต่แม่น้ำไทกริส ยูเฟรติส และจากแม่น้ำดานูบ จนถึงทะเลทรายซาฮารา คือ ทั้งดินแดนในทวีปยุโรป อังกฤษ ทะเลเมดิเตอร์เรเนียน และในภาคเหนือของแอฟริกา แต่โรมันก็ไม่ได้เข้าไปแทรกแซงในเรื่องเศรษฐกิจของดินแดนเหล่านั้น ดังนั้น ในดินแดนเหล่านี้จึงยังคงมีการใช้ตัวเงินกันต่อไป

### 2.1.1.3 ยุคกลาง

หลังจากอาณาจักรโรมันตะวันตกล่มสลายไปในคริสต์ศตวรรษที่ 5 คือ ในปี ค.ศ. 476 เนื่องจากการรุกรานโดยชนเผ่าเยอรมัน สภาวะทางเศรษฐกิจการค้าและอุตสาหกรรมในดินแดนต่าง ๆ รวมทั้งในทวีปยุโรปโดยเฉพาะทางตะวันตกซบเซาเป็นอันมาก ทำให้เศรษฐกิจของยุโรปตะวันตกในช่วงนั้นอยู่ในช่วงชะงักงัน<sup>24</sup> และกลับเข้าสู่ยุคเกษตรกรรมอีก กล่าวคือ มีระบบเศรษฐกิจแบบแมนเนอร์ (Manorialism) ซึ่งผูกพันกับที่ดินและการเกษตร อันมีผลกระทบต่อการค้าและอุตสาหกรรมของยุโรปตะวันตกในสมัยนั้นมาก เพราะทำให้เศรษฐกิจของยุโรปส่วนใหญ่กลายเป็นเศรษฐกิจแบบเลี้ยงตนเอง กล่าวคือ คงมีการค้าอยู่บ้างแต่กระทำกันในหมู่บ้านและชุมชน และเป็นการค้าเล็ก ๆ น้อย ๆ อุตสาหกรรมที่มีก็มักเป็นลักษณะพื้นฐานและใช้กันในครัวเรือนหรือชุมชน ไม่ได้ทำการค้าขนาดใหญ่ ซึ่งไม่เหมือนในยุคก่อนหน้านั้น<sup>25, 26, 27</sup> จึงไม่มีความจำเป็นที่จะต้องมี

<sup>23</sup> *Ibid.*, pp. 99 – 103.

<sup>24</sup> สมคิด ศรีสังคม, ประวัติศาสตร์เศรษฐกิจทวีปยุโรปจากยุคดึกดำบรรพ์ถึง ค.ศ. 1750, (กรุงเทพมหานคร: มูลนิธิโครงการตำราสังคมศาสตร์และมนุษยศาสตร์, 2556), น. 163.

<sup>25</sup> เพ็งอ้วง, น. 85 – 90.

<sup>26</sup> อสัมภิมพงศ์ ฉัตราคม, ประวัติศาสตร์เศรษฐกิจ, (กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2532), น. 17.

การใช้ตัวเงิน เพราะไม่มีการค้าระดับนานาชาติที่มีความสำคัญกันอย่างกว้างขวาง แม้ยังคงมีการค้าในส่วนต่าง ๆ ของยุโรปอยู่แต่ก็น้อยมาก เนื่องจากยุโรปส่วนหนึ่งและบางส่วนของทะเลเมดิเตอร์เรเนียน ถูกครอบครองโดยชาวอาหรับตั้งแต่คริสต์ศตวรรษที่ 5 จนถึงคริสต์ศตวรรษที่ 11 อันทำให้ยุโรปตะวันตกกลับไปสู่สภาพเศรษฐกิจแบบการเกษตรตั้งที่ใดกล่าวมาแล้ว และนอกจากนั้นก็ยังมีสงครามในอาณาจักรต่าง ๆ ของทวีปยุโรป ด้วยเหตุดังกล่าวเมืองต่าง ๆ แถบทะเลเมดิเตอร์เรเนียนที่เคยมีความรุ่งเรืองทางการค้า เช่น เจนัว (Genoa) จึงถูกลดความสำคัญลง การค้าและอุตสาหกรรมต่าง ๆ มักเกี่ยวกับการเกษตรและทำกันในระดับขนาดเล็ก แม้กระทั่งเงินก็หมดความสำคัญในฐานะที่เป็นเครื่องมือรักษาความมั่งคั่ง แต่ก็ยังใช้เงินตราเป็นเครื่องมือในการแลกเปลี่ยนสินค้ากันอยู่

อย่างไรก็ตาม ในช่วงนั้นก็ยังคงมีบางส่วนของทวีปยุโรปที่มีความเจริญก้าวหน้าทางการค้า คือ ทางภาคใต้ของอิตาลี เช่น เวนิส และอาณาจักรไบแซนไทน์หรือที่เรียกว่าโรมันตะวันออก<sup>28</sup> ซึ่งมีความมั่งคั่งทางการเงิน เนื่องจากเป็นศูนย์กลางทางการค้าและวัฒนธรรม อีกทั้งทางภาคเหนือแถบสแกนดิเนเวียก็มีความเจริญทางการค้าเช่นกัน<sup>29</sup> นอกจากนี้กลุ่มชนในบางถิ่น เช่น พวก Merovingian พวกกอล (Gaul) และกลุ่มชนที่อยู่แถบแอฟริกาเหนือบางส่วนตลอดจนกลุ่มชนที่อยู่ในแถบเมโสโปเตเมียและที่อยู่รอบ ๆ ทะเลเมดิเตอร์เรเนียน โดยเฉพาะในกลุ่มชาวอาหรับ ซึ่งได้เข้าครอบครองดินแดนบางส่วนของยุโรปและดินแดนแถบทะเลเมดิเตอร์เรเนียนตั้งแต่คริสต์ศตวรรษที่ 5 - 11 ได้กลายเป็นผู้นำทางการค้าทางซีกโลกตะวันตก มีความรุ่งเรืองมากและมีอิทธิพลต่อชาวตะวันตกค่อนข้างมาก ซึ่งจะเห็นได้จากภาษาที่ใช้ในการพาณิชย์จำนวนมากที่มีมาจากภาษาอาหรับ เช่น Magazine, Tariff, Traffic และก็ได้มีการใช้ตัวเงินในทางการค้า<sup>30</sup> ซึ่งได้รับอิทธิพลจากตัวเงินในดินแดนต่าง ๆ ของเมโสโปเตเมีย และน่าจะมามีอิทธิพลต่อตัวเงินทั้งหลายในปัจจุบันด้วย<sup>31</sup>

สำหรับดินแดนต่าง ๆ ในยุโรปตะวันตกในช่วงแรกของยุคกลางยังไม่มีตราสารทางการเงินใดที่เรียกว่าตัวเงิน แต่ก็มีการใช้ตราสารหนี้หรือตัวหนี้ซึ่งมีลักษณะคล้ายกับตัวสัญญาใช้เงิน และมีหลักฐานว่ามีการใช้ตราสารหนี้เหล่านี้กันมานานซึ่งอาจก่อนหน้าตัวเงิน กล่าวคือ ในทวีปยุโรป

<sup>27</sup> อังรี ปีแรน, ประวัติศาสตร์เศรษฐกิจและสังคมยุโรปสมัยกลาง, แปลโดยฉัตรทิพย์ นาถสุภา และคณะ, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์สร้างสรรค์, 2518), น. 1 - 2.

<sup>28</sup> C. G. Simkin, The Traditional Trade of Asia, (London: Oxford University Press, 1968), p. 53.

<sup>29</sup> สมคิด ศรีสังคม, อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 24, น. 167 - 169.

<sup>30</sup> J. Milnes Holden, The History of Negotiable Instruments in English Law, (London: the Athlone Press, 1955), p. 1.

<sup>31</sup> Janet L. Abu-Lughod, Before European Hegemony, The world System A.D. 1250 - 1350, (Oxford: Oxford University Press, 1989), p. 4.



และอังกฤษมีการใช้ตราสารที่ยอมรับว่าลูกหนี้เป็นหนี้เจ้าหนี้ซึ่งสามารถนำไปใช้ในการบังคับชำระหนี้ได้ง่ายเช่นเดียวกับตราสารตั้งผู้ปกครองที่ผู้ทำพันธกรรมทำขึ้น และได้มีการใช้กระจายกันทั่วยุโรป ซึ่งมีหลักฐานมากมาย เช่น ในอังกฤษมีตราสารที่เรียกว่า Missibilia ทำให้ต่อมาตัวเงินได้รับการยอมรับโดยง่ายเพราะคล้ายคลึงกับตราสารหนี้ที่มีอยู่แล้วในประเทศ

แม้ดินแดนส่วนใหญ่ในยุโรปจะไม่มีการค้าในช่วงยุคกลางตอนต้น แต่ในบางเมืองของอิตาลีก็ได้มีการติดต่อกับอาณาจักรอื่น ๆ โดยเฉพาะอาณาจักรไบแซนไทน์ ทั้งทางด้านเศรษฐกิจ สังคม การเมืองและวัฒนธรรม และกับพวกอาหรับ โดยเฉพาะในช่วงภายหลังคริสต์ศตวรรษที่ 7 จึงทำให้เมืองเหล่านั้นมีฐานะที่ดีกว่าดินแดนอื่น ๆ ของยุโรป แม้กระทั่งดินแดนทางภาคเหนือของยุโรป เนื่องจากสภาพทางภูมิศาสตร์ที่อยู่ใกล้กับชุมชนที่ทำการค้า นอกจากนั้นเมืองต่าง ๆ เช่น เวนิส (Venice) ปิซา (Pisa) และเจนัว (Genoa) ซึ่งนิยมค้าขายทางทะเล เนื่องจากการค้าขายทางบกไม่สะดวก เพราะถูกรบกวนโดยพวกลอมบาร์ด (Lombards) หรือถูกโจมตีจากพวกอาหรับ<sup>32</sup> ด้วยเหตุที่มีการค้าขายเช่นนี้จึงทำให้เมืองต่าง ๆ ที่เป็นเมืองท่ามีความเจริญเติบโต และต่อมาก็ได้ขยายไปยังเมืองอื่น ๆ เช่น มิลาน (Milan) ในแคว้นลอมบาร์ดี (Lombardy) ซึ่งอยู่ในภาคเหนืออันเป็นแหล่งรวมของพ่อค้า และฟลอเรนซ์ (Florence) ในแคว้นทัสคานี (Tuscany) ที่อยู่ในภาคตะวันตกของอิตาลี<sup>33</sup> หลังจากนั้นความเจริญจึงแผ่กระจายไปยังส่วนอื่น ๆ ของยุโรป เช่น เบลเยียม เนเธอร์แลนด์ ลักซิมเบิร์ก ดินแดนไรน์ (Rhine) ซึ่งอยู่ทางตอนเหนือของฝรั่งเศส เยอรมนี ยุโรปตะวันออก<sup>34</sup> และในที่สุดแทบทุกส่วนของทวีปยุโรปก็เริ่มมีความเจริญเนื่องจากการฟื้นตัวทางเศรษฐกิจ เพราะมีการค้าขายระดับนานาชาติ

ในคริสต์ศตวรรษที่ 11 ซึ่งเป็นระยะที่ยุโรปตะวันตกเริ่มมีการฟื้นฟูทางเศรษฐกิจนั้นก็ยังมีหลักฐานของการทำตราสารหนี้เช่นเดียวกับคริสต์ศตวรรษก่อน ๆ โดยมีเอกสารที่มีข้อความระบุให้ชำระหนี้ต่อเจ้าหนี้ หรือต่อบุคคลผู้ยื่นตราสารต่อลูกหนี้ในตราสารชนิดต่าง ๆ เช่น ในพันธกรรมและตราสารที่ใช้ในการขนส่งและตราสารอื่น ๆ ที่รับรองความเป็นหนี้ โดยปรากฏหลักฐานว่าในปี ค.ศ. 1036 บุคคลชื่อ Petrus เขียนพันธกรรมระบุว่าหากตนตายไป ให้ภรรยาของตนและทรัพย์สินของตนอยู่ในความปกครองของ Malfred และ John และ 30 ปีต่อมา John ได้ไปยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อขอเป็นผู้ปกครองภรรยาหม้ายของ Petrus และศาลก็ได้รับรองการเป็นผู้ปกครองของ John หลังจากที่ John ได้ยื่นตราสารดังกล่าวต่อศาล

<sup>32</sup> Rondo Cameron, *supra* note 5, p. 60.

<sup>33</sup> *Ibid.*, p. 61.

<sup>34</sup> *Ibid.*

ในช่วงคริสต์ศตวรรษที่ 12 เป็นต้นไปเศรษฐกิจของทวีปยุโรปทางด้านตะวันตกและที่อื่น ๆ ได้ฟื้นตัวและมีความเจริญเติบโตทางการค้ามากขึ้น เนื่องจากในขณะนั้นเริ่มมีการค้าในตลาดนัดในดินแดนต่าง ๆ ทั้งตลาดนัดขนาดเล็กที่ค้าขายกันในห้องถ้ำ และตลาดนัดขนาดใหญ่ระดับนานาชาติ เช่น ตลาดนัดในดินแดนแฟลนเดอร์ส (Flanders) ในเมืองบรูจส์ (Bruges) ตลาดนัดเมืองเทสซาโลนิกา (Thessalonica) ในอาณาจักรไบแซนไทน์ ตลาดนัดชองปาญ (Champagne) ในประเทศฝรั่งเศส<sup>35</sup> และหลังจากนั้นก็มีการกระจายอยู่ทั่วไปในทวีปยุโรปและที่อื่น ๆ เช่น อันทเวิร์ป (Antwerp) และเจนีวา (Geneva)<sup>36</sup> นอกจากนั้นในตลาดนัดเหล่านี้ก็มีศาล (Fair Courts) ซึ่งระงับข้อพิพาทที่เกิดขึ้นในตลาดด้วย<sup>37</sup>

ในตลาดนัดเหล่านี้เป็นแหล่งรวมเงินตราของหลายชาติซึ่งใช้หมุนเวียนกัน ตลอดจนมีการแลกเปลี่ยนเงินตราในการค้าขายระหว่างกัน และในตลาดนัดดังกล่าวก็มีการใช้ตราสารหนี้แทนการชำระหนี้ด้วยเงินสดเพื่อความสะดวกในการแลกเปลี่ยนเงินตราและเป็นการส่งเสริมการค้าด้วย<sup>38</sup> ตราสารเหล่านี้ส่วนใหญ่มีลักษณะเป็นตัวหนี้หรือตัวสัญญาใช้เงิน แต่บางฉบับก็เป็นตัวแลกเปลี่ยนเนื่องจากการสั่งให้บุคคลที่สามจ่ายเงินให้เจ้าหนี้ ซึ่งในแต่ละประเทศก็จะมีชื่อเรียกแตกต่างกันไป เช่น Lettre de Foire หรือ Fair Letter หรือ Lettre de la Change หรือ Letter of Exchange และปรากฏหลักฐานว่ามีการค้นพบตราสารหนี้ประมาณ 8,000 ฉบับที่เขียนขึ้นระหว่าง ค.ศ. 1249 – 1291 ที่ประเทศเบลเยียม ซึ่งตราสารที่เห็นกันว่าเป็นตัวเงินนี้อาจได้รับอิทธิพลมาจากตราสารหนี้ที่ใช้กันอยู่ก่อนหน้านั้นแล้ว

ในช่วงคริสต์ศตวรรษที่ 13 – 14 ตัวแลกเปลี่ยนมีบทบาทที่สำคัญอย่างยิ่งในการค้าประจำวันของพ่อค้า นายธนาคาร ผู้ค้าและแลกเปลี่ยนเงินตราทางภาคเหนือของอิตาลี<sup>39</sup> โดยเฉพาะชาวลอมบาร์ด (Lombards) ซึ่งเป็นพ่อค้าใน 4 รัฐที่สำคัญของอิตาลีในขณะนั้น คือ เจนัว (Genoa) ลุคคา (Lucca) ฟลอเรนซ์ (Florence) และเวนิส (Venice) นอกจากนั้นในบางเมืองที่มีความเจริญทางการค้า เช่น บรูจส์ (Bruges) และฟลอเรนซ์ (Florence) ก็มีการสนับสนุนการใช้ตัวเงินโดยการตั้ง

<sup>35</sup> Paul Halsall June, “Medieval Sourcebook: The Great Fair at Thessalonica Mid 12th century”, 1997, From <http://www.fordham.edu>. สืบค้นเมื่อวันที่ 22 เมษายน 2559.

<sup>36</sup> *Ibid.*, ; Joris de Sutter, “The Medieval Marketplace – Trade and Commerce in 13th Century Flanders”, Retrieved on 25 April 2016, from [http://www.liebaart.org/handel\\_e.htm](http://www.liebaart.org/handel_e.htm).

<sup>37</sup> Rondo Cameron, *supra note 5*, p. 65.

<sup>38</sup> สมคิด ศรีสังคม, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 24*, น. 131 – 135, 172 – 174.

<sup>39</sup> J. Milnes Holden, *supra note 30*, p. 1 – 2.

โรงเรียนของรัฐที่ไม่ใช่โรงเรียนโบสถ์เพื่อสอนให้นักเรียนรู้จักเขียนจดหมายทางธุรกิจรวมทั้งการสอนให้เขียนตัวเงินต่าง ๆ โดยสอนให้เขียนเป็นภาษาละตินด้วย

เมื่อในทวีปยุโรปได้เริ่มมีการใช้ตัวเงินอย่างแพร่หลายเพื่อชำระหนี้ในทางการค้าจนตัวเงินได้รับการยอมรับกันทั่วไป การพัฒนาของหลักกฎหมายตัวเงินจึงเริ่มต้นขึ้น โดยในระยะแรกนี้ยังไม่มีกฎหมายตัวเงินที่เป็นลายลักษณ์อักษร และเมื่อมีปัญหาพิพาทกันในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับตัวเงินก็จะใช้จารีตประเพณีทางการค้าหรือที่เรียกกันว่า “กฎหมายพ่อค้า” (Merchant Law หรือ Lex Mercatoria) เป็นเกณฑ์ตัดสินในเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลที่เกี่ยวข้องกับตัวเงินนั้น

“กฎหมายพ่อค้า” (Merchant Law หรือ Lex Mercatoria) ที่นำมาใช้ในการตัดสินข้อพิพาทในทางพาณิชย์นั้นเป็นแต่เพียงกฎหมายจารีตประเพณีและธรรมเนียมปฏิบัติทางการค้าหรือบางครั้งก็เรียกว่าปกติประเพณีทางการค้าในเรื่องต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับการค้าและความสัมพันธ์ของพ่อค้าในเรื่องนั้น ๆ อันเป็นที่ยอมรับกันในหมู่พ่อค้าซึ่งผูกพันให้พ่อค้าต้องปฏิบัติตาม ซึ่งถึงแม้กฎหมายพ่อค้าจะไม่ใช้กฎหมายลายลักษณ์อักษร แต่เมื่อธรรมเนียมดังกล่าวได้รับการปฏิบัติติดต่อกันเป็นเวลานานก็กลายเป็นกฎหมายจารีตประเพณี

กฎหมายพ่อค้านั้นเกิดขึ้นครั้งแรกในทวีปยุโรปเนื่องจากความจำเป็นของพ่อค้าที่ต้องการให้ธรรมเนียมปฏิบัติและจารีตประเพณีที่ใช้บังคับกับการทำกิจกรรมทางการค้าในตลาดนัดต่าง ๆ ของยุโรปยุคกลางมีหลักเกณฑ์ที่ชัดเจนและเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันในทุกแห่ง จึงได้มีการวางหลักเกณฑ์สำหรับการกระทำต่าง ๆ ในการค้าทั้งระดับภายในและการค้าระหว่างชาติ และเมื่อมีการใช้จารีตประเพณีและธรรมเนียมปฏิบัติทางการค้าซึ่งมีลักษณะเป็นอย่างเดียวกันในหมู่พ่อค้าระหว่างชาติติดต่อกันเป็นเวลานาน หลักเกณฑ์เหล่านั้นก็ได้พัฒนาเป็นกฎหมายพ่อค้า<sup>40</sup>

ด้วยเหตุดังกล่าวกฎหมายพ่อค้าจึงประกอบด้วยธรรมเนียมปฏิบัติและจารีตประเพณีทางกฎหมายซึ่งพัฒนามาจากกิจกรรมทางการค้า โดยมีการนำธรรมเนียมปฏิบัติหรือจารีตประเพณีนั้นไปใช้บังคับเพื่อแก้ปัญหาข้อพิพาทซึ่งเกิดขึ้นระหว่างพ่อค้าในตลาดนัด กล่าวคือ พ่อค้าได้ระงับข้อพิพาททางการค้ากันเอง เช่น คู่กรณีพิพาทตั้งอนุญาโตตุลาการและอนุญาโตตุลาการชี้ขาดข้อพิพาทโดยใช้หลักกฎหมายของพ่อค้านั้นมาปรับกับข้อพิพาทที่เกิดขึ้น อย่างไรก็ตาม ในขณะนั้นหลักกฎหมายพ่อค้ายังไม่ได้เป็นส่วนหนึ่งของกฎหมายของรัฐและข้อพิพาทนั้นก็ไม่ได้ระงับในศาลของรัฐ อีกทั้งกฎหมายพ่อค้าก็ไม่ใช่หลักกฎหมายที่ศาลของรัฐนำไปใช้ปรับกับข้อพิพาทในศาลของรัฐแต่อย่างใด แต่เป็นเรื่องที่ใช้ระงับข้อพิพาทในชุมชนของพ่อค้าโดยทั่วไปเท่านั้น

<sup>40</sup> Jane Kaufman Winn, Couriers Without Luggage: Negotiable Instruments and Digital Signatures, (49 South Carro. L. Rev., 1998), pp. 739 – 740.

กฎหมายพ่อค้าในส่วนที่เกี่ยวกับตัวเงินซึ่งเป็นส่วนสำคัญของกฎหมายพ่อค้านั้น ได้มีการวางหลักการที่สำคัญที่เกี่ยวกับการโอนสิทธิในตัวเงิน คือ ตัวเงินเป็นตราสารที่สามารถโอนกันได้ง่ายกว่าการโอนสิทธิเรียกร้องทั่วไป คือ โอนโดยการสลักหลังและส่งมอบในตัวชนิดระบุชื่อ และโอนโดยการส่งมอบเพียงประการเดียวในตัวผู้ถือ<sup>41</sup> โดยมีคุณลักษณะของการโอนตัวต่าง ๆ เช่น ผู้รับโอนตัวเงินที่สุจริตย่อมมีสิทธิดีกว่าผู้โอน ดังที่ได้กล่าวมาแล้ว

นอกจากในอิตาลีแล้ว พ่อค้าในดินแดนอื่น ๆ ของทวีปยุโรปก็ได้ยอมรับกฎหมายพ่อค้าในส่วนที่เกี่ยวกับตัวเงินว่าเป็นกฎหมายของตน เช่น ฝรั่งเศส และเยอรมนี แต่ก็ได้มีการพัฒนาไปเป็นแบบฉบับของตนเองด้วย<sup>42</sup> เช่น พัฒนาในเรื่องการสลักหลังหลายทอด และทำให้ผู้รับสลักหลังเป็นผู้ทรงเช่นเดียวกับการสลักหลังเพียงทอดเดียว การรับรองตัวเงิน ผู้ที่ลงลายมือชื่อในตัวเงินต้องรับผิดชอบเพื่อความในตัวเงิน และผู้รับโอนที่สุจริตอาจมีสิทธิดีกว่าผู้โอน ดังที่ได้กล่าวมาแล้วในส่วนที่เกี่ยวข้องการสลักหลังตัวเงินชนิดระบุชื่อ

นอกจากนี้ กฎหมายพ่อค้ายังถูกรับไปใช้ในอังกฤษด้วย โดยในระยะแรกได้รับการยอมรับกันอยู่ในหมู่พ่อค้า มีการใช้กฎหมายพ่อค้าในศาลที่มีเขตอำนาจในการพาณิชย์ต่าง ๆ เช่น ในศาลสเตเพิล (Courts of Staple) และมีการตรากฎหมายสเตเพิล (Statute of the Staple) ในปี ค.ศ. 1353 ซึ่งเป็นกฎหมายที่มีความสำคัญมากที่สุดต่อการพาณิชย์ยุคกลางของอังกฤษ โดยศาลสเตเพิลมีอำนาจพิจารณาข้อพิพาททางการค้าที่เกี่ยวกับสินค้าพวกเส้นใยหรือสิ่งทอ สัญญาทุกชนิดระหว่างพ่อค้าและชาวต่างชาติหรือผู้ที่มาอาศัยในอังกฤษ ข้อพิพาทระหว่างพ่อค้าและเจ้าหน้าที่ของสเตเพิลหรือระหว่างกันเอง และบุคคลภายนอกในสัญญาที่เกี่ยวข้อง

อย่างไรก็ตาม คู่กรณีอาจเลือกฟ้องคดีต่อศาลคอมมอนลอว์หรือศาลสเตเพิลก็ได้ แต่โดยปกติพ่อค้ามักจะฟ้องร้องต่อศาลสเตเพิลมากกว่า เพราะประการแรก ศาลสเตเพิลมีวิธีพิจารณาที่ง่ายกว่า ยุ่งยากน้อยกว่า ค่อนข้างย่อเย้อ และไม่มีการอุทธรณ์ เว้นแต่ในคดีที่พ่อค้าต่างชาติเป็นคู่กรณีซึ่งก็เหมือนกับวิธีพิจารณาของกฎหมายพ่อค้าในยุโรป ประการที่สอง ผู้ตัดสินคดีเป็นผู้เชี่ยวชาญทางการค้าและมีลูกขุนซึ่งก็คือพ่อค้า เข้าไปช่วยในกระบวนการพิจารณาและในกรณีที่มิชาวต่างชาติเข้ามาเกี่ยวข้อง คู่กรณีมีสิทธิที่จะเลือกลูกขุนที่มีสัญชาติเดียวกับตนได้ นอกจากนี้ยังมีนายกเทศมนตรีของสเตเพิลซึ่งต้องเรียนรู้กฎหมายพ่อค้าเป็นประธานในศาล และคดีที่พิพาทกับชาวต่างชาตินั้นนายกเทศมนตรีต้องมีผู้เชี่ยวชาญสองคนเพิ่มเติมเพื่อช่วยพิจารณาคดี ประการที่สามกฎหมายที่ใช้บังคับในศาล คือ กฎหมายพ่อค้า ไม่ใช่คอมมอนลอว์ ดังนั้น ศาลสเตเพิลจึงได้รับความ

<sup>41</sup> W. Mitchell, *An Essay on the Early History of the Law of Merchant*, (New York: Burt Franklin, 1996), pp. 21 – 34.

<sup>42</sup> *Ibid.*, p. 34.

นิยมมาก ซึ่งจากสถิติพบว่าในช่วงประมาณ 200 ปี คดีที่เกี่ยวข้องกับการพาณิชย์ส่วนใหญ่จะได้รับการพิจารณาในศาลสเตเพิล<sup>43</sup> และศาลดังกล่าวนี้มีอิทธิพลต่อพัฒนาการของตัวเงิน เนื่องจากศาลมีเขตอำนาจเหนือกฎหมายพ่อค้าซึ่งรวมถึงตัวเงินด้วยนั่นเอง<sup>44</sup>

ถึงแม้จะมีการใช้กฎหมายพ่อค้าในศาลที่มีการตัดสินคดีเกี่ยวกับการพาณิชย์ ซึ่งไม่ใช่ศาลคอมมอนลอว์มาตั้งแต่คริสต์ศตวรรษที่ 14 และใช้กันต่อมาในคริสต์ศตวรรษที่ 15 แต่ทางการอังกฤษก็ยังไม่ยอมรับกฎหมายพ่อค้าในส่วนที่เกี่ยวกับตัวเงินเพราะทางการและศาลคอมมอนลอว์ของอังกฤษในสมัยเดิมก็เหมือนกับดินแดนอื่น ๆ ส่วนใหญ่ คือ ไม่ยอมให้มีการโอนสิทธิเรียกร้องต่าง ๆ หากแต่ให้เป็นเรื่องเฉพาะบุคคลระหว่างลูกหนี้กับเจ้าหนี้เท่านั้น จะมีการโอนหนี้ไปให้บุคคลภายนอกมาเป็นเจ้าหนี้แทนเจ้าหนี้เดิมมิได้<sup>45</sup> นอกจากนั้นยังให้เหตุผลว่าการยอมให้โอนสิทธิเรียกร้องจะเป็นการส่งเสริมให้เกิดการฟ้องคดีกันในศาลมากขึ้นซึ่งขัดต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชน

แต่หลังจากที่มีการใช้ตัวเงินแบบยุโรปกันมาระยะหนึ่ง ในอังกฤษก็ได้ยอมรับกฎหมายพ่อค้าในส่วนที่เกี่ยวกับตัวเงิน ซึ่งเห็นได้จากการบันทึกของศาลการเดินเรือ (ซึ่งเป็นศาลที่เกิดขึ้นภายหลังจากที่ศาลสเตเพิลได้ลดความสำคัญลง) และศาลของนายกเทศมนตรีแห่งกรุงลอนดอนได้ยอมรับตัวเงินและกฎหมายพ่อค้า แต่ยังไม่มียุติในศาลลอนดอนคอมมอนลอว์ จนกระทั่งในคริสต์ศตวรรษที่ 17 คือ ในปี ค.ศ. 1602 ได้มีคดีขึ้นสู่ศาลคอมมอนลอว์ (เพราะศาลทางการพาณิชย์ต่าง ๆ ได้ลดความสำคัญลง) ซึ่งก่อความยุ่งยากให้ศาลมาก เพราะศาลไม่ยอมรับหลักกฎหมายพ่อค้า จึงต้องใช้กฎหมายอื่น ๆ มาช่วยในการพิพากษาคดี เช่น ผู้ซื้อตัวแลกเงินสามารถฟ้องคดีผู้ส่งจ่ายเมื่อเจ้าหนี้ตามตัวไม่ได้รับเงิน โดยศาลใช้ทฤษฎีความเสียหาย กล่าวคือ ให้เหตุผลว่าเป็นความผิดของผู้ส่งจ่ายเมื่อเจ้าหนี้ตามตัวไม่ได้รับเงิน เนื่องจากผู้ส่งจ่ายไม่สามารถปฏิบัติตามคำสัญญาของตนที่จะมีการจ่ายเงินตามตัวนั้นได้และก่อความเสียหายขึ้นจากการผิดสัญญา หรือผู้รับโอนสามารถฟ้องคดีแทนผู้โอนและให้ผู้รับโอนรับเงินที่ได้จากการฟ้องคดีมาเป็นของตนเช่นเดียวกันกับในอาณาจักรโรมันสมัยแรก ๆ และต่อมาในปี ค.ศ. 1606 ศาลคอมมอนลอว์ก็ยอมรับกฎหมายพ่อค้าซึ่งมีอิทธิพลอยู่ในยุโรป โดยประกาศว่ากฎหมายพ่อค้าเป็นส่วนหนึ่งของคอมมอนลอว์ของอังกฤษ

### 2.1.2 วิวัฒนาการของหลักกฎหมายตัวเงิน: ยุคกฎหมายลายลักษณ์อักษร

ภายหลังจากที่ทวีปยุโรปได้มีการใช้ตัวเงินอย่างแพร่หลายเพื่อชำระหนี้ในทางการค้ากันในช่วงยุคกลาง จนนำมาสู่การพัฒนาหลักกฎหมายตัวเงินในลักษณะจารีตประเพณีทางการค้า หรือที่

<sup>43</sup> Frederick K. Beutel, Beutel's Brannan Negotiable Instruments Law, Seventh Edition, (Cincinnati: The W. H. Anderson Co., 1948), pp. 12 – 14.

<sup>44</sup> *Ibid.*, pp. 14 – 15.

<sup>45</sup> Frederick G. Kempin, Jr., Historical Introduction to Anglo-American Law, (St. Paul, Minnesota: West Publishing Co., 1973), p. 230.

เรียกกันว่า “กฎหมายพ่อค้า” (Merchant Law หรือ Lex Mercatoria) แต่อย่างไรก็ดีกฎหมายจารีตประเพณีเหล่านี้ยังไม่มี ความชัดเจนและมีปัญหาในการใช้และการตีความ เนื่องจากมีการใช้ตัวเงินกันในการค้าทั้งภายในและระหว่างชาติ เมืองต่าง ๆ ในทวีปยุโรปจึงได้ประกาศใช้กฎหมายลายลักษณ์อักษรที่เกี่ยวกับตัวเงินขึ้นเพื่อให้มีความชัดเจนแน่นอน นำมาสู่วิวัฒนาการของกฎหมายตัวเงินที่เป็นลายลักษณ์อักษรซึ่งเป็นกฎหมายภายในของแต่ละประเทศ และได้รับการพัฒนาขึ้นจากระบบกฎหมาย 3 ระบบ อันได้แก่ ระบบกฎหมายฝรั่งเศส ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ และระบบกฎหมายเยอรมัน อันมีอิทธิพลต่อการร่างกฎหมายตัวเงินของนานาอารยประเทศ

แต่ด้วยเหตุที่กฎหมายตัวเงินที่เป็นลายลักษณ์อักษรซึ่งเป็นกฎหมายภายในของแต่ละประเทศมีหลักเกณฑ์ที่แตกต่างกัน ตามอิทธิพลของระบบกฎหมายตัวเงินที่แตกต่างกัน 3 ระบบดังกล่าว ทำให้เกิดปัญหาในการใช้ตัวเงินในทางการค้าระหว่างประเทศ ทั้งปัญหาในด้านการบังคับใช้และการปฏิบัติตามกฎหมายตัวเงินของผู้ที่เกี่ยวข้องว่าจะต้องเลือกใช้กฎหมายตัวเงินของประเทศใดในการตัดสินคดี ส่งผลให้เกิดความต้องการให้แต่ละประเทศบัญญัติกฎหมายตัวเงินให้มีลักษณะเป็นอันหนึ่งอันเดียวกัน หรือให้ใช้กฎหมายเอกรูป (Uniform Law) เพื่อความสอดคล้องในการใช้ระหว่างประเทศ จึงนำมาสู่หลักกฎหมายตัวเงินในรูปแบบของกฎหมายเอกรูปและอนุสัญญาที่เกี่ยวกับตัวเงิน เพื่อให้กฎหมายภายในของแต่ละประเทศเป็นไปในลักษณะเดียวกัน

ดังนั้น วิวัฒนาการของหลักกฎหมายตัวเงินในช่วงที่เป็นกฎหมายลายลักษณ์อักษรนั้นจึงสามารถแยกพิจารณาออกได้เป็น 2 ช่วง ได้แก่ หลักกฎหมายตัวเงินในรูปแบบกฎหมายภายในของแต่ละประเทศ และหลักกฎหมายตัวเงินในรูปแบบกฎหมายเอกรูป

#### 2.1.2.1 วิวัฒนาการของหลักกฎหมายตัวเงิน: กฎหมายภายในของแต่ละประเทศ

แม้จะมีการใช้กฎหมายตัวเงินในรูปของกฎหมายพ่อค้าในทวีปยุโรป และมีการใช้ทั้งกฎหมายพ่อค้าและคอมมอนลอว์ในอังกฤษแล้ว แต่กฎหมายพ่อค้าเหล่านี้เนื่องจากไม่เป็นลายลักษณ์อักษรจึงไม่มีความชัดเจนและมีปัญหาในการใช้และการตีความ ต่อมาเมืองต่าง ๆ จึงได้ประกาศใช้กฎหมายลายลักษณ์อักษรที่เกี่ยวกับตัวเงินขึ้นเพื่อให้มีความชัดเจนแน่นอนอันเป็นการขจัดความยุ่งยากที่จะเกิดขึ้น เนื่องจากมีการใช้ตัวเงินกันในการค้าทั้งภายในและระหว่างชาติ แต่ในระยะเริ่มแรกนั้นกฎหมายตัวเงินเหล่านี้ยังไม่สมบูรณ์ กล่าวคือ บัญญัติถึงแต่เพียงบางเรื่อง ไม่ได้ครอบคลุมทุกเรื่องในตัวเงิน กฎหมายตัวเงินที่เป็นลายลักษณ์อักษรฉบับแรก ๆ ก็เช่นกฎหมายของเมืองปิอาเซนซา (Piacenza – ซึ่งอยู่ในประเทศอิตาลีในปัจจุบัน) ในปี ค.ศ. 1931 ซึ่งบังคับผู้รับแลกเปลี่ยนเงินตราให้ทำหนังสือรับรองว่าได้รับเงินที่ตนรับฝาก และบัญญัติให้มีการแก้ไขเยียวยาเป็นพิเศษและอย่างรวดเร็วในกรณีที่เกิดปัญหาจากตราสารนั้น หรือกฎหมายที่ประกาศใช้โดยนายกเทศมนตรีของเมืองบาร์เซโลนา (Barcelona) ในรัชสมัยของพระเจ้าหลุยส์ที่ 11 ให้ก่อตั้งตลาดนัด

เมืองลียง (Lyon) ก็ได้ระบุถึงการใช้ตั๋วแลกเงินซึ่งเป็นเครื่องมือที่สำคัญของพ่อค้าซึ่งทำธุรกิจเป็นประจำในตลาดนัดแห่งนั้นด้วย

ต่อมาก็ได้มีการตรากฎหมายตั๋วเงินออกใช้บังคับ โดยเริ่มตั้งแต่ในคริสต์ศตวรรษที่ 17 เช่น ประเทศฝรั่งเศสประกาศใช้กฎหมายตั๋วเงินในปี ค.ศ. 1673 ประเทศเยอรมนีประกาศใช้กฎหมายตั๋วเงินในปี ค.ศ. 1849 และประเทศอังกฤษได้ตรากฎหมายตั๋วเงินที่เป็นลายลักษณ์อักษร คือ พระราชบัญญัติตั๋วแลกเงิน ค.ศ. 1882 (Bills of Exchange Act 1882) โดยอังกฤษรับเอาหลักกฎหมายพ่อค้าบางส่วนไปประยุกต์ดัดแปลงให้เหมาะสมกับประเทศของตน และมีหลักกฎหมายบางอย่างเป็นของตนเองโดยเฉพาะ เช่น หลักกฎหมายที่เกิดจากทางปฏิบัติของธนาคารในประเทศอังกฤษ

ดังนั้น แม้ว่ากฎหมายลักษณะตั๋วเงินของแต่ละประเทศจะมีวิวัฒนาการมาจากต้นกำเนิดเดียวกัน อันได้แก่ แนวปฏิบัติของพ่อค้า จนนำมาสู่กฎหมายพ่อค้าในฐานะกฎหมายจารีตประเพณีเพื่อความสะดวกในการชำระหนี้ต่างเมืองก็ตาม แต่ในแต่ละประเทศก็ปรากฏรูปแบบของกฎหมายตั๋วเงินที่เป็นลายลักษณ์อักษรที่แตกต่างกัน เนื่องจากหลักกฎหมายตั๋วเงินได้ถูกพัฒนาขึ้นจากระบบกฎหมายที่แตกต่างกัน โดยแบ่งออกเป็น 3 ระบบกฎหมายหลัก อันได้แก่ ระบบกฎหมายฝรั่งเศส ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ และระบบกฎหมายเยอรมัน<sup>46</sup> ซึ่งมีอิทธิพลอย่างยิ่งต่อการร่างกฎหมายตั๋วเงินซึ่งเป็นกฎหมายภายในของประเทศต่าง ๆ ทั่วโลก เช่น ประเทศอินเดียก็ได้รับอิทธิพลจากกฎหมายอังกฤษ หรือประเทศจีนก็ได้รับอิทธิพลจากกฎหมายของประเทศต่าง ๆ ในซีกโลกตะวันตก เป็นต้น โดยกฎหมายตั๋วเงินที่เป็นลายลักษณ์อักษรของระบบกฎหมายทั้ง 3 ระบบมีพัฒนาการที่แตกต่างกันดังต่อไปนี้

### (1) กฎหมายฝรั่งเศส

ในช่วงแรกชาวฝรั่งเศสใช้ตราสารหนี้เพื่อชำระหนี้กันมาก่อนแล้ว และเริ่มมีการใช้ตั๋วเงินหรือตั๋วสัญญาใช้เงินเป็นตราสารในการชำระหนี้และตราสารทางเครดิตกันตั้งแต่ในช่วงยุคกลางในตลาดนัด เนื่องจากในฝรั่งเศสมีตลาดนัดขนาดใหญ่และมีชื่อเสียงมาก เช่น ตลาดนัดคาสติล (Castillian Fairs) ตลาดนัดช็องปาญ (Champagne Fairs) และตลาดนัดลียง (Lyon Fairs)

เนื่องจากมีการใช้ตั๋วเงินในทางการค้าของฝรั่งเศสมาเป็นเวลานานและมีข้อพิพาทต่าง ๆ เกิดขึ้น จึงจำเป็นต้องมีกฎหมายที่ใช้ปรับกับข้อพิพาทเหล่านั้น แต่ในระยะเริ่มแรกนั้นประเทศฝรั่งเศสก็เหมือนประเทศอื่น ๆ ในทวีปยุโรป คือ ยังไม่มีกฎหมายลายลักษณ์อักษรของทางการ คงมีเพียงกฎหมายพ่อค้า ซึ่งเป็นกฎหมายจารีตประเพณี และเมื่อมีคดีขึ้นสู่ศาล ๆ ก็พยายามรับรองการใช้ตั๋ว

<sup>46</sup> Ernest G. Lorenzen, The Conflict of Laws Relating to Bills and Notes, (New Haven, Connecticut: Yale University Press, 1919), p. 17.

เงินและการโอนสิทธิตามตัวเงินโดยใช้กฎหมายพ่อค้าและธรรมเนียมปฏิบัติหรือจารีตประเพณีทางการค้าในเรื่องตัวเงินปรับกับคดีนั้น ๆ

อย่างไรก็ตาม เมื่อมีความจำเป็นต้องมีกฎหมายลายลักษณ์อักษรเพื่อความชัดเจนและแน่นอน ประเทศฝรั่งเศสจึงตรากฎหมายตัวเงินเป็นลายลักษณ์อักษรขึ้นเป็นครั้งแรกเมื่อปี ค.ศ. 1462 อันได้แก่ พระบรมราชโองการของพระเจ้าหลุยส์ที่ 11 ซึ่งอนุญาตให้บุคคลใด ๆ ออกหรือรับชำระหนี้และโอนตัวแลกเงินในธุรกิจการค้าซื้อขายในประเทศใด ๆ ก็ได้ เว้นแต่ในอังกฤษ<sup>47</sup> และหลังจากนั้นก็ได้มีการตรากฎหมายเพิ่มขึ้นอีก คือ พระบรมราชโองการของพระเจ้าหลุยส์ที่ 14 ในปี ค.ศ. 1673 ซึ่งได้มีการวางกฎเกณฑ์ต่าง ๆ ที่จำเป็นสำหรับตัวเงินและการโอนตัวเงินในมาตรา 12 แห่งประมวลกฎหมายพาณิชย์ แต่ก็ยังไม่ครบถ้วนสมบูรณ์นัก<sup>48</sup>

ถึงแม้จะมีกฎหมายลายลักษณ์อักษรแล้ว แต่ศาลท้องถิ่นหลายแห่งก็ยังคงใช้กฎหมายพ่อค้าซึ่งเป็นจารีตประเพณีในการตัดสินคดีอยู่ ซึ่งอาจเป็นเพราะกฎหมายลายลักษณ์อักษรยังไม่ครบถ้วนสมบูรณ์ ศาลท้องถิ่นเหล่านั้นก็เช่นศาลตลาดนัดที่เมืองลียง (Lyon) ในคริสต์ศตวรรษที่ 17 ซึ่งได้รับการขยายเขตอำนาจเป็นศาลพาณิชย์ทั่วไปด้วย ศาลที่เมืองตูลูส (Toulouse) ปารีส (Paris) น็องต์ (Nantes) และบอร์โด (Bordeaux) โดยมีผู้พิพากษาที่เป็นพ่อค้าที่เลือกโดยคูร์รณีนี ซึ่งน่าจะหมายถึงการใช้อนุญาตตุลาการในการตัดสินชี้ขาดข้อพิพาท ซึ่งต่อมาศาลเหล่านี้ก็ได้เข้าแทนที่ศาลในเมืองชองปาญ (Champagne) ที่ได้หมดบทบาทลงในช่วงหลัง<sup>49</sup>

อย่างไรก็ตาม เนื่องจากกฎหมายลายลักษณ์อักษรที่มีอยู่เดิมในปี ค.ศ. 1673 ยังไม่สมบูรณ์ จึงได้มีการบัญญัติหลักกฎหมายตัวเงินไว้ในประมวลกฎหมายพาณิชย์ ค.ศ. 1807 (Code de Commerce 1807)<sup>50</sup> และได้มีการแก้ไขหลายครั้ง คือ ครั้งแรกในปี ค.ศ. 1894 ครั้งที่สองในปี ค.ศ. 1922 เพื่อยกเลิกหลักเรื่องค่าตอบแทนในการออกหรือโอนตัวเงิน<sup>51</sup> และครั้งสุดท้ายในปี ค.ศ. 1934 ซึ่งเป็นการแก้ไขครั้งใหญ่ตามแบบอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ. 1930, 1931 (Geneva Convention 1930, 1931) ประเทศที่ได้รับอิทธิพลในการร่างกฎหมายตัวเงินตามระบบกฎหมายฝรั่งเศส ได้แก่ อาร์เจนตินา โบลิเวีย บราซิล ชิลี โคลัมเบีย เอกวาดอร์ อียิปต์ กรีซ กัวเตมาลา เติ

<sup>47</sup> Joseph Story, *supra note 18*, p. 14.

<sup>48</sup> *Ibid.*, pp. 14 – 15, 25 – 27.

<sup>49</sup> D. F. Robinson, T. D. Fergus, W. M. Gordon, *European Legal History*, (London: Butterworths, 1994), p. 98.

<sup>50</sup> Frederick Wallach, *Introduction to European Commercial Law*, (New York: Oceana Publications, 1953), p. 47.

<sup>51</sup> Pierre Arminjon, *Traité de Droit Comparé, Volume II*, (Paris: Librairie de Droit et de Jurisprudence, 1950), pp. 178 – 179.



ลักเซมเบิร์ก โมนาโก เม็กซิโก เนเธอร์แลนด์ นิการากัว ปานามา ปารากวัย เซอร์เบีย ตุรกี และ อูรุกวัย<sup>52</sup>

## (2) กฎหมายอังกฤษ

ตราสารทางการเงินรวมทั้งตัวเงินในอังกฤษนั้นเป็นเครื่องมือทางการเงินที่รับมาจากต่างชาติ โดยเริ่มต้นจากชาวยิวที่อพยพเข้าไปอยู่ในอังกฤษพร้อมกับพระเจ้าวิลเลียม (William the Conqueror) ซึ่งเป็นกษัตริย์ชาวนอร์แมน (Norman) ที่ได้เข้าครอบครองอังกฤษในปี ค.ศ. 1066<sup>53</sup> ซึ่งชาวยิวดังกล่าวมีบทบาทในการพัฒนาตราสารอันมีลักษณะเป็นตัวเงินในประเทศอังกฤษ เพราะได้รับผิดชอบในเรื่องการคลัง การภาษีอากรและการธนาคาร ซึ่งในการกู้ยืมเงินกันได้มีการใช้บันทึกที่เรียกว่า Starrs อันเป็นคำที่มาจากภาษาฮิบรูคำว่า Shetar และมีการจดทะเบียนบันทึกเหล่านี้ โดยมีข้อความที่แสดงว่าลูกหนี้เป็นหนี้เจ้าหนี้และจะชดใช้คืนให้ ซึ่งสามารถใช้เป็นหลักฐานในการฟ้องคดีต่อศาลได้เช่นเดียวกับหนังสือหรือตัวหนี้ของสังคมอื่น ๆ อันมีลักษณะเป็นตัวสัญญาใช้เงิน และตราสารดังกล่าวนี้ได้พัฒนาเป็นตราสารที่ได้รับการยอมรับว่าเป็นตัวเงินในเวลาต่อมา ซึ่งได้มีการนำไปใช้ตั้งแต่ในช่วงคริสต์ศตวรรษที่ 12 เนื่องจากเป็นระยะที่มีการค้ามากขึ้น<sup>54</sup> และแม้ต่อมาชาวยิวส่วนใหญ่จะถูกขับไล่ออกจากประเทศอังกฤษโดยพระเจ้าเอ็ดเวิร์ดที่ 1 (Edward I) ในปี ค.ศ. 1290 แต่ธรรมเนียมปฏิบัติต่าง ๆ ของชาวยิวก็ยังคงมีอยู่<sup>55</sup>

ในขณะที่เริ่มมีการใช้ตราสารที่มีลักษณะเป็นตัวเงินในอังกฤษกันนั้นยังไม่มีกฎหมายลายลักษณ์อักษรที่ใช้บังคับกับตัวเงินแต่อย่างใด แต่ก็ได้มีการยอมรับจารีตประเพณีทางการค้าต่าง ๆ ซึ่งปรากฏอยู่ในรูปของกฎหมายพ่อค้า<sup>56</sup> ซึ่งเป็นกฎหมายจารีตประเพณีของอังกฤษอย่างหนึ่งเช่นเดียวกับในยุโรป และเมื่อมีข้อพิพาทเกิดขึ้นในตลาดนั้นก็จะมีการระงับข้อพิพาทโดยศาลในตลาดนัดที่ตั้งขึ้นโดยพระบรมราชานุญาตของกษัตริย์ เช่น ศาลพายพาวเดอร์ส (Court of Piepowders) ซึ่งนั่งพิจารณาโดยบุคคลที่สำคัญในท้องถิ่น เช่น นายกเทศมนตรี หรือบุคคลซึ่งได้รับการแต่งตั้งหรือ

<sup>52</sup> Ernest G. Lorenzen, Hague Convention of 1912 Relating to Bills of Exchange and Promissory Notes: A Comparison with Anglo-American Law (Part 1), Faculty Scholarship Series, Paper 4528, New Haven, (Connecticut: Yale University, 1916), p. 137.

<sup>53</sup> J. L. Gayler, Irene Richards, J. A. Morris, A Sketch Map Economic History of Britain, (London: George G. Harrap & Co. Ltd., 1964), pp. 3 – 19, 21.

<sup>54</sup> *Ibid.*, p. 29.

<sup>55</sup> Frederick K. Beutel, *supra note 44*, p. 2.

<sup>56</sup> Robert J. Nordstorm, Albert L. Clovis, Problems and Materials on Commercial paper, (St. Paul, Minnesota: West Publishing Co., 1972), pp. 170 – 222.

เลือกตั้งสำหรับการนั้นโดยเฉพาะ โดยมีอำนาจพิจารณาคดีที่พิพาทกันระหว่างบุคคลในตลาดนัด และมีวิธีพิจารณาไม่ยุ่งยากซับซ้อน ปราศจากแบบพิธีและรวดเร็ว โดยใช้กฎหมายพ่อค้าปรับแก้คดีพาณิชย์<sup>57</sup>

ต่อมาในปี ค.ศ. 1285 ได้มีการประกาศใช้กฎหมายลายลักษณ์อักษรซึ่งเรียกว่ากฎหมายของพ่อค้า (Statute of Merchants) โดยกฎหมายฉบับนี้บัญญัติให้มีการจดทะเบียนหนี้ นอกจากนั้นก็มีการใช้ตราสารที่มีการจดบันทึกซึ่งเป็นที่รู้จักกันในนามของสัญญาที่บันทึกไว้ (Recognizance) อันทำให้สามารถเรียกเก็บหนี้ได้โดยใช้กฎหมายของศาลเทศมนตรีหรือโดยข้าราชการของกษัตริย์

ถึงแม้กฎหมายพ่อค้าจะมีบทบาทมากในการบังคับชำระหนี้พาณิชย์ แต่ก็ยังไม่ทันเมื่อเทียบกับการขยายตัวทางการค้า โดยพ่อค้าเห็นว่ากระบวนการบังคับชำระหนี้ของบ้านเมืองยังไม่เป็นที่น่าพอใจ ซึ่งรวมถึงแบบเกี่ยวกับการเรียกให้ชำระหนี้ (Writ of Debt) กระบวนการพิจารณากระบวนการสืบพยาน ความไม่ชัดเจนและความไม่แน่นอนของกฎหมาย ตลอดจนความล่าช้าที่เกิดขึ้นจากการดำเนินการในศาลเหล่านี้ด้วย และแม้ศาลในตลาดนัดจะเป็นที่น่าพอใจ แต่ก็มักดำเนินการเป็นการชั่วคราวและพ่อค้าในเมืองจะไปใช้บริการได้ยาก และในช่วงหลังก็เริ่มลดความสำคัญลงเนื่องจากการครอบงำหรืออิทธิพลของศาลของกษัตริย์ (King's Courts) ข้อเท็จจริงเหล่านี้ประกอบกับความจำเป็นที่จะต้องวางกฎเกณฑ์ทางการค้ากับต่างชาติทำให้เกิดระบบสเตปิล (Staple) ขึ้น<sup>58</sup> โดยมีวัตถุประสงค์ในการระงับข้อพิพาททางการค้าที่เกี่ยวกับสิ่งทอต่าง ๆ และต่อมาก็ได้ถูกยกเลิกไปโดยศาลการเดินเรือ และถูกแทนที่โดยศาลของทางการและกฎหมายคอมมอนลอว์ ซึ่งในช่วงแรกยังไม่ยอมรับการโอนตัวเงินและหลักผู้รับโอนที่สุจริตมีสิทธิดีกว่าผู้โอนนัย แต่ต่อมาก็จำเป็นต้องให้การยอมรับหลักการดังกล่าว<sup>59</sup>

สำหรับกฎหมายสมัยปัจจุบันนั้นเริ่มจากการที่เซอร์แมคเคนซี ดัลเซล ชาล์มเมอร์ส (Sir Mackenzie Dalzell Chalmers) ผู้พิพากษาศาลสูงอังกฤษซึ่งรับผิดชอบในการร่างกฎหมายตัวแลกเงิน ตัวสัญญาใช้เงินและเช็คของอังกฤษ ได้รวบรวมหลักกฎหมายตัวเงินที่มีอยู่ในอังกฤษในขณะนั้น โดยรวบรวมหลักกฎหมายจากคำพิพากษาของศาลจำนวนกว่า 2,500 คดีและกฎหมายต่าง ๆ จำนวน 17 ฉบับจนสำเร็จในปี ค.ศ. 1878 และหลังจากนั้นก็ให้ธนาคาร และหอการค้าร่วมกับนักกฎหมายพาณิชย์ในการวิพากษ์วิจารณ์ร่างกฎหมายตัวเงินที่จะเสนอต่อรัฐสภา หลังจากนั้นจึงได้นำเข้าสู่สภาผู้แทนราษฎร (House of Commons) และถูกส่งไปยังวุฒิสภา (House of Lords) ตามลำดับและได้รับการบัญญัติเป็นกฎหมายลายลักษณ์อักษร คือ พระราชบัญญัติตัวแลก

<sup>57</sup> Frederick K. Beutel, *supra* note 44, p. 3.

<sup>58</sup> *Ibid.*, p. 9.

<sup>59</sup> *Ibid.*, pp. 12 – 25.

เงิน ค.ศ. 1882 (Bills of Exchange Act 1882) หลังจากที่หลักกฎหมายตั๋วเงินได้รับการพัฒนาในศาลคอมมอนลอว์มาเป็นเวลาประมาณ 100 ปี และกฎหมายนี้ก็ยังคงใช้กันอยู่ในปัจจุบัน ซึ่งมีบทบัญญัติต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับตั๋วเงินครบถ้วน

### (3) กฎหมายเยอรมัน<sup>60</sup>

ในประเทศเยอรมนี เริ่มมีการใช้ตั๋วเงินอย่างแพร่หลายเมื่อมีการประกาศใช้ “กฎบัตรว่าด้วยตั๋วเงินของชนชาติเยอรมัน” (*Allgemeine Deutsche Wechselordnung* (All-German Bill Charter)) ในปี ค.ศ. 1848 ซึ่งเป็นช่วงเวลาที่กฎหมายว่าด้วยตั๋วเงินและกฎหมายพาณิชย์ของประเทศฝรั่งเศสเสื่อมอิทธิพลลง<sup>61</sup> กฎหมายว่าด้วยตั๋วเงินของประเทศเยอรมนีส่งผลให้มีการใช้ตั๋วเงินอย่างแพร่หลายในประเทศฮังการี บัลแกเรีย โรมาเนีย โปรตุเกส สวีเดน นอร์เวย์ เดนมาร์ก สวิตเซอร์แลนด์ และรัสเซีย ระบบกฎหมายตั๋วเงินเยอรมันมีลักษณะเฉพาะ คือให้ความสำคัญแก่หนี้ตามตั๋วในเชิงแบบพิธีว่าหนี้ตั๋วเงินไม่ยึดโยงกับเหตุในการออกตั๋ว และยอมรับให้ตั๋วสัญญาใช้เงินมีความสำคัญเท่าเทียมกันกับตั๋วแลกเงิน

ในขณะที่กฎหมายแพ่งเยอรมันยังคงได้รับอิทธิพลจากกฎหมายโรมัน กฎหมายพาณิชย์เยอรมันกลับค่อย ๆ คลายตัวออกจากอิทธิพลของกฎหมายโรมัน ซึ่งบ่อเกิดของจารีตทางการค้าและกฎหมายพาณิชย์ของประเทศเยอรมนีนั้นมีที่มาจากข้อตกลงทางการค้าของสันนิบาตฮันเซียติก (Shop Arrangement of the Hanseatic League) ซึ่งมีกฎเกณฑ์ที่เข้มงวดอันส่งผลต่อรูปแบบในเชิงแบบพิธีของตั๋วเงิน

สำหรับประวัติศาสตร์การใช้ตั๋วเงินในประเทศเยอรมนีนั้น เชื่อกันว่ามีที่มาจากประเทศอิตาลีและประเทศฝรั่งเศส โดยผ่านเทศกาลค้าขาย (Fair) ที่เมืองลียง (Lyon) และเมืองเบอซ็องงง (Besançon) หรือผ่านทางเมืองอันทเวิร์ป (Antwerp) และเมืองบรูจจ์ (Brugge) โดยตั๋วเงินเริ่มมีการใช้ครั้งแรกในหลายเมืองของประเทศเยอรมนี เช่น เมืองบอทเซิน (Botzen) เมืองนูเรมเบิร์ก (Nuremberg) เมืองเอากส์บูร์ก (Augsburg) เมืองแฟรงเฟิร์ต-อัม-ไมน์ (Frankfurt-am-Main) และเมืองฮัมบูร์ก (Hamburg) ในอดีตนั้น การแลกเปลี่ยนเงินตราในประเทศเยอรมนีมีได้กระทำได้โดยอิสระอย่างเช่นในประเทศอิตาลี ส่งผลให้การพัฒนาระบบธนาคารต้องหยุดชะงักลงยิ่งไปกว่านั้น สันนิบาตฮันเซียติกก็ได้ให้ความสนใจกับเทศกาลค้าขายต่าง ๆ หากแต่กลับให้ความสนใจกับร้านขายของขนาดใหญ่ (Permanent Warehouse) และศูนย์กลางทางการค้ามากกว่า ส่งผลให้การแลกเปลี่ยนอุปสงค์ทางการค้าและการเงิน (Trade and Financial Demand) มิได้รับการพัฒนาอย่าง

<sup>60</sup> Sergii Moshenskyi, *History of the Wechsel: Bill of Exchange and Promissory Note*, (New York: Xlibris, 2008), pp. 131 – 141.

<sup>61</sup> Shershenevich G. F. *Kurs togovogo prava: V 3 t. T. 3.: Wechsel'noe pravo. Morskoe pravo.*—Izd. 4-e—SPb.: Izd-vo brat'ev Bashmakovyh, 1909.—S. 13.

ต่อเนื่อง ในเวลานั้นภาษาอิตาลีเปลี่ยนมีอิทธิพลต่อการใช้ตัวเงินในประเทศเยอรมนีดังจะเห็นได้จากกฎบัตรว่าด้วยตัวเงินฉบับเก่า ๆ ในประเทศเยอรมนีซึ่งได้มีการใช้คำศัพท์ภาษาอิตาลีด้วย แม้กระทั่งในปี ค.ศ. 1711 ประกาศอัตราแลกเปลี่ยนตัวเงิน (Exchange Bulletin of Bill Rates) ในเมืองไลป์ซิก (Leipzig) ก็ได้รับการตีพิมพ์เป็นภาษาอิตาลี<sup>62</sup>

อย่างไรก็ตาม มีนักกฎหมายบางท่านเห็นว่า พ่อค้าชาวเยอรมันในศตวรรษที่ 13 มีการใช้ตัวเงินชนิดพิเศษที่มีได้มีที่มาจากประเทศอิตาลี โดยนักกฎหมายดังกล่าวเชื่อว่าในทางตอนเหนือของทวีปยุโรปนั้น ตัวเงินมีที่มาจากความต้องการในการแลกเปลี่ยนหมุนเวียนเงินตรามิใช่เนื่องมาจากการค้าขาย โดยตัวเงินดังกล่าวได้รับการพัฒนาอย่างเป็นอิสระในหลาย ๆ รูปแบบและมีฐานะเป็นตัวสัญญาใช้เงินภายในประเทศ (Domiciled Promissory Note)<sup>63</sup>

ในช่วงท้ายของศตวรรษที่ 17 จนถึงช่วงต้นของศตวรรษที่ 18 การใช้ตัวเงินในประเทศเยอรมนีได้รับอิทธิพลจากกฎหมายตัวเงินของประเทศอิตาลีและฝรั่งเศส<sup>64</sup> ดังนั้น บางท่านจึงกล่าวว่าในประเทศเยอรมนี มีการใช้ตัวเงินในหลายโอกาสมากกว่าที่ใช้กันในประเทศอิตาลี หรือในงานเทศกาลค้าขายในประเทศฝรั่งเศส

ความพยายามในการทำให้กฎหมายว่าด้วยตัวเงินในประเทศเยอรมนีมีความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันนั้น มีประวัติศาสตร์ย้อนไปถึงยุคสันนิบาตอันเชียดิก<sup>65</sup> อย่างไรก็ตามการจัดระบบกฎหมายพาณิชย์และตัวเงินของประเทศเยอรมนีซึ่งมีพื้นฐานมาจากจารีตทางการค้า (Trade Customs) นั้น เพิ่งจะเริ่มต้นขึ้นในศตวรรษที่ 17 โดยในปี ค.ศ. 1654 ได้มีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายตัวเงินแห่งนูเรมเบิร์ก (Nuremberg Bill Classification) ในปี ค.ศ. 1682 ได้มีการประกาศใช้กฎบัตรทางการค้าแห่งแซ็กซอน (Sexon Trade Charter) ในเมืองไลป์ซิก (Leipzig) ในปี ค.ศ. 1739 ได้มีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายตัวเงินแห่งแฟรงเฟิร์ต (Frankfurt Bill

<sup>62</sup> Barats S. M. Kurs weksel'nogo prava.–SPb.: T-vo «Obshchestvennaja pol'za», 1893.–S. 667, prim. 22.

<sup>63</sup> Grünhut, Carl Samuel, *Wechselrecht*, Volume 1, (Leipzig: Duncker & Humblot, 1897), p. 41.

<sup>64</sup> Barats S. M. Kurs weksel'nogo prava.–SPb.: T-vo «Obshchestvennaja pol'za», 1893.–S. 667.

<sup>65</sup> Bogobowicz J. Podstawowe zagadnieniaprwa wekslowego czekowego lhandlowego// Problemy praworzaddnosci.–Warszawa. 1988.–R. 39.–S. 6.

Classification) และในปี 1778 ได้มีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายตั๋วเงินแห่งเอาส์บูร์ก (Augsburg Bill Classification)<sup>66</sup>

ในช่วงกลางของศตวรรษที่ 19 รัฐต่าง ๆ ในจักรวรรดิเยอรมันได้เสนอร่างประมวลกฎหมายว่าด้วยตั๋วเงินต่อสหภาพศุลกากร (Customs Union)<sup>67</sup> เช่น ไชลีเซีย (Silesia) เบราน์ชไวค์ (Braunschweig) ปรุสเซีย (Prussia) เป็นต้น (โดยรวมแล้วมีจำนวนทั้งสิ้น 12 รัฐ) ซึ่งในการประชุมของสหภาพศุลกากรเมื่อปี ค.ศ. 1846 ที่ประชุมได้ลงมติเลือกใช้ร่างประมวลกฎหมายของปรุสเซียเป็นต้นแบบในการทำให้กฎเกณฑ์ต่าง ๆ ในการใช้ตั๋วเงินเป็นอันหนึ่งอันเดียวกัน และเชื่อมโยงกฎบัตรว่าด้วยตั๋วเงินของรัฐต่าง ๆ ในจักรวรรดิเยอรมันเข้าหากัน โดยในปี ค.ศ. 1847 รัฐบาลปรุสเซียได้แนะนำให้จัดตั้งคณะกรรมการคณะพิเศษซึ่งประกอบด้วยตัวแทนจากรัฐต่าง ๆ ในจักรวรรดิเยอรมันขึ้นในเมืองไลป์ซิก (Leipzig) โดยมีหน้าที่พิจารณาปรับปรุงให้กฎบัตรว่าด้วยตั๋วเงิน (Bill Charter) ของจักรวรรดิเยอรมัน ที่มีต้นแบบมาจากกฎบัตรว่าด้วยตั๋วเงินของปรุสเซีย มีความครบถ้วนสมบูรณ์และกระชับมากยิ่งขึ้น ส่งผลให้สามารถลดจำนวนของบทบัญญัติในกฎบัตรดังกล่าวจากเดิมที่มีอยู่ถึง 300 มาตรา ให้เหลืออยู่เพียง 100 มาตรา<sup>68</sup>

ต่อมาในวันที่ 24 พฤศจิกายน ค.ศ. 1848 กฎบัตรว่าด้วยตั๋วแลกเงิน (Bill of Exchange Charter (*Wechselordnung*))<sup>69</sup> ซึ่งจัดทำขึ้นโดยคณะกรรมการดังกล่าวข้างต้น ก็ได้รับการลงมติให้ใช้บังคับเป็นกฎหมายโดยรัฐสภาแห่งเมืองฟรังค์ฟวร์ท-อัม-ไมน์ (Frankfurt-am-Main) และมีผลใช้บังคับในทุกรัฐของจักรวรรดิเยอรมันในวันที่ 1 พฤษภาคม ค.ศ. 1849

ถึงแม้ว่ากฎบัตรว่าด้วยตั๋วแลกเงินเยอรมันจะมีข้อด้อยบางประการ แต่กฎบัตรดังกล่าวก็ถือเป็นพัฒนาการที่สำคัญในประวัติศาสตร์ของกฎหมายตั๋วเงิน ซึ่งกฎหมาย

<sup>66</sup>Dolinski A. Wykłady austriackiego prawa wekslowego.–Lwów: Nakładem tow. «Biblioteka stuch. prawa, 1912.–S. 16.

<sup>67</sup> ก่อตั้งขึ้นภายหลังจากที่สงครามโปเลียน (Napoleonic Wars) ได้จบลง ซึ่งส่งผลให้เกิดการขยายตัวขึ้นในภาคอุตสาหกรรมของประเทศเยอรมนี สหภาพศุลกากร (Customs Union) มีวัตถุประสงค์ในการขจัดข้อจำกัดทางการค้าในระหว่างรัฐต่าง ๆ ของประเทศเยอรมนี ซึ่งสหภาพดังกล่าวได้มีบทบาทสำคัญในการพัฒนากฎหมายการค้าของประเทศเยอรมนี; Shershenevich G. F. Kurs torgovogo prava: V 3 t. T. 1. Vvedenie. Torgovye dejateli.–M.: Statut, 2003.–S. 69.

<sup>68</sup>Dolinski A. Wykłady austriackiego prawa wekslowego.–Lwów: Nakładem tow.«Biblioteka stuch. prawa, 1912.–S. 16.

<sup>69</sup> Refer to the charter text: The all-German bill charter (Allgemeine Deutsche Wechselordnung) // The civil and commercial law magazine.–1871. Book 4. –pp. 440–471.

ตั๋วเงินเยอรมันนั้นได้รับความนิยมเป็นอย่างมาก จนสามารถเข้ามามีอิทธิพลแทนที่กฎหมายตั๋วเงินของประเทศฝรั่งเศสได้ในยุคนั้น และได้รับการนำไปบังคับใช้ในหลายประเทศ เช่น ประเทศสวีเดน ในปี ค.ศ. 1851 ประเทศฟินแลนด์ ในปี ค.ศ. 1858 และประเทศเซอร์เบีย ในปี ค.ศ. 1860 นอกจากนี้หลายประเทศยังได้นำเอากฎบัตรว่าด้วยตั๋วเงินเยอรมันมาเป็นต้นแบบในการตรากฎหมายว่าด้วยตั๋วเงินของตนอีกด้วย เช่น ออสเตรีย ฮังการี บัลแกเรีย เดนมาร์ก อิตาลี ญี่ปุ่น นอร์เวย์ เปรู โปรตุเกส โรมาเนีย ซัลวาดอร์ สวีเดน สวิตเซอร์แลนด์ และเวเนซุเอลา<sup>70</sup>

ในปี ค.ศ. 1933 กฎบัตรว่าด้วยตั๋วแลกเงินเยอรมัน (Bill of Exchange Charter (*Allgemeine Deutsche Wechselordnung*)) ซึ่งใช้บังคับมาตั้งแต่ปี ค.ศ. 1849 ได้ถูกยกเลิกโดยรัฐบัญญัติตั๋วแลกเงิน ค.ศ. 1933 (*Wechselgesetz 1933*) ซึ่งบัญญัติขึ้นเพื่ออนุวัติการตามอนุสัญญาจัดทำกฎหมายเอกรูปสำหรับตั๋วแลกเงินและตั๋วสัญญาใช้เงิน ค.ศ. 1930 (Convention Providing a Uniform Law for Bills of Exchange and Promissory Notes 1930)<sup>71</sup>

### 2.1.2.2 วิวัฒนาการของหลักกฎหมายตั๋วเงิน: กฎหมายเอกรูป

จะเห็นได้ว่ากฎหมายตั๋วเงินของแต่ละประเทศมีความแตกต่างกันในรายละเอียดตามระบบกฎหมายตั๋วเงินที่ประเทศนั้นได้รับอิทธิพลในการร่างกฎหมายภายใน แต่ด้วยเหตุที่ตั๋วเงินเป็นเอกสารทางพาณิชย์ และได้รับการนำไปใช้อย่างแพร่หลายในการทำธุรกรรมระหว่างประเทศ การที่ระบบกฎหมายเกี่ยวกับตั๋วเงินมีความแตกต่างกันเช่นนี้ย่อมทำให้เกิดความยุ่งยากในการดำเนินธุรกิจระหว่างประเทศ รวมถึงก่อให้เกิดปัญหาในการบังคับใช้และการปฏิบัติตามกฎหมายตั๋วเงินของผู้ที่เกี่ยวข้อง เนื่องจากในกรณีที่ตั๋วแลกเงินมีความเกี่ยวพันมากกว่า 2 ประเทศ เมื่อมีข้อพิพาทเกิดขึ้นย่อมมีปัญหาว่าจะต้องเลือกใช้กฎหมายตั๋วเงินของประเทศใดในการตัดสินคดี ซึ่งกฎหมายของแต่ละประเทศก็ได้บัญญัติไว้แตกต่างกัน

ปัญหาดังกล่าวส่งผลให้เกิดการเรียกร้องให้แต่ละประเทศบัญญัติกฎหมายตั๋วเงินให้มีลักษณะเป็นอย่างเดียวกัน หรือให้ใช้กฎหมายเอกรูป (Uniform Law) เพื่อความสอดคล้องในการใช้ในระดับการค้าระหว่างประเทศ ต่อมาจึงได้มีความพยายามขององค์การระหว่างประเทศต่าง ๆ ที่จะให้มีอนุสัญญาที่เกี่ยวกับตั๋วเงินเพื่อให้กฎหมายภายในของแต่ละประเทศมีความคล้ายคลึงกันขึ้น ก่อให้เกิดการยกร่างกฎหมายเอกรูปฉบับแรก อันได้แก่ อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention, 1912)

<sup>70</sup> Ernest G. Lorenzen, *supra note 53*, p. 137.

<sup>71</sup> Kurt von Pannwitz: Die Entstehung der Allgemeinen Deutschen Wechselordnung. Ein Beitrag zur Geschichte der Vereinheitlichung des deutschen Zivilrechts im 19. Jahrhundert. Peter Lang, München Diss., Berlin u.a., 1998, S. 210.

ต่อมาได้มีการร่างอนุสัญญาเกี่ยวกับตั๋วเงินอีกสองฉบับ คือ อนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ. 1930 (Geneva Convention, 1930) ) และอนุสัญญาจัดทำกฎหมายเอกรูปสำหรับเช็ค ค.ศ. 1931 (Convention Providing a Uniform Law for Cheques, 1931) ขึ้น ณ นครเจนีวา ประเทศ สวิตเซอร์แลนด์ ซึ่งทั้งสองอนุสัญญารวมกันเรียกว่า อนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931)<sup>72</sup>

นอกจากจะมีการร่างอนุสัญญาที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายตั๋วเงินอันมีลักษณะเป็นกฎหมายภายในแล้ว ในปี ค.ศ. 1988 ยังได้มีการร่างอนุสัญญาที่เกี่ยวข้องกับตั๋วเงินที่ใช้กันระหว่างประเทศขึ้นโดยคณะกรรมการร่างกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งองค์การสหประชาชาติ (United Nation Commission on International Trade Law – UNCITRAL) ขึ้น ณ กรุงเวียนนา ประเทศออสเตรีย ได้แก่ อนุสัญญาว่าด้วยตั๋วแลกเงินระหว่างประเทศ และตั๋วสัญญาใช้เงินระหว่างประเทศ (Convention on International Bills of Exchange and International Promissory Notes, 1988) หรือที่เรียกกันว่า “อนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ.1988 (Vienna Convention 1988)”

#### (1) อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention 1912)

ก้าวแรกที่สำคัญซึ่งนำไปสู่การร่างอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention, 1912) เริ่มจากที่ประชุมแห่งชาติของสหพันธรัฐเยอรมนีในการสร้างประมวลกฎหมายเอกรูป ซึ่งได้รับการยอมรับโดยรัฐส่วนใหญ่ของเยอรมนีในปี ค.ศ. 1849 และ 1850 และกลายเป็นกฎหมายของประเทศเยอรมนีในปี ค.ศ. 1871 กฎหมายดังกล่าวได้รับการยกย่องในยุโรปกลาง และได้รับการนำไปเป็นต้นแบบในการร่างกฎหมายของหลายประเทศ หลังจากนั้นก็มีการประชุมกันระหว่างนักกฎหมายของประเทศต่าง ๆ อีกหลายครั้งในปี ค.ศ. 1870, 1872, 1875 และ 1878

การประชุมใหญ่ครั้งที่สองของนักกฎหมายพาณิชย์ได้มีขึ้นที่กรุงบรัสเซลส์ (Brussels) ประเทศเบลเยียม ในปี ค.ศ. 1880 ซึ่งมีการเตรียมร่างกฎหมายโดย ดร. ซีซาร์ นอร์ซา (César Norsa) แห่งมิลาน และได้รับร่างในเรื่องนี้หลังจากมีการอภิปรายกันอย่างกว้างขวาง อย่างไรก็ตามการประชุมครั้งนี้ไม่ประสบความสำเร็จในการกระตุ้นความสนใจของนานาชาติที่จะให้มีการดำเนินการในระดับระหว่างประเทศ

อย่างไรก็ตาม หลังจากนั้น ดร. เฟลิค เมเยอร์ (Felix Meyer) นักกฎหมายชาวเยอรมัน ได้ให้ความสนใจเป็นพิเศษในการรวบรวมกฎหมายสาขานี้และทำการศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายของประเทศต่าง ๆ ซึ่งประเทศเยอรมนีและอิตาลีได้ร่วมให้ความสนใจและสนับสนุนกระบวนการจัดทำกฎหมายเอกรูปนี้ ต่อมา รัฐบาลเนเธอร์แลนด์ได้เชิญทุกประเทศให้ส่งผู้แทนเข้าร่วมการประชุม

<sup>72</sup> เสาวนีย์ อัครโรจน์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยตั๋วเงิน, พิมพ์ครั้งที่ 6, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2554), น. 175.

ที่กรุงเฮก ประเทศเนเธอร์แลนด์ ในปี ค.ศ. 1910 และก็ได้รับการสนับสนุนจากประเทศต่าง ๆ ที่ให้คำตอบในเรื่องต่าง ๆ ที่มีการถามไปล่วงหน้าด้วย<sup>73</sup> ทำให้ในปี ค.ศ. 1910 ถึง 1912 ได้มีความพยายามในการร่างกฎหมายตัวเงินให้เป็นอันหนึ่งอันเดียวกันทั่วโลกเป็นครั้งแรกที่กรุงเฮก ประเทศเนเธอร์แลนด์ ซึ่งแบ่งการประชุมออกเป็น 2 วาระ เพื่อพิจารณาร่างกฎหมายตัวแลกเงิน ตัวสัญญาใช้เงินและเช็คให้เป็นอย่างเดียวกัน

ในการร่างกฎหมายตัวแลกเงินและตัวสัญญาใช้เงิน ได้เริ่มดำเนินการในวาระแรกจนกระทั่งสำเร็จและเปิดให้ลงนามในการประชุมวาระที่ 2 ในปี ค.ศ. 1912 เรียกว่า อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention 1912) หรือที่เรียกว่า อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention, 1912) โดยมีผู้แทนจาก 29 ประเทศ อันประกอบไปด้วย อาร์เจนตินา ออสเตรเลีย เบลเยียม บราซิล บัลแกเรีย ชิลี จีน เดนมาร์ก เอลซัลวาดอร์ ฝรั่งเศส เยอรมนี กรีซ ฮังการี อิตาลี ญี่ปุ่น ลักเซมเบิร์ก เม็กซิโก มอนเตเนโกร เนเธอร์แลนด์ นิกاراากัว นอร์เวย์ ปารากวัย โปรตุเกส โรมานี รัสเซีย สวีเดน สวิตเซอร์แลนด์ และตุรกี<sup>74, 75</sup> ร่วมลงนาม แต่ประเทศอังกฤษและสหรัฐอเมริกาซึ่งเป็นผู้ร่วมร่างสนธิสัญญาดังกล่าวได้ประกาศอย่างชัดเจนในการประชุมทั้งสองครั้งว่าถึงแม้ทั้งสองประเทศจะต้องการให้มีกฎหมายตัวเงินซึ่งมีลักษณะเป็นอย่างเดียวกันในระดับนานาชาติ แต่ประเทศทั้งสองก็จะไม่เข้าร่วมลงนามในอนุสัญญาดังกล่าวเนื่องจากอนุสัญญาดังกล่าวมีลักษณะใกล้เคียงกับระบบซีวิลลอว์มากกว่าระบบคอมมอนลอว์ ส่วนประเทศไทยแม้จะร่วมร่างในอนุสัญญาดังกล่าวด้วย แต่ก็ได้ลงนามแต่อย่างใด แม้ว่าบทบัญญัติส่วนใหญ่ในกฎหมายลักษณะตัวเงินของไทยจะมีที่มาจากบทบัญญัติต่าง ๆ ในกฎหมายเอกรูปดังกล่าวก็ตาม<sup>76</sup>

ในการประชุมดังกล่าวนี้ได้มีการเสนอร่างกฎหมายตัวเงินเอกรูปโดยประเทศเยอรมนี ฮังการี และเบลเยียม และได้รับการพิจารณาพร้อมกับความเห็นต่าง ๆ ที่แต่ละประเทศส่งให้รัฐบาลเนเธอร์แลนด์ ซึ่งความเห็นของแต่ละประเทศนั้นมีความแตกต่างกันมากในประเด็นต่าง ๆ ของกฎหมาย เนื่องจากความแตกต่างในกฎหมายของแต่ละประเทศที่เข้าร่วมประชุม และแต่ละประเทศก็มักเห็นว่าในประเด็นต่าง ๆ นั้นควรเป็นไปตามหลักเกณฑ์ของกฎหมายในประเทศของตนซึ่งตนคุ้นเคย แต่ในท้ายที่สุดหลังจากการประชุมเสร็จสิ้นแต่ละประเทศก็ได้ยอมรับกฎหมายเอกรูปซึ่งมีลักษณะเป็นกฎหมายตัวเงินภายใน โดยได้ประนีประนอมในประเด็นที่มีความแตกต่างกันในระบบ อย่างไรก็ตาม เนื้อหามีลักษณะค่อนข้างใกล้เคียงกับกฎหมายของประเทศในกลุ่มซีวิลลอว์ โดยเฉพาะกฎหมายตัว

<sup>73</sup> Ernest G. Lorenzen, *supra* note 53, pp. 420 – 421.

<sup>74</sup> Ernest G. Lorenzen, *supra* note 47, p. 18.

<sup>75</sup> Register of Texts of Convention and Other Instruments Concerning International Trade Law Volume I, (New York: United Nations, 1973), p. 134.

<sup>76</sup> เสาวนีย์ อัครโรจน์, *อ้างแล้ว* *เชิงอรรถที่ 73*, น.175.



เงินของเยอรมนี และได้จัดทำเป็นอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention 1912) ขึ้น เนื้อหาของอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention 1912) นี้มีบทบัญญัติทั้งหมด 80 มาตรา แบ่งเป็นบทบัญญัติในส่วนของตั๋วแลกเงินและตั๋วสัญญาใช้เงิน ในส่วนของตั๋วแลกเงินแบ่งเป็น 13 หมวด หมวดแรกเป็นเรื่องการออกตั๋วแลกเงินและแบบของตั๋วแลกเงิน หมวดที่ 2 การสลักหลังตั๋วแลกเงิน หมวดที่ 3 การรับรองตั๋วแลกเงิน หมวดที่ 4 อาวัล หมวดที่ 5 กำหนดเวลาใช้เงิน หมวดที่ 6 การใช้เงิน หมวดที่ 7 สิทธิไล่เบี้ยเพราะเขาไม่รับรองหรือไม่ใช้เงิน หมวดที่ 8 การสอดเข้าแก้หน้า หมวดที่ 9 ตัวเงินเป็นสำรับ หมวดที่ 10 ตัวเงินปลอมและตัวเงินที่ถูกแก้ไข หมวดที่ 11 อายุความ หมวดที่ 12 บทบัญญัติทั่วไป และหมวดที่ 13 การขัดกันแห่งกฎหมาย และในส่วนของตั๋วสัญญาใช้เงินมีบทบัญญัติทั้งสิ้น 4 มาตรา ตั้งแต่มาตรา 77 ถึงมาตรา 80 โดยมาตรา 77 เป็นบทบัญญัติว่าด้วยรายการที่ต้องมีในตัวสัญญาใช้เงิน มาตรา 78 เป็นบทบัญญัติว่าด้วยทางแก้ไขในกรณีที่ตั๋วสัญญาใช้เงินขาดรายการตามมาตรา 77 บางประการ มาตรา 79 เป็นบทบัญญัติว่าด้วยการนำบทบัญญัติในเรื่องตั๋วสัญญาใช้เงินมาใช้บังคับกับตั๋วสัญญาใช้เงิน และมาตรา 80 เป็นบทบัญญัติว่าด้วยความรับผิดชอบของผู้ออกตั๋วแลกเงินและระยะเวลาที่ผู้ทรงต้องนำตั๋วสัญญาใช้เงินชนิดที่กำหนดเมื่อพ้นระยะเวลาใดเวลาหนึ่งนับแต่ได้เห็นไปยื่นให้ผู้ออกตั๋วจดรับรู้ (Visa) และทางแก้ไขในกรณีที่ผู้ออกตั๋วไม่ยอมจดรับรู้ ทั้งนี้รัฐคู่สัญญาอาจบอกเลิกอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention 1912) ได้เมื่อพ้น 3 ปี นับตั้งแต่วันที่ได้ให้สัตยาบันครั้งแรก ส่วนข้อบกพร่องของอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention 1912) นั้นก็อาจได้รับการแก้ไขในอนาคตโดยการประชุมที่จัดขึ้นโดยรัฐบาลของประเทศเนเธอร์แลนด์เมื่อพ้น 5 ปีนับแต่วันที่ได้มีการให้สัตยาบันครั้งแรก หรือภายหลังจากที่พ้น 2 ปี นับตั้งแต่วันที่ได้มีการร้องขอของรัฐคู่สัญญาตั้งแต่ 5 รัฐขึ้นไป<sup>77</sup>

ในวาระที่สองของการประชุมในปี ค.ศ. 1912 นั้น ยังได้มีการพิจารณาร่างกฎหมายเอกรูปที่เกี่ยวกับเช็คด้วย โดยมีตัวแทนจาก 37 ประเทศ รวมทั้งประเทศสหราชอาณาจักรและประเทศสหรัฐอเมริกา เข้าร่วมประชุม ในที่สุดที่ประชุมได้มีมติว่ารัฐบาลเนเธอร์แลนด์ควรเรียกประชุมอีกครั้งเพื่อร่างเนื้อหาที่เป็นบทสรุปของอนุสัญญาและเปิดให้รัฐต่าง ๆ ลงนาม อย่างไรก็ตามเมื่อเกิดสงครามโลกครั้งที่หนึ่งในปี ค.ศ. 1914 การดำเนินการในการยกร่างกฎหมายเอกรูปที่เกี่ยวกับเช็คก็ต้องยุติลง<sup>78</sup>

สำหรับอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention 1912) ที่ได้มีการจัดทำเสร็จแล้วนั้น ด้วยเหตุที่วัตถุประสงค์ของอนุสัญญาดังกล่าวต้องการให้รัฐคู่สัญญายอมรับพันธกรณีใน

<sup>77</sup> Ernest G. Lorenzen, *supra* note 47, p. 18.

<sup>78</sup> A. H. Feller, The International Unification of Laws Concerning Checks, (Massachusetts: Harvard Law Review, 1932), pp. 671 – 672.

การนำกฎหมายเอกรูปดังกล่าวไปบัญญัติเป็นกฎหมายภายในของแต่ละประเทศราบเท่าที่อนุสัญญาดังกล่าวมีผลใช้บังคับ ดังนั้นจะเห็นได้ว่าอนุสัญญาดังกล่าวไม่ได้มีผลบังคับแต่เฉพาะการใช้ตัวเงินในระดับระหว่างประเทศเท่านั้น แต่ยังมีผลต่อกฎหมายภายในของประเทศที่ได้ให้สัตยาบันผูกพันตามอนุสัญญานั้นด้วย ส่งผลให้ประเทศต่าง ๆ ที่ร่วมลงนามในอนุสัญญาดังกล่าวนั้นได้ทำข้อตกลงสงวนไว้เพื่อให้เป็นประโยชน์ต่อกฎหมายภายในของประเทศที่เข้าร่วมลงนามในอนุสัญญา และกำหนดให้มีการแก้ไขข้อบกพร่องของอนุสัญญานี้ในการประชุมครั้งต่อไปซึ่งรัฐบาลประเทศเนเธอร์แลนด์จะเป็นผู้ประกาศวันที่จะมีการประชุม<sup>79</sup> เนื่องจากแต่ละประเทศยังมีความเห็นแตกต่างกันและเห็นว่าอนุสัญญานี้ยังมีข้อโต้แย้งอยู่

นอกจากอุปสรรคต่าง ๆ ในการร่างอนุสัญญาดังกล่าวข้างต้น ผลของสงครามโลกทำให้จำนวนประเทศที่ให้สัตยาบันแก่อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention 1912) ซึ่งเปิดให้ลงนามแล้วนั้นมีจำนวนประเทศไม่เพียงพอตามจำนวนที่กำหนดไว้ จึงทำให้อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912) ไม่มีผลใช้บังคับ แต่อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention 1912) ดังกล่าวนี้ก็ได้รับการนำไปใช้เป็นต้นแบบในการร่างกฎหมายตัวเงินซึ่งเป็นกฎหมายภายในของประเทศต่าง ๆ ในเวลาต่อมา

## (2) อนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931)

หลังจากที่สงครามโลกครั้งที่หนึ่งสงบลง องค์การสันนิบาตชาติก็ได้นำกฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention 1912) มาปรับปรุงใหม่ เพื่อให้มีกฎหมายที่เกี่ยวกับตัวเงินอันมีลักษณะเป็นอย่างเดียวกัน ซึ่งได้ดำเนินการจนเสร็จสิ้นในปี ค.ศ. 1930 ณ นครเจนีวา จนได้ผลสำเร็จเป็นอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.1930 (Geneva Convention 1930) ซึ่งมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 1 มกราคม 1934<sup>80</sup> และอนุสัญญาจัดทำกฎหมายเอกรูปสำหรับเช็ค ค.ศ. 1931 (Convention Providing a Uniform Law For Cheques, 1931)<sup>81</sup> ซึ่งมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 1 มกราคม 1934<sup>82</sup> หรือที่รวมเรียกว่า อนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931) ซึ่งแบ่งการประชุมออกเป็น 2 วาระ วาระแรกเป็นการประชุมเพื่อร่างกฎหมายตัวแลกเงินและตัวสัญญาใช้เงินให้เป็นอย่างเดียวกัน ส่วนวาระที่สองเป็นการประชุมเพื่อร่างกฎหมายเช็คให้เป็นอย่างเดียวกัน

<sup>79</sup> Ernest G. Lorenzen, *supra note 53*, pp. 138 – 139.

<sup>80</sup> *Supra note 76*, p. 154.

<sup>81</sup> Manley O. Hudson, A. H. Feller, The International Unifications of Laws Concerning Bills of Exchange, XLIV (3), (Harvard L. ReV., 1931), pp. 345 – 346.

<sup>82</sup> *Supra note 76*, p. 192.

สำหรับการประชุมในวาระแรก ซึ่งเริ่มประชุมในวันที่ 13 พฤษภาคม 1930 ถึงวันที่ 7 มิถุนายนนั้น เป็นการประชุมเกี่ยวกับอนุสัญญาเพื่อการจัดทำกฎหมายเอกรูปสำหรับตั๋วแลกเงินและตั๋วสัญญาใช้เงิน ค.ศ. 1930 (Geneva Convention, 1930) มีตัวแทนจาก 27 ประเทศร่วมลงนามในอนุสัญญาฉบับนี้<sup>83</sup> ส่วนการประชุมในวาระที่สองซึ่งเริ่มประชุมในวันที่ 23 กุมภาพันธ์ 1931 ถึงวันที่ 19 มีนาคม 1931 นั้น เป็นการประชุมเกี่ยวกับอนุสัญญาเพื่อการจัดทำกฎหมายเอกรูปสำหรับเช็ค ค.ศ. 1931 (Convention Providing a Uniform Law for Cheques, 1931) มีตัวแทนจาก 28 ประเทศร่วมลงนามในอนุสัญญาฉบับนี้<sup>84</sup> อนุสัญญาทั้ง 2 ฉบับมีชื่อเรียกโดยรวมว่า อนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931) นอกจากนี้ยังได้มีการบัญญัติข้อตกลงเกี่ยวกับการขัดกันบางประการแห่งกฎหมายในเรื่องที่มีปัญหาไว้ด้วย<sup>85</sup>

ประเทศไทยมิได้ลงนามเข้าเป็นภาคีแห่งอนุสัญญาฉบับดังกล่าว เนื่องจากในขณะนั้นรัฐบาลไทยเห็นว่าถ้าจะเข้าเป็นภาคีแห่งอนุสัญญาแล้ว จะต้องร่างกฎหมายให้สอดคล้องกับบทบัญญัติของอนุสัญญาดังกล่าว ทั้งที่ประมวลกฎหมายของประเทศไทยในขณะนั้นเหมาะสมอยู่แล้ว เพราะมีการค้าขายติดต่อกับอังกฤษเป็นส่วนมาก<sup>86</sup>

ประเทศต่าง ๆ ที่เข้าเป็นภาคีแห่งอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931) ส่วนใหญ่ก็จะร่างกฎหมายภายในของตนให้สอดคล้องกับบทบัญญัติของอนุสัญญาดังกล่าว นอกจากนั้นบางประเทศที่ไม่ได้เข้าเป็นภาคีแห่งอนุสัญญาก็ได้มีการนำเอาบทบัญญัติตามอนุสัญญาดังกล่าวไปเป็นแบบอย่างในการร่างกฎหมายภายในของตนด้วย ทำให้การออกกฎหมายภายในของแต่ละประเทศมีลักษณะไปในทิศทางเดียวกันมากยิ่งขึ้น อย่างไรก็ตามยังคงมีบางประเทศที่ไม่ได้เป็นภาคีแห่งอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931) เช่น ประเทศสหราชอาณาจักร ประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศอื่นที่อยู่ในกลุ่มคอมมอนลอร์ โดยประเทศสหราชอาณาจักรได้ให้เหตุผลในการไม่ร่วมลงนามเข้าเป็นภาคีแห่งอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931) ว่าการดังกล่าวจะทำให้ความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันของกฎหมายตั๋วแลกเงินของกลุ่มประเทศคอมมอนลอร์<sup>87</sup> ส่วน Mr. M. H. Kennedy ซึ่งเป็นผู้แทนของสหรัฐอเมริกาได้ให้เหตุผลทำนองเดียวกันว่าประเทศ

<sup>83</sup> Manley O. Hudson, A. H. Feller, *supra note 82*, pp. 334 – 335.

<sup>84</sup> *Ibid.*, p. 668.

<sup>85</sup> CXL III (no. 1, 2, 3 & 5) League of Nations Treaty Series (1933 – 1934).

<sup>86</sup> เอกสารเรื่องให้ทำความเห็นในเรื่องสันนิบาตชาติ ส่งรายงานการรวบรวมกฎหมาย บิลล์ อีฟ เอ็กสเซน และรายงานฝ่ายเศรษฐกิจ (4 มกราคม ถึง 6 มิถุนายน 2466)

<sup>87</sup> O. C. Giles, Uniform Commercial Law: An Essay on International Conventions in National Courts, (The Netherland: A. W. Sijthoff/Leyden, 1970), p. 151.

สหรัฐอเมริกาใช้เวลากว่า 30 ปีกว่าจะทำให้กฎหมายตัวแลกเงินในสหพันธรัฐมีความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกัน โดยรัฐจอร์เจียซึ่งเป็นรัฐสุดท้ายที่ตรากฎหมายอนุวัติการให้เป็นไปตามประมวลกฎหมายเอกรูปแห่งสหรัฐอเมริกาเพิ่งจะตรากฎหมายดังกล่าวได้เพียง 5 ปีก่อนการประชุม ณ นครเจนีวา ดังนั้นการเปลี่ยนแปลงหลักการของกฎหมายตัวแลกเงินโดยการร่วมลงนามในอนุสัญญาอนุสัญญาครเจนีวา ค.ศ. 1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931) ดังกล่าวจึงเป็นสิ่งที่ไม่เหมาะสมอย่างยิ่ง<sup>88</sup> จึงทำให้ปัจจุบันมีระบบกฎหมายตัวเงินที่ใช้กันอยู่ในโลก 2 ระบบใหญ่ ๆ คือ ระบบคอมมอนลอว์ และระบบซีวิลลอว์ที่มีอนุสัญญาอนุสัญญาครเจนีวา ค.ศ.1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931) เป็นแม่แบบ ซึ่งอนุสัญญาอนุสัญญาครเจนีวา ค.ศ.1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931) มีบทบัญญัติที่ผสมผสานกันระหว่างระบบคอมมอนลอว์และระบบซีวิลลอว์ แต่ก็ใกล้เคียงกับระบบซีวิลลอว์มากกว่า<sup>89</sup> และอาจกล่าวได้ว่าอนุสัญญาอนุสัญญาครเจนีวา ค.ศ.1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931) เป็นการสังเคราะห์ลักษณะเฉพาะของกฎหมายอังกฤษ เยอรมันและฝรั่งเศสเข้าด้วยกัน<sup>90</sup>

อนุสัญญาอนุสัญญาครเจนีวา ค.ศ.1930 (Geneva Convention 1930) มีบทบัญญัติทั้งหมด 78 มาตรา แบ่งเป็นบทบัญญัติในส่วนของตัวแลกเงินและตัวสัญญาใช้เงิน ซึ่งมีลักษณะคล้ายคลึงกับอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention 1912) โดยในส่วนของตัวแลกเงินแบ่งเป็น 12 หมวด หมวดแรกเป็นเรื่องการออกตัวแลกเงินและแบบของตัวแลกเงิน หมวดที่ 2 การสลักหลังตัวแลกเงิน หมวดที่ 3 การรับรองตัวแลกเงิน หมวดที่ 4 อาวัล หมวดที่ 5 กำหนดเวลาใช้เงิน หมวดที่ 6 การใช้เงิน หมวดที่ 7 สิทธิไล่เบี้ยเพราะเขาไม่รับรองหรือไม่ใช้เงิน หมวดที่ 8 การสอดเข้าแก้หน้า หมวดที่ 9 ตัวเงินเป็นสำรับ หมวดที่ 10 ตัวเงินปลอมและตัวเงินที่ถูกแก้ไข หมวดที่ 11 อายุความและ หมวดที่ 12 บทบัญญัติทั่วไป และในส่วนของตัวสัญญาใช้เงินมีบทบัญญัติทั้งสิ้น 4 มาตรา ตั้งแต่ มาตรา 75 ถึงมาตรา 78 โดยมาตรา 75 เป็นบทบัญญัติว่าด้วยรายการที่ต้องมีในตัวสัญญาใช้เงิน มาตรา 76 เป็นบทบัญญัติว่าด้วยทางแก้ไขกรณีในตัวสัญญาใช้เงินขาดรายการตามมาตรา 75 บางประการ มาตรา 77 เป็นบทบัญญัติว่าด้วยการนำบทบัญญัติในเรื่องตัวแลกเงินมาใช้บังคับกับตัวสัญญาใช้เงิน และมาตรา 78 เป็นบทบัญญัติว่าด้วยความรับผิดชอบของผู้ออกตัวสัญญาใช้เงินและระยะเวลาที่ผู้ทรงต้องนำตัวสัญญาใช้เงินชนิดถึงกำหนดเมื่อพ้นระยะเวลาใดเวลาหนึ่งนับแต่ได้เห็นไปยื่นให้ผู้ออกตัวจดรับรู้ (Visa) และทางแก้ไขกรณีผู้ออกตัวไม่ยอมจดรับรู้

<sup>88</sup> *Ibid.*

<sup>89</sup> เสาวนีย์ อิศวโรจน์, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 73*, น. 5.

<sup>90</sup> Frederick Wallach, *supra note 51*, pp. 95 – 98.

สำหรับอนุสัญญาจัดทำกฎหมายเอกรูปสำหรับเช็ค ค.ศ. 1931 มีบทบัญญัติทั้งหมด 57 มาตรา โดยแบ่งเป็น 10 หมวด โดยหมวดแรกเป็นเรื่องการออกเช็คและแบบของเช็ค หมวดที่ 2 การเปลี่ยนมือ หมวดที่ 3 อาวัล หมวดที่ 4 การยื่นเช็คและการใช้เงิน หมวดที่ 5 เช็คขีดคร่อมและเช็คใช้เงินผ่านบัญชีธนาคาร หมวดที่ 6 สิทธิไล่เบี้ยเมื่อเขาไม่ใช้เงิน หมวดที่ 7 เช็คเป็นสำรับ หมวดที่ 8 เช็คที่ถูกแก้ไข หมวดที่ 9 อายุความ และหมวดที่ 10 บทบัญญัติทั่วไป

ประเทศที่ได้ให้สัตยาบันหรือภาคยานุวัติแก่อนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.1930 (Geneva Convention 1930 ) ประกอบด้วย ประเทศออสเตรีย ประเทศเบลเยียม ประเทศบราซิล ประเทศเดนมาร์ก ประเทศฟินแลนด์ ประเทศฝรั่งเศส ประเทศเยอรมนี ประเทศกรีซ ประเทศฮังการี ประเทศอิตาลี ประเทศญี่ปุ่น ประเทศลักเซมเบิร์ก ประเทศโมนาโก ประเทศเนเธอร์แลนด์ ประเทศนอร์เวย์ ประเทศโปแลนด์ ประเทศโปรตุเกส ประเทศสวีเดน ประเทศสวิตเซอร์แลนด์และประเทศรัสเซีย ส่วนประเทศที่ได้ลงนามเป็นภาคีแห่งอนุสัญญาแต่ไม่ได้ให้สัตยาบันหรือภาคยานุวัติ ได้แก่ ประเทศโคลัมเบีย ประเทศเช็กโกสโลวาเกีย ประเทศเอกวาดอร์ ประเทศเปรู ประเทศสเปน ประเทศตุรกีและประเทศยูโกสลาเวีย<sup>91</sup>

ประเทศที่ได้ให้สัตยาบันหรือภาคยานุวัติแก่อนุสัญญาจัดทำกฎหมายเอกรูปสำหรับเช็ค ค.ศ. 1931 ประกอบด้วย ประเทศออสเตรีย ประเทศเบลเยียม ประเทศบราซิล ประเทศเดนมาร์ก ประเทศฟินแลนด์ ประเทศฝรั่งเศส ประเทศเยอรมนี ประเทศกรีซ ประเทศฮังการี ประเทศอินโดนีเซีย ประเทศอิตาลี ประเทศญี่ปุ่น ประเทศลักเซมเบิร์ก ประเทศโมนาโก ประเทศเนเธอร์แลนด์ ประเทศนิการากัว ประเทศนอร์เวย์ ประเทศโปแลนด์ ประเทศโปรตุเกส ประเทศสวีเดนและประเทศสวิตเซอร์แลนด์ ส่วนประเทศที่ได้ลงนามเป็นภาคีแห่งอนุสัญญาแต่ไม่ได้ให้สัตยาบันหรือภาคยานุวัติ ได้แก่ ประเทศเช็กโกสโลวาเกีย ประเทศเอกวาดอร์ ประเทศเม็กซิโก ประเทศโรมาเนีย ประเทศสเปน ประเทศตุรกีและประเทศยูโกสลาเวีย<sup>92</sup>

อย่างไรก็ดี อนุสัญญาที่มีอิทธิพลต่อการร่างกฎหมายตัวเงินของไทยเป็นอย่างมาก คือ อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention 1912) ซึ่งมีลักษณะคล้ายคลึงกับระบบกฎหมายฝรั่งเศสและเยอรมัน<sup>93</sup> มีใช้อนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931) เนื่องจากในขณะที่ร่างกฎหมายลักษณะตัวเงินของไทยนั้นเป็นช่วงเดียวกับที่มีการร่างอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention 1912) แต่ในขณะที่มีอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ. 1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931) นั้น ประเทศไทยได้ประกาศใช้กฎหมายลักษณะ

<sup>91</sup> *Supra note 76*, p. 154.

<sup>92</sup> *Ibid.*, p. 192.

<sup>93</sup> Nobert Horn, Hein Kotz, Hans G. Leser, German Private and Commercial Law, (Oxford: Claredon Press, 1982), pp. 218 – 219.

ตัวเงินไปแล้ว แต่ออนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention 1912) และอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931) ก็มีหลักการส่วนใหญ่และบทบัญญัติต่างๆ ที่คล้ายคลึงกัน

### (2.1) ประวัติความเป็นมาของอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931)<sup>94</sup>

การประชุมระดับนานาชาติเพื่อทำให้เป็นอันหนึ่งอันเดียวกันซึ่งกฎหมายเกี่ยวกับตัวแลกเงิน ตัวสัญญาใช้เงินและเช็ค ณ นครเจนีวา ระหว่างวันที่ 13 พฤษภาคมถึงวันที่ 7 มิถุนายน ค.ศ. 1930 นั้น นับเป็นผลสำเร็จสูงสุดของความพยายามอย่างยาวนานที่ต้องการจะทำให้กฎหมายเกี่ยวกับตราสารทางการเงิน (Commercial Paper) ของหลายประเทศให้มีความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกัน การประชุมดังกล่าวยังแสดงให้เห็นถึงพัฒนาการที่น่าสนใจของกระบวนการทำให้เป็นอันหนึ่งอันเดียวกันซึ่งกฎหมายภายในของแต่ละประเทศ ในการประชุมครั้งนี้มีผู้แทนจาก 31 รัฐเข้าร่วมประชุม นอกจากนั้นประเทศสหรัฐอเมริกาก็ได้เข้าร่วมในฐานะผู้สังเกตการณ์ (Observer) ด้วย ในการประชุมครั้งนี้ได้มีการลงมติยอมรับและเปิดให้ลงนามในอนุสัญญา 3 ฉบับในวันที่ 7 มิถุนายน ค.ศ. 1930<sup>95</sup> ได้แก่ (1) อนุสัญญาจัดทำกฎหมายเอกรูปสำหรับตัวแลกเงินและตัวสัญญาใช้เงิน (Convention Providing a Uniform Law for Bills of Exchange and Promissory Notes) พร้อมกับภาคผนวก 2 ฉบับและพิธีสาร (Protocol) อีก 1 ฉบับ<sup>96</sup> (2) อนุสัญญาว่าด้วยข้อตกลงเกี่ยวกับการขัดกันบางประการแห่งกฎหมายที่เกี่ยวกับตัวแลกเงินและตัวสัญญาใช้เงิน (Convention for the Settlement of Certain Conflicts of Laws in connection with Bills of Exchange and Promissory Notes) พร้อมกับพิธีสารอีก 1 ฉบับ<sup>97</sup> และ (3) อนุสัญญาว่าด้วยกฎหมายแสตมป์ที่เกี่ยวกับตัวแลกเงินและตัวสัญญาใช้เงิน (Convention on the Stamp Laws in connection with Bills of Exchange and Promissory Notes) พร้อมกับพิธีสารอีก 1 ฉบับ<sup>98</sup> อนุสัญญาทั้ง 3 ฉบับดังกล่าวได้รับการลงนามทันทีโดยผู้แทนจาก 26 รัฐ ทั้งนี้ประเทศสหราชอาณาจักรแห่งบริเตนใหญ่และไอร์แลนด์เหนือ (the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland) ได้ลงนามเฉพาะในอนุสัญญาว่าด้วยกฎหมายแสตมป์ที่เกี่ยวกับตัวแลกเงินและตัวสัญญาใช้เงินเท่านั้น ส่วน

<sup>94</sup> Manley O. Hudson, A. H. Feller, *supra note 82*, pp. 333 – 346.

<sup>95</sup> อนุสัญญาเหล่านี้เปิดให้ลงนามจนถึงวันที่ 6 กันยายน ค.ศ. 1930 อย่างไรก็ตามจนถึงวันที่ 1 ธันวาคม ค.ศ. 1930 ไม่มีการให้สัตยาบันแก่อนุสัญญาดังกล่าวแต่อย่างใด. สำหรับรายงานการประชุม โปรดดู League of Nations Document, C. 360. M. 151. 1930. II.

<sup>96</sup> League of Nations Document, C. 346 (1). M. 142 (1). 1930. II.

<sup>97</sup> *เฟิ่งอ้วง*, C. 347 (1). M. 143 (1). 1930. II.

<sup>98</sup> *เฟิ่งอ้วง*, C. 347 (1). M. 144 (1). 1930. II.

ประเทศสหรัฐอเมริกา<sup>99</sup> ได้ลงนามในอนุสัญญาฉบับใดเลย สำหรับการให้สัตยาบันแก่อนุสัญญาดังกล่าวนั้น ต้องกระทำก่อนวันที่ 1 กันยายน ค.ศ. 1933 และอนุสัญญาแต่ละฉบับดังกล่าวจะมีผลใช้บังคับเมื่อพ้น 90 วันนับแต่วันที่มีการให้สัตยาบันโดยรัฐสมาชิกขององค์การสันนิบาตชาติ (League of Nations) หรือรัฐที่มีได้เป็นสมาชิกขององค์การดังกล่าว จำนวนทั้งสิ้น 7 รัฐ โดย 3 ใน 7 รัฐที่ให้สัตยาบันแก่อนุสัญญาดังกล่าวต้องเป็นสมาชิกถาวรในคณะมนตรีแห่งสันนิบาตชาติ (The Members of the League of Nations Permanently Represented on the Council) ด้วย มีข้อสังเกตว่าการประชุมในครั้งนี้ไม่มีวาระการประชุมเกี่ยวกับอนุสัญญาว่าด้วยเช็คเลย แต่อย่างไรก็ตามประเด็นดังกล่าวจะได้รับการพิจารณาในการประชุมครั้งที่สอง กรมสารสุดท้าย (Final Act)<sup>99</sup> ของการประชุม ณ นครเจนีว้ายังรวมทั้งแบบสอบถามซึ่งอาจเป็นประโยชน์ต่อการประชุมในวาระต่อไปด้วย และในวันที่ 8 กันยายน ค.ศ. 1930 คณะมนตรีแห่งสันนิบาตชาติ (the Council of the League of Nations) ได้ลงมติในหลักการว่าการประชุมวาระที่สองจะจัดขึ้นในปี ค.ศ. 1931<sup>100</sup>

## (2.2) การจัดทำกฎหมายให้เป็นอันหนึ่งอันเดียวกันในระดับภูมิภาคก่อนหน้าความพยายามในระดับนานาชาติ

พัฒนาการในการจัดทำกฎหมายให้เป็นอันหนึ่งอันเดียวกันในระดับนานาชาตินั้น ตั้งอยู่บนเงื่อนไขของการจัดทำกฎหมายให้เป็นอันหนึ่งอันเดียวกันในระดับภูมิภาคในหลายพื้นที่ของโลก เป็นที่ยอมรับกันว่ากฎหมายเกี่ยวกับตัวแลกเงินนั้น ดั้งเดิมแล้วเป็นกฎหมายสากล (Universal Law) ซึ่งความแตกต่างที่เกิดขึ้นในภายหลังนั้นเกิดขึ้นเนื่องจากกระบวนการนิติบัญญัติ (Legislation) และการจัดทำประมวลกฎหมาย (Codification) ในประเทศต่าง ๆ<sup>101</sup> แต่ในเชิงตรงกันข้าม ในช่วงศตวรรษที่ผ่านมา การนิติบัญญัติก็ได้ทำให้กฎหมายบางส่วนมีความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันในหลายประเทศทั่วโลกเช่นกัน การนิติบัญญัตินี้ดังกล่าวอาจแบ่งออกได้เป็น 2 ลักษณะ กล่าวคือ ลักษณะ

<sup>99</sup> ดีพิมพีโน *เพ็งอ้าง*, C. 346. M. 142. 1930. II. รายงานฉบับที่มีความสำคัญที่สุดซึ่งจัดทำโดยคณะกรรมการร่าง (Drafting Committee) ของการประชุม ณ นครเจนีวาได้รับการตีพิมพ์ใน League of Nations Document, C. I. L. C. 59. ลงวันที่ 21 มิถุนายน ค.ศ. 1930 รายงานฉบับนี้ได้รับการลงมติยอมรับโดยการประชุมนั้นเองในวันที่ 5 มิถุนายน ค.ศ. 1930.

<sup>100</sup> League of Nations, Minutes of the Council for Sept. 8, 1930.

<sup>101</sup> “...กฎหมายว่าด้วยตัวแลกเงินนั้น แต่เดิมเป็นกฎหมายที่เกิดขึ้นเนื่องจากการใช้ประโยชน์ในระดับสากล (Universal Usage) และ...ตามประวัติศาสตร์แล้วกฎหมายดังกล่าวได้กลายมาเป็นกฎหมายที่มีลักษณะเฉพาะของการบัญญัติกฎหมายภายในของแต่ละประเทศ ข้อเท็จจริงดังกล่าวอาจมีความสำคัญหากเราต้องพิจารณาว่ากฎหมายว่าด้วยตัวแลกเงินนั้นจะกลับมามีลักษณะเป็นกฎหมายสากลอีกครั้งหนึ่งหรือไม่”; Jeseplus Jitta, *Unification of Laws relating to Bills of Exchange and Promissory Notes : General Report and Individual Reports*, (Geneva: League of Nations, 1923), p. 13.

หนึ่ง คือ การรับเอากฎหมายของประเทศหนึ่งเข้าไปใช้บังคับในอีกประเทศหนึ่ง และอีกลักษณะหนึ่ง คือ การรับเอากฎหมายเอกรูปเข้าไปใช้บังคับในแต่ละกลุ่มประเทศ จากรูปแบบของการนิติบัญญัติทั้ง 2 ลักษณะดังกล่าว การนิติบัญญัติในลักษณะกฎหมายเอกรูปจะมีความสำคัญมากกว่า เนื่องจากการนิติบัญญัติดังกล่าวเป็นต้นแบบของการจัดทำกฎหมายให้เป็นอันหนึ่งอันเดียวกันในระดับนานาชาติ และในทางปฏิบัติแล้ว การนิติบัญญัติดังกล่าวยังเป็นที่ยอมรับกันได้ง่ายกว่าการบัญญัติกฎหมายโดยอาศัยกฎหมายของประเทศอื่นมาเป็นต้นแบบซึ่งโดยทั่วไปแล้วจะส่งผลให้เกิดความแตกต่างกันในสาระสำคัญ

ตัวอย่างที่เห็นได้ชัดของการจัดทำกฎหมายให้เป็นอันหนึ่งอันเดียวกันในระดับภูมิภาค คือ กฎฎีกาทั่วไปว่าด้วยตั๋วแลกเงินเยอรมัน (German General Ordinance on Bills of Exchange (Allgemeine Wechselordnung)) ความแตกแยกทางการเมืองของประเทศเยอรมนี ส่งผลกระทบอย่างรุนแรงต่อกระบวนการนิติบัญญัติ และในช่วงต้นของศตวรรษที่ 19 ก็ได้มีการตรากฎหมายว่าด้วยตั๋วแลกเงินไม่น้อยกว่า 56 ฉบับออกมาใช้บังคับ<sup>102</sup> ในปี ค.ศ. 1846 ที่ประชุมสามัญแห่งซัลเฟอร์ไรน์เยอรมัน<sup>103</sup> (The General Conference of the German Zollverein) แลกต่อบรรดารัฐบาลของรัฐต่าง ๆ ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของซัลเฟอร์ไรน์ถึงความเป็นไปได้ในการร่างกฎหมายทั่วไปว่าด้วยตั๋วแลกเงิน (Common Law on Bills of Exchange) รัฐบาลปรัสเซีย (Prussian) เผยแพร่ร่างกฎหมายดังกล่าวและเชิญรัฐบาลต่าง ๆ ของรัฐเยอรมัน รวมทั้งรัฐที่มีได้เป็นสมาชิกของซัลเฟอร์ไรน์ด้วย ให้เข้าร่วมประชุม<sup>104</sup> ที่จัดขึ้น ณ เมืองไลป์ซิก (Leipzig) ระหว่างเดือนตุลาคมถึงเดือนพฤศจิกายน ค.ศ. 1847<sup>105</sup> หลังจากร่างกฎหมายได้สำเร็จลงโดยที่ประชุมดังกล่าวได้ไม่นานก็เกิดการปฏิวัติ ค.ศ. 1848 ขึ้น และร่างกฎหมายดังกล่าวก็ได้รับการตราขึ้นโดยสมัชชาแห่งชาติ (National Assembly) ซึ่งประชุมกัน ณ กรุงแฟรงเฟิร์ต (Frankfurt) โดยกฎหมายดังกล่าวมีผลใช้บังคับกับประเทศเยอรมนีทั้งประเทศ ซึ่งมีชื่อเรียกว่า “Allgemeine Deutsche Wechselordnung” แต่ในหลายรัฐก็ไม่ยอมรับว่ากฎหมายดังกล่าวมีผลใช้บังคับ เนื่องจากสมัชชา

<sup>102</sup> Grünhut, Carl Samuel, *supra note 64*, p. 255.

<sup>103</sup> ซัลเฟอร์ไรน์ (the Zollverein) ก่อตั้งขึ้นในปี ค.ศ. 1833 และประกอบไปด้วยรัฐทุก รัฐในสมาพันธรัฐเยอรมัน (the German Confederation) ยกเว้นรัฐออสเตรีย รัฐเบรเมน (Bremen) รัฐฮัมบูร์ก (Hamburg) รัฐฮันโนเวอร์ (Hanover) รัฐลูเบก (Lübeck) รัฐเมกเลนบวค-ชวีรีน (Mecklenburg-Schwerin) และรัฐโอลเดนบวค (Oldenburg).

<sup>104</sup> Benjamin Bromberg, *supra note 1*, p. 257.

<sup>105</sup> Thöl, Johann Heinrich, *Protokolle der Leipziger Wechselconferenz*, (Göttingen, 1866).



แห่งชาติไม่มีอำนาจนิติบัญญัติ<sup>106</sup> อย่างไรก็ตามการจัดทำกฎหมายตัวแลกเงินให้เป็นอันหนึ่งอันเดียวกันดังกล่าวนั้นก็ได้รับผลโดยการตรากฎหมายภายในเช่นว่านั้นในแต่ละรัฐ ในปี ค.ศ. 1857 สมัชชาแห่งสมาพันธรัฐเยอรมัน (the Assembly of the German Confederation) ได้มอบหมายให้คณะกรรมการทำหน้าที่ศึกษาเพื่อแก้ไขเพิ่มเติมรัฐบัญญัติตัวแลกเงิน (Wechselordnung) และต่อมากฎหมายแก้ไขเพิ่มเติมรัฐบัญญัติดังกล่าว ซึ่งเรียกกันว่า “Nürnberger Novellen” ก็ได้รับการลงมติเห็นชอบโดยรัฐทุกรัฐในสมาพันธรัฐเยอรมัน<sup>107</sup>

รัฐบัญญัติตัวแลกเงินเยอรมัน (German Wechselordnung) ได้กลายเป็นต้นแบบของกฎหมายในประเทศอื่น ๆ กฎหมายที่นำรัฐบัญญัติตัวแลกเงินเยอรมันไปใช้เป็นต้นแบบซึ่งมีความสำคัญที่สุด ได้แก่ กฎหมายเอกรูปแห่งสแกนดิเนเวีย (the Uniform Scandinavian Law) โดยกฎหมายดังกล่าวมีลักษณะแทบจะเป็นคำแปลของกฎหมายเยอรมันดังกล่าวเลยทีเดียว<sup>108</sup> ซึ่งกฎหมายเอกรูปแห่งสแกนดิเนเวียดังกล่าวนี้ได้รับการนำไปใช้บังคับเป็นกฎหมายภายในของประเทศเดนมาร์ก ประเทศสวีเดนและประเทศนอร์เวย์ในวันที่ 7 พฤษภาคม ค.ศ. 1880<sup>109</sup> ในประเทศ

<sup>106</sup> Hermann Staub, *Kommentar zur Wechselordnung*, 12<sup>th</sup> Edition, (Berlin: Walter de Gruyter, 1929), p. 30.

<sup>107</sup> Benjamin Bromberg, *supra note 1*, p. 260. รัฐบัญญัติตัวแลกเงินเยอรมัน (The Allgemeine Wechselordnung) ได้กลายมาเป็นกฎหมายของสมาพันธรัฐเยอรมันเหนือ (the North German Confederation) โดยกฎหมายฉบับลงวันที่ 5 มิถุนายน ค.ศ. 1869 (1869 BUNDESGESETZBLATT 379) และได้กลายมาเป็นกฎหมายของจักรวรรดิเยอรมัน (German Reich) โดยวรรค 2 แห่งกฎหมายว่าด้วยรัฐธรรมนูญแห่งอาณาจักรเยอรมัน (the Law Regarding the Constitution of the German Empire) ฉบับลงวันที่ 16 เมษายน ค.ศ. 1871 (1871 BUNDESGESETZBLATT 63) ทั้งนี้รัฐบัญญัติตัวแลกเงินเยอรมันฉบับปัจจุบันนี้มีผลใช้บังคับโดยประกาศ (Proclamation) ฉบับลงวันที่ 3 มิถุนายน ค.ศ. 1908 (1908 REICHSGESETZBLATT 327) นอกจากนี้รัฐบัญญัติตัวแลกเงินเยอรมันยังได้รับการนำไปใช้บังคับในประเทศออสเตรียโดยกฎหมายฉบับลงวันที่ 25 มกราคม ค.ศ. 1851 (1851 REICHSGESETZBLATT No. 5) และกฎหมายแก้ไขเพิ่มเติมรัฐบัญญัติตัวแลกเงินเยอรมัน (Nürnberger Novellen) ได้รับการนำไปใช้บังคับในประเทศออสเตรียโดยกฎหมายฉบับลงวันที่ 2 พฤศจิกายน ค.ศ. 1858 (1858 REICHSGESETZBLATT No. 197)

<sup>108</sup> สำหรับความแตกต่างระหว่างกฎหมายเอกรูปแห่งสแกนดิเนเวียและรัฐบัญญัติตัวแลกเงินเยอรมัน โปรดดู Felix Meyer, *Das Weltwechselrecht*, (Berlin: Deichert, 1909), p. 13.

<sup>109</sup> Ludvig Mariboe Benjamin Aubert, *Den Nordiske Vexelret, Fremstillet Paa Grundlag AF de Danske, Norske Og Svenske Love AF 7 Maj 1880*, (KJØBENHAVN: THIELES BOGTRYKKERI, 1882).

สวิตเซอร์แลนด์ หลังจากการประชุม ณ เมืองโลปซิกไม่นาน<sup>110</sup> ก็ได้มีความพยายามในการทำให้เป็นอันหนึ่งอันเดียวกันของกฎหมายภายในเขตการปกครอง (the Cantonal Law) โดยข้อตกลง (Concordat) ที่ตั้งอยู่บนพื้นฐานของกฎหมายเยอรมัน แต่ความพยายามดังกล่าวกลับไม่ประสบความสำเร็จ อย่างไรก็ตามความพยายามดังกล่าวก็เป็นการสร้างพื้นฐานของกฎหมายของเขตการปกครอง 5 เขตด้วยกัน และในที่สุดความพยายามในการทำให้เป็นอันหนึ่งอันเดียวกันของกฎหมายดังกล่าวก็ประสบผลสำเร็จในปี ค.ศ. 1881 โดยการตราประมวลกฎหมายสวิสว่าด้วยหนี้ (the Swiss Code of Obligation)<sup>111</sup> นอกจากนี้แล้วรัฐบัญญัติตั๋วแลกเงินเยอรมันยังได้รับการนำไปเป็นต้นแบบกฎหมายตั๋วเงินในประเทศบัลแกเรีย ประเทศอิตาลี ประเทศญี่ปุ่น ประเทศนอร์เวย์ ประเทศเปรู ประเทศโปรตุเกส ประเทศรัสเซีย ประเทศซานซัลวาดอร์และประเทศเวเนซุเอลา<sup>112</sup>

สำหรับประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์นั้น การจัดทำกฎหมายและการทำให้เป็นอันหนึ่งอันเดียวกันซึ่งกฎหมายตั๋วเงินนั้นมีพื้นฐานมาจากการงานของเซอร์แมคเคนซี ชาลเมอร์ส (Sir Mackenzie Chalmers) เขาได้รับมอบหมายจาก Institute of Bankers ให้จัดทำร่างกฎหมายว่าด้วยตั๋วแลกเงิน ต่อมาร่างกฎหมายดังกล่าวได้รับการเสนอเข้าสู่การพิจารณาของรัฐสภาโดยเซอร์จอห์น ลับบ็อก (Sir John Lubbock) ซึ่งดำรงตำแหน่งเป็นประธานของสถาบันดังกล่าว และในที่สุดหลังจากที่ได้มีการศึกษาโดยคณะกรรมการ 2 คณะ ร่างกฎหมายดังกล่าวก็ได้รับการตราขึ้นเป็นพระราชบัญญัติตั๋วแลกเงิน ค.ศ. 1882<sup>113</sup> เนื่องจากการบัญญัติกฎหมายที่มีลักษณะคล้ายคลึงกันในกลุ่มประเทศในเครือจักรภพอังกฤษ (the British Dominions) และประเทศอาณานิคม (Colonies) จึงทำให้กฎหมายของจักรวรรดิอังกฤษทั้งหมด ยกเว้นประเทศมอลตา ประเทศไซปรัส ประเทศ

<sup>110</sup> Robert Glücksmann, Grundriss Des Wechselrechts Und Wechselverkehrs, (Bern: Stämpfli and Cie, 1908), p. 6.

<sup>111</sup> มาตรา 720 – 829 แห่งประมวลกฎหมายว่าด้วยหนี้เป็นบทบัญญัติที่ว่าด้วยตั๋วแลกเงิน. โปรดดู Georg Wettstein, The Swiss Federal Code of Obligations, (Zürich: Bollmann), 1928; Albert Schneider; Gottlieb Bachmann; Friedrich Fick; Heinrich Fick, Das Schweizerische Obligationenrecht, 4<sup>th</sup> Edition, (Zürich Druck und Verlag von Schulthess & Co., 1915); Wieland, C., Der Wechsel und Seine Zivilrechtlichen Grundlagen, (Basel, 1901).

<sup>112</sup> Felix Meyer, *supra note 109*, p. 18 et seq.

<sup>113</sup> 45 & 46 VICT. c. 61. ประวัติของพระราชบัญญัติตั๋วแลกเงิน ค.ศ. 1882 ปรากฏอยู่ในอารัมภบทของหนังสือ Chalmers, Bills of Exchange (1887) ฉบับพิมพ์ครั้งที่ 3 ซึ่งได้รับการพิมพ์ใหม่ในฉบับพิมพ์ครั้งที่ 9 (1927).

มอริเชียส (Mauritius) และประเทศเซเชลล์ (Seychelles)<sup>114</sup> มีเนื้อหาที่เป็นอันหนึ่งอันเดียวกันในระยะเวลาอันสั้น นอกจากนี้กฎหมายลักษณะเดียวกันนั้นยังได้รับการบัญญัติขึ้นในประเทศแคนาดาในปี ค.ศ. 1890<sup>115</sup> และในอาณานิคมเคป (Cape Colony) ในปี ค.ศ. 1893<sup>116</sup> และบรรดากฎหมายของออสเตรเลียก็ได้ออกแทนที่ด้วยพระราชบัญญัติตัวแลกเงินแห่งเครือจักรภพ (the Commonwealth Bills of Exchange Act) ในปี ค.ศ. 1909<sup>117</sup> ซึ่งได้รับการแก้ไขเพิ่มเติมในปี ค.ศ. 1912<sup>118</sup>

ในประเทศสหรัฐอเมริกา พระราชบัญญัติตัวแลกเงินอังกฤษถูกใช้เป็นกฎหมายต้นแบบในการร่างกฎหมายตราสารเปลี่ยนมือเอกรูป (Uniform Negotiable Instrument Law) ซึ่งร่างขึ้นโดยคณะกรรมการการที่ได้รับการแต่งตั้งขึ้นในปี ค.ศ. 1895 โดย the National Conference of State Boards of Commissioners for Promoting Uniformity of Legislation และมอบให้แก่ฝ่ายนิติบัญญัติของหลายรัฐโดยการประชุมในปี ค.ศ. 1896<sup>119</sup> อย่างไรก็ตาม ก็ยังมีความแตกต่างกันอย่างมากระหว่างกฎหมายตราสารเปลี่ยนมือและพระราชบัญญัติของประเทศอังกฤษ<sup>120</sup> กล่าวคือรายละเอียดที่สำคัญบางประการ ผู้ร่างกฎหมายตราสารเปลี่ยนมือได้บัญญัติตามกฎหมายตราสารเปลี่ยนมือของรัฐนิวยอร์ก ค.ศ. 1828<sup>121</sup> ยิ่งไปกว่านั้น นอกจากความแตกต่างในเบื้องต้นแล้ว กระบวนการลงมติให้ความเห็นชอบแก่ร่างกฎหมายดังกล่าวโดยรัฐทั้งหลายที่ดำเนินมาอย่างยาวนานก็ส่งผลให้มีการเปลี่ยนแปลงกฎหมายไปเป็นอันมาก<sup>122</sup> อีกทั้งการตีความโดยศาลก็ยิ่งเป็นอุปสรรคต่อ

<sup>114</sup> Felix Meyer, *supra* note 109, p. 17.

<sup>115</sup> 53 VICT. C. 33, § 1; CANADA REV. STAT. (1906) 2143.

<sup>116</sup> Act of Sept. 12, 1893, CAPE OF GOOD HOPE STAT. (1906) 3166.

<sup>117</sup> Act of Dec. 13, 1909, COMMONWEALTH ACTS (1901 – 1911) 114.

<sup>118</sup> Act of Dec. 24, 1912, COMMONWEALTH ACTS (1912) 78.

<sup>119</sup> สำหรับประวัติของกฎหมายว่าด้วยตราสารเปลี่ยนมือ (the Negotiable Instrument Law) โปรดดู คำนำของหนังสือ Brannan, Negotiable Instruments Law (1908) และ McKeehan, “The Negotiable Instruments Law – A Review of the Ames–Brewster Controversy,” 41 AM. L. REG. (N.S.) 437(1902).

<sup>120</sup> โปรดดูตารางเปรียบเทียบใน Brannan, Joseph Doddridge; Chafee, Jr., Zechariah, Negotiable Instruments Law Annotated: With References To The English Bills Of Exchange Acts, (Cincinnati, Ohio: The W. H. Anderson Company, 1926), p. 951 et seq.

<sup>121</sup> N. Y. REV. STAT. (1829) 767.

<sup>122</sup> การเปลี่ยนแปลงที่สำคัญที่สุด ได้แก่ การเปลี่ยนแปลงตามกฎหมายของรัฐอิลลินอยส์. Ill. Laws 1907, P. 403. 44 รัฐและ 1 เขตการปกครองได้ยอมรับการแก้ไขเพิ่มเติมตามกฎหมายตราสารเปลี่ยนมือ โปรดดู Brannan, *opp. cit. supra* note 120, at cxix.

ความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันมากขึ้นไปอีก อนึ่ง รัฐคอนเนคติกัต (Connecticut) เป็นรัฐแรกที่ยอมรับกฎหมายเอกรูปดังกล่าว กล่าวคือ ในวันที่ 5 เมษายน ค.ศ. 1897<sup>123</sup> และรัฐจอร์เจีย (Georgia) เป็นรัฐสุดท้ายที่ยอมรับกฎหมายเอกรูปดังกล่าว กล่าวคือ ในวันที่ 18 สิงหาคม ค.ศ. 1924<sup>124</sup> ในปัจจุบันกฎหมายตราสารเปลี่ยนมือได้มีผลใช้บังคับในทุกรัฐของประเทศสหรัฐอเมริกาแล้ว รวมทั้งในเกาะฟิลิปปินส์<sup>125</sup> เขตปกครองพิเศษโคลัมเบีย (District of Columbia)<sup>126</sup> และในดินแดนส่วนใหญ่ของประเทศสหรัฐอเมริกา

กฎหมายตัวแลกเงินของหลายประเทศมีที่มาจากกฎหมายฝรั่งเศส ประเทศฝรั่งเศสได้ตราประมวลกฎหมายว่าด้วยตัวแลกเงินครั้งแรกในปี ค.ศ. 1673 กล่าวคือ Ordonnance du Commerce ของ Colbert<sup>127</sup> ซึ่งต่อมาผู้ร่างประมวลกฎหมายพาณิชย์ (Code de Commerce) ค.ศ. 1807 ก็ได้รับเอาบทบัญญัติดังกล่าวมาบัญญัติไว้ในมาตรา 110 – 189 แห่งประมวลกฎหมายพาณิชย์ ปี ค.ศ. 1807 ด้วย<sup>128</sup> ต่อมาได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายดังกล่าวโดยกฎหมายฉบับลงวันที่ 7 มิถุนายน ค.ศ. 1894<sup>129</sup> และฉบับลงวันที่ 8 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 1922<sup>130</sup> ประมวลกฎหมายพาณิชย์ฝรั่งเศสดังกล่าวยังได้รับการนำไปใช้บังคับในประเทศรัสเซียโปแลนด์ (Russian Poland) ในปี ค.ศ. 1809 ประเทศเฮติ (Haiti) ในปี ค.ศ. 1826 ประเทศกรีซในปี ค.ศ. 1835 และในประเทศสาธารณรัฐโดมินิกันในปี ค.ศ. 1874<sup>131</sup> นอกจากนี้กฎหมายตัวแลกเงินฝรั่งเศสยังมีอิทธิพลต่อหลายประเทศที่ไม่ได้รับเอากฎหมายดังกล่าวไปใช้ทั้งหมดด้วย กล่าวคือ บางประเทศก็ได้ตรากฎหมายของตนขึ้นใหม่โดยใช้กฎหมายฝรั่งเศสเป็นต้นแบบ เช่น ประเทศเนเธอร์แลนด์<sup>132</sup> ประเทศเซอร์เบีย ประเทศอาเจนติ

<sup>123</sup> Conn. Laws 1897, c. 74.

<sup>124</sup> Ga. Laws 1924, 126.

<sup>125</sup> Philippine Commission Acts 1911, No. 2031.

<sup>126</sup> Law of Jan. 12, 1899, 30 STAT. 785.

<sup>127</sup> คำวิจารณ์เกี่ยวกับ the Ordonnance of 1673 ได้รับการบันทึกไว้โดย Pothier, *Traite du ontrat de Change*, in 4 OEUVRES (1847) 473.

<sup>128</sup> Charles Lyon-Caen, Louis Renault, *Traité de droit commercial*, Volume 4, 5th Edition, 1925, p. 16. รายงานการประชุม (Procès-Verbaux) ของคณะกรรมการกฤษฎีกา (Conseil d'État) เกี่ยวกับร่างกฎหมายส่วนนี้ปรากฏอยู่ใน Jean Guillaume Locré, *Législation de la France*, Volume 18, Paris: Treuttel & Wiirtz, (1830).

<sup>129</sup> Bulletin des Lois (1894) No. 1629.

<sup>130</sup> *Ibid.*, (1922) No. 313.

<sup>131</sup> Felix Meyer, *Supre note 109*, p. 7.

<sup>132</sup> บทบัญญัติว่าด้วยตัวแลกเงินปรากฏอยู่ในมาตรา 100 – 207 แห่งประมวลกฎหมายพาณิชย์ ฉบับลงวันที่ 1 ตุลาคม ค.ศ. 1838. โปรดดู PP.A. Offers, *Het Wetboek van*

นาและประเทศอียิปต์<sup>133</sup> ในขณะที่บางประเทศตรากฎหมายที่มีลักษณะอยู่ระหว่างกฎหมายฝรั่งเศสและกฎหมายเยอรมัน ได้แก่ ประเทศเบลเยียม ประเทศสเปน ประเทศคิวบา ประเทศปอร์โตริโก ประเทศฮอนดูรัสและประเทศมอลตา<sup>134</sup>

### (2.3) ประวัติศาสตร์การจัดทำกฎหมายว่าด้วยตราสารเปลี่ยนมือเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันในระดับนานาชาติ

กระบวนการจัดทำกฎหมายว่าด้วยตราสารเปลี่ยนมือเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันในระดับนานาชาตินั้น เริ่มต้นขึ้นเกือบจะทันทีภายหลังจากที่กระบวนการเช่นว่านั้นในระดับภูมิภาคเริ่มเห็นผล กล่าวกันว่าในปี ค.ศ. 1851 เติบัตินท์อังกฤษท่านหนึ่งชื่อว่าลีโอน เลวี (Leone Levi) ได้เสนอโครงการเกี่ยวกับการจัดทำกฎหมายพาณิชย์เป็นอันหนึ่งอันเดียวกันในงานนิทรรศการนานาชาติ (the Universal Exposition) ที่จัดขึ้น ณ กรุงลอนดอน<sup>135</sup> และในการประชุมของสมาคมระหว่างประเทศเพื่อความก้าวหน้าด้านสังคมศาสตร์ (L'association Internationale pour les Progrès des Sciences Sociales) ซึ่งจัดขึ้น ณ เมืองเกนต์ (Ghent) ในปี ค.ศ. 1863 T. M. C. Asser<sup>136</sup> ซึ่งได้

---

Koophandel, 1912, p. 53 et seq. ต่อมาได้มีการแก้ไขหลักการพื้นฐานโดยกฎหมายฉบับลงวันที่ 5 มิถุนายน ค.ศ. 1925 (1925 STAATSBLAD 224) โปรดดู H.R. Ribbius, *HetNederlandsche Wisselrecht*, Leiden: S.C. van Doesburgh, 1925.

<sup>133</sup> โปรดดู Felix Meyer, *Supre note 109*, p. 7.

<sup>134</sup> กฎหมายที่มีความสำคัญที่สุดในกลุ่มประเทศเหล่านี้ คือ กฎหมายของประเทศสเปน โดยบทบัญญัติว่าด้วยตั๋วแลกเงินและตั๋วสัญญาใช้เงินมีบัญญัติอยู่ในมาตรา 443 – 556 แห่งประมวลกฎหมายพาณิชย์ (the Código de Comercio) ฉบับลงวันที่ 1 มกราคม ค.ศ. 1886. โปรดดู José María Sánchez Ventura, *La Letra de Cambio*, Zaragoza: Imprenta de “Heraldo de Aragon”, 1914. ประมวลกฎหมายพาณิชย์เบลเยียม (The Belgian Code de Commerce) ค.ศ. 1808 นั้นมีลักษณะเหมือนกับประมวลกฎหมายพาณิชย์ฝรั่งเศส อย่างไรก็ตามกฎหมายที่ได้รับการตราขึ้นในภายหลังได้เปลี่ยนหลักการในประมวลกฎหมายดังกล่าวเกือบทั้งหมด โดยกฎหมายที่สำคัญที่สุด ได้แก่ กฎหมายฉบับลงวันที่ 20 พฤษภาคม ค.ศ. 1872 ซึ่งได้รับการแก้ไขเพิ่มเติมโดยกฎหมายฉบับลงวันที่ 10 กรกฎาคม ค.ศ. 1877 (*Moniteur Belge* ลงวันที่ 13 กรกฎาคม ค.ศ. 1877). โปรดดู Louis Fredericq, *Principes de Droit Commercial Belge*, Volume 1, Gand: Van Rysselberghe & Rombaut, 1928. สำหรับประเทศอื่น โปรดดู Felix Meyer, *Supre note 109*, p. 8 et seq.

<sup>135</sup> Hermann Oederlin, *Les Tentatives d'Unification du Droit de Change*, Société Suisse de Droit International, Pub. No. 24, (Zürich, Leipzig: Orell Füssli, 1929), p. 5.

<sup>136</sup> T. M. C. Asser ได้กลายเป็นประธานของการประชุม ณ กรุงเฮก (the Hague Conference) ค.ศ. 1910.

แรงบันดาลใจจากความสำเร็จในการทำให้กฎหมายตั๋วแลกเงินเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันของประเทศเยอรมนีในปี ค.ศ. 1847 ได้อ่านแถลงการณ์เรียกร้องให้มีการทำให้กฎหมายตั๋วแลกเงินเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันในระดับนานาชาติ<sup>137</sup> การก่อตั้งสมาคมกฎหมายระหว่างประเทศ (the International Law Association)<sup>138</sup> ในปี ค.ศ. 1873 ได้ก่อให้เกิดแรงกระตุ้นในการจัดทำกฎหมายพาณิชย์หลายสาขา มีความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกัน ในการประชุม ณ กรุงเฮกในปี ค.ศ. 1875 คณะกรรมาธิการว่าด้วยตั๋วแลกเงินก็ได้รับการแต่งตั้งขึ้น<sup>139</sup> และได้มีการร่าง “หลักกฎหมายระหว่างประเทศเบื้องต้น ซึ่งใช้บังคับกับตั๋วแลกเงิน (Principles for an International Law to Govern Bills of Exchange)” จำนวน 20 ฉบับในการประชุม ณ เมืองเบรเมน (Bremen) ในปี ค.ศ. 1876<sup>140</sup> หลักการดังกล่าวได้รับการแก้ไขเพิ่มเติมและขยายความในการประชุม ณ เมืองอันทเวิร์ป (Antwerp) ในปี ค.ศ. 1877<sup>141</sup> และในการประชุม ณ เมืองแฟรงเฟิร์ต (Frankfurt) ในปี ค.ศ. 1878<sup>142</sup> และในที่สุดก็เสร็จสมบูรณ์ในการประชุม ณ กรุงลอนดอนในปี ค.ศ. 1879<sup>143</sup> หลังจากนั้นไม่นานโครงการดังกล่าวก็ได้รับการรับช่วงต่อโดยสมาคมกฎหมายระหว่างประเทศ (the Institut de Droit International) ความจำเป็นในการจัดทำกฎหมายว่าด้วยตั๋วแลกเงินเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันได้รับการกล่าวถึงในการประชุมของสมาคมดังกล่าว ณ เมืองออกซ์ฟอร์ด (Oxford) ในปี ค.ศ. 1880<sup>144</sup> และในการประชุม ณ เมืองตูริน (Turin) ในปี ค.ศ. 1881<sup>145</sup> ต่อมาในการประชุม ณ เมืองมิวนิค (Munich) ในปี ค.ศ. 1883 นักกฎหมายชาวอิตาลีเสนอชื่อว่าเซซาร์ นอร์ซา (Cesare Norsa) ได้นำเสนอรายงานที่ประกอบไปด้วยกฎเกณฑ์ของร่างกฎหมายและคำถามเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยตั๋วแลกเงิน ตัวสัญญาใช้เงินและเช็ค<sup>146</sup>

<sup>137</sup> *Annales De L'association Internationale Pour Le Progrès Des Sciences Sociales*, 2<sup>nd</sup> sess. (1863), p. 203; T. M. C. Asser, *L'Unification du Droit relatif à la Lettre de Change*, (Grotius: Annuaire International), p. 99.

<sup>138</sup> แต่เดิมมีชื่อว่าสมาคมเพื่อการปฏิรูปและจัดทำประมวลกฎหมายแห่งนานาชาติ (the Association for the Reform and Codification of the Law of Nations).

<sup>139</sup> Report of the International Law Association (3<sup>rd</sup> conf. 1875).

<sup>140</sup> *Ibid.*, (4<sup>th</sup> conf. 1876) p. 23.

<sup>141</sup> *Ibid.*, (5<sup>th</sup> conf. 1877) p. 40, 103.

<sup>142</sup> *Ibid.*, (6<sup>th</sup> conf. 1878) p. 70.

<sup>143</sup> *Ibid.*, (7<sup>th</sup> conf. 1879) p. 318.

<sup>144</sup> (1882) 5 *Annuaire de L'Institut de Droit International*, p. 59.

<sup>145</sup> (1883) 6 *Ibid.*, p. 78.

<sup>146</sup> (1885) 7 *Ibid.*, pp. 53 – 100. รายงานของศาสตราจารย์เรโนต์ (Professor Renault) สนับสนุนเฉพาะการจัดทำกฎหมายเอกรูปว่าด้วยกฎเกณฑ์เกี่ยวกับการชดกันแห่งกฎหมาย

การประชุมขององค์การอย่างไม่เป็นทางการ (Unofficial Organization) ดังกล่าวยังมีผลต่อรัฐบาลต่าง ๆ ด้วย และในปี ค.ศ. 1885 การประชุมใหญ่ระหว่างประเทศว่าด้วยกฎหมายการค้า (International Congress on Commercial Law) ได้จัดขึ้น ณ กรุงอันทเวิร์ป (Antwerp) โดยคำเชิญของกษัตริย์แห่งเบลเยียม เพื่อพิจารณาความเป็นไปได้ในการจัดทำกฎหมายว่าด้วยตราสารทางการค้า (Commercial Instruments) เป็นอันหนึ่งอันเดียวกัน ในการนี้ได้มีการร่างกฎหมายจำนวนทั้งสิ้น 57 มาตราขึ้น<sup>147</sup> และได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมเป็น 68 มาตราในการประชุมวาระที่สองซึ่งจัดขึ้น ณ กรุงบรัสเซลส์ (Brussels) ในปี ค.ศ. 1888<sup>148</sup> ทั้งนี้ไม่มีความพยายามในการรวมกฎหมายเข้าไปไว้ในอนุสัญญาแต่อย่างใด อีกทั้งไม่มีการเรียกร้องให้รัฐต่าง ๆ ลงมติยอมรับอนุสัญญาดังกล่าวเป็นพิเศษแต่อย่างใด อย่างไรก็ตามการประชุม ณ กรุงอันทเวิร์ปและกรุงบรัสเซลส์ต่างก็มีความสำคัญ เนื่องจากเป็นการแสดงให้เห็นว่าวิธีการที่ดีที่สุดในการทำให้กฎหมายเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันก็คือการจัดทำกฎหมายต้นแบบ (Model Law) ซึ่งจะได้รับการผนวก (Incorporated) เข้าไปในกฎหมายของแต่ละรัฐ และการประชุมดังกล่าวยังเป็นการหารือในประเด็นดังกล่าวอย่างเป็นทางการในระดับนานาชาติเป็นครั้งแรกอีกด้วย<sup>149</sup> ผลสำเร็จครั้งแรกของกระบวนการจัดทำกฎหมายตัวแลกเงินมีความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันได้เกิดขึ้นหลังจากนั้นไม่นาน กล่าวคือ ในการประชุมระหว่างประเทศอเมริกาใต้ (the International South American Conference) ซึ่งจัดขึ้น ณ กรุงมอนเตวิเดโอ (Montevideo) ในปี ค.ศ. 1889 ได้ตราทบัญญัติว่าด้วยตัวแลกเงินรวมเข้าไว้ในสนธิสัญญาว่าด้วยกฎหมายการค้าระหว่างประเทศ (Treaty regarding International Commercial Law) ฉบับลงวันที่ 12 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 1899 ด้วย<sup>150</sup> แต่บทบัญญัติเหล่านี้มีปัญหาในเรื่องการขัดกันแห่งกฎหมายจึงทำให้ได้รับการลงมติยอมรับโดยรัฐเพียง 5 รัฐเท่านั้น<sup>151</sup>

---

ที่เกี่ยวข้องด้วยตราสารทางการค้า (a Uniform Law for the Regulation of the Conflicts of Laws in regard to Commercial Instruments).

<sup>147</sup> Actes du Congrès International de Droit Commercial d'Anvers (1885) 431-38.

<sup>148</sup> Actes du Congrès International de Droit Commercial d'Anvers (1888) 549-59.

<sup>149</sup> Charles Lyon-Caen, Le Congrès International de Droit Commercial d'Anvers, (1885) 12 *Clunet* 593; Leon Duguit, Congrès De Droit International D'Anvers (1886).

<sup>150</sup> Actas y Tratados Celebrados por el Congreso Internacional Sud-Americano de Montevideo, (Montevideo: Imprenta El Siglo Ilustrado, 1911), p. 841; และตีพิมพ์ใน Georg Friedrich Martens, "Nouveau Recueil Général de Traités et Autres

หลังจากการประชุม ณ กรุงบรัสเซลส์ การจัดทำกฎหมายว่าด้วยตั๋วแลกเงินเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันในทวีปยุโรปก็ยุติลงชั่วคราว ต่อมาก็ได้มีสองเหตุการณ์ที่ทำให้กระบวนการดังกล่าวกลับมาเริ่มดำเนินการอีกครั้ง กล่าวคือ ในการประชุม ณ กรุงบูดาเปส (Budapest) ในปี ค.ศ. 1908 สมาคมกฎหมายระหว่างประเทศได้หารือเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยตั๋วแลกเงิน ส่งผลให้ในที่สุดกติกากฎหมาย (Budapest Rules) ว่าด้วยตั๋วแลกเงินก็ได้รับการลงมติยอมรับ<sup>152</sup> ในปีก่อนหน้านั้นสมาคมการค้าแห่งกรุงเบอร์ลินที่มีชื่อว่า “Die Ältesten der Kaufmannschaft” ได้มอบหมายให้ Dr. Felix Meyer ทำการศึกษากฎหมายว่าด้วยตั๋วแลกเงินในเชิงเปรียบเทียบ<sup>153</sup> การศึกษาของ Dr. Felix Meyer ที่มีชื่อว่า “Das Weltwechselrecht”<sup>154</sup> นั้น มีความสำคัญเป็นอย่างมาก เนื่องจากการศึกษาดังกล่าวส่งผลให้รัฐบาลของประเทศเยอรมนีและประเทศอิตาลีแนะนำว่ารัฐบาลของประเทศเนเธอร์แลนด์ควรจะเรียกประชุมระดับนานาชาติเพื่อพิจารณากฎหมายว่าด้วยตั๋วแลกเงินและเช็ค ต่อมารัฐบาลของประเทศเนเธอร์แลนด์ได้เรียกประชุมตามคำแนะนำดังกล่าว โดยจัดการประชุม ณ กรุงเฮก ระหว่างวันที่ 23 มิถุนายนถึงวันที่ 25 กรกฎาคม ค.ศ. 1910 ในการนี้มีประเทศเข้าร่วมประชุมทั้งสิ้น 35 ประเทศ

ในการประชุมดังกล่าวทั้งประเทศสหราชอาณาจักรและประเทศสหรัฐอเมริกาได้ส่งผู้แทนเข้าร่วมประชุมด้วย แต่ผู้แทนของทั้งสองประเทศก็ได้แถลงตั้งแต่การเริ่มต้นประชุมว่าประเทศทั้งสองมีอาชงนามในสนธิสัญญาที่รวมกฎหมายเอกรูปฉบับสมบูรณ์เข้าไว้ด้วยได้<sup>155</sup> โดยได้แถลงว่ากระบวนการจัดทำกฎหมายว่าด้วยตั๋วแลกเงินเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันซึ่งสำเร็จลงได้อย่าง

---

Actes Relatifs aux Rapports de Droit International,” Volume 18, Deuxième Série, Goettingue: Librairie Dieterich, p. 424(1893).

<sup>151</sup> ได้แก่ ประเทศอาร์เจนตินา ประเทศโบลิเวีย ประเทศปารากวัย ประเทศเปรูและประเทศอุรุกวัย. โปรดดู Ernest G. Lorenzen, *supra note 47*, p. 68.

<sup>152</sup> Report of the International Law Association (25th conf. 1909) p. 592. โปรดดู Wieland, Der Entwurf Eines Wechselrechts Und Die Budapester Regeln (1909).

<sup>153</sup> T. M. C. Asser, *supra note 138*, p. 102.

<sup>154</sup> รายงานเบื้องต้นตีพิมพ์ในปี ค.ศ. 1908 โดยมีชื่อว่า Felix Meyer, Die Frage der Vereinheitlichung des Wechselrechts รายงานฉบับสมบูรณ์ใช้ชื่อว่า Felix Meyer, Das Weltwechselrecht ซึ่งตีพิมพ์ในปี ค.ศ. 1909

<sup>155</sup> Declaration of Sir George Buchanan, Actes de la Conférence de La Haye pour l'Unification du Droit Relatif à la Lettre de Change, (1910) p. 30; Declaration of Charles A. Conant, *ibid.*, p. 36. See also the Report of the United States delegate, in Sen. Doc. No. 768, 61<sup>st</sup> Cong. 3<sup>rd</sup> Sess.; Francis M. Burdick, “International Bills of Exchange”, 6 ILL. L. REV. 421 (1912).



ยากลำบากในดินแดนของประเทศสหราชอาณาจักรและประเทศสหรัฐอเมริกาจะต้องมิได้รับผลกระทบจากอนุสัญญาใด ๆ ที่จะเกิดขึ้น อย่างไรก็ตามผู้แทนของประเทศสหราชอาณาจักรและประเทศสหรัฐอเมริกายังคงเข้ามีส่วนร่วมในการดำเนินงานของที่ประชุมและได้ลงนามในพิธีสารปิดการประชุมด้วย (the Protocol of Cloture) แม้ว่าจะได้ตั้งข้อสงวน (Reservation) ไว้ด้วยก็ตาม ผลงานของการประชุมดังกล่าว ได้แก่ ร่างอนุสัญญาและกฎหมายเอกรูปว่าด้วยการทำให้เป็นอันหนึ่งอันเดียวกันซึ่งกฎหมายว่าด้วยตั๋วแลกเงินและตั๋วสัญญาใช้เงิน (Uniform law on the Unification of the Law relating to Bills of Exchange and Promissory Notes)<sup>156</sup> ที่ประชุมยังได้ร้องขอให้รัฐบาลของประเทศเนเธอร์แลนด์เรียกประชุมครั้งใหม่ ภายในระยะเวลาอันสมควรสำหรับการพิจารณาร่างอนุสัญญาดังกล่าว เพื่อจัดทำบทนิยามศัพท์สำหรับอนุสัญญาและกฎหมายเอกรูป โดยในการประชุมครั้งถัดไปนั้นมีการประชุมเพื่อพิจารณาเกี่ยวกับการจัดทำกฎหมายว่าด้วยเช็คมีความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันด้วย<sup>157</sup>

การประชุมวาระที่สองที่จัดขึ้น ณ กรุงเฮกระหว่างวันที่ 15 มิถุนายนถึงวันที่ 23 กรกฎาคม ค.ศ. 1912 นั้น มีผู้แทนจาก 37 รัฐเข้าร่วมประชุม ในการประชุมครั้งนี้ที่ประชุมได้ประสบความสำเร็จในการร่างอนุสัญญาว่าด้วยการทำให้เป็นอันหนึ่งอันเดียวกันซึ่งกฎหมายว่าด้วยตั๋วแลกเงินและตั๋วสัญญาใช้เงิน<sup>158</sup> รัฐภาคีมีหน้าที่ต้องบัญญัติกฎหมายเอกรูปว่าด้วยตั๋วแลกเงินและตั๋วสัญญาใช้เงิน (the Uniform Regulation on Bills of Exchange and Promissory Notes) ที่ปรากฏอยู่ภาคผนวกของอนุสัญญาดังกล่าว ให้เข้าไปเป็นกฎหมายภายในของดินแดนของตนด้วย<sup>159</sup> นอกจากนี้ที่ประชุมยังได้ร่างมติเกี่ยวกับการทำให้กฎหมายว่าด้วยเช็คเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันด้วย<sup>160</sup> และได้ให้คำมั่นว่าจะมีการเรียกประชุมครั้งใหม่เพื่อพิจารณากฎหมายในประเด็นดังกล่าวต่อไป<sup>161</sup> อนุสัญญาว่าด้วยการทำให้เป็นอันหนึ่งอันเดียวกันซึ่งกฎหมายว่าด้วยตั๋วแลกเงินและตั๋วสัญญาใช้เงินได้รับการลง

<sup>156</sup> Report of the United States delegate, *supra note 156*, p. 365.

<sup>157</sup> *Ibid.*, p. 369.

<sup>158</sup> 1 Actes de la Deuxième Conférence de la Haye (1912) 237.  
คำแปลภาษาอังกฤษของอนุสัญญาดังกล่าวและกฎหมายเอกรูปตีพิมพ์ใน Ernest G. Lorenzen, *supra note 47*, pp. 251, 264.

<sup>159</sup> 1 Actes de la Deuxième Conférence de la Haye (1912) 244.

<sup>160</sup> *Ibid.*, p. 259.

<sup>161</sup> *Ibid.*, p. 234.

นามโดยผู้แทนจาก 28 รัฐ<sup>162</sup> โดยประเทศสหราชอาณาจักรและประเทศสหรัฐอเมริกาได้ลงนามในอนุสัญญาดังกล่าวแต่อย่างไร

เมื่อการประชุมสิ้นสุดลง ต่างก็เป็นที่คาดหวังกันว่าอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912) นั้นจะเป็นเครื่องมือสำคัญที่จะนำไปสู่การทำให้กฎหมายเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันในอนาคต ในเดือนพฤศจิกายน ค.ศ. 1912 ผู้แทนจากประเทศออสเตรีย ประเทศเยอรมนีและประเทศสวิตเซอร์แลนด์ได้ประชุมร่วมกัน ณ กรุงเบอร์ลิน และร่างคำแปลกฎหมายเอกรูปภาษาฝรั่งเศสให้เป็นภาษาเยอรมัน<sup>163</sup> ในปี ค.ศ. 1913 รัฐบาลของประเทศเยอรมนี<sup>164</sup> ประเทศออสเตรีย<sup>165</sup> และประเทศนอร์เวย์<sup>166</sup> ได้เสนอร่างกฎหมายที่ผนวกกฎหมายเอกรูปแห่งกรุงเฮกต่อรัฐสภาของตน และในปี ค.ศ. 1914 รัฐบาลของประเทศสวิตเซอร์แลนด์ก็ได้ปฏิบัติอย่างเดียวกันนั้น<sup>167</sup> แต่สงครามโลกก็ได้เกิดขึ้นในปี ค.ศ. 1914 และไม่มีประเทศใดให้สัตยาบันแก่อนุสัญญาดังกล่าวเลย<sup>168</sup> มีข้อสังเกตว่าเฉพาะในภูมิภาคละตินอเมริกาเท่านั้นที่ผลงานของการประชุม ณ กรุงเฮกได้รับการยอมรับและนำไปบัญญัติเป็นกฎหมายภายใน โดยกฎหมายเอกรูป (the Uniform Regulation) ได้รับการบัญญัติเป็นกฎหมายภายในของประเทศคิวเตมาลา<sup>169</sup> ประเทศนิการากัว<sup>170</sup> ประเทศเวเนซุเอล

<sup>162</sup> อนุสัญญาดังกล่าวได้เปิดให้ลงนามจนถึงวันที่ 31 กรกฎาคม ค.ศ. 1913. เอกสารฉบับสมบูรณ์พร้อมลายมือชื่อได้รับการตีพิมพ์โดยรัฐบาลของประเนเธอร์แลนด์.

<sup>163</sup> BOTSCHAFT DES SCHWEIZERISCHEN BUNDESRATES BETREFFEND DEN BEITRITT DER SCHWEIZ ZU DEM AM 23 JULI 1912 IM HAAG ABGESCHLOSSENEN ABKOMMEN ÜBER DIE VEREINHEITLICHUNG DES WECHSELRECHTS (1913).

<sup>164</sup> REGIERUNGSVORLAGE ÜBER DIE VEREINHEITLICHUNG DES WECHSELRECHTS (1913).

<sup>165</sup> Franz Klein, in League of Nations, Unification of Laws relating to Bills of Exchange and Promissory Notes, p. 123.

<sup>166</sup> LOVUTKAST TIL GJENNEMFØRELSE AV DEN I HAGG DEN 23 JULI 1912 UNDER TEGENEDE INTERNATIONALE OVERENSKOMST OM TILVEIEBINGELSE AV ENHET I VEKSELRETTEN TILLIKEMED MOTIVER (1913).

<sup>167</sup> BOTSCHAFT DES SCHWEIZERISCHEN BUNDESRATES, *opp. cit. supra note 164*. ในปี ค.ศ. 1915 รัฐบาลของประเทศอิตาลีได้จัดทำคำแปลภาษาอิตาลีของอนุสัญญากรุงเฮกและกฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญาดังกล่าว เรียกว่า “CONVENZIONE PER L'UNIFICAZIONE DI DIRITTO CAMBIARIO, PROGETTO DI TRADUZIONE”.

<sup>168</sup> Letter from the Netherlands Ministry of Foreign Affairs, Aug. 14, 1930.

<sup>169</sup> Decree No. 874, May 12, 1913. ในวันที่ 30 พฤษภาคม ค.ศ. 1913 ประธานาธิบดีได้ให้สัตยาบันแก่อนุสัญญาสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Recopilación de las Leyes (1913 – 14) 445). แต่ไม่ได้มีการมอบสัตยาบันสาร (Ratification) ไว้ ณ กรุงเฮกแต่อย่างไร

ลา<sup>171</sup> และประเทศปารากวัย<sup>172</sup> อีกทั้งอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention 1912) ได้รับการรับรองในประเทศบราซิลโดยกฤษฎีกา (Legislative Decree)<sup>173</sup> แม้ว่ากฎหมายเอกรูปจะมิได้รับการบัญญัติขึ้นเป็นกฎหมายภายในเลยก็ตาม นอกจากนี้ในการประชุมของคณะกรรมการระดับสูงระหว่างประเทศ (the International High Commission) ณ กรุงบัวโนสไอเรส (Buenos Aires) ซึ่งจัดขึ้นระหว่างวันที่ 3 – 12 เมษายน ค.ศ. 1916 ได้ลงมติยอมรับอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912) โดยได้มีการตั้งข้อสงวนบางประการ<sup>174</sup> และเรียกร้องให้รัฐที่เข้าร่วมประชุมให้สัตยาบันแก่อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention 1912) ด้วย

#### (2.4) การเตรียมการสำหรับการประชุม ณ นครเจนีวา ค.ศ. 1930

เนื่องจากไม่มีประเทศใดให้สัตยาบันแก่อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention 1912) และกฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญาดังกล่าวเลย จึงอาจกล่าวได้ว่าอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention 1912) และกฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญาดังกล่าวประสบความสำเร็จความล้มเหลว<sup>175</sup> ความล้มเหลวดังกล่าวมีอาจกล่าวได้ว่าเป็นผลมาจากสงครามโลกทั้งหมดเสียทีเดียว เนื่องจากในประเด็นสำคัญบางประเด็น กฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention 1912) เองก็ยังมีข้อบกพร่องอยู่ ดังนั้นก่อนที่การจัดทำให้กฎหมายตัวแลกเปลี่ยนเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันจะสัมฤทธิ์ผลลงได้ จำเป็นต้องมีการพิจารณาในประเด็นดังกล่าวอีกครั้งหนึ่ง การกีดกันดังกล่าวเกิดขึ้นได้ก็เนื่องจากองค์การที่ไม่เป็นทางการ (Unofficial Bodies) ยืนยันถึงความ

<sup>170</sup> Oct. 20, 1916, Código de Comercio art. 600–79.

<sup>171</sup> June 29, 1919, Código de Comercio art. 415–90.

<sup>172</sup> Sept. 24, 1924. Diario Oficial, No. 1086, Oct. 30, 1924.

<sup>173</sup> Legislative Decree No. 3756, Aug. 27, 1919.

<sup>174</sup> Sen. Doc. No. 739, 64th Cong. 2nd Sess., p. 101. ในปี ค.ศ. 1915 แผนกสหรัฐอเมริกา (the United States Section) แห่ง Inter-American High Commission หรือชื่อเดิมว่าคณะกรรมการระดับสูงระหว่างประเทศ (the International High Commission) ได้ตีพิมพ์หนังสือ “การเปรียบเทียบระหว่างกฎหมายอเมริกันว่าด้วยตัวแลกเปลี่ยนและตัวสัญญาใช้เงินกับกฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Comparison of American Legislation on Bills of Exchange and Promissory Notes with the Uniform Regulation Adopted at the Hague Convention of 1912)”. ในวันที่ 19 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 1928 ในการประชุมระหว่างประเทศแห่งรัฐในทวีปอเมริกา (the International Conference of American States) ครั้งที่ 6 ได้มีการลงมติกันว่าจะมีการพิจารณาร่างกฎหมายเอกรูปฉบับใหม่ให้เป็นไปตามกฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญากรุงเฮก (Final Act, p. 121).

<sup>175</sup> อย่างไรก็ตาม กฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญากรุงเฮกก็ได้มีอิทธิพลไม่น้อยต่อการบัญญัติกฎหมายภายในของประเทศต่างๆในเวลาต่อมา เช่น กฎหมายตัวแลกเปลี่ยนของประเทศฝรั่งเศสฉบับลงวันที่ 8 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 1922 ก็ได้บัญญัติตามกฎหมายเอกรูปดังกล่าวในหลายเรื่อง.

จำเป็นในการพิจารณาประเด็นดังกล่าวกันใหม่ ในการนี้ สภาการค้าระหว่างประเทศ (International Chamber of Commerce) ได้จัดทำรายงานการศึกษาจำนวนมาก<sup>176</sup> ในการประชุมวาระแรกของสภาการค้าระหว่างประเทศซึ่งจัดขึ้น ณ กรุงลอนดอนในปี ค.ศ. 1921 คณะกรรมการคณะหนึ่งได้รับการแต่งตั้งขึ้นเพื่อศึกษาเกี่ยวกับการจัดทำให้กฎหมายว่าด้วยตราสารทางการค้ามีความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกัน<sup>177</sup> คณะกรรมการดังกล่าวได้จัดทำชุดคำถามและเผยแพร่ชุดคำถามดังกล่าวในระหว่างบรรดาหอการค้าของแต่ละประเทศ<sup>178</sup> ภารกิจในการศึกษาคำตอบที่ได้นั้น ได้มีการมอบหมายให้แก่คณะอนุกรรมการคณะหนึ่ง โดยผลการศึกษานั้นได้ส่งไปพร้อมกับตัวคำถามและคำตอบดังกล่าว<sup>179</sup> และได้มีการเสนอผลการศึกษาดังกล่าวต่อที่ประชุมของสภาการค้าระหว่างประเทศ วาระที่ 2 ซึ่งจัดขึ้น ณ กรุงโรมในปี ค.ศ. 1923 ในการประชุมวาระที่ 2 นี้ได้มีการลงมติว่าจะเรียกประชุมครั้งใหม่ไปยังรัฐบาลของประเทศต่าง ๆ โดยมีวัตถุประสงค์ในการหาข้อสรุปในประเด็นปัญหาต่าง ๆ ที่ได้ระงับไว้ชั่วคราวในการประชุม ณ กรุงเฮก<sup>180</sup> ในปี ค.ศ. 1925 คณะมนตรีแห่งสภาการค้าระหว่างประเทศ (the Council of the International Chamber of Commerce) ได้แต่งตั้งคณะกรรมการขึ้นคณะหนึ่งเพื่อศึกษากฎหมายว่าด้วยเช็ค<sup>181</sup> ในการประชุมวาระที่ 3 ของสภาการค้าระหว่างประเทศซึ่งจัดขึ้น ณ กรุงบรัสเซลส์ในปี ค.ศ. 1925 ที่ประชุมได้ลงมติว่าจะเรียกประชุมไปยังรัฐบาลของประเทศต่าง ๆ เพื่อพิจารณาเกี่ยวกับประเด็นดังกล่าวทั้งหมด<sup>182</sup> ส่งผลให้เกิดการประชุมวาระที่ 4 ซึ่งจัดขึ้น ณ กรุงสตอกโฮล์ม (Stockholm) ในปี ค.ศ. 1927 โดยที่ประชุมได้ลงมติเห็นชอบกฎหมายเอกรูปว่าด้วยตั๋วแลกเงินและตั๋วสัญญาใช้เงิน (Uniform Regulation on Bills of Exchange and Promissory Notes) และกฎหมายเอกรูปว่าด้วยเช็ค (Uniform Regulation on Cheques) ซึ่งเสนอโดยคณะกรรมการที่ได้รับการแต่งตั้งดังกล่าว<sup>183</sup> กฎหมายเอกรูปดังกล่าวเรียกรวมกันว่า “กฎสตอกโฮล์ม (Stockholm Rules)” ซึ่งกฎดังกล่าวมีพื้นฐานมาจากกฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.

<sup>176</sup> Gerhard Frenzel, *Die Arbeiten der Internationalen Handelskammer auf dem Gebiet der Vereinheitlichung des Wechsel- und Scheckrechts*, Zeitschrift für Ausländisches und Internationales Privatrecht, Volume 1, (Berlin: de Gruyter, 1927), p. 550.; Maximilianus Henricus Hubertus Franssen, *Les Perspectives de l'Unification du Droit de Change depuis 1910*, (Paris: Duchemin, 1929) c. 2).

<sup>177</sup> International Chamber of Commerce, Brochure No. 18 (1921), p. 140.

<sup>178</sup> *Ibid.*, Circular No. 12 (1922).

<sup>179</sup> International Chamber of Commerce, Brochure No. 24 (1923), p. 11.

<sup>180</sup> *Ibid.*, Brochure No. 31 (1923), p. 13.

<sup>181</sup> *Ibid.*, Brochure No. 35 (1925).

<sup>182</sup> *Ibid.*, Brochure No. 43 (1925), p. 7.

<sup>183</sup> *Ibid.*, Brochure No. 47 (1927).

1912 (Hague Convention 1912) และสภากาการค้าระหว่างประเทศได้เสนอกฎดังกล่าวไปยัง คณะกรรมการด้านเศรษฐกิจ (Economic Committee) แห่งสันนิบาตชาติ (League of Nations)<sup>184</sup>

เมื่อสงครามโลกสิ้นสุดลง การดำเนินการอย่างเป็นทางการได้เริ่มต้นขึ้นด้วยการลงมติ ของที่ประชุมการเงินระหว่างประเทศ (International Financial Conference) ซึ่งจัดขึ้น ณ กรุง บรัสเซลส์ในปี ค.ศ. 1920 ซึ่งมติดังกล่าวได้เรียกร้องให้ “กิจกรรมของสันนิบาตชาตินั้นควรจะมุ่ง ความสนใจไปที่การปฏิรูปและการรวบรวมข้อมูลที่เกี่ยวข้องเพื่ออำนวยความสะดวกให้แก่การ ดำเนินการด้านสินเชื่อ” และมติดังกล่าวได้ตั้ง “ความสนใจมาอย่างผลดีของความก้าวหน้า” โดยอ้างอิง ไปยัง “การจัดทำให้กฎหมายว่าด้วยตั๋วแลกเงินและใบตราส่งสินค้า (the Unification of the Laws relating to Bills of Exchange and Bills of Lading)”<sup>185</sup> ในปี ค.ศ. 1920 คณะมนตรีแห่ง สันนิบาตชาติได้มอบหมายให้คณะกรรมการด้านเศรษฐกิจทำหน้าที่ตั้งคำถามเกี่ยวกับประเด็น ดังกล่าว และหลังจากได้รับคำตอบที่เป็นประโยชน์แล้ว คณะกรรมการด้านเศรษฐกิจก็ได้เชิญ ผู้เชี่ยวชาญ 4 ท่านให้มาทำหน้าที่ “ร่างรายงานว่าด้วยคำถามเชิงกฎหมายในปัจจุบัน (Report on the Present Legal Aspect of the Question)” รายงานดังกล่าวพร้อมด้วยบันทึก (Memoranda) ของผู้เชี่ยวชาญแต่ละท่าน ได้แก่ Dr. Josephus Jitta, Professor Charles Lyon-Caen, Sir Mackenzie D. Chalmers และ Professor Franz Klein ซึ่งได้รับการตีพิมพ์ในปี ค.ศ. 1923<sup>186</sup> ได้ เสนอว่า “ควรจะมีการจัดประชุมวาระที่ 3 เพื่อสานต่อภารกิจที่ได้เริ่มต้นไว้ตั้งแต่ปี ค.ศ. 1912” อย่างไรก็ตามรายงานดังกล่าวก็ได้ยอมรับว่า “ในปัจจุบันยังเป็นไปไม่ได้ที่จะทำให้กฎหมายว่าด้วยตั๋ว แลกเงินมีความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันโดยทั่วไป” ด้วยเหตุนี้คณะกรรมการด้านเศรษฐกิจจึงมี ความเห็นว่ายังไม่ควรเรียกประชุมเช่นนั้นในเวลาดังกล่าว โดยควรจะรอให้มี “โอกาสในการประสบความสำเร็จมากกว่านี้”<sup>187</sup> ซึ่งข้อสรุปดังกล่าวก็ได้รับการยอมรับในการประชุมสามัญครั้งที่ 4 ของ สันนิบาตชาติ ต่อมาในปี ค.ศ. 1926 คณะกรรมการด้านเศรษฐกิจได้เรียกประชุมคณะกรรมการ ผู้เชี่ยวชาญ (Committee of Experts) ซึ่งจัดขึ้น ณ นครเจนีวาระหว่างวันที่ 14 – 16 ธันวาคม ค.ศ. 1926<sup>188</sup> โดยคณะกรรมการดังกล่าวพิจารณาเห็นว่า “การทำให้กฎหมายว่าด้วยตั๋วแลกเงินมีความ เป็นอันหนึ่งอันเดียวกันในระดับมหภาค (Greater Uniformity) โดยเร็วที่สุดนั้นเป็นสิ่งที่สำคัญที่สุด”

<sup>184</sup> กฎสตอกโฮล์มได้รับการตีพิมพ์ใน the Preparatory Documents for the Geneva Conference. League of Nations Document, C. 234. M. 83. 1929. II, p. 101.

<sup>185</sup> (1920) LEAGUE OF NATIONS OFF. J. 422.

<sup>186</sup> League of Nations Document, C. 487. M. 203. 1923. II.

<sup>187</sup> *Ibid.*, A. 58. 1923. II, at II.

<sup>188</sup> รายงานการประชุมดังกล่าวตีพิมพ์ใน *Ibid.*, C. 103 (2). M. 48 (1). 1927. II.

ในปี ค.ศ. 1927 ได้มีการแต่งตั้งคณะกรรมการผู้เชี่ยวชาญทางด้านกฎหมายชุดใหม่ขึ้น โดยคณะกรรมการดังกล่าวได้ประชุมกัน ณ นครเจนีวา ระหว่างวันที่ 21 – 26 พฤศจิกายน ค.ศ. 1927 วันที่ 23 – 29 มกราคม ค.ศ. 1928 และวันที่ 11 – 13 เมษายน ค.ศ. 1928 ในการนี้คณะกรรมการดังกล่าวได้จัดทำร่างกฎหมายและร่างอนุสัญญาว่าด้วยตัวแลกเงิน ตัวสัญญาใช้เงินและเช็คด้วย<sup>189</sup> ร่างกฎหมายและร่างอนุสัญญาดังกล่าวได้เผยแพร่ไปยังรัฐบาลต่าง ๆ ในปี ค.ศ. 1928 เพื่อให้แน่ใจว่าร่างกฎหมายและร่างอนุสัญญานั้นจะได้รับการพิจารณาในการประชุมที่จะมีขึ้น ในที่สุตรัฐบาลของ 32 ประเทศ<sup>190</sup> ได้ตอบรับว่าควรจะมีการประชุมกันในประเด็นดังกล่าว จึงส่งผลให้มีการจัดการประชุมขึ้นในปี ค.ศ. 1930

### (3) อนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ.1988 (Vienna Convention 1988)

ในปี ค.ศ. 1988 ได้มีความพยายามขององค์การสหประชาชาติที่จะให้มีกฎหมายที่มีลักษณะเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันใช้บังคับกับตัวเงินระหว่างประเทศ เนื่องจากในการค้าระหว่างประเทศซึ่งมีข้อเท็จจริงเกี่ยวเนื่องกันตั้งแต่ 2 ประเทศขึ้นไป อาจเกิดปัญหาว่าจะใช้กฎหมายของประเทศใดบังคับกับกรณีนั้น ๆ เพราะในแต่ละประเทศต่างก็มีหลักเกณฑ์ในเรื่องการขัดกันแห่งกฎหมายตัวเงินที่แตกต่างกัน ตัวอย่างเช่น ในเรื่องรูปแบบและรายการในตัวเงิน กฎหมายอังกฤษให้ใช้กฎหมายของถิ่นที่มีการทำตัวเงินนั้นขึ้น แต่กฎหมายฝรั่งเศสให้เป็นไปตามกฎหมายของถิ่นที่มีการชำระเงินตามตัวเงินนั้น ในส่วนกฎหมายที่ใช้บังคับกับการโอน การรับรองและวิธีการอื่น ๆ ตามตัวเงินนั้น กฎหมายอังกฤษให้เป็นไปตามกฎหมายของถิ่นที่มีการกระทำความผิดกรรมนั้น ๆ ในขณะที่กฎหมายฝรั่งเศสให้เป็นไปตามกฎหมายที่คู่กรณีตกลงกัน แต่ถ้าไม่มีการตกลงกันก็ให้เป็นไปตามกฎหมายของถิ่นที่มีการทำความผิดกรรมนั้น ๆ เป็นต้น

ด้วยเหตุที่กฎหมายของแต่ละประเทศมีความแตกต่างกันเช่นนี้ ในการเลือกใช้กฎหมายในกรณีที่มีข้อเท็จจริงเกี่ยวเนื่องกันตั้งแต่สองประเทศขึ้นไป ก็ย่อมจะก่อให้เกิดความสับสนและไม่แน่นอนกับผู้ที่ใช้ตัวเงินระหว่างประเทศ องค์การสหประชาชาติจึงพยายามให้มีกฎหมายที่มีลักษณะเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันใช้บังคับกับตัวเงินระหว่างประเทศ โดยคณะกรรมการวิชาการกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติ (United Nations Commission on International Trade Law – UNCITRAL) ได้จัดทำร่างอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ.1988 (Vienna Convention 1988)

<sup>189</sup> *Ibid.*, C. 234. M. 83. 1929. II. และโปรดดูรายงานของ M. Albert Troullier ซึ่งจัดเตรียมไว้สำหรับสภาการค้าระหว่างประเทศ โดยรายงานดังกล่าวได้เปรียบเทียบร่างกฎหมายของคณะกรรมการกับกฎสตอกโฮล์ม. *Ibid.* p. 120. สถาบันระหว่างประเทศเพื่อการจัดทำให้กฎหมายเอกชนให้เป็นอันหนึ่งอันเดียวกัน (The International Institute for the Unification of Private Law) ได้จัดทำรายงานเกี่ยวกับร่างกฎหมายดังกล่าวด้วยเช่นกัน. *Ibid.*, p. 124.

<sup>190</sup> ตีพิมพ์ใน *Ibid.*, C. 234. M. 83. 1929. II.

ค.ศ.1988 (Vienna Convention, 1988) ซึ่งใช้เวลากว่า 15 ปี จนในที่สุดได้ดำเนินการร่างอนุสัญญาจนเสร็จสิ้นที่กรุงเวียนนาและได้รับการยอมรับในการประชุมสมัชชาใหญ่แห่งสหประชาชาติ เมื่อวันที่ 9 ธันวาคม ค.ศ. 1988<sup>191</sup> อนุสัญญานี้เรียกกันโดยทั่วไปว่า “อนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ.1988 (Vienna Convention 1988)”<sup>192</sup> ซึ่งมีวัตถุประสงค์ให้เป็นอนุสัญญาที่ใช้บังคับกับตัวแลกเงินและตัวสัญญาใช้เงินระหว่างประเทศ โดยแตกต่างจากอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931) ที่มีวัตถุประสงค์เพื่อให้กฎหมายตัวเงินภายในของแต่ละประเทศมีลักษณะเหมือนกัน ตามอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ.1988 (Vienna Convention 1988) ผู้สั่งจ่ายหรือผู้ออกตั๋วจะระบุให้ตัวเงินอยู่ภายใต้บังคับอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ.1988 (Vienna Convention 1988) ก็ได้โดยการใช้คำว่าตัวแลกเงินระหว่างประเทศหรือตัวสัญญาใช้เงินระหว่างประเทศ และตัวเงินนั้นจะต้องมีลักษณะที่เกี่ยวข้องกับประเทศต่าง ๆ ตั้งแต่สองประเทศขึ้นไป และประเทศหนึ่งประเทศใดจะต้องเป็นภาคีแห่งอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ.1988 (Vienna Convention 1988) ด้วย<sup>193</sup>

อนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ.1988 (Vienna Convention 1988) เป็นผลสำเร็จของความพยายามในการจัดทำระบบกฎหมายในระดับระหว่างประเทศที่มีความทันสมัยและสมบูรณ์ในตัวเองซึ่งสามารถนำไปใช้ได้ในระดับสากล<sup>194</sup> โดยอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ.1988 (Vienna Convention 1988) ได้เสนอทางเลือกในการประกอบธุรกิจระหว่างประเทศโดยเสนอหลักการสำหรับตัวแลกเงินระหว่างประเทศและตัวสัญญาใช้เงินระหว่างประเทศที่สมบูรณ์และทันสมัย แต่ไม่ใช้บังคับกับเช็คระหว่างประเทศแต่อย่างใด

ในการประชุมวาระแรกในปี ค.ศ. 1968 UNCITRAL ได้มีมติว่าการชำระเงินระหว่างประเทศ (International Payment) รวมทั้งการซื้อขายสินค้าระหว่างประเทศ (International Sale of Goods) และอนุญาโตตุลาการทางพาณิชย์ระหว่างประเทศ (International Commercial Arbitration) ควรจะได้รับการจัดลำดับความสำคัญไว้ในลำดับแรกสำหรับแผนงานในอนาคต<sup>195</sup>

<sup>191</sup> Explanatory Note by the UNCITRAL Secretariat on the United Nations Convention on International Bills of Exchange and International Promissory Notes, p. 41.

<sup>192</sup> Convention on International Bills of Exchange and International Promissory Notes, 1988 XXVIII (No. 1) International Legal Materials 170 (January 1989).

<sup>193</sup> Vienna Convention 1988 Article 1, 2.

<sup>194</sup> Manley O. Hudson, A.H. Feller, *supra note 82*.

<sup>195</sup> Report of the United Nations Commission on International Trade Law on the Work of Its First Session, 23 U.N. GAOR Supp. (No. 16), U.N. Doc. A/7216 (1968),

เนื่องจากยังมีความจำเป็นที่จะต้องสนับสนุนการใช้ตัวแลกเปลี่ยนและตัวสัญญาใช้เงินสำหรับการชำระ  
เงินระหว่างประเทศอยู่ แม้ว่าระบบการชำระเงินรูปแบบใหม่จะเกิดขึ้นแล้วก็ตาม เพราะตัวแลกเปลี่ยน  
และตัวสัญญาใช้เงินยังมีบทบาทสำคัญในการทำธุรกรรมระหว่างประเทศ และยังไม่ถูกแทนที่โดยทาง  
ปฏิบัติและเทคนิคใหม่ ๆ แต่อย่างใด<sup>196</sup>

ในสองหัวข้อหลังนั้น ได้มีการดำเนินการจนเสร็จสิ้นแล้ว และมีส่วนสำคัญในการจัดทำ  
ให้กฎหมายและกติการะหว่างประเทศว่าด้วยการค้าระหว่างประเทศมีความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกัน  
ในหัวข้อว่าด้วยการค้าระหว่างประเทศนั้น ได้มีการตราอนุสัญญาขึ้น 2 ฉบับ ได้แก่ อนุสัญญา  
สหประชาชาติว่าด้วยสัญญาสำหรับการค้าสินค้าระหว่างประเทศ (The United Nations  
Convention on Contracts for the International Sale of Goods (Vienna, 1980))<sup>197</sup> ซึ่งมีผล  
ใช้บังคับในวันที่ 1 มกราคม ค.ศ. 1988 และอนุสัญญาว่าด้วยอายุความในการค้าระหว่างประเทศ  
(the Convention on the Limitation Period in the International Sale of Goods (New  
York, 1974))<sup>198</sup> ซึ่งมีผลใช้บังคับในวันที่ 1 สิงหาคม ค.ศ. 1988<sup>199</sup>

ในหัวข้อว่าด้วยการอนุญาโตตุลาการ UNCITRAL ได้ตรากฎหมายหลายฉบับ รวมทั้ง  
กติกาวาว่าด้วยการอนุญาโตตุลาการ (UNCITRAL Arbitration Rules (1976))<sup>200</sup> ซึ่งเป็นที่รู้จักและใช้

reprinted in [1968] 1 Y.B. INT'L TRADE L. COMM'N para. 40, U.N. Doc. A/CN.9/SER.A/1970.

<sup>196</sup> *Supra note 192.*

<sup>197</sup> United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods, U.N. Doc. A/Conf.97/19, U.N. Sales No. E.82.V5 (1980), reprinted in 52 Fed. Reg. 6,264 (1987) and in UNCITRAL: The United Nations Commission on International Trade Law at 116, U.N. Sales No. E.86.V.8 (1987).

<sup>198</sup> Convention on Limitation Period in International Sale of Goods, June 14, 1974, 1974 U.N. JURIBID. Y.B. 91, U.N. Doc. A/Conf.63/15 (1974), reprinted in UNCITRAL Sales Document, *supra note 2*, at 59. The treaty came into force on August 21, 1988.

<sup>199</sup> Gerald Herrmann, "Background and Salient Features of the United Nations Convention on International Bills of Exchange and International Promissory Notes," *University of Pennsylvania Journal of International Law*, Volume 10 Issue 4, pp. 517 – 518 (1988).

<sup>200</sup> United Nations Commission on International Trade Law Arbitration Rules, 31 U.N. GAOR Supp. (No. 17), U.N. Doc. A/31/17 (1976), reprinted in UNCITRAL Sales Document, p. 137.



กันทั่วโลก กติกาว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท (UNCITRAL Conciliation Rules (1980))<sup>201</sup> และกฎหมายต้นแบบว่าด้วยการอนุญาโตตุลาการทางการค้า (UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration (1985))<sup>202</sup> ซึ่งมีผลใช้บังคับในประเทศแคนาดา ประเทศไซปรัส ประเทศไนจีเรียและมลรัฐแคลิฟอร์เนีย

สำหรับหัวข้อว่าด้วยการชำระเงินระหว่างประเทศนั้น ความพยายามในการจัดทำกฎหมายว่าด้วยตราสารเปลี่ยนมือมีความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันนั้นได้เริ่มดำเนินการมาอย่างยาวนาน ก่อนที่ UNCITRAL จะได้รับการก่อตั้งขึ้น อันที่จริงแล้วการดำเนินการด้านนิติบัญญัติที่มีวัตถุประสงค์ในการทำให้กฎหมายเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันในระดับภูมิภาคหรือในแต่ละระบบกฎหมายได้เริ่มขึ้นตั้งแต่ตอนต้นของศตวรรษที่ 19 โดยมีวัตถุประสงค์ในการฟื้นฟูความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันซึ่งเป็นลักษณะเฉพาะของการใช้ตัวแลกเงินระหว่างประเทศในทางพาณิชย์ในยุคกลาง โดยความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันดังกล่าวนี้ได้เลือนหายไปผ่านการแตกแขนงของกฎหมายภายในของแต่ละประเทศ<sup>203</sup> ดังนั้นหน้าที่ของ UNCITRAL ก็คือการหาทางประสานความแตกต่างที่มีอยู่มากมายระหว่างกฎหมายว่าด้วยตราสารเปลี่ยนมือของแต่ละประเทศ ที่ผ่านมานั้น การทำให้กฎหมายว่าด้วยตราสารเปลี่ยนมือมีความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันสำเร็จผลในเฉพาะระดับภูมิภาคหรือจำกัดอยู่แต่ในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายเดียวกันเท่านั้น ตัวอย่างเช่น การประชุม ณ กรุงเฮกในปี ค.ศ. 1910 และ ค.ศ. 1912 และความพยายามขององค์การสันนิบาตชาติ (League of Nations) ในปี ค.ศ. 1930 และ ค.ศ. 1931 ซึ่งนำไปสู่การตรากฎหมายเอกรูปสำหรับตัวแลกเงิน ตัวสัญญาใช้เงินและเช็คแห่งอนุสัญญานครเจนีวา

<sup>201</sup> United Nations Commission on International Trade Law Conciliation Rules, (1980) 11 Y.B. INT'L TRADE L. COMM'N 393, U.N. Doc. A/CN.9/SER.A/1985, reprinted in UNCITRAL Sales Document, p. 169.

<sup>202</sup> United Nations Commission on International Trade Law Model Law on International Commercial Arbitration, 40 U.N. GAOR Supp. (No. 17), U.N. Doc. A/40/17, reprinted in UNCITRAL Sales Document, *supra note 2*, at 157 and in INST. FOR INT'L LEGAL INFO., Igor I. Kavass, Arno Lilvak, "UNCITRAL Model Law of International Commercial Arbitration: A Documentary History," Volume 2, Buffalo, N.Y.: William S. Hein & Co, June 1985, Paragraph 69.0 – 1.

<sup>203</sup> *Ibid.*, p. 519; สำหรับรายละเอียดเกี่ยวกับที่มาในทางระหว่างประเทศของตัวแลกเงินและการเริ่มต้นกระบวนการทำให้กฎหมายว่าด้วยตัวแลกเงินเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันโปรดดู Willem C. Vis, Unification of International Trade Law, SOUTHERN METHODIST UNIVERSITY INST. ON INT'L FIN., WORLD TRADE AND TRADE FINANCE 6, 7 (J. Norton ed. 1985) and Willem C. Vis, Unification of the Law of Negotiable Instruments: The Legislative Process, 27 AM. J. COMPP. L. 507, 508–09 (1979).

ค.ศ.1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931) นั้น ส่งผลให้กฎหมายว่าด้วยตราสารเปลี่ยนมือมีความสอดคล้องกันเฉพาะในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายซีวิลลอว์เท่านั้น โดยกว่า 40 ประเทศได้บัญญัติกฎหมายตามหรือใกล้เคียงกับกฎหมายเอกรูปว่าด้วยตั๋วแลกเงินและตั๋วสัญญาใช้เงินแห่งอนุสัญญาอนุกรมการเงิน ค.ศ.1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931)<sup>204</sup> ในส่วนระบบกฎหมายคอมมอนลอว์นั้น พระราชบัญญัติตั๋วแลกเงิน ค.ศ. 1882 (Bills of Exchange Act 1882)<sup>205</sup> ของประเทศอังกฤษก็ได้รับการนำไปเป็นต้นแบบในการตรากฎหมายว่าด้วยตราสารเปลี่ยนมือของประเทศสหรัฐอเมริกา (United States Negotiable Instrument Law)<sup>206</sup> ซึ่งเป็นกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ก่อนประมวลกฎหมายพาณิชย์เอกรูป (Uniform Commercial Code – U.C.C.) มาตรา 3 ซึ่งใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน<sup>207</sup> และพระราชบัญญัติตั๋วแลกเงินอีกหลายฉบับในกลุ่มประเทศเครือจักรภพ (Commonwealth) อย่างไรก็ตาม ก็ยังมีความแตกต่างกันของกฎหมายที่เกิดจากคำพิพากษาศาล (Case Law) และทางปฏิบัติในการพาณิชย์ในระหว่างประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายเดียวกันอีกด้วย<sup>208</sup>

ในสถานการณ์เช่นนี้อาจเข้าใจกันว่าหน้าที่ของ UNCITRAL คือ การประสานความแตกต่างระหว่างระบบกฎหมายว่าด้วยตราสารเปลี่ยนมือทั้งสองระบบดังกล่าว ได้แก่ ระบบอนุสัญญาอนุกรมการเงิน ค.ศ.1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931) และระบบแอ็งโกล อเมริกัน เข้าด้วยกัน อย่างไรก็ตาม มีผู้ไม่เห็นด้วยกับแนวความคิดดังกล่าว เนื่องจากเหตุผล 2 ประการ<sup>209</sup> ดังนี้

ประการที่หนึ่ง หากพิจารณาระบบกฎหมายตั๋วแลกเงินแต่ละระบบ พบว่ายังคงมีความแตกต่างกันในหลายประเด็นภายในระบบกฎหมายนั้น ๆ อยู่ ทั้งในส่วนที่เป็นรายละเอียดและทั้งในส่วนที่เป็นหลักการพื้นฐาน สำหรับระบบกฎหมายคอมมอนลอว์นั้น พระราชบัญญัติตั๋วแลกเงินของประเทศอังกฤษและกฎหมายอื่น ๆ ของประเทศในเครือจักรภพที่มีต้นแบบมาจากกฎหมายดังกล่าว ก็มีความแตกต่างจากประมวลกฎหมายพาณิชย์เอกรูปของประเทศสหรัฐอเมริกา อีกทั้งหลักกฎหมายตามคำพิพากษา (Case Law) และทางปฏิบัติทางการค้า (Commercial Practice) ของทั้งสองประเทศก็ยิ่งทำให้กฎหมายตั๋วแลกเงินในระบบคอมมอนลอว์มีความแตกต่างกันมากขึ้นไปอีก สำหรับระบบกฎหมายซีวิลลอว์นั้น ความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันของกฎหมายตั๋วแลกเงินก็ถูกทำลายลงโดย

<sup>204</sup> Convention Providing a Uniform Law for Bills of Exchange and Promissory Notes, June 7, 1930, 143 L.N.T.S. 257.

<sup>205</sup> Bills of Exchange Act, 1882, 45 & 46 Vict., ch. 61.

<sup>206</sup> Uniform Negotiable Instruments Act, 5 U.L.A. 1 (1896) (แทนที่โดย U.C.C. § 3 (1957)).

<sup>207</sup> U.C.C. § 3 (1957); Gerald Herrmann, *supra note 200*, p. 519.

<sup>208</sup> *Supra note 192*, p. 42.

<sup>209</sup> Gerald Herrmann, *supra note 200*, pp. 519 – 520.

ความแตกต่างกันอย่างน้อย 4 ประเด็น กล่าวคือ ประเด็นที่หนึ่ง ไม่ใช่ทุกประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายซีวิลลอว์จะยอมรับกฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931) แต่มีเพียง 21 ประเทศเท่านั้นที่ยอมรับกฎหมายดังกล่าว ประเด็นที่สอง แม้แต่ประเทศที่ลงนามในอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931) เองก็ยังตั้งข้อสงวนต่าง ๆ ในการปฏิบัติตามกฎหมายเอกรูปดังกล่าว ประเด็นที่สาม หลักกฎหมายตามคำพิพากษายังมีความแตกต่างกันอยู่มาก หลายประเทศไม่สามารถตกลงกันในบทบัญญัติสำคัญ ๆ ได้ เช่น บทบัญญัติว่าด้วยสิทธิเรียกร้องและข้อต่อสู้ที่มีต่อผู้ทรง เป็นต้น และประการสุดท้าย วงการธนาคารและการค้าจำเป็นต้องปรับตัวให้เข้ากับทางปฏิบัติทางการค้าสมัยใหม่ที่เกิดขึ้นหลังจากการประชุม ณ นครเจนีวาเมื่อกว่า 50 ปีที่แล้ว ด้วยเหตุต่าง ๆ เหล่านี้จึงมีข้อเรียกร้องให้แก้ไขปรับปรุงกฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931) เสียใหม่ ซึ่งต้องเป็นการร่างใหม่ ไม่ใช่เพียงแค่ประสานความขัดแย้งของระบบคอมมอนลอว์และซีวิลลอว์เท่านั้น

ประการที่สอง นอกจากระบบกฎหมายหลักทั้งสองระบบดังกล่าวแล้ว ยังมีกฎหมายภายในและระบบกฎหมายอื่น ๆ ที่มีความแตกต่างทั้งในด้านจารีตประเพณีและแนวความคิด ดังนั้นจึงจำเป็นต้องรับฟังความคิดเห็นและความต้องการของประเทศเหล่านี้ในการกำหนดขอบเขตของระบบกฎหมายตัวแลกเปลี่ยนแบบใหม่ที่จะใช้กันในการชำระเงินระหว่างประเทศและการให้สินเชื่อด้วย ยิ่งไปกว่านั้นประเทศเหล่านี้ยังมีผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจซึ่งอยู่ในฐานะที่ไม่มีความจำเป็นต้องถูกผูกมัดโดยประเทศอื่น ๆ แม้ว่าประเทศดังกล่าวนั้นจะใช้ระบบกฎหมายเดียวกันก็ตาม ผลประโยชน์และความต้องการที่แตกต่างกันดังกล่าวต้องได้รับการพิจารณาอย่างถี่ถ้วนหากจะมีการทำให้กฎหมายมีความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันในระดับโลก เพื่อประโยชน์ของประเทศทั้งหลายในโลกนี้ ไม่ว่าประเทศเหล่านั้นจะตั้งอยู่ ณ ที่ใด และไม่ว่าจะมีระบบกฎหมาย ระบบเศรษฐกิจและระบบการเมืองเป็นอย่างไรก็ตาม

การดำเนินการขั้นแรกของ UNCITRAL ก็คือการหารือกับสถาบันระหว่างประเทศเพื่อการจัดทำกฎหมายเอกชนให้เป็นเอกภาพ (UNIDROIT) ซึ่งได้เคยให้คำแนะนำเกี่ยวกับการจัดทำกฎหมายว่าด้วยตราสารเปลี่ยนมือให้เป็นเอกภาพมาแล้ว ในการนี้ UNIDROIT ได้จัดทำรายงานเบื้องต้นเกี่ยวกับความเป็นไปได้ในการขยายความเป็นเอกภาพแห่งกฎหมายตัวแลกเปลี่ยนและเช็ค (Preliminary Report on the Possibilities of Extending the Unification of the Law of Bills of Exchange and Cheques) ตามที่ UNCITRAL ร้องขอ โดยนอกจาก UNCITRAL จะอาศัยรายงานเบื้องต้นดังกล่าวเป็นเครื่องมือในการดำเนินการแล้ว UNCITRAL ยังได้อาศัยคำตอบของรัฐบาลและธนาคารต่าง ๆ ที่มีต่อคำถามที่จัดทำโดยบรรดาผู้เชี่ยวชาญและตัวแทนขององค์กรต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง เป็นเครื่องมือในการศึกษาถึงวิธีการดำเนินการดังกล่าวอีกด้วย ข้อมูลที่ได้มาดังกล่าวนี้

เป็นข้อมูลสำคัญไม่เฉพาะต่อการจัดทำร่างอนุสัญญาฉบับแรกในภายหลังเท่านั้น แต่รวมไปถึงแนวทางในการพิจารณาว่าจะเลือกใช้วิธีการใดในการทำให้กฎหมายดังกล่าวมีความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันด้วย คำตอบที่ได้ในขั้นนี้ยังคงเป็นเช่นเดิมไม่เปลี่ยนแปลงและได้กำหนดขอบเขตของร่างอนุสัญญาดังกล่าวจนถึงปัจจุบันนี้<sup>210</sup>

ตามรายงานของ UNIDROIT ดังกล่าว UNCITRAL เห็นว่าอาจมีการจัดทำกฎหมายตัวเงินให้เป็นเอกภาพได้ใน 3 วิธี กล่าวคือ วิธีที่หนึ่ง ได้แก่ การพยายามให้มีการยอมรับอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931) ให้มากขึ้น วิธีที่สอง ได้แก่ การแก้ไขเพิ่มเติมอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931) ให้เป็นไปในทางที่ประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายแองโกลอเมริกันจะให้ความยอมรับมากขึ้น และวิธีที่สาม ได้แก่ การตรากฎหมายว่าด้วยตราสารเปลี่ยนมือขึ้นมาใหม่ โดยผู้แทนของประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย ซีวิลลอว์ได้เสนอให้ใช้ออนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931) ดังกล่าวเป็นพื้นฐานในการทำให้กฎหมายว่าด้วยตัวแลกเงินมีความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันในระดับโลก และเสนอให้แก้ไขปรับปรุงอนุสัญญาดังกล่าวให้ประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์สามารถยอมรับได้มากขึ้น<sup>211</sup> อย่างไรก็ตาม ในการหารือกันนั้น ที่ประชุมมีความเห็นว่าวิธีที่น่าจะประสบความสำเร็จมากที่สุด คือ การตรากฎหมายว่าด้วยตราสารเปลี่ยนมือขึ้นมาใหม่ เนื่องจากที่ประชุมเห็นว่าการแก้ไขเพิ่มเติมอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931) อาจไม่ได้รับการยอมรับจากประเทศที่ใช้กฎหมายแองโกลอเมริกันมากขึ้นแต่อย่างใด<sup>212</sup> เนื่องจากอนุสัญญาดังกล่าวมีที่มาจากระบบกฎหมายซีวิลลอว์ แม้ว่าจะมีข้อดีและสามารถก่อให้เกิดความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันได้ อย่างไรก็ตาม ย่อมเป็นไปได้ที่จะได้รับการยอมรับโดยประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายแบบอื่น<sup>213</sup>

ดังที่ได้ปรากฏในครั้งจัดทำกฎหมายว่าด้วยการค้าระหว่างประเทศให้เป็นอันหนึ่งอันเดียวกัน<sup>214</sup> ก่อนที่จะดำเนินการจัดทำร่างกฎหมายว่าด้วยตราสารเปลี่ยนมือฉบับใหม่ UNCITRAL ได้

<sup>210</sup> *Ibid.*, pp. 520 – 521.

<sup>211</sup> *Ibid.*, p. 521.

<sup>212</sup> *Supra note 192*, p. 42.

<sup>213</sup> Gerald Herrmann, *supra note 200*, p. 521.

<sup>214</sup> ตามมติของคณะกรรมการสิทธิการสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายการค้าระหว่างประเทศในการประชุมวาระที่ 1 เลขาธิการสหประชาชาติได้เสนออนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1964 สองฉบับ (อนุสัญญาว่าด้วยกฎหมายเอกรูปเกี่ยวกับการค้าสินค้าระหว่างประเทศ (Convention relating to a Uniform Law on the International Sale of Goods) และกฎหมายเอกรูปว่าด้วยแบบแห่งสัญญาสำหรับการค้าสินค้าระหว่างประเทศ (Uniform Law on the Formation of

ขอความเห็นและคำแนะนำไปยังรัฐบาล ธนาคารและสถาบันการค้า (Trading Institutions) ต่าง ๆ โดย UNCITRAL ได้จัดเตรียมและเผยแพร่แบบสอบถามดังกล่าว จากนั้นจึงได้วิเคราะห์คำตอบที่ได้เกี่ยวกับกระบวนการ ทางปฏิบัติและการรับชำระเงินระหว่างประเทศในเวลานั้น โดยพบปัญหาเกี่ยวกับการใช้ตราสารเปลี่ยนมือในการชำระหนี้ซึ่งเกิดจากการทำธุรกรรมระหว่างประเทศ และขอบเขตของกฎหมายเอกรูปฉบับใหม่ที่จะตราขึ้น จากบทวิเคราะห์ดังกล่าว UNCITRAL เห็นว่าวิธีการเดียวที่อาจแก้ปัญหาดังกล่าวได้ คือ การจัดทำหลักเกณฑ์ใหม่ที่จะใช้บังคับแก่ตราสารเปลี่ยนมือซึ่งสามารถนำมาใช้ในธุรกรรมระหว่างประเทศ<sup>215</sup>

ในทางความเป็นจริงแล้ว ความพยายามในการทำให้กฎหมายมีความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันนั้น ไม่เพียงแต่ต้องพิจารณาถึงข้อดีและข้อเสียของตัวบทบัญญัตินั้น ๆ หากแต่ต้องเผชิญหน้ากับข้อเท็จจริงในทางจิตวิทยาด้วยว่าระบบกฎหมายของประเทศอื่นนั้นจะถูกมองว่าเป็นสิ่งแปลกประหลาด อีกทั้งผู้สนับสนุนอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931) ก็ยังต่อต้านกฎหมายของ UNCITRAL เนื่องจากเห็นว่ากฎหมายของ UNCITRAL นั้นได้รับอิทธิพลมาจากจารีตประเพณีของระบบกฎหมายคอมมอนลอว์มากเกินไป ดังจะเห็นได้จากรายงานของคณะอนุกรรมการแห่ง UNIDROIT ตอนหนึ่งซึ่งกล่าวว่า “เป็นข้อเท็จจริงที่ยอมรับกันโดยทั่วไปว่าว่านักกฎหมายแองโกลอเมริกันไม่เคยยอมรับกฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931) เนื่องจากว่านักกฎหมายเหล่านั้นเห็นว่ากฎหมายเอกรูปดังกล่าวมีรายละเอียดและซับซ้อนมากเกินไป”<sup>216</sup>

สำหรับกระบวนการจัดทำกฎหมายว่าด้วยตั๋วแลกเงินเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันนั้น ในขั้นแรก สำนักเลขาธิการ (Secretariat) แห่ง UNCITRAL ได้จัดเตรียมร่างกฎหมายเอกรูปสำหรับตัว

---

Contracts for the International Sale of Goods)) พร้อมด้วยคำวิจารณ์ (Commentary) ของศาสตราจารย์ André Tunc ต่อรัฐสมาชิกแห่งสหประชาชาติทุกรัฐหรือหน่วยงานที่มีความเชี่ยวชาญของรัฐนั้นๆ และขอให้รัฐเหล่านั้นแถลงว่าจะเข้าร่วมเป็นภาคีแห่งอนุสัญญาดังกล่าวหรือไม่ เพราะเหตุใด เมื่อปรากฏชัดเจนว่าอนุสัญญาดังกล่าวจะไม่ได้รับการยอมรับอย่างเพียงพอ คณะกรรมการจึงลงมติว่าจะจัดทำกฎหมายฉบับใหม่ขึ้น ซึ่งต่อมาได้กลายเป็นอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยสัญญาสำหรับการค้าสินค้าระหว่างประเทศ (United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (Vienna, 1980)); United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods, U.N. Doc. A/Conf.97/19, U.N. Sales No. E.82.V5 (1980), reprinted in 52 Fed. Reg. 6,264 (1987) and in UNCITRAL: The United Nations Commission on International Trade Law at 116, U.N. Sales No. E.86.V.8 (1987).

<sup>215</sup> *Supra note 192*, p. 42.

<sup>216</sup> [1968 – 1970] 2 Y.B. INT'L TRADE L. COMM'N 241, U.N. Doc. A/CN.9/SER.A/1970.

แลกเปลี่ยนระหว่างประเทศและข้อเสนอแนะ (Draft Uniform Law on International Bills of Exchange and a Commentary) ต่อมาร่างกฎหมายดังกล่าวได้รวมเนื้อหาเกี่ยวกับตั๋วสัญญาใช้เงินด้วย ร่างกฎหมายดังกล่าวนั้นได้รับการแก้ไขเพิ่มเติมโดยการประชุมของคณะทำงานว่าด้วยตราสารเปลี่ยนมือระหว่างประเทศ (Working Group on International Negotiable Instruments) ถึง 14 วาระการประชุม และโดยการประชุมของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศว่าด้วยกฎหมายการค้าระหว่างประเทศ (UNCITRAL) อีก 3 วาระการประชุม ในการประชุมของคณะทำงานครั้งที่ 5 คณะทำงานได้มีมติให้จัดทำหลักเกณฑ์เกี่ยวกับตราสารเปลี่ยนมือชนิดใหม่นั้นในรูปแบบของอนุสัญญา (Convention) แทนที่รูปแบบของกฎหมายเอกรูป (Uniform Law)<sup>217</sup> หลังจากนั้นร่างอนุสัญญาดังกล่าวได้รับการลงมติยอมรับโดยคณะกรรมการดังกล่าวในการประชุมวาระที่ 20 ในปี ค.ศ. 1987 และได้รับการเสนอต่อสมัชชาใหญ่ (the General Assembly) ซึ่งได้เชิญให้รัฐต่าง ๆ เข้าสังเกตการณ์และยื่นข้อเสนอที่เกี่ยวกับร่างอนุสัญญาดังกล่าว คำตอบรับของรัฐต่าง ๆ ดังกล่าวได้รับการพิจารณาโดยคณะทำงาน (Working Group) ซึ่งได้รับการแต่งตั้งโดยคณะกรรมการคณะที่ 6 แห่งสมัชชาใหญ่ (the Sixth Committee of the General Assembly) ในเดือนกันยายน ค.ศ. 1988 ต่อมาเมื่อคณะกรรมการคณะที่ 6 ได้ลงมติเห็นชอบด้วยร่างอนุสัญญาดังกล่าวในวันที่ 7 ตุลาคม ค.ศ. 1988 แล้ว จึงได้มีการเปิดให้ลงนามและให้สัตยาบันหรือภาคยานุวัติระหว่างการประชุมวาระสุดท้ายของสมัชชาใหญ่<sup>218</sup>

อนุสัญญาดังกล่าวนั้นมีวัตถุประสงค์ในการอำนวยความสะดวกในการค้าและการสินเชื่อระหว่างประเทศ (International Trade and Finance) และตลอดกระบวนการร่างกฎหมายดังกล่าว คณะทำงานได้ให้ความสำคัญแก่ข้อเสนอแนะและข้อสังเกตของรัฐบาล ธนาคาร สถาบันการค้าและสถาบันอื่น ๆ ที่สนใจด้วย<sup>219</sup>

อนุสัญญาดังกล่าวไม่มีวัตถุประสงค์ในการเข้าไปแทนที่กฎหมายภายในของแต่ละประเทศที่มีอยู่แล้ว หากแต่มีวัตถุประสงค์ในการนำเสนอหลักเกณฑ์ต่าง ๆ ที่มีความสอดคล้องกับหลักการพื้นฐานในกฎหมายตัวแลกเปลี่ยนและตั๋วสัญญาใช้เงินของแต่ละประเทศเพื่อเป็นตัวเลือกในทางการค้าระหว่างประเทศ<sup>220</sup>

บทบัญญัติแห่งอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ.1988 (Vienna Convention 1988) สะท้อนให้เห็นนโยบายที่จะรักษาหลักการเดิมของกฎหมายตัวเงินของทั้งสองระบบ คือ ระบบคอมมอนลอว์

<sup>217</sup> *Supra note 192*, p. 42.

<sup>218</sup> G.A. Res. 165, 43 U.N. GAOR Supp., U.N. Doc. A/RES/43/165 (1989), *supra note 198*, p. 518.

<sup>219</sup> *Supra note 192*, p. 42.

<sup>220</sup> *Ibid.*

และระบบซีวิลลอว์ โดยเฉพาะในส่วนที่เป็นหลักการเดียวกันให้มากที่สุด แต่ในส่วนที่แตกต่างกันนั้นก็ ต้องเลือกระบบใดระบบหนึ่งหรือให้ใช้ทางแก้โดยการประนีประนอม และก็ได้มีการเสนอหลักการใหม่ ๆ ที่จะทำให้อนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ.1988 (Vienna Convention 1988)ตอบสนองต่อความต้องการและความจำเป็นทางการพาณิชย์สมัยใหม่ การธนาคารและทางปฏิบัติของตลาดเงินด้วย<sup>221</sup>

อนุสัญญานี้มีบทบัญญัติทั้งหมด 90 มาตรา แบ่งเป็น 9 หมวด หมวดแรกเป็นเรื่องการใช้ อนุสัญญาและรูปแบบของตั๋วเงิน หมวดที่ 2 เป็นเรื่องคำนิยาม หมวดที่ 3 เป็นเรื่องการโอนตั๋วเงิน หมวดที่ 4 เป็นเรื่องสิทธิ หน้าที่และความรับผิดชอบของลูกหนี้ต่อผู้ทรงและผู้ทรงตั๋วเงิน หมวดที่ 5 เป็น เรื่องการเรียกเก็บเงินตามตัว การที่ตัวขาดความเชื่อถือเพราะเขาไม่รับรองหรือไม่จ่ายเงิน และเงื่อนไข ก่อนที่ผู้ทรงจะใช้สิทธิไล่เบี้ย หมวดที่ 6 เป็นเรื่องการหลุดพ้นจากความรับผิดในตั๋วเงิน หมวดที่ 7 เป็น เรื่องตั๋วเงินหาย หมวดที่ 8 เป็นเรื่องอายุความ หมวดที่ 9 เป็นบทบัญญัติสุดท้ายที่เกี่ยวกับเรื่องทั่ว ๆ ไปของประเทศต่าง ๆ ในการเป็นภาคีแห่งอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ.1988 (Vienna Convention 1988) และการสิ้นสุดการเป็นภาคี

สำหรับขอบเขตของอนุสัญญาเวียนนานั้น ใช้บังคับกับตั๋วแลกเงินและ ตั๋วสัญญาใช้เงินระหว่างประเทศ เฉพาะกรณีที่ตัวเงินดังกล่าวมีลักษณะระหว่างประเทศ และระบุ ข้อความต่าง ๆ ที่กำหนด กล่าวคือ ข้อความว่าตัวเงินนี้เป็นตั๋วแลกเงินระหว่างประเทศหรือตั๋วสัญญา ใช้เงินระหว่างประเทศ โดยข้อความดังกล่าวต้องปรากฏทั้งในตอนบน (Heading) และทั้งในเนื้อความ (Text) ของตั๋วเงิน และต้องระบุสถานที่อย่างน้อย 2 แห่งตาม Article 2 (1) ในกรณีตั๋วแลกเงิน หรือ Article 2 (2) ในกรณีตั๋วสัญญาใช้เงินและสถานที่ทั้ง 2 แห่งดังกล่าวต้องอยู่ต่างรัฐกัน โดยสถานที่ตาม Article 2 (1) หรือ (2) ได้แก่ สถานที่ส่งจ่ายตั๋วแลกเงินหรือสถานที่ออกตั๋วสัญญาใช้เงิน สถานที่ซึ่ง ระบุไว้ถัดจากลายมือชื่อของผู้ส่งจ่ายหรือผู้ออกตัว สถานที่ซึ่งระบุไว้ถัดจากลายมือชื่อของผู้จ่าย สถานที่ซึ่งระบุไว้ถัดจากลายมือชื่อของผู้รับเงินและสถานที่ใช้เงิน<sup>222</sup> นอกจากนี้ ในกรณีตั๋วแลกเงิน ต้องระบุไว้ด้วยว่าสถานที่ส่งจ่ายตั๋วแลกเงินหรือสถานที่ใช้เงินนั้นได้ตั้งอยู่ในดินแดนแห่งรัฐภาคีแห่ง อนุสัญญาเวียนนานี้ด้วย และในกรณีตั๋วสัญญาใช้เงินก็ต้องระบุไว้ด้วยว่าสถานที่ใช้เงินนั้นได้ตั้งอยู่ใน ดินแดนแห่งรัฐภาคีแห่งอนุสัญญาเวียนนานี้ด้วยเช่นกัน อย่างไรก็ตาม รัฐภาคีอาจตั้งข้อสงวนไว้ว่าศาล ของตนจะนำบทบัญญัติแห่งอนุสัญญาเวียนนามาใช้บังคับกับตั๋วเงินพิพาทก็ต่อเมื่อสถานที่ส่งจ่ายตัว แลกเงินหรือสถานที่ออกตั๋วสัญญาใช้เงินและสถานที่ใช้เงินตามตัวนั้นตั้งอยู่ในดินแดนแห่งรัฐภาคีแห่ง

<sup>221</sup> John A. Spanogle, "Introductory Note", United Nations: Convention on International Bills of Exchange and International Promissory Notes, 28 I.L.M. 170 (1989), p. 170.

<sup>222</sup> International Legal Materials Volume XXVIII no. 1, pp. 177 – 178 (January 1, 1989).

อนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ.1988 (Vienna Convention 1988) ด้วยก็ได้ ซึ่งข้อสงวนดังกล่าวเป็นข้อสงวนเดียวที่อนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ.1988 (Vienna Convention 1988) อนุญาตให้รัฐภาคีตั้งขึ้นได้<sup>223</sup> และตราสารนั้นต้องมีลักษณะเป็นตัวเงินตามที่กำหนดไว้ กล่าวคือ เขียนหรือพิมพ์เป็นหนังสือ มีคำสั่งอันปราศจากเงื่อนไขว่าให้จ่ายเงินหรือมีค้ำประกันสัญญาว่าจะใช้เงินเมื่อทวงถามหรือในเวลาที่กำหนดแน่นอน และลงวันที่และลายมือชื่อผู้ส่งจ่ายหรือผู้ออกตัว (Article 3)<sup>224</sup>

อนึ่ง บทบัญญัติแห่งอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ.1988 (Vienna Convention 1988) ย่อมมีผลใช้บังคับแม้ว่าสถานที่ซึ่งระบุไว้ในตัวเงินนั้นจะได้ระบุไว้โดยผิดพลาดไปก็ตาม ทั้งนี้ก็เป็นไปตามหลักกฎหมายตัวเงินภายในของแต่ละประเทศที่กำหนดให้ความผูกพันตามตัวเงินนั้นต้องพิจารณาจากเนื้อความที่ปรากฏอยู่ในตัวเงินนั้นเท่านั้น มิฉะนั้นในทางปฏิบัติแล้วอาจก่อให้เกิดความไม่ชัดเจนเกี่ยวกับการบังคับใช้หลักเกณฑ์ดังกล่าวและอาจส่งผลกระทบต่อการใช้ตัวเงินระหว่างประเทศในท้ายที่สุด อย่างไรก็ตาม อนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ.1988 (Vienna Convention 1988) ก็อนุญาตให้แต่ละประเทศอาจกำหนดบทลงโทษในกรณีที่มีการระบุสถานที่ลงในตัวเงินผิดพลาดไปโดยตั้งใจก็ได้<sup>225</sup>

นอกจากนั้นคู่สัญญาแห่งตัวเงินต้องระบุว่าจะใช้อนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ.1988 (Vienna Convention 1988) เป็นกฎหมายที่ใช้บังคับกับตัวเงินดังกล่าว เนื่องจากแม้คู่กรณีจะมีสัญชาติของรัฐที่เป็นภาคีแห่งอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ.1988 (Vienna Convention 1988) แต่อนุสัญญาดังกล่าวก็ไม่ได้บังคับให้ตัวเงินระหว่างประเทศนั้น ๆ ต้องตกอยู่ภายใต้บังคับแห่งอนุสัญญานี้แต่อย่างใด เว้นแต่คู่กรณี คือ ผู้ส่งจ่ายหรือผู้ออกตัว จะได้ระบุเจาะจงโดยความยินยอมของผู้รับเงินว่าให้ใช้อนุสัญญานี้บังคับกับตัวเงินของตนเท่านั้น<sup>226</sup> เนื่องจากการที่ประเทศใดประเทศหนึ่งเข้าเป็นภาคีแห่งอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ.1988 (Vienna Convention 1988) นี้ไม่มีผลทำให้บุคคลซึ่งมีสัญชาติของรัฐภาคีที่ได้เข้าเป็นคู่สัญญาในตัวเงินที่มีลักษณะระหว่างประเทศจะต้องตกอยู่ภายใต้บังคับของบทบัญญัติแห่งอนุสัญญานี้ แต่บทบัญญัติแห่งอนุสัญญานี้จะใช้บังคับก็ต่อเมื่อคู่กรณีตกลงกันให้ใช้อนุสัญญานี้เป็นกฎหมายที่ใช้บังคับในความสัมพันธ์ระหว่างคู่กรณีเท่านั้น และก็ต้องมีลักษณะต่าง ๆ ตามที่กำหนดไว้เท่านั้น หากบุคคลใดที่มีสัญชาติของรัฐภาคีไม่ประสงค์จะให้ตัวเงินของตนตก

<sup>223</sup> *Supra note 192*, p. 43.

<sup>224</sup> *Ibid.*

<sup>225</sup> *Ibid.*

<sup>226</sup> Ademuni-Odeke, “The United Nations Convention on International Bills of Exchange and Promissory Notes,” *Journal of Business Law*, pp. 281, 284 (May 1992),



อยู่ภายใต้บังคับแห่งอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ.1988 (Vienna Convention 1988) นี้ก็ทำได้โดยไม่ต้องระบุว่าเป็นตัวเงินระหว่างประเทศและไม่ระบุให้ใช้อนุสัญญานี้บังคับกับตัวเงินของตน

อย่างไรก็ตามบุคคลที่ไม่มีสัญชาติของรัฐภาคีแห่งอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ.1988 (Vienna Convention 1988) ค.ศ.1988 เช่น คนไทย (เพราะประเทศไทยยังมีได้เป็นภาคีแห่งอนุสัญญานี้) ก็อาจใช้ประโยชน์จากบทบัญญัติต่าง ๆ แห่งอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ.1988 (Vienna Convention 1988) ได้ โดยตกลงกันระบุเลือกบทบัญญัติทั้งหลายที่ตนประสงค์จะให้ใช้บังคับกับตัวเงินของตนในฐานะที่เป็นกฎหมายที่คู่กรณีเลือกใช้ (Substantive Applicable Law หรือ Choice of Law) และหากมีการใช้บทบัญญัติตามอนุสัญญานี้กันทั่วไป บทบัญญัติแห่งอนุสัญญาดังกล่าวก็จะกลายเป็นกฎหมายจารีตประเพณีระหว่างประเทศได้<sup>227</sup>

## 2.2 ลักษณะสำคัญของตัวเงิน

ตัวเงินมีลักษณะพิเศษกว่าตราสารต่าง ๆ โดยทั่วไป เนื่องจากตัวเงินเป็นตราสารเปลี่ยนมือซึ่งมีวิวัฒนาการมาจากแนวปฏิบัติของพ่อค้าเพื่อความสะดวกในการชำระหนี้ต่างเมือง และพัฒนาขึ้นเพื่อขจัดอุปสรรคในการโอนสิทธิเรียกร้อง เพราะการโอนสิทธิเรียกร้องตามกฎหมายแพ่งมีข้อยุ่งยากทั้งวิธีการโอนและผลของการโอน ส่งผลให้ตัวเงินถูกพัฒนาขึ้นและมีลักษณะที่สำคัญดังต่อไปนี้

### 2.2.1 เป็นหนังสือตราสาร

ธรรมชาติของหนังสือตราสารต้องมีลักษณะ 3 ประการดังต่อไปนี้ คือ

#### 2.2.1.1 หนังสือตราสารต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษรและลงลายมือชื่อผู้ออกตราสาร

หนังสือตราสารเป็นหนังสือประเภทหนึ่งจึงต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษรและลงลายมือชื่อของผู้ทำหนังสือไว้ คู่สัญญาจะตกลงทำหนังสือตราสารด้วยวาจาโดยไม่ทำเป็นลายลักษณ์อักษรเหมือนการทำสัญญาทั่วไปไม่ได้ ซึ่งอาจพิจารณาได้ดังนี้ คือ

(1) หนังสือตราสารต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษร หากเนื้อความปรากฏอยู่ในรูปแบบอื่นซึ่งไม่ใช่ลายลักษณ์อักษร แม้จะมีข้อความตามที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับหนังสือตราสาร ก็ไม่ใช่หนังสือตราสาร เช่น การบันทึกวิดีโอ แม้เนื้อความตามที่บันทึกในวิดีโอจะมีข้อความตามที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับการออกหนังสือตราสาร วิดีโอนั้นก็ไม่ใช่หนังสือตราสาร

(2) หนังสือตราสารต้องลงลายมือชื่อผู้ออกตราสาร หากมีเนื้อความครบถ้วนตามที่กฎหมายกำหนดแล้ว แต่ไม่มีหรือไม่ใช่การลงลายมือชื่อของผู้ออกตราสาร ตราสารนั้นก็ไม่ใช่หนังสือ

<sup>227</sup> John A. Spanogle, *supra* note 222, p. 170.

ตราสาร เช่น แม้ว่าผู้ออกตั๋วเงินจะได้เขียนรายการเป็นลายลักษณ์อักษร มีเนื้อความเป็นตั๋วเงินแล้ว แต่ไม่ได้ลงลายมือชื่อของผู้ออกตราสารนั่นเอง เช่นนี้ย่อมไม่เป็นการออกหนังสือตราสาร เพราะหนังสือตราสารต้องลงลายมือชื่อของผู้ออกตราสาร

### 2.2.1.2 หนังสือตราสารต้องมีเนื้อความตามที่กฎหมายกำหนด

หากมีเนื้อความไม่ครบตามที่กฎหมายกำหนดไว้ ตราสารดังกล่าวก็จะไม่สมบูรณ์เป็นหนังสือตราสาร เหตุที่หนังสือตราสารต้องมีเนื้อความตามที่กฎหมายกำหนดก็เพราะเนื้อหาของตราสารแสดงถึงเนื้อหาของข้อตกลงกันตามเจตนาของคู่สัญญา ซึ่งกฎหมายประสงค์ให้มีการตกลงในข้อสำคัญไว้เพื่อให้เนื้อหาของการแสดงเจตนาเป็นที่ยุติ ดังนั้นกฎหมายจึงกำหนดเนื้อความไว้ว่าจะต้องมีการตกลงกันในเรื่องใดบ้าง นอกจากนี้เนื่องจากหนังสือตราสารสามารถเปลี่ยนมือไปยังบุคคลภายนอกได้โดยง่าย กฎหมายจึงไม่ประสงค์ให้มีการตกลงกันในเรื่องอื่นใดอีกนอกเหนือไปจากรายการที่กฎหมายกำหนดไว้ หากยินยอมให้มีการตกลงกันได้ทุกเรื่องแล้วก็จะขัดต่อสภาพของตราสารเปลี่ยนมืออันจะทำให้เกิดความไม่สะดวกแก่ผู้รับตราสารที่จะต้องตรวจสอบเนื้อหาอื่น ๆ ที่เขียนไว้ด้วย อีกทั้งในกรณีของตั๋วเงินเป็นตราสารที่ใช้กันในวงพ่อค้า ดังนั้นจึงควรให้ ตรวจสอบแต่เฉพาะรายการตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ว่าจะต้องมี เพื่อลดเวลาในการทำการค้าที่ต้องทำอย่างเร่งด่วน ซึ่งหากยอมให้มีการจดแจ้งข้อความอื่นลงในตั๋วเงินโดยให้มีผลผูกพันบุคคลผู้เข้ามาเกี่ยวข้องกับกาารรับซื้อรับโอนตั๋วเงินแล้ว พ่อค้าก็จะไม่นิยมใช้ตั๋วเงิน การให้เครดิตและสินเชื่อในวงการค้าก็จะไม่มี อันจะเป็นการเสื่อมเสียแก่ตลาดการค้าและเศรษฐกิจของชาติ<sup>228</sup>

หลักการของหนังสือตราสารข้อนี้ส่งผลให้หนังสือตราสารมีลักษณะแตกต่างจากหนังสือซึ่งเป็นแบบของนิติกรรม และหนังสือซึ่งเป็นหลักฐานในการฟ้องคดี เนื่องจากหนังสือตราสารนั้นกฎหมายกำหนดเนื้อความไว้โดยเฉพาะว่าจะต้องมีเนื้อความใดบ้างจึงจะสมบูรณ์เป็นหนังสือตราสาร ส่วนหนังสือซึ่งเป็นแบบของนิติกรรมและหนังสือที่เป็นหลักฐานในการฟ้องคดีนั้น กฎหมายจะไม่กำหนดรายละเอียดเป็นรายการไว้ ดังนั้นจึงพิจารณาจากการแสดงเจตนาอื่น ๆ เป็นหลัก

### 2.2.1.3 หนังสือตราสารประกอบไปด้วยสิทธิทางหนี้ซึ่งทำให้ผู้รับตราสารมีสิทธิเรียกร้องตามเนื้อความในตราสาร และสิทธิทางทรัพย์สินในตราสารซึ่งผู้ออกตราสารส่งมอบให้ผู้รับตราสาร

หนังสือตราสารมิใช่เป็นแต่เพียงเอกสารที่แสดงถึงสิทธิที่เจ้าหนี้มีต่อลูกหนี้เท่านั้น หากแต่หนังสือตราสารนั่นเองเป็นเอกสารที่ก่อตั้งสิทธิขึ้น ทั้งสิทธิทางหนี้และสิทธิทางทรัพย์สิน ดังนั้นผู้ที่มีสิทธิในตราสารนั้นจึงสามารถเรียกร้องให้ลูกหนี้รับผิดชอบตามเนื้อความที่ปรากฏในตราสารนั้นได้ และผู้

<sup>228</sup>

ม.ร.ว. เสนีย์ ปราโมช, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3 ว่าด้วย คำประกัน จำนอง จำนำ, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2521), น. 8.

ที่มีสิทธิในตราสารก็ย่อมเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในตราสารนั้น จึงมีสิทธิจำหน่ายจ่ายโอนและติดตามเอาคืนซึ่งตราสารดังกล่าวจากผู้ที่ไม่มียุติสิทธิ์ไว้ได้ ดังนั้นสิทธิทั้ง 2 ประการดังกล่าวจึงอาจกล่าวได้โดยสรุปดังนี้

(1) สิทธิทางหนี้ ปรากฏจากเนื้อความตามตราสารที่ทำให้ผู้ทรงซึ่งเป็นเจ้าหนี้สามารถบังคับสิทธิเรียกร้องของตนตามเนื้อความในตราสารได้

(2) สิทธิทางทรัพย์สินในตราสารซึ่งผู้ออกตราสารส่งมอบให้ผู้รับตราสาร กล่าวคือ ผู้ทรงเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในตราสารนั้น หากมีบุคคลใดมาพรากตัวเงินไปจากการครอบครองโดยมิชอบแล้ว ผู้ทรงก็ย่อมมีสิทธิติดตามเอาตัวเงินคืนจากผู้ซึ่งครอบครองตัวเงินไว้โดยมิชอบด้วยกฎหมายได้ แต่ในทางตรงกันข้าม หากบุคคลผู้ซึ่งได้ตัวเงินไว้ในครอบครองสามารถพิสูจน์ได้ว่าตนเองเป็นผู้ทรงโดยชอบ บุคคลนั้นก็ย่อมเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในตัวเงิน และไม่จำเป็นต้องคืนตัวเงินให้แก่ผู้ที่เคยเป็นเจ้าของตัวเงินคนก่อน

จากความจริงที่ว่าหนังสือตราสารต้องมีสิทธิทางทรัพย์สินนี้ส่งผลให้หนังสือตราสารแตกต่างจากหนังสือที่เป็นแบบแห่งนิติกรรมและหนังสือที่เป็นหลักฐานในการฟ้องคดี กล่าวคือ ในการออกหนังสือตราสารนั้น โดยหลักแล้วผู้ออกหนังสือตราสารย่อมมีเจตนาที่จะให้มีการโอนกรรมสิทธิ์ในหนังสือตราดังกล่าวดังกล่าวต่อไปได้ เพื่อให้ผู้รับโอนเป็นผู้ทรงและสามารถใช้สิทธิทางหนี้ในหนังสือตราสารนั้นได้ ส่วนหนังสือที่เป็นแบบแห่งนิติกรรมและหนังสือที่เป็นหลักฐานในการฟ้องคดีนั้นคู่สัญญาจะมีเจตนาเพียงให้นิติกรรมนั้นไม่ตกเป็นโมฆะ หรือให้มีหลักฐานในการฟ้องร้องบังคับคดีได้เท่านั้น หาได้มีเจตนาที่จะให้โอนหนังสือดังกล่าวให้บุคคลภายนอกเพื่อให้ผู้รับโอนสามารถใช้สิทธิทางหนี้ที่ปรากฏอยู่ในหนังสือดังกล่าวแต่อย่างใดไม่

นอกจากนี้ตราสารจะสมบูรณ์เป็นหนังสือตราสารได้ ทรัพย์สินที่ใช้เขียนเป็นหนังสือตราสารจะต้องเป็นทรัพย์สินซึ่งสามารถมีกรรมสิทธิ์และอาจโอนต่อไปได้ด้วย และในเชิงเปรียบเทียบกับกฎหมายอังกฤษตาม Section 21 (1) และ Section 22 (2) ของพระราชบัญญัติตัวแลกเงิน ค.ศ. 1882 (Bills of Exchange Act 1882) กำหนดว่าสัญญาว่าด้วยตัวแลกเงินย่อมไม่สมบูรณ์จนกว่าจะทำการส่งมอบตราสาร<sup>229</sup> เนื่องจากตัวทรัพย์สินดังกล่าวจะต้องแสดงออกถึงความเป็นเจ้าของสิทธิเรียกร้องทั้งในทางหนี้และในทางทรัพย์สิน เช่น การเขียนรายการตัวเงินบนกำแพงย่อมไม่เป็นตัวเงิน เพราะคู่สัญญาไม่อาจแสดงเจตนาใช้กำแพงเป็นสิทธิทางทรัพย์สินเพื่อส่งมอบให้แก่กันได้ หรือการสักรายการตัวเงินบนหลังคนย่อมไม่เป็นตัวเงิน เพราะคนไม่ใช่วัตถุอันอาจส่งมอบให้แก่กันได้ แต่ถ้าเขียนรายการตัวเงินบนแผ่นพลาสติกให้แสดงถึงสิทธิทางหนี้ และเจตนาใช้แผ่นพลาสติกให้เป็นกรรมสิทธิ์แก่ผู้รับตราสาร แผ่น

<sup>229</sup> A. G. Guest, Chalmers and Guest on Bills of Exchange, Cheques and Promissory Notes, 14<sup>th</sup> Edition, (London: Sweet & Maxwell, 1998), pp. 114 – 115.

พลาสติกนั้นก็ยอมเป็นตัวเงินได้ เป็นต้น ในเชิงเปรียบเทียบกับกฎหมายอังกฤษ ตัวเงินอาจเขียนขึ้นบนวัตถุอื่นใดที่เหมาะสมแก่การใช้แทนกระดาษก็ได้<sup>230</sup>

เมื่อนำหลักการดังกล่าวข้างต้นมาพิจารณาว่าตัวเงินอิเล็กทรอนิกส์เป็นหนังสือตราสารและตัวเงินหรือไม่ พบว่าโดยลักษณะของตัวเงินอิเล็กทรอนิกส์นั้น เกิดจากการใช้วิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ ตัวเงินที่เกิดจากวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์จะอยู่ในรูปหรือในลักษณะของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งไม่สามารถจับต้องได้ในทางกายภาพ จึงไม่อาจมีกรรมสิทธิ์และส่งมอบให้แก่กันได้ ดังนั้นแม้ว่าตัวเงินอิเล็กทรอนิกส์จะมีรายการตัวเงินครบถ้วนก็ตาม แต่เมื่อรายการเหล่านั้นได้ทำลงในทรัพย์สินซึ่งไม่อาจมีกรรมสิทธิ์และไม่อาจถือเอาได้แล้ว รายการเหล่านั้นก็ไม่เป็นหนังสือตราสาร อันส่งผลให้บรรดาตัวเงินอิเล็กทรอนิกส์ไม่อยู่ในความหมายของตัวเงินตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้โดยตรงนั่นเอง

เมื่อไม่อาจจะตีความได้ว่าตัวเงินอิเล็กทรอนิกส์เป็นตัวเงินตามความหมายแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้โดยตรงแล้ว ย่อมส่งผลให้ไม่สามารถนำบทบัญญัติลักษณะตัวเงินแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาปรับใช้แก่ตัวเงินอิเล็กทรอนิกส์ได้โดยตรง เช่น ไม่สามารถโอนได้อย่างตัวเงิน เป็นต้น ดังนั้นจึงต้องบังคับตามหลักกฎหมายลักษณะนิติกรรมสัญญาและกฎหมายลักษณะหนี้ หากประสงค์จะบังคับใช้กฎหมายลักษณะตัวเงินกับตัวเงินอิเล็กทรอนิกส์ก็จำเป็นต้องมีการตรากฎหมายใหม่ขึ้นมาบังคับใช้เพื่อให้ตัวเงินอิเล็กทรอนิกส์มีผลทางกฎหมายเช่นเดียวกับตัวเงินต่อไป

### 2.2.2 การแสดงเจตนาเข้าเป็นคู่สัญญาตัวเงินทำได้โดยการลงลายมือชื่อในตัวเงิน

เมื่อตัวเงินเป็นตราสารเปลี่ยนมือซึ่งมีขึ้นเพื่อแก้ไขความไม่สะดวกในการโอนสิทธิเรียกร้องตามหลักกฎหมายแพ่ง ตัวเงินจึงมีลักษณะพิเศษ คือ โอนให้แก่กันได้ง่ายโดยการสลักหลังและส่งมอบ และไม่ต้องบอกกล่าวการโอนเป็นหนังสือไปยังลูกหนี้แห่งสิทธิ และไม่จำเป็นต้องได้รับความยินยอมเป็นหนังสือจากลูกหนี้ดังกล่าว ส่งผลให้คู่สัญญาตามตัวเงินอาจมีได้หลายฝ่ายไม่จำกัด ดังนั้นเพื่อให้เป็นที่ยุติว่าใครบ้างที่เป็นคู่สัญญาตัวเงิน กฎหมายจึงบัญญัติให้บุคคลที่ประสงค์จะผูกพันตามเนื้อความในตัวจะต้องลงลายมือชื่อในตัวเงิน ซึ่งปรากฏหลักการดังกล่าวนี้ในระบบกฎหมายทุกระบบตัวอย่างเช่น ในระบบคอมมอนลอว์ พระราชบัญญัติตัวเงิน ค.ศ. 1882 (Bills of Exchange Act 1882) ของประเทศอังกฤษ มีบทบัญญัติมาตรา 23 ที่บัญญัติว่า “บุคคลจะมีความรับผิดชอบตามตัวเงินในฐานะเป็นผู้ส่งจ่าย ผู้สลักหลังหรือผู้รับรองตัวเงิน ต่อเมื่อได้ลงลายมือชื่อในตัวไว้ในฐานะเช่นนั้น...” ดังนั้นจะเห็นได้ว่าการแสดงเจตนาเข้าเป็นคู่สัญญาตัวเงินตามกฎหมายอังกฤษ กฎหมายได้เปิดช่องให้

<sup>230</sup> Nicholas Elliot, John Odgers, Jonathan Mark Phillips, Byles on Bills of Exchange and Cheques, 28<sup>th</sup> Edition, (London: Sweet & Maxwell, 2007), p. 14.

เข้าเป็นคู่สัญญาตัวเงินได้เพียง 3 ฐานะ อันได้แก่ ผู้ส่งจ่าย ผู้สลักหลังและผู้รับรองตัวเท่านั้น ซึ่งบุคคลที่ประสงค์จะเข้าผูกพันตนในฐานะเช่นนั้น จะต้องลงลายมือชื่อในตัวเงินนั้นด้วย

ในอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention, 1912) ซึ่งเป็นต้นแบบของการร่างหลักกฎหมายตัวเงินในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยนั้น ก็ปรากฏหลักการดังกล่าวนี้ แต่มีรายละเอียดบางส่วนที่แตกต่างจากระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ เนื่องจากใน Article 8 ของอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention 1912) ได้บัญญัติไว้ว่า “บุคคลใดก็ตามที่ลงลายมือชื่อของตนในตัวแลกเงินในฐานะเป็นตัวแทนของบุคคลที่ตนไม่มีอำนาจทำการแทนต้องผูกพันเป็นคู่สัญญาแห่งตัวแลกเงินนั้น บทบัญญัติดังกล่าวใช้บังคับแก่กรณีที่ตัวแทนกระทำลวงขออำนาจของตนด้วย” จึงแสดงให้เห็นว่าแม้แต่การระบุว่าตนเองลงลายมือชื่อในตัวแลกเงินแทนบุคคลอื่นโดยไม่มีอำนาจหรือเกินขอบอำนาจ บุคคลที่ลงลายมือชื่อดังกล่าวจะต้องรับผิดชอบเป็นส่วนตัว ดังนั้นการที่บุคคลใดได้ลงลายมือชื่อของตนไว้ในตัวเงินโดยมิได้ระบุว่าเป็นตัวแทนของผู้อื่นก็ยิ่งต้องรับผิดชอบตามตัวนั้นด้วย ซึ่งเป็นการตีความอย่าง “ยิ่งต้องเป็นเช่นนั้น” ส่งผลให้บุคคลใดก็ตามที่ลงลายมือชื่อในตัวโดยมิเจตนาที่จะเข้ามาผูกพันเป็นคู่สัญญาในตัวเงิน ต้องรับผิดชอบจากความในตัว แม้การลงลายมือชื่อดังกล่าวจะไม่ได้ระบุว่ารับผิดชอบในฐานะใด และไม่มีกฎหมายกำหนดไว้ให้รับผิดชอบในฐานะใดก็ตาม อันแตกต่างจากบทบัญญัติของระบบคอมมอนลอว์ที่การเข้าผูกพันตามสัญญาตัวเงิน จะกระทำได้เฉพาะกรณีที่ได้เข้าเป็นคู่สัญญาตามตัวฐานะใดฐานะหนึ่งใน 3 ฐานะ อันได้แก่ ผู้ส่งจ่าย ผู้สลักหลังหรือผู้รับรองเท่านั้น

### 2.2.3 เป็นตราสารเปลี่ยนมือ

ตัวเงินเป็นตราสารเปลี่ยนมือ (Negotiable Instrument) ชนิดหนึ่ง กล่าวคือ ตัวเงินเป็นหนังสือตราสารที่สามารถโอนเปลี่ยนมือกันได้ ดังนั้นถ้าผู้ทรงสิทธิตามตัวเงินไม่ประสงค์ที่จะเรียกเก็บเงินตามตัวนั้นด้วยตนเอง และตัวยังไม่ถึงกำหนดชำระ หรือผู้ทรงสิทธิยังไม่มสิทธิได้รับเงินตามตัว โดยเหตุประการอื่น ผู้ทรงก็อาจโอนสิทธิตามตัวนั้นให้เจ้าหนี้ของตนเพื่อชำระหนี้หรือโอนขายให้บุคคลอื่น โดยอาจขายลดตัวเพื่อที่ตนจะได้รับเงินสดก่อนตัวถึงกำหนดก็ได้

การที่ตัวเงินมีลักษณะที่สามารถโอนกันได้ ไม่ว่าจะ เป็นระบบกฎหมายใดนั้น ก็เนื่องมาจากสภาพของตัวเงินซึ่งเป็นตราสารที่เกิดขึ้นและใช้กันในวงการค้าเพื่อประโยชน์ของพ่อค้า จึงมีความจำเป็นที่จะต้องยอมให้เจ้าหนี้ตามตัวเงินโอนสิทธิตามตัวเงินของตนไปให้บุคคลอื่นได้ ไม่ว่าจะโอนไปเพื่อชำระหนี้ให้เจ้าหนี้หรือโอนไปเพื่อขายลดให้ได้เงินสดมาใช้หมุนเวียนในกิจการของตนก่อนที่ตัวจะถึงกำหนดอันทำให้เกิดสภาพคล่องก็ตาม ซึ่งในสมัยโบราณก็ได้มีการโอนสิทธิตามตัวเงินกันมาก่อนแล้ว แต่ในยุโรปช่วงที่เริ่มใช้ตัวเงินกันใหม่ ๆ นั้นยังไม่มี การโอนสิทธิตามตัวเงินกัน การโอนสิทธิตามตัวเงินได้กระทำกันหลังจากที่มีการใช้ตัวเงินไปได้ระยะหนึ่งแล้ว ซึ่งต่อมาได้รับการยอมรับและปฏิบัติกันในหมู่พ่อค้าจนพัฒนาไปเป็นกฎหมายพ่อค้า และได้รับการยอมรับกันในนานาประเทศไม่ว่า

จะเป็นประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายใด (ระบบซีวิลลอว์หรือระบบคอมมอนลอว์) ว่าตัวเงินเป็นตราสารเปลี่ยนมือ คือ สามารถโอนสิทธิตามตราสารให้แก่กันได้ ซึ่งแตกต่างจากตราสารอื่น ๆ บางชนิดที่ไม่สามารถโอนให้แก่กันได้

นิยามของตราสารเปลี่ยนมือนั้นมีปรากฏเฉพาะในกฎหมายของบางประเทศเท่านั้น เช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา<sup>231</sup> ส่วนในประเทศที่มีได้บัญญัตินิยามของตราสารเปลี่ยนมือก็เนื่องจากเป็นที่เข้าใจกันทั่วไปอยู่แล้วถึงความหมาย ลักษณะและสภาพของตราสารดังกล่าว เพราะมีการใช้และพัฒนาตราสารเหล่านั้นกันมาในประเทศของตนเป็นเวลานาน จึงไม่จำเป็นต้องมีบทบัญญัติที่ให้คำนิยามอีก เช่น ในประเทศอังกฤษนั้นไม่มีกฎหมายบัญญัติถึงคำว่าตราสารเปลี่ยนมือเพราะมีการใช้และพัฒนาตราสารดังกล่าวมาเป็นเวลาหลายร้อยปีแล้วจนกระทั่งมีกฎหมายลายลักษณ์อักษรที่เกี่ยวกับตราสารนี้ ดังนั้นแม้จะไม่มีกฎหมายนิยามศัพท์คำว่าตราสารเปลี่ยนมือไว้ แต่ก็เป็นที่เข้าใจกันว่าหมายถึงตราสารที่สามารถโอนให้แก่กันได้ และผู้รับโอนที่สุจริตและมีค่าตอบแทนย่อมมีสิทธิดีกว่าผู้โอน<sup>232</sup> ตัวอย่างของตราสารเปลี่ยนมือตามกฎหมายอังกฤษ เช่น ตัวแลกเงิน หุ้นกู้ชนิดผู้ถือ ตัวคลัง เป็นต้น สำหรับตราสารบางอย่างแม้จะเป็นการแสดงสิทธิของผู้ทรงตราสารที่จะได้รับเงิน แต่ก็ไม่ใช่ตราสารเปลี่ยนมือตามกฎหมายอังกฤษ เช่น ใบหุ้น ธรรมเนียมประกันภัย หุ้นกู้ที่ไม่ได้ส่งจ่ายเงินให้ผู้ถือตราสารที่แสดงสิทธิในสินค้า เช่น ใบตราส่ง ใบรับของในคลังสินค้า<sup>233</sup>

ตามกฎหมายไทยนั้น ไม่ปรากฏว่าได้มีการบัญญัติคำว่า “ตราสารเปลี่ยนมือ” ไว้ในกฎหมายฉบับใดเลย รวมทั้งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะ 21 ว่าด้วยตัวเงินด้วย แม้ว่าตัวเงินจะมีลักษณะตรงกับตราสารเปลี่ยนมือก็ตาม ซึ่งการที่คำว่าตราสารเปลี่ยนมือไม่มีบัญญัติไว้ในกฎหมายฉบับใดเลยอาจเป็นเพราะพ่อค้าและนักกฎหมายไทยไม่เคยมีแนวความคิดเรื่องตราสารเปลี่ยนมือในเวลาที่มีการรับตัวเงินและกฎหมายตัวเงินเข้ามาใช้ในประเทศไทย แต่ทั้งนี้ก็มีความว่า “ตราสาร” บัญญัติอยู่ในมาตรา 118 แห่งประมวลรัษฎากร ซึ่งกำหนดว่าตราสารต้องปิดอากรแสตมป์จึงจะใช้เป็นพยานหลักฐานได้ ดังนี้ “ตราสารใดไม่ปิดแสตมป์บริบูรณ์ จะใช้ต้นฉบับ คู่ฉบับ คู่ฉีก หรือสำเนาตราสารนั้นเป็นพยานหลักฐานในคดีแพ่งไม่ได้ จนกว่าจะได้เสียอากรโดยปิดแสตมป์ครบจำนวนตามอัตราในบัญชีท้ายหมวดนี้ และขีดฆ่าแล้ว แต่ทั้งนี้ ไม่เป็นการเสื่อมสิทธิที่จะเรียกเงินเพิ่มอากรตามมาตรา 113 และมาตรา 114”

นอกจากนั้นได้มีการแบ่งตราสารตามบัญชีอากรแสตมป์ ซึ่งโดยมากเป็นสัญญาที่สำคัญ และมีมูลค่าทางเศรษฐกิจ เช่น สัญญากู้ยืม สัญญาเช่าที่ดิน ธรรมเนียมประกันภัย ตัวเงิน เป็นต้น

<sup>231</sup> Uniform Commercial Code Article 3 § 3-104.

<sup>232</sup> Dudley Richardson, Guide to Negotiable Instruments and the Bills of Exchange Acts, Seventh Edition (London: Butterworths, 1983), p. 15.

<sup>233</sup> *Ibid.*, pp. 16 – 17.

ส่วนประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ก็ได้บัญญัติถึง “ตราสาร” ไว้ในหลายมาตรา เช่น มาตรา 309 – 312, 524, 750 – 752, 908, 910, 975, 982, 984, 985, 987, 989 เป็นต้น

อนึ่ง ศาสตราจารย์จิติ ดิงศภัทย์ ได้ให้ความเห็นเกี่ยวกับความหมายของคำว่า “ตราสาร” ไว้ในหมายเหตุท้ายคำพิพากษาฎีกาที่ 311/2527 ว่าเป็นเอกสารที่สร้างขึ้นเป็นทางการ ซึ่งแปลว่า สมบูรณ์แบบ ทำขึ้นอย่างจริงจัง มิใช่จำลอง แต่ไม่จำเป็นต้องเป็นแบบตามที่กฎหมายกำหนด<sup>234</sup> และท่านยังได้ให้ความเห็นเกี่ยวกับความหมายของคำว่าตราสารเปลี่ยนมือหรือ Negotiable Instruments ไว้ว่าเป็นเอกสารอันเป็นหลักฐานแห่งหนี้ ซึ่งเป็นแต่เพียงส่งมอบเอกสารให้แก่กันก็อาจโอนกรรมสิทธิ์แห่งเอกสารนั้นรวมทั้งหนี้ที่ปรากฏในเอกสารนั้นไปยังผู้อื่นได้โดยชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งกระทำให้ผู้รับโอนมีสิทธิยึดถือเอกสารและบังคับตามหนี้นั้นโดยไม่คำนึงถึงเหตุบกพร่องในสิทธิของผู้โอน<sup>235</sup>

ในอดีต แม้ว่าระบบกฎหมายทุกระบบ ไม่ว่าจะเป็นระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ ฝรั่งเศสหรือเยอรมัน จะได้ยอมรับหลักการในเรื่องความเป็นตราสารเปลี่ยนมือของตัวเงินก็ตาม แต่วิธีการเปลี่ยนมือหรือการโอนตัวเงินนั้น ยังมีรายละเอียดที่แตกต่างกันอยู่บางประการในระหว่างระบบกฎหมายทั้ง 3 ระบบ กล่าวคือ ในระบบกฎหมายฝรั่งเศสนั้น การโอนตัวเงินจะกระทำได้ก็แต่ด้วยการสลักหลังเฉพาะ โดยจะต้องมีการระบุคำสั่งว่าโอนให้แก่บุคคลใด วันที่ที่ได้ทำการโอน และมูลค่าที่ผู้รับโอนได้รับ ตามมาตรา 137 แห่งประมวลกฎหมายพาณิชย์ฝรั่งเศส อย่างไรก็ตามระบบกฎหมายฝรั่งเศสไม่ยอมรับการโอนโดยวิธีสลักหลังลอย ดังนั้นการสลักหลังจึงไม่อาจโอนสิทธิในตัวเงินให้แก่กันได้ แต่การสลักหลังลอยสามารถนำไปใช้กับการมอบอำนาจเพื่อเรียกเก็บเงินตามตัวได้ ตามมาตรา 138 แห่งประมวลกฎหมายฝรั่งเศส แต่สำหรับระบบกฎหมายคอมมอนลอว์นั้น การโอนตัวเงินอาจกระทำได้ทั้งการสลักหลังเฉพาะและการสลักหลังลอย ซึ่งอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention 1912) นั้นได้รับอิทธิพลในเรื่องการโอนตัวเงินจากระบบกฎหมายฝรั่งเศส โดยไม่อนุญาตให้มีการสลักหลังที่มีเงื่อนไข ทำให้เงื่อนไขที่ได้ระบุไปย่อมไม่เป็นผล รวมทั้งการสลักหลังโดยระบุให้ผู้ถือเช่นนี้ก็ ไม่เป็นผลเช่นเดียวกัน ดังปรากฏในมาตรา 11 แห่งอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention 1912) ซึ่งผลของการสลักหลังลอยนั้นไม่ได้เป็นการเปลี่ยนตัวเงินชนิดระบุชื่อเป็นใช้เงินให้แก่ผู้ถือแต่อย่างใด แต่มีผลให้ผู้รับสลักหลังคนสุดท้ายถูกสันนิษฐานว่าได้รับตัวเงินจากการสลักหลังลอยนั้น ตามมาตรา 15 แห่งอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention 1912)<sup>236</sup> อย่างไรก็ตาม

<sup>234</sup> จิติ ดิงศภัทย์, หมายเหตุท้ายคำพิพากษาฎีกาที่ 311/2527, คำพิพากษาฎีกา ประจำปี พ.ศ. 2527 จัดพิมพ์โดยเนติบัณฑิตยสภา, (กรุงเทพฯ: เนติบัณฑิตยสภา, 2527), น. 166-175.

<sup>235</sup> จิติ ดิงศภัทย์, กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยบัญชีเดินสะพัดและตัวเงิน, พิมพ์ครั้งที่ 17, (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์ประกายพรึก, 2533), น. 32.

<sup>236</sup> Ernest G. Lorenzen, *supra note 47*, pp. 30 – 31.

ตาม ปัจจุบันนี้กฎหมายฝรั่งเศสได้แก้ไขหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการโอนตัวเงินแล้ว โดยอนุญาตให้มีการโอนตัวเงินโดยการสลักหลังให้แก่ผู้ถือหรือสลักหลังลอยได้<sup>237</sup>

#### 2.2.4 เป็นตราสารที่มีคำสั่งจ่ายเงินหรือค้ำประกันสัญญาว่าจะใช้เงิน

ตัวเงินเป็นหนังสือตราสารที่ผู้ออกตราสารมีคำสั่งให้บุคคลภายนอกจ่ายเงิน (แต่ก็มีข้อยกเว้นที่อาจสั่งให้ตนเองเป็นผู้จ่ายเงินก็ได้) ให้แก่เจ้าหนี้ตามตราสารซึ่งอาจเป็นผู้ได้รับสิทธิในตัวเงินเป็นคนแรก (ผู้รับเงิน) หรือผู้รับโอนสิทธินั้นจากผู้ทรงสิทธิคนก่อน ๆ หากผู้ที่ได้รับคำสั่งไม่ยอมจ่ายเงินให้ ผู้ออกตราสารและลูกหนี้คนอื่น ๆ ก็จะจ่ายเงินให้ ซึ่งเป็นลักษณะของตัวเงินประเภทตัวแลกเงินและเช็ค

นอกจากนั้นในตัวเงินบางประเภทจะมีค้ำประกันสัญญาของผู้ออกตราสารว่าจะจ่ายเงินตามตราสารนั้นให้เจ้าหนี้ตามตราสาร ซึ่งอาจเป็นผู้ได้รับสิทธิในตัวเงินเป็นคนแรก (ผู้รับเงิน) หรือผู้รับโอนสิทธินั้นจากผู้ทรงสิทธิคนอื่น ๆ ตามตราสารนั้น ซึ่งเป็นลักษณะของตัวเงินประเภทตัวสัญญาใช้เงิน

หากตราสารฉบับใดไม่มีคำสั่งให้จ่ายเงินหรือไม่มีค้ำประกันสัญญาว่าจะใช้เงิน ตราสารดังกล่าวก็ไม่ใช่ตัวเงิน แต่อาจเป็นตราสารประเภทอื่น ๆ และไม่ตกอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายลักษณะตัวเงิน ซึ่งหลักการดังกล่าวนี้ได้รับการยอมรับกันมานานานาประเทศ ไม่ว่าจะเป็นประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายซีวิลลอว์หรือระบบคอมมอนลอว์ ว่าตัวเงินเป็นตราสารที่แสดงสิทธิของผู้ทรงตราสารที่จะได้รับการชำระหนี้ตามที่ระบุไว้ในตราสารนั้น

#### 2.2.5 การออกหรือโอนตัวเงินเป็นการชำระหนี้โดยมีเงื่อนไข มิใช่การแปลงหนี้ใหม่

ตามกฎหมายไทยการออกหรือโอนตัวเงินนั้นต้องมีเหตุแห่งการออกหรือโอนเป็นมูลหนี้เดิมเสมอ เหตุแห่งการออกหรือโอนซึ่งเป็นมูลหนี้เดิมดังกล่าวอาจแยกได้เป็น 2 ประการ คือ

##### 2.2.5.1 การออกหรือโอนเพื่อเป็นการชำระหนี้ตามมูลหนี้เดิมโดยแท้

เมื่อลูกหนี้จะต้องชำระหนี้ในมูลหนี้เดิม แทนที่จะชำระด้วยเงินสด ก็ชำระด้วยตัวเงินแทน โดยหนี้เดิมนั้นอาจเป็นหนี้ใด ๆ ก็ได้ เช่น หนี้ตามสัญญาкупим หนี้ตามสัญญาซื้อขาย หนี้ในมูลหนี้ละเมิด เป็นต้น

##### 2.2.5.2 การออกหรือโอนเพราะเป็นการใช้ประโยชน์จากตัวเงิน

การออกหรือโอนตัวเงินอาจมีได้หรือโอนเพื่อชำระหนี้ตามมูลหนี้เดิมโดยแท้ แต่ออกหรือโอนไปในฐานะที่ตัวเงินเป็นทรัพย์สินอย่างหนึ่ง ซึ่งอาจทำได้ในรูปแบบของการขายทรัพย์สิน (ตัวเงิน) เป็นต้น ดังนั้นการออกหรือโอนตัวเงินดังกล่าวจึงมีมูลหนี้สองมูลหนี้ คือ มูลหนี้ตัวตามสัญญาตัวเงินและมูลหนี้เดิมซึ่งเป็นฐานแห่งการออกตัวเงิน ตัวอย่างเช่น การโอนตัวเงินตามสัญญาซื้อขายลดเช็ค เป็นต้น

<sup>237</sup> Uniform Commercial Code Article L511-8 Para. 6, 8.



อย่างไรก็ดีปัญหาว่าตัวเงินเป็นตราสารที่สมบูรณ์ในตัวเอง (Abstract Right) และสามารถแยกออกจากมูลหนี้เดิมอันเป็นเหตุให้มีการออกหรือโอนตัวเงินได้หรือไม่นั้น ในเรื่องนี้มีความเห็นที่แตกต่างกันในกฎหมายตัวเงินของแต่ละระบบ กล่าวคือ ในระบบกฎหมายเยอรมันเห็นว่าตัวเงินเป็นตราสารที่มีความสมบูรณ์ในตัวเองซึ่งปราศจากเหตุแห่งการโอน ในขณะที่ระบบคอมมอนลอว์ไม่มีหลักการดังกล่าวอย่างชัดเจน<sup>238</sup> กล่าวคือ ในระบบกฎหมายอังกฤษนั้นหลักว่านอกจากผู้ทรงจะต้องเป็นผู้ที่มีตัวเงินอยู่ในความครอบครองแล้ว ยังต้องเป็นผู้ที่ได้รับตัวนั้นมาโดยการรับชำระหนี้ คือ ต้องมีมูลหนี้ระหว่างผู้ที่ออกหรือโอนตัวเงินนั้นกับผู้ทรง โดยจะเป็นหนี้ใด ๆ ก็ได้ แม้กระทั่งการให้ตัวเงินโดยเสนหาก็คือเป็นหนี้หนึ่ง<sup>239</sup> ซึ่งความเห็นนี้อาจได้รับอิทธิพลจากหลักกฎหมายอังกฤษที่เห็นว่าต้องมีหนี้ระหว่างผู้ที่มอบตัวเงินให้ผู้รับมอบ บุคคลดังกล่าวจึงจะเป็นผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมายและสามารถบังคับสิทธิตามตัวเงินได้ แต่อันที่จริงในหลักกฎหมายอังกฤษนั้นการมอบตัวเงินให้หนี้ก็ไม่ได้ใช้หลักการเดียวกับสัญญาทั่วไปนัก คงมีความแตกต่างไปบ้าง กล่าวคือ แม้ว่าต้องมีหนี้หรือค่าตอบแทน (Consideration) สำหรับการออกหรือโอนตัวเงินให้แก่กัน แต่อาจเป็นหนี้หรือการให้ค่าตอบแทนในช่วงใดของตัวเงินก็ได้ ดังนั้นถึงแม้บุคคลที่มีตัวเงินอยู่ในความครอบครองอาจไม่มีหนี้หรือไม่ได้ให้ค่าตอบแทนแก่ผู้ที่โอนตัวให้ตน แต่หากผู้ที่โอนตัวให้ตนหรือลูกหนี้ในตัวคนใดก่อนหน้านั้นได้ให้ค่าตอบแทนหรือมีหนี้อยู่แก่กันแล้ว ผู้ที่ครอบครองตัวก็จะเป็นผู้ทรงโดยชอบและสามารถฟ้องคดีตัวเงินเพื่อบังคับสิทธิตามตัวเงินได้<sup>240</sup>

ส่วนในระบบซีวิลลอว์นั้นหลักการว่าการออกหรือการโอนตัวเงินให้กันนั้นไม่จำเป็นต้องมีหนี้ระหว่างผู้ออกหรือผู้โอนและผู้รับโอน ดังนั้นการให้ตัวเงินแก่กันโดยเสนหากิจทำได้ และการให้โดยเสนหากิจไม่ใช้หนี้แต่อย่างใด<sup>241</sup> เนื่องจากตามหลักกฎหมายเยอรมันและระบบกฎหมายซีวิลลอว์ส่วนใหญ่แล้ว ตัวเงินเป็นตราสารที่แสดงสิทธิของผู้ทรงตราสารโดยไม่ต้องพิจารณามูลหนี้เดิมหรือข้อต่อผู้เดิม เพราะมีลักษณะเป็นการก่อสิทธิซึ่งแยกต่างหากจากมูลหนี้เดิมที่เป็นเหตุให้มีการออกหรือโอนตัวเงิน ซึ่งเรียกกันว่ามีคุณค่าที่สามารถแยกได้จากหนี้เดิมและแสดงสิทธิในตัวเอง (Abstract Nature) ซึ่งเป็นที่เข้าใจกันในประเทศออสเตรเลีย เยอรมนีและสวิตเซอร์แลนด์ว่าตัวแลกเงินและตัวสัญญาใช้เงิน

<sup>238</sup> Ernest G. Lorenzen, *supra* note 47, p. 29.

<sup>239</sup> จิตติ ดิงศภัทย์, *อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 236*, น. 41; ไพศาล กุมาลย์วิสัย, *เค้าโครงคำบรรยายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะตัวเงิน*, (กรุงเทพมหานคร: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2527), น. 2.

<sup>240</sup> A. G. Guest, *Principles of the English Law of Contract*, Twenty-Sixth Edition, (Oxford: Clarendon Press, 1984), p. 385.

<sup>241</sup> โสภณ รัตนาก, *คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยหนี้*, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ, 2542), น. 413.

มีสภาพเป็น Abstract อันหมายถึงตราสารซึ่งบรรจุนั้นที่เป็นอิสระจากความสมบูรณ์ในธุรกรรมหรือสัญญาที่เป็นเหตุแห่งการออกหรือโอนตัวเงิน และไม่จำเป็นต้องมีการให้ค่าตอบแทนในการได้รับตัวเงิน<sup>242</sup>

เหตุที่มีความแตกต่างกันในเรื่องการมีค่าตอบแทนในการออกหรือโอนตัวเงินให้แก่กันหรือต้องมีหนี้เดิมระหว่างผู้โอนและผู้รับโอนหรือไม่ในระหว่างระบบคอมมอนลอว์และซีวิลลอว์นั้น น่าจะเป็นเพราะมีแนวคิดทางกฎหมายที่แตกต่างกันอันสืบเนื่องมาจากสาเหตุทางประวัติศาสตร์ กล่าวคือ ในยุโรปมีการใช้ตัวเงินในทางการค้าซึ่งมีการพัฒนาแยกต่างหากจากหลักในเรื่องสัญญาทั่วไป และเนื่องจากเป็นหลักที่ใช้กับตราสารทางการค้าจึงมีวัตถุประสงค์ที่จะคุ้มครองการค้าและให้มีการไหลเวียนของการค้าตลอดจนตราสารที่ใช้ในทางการค้า จึงต้องคุ้มครองผู้รับโอนตัวเงินมากกว่าเจ้าของกรรมสิทธิ์เดิมหรือลูกหนี้ในตัวเงิน ดังนั้นตัวเงินจึงเป็นตราสารที่แสดงสิทธิของเจ้าหนี้ตามตัวหรือเป็นตราสารที่ก่อให้เกิดหนี้ โดยมีความสมบูรณ์แยกต่างหากจากมูลหนี้เดิม จึงไม่จำเป็นต้องมีค่าตอบแทน หรือออกหรือโอนให้แก่กันเพื่อชำระหนี้ที่มีอยู่เดิมแต่อย่างใด ในขณะที่อังกฤษนั้นรับแนวความคิดเรื่องการใช้ตัวเงินจากยุโรป (แต่ก็มีตราสารหนี้บางอย่างอยู่แล้ว) โดยมีการพัฒนาตัวเงินควบคู่ไปกับหลักเรื่องสัญญาและทรัพย์สินซึ่งมีการยึดถือหลักเรื่องการคุ้มครองเจ้าของกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินอย่างเหนียวแน่น อันทำให้ผู้รับโอนไม่มีสิทธิดีกว่าผู้โอน ดังนั้นหลักในเรื่องการโอนสิทธิตามตัวเงินจึงต้องมีการปรับให้เข้ากับสภาพของกฎหมายอังกฤษซึ่งเห็นว่าการที่จะให้ผู้รับโอนมีสิทธิดีกว่าผู้โอนนั้นต้องทำอย่างจำกัด เนื่องจากเป็นข้อยกเว้นของหลักปกติ ด้วยเหตุดังกล่าวในประเทศอังกฤษรวมทั้งประเทศอื่นที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์จึงคุ้มครองผู้เป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในตัวเงินที่สูญเสียตัวเงินไปจากความครอบครองหรือลูกหนี้มากกว่าผู้รับโอนตัวเงิน เช่นเดียวกับในหนี้หรือสัญญาทั่วไป ดังนั้นผู้รับโอนสิทธิตามตัวเงินที่จะได้รับความคุ้มครองจึงต้องมีมูลหนี้เดิมอยู่ก่อน กล่าวคือ ต้องได้รับตัวเงินเพราะการชำระหนี้หรือต้องเสียค่าตอบแทนในการได้รับตัวเงินนั้น

เหตุผลที่สนับสนุนแนวคิดของกฎหมายอังกฤษว่าตัวเงินนั้นจะต้องมีค่าตอบแทนนั้นก็เพราะตัวเงินมีลักษณะเป็นสัญญาเช่นเดียวกับสัญญาอื่น ๆ ทั่วไป จึงต้องผูกพันกับหนี้เดิม มิได้แยกเป็นอิสระจากมูลหนี้เดิม ในขณะที่ในระบบซีวิลลอว์ โดยเฉพาะในกลุ่มเยอรมันนั้น ตัวเงินเป็นตราสารที่มีความสมบูรณ์ในตัวเองเพราะเป็นตราสารที่เกิดจากการค้าและมีการพัฒนาแยกต่างหากจากหลักกฎหมายสัญญา จึงไม่ต้องพิจารณามูลหนี้เดิม นอกจากนั้นในเยอรมันก็มีแนวความคิดเรื่องนิติกรรมลอยอีกด้วย<sup>243</sup> ซึ่งหลักในเรื่องสภาพที่สามารถแยกต่างหากจากมูลหนี้เดิมนั้นมีแนวคิดว่าสิทธิและหนี้ นั้นเกิดจากตราสารลำพังอย่างเดียวกับอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.1930,1931 (Geneva

<sup>242</sup> Dr. Jur. Uwe Jahn, *Bills of Exchange; A Guide to Legislation in European Countries*, (Paris: ICC Publishing S.A., 1995), p. 13.

<sup>243</sup> กิตติศักดิ์ ปรกติ, “หลักกฎหมายว่าด้วยสัญญาลอยทางทรัพย์สิน,” *วารสารนิติศาสตร์*, ปีที่ 19, ฉบับที่ 2, น. 78 – 101 (มิ.ย. 2532).

Convention 1930,1931) ซึ่งสืบเนื่องจากอนุสัญญาเฮกก็มีแนวคิดทางกฎหมายเช่นเดียวกัน ดังนั้นจึงไม่มีความเกี่ยวพันระหว่างหนี้ที่เป็นเหตุให้ออกหรือโอนตั๋วเงิน เพราะหนี้ตามตั๋วเงินเกิดขึ้นจากการออกหรือโอนตั๋วเงินนั่นเอง แม้ว่ามูลหนี้เดิมจะไม่สมบูรณ์และเป็นข้อต่อสู้ที่มีต่อเจ้าหนี้โดยตรงก็ตาม ด้วยเหตุดังกล่าวลูกหนี้ตามตั๋วเงินจึงไม่สามารถยกข้อต่อสู้ตามมูลหนี้เดิมขึ้นต่อสู้เจ้าหนี้ตามตั๋วเงินได้<sup>244</sup> และกฎหมายญี่ปุ่นก็มีลักษณะเป็นอย่างเดียวกัน<sup>245</sup> เพราะกฎหมายตั๋วเงินของญี่ปุ่นก็ได้รับอิทธิพลมาจากกฎหมายเยอรมัน

อย่างไรก็ตามแม้จะมีความเห็นที่แตกต่างกัน แต่ในทางปฏิบัติแล้วก็มักจะเกิดผลอย่างเดียวกัน คือ เจ้าหนี้ตามตั๋วเงินจะได้รับความคุ้มครองในการรับชำระหนี้ กล่าวคือ ผู้รับโอนตั๋วเงินโดยสุจริตย่อมมีสิทธิดีกว่าผู้โอน

นอกจากนี้การออกหรือโอนตั๋วเงินนั้น คู่สัญญาเจตนาออกหรือโอนก็เพื่อต้องการชำระหนี้ มิใช่เพื่อการแปลงหนี้ใหม่ เนื่องจากการที่ลูกหนี้ออกหรือโอนตั๋วเงินเพื่อชำระหนี้นั้นมิใช่การเปลี่ยนสาระสำคัญแห่งหนี้ กล่าวคือ มิใช่การเปลี่ยนตัวลูกหนี้ เจ้าหนี้หรือวัตถุแห่งหนี้ แต่เจตนาของผู้ออกหรือโอนตั๋วเงินนั้นก็เพื่อชำระหนี้ที่ผูกพันอยู่กับมูลหนี้เดิมนั่นเอง ดังนั้นหนี้เดิมยังคงมีอยู่ ไม่ระงับไปด้วยการออกหรือโอนตั๋วเงินแต่อย่างใด ส่วนการแปลงหนี้ใหม่นั้นคู่สัญญาย่อมมีเจตนาให้มูลหนี้เดิมระงับลง และเข้าผูกพันกันตามเนื้อความแห่งมูลหนี้ที่ได้แปลงขึ้นใหม่นั้น

เมื่อการชำระหนี้ด้วยตั๋วเงินไม่ใช่การแปลงหนี้ใหม่ หนี้เดิมจะระงับสิ้นไปต่อเมื่อมีการชำระเงินตามตั๋วเงินครบถ้วนเสร็จสิ้น จึงเห็นได้ว่ามีมูลหนี้ตามสัญญาสองมูลหนี้เข้ามาเกี่ยวข้อง คือ มูลหนี้เดิมที่เจ้าหนี้และลูกหนี้ยังคงมีความผูกพันกันอยู่มูลหนี้หนึ่ง และมูลหนี้ตามสัญญาตั๋วเงินอีกมูลหนี้หนึ่ง

การที่มูลหนี้เดิมยังไม่ระงับสิ้นไปมีปัญหาว่าผู้ที่ยอมรับชำระหนี้ด้วยตั๋วเงินซึ่งยังคงเป็นเจ้าหนี้ตามมูลหนี้เดิมอยู่นั้นจะเรียกร้องให้ลูกหนี้ชำระหนี้ตามมูลหนี้เดิมก่อนที่ตั๋วเงินจะถึงกำหนดได้หรือไม่ ในเรื่องนี้เมื่อมีการตกลงกันชำระหนี้ด้วยตั๋วเงินแล้ว โดยสภาพของสัญญา คู่สัญญาทุกฝ่ายก็ย่อมต้องผูกพันที่จะบังคับตามตั๋วเงินก่อน กล่าวคือ ผู้ทรงไม่น่าจะมีสิทธิบังคับชำระหนี้ตามมูลหนี้เดิม

<sup>244</sup> Fr. Dieter Schneider, Dr. Thomas Verhoeven, Commercial Paper: Check and Bills of Exchange, Business Transactions in Germany, Edited by Bernard Resters, (New York: Mathew & Bender, 1983), pp. 12–8, 12–9.

<sup>245</sup> Jun'ici Eguchi, Valuable Instruments in General, Part 3 Commercial Instruments: Bills, Notes, and Others, Doing Business in Japan, Volume 3 Edited by Zentaro Kitagawa, (New York: Matthew & Bender, 1998), pp. III 1 – 4.

เพราะการยอมรับชำระหนี้ด้วยตัวเงินนั้นเท่ากับเป็นการสัญญาว่าจะดำเนินการในเรื่องตัวเงินเท่านั้น<sup>246</sup>

แต่เมื่อตัวเงินถึงกำหนดและผู้ทรงไม่ได้รับชำระหนี้ตามตัวเงิน ผู้ทรงก็ย่อมมีสิทธิเลือกที่จะบังคับชำระหนี้ตามสัญญาตัวเงินหรือตามมูลหนี้เดิมซึ่งยังไม่ระงับสิ้นไปได้ กล่าวคือ หากผู้จ่ายหรือผู้ออกตั๋วปฏิเสธการจ่ายเงิน ผู้ทรงตัวเงินก็อาจเลือกฟ้องตามมูลหนี้เดิมก็ได้ เมื่อฟ้องบังคับได้แล้ว มูลหนี้เดิมก็ระงับ เช่นนี้การรับชำระหนี้ด้วยตัวเงินจึงเป็นการที่ผู้ทรงยอมหยุดการดำเนินการเรียกร้องตามมูลเดิมเป็นการชั่วคราวในระหว่างที่ตัวเงินยังไม่ถึงกำหนด แต่ถ้าตัวเงินถึงกำหนดภายหลังจากกำหนดเวลาชำระหนี้ตามมูลหนี้เดิม<sup>247</sup> ในเรื่องนี้มีนักกฎหมายในบางประเทศ เช่น สหรัฐอเมริกา เห็นว่าเมื่อมีการตกลงชำระหนี้ด้วยตัวเงินแล้วย่อมทำให้หนี้เดิมรวมเข้ากับหนี้ตามสัญญาตัวเงินและทำให้ไม่สามารถบังคับชำระหนี้ตามมูลหนี้เดิมได้ชั่วคราวจนกว่าผู้ทรงจะได้รับชำระหนี้ตามสัญญาตัวเงิน ซึ่งหลังจากนั้นผู้ทรงจะบังคับชำระหนี้ตามมูลหนี้เดิมหรือตามสัญญาตัวเงินก็ได้<sup>248</sup>

### 2.2.6 คู่สัญญาที่มีได้หลายฝ่ายไม่จำกัด<sup>249</sup>

ในสัญญาประเภทอื่น ๆ คู่สัญญามักจะทราบได้ว่าใครเป็นคู่สัญญาบ้าง แต่ในกรณีตราสารเปลี่ยนมือนั้นจะแตกต่างจากกรณีสัญญาทั่วไป เนื่องจากตราสารเปลี่ยนมือนั้นออกหรือโอนให้กันได้สะดวก ดังนั้นโดยสภาพของตราสารเปลี่ยนมือจึงอาจมีบุคคลเข้ามาเป็นคู่สัญญาได้โดยไม่จำกัด คู่สัญญาคนแรก ๆ แห่งตราสารเปลี่ยนมือจึงอาจไม่รู้จักผู้ทรงคนปัจจุบันก็ได้ อย่างไรก็ตามแม้ว่าจะไม่รู้ตัวผู้ทรงคนปัจจุบัน แต่เมื่อคู่สัญญาตามตราสารเปลี่ยนมือได้ลงลายมือชื่อแล้ว ต่างก็ต้องรับผิดชอบเนื้อความแห่งตราสารเปลี่ยนมือด้วยกันทั้งสิ้น ซึ่งหลักการดังกล่าวนี้ได้รับการยอมรับกันในนานาประเทศ ไม่ว่าจะเป็นประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายซีวิลลอว์หรือระบบคอมมอนลอว์ อันสืบเนื่องมาจากธรรมชาติของตราสารเปลี่ยนมือตนเอง ซึ่งลักษณะของตราสารเปลี่ยนมือข้อนี้เป็นผลดีต่อผู้ทรง เนื่องจากการที่มีคู่สัญญาตามตราสารเปลี่ยนมือเพิ่มมากขึ้นโดยไม่จำกัดจำนวนเป็นการเพิ่มตัวลูกหนี้ที่จะต้องรับผิดชอบต่อผู้ทรงให้มีจำนวนมากขึ้นทำให้โอกาสในการได้รับชำระหนี้มีเพิ่มมากขึ้นไปด้วย

<sup>246</sup> เสาวนีย์ อัคราโรจน์, *อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 73*, น. 21 – 22.

<sup>247</sup> *เพ็งอ้าง*, น. 22.

<sup>248</sup> Douglas J. Whaley, *Problem and Materials on Negotiable Instruments*, (Boston: Little Brown and Company, 1981), p. 94.

<sup>249</sup> Aguedo F. Agbayani, *Commentaries and Jurisprudence on the Commercial Laws of the Philippines*, (Quezon City: AFA Publications Inc., 1978), p. 103.

## 2.3 พัฒนาการหลักกฎหมายว่าด้วยการค้ำประกันตัวเงิน

เมื่อตัวเงินเป็นตราสารเปลี่ยนมือซึ่งมีวิวัฒนาการมาจากการใช้ชำระหนี้แทนเงินสด และกฎหมายของประเทศต่าง ๆ ได้บัญญัติรับรองให้มีผลทางกฎหมายที่ชัดเจนแล้ว การใช้ตัวเงินก็ได้รับความนิยมแพร่หลายขึ้นอย่างรวดเร็วในหมู่พ่อค้าวานิช ผู้เดินทาง ตลอดจนประชาชนทั่ว ๆ ไป แต่สิ่งหนึ่งที่มีอิทธิพลโดยตรงต่อการแพร่หลายของตัวเงิน คือ ความมั่นใจของผู้ทรงตัวว่าเขาจะได้รับการใช้เงินตามตัวนั้นเมื่อถึงกำหนดชำระ เพราะหากมีความวิตกกังวลว่าจะไม่ได้รับการใช้เงินตามตัวเงินนั้นแล้ว ก็ย่อมจะไม่ยอมรับตัวเงินนั้นแทนการชำระหนี้ด้วยเงินสดหรือทรัพย์สินอื่น การใช้ตัวเงินก็ย่อมจะสะดุดหยุดลงและไม่เป็นที่แพร่หลาย เพื่อสร้างความมั่นใจแก่ผู้ทรงตัวเงินดังกล่าวจึงส่งผลให้เกิดการพัฒนาหลักในเรื่องการค้ำประกันตัวเงินขึ้น

ปัจจุบันแนวความคิดเกี่ยวกับการค้ำประกันตัวเงินนั้น อาจแยกได้เป็น 2 ระบบ ระบบแรกตั้งอยู่บนแนวความคิดที่ว่าผู้ค้ำประกันตัวเงินมีสถานะต่างหากแยกออกจากสถานะของคู่สัญญาตามตัวเงินทั่วไป ทำให้ต้องมีบทบัญญัติรองรับสิทธิ หน้าที่และความรับผิดชอบของผู้ค้ำประกันตัวเงินไว้เป็นพิเศษ ซึ่งหลักการค้ำประกันตัวเงินดังกล่าวนี้ปรากฏในกฎหมายฝรั่งเศส กฎหมายเยอรมันและได้รับการยอมรับในกฎหมายเอกรูปทั้ง 3 ฉบับด้วย ส่วนการค้ำประกันตัวเงินอีกระบบหนึ่งตั้งอยู่บนพื้นฐานแนวความคิดที่ว่าผู้ค้ำประกันไม่ได้มีสถานะแยกต่างหากเป็นพิเศษจากคู่สัญญาอื่น ๆ ตามตัวเงิน ผู้ค้ำประกันตัวเงินมีสิทธิ หน้าที่และความรับผิดชอบเช่นเดียวกับผู้สลักหลังตัวเงิน ซึ่งหลักการดังกล่าวนี้ปรากฏในระบบกฎหมายอังกฤษ

การประกันตัวเงินตามระบบกฎหมายฝรั่งเศส หรือที่เรียกว่าการ “อาวัล” นั้น ใช้กันเป็นที่แพร่หลายในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายซีวิลลอว์ แต่ไม่เป็นที่ยอมรับในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์หรือระบบกฎหมายอังกฤษ เนื่องจากในอดีตได้มีคำพิพากษาบรรทัดฐานในระบบคอมมอนลอว์วางหลักไว้ว่า “การอาวัลในฐานะผู้รับรองย่อมไม่มีผล”<sup>250</sup> ซึ่งต่อมาในระบบกฎหมายอังกฤษได้มีมาตรา 56 แห่งพระราชบัญญัติตัวแลกเงิน ค.ศ. 1882 (Bills of Exchange Act 1882) บัญญัติว่า “เมื่อบุคคลใดลงลายมือชื่อในตัวเงินในฐานะอย่างอื่นนอกจากเป็นผู้สั่งจ่ายหรือผู้รับรอง ท่านว่าบุคคลนั้นมีความรับผิดชอบต่อผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมายในฐานะเป็นผู้สลักหลัง” ซึ่งการที่กำหนดให้ผู้ลงลายมือชื่อต้องร่วมรับผิดชอบด้วยอย่างผู้สลักหลังก็ทำให้ตัวเงินมีความน่าเชื่อถือเพิ่มขึ้น ซึ่งเสมือนการค้ำ

<sup>250</sup> Trevor C. Hartley, *The Law of Suretyship and Indemnity in the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland and Ireland*, (Brussels: Commission of the European Community, March 1974), p. 11; *Jackson v. Hudson* (1810) 2 Campb. 447; *Steele v. McKinlay* (1880) 5 App. Cas. 754, 772.

ประกันตัวเงินนั่นเอง อย่างไรก็ตาม บทบัญญัติดังกล่าวนี้ไม่ได้เปลี่ยนแปลงหลักการในคำพิพากษาบรรทัดฐานของคอมมอนลอว์เดิมแต่อย่างใด<sup>251</sup>

ในประเทศสหรัฐอเมริกา ก็ได้มีการตราพระราชบัญญัติตราสารเปลี่ยนมือเอกรูป ค.ศ. 1881 (The Uniform Negotiable Instrument Act 1881) ซึ่งมีบทบัญญัติในเรื่องการค้ำประกันตัวเงินที่เฉพาะเจาะจงมากกว่าพระราชบัญญัติตัวแลกเงินของประเทศอังกฤษ โดยมาตรา 64 บัญญัติไว้ว่า “ในกรณีที่บุคคลซึ่งมิใช่คู่สัญญาของตราสารนั้นลงลายมือชื่อในตราสารนั้นก่อนที่จะส่งมอบตราสาร บุคคลนั้นย่อมมีความรับผิดชอบในฐานะผู้สลักหลัง ในกรณีดังต่อไปนี้

(1) ถ้าตราสารนั้นมีขึ้นเพื่อจ่ายเงินตามคำสั่งของบุคคลที่สาม บุคคลผู้ลงลายมือชื่อในตัวเงินดังกล่าวนี้ย่อมมีความรับผิดชอบต่อผู้รับเงินและคู่สัญญาในลำดับต่อมาทุกคน

(2) ถ้าตราสารนั้นมีขึ้นเพื่อจ่ายเงินตามคำสั่งของผู้ออกตราสารหรือจ่ายเงินให้แก่ผู้ถือบุคคลผู้ลงลายมือชื่อในตัวเงินนั้นย่อมมีความรับผิดชอบคู่สัญญาในลำดับถัดจากผู้ออกตราสารทั้งหมด

(3) ถ้าบุคคลนั้นลงลายมือชื่อในตราสารเพื่อให้การสนับสนุนแก่ผู้รับเงิน บุคคลนั้นมีความรับผิดชอบต่อคู่สัญญาทุกคนซึ่งอยู่ในลำดับถัดจากผู้รับเงิน”

ทั้งนี้ บุคคลที่ได้สลักหลังตัวเงินก่อนที่จะมีการส่งมอบโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อสนับสนุนผู้รับรองตัวแลกเงินอาจจะต้องรับผิดชอบต่อผู้สั่งจ่าย ผู้รับเงินที่ได้สลักหลังโอนตราสารนั้นและบุคคลที่ถูกบังคับให้ต้องจ่ายเงิน มาตรา 63 และ 64 ของพระราชบัญญัติตราสารเปลี่ยนมือเอกรูป ค.ศ. 1881 ดังกล่าวนั้นเป็นเพียงข้อสันนิษฐานของกฎหมายเท่านั้น โดยคู่สัญญามีสิทธินำสืบพยานบุคคลเพื่อหักล้างข้อสันนิษฐานดังกล่าวได้ว่าผู้สลักหลังนั้นควรที่จะต้องรับผิดชอบต่อผู้สั่งจ่ายตัวเงินหรือไม่<sup>252</sup>

สำหรับการค้ำประกันตัวเงินในรูปแบบของการอวัลนั้น ในช่วงก่อนที่จะมีการตรากฎหมายเอกรูป การอวัลตัวเงินของแต่ละประเทศมีความแตกต่างกันเป็นอย่างมาก ทั้งในส่วนของรูปแบบการให้อวัลตัวเงินและความสัมพันธ์ระหว่างผู้รับอวัลและผู้ถูกอวัล<sup>253</sup> กฎหมายเอกรูปจึงได้กำหนดรูปแบบและผลของการอวัลไว้ว่าบุคคลภายนอกหรือคู่สัญญาแห่งตัวเงินนั่นเอง อาจให้อวัลแก่กันได้ โดยกระทำลงบนตัวเงินหรือในเอกสารอื่นที่มีใช้ตัวเงินนั้นก็ได้ ซึ่งการอวัลนั้นอาจแสดงด้วยข้อความว่า “ใช้ได้เป็นอวัล” หรือข้อความอื่นในทำนองเดียวกัน ลงนามโดยบุคคลผู้รับอวัล ทั้งนี้ การอวัลย่อมทำได้เพียงแค่ลงลายมือชื่อในด้านหน้าตัวเงิน เว้นแต่ผู้สั่งจ่ายและผู้จ่าย การอวัลนั้น

<sup>251</sup> Jenkins & Sons v. Coomber [1898] 2 Q.B. 168; Shaw v. Holland (C.A.) [1913] 2 K.B. 15; Cf. Glenie v. Smith (C.A.) [1908] 1 K.B. 263; Robinson v. Mann (1901) 31 Clan. Supp. Ct. 484; McDonough v. Cook (Ont. Ct. App. 1909) 45 Can. L.J.N.S. 327.

<sup>252</sup> Haddock, Blanchard & Co. v. Haddock (1908) 192 N.Y. 499; Mercantile Bank of Memphis v. Busby (1908) 120 Tenn. 652, 113 S.W. 390.

<sup>253</sup> Felix Meyer, *supra* note 109, pp. 446 – 460.

จะต้องแสดงว่าเป็นประกันแก่บุคคลใด หากมิได้ระบุดูแลถือว่าเป็นการอวัลผู้ส่งจ่าย นอกจากนี้ผู้รับอวัลย่อมมีความรับผิดชอบเช่นเดียวกับบุคคลที่ตนประกัน ซึ่งความรับผิดชอบของผู้รับอวัลมีผลสมบูรณ์ถึงแม้ว่าความรับผิดชอบของผู้รับอวัลจะตกเป็นอันใช้มิได้ก็ตาม เว้นแต่ในกรณีผิดแบบระเบียบ อย่างไรก็ตามอย่างไรก็ดีเมื่อผู้รับอวัลได้ใช้เงินตามตัวแลกเงินแล้ว ย่อมมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่คู่สัญญาซึ่งตนได้ประกันไว้ และแก่คู่สัญญาทั้งหลายที่ต้องรับผิดชอบต่อผู้ถูกรับอวัล

ความแตกต่างของการค้ำประกันตัวเงินตามระบบกฎหมายอังกฤษและระบบกฎหมายฝรั่งเศสมีดังต่อไปนี้

### 2.3.1 การค้ำประกันตัวเงินตามระบบกฎหมายอังกฤษ

#### 2.3.1.1 สถานะของผู้ค้ำประกันตัวเงิน

การค้ำประกันตัวเงินตามระบบกฎหมายอังกฤษนั้น มิได้แยกแบบและความรับผิดชอบผู้ประกันไว้ต่างหากเป็นพิเศษ แต่ได้บัญญัติรวมกับเรื่องการสลักหลังตัวแลกเงิน โดยพระราชบัญญัติตัวแลกเงิน ค.ศ. 1882 (Bills of Exchange Act 1882) มาตรา 56 บัญญัติว่า “เมื่อบุคคลใดลงลายมือชื่อในตัวเงินในฐานะอย่างอื่นนอกจากผู้ส่งจ่ายหรือผู้รับรอง ท่านว่าบุคคลนั้นมีความรับผิดชอบต่อผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมายในฐานะผู้สลักหลัง” ดังนั้นตามระบบกฎหมายอังกฤษ เมื่อบุคคลใดประสงค์จะเข้ามาค้ำประกันตัวเงินก็ทำได้โดยการเข้าลงลายมือชื่อ ซึ่งทำให้บุคคลนั้นมีความรับผิดชอบเช่นเดียวกันกับผู้สลักหลัง โดยไม่ได้มีสถานะของผู้ค้ำประกันตัวเงินแยกออกมาต่างหากแต่ประการใด

ทั้งนี้ คำว่า “บุคคลใด (A Person)” ในมาตรา 56 นี้ หมายความว่าถึงบุคคลภายนอกที่ไม่ใช่คู่สัญญาในตัวเงินมาแต่เดิม ดังจะเห็นได้จากคำอธิบายกฎหมายตัวเงินของอังกฤษบางเล่มใช้คำเรียกบุคคลตามมาตรา 56 นี้ว่า “Stranger” หรือบุคคลภายนอกที่ไม่ได้มีส่วนเกี่ยวข้องกับตัวเงินฉบับนั้น ๆ มาก่อน ดังนั้นหากเป็นบุคคลผู้มีส่วนเกี่ยวข้องกับตัวเงินมาก่อน ย่อมไม่ถือว่าเป็นการลงนามตามมาตรา 56 นี้ เช่น ผู้ทรงตัวเงินคนปัจจุบัน หากได้ลงนามสลักหลังเพื่อโอนตัวเงินนั้นต่อไปแล้ว ก็มีความรับผิดชอบในฐานะผู้สลักหลังต่อผู้ทรงตัวเงินคนต่อไป ซึ่งความรับผิดชอบของผู้สลักหลังตามปกตินี้มีบัญญัติแยกเอาไว้ต่างหากในมาตรา 55 (2) แห่งพระราชบัญญัติตัวแลกเงิน ค.ศ. 1882 (Bills of Exchange Act 1882)

บุคคลผู้ลงนามในตัวเงินตามมาตรา 56 ย่อมมีความรับผิดชอบเป็นอย่างเดียวกับผู้สลักหลังตัวเงินโดยชอบด้วยกฎหมาย ตามมาตรา 55 (2) แต่มีความแตกต่างกันตรงที่ว่า ผู้สลักหลังตามมาตรา 55 (2) คือ บุคคลที่มีสิทธิในตัวเงินนั้นอยู่แล้ว และได้ส่งมอบสิทธิของตนเช่นนั้นให้แก่บุคคลอื่นต่อไป โดยการสลักหลังตัวเงิน แต่บุคคลตามมาตรา 56 เป็นผู้ที่ไม่ได้มีสิทธิอย่างใด ๆ ในตัวเงินนั้นมาก่อน

และไม่ได้มีความรับผิดชอบหนึ่งอย่างใดต่อผู้ทรงตั๋วเงินคนต่อไปด้วย แต่ได้เข้ามาลงลายมือชื่อไว้ในตั๋วเงินโดยมีเจตนาที่จะเข้ามาเป็นคู่สัญญาในตั๋วเงินนั้นด้วย<sup>254</sup>

อย่างไรก็ดี เมื่อระบบกฎหมายอังกฤษไม่ได้กำหนดให้บุคคลผู้ประสงค์เข้าค้าประกันตั๋วเงินมีสิทธิ หน้าที่และความรับผิดชอบในฐานะที่แตกต่างออกไปเป็นพิเศษ จึงก่อให้เกิดปัญหาในการเข้าค้าประกันตั๋วเงินบางประการ<sup>255</sup> เช่น กรณีที่ผู้เข้าค้าประกันตั๋วเงินได้ลงลายมือชื่อในตั๋วเงิน แต่ไม่ได้รับบุว่าเข้าประกันผู้ใดในตั๋วเงินดังกล่าว บุคคลนั้นย่อมมีฐานะเช่นเดียวกับผู้สลักหลัง แต่ไม่อาจจะบุได้ว่าเป็นผู้สลักหลังในลำดับใด จึงเกิดปัญหาความไม่ชัดเจนในความรับผิดชอบและสิทธิไต่เบี่ยของผู้ค้าประกันตั๋วเงินว่าบุคคลดังกล่าวต้องรับผิดชอบต่อบุคคลใดบ้าง และเมื่อตนได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงตั๋วเงินแล้ว จะสามารถไต่เบี่ยให้ผู้ได้รับผิดได้บ้าง เป็นต้น ซึ่งจะได้อธิบายรายละเอียดในลำดับถัดไป

### 2.3.1.2 แบบของการค้าประกันตั๋วเงิน

การค้าประกันตั๋วเงินของประเทศอังกฤษตั้งอยู่บนแนวความคิดที่ว่าตั๋วเงินเป็นตราสารเปลี่ยนมือซึ่งมีขึ้นเพื่อแก้ไขความไม่สะดวกของการโอนสิทธิเรียกร้องตามหลักกฎหมายแพ่ง ทำให้การโอนสิทธิเรียกร้องเป็นไปได้โดยสะดวกมากยิ่งขึ้น ตราสารเปลี่ยนมือจึงมีลักษณะพิเศษ คือ เป็นหนังสือตราสารที่โอนให้กันได้โดยง่ายด้วยการสลักหลังและส่งมอบตราสาร ส่งผลให้คู่สัญญาตามตั๋วเงินอาจมิได้หลายฝ่ายไม่จำกัด ดังนั้นเพื่อให้เป็นที่ยุติว่าใครบ้างที่เป็นคู่สัญญาตั๋วเงิน กฎหมายจึงบัญญัติให้บุคคลที่ประสงค์จะผูกพันตามเนื้อความในตั๋วจะต้องลงลายมือชื่อในตั๋วเงิน ตามพระราชบัญญัติตั๋วเงิน ค.ศ. 1882 (Bills of Exchange Act 1882) มาตรา 23 ที่บัญญัติว่า “บุคคลจะมีความรับผิดชอบตามตั๋วเงินในฐานะผู้ส่งจ่าย ผู้สลักหลังหรือผู้รับรองตั๋วเงินต่อเมื่อได้ลงลายมือชื่อในตั๋วไว้ในฐานะเช่นนั้น...” ดังนั้นบุคคลผู้ต้องรับผิดชอบต่อตั๋วเงิน ไม่ว่าจะในฐานะผู้ส่งจ่าย ผู้สลักหลังหรือผู้รับรอง จะต้องได้ลงลายมือชื่อในตั๋วเงินนั้น จะลงลายมือชื่อนอกตั๋วเงินมิได้ และด้วยเหตุที่การค้าประกันตั๋วเงินตามกฎหมายอังกฤษมิได้แยกสิทธิและหน้าที่ของผู้ค้าประกันไว้เป็นพิเศษ บุคคลภายนอกที่ประสงค์จะเข้าค้าประกันตั๋วเงินจึงต้องปฏิบัติตามมาตรา 56 แห่งพระราชบัญญัติตั๋วเงิน ค.ศ. 1882 (Bills of Exchange Act 1882) ที่บัญญัติว่า “เมื่อบุคคลใดลงลายมือชื่อในตั๋วเงินในฐานะอื่นนอกจากผู้ส่งจ่ายหรือผู้รับรอง ท่านว่าบุคคลนั้นมีความรับผิดชอบต่อผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมายในฐานะผู้สลักหลัง” ดังนั้นบุคคลภายนอกที่ประสงค์จะเข้าค้าประกันตั๋วเงินตามกฎหมายอังกฤษ จึงต้องกระทำโดยการลงลายมือชื่อในตั๋วเงินเท่านั้น จะลงลายมือชื่อนอกตั๋วเงินมิได้ หากลงลายมือชื่อเข้าค้าประกันตั๋วเงินไว้

<sup>254</sup> Maurice Megrah, *Byles on Bills of Exchange*, (London: Sweet & Maxwell, 1965), p. 182.

<sup>255</sup> เฉลิม ยงบุญเกิด, *เชื่ค: กฎหมายและการปฏิบัติ*, (พระนคร: ห้างหุ้นส่วนจำกัด รวมสาส์น, 2508), น. 53-54.



นอกตัวเงินแล้ว ย่อมไม่มีผลให้บุคคลดังกล่าวต้องรับผิดชอบในฐานะคู่สัญญาตัวเงินตามมาตรา 56 แห่งพระราชบัญญัติตัวเงิน ค.ศ. 1882 (Bills of Exchange Act 1882) แต่อย่างไรใด

อย่างไรก็ตาม การที่บุคคลภายนอกได้ลงลายมือชื่อค้ำประกันตัวเงินไว้บนตราสาร ก็อาจมีผลผูกพันในฐานะที่เป็นการทำสัญญาค้ำประกันโดยทั่วไป (Guarantee) ตามหลักความศักดิ์สิทธิ์แห่งการแสดงเจตนา ซึ่งจะมีผลผูกพันให้บุคคลภายนอกที่เข้าค้ำประกันนอกหนังสือตราสารดังกล่าว กลายเป็นผู้ค้ำประกันตัวเงินที่มีความรับผิดชอบในฐานะลูกหนี้ชั้นสอง (Secondary Debtor) เท่านั้น ไม่ได้มีความรับผิดชอบอย่างลูกหนี้ชั้นต้น (Primary Debtor) แต่ประการใด กล่าวคือ ผู้เข้าค้ำประกันตัวเงินนอกตราสารจะมีความรับผิดชอบก็ต่อเมื่อบุคคลซึ่งตนได้เข้าค้ำประกันนั้นถูกเรียกให้รับผิดชอบตามเนื้อความในตัวเงินและบุคคลดังกล่าว ในฐานะลูกหนี้ชั้นต้นตามตัวเงิน ได้ปฏิเสธการชำระหนี้ตามตัวเงินนั้นเสียก่อน ซึ่งกรณีดังกล่าวจะแตกต่างจากกรณีที่บุคคลภายนอกได้เข้าค้ำประกันตัวเงินโดยการลงลายมือชื่อในตัวเงินตามมาตรา 56 แห่งพระราชบัญญัติตัวเงิน ค.ศ. 1882 (Bills of Exchange Act 1882) ซึ่งจะมีความรับผิดชอบเช่นเดียวกับผู้สลักหลัง อันเป็นความรับผิดชอบในฐานะลูกหนี้ชั้นต้นตามตัวเงิน เช่นเดียวกับผู้ส่งจ่าย ผู้ออกตัวและผู้สลักหลังตัวเงินคนอื่น ๆ

ทั้งนี้ หากบุคคลภายนอกได้เข้าค้ำประกันตัวเงินไว้บนตราสาร แต่ประสงค์จะรับผิดชอบในฐานะลูกหนี้ชั้นต้น เพื่อไม่ให้บุคคลที่ตนประกันต้องรับผิดชอบต่อผู้ทรง แม้โดยหลักจะไม่อาจกระทำได้ตามมาตรา 56 แห่งพระราชบัญญัติตัวเงิน ค.ศ. 1882 (Bills of Exchange Act 1882) แต่ก็อาจกระทำได้โดยการใช้เงินเพื่อแก้หน้า ตามมาตรา 68 (1) แห่งพระราชบัญญัติตัวเงิน ค.ศ. 1882 (Bills of Exchange Act 1882) ที่บัญญัติว่า “เมื่อได้มีการคัดค้านตัวเงินใดเพราะขาดเชื่อถือเนื่องจากเขาไม่ใช้เงิน ท่านว่าบุคคลใด ๆ จะใช้เงินทั้งที่มีการคัดค้านเพื่อแก้หน้าคู่สัญญาคนหนึ่งคนใดที่ต้องรับผิดชอบ หรือเพื่อแก้หน้าบุคคลที่ออกตัวนั้นก็ไ้” ดังนั้นบุคคลที่เข้าค้ำประกันตัวเงินนอกตราสารก็อาจใช้เงินแก้ผู้ทรงแทนบุคคลที่ตนประกันได้ และเมื่อได้ใช้เงินเพื่อแก้หน้าแล้ว ก็ย่อมเข้ารับช่วงสิทธิและหน้าที่ของผู้ทรง และมีสิทธิไล่เบี้ยให้ผู้ที่ยตนสอดเข้าแก้หน้า รวมทั้งคู่สัญญาทั้งหลายที่ต้องรับผิดชอบต่อผู้ที่ยตนสอดเข้าแก้หน้า รับผิดชอบตนได้ ตามมาตรา 68 (5) แห่งพระราชบัญญัติตัวเงิน ค.ศ. 1882 (Bills of Exchange Act 1882)

### 2.3.1.3 ความรับผิดชอบของผู้ค้ำประกันตัวเงิน

ระบบกฎหมายอังกฤษถือว่าผู้ค้ำประกันตัวเงินเป็นผู้สลักหลังคนหนึ่ง ตามมาตรา 56 แห่งพระราชบัญญัติตัวเงิน ค.ศ. 1882 (Bills of Exchange Act 1882) ผู้ค้ำประกันตัวเงินจึงมีความรับผิดชอบตามสัญญาตัวเงินเช่นเดียวกับผู้สลักหลัง ดังนั้นจึงไม่นำเอาหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวกับการค้ำประกันโดยทั่วไป (Guarantee) มาใช้กับผู้ค้ำประกันหนี้ตามสัญญาตัวเงิน กล่าวคือ ผู้ค้ำประกันตัวเงินมีความรับผิดชอบตามเนื้อความในตัวเงินพร้อมกับลูกหนี้ตามตัวคนอื่น ๆ ต่อผู้ทรง ดังที่มาตรา 57 (1) บัญญัติว่า “เมื่อตัวเงินขาดความเชื่อถือ ผู้ทรงตัวเงินโดยชอบด้วยกฎหมายอาจเรียกให้บรรดาคู่สัญญาตัวเงินรับ

ผิดต่อตนได้” ดังนั้นเมื่อตัวเงินขาดความเชื่อถือเพราะเหตุที่ผู้จ่ายไม่ใช้เงินก็ดี หรือไม่รับรองก็ดี ผู้ทรง โดยชอบด้วยกฎหมายย่อมสามารถเรียกร้องให้บรรดาผู้สัญญาตัวเงิน ไม่ว่าจะเป็นผู้สลักหลัง ผู้สั่งจ่าย ผู้รับรองหรือแม้กระทั่งผู้ค้าประกันตัวเงินซึ่งมีฐานะเช่นเดียวกับผู้สลักหลัง ชำระหนี้ตามตัวเงินได้โดยพลัน ผู้ค้าประกันตัวเงินจึงไม่มีสิทธิเรียกร้องให้ผู้ทรงไปบังคับเอาแก่ผู้สัญญาตามตัวเงินคนอื่น ๆ ก่อนแต่อย่างใด ซึ่งแตกต่างจากผู้ค้าประกันทั่วไปที่มีสิทธิเรียกร้องให้เจ้าหน้าที่เรียกเอาจากทรัพย์สินของลูกหนี้ก่อนได้ หากลูกหนี้ไม่ชำระหรือลูกหนี้ชำระแล้วแต่ยังขาดอยู่เท่าใด เจ้าหน้าที่จึงจะมาเรียกจากผู้ค้าประกันทั่วไปได้<sup>256</sup>

นอกจากผู้ค้าประกันหนี้ตัวเงินจะมีความรับผิดชอบต่อผู้ทรงแล้ว ยังมีความรับผิดชอบต่อผู้สัญญาตัวเงินที่ได้เข้าผูกพันภายหลังตนซึ่งได้ใช้เงินแก่ผู้ทรงแล้วด้วย ดังนั้นผู้สลักหลังรายใดที่ได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงไปแล้ว ย่อมมีสิทธิไล่เบี้ยเอาจากผู้ค้าประกันตัวเงินที่ได้ลงลายมือชื่อในตัวก่อนตนได้เต็มจำนวนที่บุคคลนั้นต้องรับผิดชอบต่อผู้ทรง และผู้ค้าประกันตัวเงินจะขอรับผิดชอบเพียงบางส่วนก็ได้ ซึ่งแตกต่างจากเรื่องลูกหนี้ร่วมที่ลูกหนี้ร่วมแต่ละคนย่อมเฉลี่ยความรับผิดชอบเป็นจำนวนเท่า ๆ กัน ตามมาตรา 52 (2) (a) แห่งพระราชบัญญัติตั๋วแลกเงิน ค.ศ. 1882 (Bills of Exchange Act 1882) ที่ได้บัญญัติว่า “(2) ด้วยการสลักหลังตัวเงิน ผู้สลักหลัง

(a) เป็นอันรับรองว่า เมื่อได้นำตัวเงินยื่นโดยชอบแล้ว จะมีผู้รับรองและใช้เงินตามเนื้อความแห่งตัว ถ้าตัวขาดความเชื่อถือตนจะรับผิดชอบใช้เงินให้แก่ผู้ทรง หรือผู้สลักหลังคนใดที่ถูกบังคับใช้เงินไป หากได้มีการปฏิบัติโดยชอบตามวิธีการเกี่ยวกับตัวเงินที่ขาดความเชื่อถือแล้ว” ดังนั้น หนี้ของบุคคลภายนอกที่ได้เข้ามาลงลายมือชื่อเป็นผู้ค้าประกันตัวเงินนั้น มีจำกัดเฉพาะต่อผู้ทรงและผู้สัญญาคนหลังตนที่ได้ใช้เงินแก่ผู้ทรงไป ส่งผลให้ ในกรณีที่ตัวเงินนั้นขาดความเชื่อถือเพราะเหตุที่ผู้จ่ายไม่ใช้เงินก็ดี หรือไม่รับรองก็ดี นอกจากผู้ทรงจะมีสิทธิเรียกให้ผู้ที่ได้เข้าค้าประกันตัวเงินรับผิดชอบใช้เงินแก่ตนได้แล้ว ถ้าหากที่ผู้สลักหลังตัวเงินภายหลังจากที่ผู้ค้าประกันหนี้ตามตัวเงินได้ลงลายมือชื่อในตัวนั้นได้ถูกบังคับใช้เงินให้แก่ผู้ทรงไปแล้ว ผู้สลักหลังที่ได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงคนดังกล่าวก็ย่อมมีสิทธิเรียกให้ผู้ค้าประกันตัวเงินที่เข้ามาลงลายมือชื่อก่อนตนรับผิดชอบใช้เงินตามจำนวนที่ได้จ่ายให้แก่ผู้ทรงไปแล้วแก่ตนได้ ตามมาตรา 56 ประกอบ มาตรา 55 (2) (a) แห่งพระราชบัญญัติตั๋วแลกเงิน ค.ศ. 1882 (Bills of Exchange Act 1882) เช่นกัน

**ตัวอย่าง** นาย อ. ผู้สั่งจ่ายออกตั๋วแลกเงินสั่งนาย จ. ใช้เงินให้แก่ นาย ร. ต่อมา นาย ร. สลักหลังตัวเงินให้นาย ก. โดยนายเอซึ่งเป็นบุคคลภายนอกได้เข้ามาลงลายมือชื่อเข้าค้าประกันตัวเงินตามมาตรา 56 หลังจากนั้นนาย ก. สลักหลังโอนตัวเงินให้นาย ข. และนาย ข. โอนตัวให้นาย ค.

<sup>256</sup> Ronald A. Anderson, Walter A. Kumpf, Business Law, (Cincinnati, Ohio: South-Western Publishing Company, 1961), p. 736.

เช่นนี้หากเมื่อตัวเงินถึงกำหนดชำระ นาย ค. นำตัวไปยื่นให้นาย จ. ใช้เงิน แต่นาย จ. ปฏิเสธ นาย ค. ย่อมมีสิทธิเรียกให้บรรดาคูสัญญาตัวเงิน อันได้แก่ นาย อ. ผู้สั่งจ่าย นาย ร., ก. และนาย ข. ผู้สลักหลัง และนายเอผู้ลงลายมือชื่อในตัวซึ่งมีฐานะเช่นเดียวกับผู้สลักหลัง ตามมาตรา 56 รับผิดชอบใช้เงินตามตัวต่อผู้ทรงได้

กรณีตัวอย่างข้างต้น หาก นาย ค. ผู้ทรงเรียกให้นาย ข. ชำระเงินและนาย ข. ได้ชำระเงินให้แก่ผู้ทรงไป นาย ข. ซึ่งเป็นผู้สลักหลังภายหลังจากที่นายเอเข้าลงลายมือชื่อรับประกันหนี้ตามตัวเงิน ย่อมเรียกให้นายเอรับผิดชอบตามจำนวนเงินที่ได้จ่ายให้แก่ผู้ทรงไปได้ แต่หากนาย ค. ผู้ทรงเรียกให้นาย ก. ชำระเงินและนาย ก. ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงไป นาย ก. ย่อมไม่มีสิทธิเรียกให้นายเอชำระเงินให้แก่ตน เนื่องจากนาย ก. เป็นผู้สลักหลังก่อนที่นายเอจะได้เข้าลงลายมือชื่อในตัว นายเอจึงไม่จำเป็นต้องรับผิดชอบต่อนาย ก. ในจำนวนเงินที่นาย ก. ผู้สลักหลังได้ใช้ให้แก่ผู้ทรง

เมื่อระบบกฎหมายอังกฤษไม่ได้กำหนดให้บุคคลผู้ประสงค์เข้าค้ำประกันหนี้ตามตัวเงินมีสิทธิหน้าที่และความรับผิดชอบในฐานะที่แตกต่างออกไปเป็นพิเศษ โดยกำหนดเพียงแต่ให้ผู้ค้ำประกันมีความรับผิดชอบต่อผู้ทรงในฐานะผู้สลักหลัง ซึ่งความรับผิดชอบของผู้สลักหลังจะมีต่อบุคคลใดบ้างนั้นต้องพิจารณาจากลำดับในการเข้าเป็นคู่สัญญาตัวเงินเป็นสำคัญ เพราะความรับผิดชอบของผู้สลักหลังจำกัดเฉพาะต่อผู้ทรงและผู้สลักหลังที่ได้เข้าเป็นคู่สัญญาภายหลังตน แต่มีข้อสังเกตว่าการที่บุคคลภายนอกลงลายมือชื่อในตัวเงินและมีผลเสมือนเป็นผู้สลักหลังย่อมทำให้ไม่อาจทราบได้ว่าบุคคลผู้ลงลายมือชื่อตามมาตรา 56 นั้น เป็นผู้สลักหลังในลำดับใด จึงทำให้ไม่อาจทราบได้ว่าผู้ลงลายมือชื่อในตัวเพื่อเข้ารับประกันหนี้ตามตัวเงินดังกล่าว ต้องรับผิดชอบต่อผู้ทรงต่อบุคคลใดบ้าง

ดังนั้นเมื่อตัวเงินขาดความเชื่อถือเพราะเหตุที่ผู้จ่ายไม่ใช้เงินก็ดี หรือไม่รับรองก็ดี ผู้ทรงย่อมสามารถฟ้องบรรดาคูสัญญาตามตัวให้รับผิดชอบต่อตนได้ และคู่สัญญาตัวเงินคนใดได้ถูกบังคับใช้เงินแก่ผู้ทรงแล้ว ย่อมต้องมาพิสูจน์กันในทางข้อเท็จจริงว่าบุคคลใดเข้าเป็นคู่สัญญาตัวเงินก่อนตนซึ่งมีความรับผิดชอบต้องชดใช้เงินตามจำนวนเงินที่ตนได้ชดใช้ให้แก่ผู้ทรงไป

#### 2.3.1.4 สิทธิไต่เบี่ยของผู้ค้ำประกันตัวเงิน

บุคคลภายนอกที่ได้เข้าค้ำประกันหนี้ตัวเงินโดยการลงลายมือชื่อในตัวเงินตามมาตรา 56 นี้ หากต้องรับผิดชอบใช้เงินให้แก่ผู้ทรงแล้ว จะสามารถไต่เบี่ยเอาแก่บุคคลใดได้บ้างนั้น พระราชบัญญัติตัวแลกเงิน ค.ศ. 1882 (Bills of Exchange Act 1882) มิได้บัญญัติไว้โดยตรง แต่เนื่องจากบทบัญญัติมาตรา 56 บัญญัติให้บุคคลที่ได้ลงลายมือชื่อในตัวเงินในฐานะอย่างอื่นนอกจากผู้สั่งจ่ายหรือผู้รับรอง ต้องรับผิดชอบต่อผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมายในฐานะผู้สลักหลัง ดังนั้นผู้ลงลายมือชื่อค้ำประกันตัวเงินตามมาตรา 56 นี้ก็ย่อมมีสิทธิไต่เบี่ยเช่นเดียวกับผู้สลักหลังที่ได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมายไปนั่นเอง ตามมาตรา 57 (1) แห่งพระราชบัญญัติตัวแลกเงิน ค.ศ. 1882

(Bills of Exchange Act 1882)ซึ่งบัญญัติว่า “...ผู้สลักหลังคนใดต้องรับผิดชอบจ่ายเงินไปยอมมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ผู้รับรอง ผู้สั่งจ่ายหรือผู้สลักหลังคนก่อน เพื่อขอใช้เงินดังต่อไปนี้ คือ

(a) จำนวนเงินตามตัว

(b) ดอกเบี้ยตั้งแต่เวลาที่ไต่ยื่นตัวให้ใช้เงิน ถ้าเป็นตัวให้ใช้เงินเมื่อทวงถาม หรือตั้งแต่วันที่ถึงกำหนดใช้เงิน ถ้าเป็นตัวสั่งจ่ายอย่างอื่น

(c) ค่าใช้จ่ายในการบอกกล่าว หรือค่าใช้จ่ายในการคัดค้านเมื่อจำเป็นต้องคัดค้าน ซึ่งต้องเลื่อนเวลาไป” ซึ่งจะเห็นได้ว่าแม้มาตรา 57 (1) นี้จะเป็นบทบัญญัติที่ใช้กับผู้สลักหลังทั่ว ๆ ไป มิได้บัญญัติให้ใช้กับผู้สลักหลังตามมาตรา 56 โดยเฉพาะเจาะจงก็ตาม แต่เมื่อผู้สลักหลังตามมาตรา 56 มีความรับผิดชอบเป็นเอกเทศกับผู้สลักหลังทั่ว ๆ ไปอยู่แล้ว จึงต้องนำมาตรา 57 (1) นี้มาใช้บังคับแก่กรณีของผู้สลักหลังตามมาตรา 56 ด้วย<sup>257</sup>

ดังนั้นเมื่อบุคคลภายนอกซึ่งลงลายมือชื่อในตัวเงินในฐานะอย่างอื่น นอกจากผู้สั่งจ่าย หรือผู้รับรองตามมาตรา 56 และถูกบังคับการจ่ายเงินตามตัวให้แก่ผู้ทรงไปแล้ว บุคคลนั้นก็ย่อมได้รับการขอใช้เงินคืนจากผู้สั่งจ่าย ผู้รับรองหรือผู้สลักหลังที่เข้ามาเป็นคู่สัญญาตามตัวก่อนตนได้ในจำนวนเงินตามตัวเงิน รวมถึงดอกเบี้ยและค่าใช้จ่ายในการบอกกล่าวหรือค่าใช้จ่ายในการคัดค้านเมื่อจำเป็นต้องคัดค้านที่ตนได้จ่ายให้แก่ผู้ทรงไป ตามมาตรา 56 ประกอบ 57 (1) แห่งพระราชบัญญัติตัวแลกเงิน ค.ศ. 1882 (Bills of Exchange Act 1882)

**ตัวอย่าง** นาย อ. ผู้สั่งจ่ายออกตัวแลกเงินสั่งนาย จ. ใช้เงินจำนวน 1,000 ปอนด์ให้แก่ นาย ร. ต่อมา นาย ร. สลักหลังตัวเงินให้นาย ก. โดยนายเอซึ่งเป็นบุคคลภายนอกได้เข้ามาลงลายมือชื่อค้ำประกันตัวเงินตามมาตรา 56 หลังจากนั้นนาย ก. สลักหลังโอนตัวเงินให้นาย ข. และนาย ข. โอนตัวให้นาย ค. เช่นนี้หากเมื่อตัวเงินถึงกำหนดชำระ นาย ค. นำตัวไปยื่นให้นาย จ. ใช้เงิน แต่นาย จ. ปฏิเสธ นาย ค. จึงทำคำบอกกล่าวและคำคัดค้าน เสียค่าใช้จ่ายไปทั้งสิ้น 200 ปอนด์ และเรียกให้นายเอใช้เงินตามตัวและค่าใช้จ่ายดังกล่าวแก่ตน เมื่อนายเอได้ใช้เงินตามตัวจำนวน 1,000 ปอนด์และค่าใช้จ่ายในการทำคำบอกกล่าวและคำคัดค้านจำนวน 200 ปอนด์ให้แก่ นาย ค. แล้ว นายเอย่อมมีสิทธิไล่เบี้ยเงินจำนวนดังกล่าวจากนาย อ. ผู้สั่งจ่ายและนาย ร. สลักหลังซึ่งได้เข้ามาเป็นคู่สัญญาตามตัวเงินก่อนตนได้

อย่างไรก็ตาม การที่บุคคลภายนอกลงลายมือชื่อในตัวเงินมีผลเสมือนเป็นผู้สลักหลังย่อมทำให้ไม่อาจทราบได้ว่าบุคคลผู้ลงลายมือชื่อตามมาตรา 56 นั้น เป็นผู้สลักหลังในลำดับใด นอกจากจะ ทำให้ไม่ทราบว่าต้องรับผิดชอบต่อบุคคลใดแล้ว ยังทำให้ไม่อาจทราบได้ว่าในกรณีที่ผู้รับประกันหนี้ตามตัวเงินได้ขอใช้เงินให้แก่ผู้ทรงไปแล้ว จะมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ผู้ใดบ้าง เพราะไม่ทราบว่ามิบุคคลใดบ้างที่

<sup>257</sup> Maurice Megrah, *supra* note 255, p. 406.

เข้าเป็นคู่สัญญาในตัวเงินก่อนตน ดังนั้น ในทางปฏิบัติเมื่อตัวเงินขาดความเชื่อถือเพราะเหตุที่ผู้จ่ายไม่ใช้เงินก็ดี หรือไม่รับรองก็ดี และผู้รับประกันหนี้ตามตัวเงินได้ถูกบังคับใช้เงินแก่ผู้ทรงไปแล้ว ย่อมต้องมาพิสูจน์กัน ในทางข้อเท็จจริงว่าบุคคลใดเข้าเป็นคู่สัญญาตัวเงินก่อนผู้รับประกันหนี้ตามตัวเงินบ้าง เพื่อประโยชน์ในการใช้สิทธิไล่เบี้ยของผู้ค้าประกันหนี้ตามตัวเงินนั่นเอง

### 2.3.2 การค้าประกันตัวเงินตามระบบกฎหมายฝรั่งเศส

#### 2.3.2.1 สถานะของผู้ค้าประกันตัวเงิน

การค้าประกันตัวเงินตามระบบกฎหมายฝรั่งเศสนั้นจะแยกบัญญัติไว้เป็นพิเศษในประมวลกฎหมายพาณิชย์ฝรั่งเศส มาตรา L511-21 โดยจะบัญญัติถึงสิทธิ หน้าที่และความรับผิดชอบของผู้รับประกันหนี้ตามตัวเงินไว้โดยเฉพาะ มิใช่เป็นเพียงแต่ผู้สลักหลังเหมือนระบบกฎหมายอังกฤษ ดังจะเห็นได้จากประมวลกฎหมายพาณิชย์ฝรั่งเศส มาตรา L511-21 วรรคหนึ่งและวรรคสองที่ได้บัญญัติไว้โดยเฉพาะว่าอาจมีการประกันการใช้เงินตามตัวแลกเงินทั้งจำนวนหรือเพียงบางส่วนก็ได้ โดยการอาวัล ซึ่งการอาวัลนั้นจะกระทำโดยบุคคลภายนอกหรือผู้ที่เป็คู่สัญญาตามตัวเงินอยู่แล้วก็ได้

ดังนั้น นอกจากผู้ค้าประกันตัวเงินตามระบบกฎหมายฝรั่งเศสจะมีบทบัญญัติกำหนดสิทธิหน้าที่ไว้โดยเฉพาะแล้ว กฎหมายฝรั่งเศสยังเปิดโอกาสให้ผู้ที่เป็นคู่สัญญาตัวเงินอยู่แล้วก็อาจเข้ารับอาวัลคู่สัญญาตามตัวเงินคนอื่น ๆ ได้ ซึ่งแตกต่างจากระบบกฎหมายอังกฤษที่ผู้ค้าประกันตัวเงินจะต้องเป็นบุคคลภายนอกซึ่งไม่ได้เป็นคู่สัญญาตามตัวเงินเท่านั้นจึงจะสามารถเข้ามาลงลายมือชื่อในตัวและรับผิดชอบเดียวกับผู้สลักหลังได้

ซึ่งแนวความคิดการค้าประกันตัวเงินตามระบบกฎหมายฝรั่งเศสนี้ได้รับความนิยมนแพร่หลายเป็นอย่างมากจนได้รับการตราไว้ในอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention 1912) หมวดที่ 4 เรื่องการอาวัล โดยในมาตรา 29 บัญญัติให้การค้าประกันตัวเงินอาจกระทำได้ด้วย การอาวัล และบุคคลผู้เข้าอาวัลนั้นจะเป็นบุคคลภายนอก หรือคู่สัญญาตัวเงินอยู่ก่อนแล้วก็ได้ และได้มีการรับแนวคิดเรื่องการอาวัลดังกล่าวเข้าไปบัญญัติไว้ในอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931) และอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ.1988 (Vienna Convention 1988)ในเวลาต่อมาด้วย โดยประเทศที่ใช้ระบบการค้าประกันตัวเงินแบบนี้ ได้แก่ ประเทศฝรั่งเศส ประเทศแคนาดา และประเทศที่เป็นภาคีของอนุสัญญาดังกล่าวทั้ง 3 ฉบับ

#### 2.3.2.2 แบบของการค้าประกันตัวเงิน

การค้าประกันตัวเงินตามระบบกฎหมายฝรั่งเศส มีบัญญัติแบบของการอาวัลไว้เป็นพิเศษ โดยมาตรา L511-21 วรรคสามถึงวรรคหกแห่งประมวลกฎหมายพาณิชย์ฝรั่งเศสได้บัญญัติวิธีการอาวัลไว้ว่า “อันการรับอาวัลยอมทำให้กันด้วยการเขียนลงในตัวเงินนั่นเอง หรือที่ใบประจำต่อหรือกระทำในเอกสารอื่นนอกตัวเงิน โดยต้องระบุสถานที่ที่ได้ให้อาวัลไว้ด้วย

ในการนี้พึงใช้ถ้อยคำสำนวนว่า “ใช้ได้เป็นอ่าวล” หรือสำนวนอื่นใดทำนองเดียวกันนั้น และลงลายมือชื่อของผู้รับอ่าวล

อนึ่ง เพียงแต่ลงลายมือชื่อของผู้รับอ่าวลในด้านหน้าแห่งตัวเงินเท่านั้นจัดว่าเป็นคำรับอ่าวลแล้ว เว้นแต่ในกรณีที่เปลี่ยนมือชื่อของผู้จ่ายหรือผู้ส่งจ่าย

ในคำรับอ่าวลต้องระบุว่าจะรับประกันผู้ใด หากมิได้ระบุ ท่านให้ถือว่ารับประกันผู้ส่งจ่าย” ดังนั้นจะเห็นได้ว่าการอ่าวลตัวเงินตามกฎหมายฝรั่งเศสทำได้ 2 วิธี คือ เขียนคำว่าใช้ได้เป็นอ่าวลหรือคำอื่นที่มีความหมายในทำนองเดียวกันลงในตัวเงินที่ด้านหน้าหรือด้านหลังก็ได้ หรือจะเขียนลงบนใบประจำต่อก็ได้ พร้อมกับลงลายมือชื่อของผู้รับอ่าวลวิธีหนึ่ง หรือเพียงแต่ลงลายมือชื่อผู้รับอ่าวลไว้ที่ด้านหน้าของตัวเงินเท่านั้นอีกวิธีหนึ่ง แต่การอ่าวลทั้ง 2 วิธีดังกล่าวนี้ หากผู้รับอ่าวลไม่ระบุว่ารับอ่าวลผู้ใด ย่อมถือว่าได้รับอ่าวลผู้ส่งจ่าย

อย่างไรก็ดี นอกจากระบบกฎหมายฝรั่งเศสจะมีหลักการอ่าวลตัวเงินโดยการกระทำลงในตัวเงินหรือใบประจำต่อแล้ว ยังมีหลักการอ่าวลตัวเงินนอกหนังสือตราสาร (Acte Séparé) อีกด้วย เนื่องจากมาตรา L511-21 แห่งประมวลกฎหมายพาณิชย์ฝรั่งเศสบัญญัติไว้อย่างชัดเจนว่า “การอ่าวลนั้นอาจกระทำลงบนตัวเงินนั้นเองหรือใบประจำต่อ หรือกระทำในเอกสารอื่นนอกตัวเงิน โดยต้องระบุสถานที่ที่ได้ให้อ่าวลไว้ด้วย” ดังนั้นการอ่าวลตามระบบกฎหมายฝรั่งเศสจึงอาจกระทำลงนอกตัวเงินก็ได้ เพียงแต่ต้องระบุสถานที่ที่ได้ให้อ่าวลตัวเงินนั้นไว้ด้วย ส่งผลให้บุคคลที่เข้าอ่าวลตัวเงินนอกหนังสือตราสารมีฐานะเป็นผู้รับอ่าวลคนหนึ่ง มีสิทธิ หน้าที่และความรับผิดชอบตามตัวเงินเฉกเช่นเดียวกับผู้รับอ่าวลที่ได้กระทำลงในตัวเงินหรือใบประจำต่อทุกประการ

ทั้งนี้ หลักการค้าประกันตัวเงินในอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention 1912) ได้รับอิทธิพลมาจากการอ่าวลของฝรั่งเศส โดยได้ยอมรับแนวคิดเรื่องแบบของการอ่าวลและการอ่าวลนอกตราสารมาบัญญัติไว้ในอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention 1912) ด้วยเช่นกัน ในเรื่องแบบของการอ่าวลนั้น มาตรา 30 ได้บัญญัติว่าการอ่าวลกระทำได้โดยการเขียนคำว่า “ใช้ได้เป็นอ่าวล” หรือคำอื่นใดในทำนองเดียวกันและลงลายมือชื่อของผู้รับอ่าวล หรือเพียงแต่ลงลายมือชื่อเพียงอย่างเดียวในด้านหน้าตัวเงินก็ได้ แต่ต้องมีใช้ลายมือชื่อของผู้ส่งจ่ายหรือผู้จ่าย อย่างไรก็ตาม การอ่าวลหากมิได้ระบุว่าอ่าวลบุคคลใด ย่อมถือว่าอ่าวลผู้ส่งจ่าย ส่วนเรื่องการอ่าวลนอกตัวเงินนั้น มาตรา 5 ได้บัญญัติให้รัฐคู่สัญญาที่มีอำนาจที่จะกำหนดให้การอ่าวลตัวเงินภายในดินแดนของตนนั้น อาจทำได้โดยการเขียนลงในเอกสารอื่นนอกจากตัวเงินนั้นเองหรือใบประจำต่อโดยแสดงให้เห็นถึงสถานที่ที่มีการให้อ่าวลแก่กัน การที่อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention 1912) รับแนวคิดเรื่องการค้าประกันตัวเงินนอกตราสารตามระบบกฎหมายฝรั่งเศสนั้น ก็เนื่องมาจากเพื่อหลีกเลี่ยง

ความเสียหายที่อาจเกิดขึ้น ซึ่งอาจส่งผลกระทบต่อความน่าเชื่อถือของคู่สัญญาที่ได้ทำการอาวัลตัวเงินไว้นอกตราสารนั่นเอง<sup>258</sup>

สำหรับกฎหมายตัวเงินของไทยนั้น ถู้อตามระบบกฎหมายฝรั่งเศสที่ได้แยกบัญญัติเรื่องการค้ำประกันหนี้ตัวเงินไว้โดยเฉพาะในบทบัญญัติเรื่อง “อาวัล” โดยได้แยกสถานะของผู้ค้ำประกันตัวเงินไว้ต่างหากเช่นเดียวกับกฎหมายฝรั่งเศสและกฎหมายเอกรูปทั้ง 3 ฉบับ ทั้งนี้เนื่องจากประเทศไทยได้รับอิทธิพลของต้นร่างกฎหมายลักษณะตัวเงินมาจากอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention 1912) ซึ่งอนุสัญญาดังกล่าวได้รับอิทธิพลเรื่องการอาวัลตัวเงินมาจากระบบกฎหมายฝรั่งเศสอีกทอดหนึ่ง อันจะเห็นได้จากตัวบทกฎหมายไทยจะเรียกการรับประกันหนี้ตามตัวเงินว่า “อาวัล” (Aval) อีกทั้งเนื้อหาตามบทบัญญัติในมาตรา 938 ถึงมาตรา 940 ก็ตรงกับบทบัญญัติตามอนุสัญญาดังกล่าวทั้งหมด โดยถือว่าผู้ค้ำประกันตัวเงินเป็นลูกหนี้ประเภทหนึ่งที่มีชื่อเรียกและความรับผิดชอบโดยเฉพาะแยกต่างหากจากผู้ส่งจ่าย ผู้สลักหลัง ผู้รับรองและผู้สอดเข้าแก้หน้า โดยมีแบบระเบียบของการเข้าประกัน และมีสิทธิ หน้าที่และความรับผิดชอบโดยเฉพาะ

แต่อย่างไรก็ดี หลักกฎหมายในเรื่องการอาวัลตัวเงินตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยยังคงมีความแตกต่างจากประมวลกฎหมายพาณิชย์ฝรั่งเศสบางประการ อันได้แก่หลักการอาวัลตัวเงินนอกหนังสือตราสาร (Acte Séparé) เนื่องจากประมวลกฎหมายพาณิชย์ฝรั่งเศสมีบทบัญญัติมาตรา L511-21 ที่บัญญัติให้การอาวัลนั้น ผู้เข้าค้ำประกันตัวเงินอาจเข้ารับอาวัลโดยกระทำลงในเอกสารอื่นนอกตัวเงินได้ ซึ่งหลักการดังกล่าวแตกต่างจากหลักกฎหมายตัวเงินของประเทศไทย เนื่องจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยได้บัญญัติวิธีการเข้ารับอาวัลไว้ในมาตรา 939 วรรคหนึ่งซึ่งบัญญัติไว้ว่า “อันการรับอาวัลยอมทำให้กันด้วยเขียนลงในตัวเงินนั่นเองหรือที่ใบประจำต่อ” จึงเห็นได้ว่ามิได้มีการบัญญัติให้ผู้รับอาวัลตัวเงินสามารถอาวัลนอกตัวเงินได้ ดังนั้นการเข้ารับอาวัลตัวเงินตามกฎหมายไทยจึงกระทำได้แต่การเขียนลงในตัวแลกเงินหรือใบประจำต่อเท่านั้น ซึ่งบนพื้นฐานของหลักความคิดที่ว่าเมื่อตัวเงินเป็นตราสารเปลี่ยนมือชนิดหนึ่ง จึงอาจมีบุคคลเข้ามาเป็นคู่สัญญาได้โดยไม่จำกัด คู่สัญญาคนแรก ๆ แห่งตัวเงินอาจไม่รู้จักผู้ทรงคนปัจจุบันก็ได้ ดังนั้นเนื้อความในตัวเงินจะต้องมีความชัดเจนแน่นอน เมื่อบุคคลใดที่ต้องการผูกพันตามตัว ก็ต้องลงลายมือชื่อบนตัวเงิน เพราะหากกระทำลงในเอกสารอื่นยอมเป็นการยากที่บุคคลภายนอกจะล่วงรู้ได้ว่ามีผู้รับอาวัลตัวเงินนั้นอยู่ ซึ่งจะขัดต่อหลักความเป็นตราสารเปลี่ยนมือของตัวเงิน โดยหลักการดังกล่าวนี้ปรากฏในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 900 วรรคหนึ่งซึ่งบัญญัติว่า “บุคคลผู้ลงลายมือชื่อของตนในตัวเงินยอมจะต้องรับผิดชอบตามเนื้อความในตัวเงิน” ซึ่งแปลความในทางตรงกันข้ามได้ว่าบุคคลที่มีได้ลงลายมือชื่อในตัวเงินก็ยอมไม่ต้องรับผิดชอบตามเนื้อความในตัวเงินนั้น

<sup>258</sup> Ernest G. Lorenzen, *supra* note 47, p. 24.

อย่างไรก็ดี แม้หลักกฎหมายตัวเงินของไทยจะไม่เปิดช่องให้มีการเข้ารับอาวัลนอกตัวเงินก็ตาม แต่ผู้ที่ประสงค์จะเข้าค้ำประกันตัวเงินนั้น ก็ยังกระทำได้ในรูปแบบของการทำสัญญาค้ำประกันหนี้นอกตัวเงิน อันเป็นการทำสัญญาเพื่อรับประกันหนี้ตามตัวเงินที่ได้ออกหรือโอนให้แก่กันอีกชั้นหนึ่ง ทำให้หนี้ตามตัวเงินเป็นหนี้ประธาน (Primary Debt) และความผูกพันของผู้รับประกันเป็นหนี้อุปกรณ์ (Secondary Debt) ซึ่งการเข้าค้ำประกันตัวเงินในลักษณะดังกล่าวจะมีความแตกต่างจากการอาวัลตัวเงิน ทั้งในเรื่องของวิธีการเข้าค้ำประกัน ความรับผิดชอบของผู้ค้ำประกัน การหลุดพ้นจากความรับผิด และการใช้สิทธิไล่เบี้ยของผู้ค้ำประกันที่ได้จ่ายเงินให้แก่ผู้ทรงแล้ว เป็นต้น

### 2.3.2.3 ความรับผิดชอบของผู้ค้ำประกันตัวเงิน

ระบบกฎหมายฝรั่งเศสมีบทบัญญัติกำหนดสิทธิ หน้าที่และความรับผิดชอบของผู้ค้ำประกันตัวเงินซึ่งเรียกว่า ผู้รับอาวัล ไว้เป็นพิเศษแยกต่างหากจากคู่สัญญาตัวเงินคนอื่น ๆ การพิจารณาความรับผิดชอบของผู้รับอาวัลตัวเงินจึงต้องพิจารณาจากบทบัญญัติเฉพาะ มิใช่ให้นำเอาความรับผิดชอบของคู่สัญญาตัวเงินประเภทอื่นมาใช้กับผู้รับอาวัล ไม่เหมือนกับกรณีของกฎหมายอังกฤษที่ให้นำเอาความรับผิดชอบของผู้สลักหลังมาใช้กับผู้รับประกันหนี้ตามตัวเงิน ซึ่งบทบัญญัติในประมวลกฎหมายพาณิชย์ฝรั่งเศสที่เกี่ยวข้องกับความรับผิดชอบของผู้รับอาวัล คือ มาตรา L511-21 วรรคเจ็ดและวรรคแปดซึ่งได้บัญญัติว่า “ผู้รับอาวัลย่อมต้องผูกพันเป็นอย่างเดียวกันกับบุคคลซึ่งตนประกัน แม้ว่าความรับผิดชอบใช้เงินอันผู้รับอาวัลได้ประกันอยู่นั้น จะตกเป็นใช้ไม่ได้ด้วยเหตุใด นอกจากเพราะทำผิดแบบระเบียบ สัญญารับอาวัลนั้นยังคงสมบูรณ์” ดังนั้นเมื่อผู้รับอาวัลได้เข้าอาวัลบุคคลใดแล้ว ย่อมมีความผูกพันเป็นอย่างเดียวกันกับบุคคลที่ตนประกัน เมื่อบุคคลที่ตนประกันมีความผูกพันตามตัวอย่างใด ผู้รับอาวัลก็ย่อมมีความผูกพันอย่างนั้น ซึ่ง “ความผูกพัน” (Bond) ในที่นี้ มีความหมายกว้างเนื่องจากเป็นความผูกพันทั้งในด้านสิทธิ หน้าที่และความรับผิดที่เกิดจากเนื้อความตามตัว และที่เกิดจากที่กฎหมายกำหนด จึงอาจแยกความผูกพันของผู้รับอาวัลตามกฎหมายฝรั่งเศสออกได้เป็น 2 เรื่อง ได้แก่ เรื่องจำนวนความรับผิดตามตัว และเรื่องอายุความ

ในเรื่องจำนวนความรับผิดนั้น โดยหลักแล้วผู้รับอาวัลย่อมผูกพันเป็นอย่างเดียวกับบุคคลซึ่งตนประกัน ดังนั้นผู้ถูกอาวัลมีความรับผิดในจำนวนเงินเท่าใด ผู้รับอาวัลก็มีความรับผิดในจำนวนเงินเท่านั้น แต่ผู้รับอาวัลอาจเข้าอาวัลจำนวนเงินเพียงบางส่วนก็ได้ ดังที่มาตรา L511-21 วรรคหนึ่งบัญญัติว่า “...อาจมีการประกันการใช้เงินตามตัวทั้งหมดหรือบางส่วนได้ โดยการอาวัล” ดังนั้นหากผู้รับอาวัลได้เข้าอาวัลตัวเงินบางส่วนโดยระบุจำนวนเงินที่เข้าอาวัลลงในตัว ก็ย่อมมีความรับผิดตามจำนวนที่ตนได้ระบุไว้เท่านั้น เช่น ระบุว่า “รับผิดไม่เกิน 100,000 บาท” หรือ “ไม่รับผิดในจำนวนดอกเบี้ย” หรือ “ไม่รับผิดในค่าใช้จ่าย” หรือ “รับผิดเฉพาะเงินต้นพร้อมดอกเบี้ย” เป็นต้น ส่วนในด้านอายุความนั้น เมื่อผู้รับอาวัลยอมผูกพันเช่นเดียวกับบุคคลซึ่งตนประกัน ดังนั้นบุคคลซึ่งตนประกันต้องรับผิดในอายุความเท่าใด ผู้รับอาวัลย่อมต้องรับผิดในอายุความดังกล่าวด้วย



มีข้อที่น่าสังเกตว่า แม้ผู้รับอวัลจะมีเจตนาค้ำประกันบุคคลซึ่งต้องรับผิดชอบเพื่อความในตัวเอง แต่ลักษณะความรับผิดชอบของผู้รับอวัลก็ยังคงแตกต่างจากผู้ค้ำประกันตามปกติ (Guarantor) เนื่องจากผู้ค้ำประกันตามปกติรับผิดชอบแบบมีเงื่อนไข กล่าวคือ เมื่อเจ้าหนี้เรียกร้องเอาจากลูกหนี้ขั้นต้น (Primary Debtor) ไม่ได้ ผู้ค้ำประกันตามปกติจึงจะต้องรับผิดชอบในฐานะลูกหนี้ขั้นสอง (Secondary Debtor) ซึ่งแตกต่างจากการอวัลตัวเอง เนื่องจากผู้รับอวัลต้องร่วมกันรับผิดชอบเพื่อความแห่งตัวเงินพร้อมกับลูกหนี้คนอื่น ๆ ดังที่บัญญัติในมาตรา L511-44 วรรคหนึ่งว่า “บรรดาบุคคลผู้ส่งจ่าย ผู้รับรอง ผู้สลักหลัง หรือผู้รับประกันด้วยอวัลก็ดี ย่อมต้องร่วมกันรับผิดชอบต่อผู้ทรง สามารถเรียกให้ผู้รับอวัลร่วมรับผิดชอบใช้เงินตามเนื้อความในตัวเองกับบรรดาผู้ส่งจ่าย ผู้รับรองและผู้สลักหลังได้เช่นนี้ ผู้รับอวัลจึงไม่มีสิทธิเกี่ยวข้องให้ผู้ทรงไปบังคับเอาแก่ลูกหนี้ตามตัวคนอื่น ๆ ก่อน ซึ่งแตกต่างจากผู้ค้ำประกันที่มีสิทธิเกี่ยวข้องให้เจ้าหนี้ไปเรียกเอาจากลูกหนี้ขั้นต้นก่อนได้ หรือในกรณีที่ผู้ค้ำประกันพิสูจน์ได้ว่าลูกหนี้มีทางที่จะชำระหนี้ได้และการที่จะบังคับให้ลูกหนี้ชำระหนี้ นั้น ไม่เป็นการยาก ผู้ค้ำประกันก็มีสิทธิเกี่ยวข้องให้เจ้าหนี้บังคับชำระหนี้เอาจากทรัพย์สินของลูกหนี้ก่อน หรือเกี่ยวข้องให้เจ้าหนี้รับชำระหนี้เอาจากทรัพย์สินซึ่งเจ้าหนี้อยึดถือไว้เป็นประกันก่อนได้

ในการร่วมกันรับผิดชอบนั้น ผู้ทรงยอมมีสิทธิว่ากล่าวเอาความแก่บรรดาผู้ซึ่งต้องรับผิดชอบเรียงตัวหรือรวมกันก็ได้ โดยมีพักต้องดำเนินตามลำดับที่คนเหล่านั้นเข้าผูกพันตามตัวแต่อย่างใด ตามมาตรา L511-44 วรรคสอง กล่าวคือ ผู้ทรงจะเรียกให้ผู้ส่งจ่าย หรือผู้รับรอง หรือผู้สลักหลัง หรือผู้รับอวัล คนใดคนหนึ่ง หรือหลายคน หรือทั้งหมดรวมกันรับผิดชอบต่อผู้ทรงได้ โดยมีพักต้องคำนึงว่าผู้ใดจะเข้าผูกพันตามตัวนั้นก่อนหรือหลังกันอย่างไร ซึ่งลักษณะความรับผิดชอบของผู้รับอวัลตามกฎหมายฝรั่งเศสตั้งที่ได้กล่าวแล้วนี้ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยได้นำมาบัญญัติไว้ทั้งสิ้น ในมาตรา 967 วรรคหนึ่งและวรรคสอง

นอกจากผู้รับอวัลจะมีความรับผิดชอบต่อผู้ทรงแล้ว ผู้รับอวัลยังมีความรับผิดชอบต่อคู่สัญญาในตัวเองที่ได้เข้ามาเป็นคู่สัญญาภายหลังจากผู้ถูกอวัล (บุคคลที่ตนประกัน) ได้เข้ามาผูกพันตามเนื้อความในตัวเอง เนื่องจากมาตรา L511-44 วรรคสามแห่งประมวลกฎหมายพาณิชย์ฝรั่งเศส ได้บัญญัติว่า “สิทธิเช่นเดียวกันนี้ ย่อมมีแก่บุคคลซึ่งได้ลงลายมือชื่อในตัวเองและได้ถูกบังคับใช้เงินให้แก่ผู้ทรง ในการที่จะบังคับเอาแก่ผู้ที่มีความผูกพันอยู่ก่อนตน” ดังนั้นหากมีผู้สลักหลังคนใดที่ลงลายมือชื่อภายหลังจากผู้ถูกอวัลได้เข้าเป็นคู่สัญญาในตัวเอง และได้ถูกบังคับให้ใช้เงินแก่ผู้ทรงไปแล้ว ผู้สลักหลังคนดังกล่าวย่อมมีสิทธิเรียกให้ผู้รับอวัลรับผิดชอบต่อตนได้ เช่นเดียวกับผู้ทรง

**ตัวอย่าง** นาย อ. ผู้ส่งจ่ายออกตั๋วแลกเงินสั่งนาย จ. ใช้เงินให้นาย ร. ต่อมานาย ร. สลักหลังตัวเองให้นาย ก. โดยนายเอซึ่งเป็นบุคคลภายนอกได้เข้ามาลงลายมือชื่ออวัลตัวเองตามมาตรา L511-21 ด้วย หลังจากนั้นนาย ก. สลักหลังโอนตัวเองให้นาย ข. และนาย ข. โอนตัวให้นาย ค. เช่นนี้ หากเมื่อตัวเองถึงกำหนดชำระ นาย ค. นำตัวไปยื่นให้นาย จ. ใช้เงิน แต่นาย จ. ปฏิเสธ นาย ค.

ยอมมีสิทธิเรียกให้บรรดาผู้สัญญาตัวเงิน อันได้แก่ นาย อ. ผู้ส่งจ่าย นาย ร. นาย ก. และนาย ข. ผู้สลักหลัง และนายเอผู้รับอาวัลรับผิดชอบใช้เงินตามตัวต่อผู้ทรงได้

กรณีตัวอย่างข้างต้น หากนาย ค. ผู้ทรงเรียกให้นาย ข. ชำระเงิน และนาย ข. ได้ชำระเงินให้แก่ผู้ทรงไป นาย ข. ก็ยอมเรียกให้บรรดาผู้สัญญาตัวเงินที่เข้ามาผูกพันก่อนตนรับผิดชอบ ต่อมาได้ เมื่อนาย ก. เป็นผู้สลักหลังก่อนนาย ข. นาย ก. จึงต้องรับผิดชอบต่อนาย ข. ทำให้นายเอซึ่งเป็น ผู้รับอาวัลนาย ก. ย่อมมีความรับผิดชอบต่อนาย ข. เช่นเดียวกับบุคคลซึ่งตนประกันด้วย

บทบัญญัติในเรื่องความรับผิดชอบของผู้รับอาวัลตามกฎหมายฝรั่งเศสนี้ มีข้อดีตรงที่ว่าไม่ จำเป็นต้องพิจารณาว่าผู้รับอาวัลลงลายมือชื่อก่อนหรือหลังบุคคลใด หากแต่พิจารณาเพียงว่าบุคคลผู้ ถูกรับอาวัลอยู่ในลำดับใดก็เพียงพอต่อการพิจารณาความรับผิดชอบของผู้รับอาวัลแล้ว เพราะผู้รับอาวัล ย่อมมีความรับผิดชอบเช่นเดียวกับบุคคลที่ตนประกัน ซึ่งจะแตกต่างจากกฎหมายอังกฤษที่ต้องดูลำดับการ ลงลายมือชื่อของผู้รับประกันหน้าตามตัวเงินเพื่อพิจารณาความรับผิดชอบของบุคคลดังกล่าว ทำให้เกิด ความยุ่งยากในการพิจารณาซึ่งจะต้องมาพิสูจน์ข้อเท็จจริงกันในชั้นศาล

เมื่ออนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention 1912) ได้รับเอาแนวคิดเรื่อง การอาวัลตามกฎหมายฝรั่งเศสมาบัญญัติไว้ จึงส่งผลให้ผู้รับอาวัลตามอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention 1912) มีความรับผิดชอบเช่นเดียวกับผู้รับอาวัลตามกฎหมายฝรั่งเศส กล่าวคือ ผู้รับอาวัลตามอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention 1912) มีความรับผิดชอบเช่นเดียวกับ บุคคลที่ตนประกัน และไม่ว่าความรับผิดชอบของบุคคลที่ตนประกันจะตกเป็นอันใช้มิได้ด้วยเหตุใด ๆ นอกจากผิดแบบระเบียบแล้ว ผู้รับอาวัลก็ยังคงมีความผูกพันต้องรับผิดชอบตามตัวเงินนั้นต่อไป<sup>259</sup>

#### 2.3.2.4 สิทธิไล่เบี้ยของผู้ค้ำประกันตัวเงิน

บุคคลที่ได้เข้าค้ำประกันตัวเงินนี้ หากต้องรับผิดชอบจ่ายเงินให้แก่ผู้ทรงแล้ว จะสามารถไล่ เบี้ยเอาแก่บุคคลใดได้บ้างนั้น ต้องพิจารณาตามมาตรา L511-21 วรรคเก้าแห่งประมวลกฎหมาย พาณิชยฝรั่งเศสที่ได้บัญญัติหลักเกณฑ์ในการใช้สิทธิไล่เบี้ยของผู้รับอาวัลไว้ว่า “เมื่อผู้รับอาวัลได้ใช้ เงินไปตามตัวแลกเงินแล้ว ย่อมได้สิทธิในอันจะไล่เบี้ยเอาแก่บุคคลซึ่งตนได้ประกันไว้ กับทั้งบุคคล ทั้งหลายผู้รับผิดชอบแทนตัวผู้นั้น” ดังนั้นเมื่อผู้รับอาวัลตัวเงินได้ใช้เงินตามตัวให้แก่ผู้ทรงไป ผู้รับอาวัลนั้น ย่อมมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ผู้ถูกอาวัลซึ่งเป็นบุคคลที่ตนประกัน และบรรดาบุคคลที่ต้องรับผิดชอบต่อผู้ถูก อาวัล กล่าวคือ บุคคลใดซึ่งต้องรับผิดชอบต่อผู้ถูกอาวัล ผู้รับอาวัลย่อมมีสิทธิเรียกให้บุคคลดังกล่าวรับผิด ต่อตนได้ หรือกล่าวอีกนัยหนึ่ง คือ บรรดาบุคคลผู้ที่มีความผูกพันอยู่แล้วก่อนผู้ถูกอาวัลนั่นเอง

<sup>259</sup> Convention on the Unification of the Law Relating to Bills of Exchange and Promissory Notes, and Uniform Regulation (Hague, 1912), Article 31.

ในเรื่องสิทธิไล่เบี้ยของผู้รับอวัลนี้ อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention 1912) ก็ได้นำเอาหลักการตามกฎหมายฝรั่งเศสสมาบัญญัติไว้เช่นเดียวกัน โดยบัญญัติไว้ในมาตรา 31 วรรคสามความว่า “ผู้รับอวัลที่ถูกบังคับให้ใช้เงินแก่ผู้ทรงไปแล้ว ย่อมมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่บุคคลซึ่งตน ประกันและคู่สัญญาตามตัวเงินที่ต้องรับผิดชอบบุคคลเช่นว่านั้น”

**ตัวอย่าง** นาย อ. ผู้ส่งจ่ายออกตั๋วแลกเงินสั่งนาย จ. ใช้เงินให้แก่ นาย ร. ต่อมานาย ร. สลักหลังตั๋วเงินให้นาย ก. โดยนายเอบุคคลภายนอกได้เข้าอวัลนาย ก. หลังจากนั้นนาย ก. สลักหลัง โอนตั๋วเงินให้นาย ข. และนาย ข. โอนตั๋วให้นาย ค. เช่นนี้ หากเมื่อตั๋วเงินถึงกำหนดชำระ นาย ค. นำ ตัวไปยื่นให้นาย จ. ใช้เงิน แต่นาย จ. ปฏิเสธ นาย ค. เรียกให้นายเอผู้รับอวัลชดใช้เงินตามตัวแก่ผู้ ทรงไป นายเอย่อมมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่นาย ก. บุคคลที่ตนประกัน กับนาย อ. ผู้ส่งจ่ายและนาย ร. ผู้ สลักหลังก่อนบุคคลที่ตนประกันซึ่งต้องรับผิดชอบต่อ นาย ก. ได้

สำหรับจำนวนเงินที่ผู้รับอวัลอาจใช้สิทธิไล่เบี้ยได้นั้น ปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมาย พาณิชยฝรั่งเศสมาตรา L511-46 ความว่า “คู่สัญญาฝ่ายซึ่งเข้าถือเอาและใช้เงินตามตัวแลกเงิน อาจจะเรียกเอาเงินใช้จากคู่สัญญาทั้งหลายซึ่งต้องรับผิดชอบต่อตนได้ คือ

- (1) เงินเต็มจำนวนซึ่งตนได้ใช้ไป
- (2) ดอกเบี้ยในจำนวนเงินนั้น คิดอัตราดอกเบี้ยตามกฎหมาย นับแต่วันที่ได้ใช้เงินไป
- (3) ค่าใช้จ่ายต่าง ๆ อันตนต้องออกไป”

ฉะนั้น เมื่อผู้รับอวัลได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงแล้ว ผู้รับอวัลย่อมใช้สิทธิไล่เบี้ยให้ผู้ซึ่งต้องรับ ผิดใช้เงินให้แก่ตนได้ในจำนวนเงินตามตัวเงิน รวมถึงดอกเบี้ยและค่าใช้จ่ายต่าง ๆ อันตนได้ออกไปในการ ทำคำคัดค้านและคำบอกกล่าว ตามมาตรา L511-21 วรรคเก้าประกอบมาตรา L511-46 แห่ง ประมวลกฎหมายพาณิชยฝรั่งเศส

### 2.3.3 เปรียบเทียบหลักการอวัลและหลักการเสมือนการสลักหลังตามตัวเงิน<sup>260</sup>

ในการใช้ตัวเงินในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ เมื่อคู่สัญญาประสงค์ที่จะ ให้มีการค้าประกันตัวเงิน คู่สัญญาก็จะจัดให้บุคคลที่มีความน่าเชื่อถือทางด้านการเงินเข้าค้าประกัน การใช้เงินตามตัวนั้น คู่สัญญาที่เข้าค้าประกันการใช้เงินดังกล่าวมิได้ลงลายมือชื่อในฐานะผู้ส่งจ่าย ผู้ รับรองหรือผู้สลักหลัง หากแต่เพียงเข้าลงลายมือชื่อในด้านหลังของตัวแลกเงินเท่านั้น ส่งผลให้เรียก การกระทำดังกล่าวโดยทั่วไปว่า “Back” ตัวแลกเงิน ซึ่งการเข้ามาลงลายมือชื่อดังกล่าว บางท่านจึง

<sup>260</sup> Robert Lombardi, “Aval and Quasi-Indorsements of Negotiable Instruments: A Comparison of Civil Law and Common Law Approaches,” 14 (4) *Monash University Law Review* 264, pp. 264 – 283 (1988).

เรียกว่า “เสมือนการสลักหลัง (Quasi-Indorsement)” ส่วนในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายซีวิลลอว์ การค้าประกันดังกล่าวเรียกว่า “อ่าวัล”

### 2.3.3.1 การนำหลักการอ่าวัลไปประยุกต์ใช้ในการพาณิชย์

การอ่าวัลตัวแลกเงินหรือตัวสัญญาใช้เงินนั้นเป็นที่รู้จักกันเป็นอย่างดีในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายซีวิลลอว์ ทั้งในด้านการเงินภายในประเทศและระหว่างประเทศ<sup>261</sup> อย่างไรก็ตาม ในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ ได้รับหลักการอ่าวัลไปใช้ในข้อตกลงที่เกี่ยวกับการให้สินเชื่อโดยใช้ตัวเงินเป็นเครื่องมือ (Forfaiting Arrangement) ในด้านสินเชื่อเพื่อการค้า (Trade Finance) เท่านั้น

โดยหลักของการอ่าวัลนั้น การอ่าวัลจะมีได้ก็แต่เฉพาะในตัวแลกเงินชนิดที่อาจคำนวณกำหนดเวลาใช้เงินได้ (Time Bill) เท่านั้น แต่กรณีตัวแลกเงินชนิดถึงกำหนดเมื่อได้เห็น (Sight Bill) มิอาจมีการอ่าวัลกันได้ อีกทั้ง ผู้ส่งจ่ายและผู้รับรองมิอาจเข้ารับอ่าวัลตัวแลกเงินได้ เนื่องจากบุคคลดังกล่าวมีความรับผิดชอบในตัวแลกเงินนั้นอยู่แล้ว ทั้งนี้โดยลักษณะของการอ่าวัลนั้นก็คือการให้บุคคลภายนอกเข้ามารับผิดชอบต่อความแห่งตัวแลกเงินนั้นนั่นเอง การอ่าวัลนั้นเป็นการประกันหนี้ (Surety) รูปแบบหนึ่งซึ่งมีความมั่นคงมากกว่าการค้าประกัน (Guarantee) กล่าวคือ ผู้รับอ่าวัลยังคงต้องรับผิดชอบแม้ว่าความรับผิดชอบของบุคคลที่ตนประกันจะตกเป็นอันใช้มิได้ด้วยเหตุใด ๆ นอกจากการทำผิดแบบระเบียบ (Defect of Form) ตามมาตรา 32 (2) แห่งกฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931) หลักการดังกล่าวแตกต่างจากการค้าประกัน กล่าวคือ การค้าประกันนั้นจะมีผลสมบูรณ์ก็ต่อเมื่อหนี้ประธาน (Principal Liability) นั้นมีผลสมบูรณ์แล้ว<sup>262</sup>

การรับอ่าวัลโดยธนาคารนั้นมีความแตกต่างจากการรับรองสินเชื่อ (Acceptance Credit) โดยธนาคาร กล่าวคือ ในกรณีการรับอ่าวัลนั้น ธนาคารผู้รับอ่าวัลเข้าลงลายมือชื่อกำกับลายมือชื่อของผู้รับรองตัวแลกเงิน (หรือคู่สัญญาคนอื่น ๆ) ส่วนในกรณีการรับรองสินเชื่อนั้น ตัวแลกเงินนั้นจะส่งจ่ายเอาแก่ธนาคาร และธนาคารก็จะลงลายมือชื่อรับรองในฐานะที่เป็นคู่สัญญาดั้งเดิม (Original Party) ตามตัวแลกเงินนั้น

<sup>261</sup> C. M. Schmitthoff, *Schmitthoff's Export Trade*, 8<sup>th</sup> Edition, (London: Steven & Sons, 1986), pp. 327 – 328; Alasdair Watson, *Finance of International Trade*, 3<sup>rd</sup> Edition, (London: Institute of Bankers, 1985), Chapter 7.

<sup>262</sup> Dick Easton, *Practical Problems of Forfaiting*, Euromoney Seminar on Trade Finance, London, 20<sup>th</sup> (March, 1984).

ในด้านการพาณิชย์นั้น การเข้ารับอวัลโดยธนาคารซึ่งเป็นคู่สัญญาที่มีความน่าเชื่อถือด้านการเงินย่อมเพิ่มความน่าเชื่อถือให้แก่ตัวแลกเงินหรือตัวสัญญาใช้เงินนั้น ๆ และย่อมส่งผลให้การโอนตัวเงินเช่นว่านั้นสามารถกระทำได้โดยสะดวกมากขึ้นอีกด้วย

การอวัลมีบทบาทสำคัญในการให้สินเชื่อโดยใช้ตัวเงินเป็นเครื่องมือในการค้าระหว่างประเทศ (Forfeiting Finance for International Trade) โดยอาจใช้ร่วมกับเอกสารการขนส่งสินค้า (Transport Documents) ก็ได้<sup>263</sup> ในกรณีเช่นนี้ หากตามสัญญา Collection Arrangement เอกสารการขนส่งสินค้านั้นจะต้องนำไปยื่นให้แก่ผู้รับรองตัวแลกเงิน (ซึ่งได้แก่ผู้ซื้อตามสัญญาซื้อขาย) ก่อนที่เอกสารการขนส่งสินค้านั้นจะได้ส่งมอบให้แก่ผู้รับรองตัวแลกเงิน ผู้ส่งจ่ายซึ่งมีฐานะเป็นผู้ขายตามสัญญาซื้อขายก็อาจตั้งเงื่อนไขบังคับก่อนไว้ว่าผู้รับรองตัวแลกเงินซึ่งเป็นผู้ซื้อสินค้านั้นต้องจัดให้บุคคลที่มีความน่าเชื่อถือทางการเงินเข้ารับอวัลตัวแลกเงินนั้นเสียก่อน หรือในทางกลับกัน ผู้รับรองตัวแลกเงินซึ่งมีฐานะเป็นผู้ซื้อตามสัญญาซื้อขายก็อาจจัดให้มีการรับอวัลตัวแลกเงินนั้นโดยมีเงื่อนไขว่าจะต้องมีการส่งมอบเอกสารการขนส่งสินค้านั้นให้แก่ตนก่อนก็ได้ การผสมผสานซึ่งลักษณะทางการเงิน (Financial Aspect) และลักษณะของหนังสือตราสาร (Documentary Aspect) เช่นนี้มีความคล้ายคลึงกันกับสัญญาเลตเตอร์ออฟเครดิต (Letter of Credit)

ในประเทศสหรัฐอเมริกา ประมวลกฎหมายพาณิชย์เอกรูป (Uniform Commercial Code) กำหนดว่าการค้าประกันหนี้ตามตัวแลกเงินที่มีลักษณะเดียวกันกับการรับอวัล คือ การเขียนถ้อยคำว่า “รับประกันการใช้เงิน (Payment Guaranteed)” ลงในตัวแลกเงินนั้น<sup>264</sup>

### 2.3.3.2 การอวัลตามกฎหมาย (De Jure Aval): ระบบกฎหมายซวีลลอร์

กฎหมายว่าด้วยตราสารเปลี่ยนมือของประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายซวีลลอร์ส่วนใหญ่มีพื้นฐานมาจากอนุสัญญาจัดทำกฎหมายเอกรูปสำหรับตัวแลกเงินและตัวสัญญาใช้เงินซึ่งได้รับการลงนาม ณ นครเจนีวาในวันที่ 7 มิถุนายน ค.ศ. 1930 โดยผู้แทนจาก 26 ประเทศ (“กฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931)”) ซึ่งกฎหมายเอกรูปดังกล่าวในปัจจุบันนี้ได้รับการนำไปใช้ใน 70 ประเทศทั่วโลก รวมทั้งประเทศส่วนใหญ่ในทวีปยุโรปและอเมริกาใต้ เช่นเดียวกับประเทศจีน ญี่ปุ่นและสหภาพโซเวียต<sup>265</sup>

อย่างไรก็ตาม ผลของกฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931) ก็ถูกจำกัดโดยข้อเท็จจริงที่ว่ากฎหมายเอกรูปดังกล่าวมิได้รับการยอมรับโดยประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอร์แม้แต่ประเทศเดียว ประเทศสหราชอาณาจักร

<sup>263</sup> C. M. Schmitthoff, *supra note 262*, pp. 327 – 328.

<sup>264</sup> American Uniform Commercial Code, S. 3-416 (1).

<sup>265</sup> สำหรับขอบเขตโดยทั่วไปของกฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญานครเจนีวา โปรดดู Manley O. Hudson, A. H. Feller, *supra note 82*, p. 333.

มิได้ลงนามในอนุสัญญาดังกล่าวเนื่องจากการดังกล่าวจะทำให้ความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันของกฎหมายตั๋วแลกเงินในประเทศอาณานิคมและประเทศในเครือจักรภพต้องเสียไป และเนื่องจากกฎหมายเอกรูปดังกล่าวเกิดขึ้นก่อนพระราชบัญญัติเวสต์มินสเตอร์ (statute of Westminster) ประเทศอังกฤษจึงอ้างว่าตนไม่มีอำนาจตามรัฐธรรมนูญในการสร้างความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันขึ้นใหม่อีก นอกจากนี้ประเทศสหรัฐอเมริกาก็ได้ลงนามในกฎหมายเอกรูปดังกล่าวด้วย เพราะเหตุว่าประเทศสหรัฐอเมริกาเพิ่งจะประสบความสำเร็จในการทำกฎหมายตั๋วแลกเงินมีความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันภายในประเทศของตน จึงไม่ประสงค์ที่จะให้มีการเปลี่ยนแปลงในกฎหมายดังกล่าวในเร็ววัน

การลงนามหรือไม่ลงนามในกฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931) จึงส่งผลให้กฎหมายตั๋วแลกเงินของประเทศต่าง ๆ มีพื้นฐานมาจากระบบกฎหมายระบบใดระบบหนึ่งในสองระบบ บทบัญญัติแห่งกฎหมายตั๋วแลกเงินทั้งสองระบบดังกล่าวจำนวนไม่น้อยก็เป็นไปทำนองเดียวกันหรือคล้ายคลึงกัน อย่างไรก็ตามความแตกต่างประการสำคัญประการหนึ่งก็คือระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ไม่มีบทบัญญัติทำนองเดียวกับการอวัล บทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการอวัลตามกฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ. 1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931) ได้แก่

### **มาตรา 30: การรับประกันด้วย “อวัล”**

(1) ตั๋วแลกเงินจะมีผู้ค้ำประกันรับประกันการใช้เงินทั้งจำนวนหรือแต่บางส่วนก็ได้ ซึ่งเรียกว่า “อวัล (Wechselbürgschaft)”

(2) การเข้ารับอวัลอาจทำได้โดยบุคคลภายนอก หรือบุคคลที่ได้ลงลายมือชื่อในฐานะคู่สัญญาแห่งตั๋วเงิน

### **มาตรา 31: แบบแห่งการอวัล**

(1) การรับอวัลอาจกระทำบนตัวเงินนั่นเอง หรือในใบประจำต่อ (Allonge)

(2) การรับอวัลต้องใช้ถ้อยคำว่า “ใช้ได้เป็นอวัล” (Good as Aval (Bon pour Aval)) หรือสำนวนอื่นใดในทำนองเดียวกัน และลงลายมือชื่อผู้รับอวัล

(3) อนึ่ง เพียงแต่ลงลายมือชื่อของผู้รับอวัลในด้านหน้าแห่งตั๋วเงิน ก็จัดว่าเป็นคำรับอวัลแล้ว เว้นแต่ในกรณีที่เป็นลายมือชื่อของผู้จ่ายหรือผู้ส่งจ่าย

(4) ในคำรับอวัลต้องระบุว่าจะรับประกันผู้ใด หากมิได้ระบุ ให้ถือว่ารับประกันผู้ส่งจ่าย

### **มาตรา 32: ความรับผิดชอบของผู้รับอวัล**

(1) ผู้รับอวัลตั๋วเงิน (Der Wechselbürge) ย่อมมีความรับผิดชอบเช่นเดียวกับบุคคลที่ตนประกัน

(2) ผู้รับอวัลยังคงมีความผูกพันตามตั๋วเงิน แม้ว่าความรับผิดชอบของบุคคลซึ่งตนประกันตกเป็นอันใช้ไม่ได้ด้วยเหตุใด ๆ นอกจากการทำผิดแบบระเบียบ (Defect of Form)

(3) เมื่อผู้รับอวัลจ่ายเงินตามตัวเงิน ย่อมมีสิทธิไต่เบี่ยเอาจากบุคคลซึ่งตนประกันและบุคคลซึ่งต้องรับผิดชอบบุคคลนั้น

บทบัญญัติว่าด้วยการอวัลดังกล่าวเป็นหนึ่งในไม่กี่เรื่องที่มีความแตกต่างในประการสำคัญระหว่างระบบกฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931) กับระบบกฎหมายคอมมอนลอว์

ตามมาตรา 31 (4) นั้น มีประเด็นว่าข้อสันนิษฐานที่ว่าหากมิได้ระบุว่าจะรับประกันผู้ใด ให้ถือว่ารับประกันผู้ส่งจ่ายนั้น อาจถูกหักล้างโดยพยานหลักฐานอื่นนอกจากการระบุไว้อย่างชัดเจนได้หรือไม่ว่าผู้รับอวัลประสงค์จะรับอวัลผู้จ่าย<sup>266</sup> ในสหพันธรัฐสาธารณรัฐเยอรมนี (เยอรมนีตะวันตก) ศาลฎีกาได้วางหลักว่ามาตรา 31 (4) ดังกล่าวนั้นเป็นแต่เพียงบทบัญญัติว่าด้วยการตีความที่อาจถูกหักล้างโดยพยานหลักฐานอื่นว่าความจริงแล้วผู้รับอวัลประสงค์จะเข้ารับอวัลผู้จ่ายได้<sup>267</sup> ในคดีหนึ่ง ศาลฎีกาได้ตัดสินว่าข้อสันนิษฐานดังกล่าวถูกหักล้างโดยข้อเท็จจริงที่ว่าผู้รับอวัลได้ลงลายมือชื่อของตนไว้ได้ลายมือชื่อของผู้รับรอง

อย่างไรก็ตาม ศาลสูงสุดฝรั่งเศสได้วางหลักตีความมาตรา 31 (4) ดังกล่าวในทางตรงกันข้าม โดยศาลสูงสุด (Court of Cassation) ได้ตัดสินไว้ในคำพิพากษา 2 ฉบับ<sup>268</sup> ว่าตามลักษณะในแบบพิธี (Formalistic Character) ของอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931) แล้ว ข้อสันนิษฐานตามมาตรา 31 (4) มิอาจถูกหักล้างได้ นอกจากนี้ศาลสูงสุด (Court of Cassation) ได้วางหลักว่ามาตรา 2011 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศสก็อาจให้ผลในลักษณะเดียวกันนี้ด้วย<sup>269</sup>

นอกจากนี้ประเทศสวิตเซอร์แลนด์ยังได้ตีความบทบัญญัติมาตรา 31 (4) ดังกล่าวในแนวที่สาม กล่าวคือ ศาลสวิส<sup>270</sup> ได้ตีความคำว่า “ระบุ (Specify)” ในอนุमतราดังกล่าวให้รวมไปถึงการระบุโดยปริยาย (Implied Specification) ด้วย และตัดสินว่าลายมือชื่อของผู้รับอวัลซึ่งลงไว้ใกล้กับลายมือชื่อของผู้รับรองหรือผู้ส่งจ่ายนั้นก็คือการระบุโดยปริยายแล้วว่าตนประสงค์จะรับอวัลบุคคลดังกล่าว ด้วยเหตุนี้คำพิพากษาของศาลสวิสจึงเป็นไปในทำนองเดียวกันกับคำพิพากษาของศาลเยอรมัน โดยศาลสวิสไม่จำเป็นต้องกล่าวถึงประเด็นปัญหาที่ว่าข้อสันนิษฐานตามมาตรา 31 (4) นั้นอาจ

<sup>266</sup> O. C. Giles, *supra note 88*, pp. 155 – 166.

<sup>267</sup> BGHZ 34, 179, 181 (1961). อ้างถึงใน *Ibid.*, p. 157.

<sup>268</sup> 23.1.56, 1956 Dalloz 304 and 18.11.57, 1958 Dalloz 29.

<sup>269</sup> สำหรับประเด็นนี้ โปรดดู O. C. Giles, *supra note 88*, pp. 160 – 161.

<sup>270</sup> โปรดดู *Ibid.*, pp. 161 – 164 ที่เกี่ยวกับคำพิพากษาของศาลมณฑล (Cantonal Court) และศาลฎีกา

ถูกหักล้างได้หรือไม่ดังกล่าวแต่อย่างใด อย่างไรก็ตามก็เป็นที่น่าสังเกตว่า<sup>271</sup> แม้ศาลสวิสจะตีความตามเจตนาที่แท้จริงของผู้รับอวัล แต่การตีความดังกล่าวก็มิได้ทำให้มาตรา 31 (4) มีความชัดเจนขึ้นแต่อย่างใด ทั้งนี้เนื่องจากผู้รับอวัลย่อมไม่สามารถลงลายมือชื่อตนในที่อื่นได้อีกแล้ว นอกจากได้ลายมือชื่อของผู้ส่งจ่ายหรือผู้รับรองเท่านั้น

ประเด็นตามอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931) ที่เกี่ยวกับบทบัญญัติว่าด้วยการอวัลที่เป็นปัญหาอีกประเด็นหนึ่งก็คือประเด็นตามมาตรา 31 (2) กล่าวคือ หากผู้ที่ประสงค์จะเข้ารับอวัลตัวแลกเงินได้ลงลายมือชื่อในด้านหลังตัวแลกเงินนั้นโดยมิได้ระบุถ้อยคำสำนวนว่า “ใช้ได้เป็นอวัล (Good as Aval)” หรือถ้อยคำสำนวนอื่นที่มีความหมายทำนองเดียวกันนั้นกำกับไว้ด้วย เช่นนี้การดังกล่าวจะมีผลเป็นอย่างไร ทั้งนี้เนื่องจากไม่มีบทสันนิษฐานว่าการดังกล่าวถือเป็นการรับอวัลแล้ว อย่างไรก็ตาม เนื่องจากในทางปฏิบัติแล้วอาจมีการนำพยานหลักฐานเข้ามาสืบพิสูจน์เจตนาของผู้ลงลายมือชื่อนั้นว่าตนประสงค์จะเข้ารับอวัลได้ตามปกติอยู่แล้ว<sup>272</sup> นั่นเอง

### 2.3.3.3 การอวัลตามข้อเท็จจริง (De Facto Aval): ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์

คำพิพากษาของศาลอังกฤษที่ได้วางหลักเกี่ยวกับการอวัลไว้เป็นคดีแรก ได้แก่ คดี Jackson v. Hudson<sup>273</sup> ในปี ค.ศ. 1810 ข้อเท็จจริงในคดีนั้นมีว่า อ. ออกตัวแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้แก่ตนเอง ในการนี้ จ. ได้ลงลายมือชื่อรับรองตัวแลกเงินดังกล่าวไว้ด้วย และได้คำรับรองของ จ., ข. บุคคลภายนอกได้เขียนถ้อยคำว่า “รับรอง, ข.” และได้รับประกันด้วยวาจาว่าตนจะใช้เงินหาก จ. ปฏิเสธการใช้เงิน ตัวดังกล่าวได้ออนไปจนถึง ก. ต่อมาเมื่อตัวถึงกำหนด ก. นำตัวไปยื่นให้ จ. ใช้เงินแต่ จ. ปฏิเสธการใช้เงิน ก. จึงใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ ข. ในคดีดังกล่าวศาลคิงส์เบนช์ (Court of King's Bench) ได้ตัดสินว่า ข. ไม่ต้องรับผิดชอบในฐานะผู้รับรอง เพราะ ข. ลงลายมือชื่อในฐานะบุคคลภายนอก (Stranger) โดย Lord Ellenborough ได้กล่าวว่า:

“เนื่องจากโจทก์ได้ขายสินค้าให้แก่ นาย Irving หากท่านได้แถลงว่าจำเลยสัญญาว่าจะใช้เงินตามตัวแลกเงินนั้น ท่านก็อาจผูกมัดเขาได้ด้วยพยานหลักฐานดังกล่าว แต่ข้าพเจ้าไม่เคยทราบเลยว่าจะมีจารีตประเพณีหรือทางปฏิบัติทางการค้าว่าหากได้มีการส่งจ่ายตัวแลกเงินเอาแก่บุคคลคนหนึ่งแล้ว ตัวดังกล่าวอาจได้รับการรับรองโดยบุคคลสองคนได้”<sup>274</sup>

<sup>271</sup> *Ibid.*, p. 164.

<sup>272</sup> *Ibid.*

<sup>273</sup> (1810) 2 Campbell 447; 170 E.R. 1213.

<sup>274</sup> 170 E.R. 1213 at 1214.



มีข้อสังเกตว่าการรับอวัลไม่ได้รับการยอมรับในประเทศอังกฤษ ทั้งนี้เนื่องจากเหตุผลสองประการ ประการแรกเนื่องจากผู้รับอวัลมิได้มีนิติสัมพันธ์ (Privity) ใด ๆ กับบุคคลที่ตนประกัน และประการที่สองเนื่องจากการรับอวัลนั้นมีลักษณะเป็นสัญญาค้ำประกัน (Suretyship) ดังนั้นจึงต้องตกอยู่ภายใต้บังคับแห่งมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการฉ้อฉล (Statute of Frauds) ค.ศ. 1677 ของประเทศสหราชอาณาจักร ที่จะต้องมีหลักฐานเป็นลายลักษณ์อักษรและลงลายมือชื่อผู้ค้ำประกันด้วย เหตุผลดังกล่าวนี้ปรากฏชัดแจ้งในคดี *Steele v. M'Kinlay*<sup>275</sup>

คดี *Steele v. M'Kinlay* มีข้อเท็จจริงว่า อ. ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินตามคำสั่งของ อ. ในการนี้ จ. ได้ลงลายมือชื่อรับรองตั๋วแลกเงินนั้น และ ข. บุคคลภายนอกได้เข้าลงลายมือชื่อตนไว้ในด้านหลังแห่งตัวนั้นเพื่อรับประกันคำรับรองของ จ. หลังจากนั้น อ. ก็ได้สลักหลังไว้ในด้านล่างลายมือชื่อของ ข. ต่อมา อ. ได้ฟ้อง ข. ให้รับผิดชอบต่อน ศาลได้ตัดสินให้เป็นคุณแก่ ข. เพราะ ข. มิใช่ผู้จ่าย จึงไม่ต้องรับผิดชอบในฐานะผู้รับรอง โดย Lord Blackburn ได้กล่าวว่า:

“ตามกฎหมายเก่าของต่างประเทศซึ่งมิได้รับการยอมรับโดยกฎหมายอังกฤษแล้ว การที่ ข. จะเข้าร่วมรับผิดชอบตามตั๋วแลกเงินนั้น อาจทำได้โดยการอวัล (กล่าวกันว่าเป็นคำศัพท์โบราณซึ่งมีความหมายว่า “การเขียนไว้ด้านล่าง (Underwriting)”)...การรับอวัลผู้รับรองนั้นไม่มีผลใช้บังคับตามกฎหมายอังกฤษ แม้จะได้กระทำลงในตั๋วแลกเงินนั้นก็ตาม...แต่การสลักหลังโดยบุคคลภายนอก (Stranger) ซึ่งมีใช้คู่สัญญาตามตั๋วแลกเงินนั้น เพื่อประโยชน์ของผู้รับโอนตัวนั้นย่อมมีผลใช้บังคับได้ตามกฎหมายอังกฤษ และบรรลุลผลเช่นเดียวกันกับการอวัล...การสลักหลังเช่นนั้นไม่ก่อให้เกิดความรับผิดชอบต่อคู่สัญญาตามตัวคนก่อน ๆ แต่จะเป็นไปเพื่อประโยชน์ของคู่สัญญาคนต่อ ๆ มาหลังจากนั้นเท่านั้น”<sup>276</sup>

ดังนั้น หากไม่มีบทบัญญัติมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการฉ้อฉล (Statute of Frauds) อ. ก็จะสามารถนำสืบพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ว่าเหตุผลที่ ข. ลงลายมือชื่อในตั๋วแลกเงินนั้นก็เพราะประสงค์จะค้ำประกันหนี้ของ จ. นั่นเอง และ ข. ก็จะต้องผูกพันตามคำรับประกันดังกล่าวของตน ด้วยเหตุนี้จึงมีผู้กล่าวว่า “เหตุผลที่แท้จริงแห่งคำพิพากษาดังกล่าวได้เลือนหายไปเสียแล้ว และก็ได้มีการวางหลักกันต่อ ๆ มาว่า “ไม่มีการอวัล – ไม่มีการรับประกันความรับผิดชอบของผู้รับรอง””<sup>277</sup>

หลักกฎหมายดังกล่าวได้รับการบัญญัติขึ้นเป็นมาตรา 56 แห่งพระราชบัญญัติตั๋วแลกเงิน ค.ศ. 1882 (Bills of Exchange Act 1882) ของประเทศอังกฤษ ซึ่งได้รับการนำมาบัญญัติแบบ

<sup>275</sup> (1880) 5 App. Cas. 754.

<sup>276</sup> *Ibid.*, at 772.

<sup>277</sup> David E. Allen, *The Emerging Money Market*, Monash Law School and the Accepting Houses Association of Australia, 1976, p. 48.

คำต่อคำในประเทศออสเตรเลียอีกทีหนึ่งโดยมาตรา 61 แห่งพระราชบัญญัติตัวแลกเงิน ค.ศ. 1909 – 1971 ความว่า:

“เมื่อบุคคลใดลงลายมือชื่อในตัวเงินในฐานะอย่างอื่น นอกจากเป็นผู้ส่งจ่าย หรือผู้รับรอง ท่านว่าบุคคลนั้นมีความรับผิดชอบต่อผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมาย ในฐานะเป็นผู้สลักหลัง”

เมื่อพิจารณามาตรา 61 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย (เครือจักรภพ) แล้ว จะเห็นได้ว่าบุคคลเสมือนผู้สลักหลัง (Quasi-Indorser) มีความรับผิดชอบต่อผู้ทรงคนต่อ ๆ มาในทำนองเดียวกันกับผู้รับอ่าวัล ข้อแตกต่างประการสำคัญก็คือบุคคลเสมือนผู้สลักหลังไม่ต้องรับผิดชอบต่อผู้ทรงคนก่อน ๆ ในขณะที่ผู้รับอ่าวัลต้องรับผิดชอบต่อผู้ทรงคนก่อน ๆ ด้วย ข้อแตกต่างดังกล่าวมีความสำคัญเป็นอย่างมาก เนื่องจากหากหลักการอ่าวัลได้รับการปรับใช้ในคดี Jackson v. Hudson แล้ว ผู้ทรงคนก่อน ๆ ก็จะไม่ต้องเผชิญกับความอยุติธรรม (Injustice) ที่เกิดขึ้นเนื่องจากการไม่สามารถใช้สิทธิไล่เบี่ยเอาแก่บุคคลเสมือนผู้สลักหลังได้นั่นเอง จนมีผู้กล่าวว่าหากคดีได้รับการพิจารณาในศาลแห่งประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายซีวิลลอว์ซึ่งยอมรับหลักการอ่าวัล บุคคลเสมือนผู้สลักหลังดังกล่าวย่อมจะต้องรับผิดชอบในทำนองเดียวกันกับผู้รับอ่าวัลอย่างไม่ต้องสงสัย<sup>278</sup>

เพื่อแก้ไขความอยุติธรรมต่อผู้ทรงคนก่อน ๆ ดังกล่าว ศาลในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์จึงได้สร้างตัวอย่างและวิธีการต่าง ๆ (Fictions and Expedients) เพื่อให้บุคคลเสมือนผู้สลักหลังต้องรับผิดชอบต่อผู้ทรงคนก่อน ๆ ด้วย จนสำเร็จผลเป็นการอ่าวัลตามข้อเท็จจริง (De Facto Aval) กล่าวคือ ผู้ค้าประกันต้องรับผิดชอบต่อทั้งผู้ทรงคนก่อน ๆ และคนต่อ ๆ มา อย่างไรก็ตามหลักการพื้นฐานของวิธีการ (Expedient) ดังกล่าวที่ศาลคอมมอนลอว์สร้างขึ้นนั้นยังมีผู้ไม่เห็นด้วย ดังเช่นในคดีต่อไปนี้

ในคดี Re Gooch<sup>279</sup> อ. ออกตัวแลกเงินและ ฮ. สลักหลังกลับคืนให้แก่ อ., ฮ. ได้แย้งว่าตนไม่ต้องรับผิด เพราะ อ. เป็นคู่สัญญาที่เข้าผูกพันตามตัวอยู่ก่อนแล้ว ต่อข้อโต้แย้งนี้ ท่านผู้พิพากษา Scrutton ได้ปฏิเสธข้อโต้แย้งดังกล่าวโดยกล่าวว่า “ในกรณีที่คู่สัญญาฝ่ายที่สองมีอาจฟ้องคู่สัญญาฝ่ายที่หนึ่งได้นั้น ข้อเท็จจริงที่ว่าคู่สัญญาฝ่ายที่สามมีฐานะเหมือนกับคู่สัญญาฝ่ายที่หนึ่งมีอาจนำมาใช้เป็นข้อโต้แย้งโดยคู่สัญญาฝ่ายที่สองซึ่งถูกฟ้องโดยคู่สัญญาฝ่ายที่สามได้”<sup>280</sup>

ในคดี Jenkins v. Coomber<sup>281</sup> อ. ออกตัวแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินตามคำสั่งของ อ. ใน การนี้ จ. ได้ลงลายมือชื่อรับรองตัวแลกเงินนั้น และ ฮ. บุคคลภายนอกก็ได้ลงลายมือชื่อในตัวนั้นเพื่อ

<sup>278</sup> Cowen, D. V., Gering L., Cowen on The Law of Negotiable Instruments in South Africa, 4<sup>th</sup> Edition (Johannesburg: Juta & Co., 1966), pp. 221 – 222.

<sup>279</sup> (1921) 2 K.B. 593.

<sup>280</sup> (1881) 7 Q.B.D. 636.

<sup>281</sup> (1898) 2 Q.B. 168.

ค้าประกันด้วย ต่อมา อ. จึงได้สลักหลังตัวนั้นให้แก่ผู้รับโอน ภายหลัง อ. ได้ฟ้องให้ ฮ. รับผิดชอบใช้เงินแก่ตน ศาลได้ตัดสินว่า ฮ. มิใช่บุคคลเสมือนผู้สลักหลังตามความหมายแห่งมาตรา 56 แห่งพระราชบัญญัติตัวแลกเงินของประเทศอังกฤษ เนื่องจาก ฮ. ได้ลงลายมือชื่อในตัวนั้นก่อนที่ อ. (ซึ่งเป็นผู้รับเงินด้วยในอีกฐานะหนึ่ง) จะได้สลักหลัง ในกรณีเช่นนี้ อ. ย่อมมิใช่ “ผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมาย” ตามความหมายแห่งมาตรา 56 เนื่องจาก อ. มิได้รับตัวแลกเงินนั้นมาโดย “สมบูรณ์และถูกต้องตามระเบียบ (Complete and Regular)” ตามหน้าตัวนั้น อย่างไรก็ตามหากศาลปรับใช้หลักการอาวัลในคดีดังกล่าว ย่อมประจักษ์ชัดว่า ฮ. ต้องรับผิดชอบต่อ อ.<sup>282</sup>

อย่างไรก็ตาม ศาลได้วางหลักเพิ่มเติมในคดี McDonald (Gerald) & Co. v. Nash & Co.<sup>283</sup> ปราบกฏข้อเท็จจริงในคดีดังกล่าวว่า อ. ออกตัวแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินตามคำสั่งของ อ. ในการนี้ ฮ. บุคคลภายนอกได้เข้าลงลายมือชื่อในด้านหลังของตัวแลกเงินดังกล่าวด้วย ต่อมา อ. ได้ลงลายมือชื่อตนเหนือลายมือชื่อของ ฮ. (อย่างไรก็ตาม ที่ถูกต้องแล้ว อ. ควรจะลงลายมือชื่อตนก่อน ฮ.) ในคดีนี้ ฮ. ต่อสู้ว่า อ. มิใช่ผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมายเพราะตัวแลกเงินนั้น “ยังไม่สมบูรณ์และถูกต้องตามระเบียบ (Complete and Regular)” ตามหลักที่ศาลได้วางไว้ในคดี Jenkins v. Coomber ต่อข้อโต้แย้งนี้ สภาขุนนาง (House of Lords) ได้ชี้ให้เห็นถึงความแตกต่างระหว่างคดีนี้และคดี Jenkins v. Coomber ว่า ในคดี Jenkins v. Coomber นั้น ได้มีการตกลงกันด้วยวาจาไว้ก่อนแล้วว่า ฮ. จะค้าประกันหนี้ตามตัวแลกเงินนั้น และการตกลงเช่นนั้นส่งผลให้ตัวฉบับนั้นมีผลสมบูรณ์และถูกต้องตามระเบียบแล้ว นอกจากนี้สภาขุนนางยังได้กล่าวต่อไปอีกว่าในคดี McDonald (Gerald) & Co. v. Nash & Co. นั้น อ. มีอำนาจโดยปริยายในการลงลายมือชื่อภายหลังจากที่ ฮ. ได้ลงลายมือชื่อแล้ว ดังนั้นตัวดังกล่าวจึงมีผลบังคับย้อนหลังเพราะการลงลายมือชื่อของ อ. นั้นเอง เหตุผลทั้งสองประการนี้เองที่ทำให้การลงลายมือชื่อดังกล่าวมีผลเช่นเดียวกับการอาวัล อันก่อให้เกิดความยุติธรรมในคดีนี้

ในคดี National Sales Corporation v. Bernardi<sup>284</sup> ผู้สั่งจ่ายสลักหลังโดยผิดลำดับและโดยผิดตำแหน่ง ศาลได้ปฏิเสธข้อโต้แย้งของบุคคลเสมือนผู้สลักหลังที่ว่าตัวแลกเงินนั้นไม่สมบูรณ์และถูกต้องตามระเบียบ โดยศาลให้เหตุผลว่าเจตนาของคู่สัญญาได้ช่วยแก้ไข (Rectified) สิ่งที่ไม่ถูกต้อง (Irregularity) ดังกล่าวนั้นให้กลับมาถูกต้องได้ คดีดังกล่าวนี้ยากที่จะตีความให้เป็นไปในการทำงานเดียวกัน (Reconcile with) กับคดี Jenkins v. Coomber ซึ่งศาลมิได้กล่าวถึงแต่อย่างใด

ในคดี McCall Brothers v. Hargreaves<sup>285</sup> ทั้งบุคคลเสมือนผู้สลักหลังและผู้สั่งจ่ายได้ลงลายมือชื่อโดยผิดลำดับและโดยผิดตำแหน่ง ศาลก็ได้นำหลักกฎหมายในคดี National Sales

<sup>282</sup> Cowen, D. V., Gering L., *supra* note 279, p. 223.

<sup>283</sup> (1924) A.C. 625.

<sup>284</sup> (1931) 2 K.B. 188.

<sup>285</sup> (1932) 2 K.B. 423.

Corporation v. Bernardi มาปรับใช้ และตัดสินว่าเจตนาของคู่สัญญาได้ช่วยแก้ไข (Rectified) สิ่งที่ไม่ถูกต้อง (Irregularity) ดังกล่าวนั้นให้กลับมาถูกต้องได้ นอกจากนี้ศาลได้กล่าวต่อไปว่าแม้ว่าเจตนาของคู่สัญญาจะได้แสดงออกด้วยวาจา แต่บุคคลเสมือนผู้สละหลังก็ไม่มีสิทธิยกมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการฉ้อฉล (Statute of Frauds) ขึ้นต่อสู้ คำพิพากษานี้ก็ยากที่จะตีความให้เป็นไปในทำนองเดียวกัน (Reconcile with) กับคดี Steele v. M'Kinlay หรือคดี Jenkins v. Coomber

ศาลของประเทศออสเตรเลียได้รับเอาแนวปฏิบัติในประเทศอังกฤษ และก็ได้สร้างหลักการอาวัลตามข้อเท็จจริง (De Facto Aval) เพื่อป้องกันมิให้เกิดความไม่ยุติธรรมขึ้นแก่ผู้สละหลังคนก่อน ๆ โดยหนึ่งในคดีแรก ๆ ที่ศาลได้วางหลักการดังกล่าวก็คือคดี Ferrier v. Stewart<sup>286</sup> ซึ่งผู้สละหลังได้ลงลายมือชื่อตอนไว้ทั้งก่อนและหลังลายมือชื่อของบุคคลเสมือนผู้สละหลัง ทั้งนี้เนื่องจากผู้ออกตั๋วได้ต่ออายุ (Renewed) ตั๋วสัญญาใช้เงินพิพาทฉบับนั้น ในคดีนี้บุคคลเสมือนผู้สละหลังได้อ้างหลักกฎหมายที่ศาลได้วางไว้ในคดี Jenkins v. Coomber และคดี Steele v. M'Kinlay และต่อสู้ว่าผู้รับเงินเป็นผู้สละหลังคนก่อน ๆ ศาลสูงของประเทศออสเตรเลียได้กล่าวว่คดีนี้กับคดีที่บุคคลเสมือนผู้สละหลังได้กล่าวอ้างขึ้นนั้นมีความแตกต่างกัน เนื่องจากในคดีนี้ผู้รับเงินได้ลงลายมือชื่อทั้งก่อนและหลังลายมือชื่อของบุคคลเสมือนผู้สละหลัง ดังนั้นจึงมิใช่กรณีที่ต้องตัดสินโดยอาศัยหลักกฎหมายว่าด้วยการอาวัลแต่อย่างใด

ในคดี Freedman & Co. v. Dan Che Lin<sup>287</sup> บุคคลเสมือนผู้สละหลังได้ลงลายมือชื่อในตั๋วสัญญาใช้เงินก่อนที่ผู้ส่งจ่ายซึ่งเป็นผู้รับเงินด้วยอีกฐานะหนึ่ง (Drawer-Payee) จะได้สละหลัง ศาลฎีกาแห่งออสเตรเลียตะวันตก (Supreme Court of Western Australia) มิได้นำหลักกฎหมายในคดี National Sales Corporation v. Bernardi หรือคดี McDonald (Gerald) & Co. v. Nash & Co. มาปรับใช้ หากแต่ได้สร้างหลักกฎหมายขึ้นมาใหม่ กล่าวคือ บุคคลเสมือนผู้สละหลังและผู้ส่งจ่าย ซึ่งเป็นผู้รับเงินด้วยอีกฐานะหนึ่งนั้นมีฐานะเป็นผู้ให้คำมั่นสัญญาร่วมกัน (Joint Promisors) ดังนั้นบุคคลเสมือนผู้สละหลังจึงต้องรับผิดชอบด้วยเหตุผลดังกล่าว หลักกฎหมายดังกล่าวนี้ไม่เคยปรากฏในคดีใด ๆ มาก่อน

คำพิพากษาของศาลในประเทศออสเตรเลียเกี่ยวกับประเด็นดังกล่าว คือ คำพิพากษาของศาลฎีกาแห่งรัฐนิวเซาท์เวลส์ (Supreme Court of New South Wales) ซึ่งตัดสินโดยท่านผู้พิพากษาเชปพาร์ด (Sheppard J.) ในคดี H. Rowe & Co. Pty. Ltd. v. Pitts<sup>288</sup> ซึ่งได้รับคำชื่นชม

<sup>286</sup> (1912) 15 C.L.R. 32.

<sup>287</sup> (1905) 7 W.A.L.R. 179.

<sup>288</sup> (1973) 2 N.S.W.L.R. 159.

ว่าเป็นคำพิพากษาที่ “กล้าหาญและล้ำสมัย (Bold and Innovative Decision)”<sup>289</sup> ข้อเท็จจริงในคดีดังกล่าวมีอยู่ว่า อ. ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้แก่ตนเอง ในการนี้ ฮ. บุคคลภายนอกได้เข้าลงลายมือชื่อในตัวแลกเงินนั้นด้วย ต่อมาเมื่อตั๋วถึงกำหนด อ. นำตัวไปยื่นให้ จ. ใช้เงินแต่ จ. ปฏิเสธการใช้เงิน อ. จึงฟ้องเรียกให้ ฮ. รับผิดชอบต่อน ท่านผู้พิพากษาเซปปาร์ดได้ตัดสินว่ามีอำนาจมาตรา 61 แห่งพระราชบัญญัติตั๋วแลกเงิน (เครื่องจักรภาพ) มาปรับใช้กับกรณีนี้ได้ เนื่องจาก “การดังกล่าวไม่ก่อให้เกิดสิทธิตามที่โจทก์กล่าวอ้างแก่บุคคลอื่นนอกจากผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมาย ข้าพเจ้าคิดว่าหลักดังกล่าวเป็นไปตามความเห็นขององค์คณะผู้พิพากษาในคดี *Durack v. West Australian Trustee Executor & Agency Co. Ltd.*<sup>290 291</sup> อย่างไรก็ตามท่านผู้พิพากษาเซปปาร์ดก็ได้ตัดสินว่าบุคคลเสมือนผู้สลักหลังต้องรับผิดชอบโดยอาศัยหลักกฎหมายอื่น กล่าวคือ:

“เมื่อพิจารณาแล้ว บุคคลซึ่งได้ลงลายมือชื่อตนในด้านหลังแห่งตั๋วแลกเงินเพื่อค้ำประกันนี้ตามตัว (Back) ดังกล่าว ย่อมต้องรับผิดชอบต่อผู้สั่งจ่ายในกรณีที่ตัวนั้นขาดความเชื่อถือ หากปรากฏว่าบุคคลดังกล่าวมีเจตนาจะรับผิดชอบเช่นนั้นในขณะที่เขาลงลายมือชื่อในตัว”<sup>292</sup>

อย่างไรก็ตาม เหตุผลดังกล่าวก็ขัดต่อมาตรา 61 แห่งพระราชบัญญัติตั๋วแลกเงิน (เครื่องจักรภาพ) ซึ่งบัญญัติว่าบุคคลเสมือนผู้สลักหลังต้องรับผิดชอบต่อ “ผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมาย” เท่านั้น มิใช่ต้องรับผิดชอบต่อผู้ทรงที่มีค่าตอบแทน (Holder for Value) ทุกคน และคำพิพากษาดังกล่าวก็ไม่มีคำพิพากษาดำเนินก่อน ๆ (Precedent) สนับสนุนแต่อย่างใด เว้นแต่คำพิพากษาเช่นคดี *National Sales Corporation v. Bernardi* ซึ่งก็เป็นคำพิพากษาที่ไม่เป็นไปตามหลักในคำพิพากษาดำเนินก่อน ๆ อย่างไรก็ตาม คำพิพากษาดังกล่าวก็ได้รับคำชื่นชมว่า “เป็นที่หวังว่าคำพิพากษาดังกล่าวของท่านผู้พิพากษาเซปปาร์ดนั้นจะไม่ถูกลบ (Undisturbed) ทั้งนี้เพราะคำพิพากษานั้นได้อำนวยความยุติธรรมให้เกิดขึ้นโดยการยอมรับ (Recognising) ความเป็นจริง (Realities) ในการทำธุรกรรมทางการค้าในสมัยใหม่ (Modern Commercial Transactions) นี้”<sup>293</sup>

โดยสรุปแล้ว คำพิพากษาดังกล่าวข้างต้นมีความหมายโดยนัย (Implication) ว่า โดยปกติแล้ว เพื่อตอบสนองต่อความเป็นจริงทางการค้า (Commercial Reality) ศาลในประเทศอังกฤษและออสเตรเลียก็จะสร้างหลักการ เพื่อให้บุคคลเสมือนผู้สลักหลังต้องรับผิดชอบต่อผู้ทรงคนก่อน ๆ เช่นเดียวกับผู้ทรงคนต่อ ๆ มา ซึ่งถือเป็นการอาวัลตามข้อเท็จจริง (De Facto Aval) นั่นเอง

<sup>289</sup> M.J.L. Rajanayagam, *The Law Relating to Negotiable Instruments in Australia*, (Sydney: Butterworths, 1980), p. 91.

<sup>290</sup> (1944) 72 C.L.R. 189.

<sup>291</sup> (1973) 2 N.S.W.L.R. 159 at 168.

<sup>292</sup> (1973) 2 N.S.W.L.R. 159 at 167.

<sup>293</sup> M.J.L. Rajanayagam, *supra note 294*, p. 92.

### 2.3.4 ความแตกต่างระหว่างการค้าประกันตัวเงินตามระบบกฎหมายอังกฤษและระบบกฎหมายฝรั่งเศส

จากหลักการค้าประกันตัวเงินซึ่งได้รับการพัฒนาขึ้นจากระบบกฎหมายที่แตกต่างกัน 2 ระบบ อันได้แก่ ระบบกฎหมายอังกฤษและระบบกฎหมายฝรั่งเศส ดังที่ได้กล่าวแล้วในข้างต้น จะเห็นได้ว่าทั้ง 2 ระบบกฎหมายมีหลักการค้าประกันตัวเงินที่แตกต่างกัน จึงอาจเปรียบเทียบข้อแตกต่างที่สำคัญของระบบการค้าประกันตัวเงินของทั้งสองระบบได้ ดังต่อไปนี้

#### 2.3.4.1 สถานะของผู้ค้าประกันตัวเงิน

การที่บุคคลภายนอกจะเข้าค้าประกันตัวเงินนั้นมีปัญหาว่า บุคคลผู้เข้าค้าประกันตัวเงินนั้นควรมีสถานะพิเศษ โดยมีสิทธิ หน้าที่และความรับผิดชอบแตกต่างหากจากคู่สัญญาตัวเงินอื่น ๆ หรือไม่ ซึ่งการค้าประกันตัวเงินตามระบบกฎหมายอังกฤษและระบบกฎหมายฝรั่งเศสนั้นมีหลักการที่แตกต่างกันดังที่ได้กล่าวในข้างต้นแล้วว่า ระบบกฎหมายอังกฤษมิได้แยกสถานะของผู้ค้าประกันตัวเงินไว้ต่างหากแต่อย่างใด หากแต่ได้กำหนดให้ผู้ซึ่งลงลายมือชื่ออื่นนอกเหนือจากผู้ส่งจ่ายและผู้รับรองมีความรับผิดชอบเช่นเดียวกับผู้สลักหลังตัวเงิน ตามมาตรา 56 แห่งพระราชบัญญัติตัวเงิน ค.ศ. 1882 (Bills of Exchange Act 1882) ซึ่งมีหลักการที่แตกต่างจากหลักการค้าประกันตัวเงินตามระบบกฎหมายฝรั่งเศส ที่ได้แยกสถานะของผู้ค้าประกันตัวเงินไว้ต่างหาก โดยให้มีสิทธิ หน้าที่และความรับผิดชอบต่างหากจากลูกหนี้อื่นตามตัว ตามประมวลกฎหมายพาณิชย์ฝรั่งเศส มาตรา L511-21

นอกจากนี้ บุคคลที่อาจเข้าค้าประกันตัวเงินในระบบกฎหมายอังกฤษและฝรั่งเศส ยังมีความแตกต่างกัน เนื่องจากในระบบกฎหมายอังกฤษ บุคคลที่อาจลงลายมือชื่อเพื่อเข้ามาผูกพันตามตัวเงินตามมาตรา 56 แห่งพระราชบัญญัติตัวเงิน ค.ศ. 1882 (Bills of Exchange Act 1882) จะต้องเป็นบุคคลภายนอกซึ่งไม่ได้เป็นคู่สัญญาในตัวเงินมาก่อนเท่านั้น แต่การค้าประกันตัวเงินในระบบกฎหมายฝรั่งเศสนั้น ยินยอมให้ทั้งบุคคลภายนอกและบุคคลที่เป็นคู่สัญญาตัวเงินอยู่ก่อนแล้วสามารถเข้าอาวัลตัวเงินได้ ตามมาตรา L511-21 วรรคสองแห่งประมวลกฎหมายพาณิชย์ฝรั่งเศส ซึ่งอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention 1912) ก็ได้รับแนวคิดเรื่องการอาวัลและบุคคลผู้มีสิทธิเข้าอาวัลตามระบบกฎหมายฝรั่งเศสนี้ไปบัญญัติไว้ในหมวดที่ 4 เรื่องการอาวัล โดยในมาตรา 29 บัญญัติให้การค้าประกันตัวเงินอาจกระทำได้ด้วยการอาวัล และบุคคลผู้ประสงค์จะเข้าอาวัลนั้นจะเป็นบุคคลภายนอกหรือคู่สัญญาตัวเงินอยู่ก่อนแล้วก็ได้

#### 2.3.4.2 แบบของการค้าประกันตัวเงิน

ระบบกฎหมายอังกฤษและระบบกฎหมายฝรั่งเศสมีหลักการที่แตกต่างกันในเรื่องแบบของการค้าประกันตัวเงิน โดยตามระบบกฎหมายอังกฤษ มาตรา 56 แห่งพระราชบัญญัติตัวเงิน ค.ศ. 1882 (Bills of Exchange Act 1882) กำหนดไว้แต่เพียงว่าบุคคลภายนอกผู้หนึ่งผู้ใดเข้ามาลงลายมือชื่อของตนไว้ในตัวเท่านั้น ก็เป็นการเพียงพอที่จะทำให้บุคคลดังกล่าวต้องรับผิดชอบตามตัวเงินแล้ว

แต่ตามระบบกฎหมายฝรั่งเศส มีการกำหนดแบบของการเข้าอวัลไว้เป็นพิเศษ คือ ต้องมีการจดแจ้ง คำว่า “ใช้ได้เป็นอวัล” หรือถ้อยคำสำนวนอื่นใดทำนองเดียวกันพร้อมกับลงลายมือชื่อกำกับ หรือ โดยการลงลายมือชื่อในด้านหน้าแห่งตัวเงินนั้นก็เป็นการเพียงพอแล้ว เว้นแต่จะเป็นลายมือชื่อของผู้ส่งจ่ายและผู้รับรอง และหากมิได้ระบุไว้ว่าอวัลบุคคลใด ย่อมถือว่าเป็นการอวัลผู้ส่งจ่าย

นอกจากนี้ในการค้าประกันตัวเงินตามระบบกฎหมายอังกฤษ การลงลายมือชื่อตาม มาตรา 56 แห่งพระราชบัญญัติตัวเงิน ค.ศ. 1882 (Bills of Exchange Act 1882) เพื่อผูกพันตัวเงินนั้น จะต้องกระทำลงในตัวเงินหรือใบประจำต่อเท่านั้น จะกระทำลงในเอกสารอื่นนอกเหนือจากตัวเงินหรือใบประจำต่อมิได้ แต่ตามระบบกฎหมายฝรั่งเศสนั้น การอวัลนอกจากจะกระทำลงบนตัวเงินหรือใบประจำต่อได้แล้ว กฎหมายฝรั่งเศสยังยอมรับให้การอวัลอาจกระทำลงบนเอกสารอื่นแยกต่างหากจากตัวเงินหรือใบประจำต่อก็ได้ เพียงแต่ต้องระบุสถานที่ทำการอวัลลงในเอกสารนั้นด้วย ตามมาตรา L511-21 วรรคสามแห่งประมวลกฎหมายพาณิชย์ฝรั่งเศส

#### 2.3.4.3 ความรับผิดของผู้ค้าประกันตัวเงิน

ผู้ค้าประกันตัวเงินตามระบบกฎหมายอังกฤษมีความรับผิดเฉพาะแต่กับคู่สัญญาคนหลังจากที่ตนได้เข้าลงลายมือชื่อผูกพันแล้วเท่านั้น โดยไม่ต้องรับผิดต่อคู่สัญญาคนก่อนในตัวเงินนั้นแต่อย่างใด แต่ผู้รับอวัลตามระบบกฎหมายฝรั่งเศสนั้นมีความรับผิดเช่นเดียวกับคู่สัญญาตัวเงินที่ตนได้ประกัน ดังนั้นผู้รับอวัลจึงต้องรับผิดต่อคู่สัญญาทั้งหลายที่มีสิทธิจะได้รับการใช้เงินตามตัวเงินจากบุคคลที่ตนประกัน โดยไม่จำกัดว่าบุคคลผู้นั้นจะได้เข้าผูกพันในตัวเงินก่อนหรือหลังผู้รับอวัลก็ตาม และความผูกพันของผู้รับอวัลนี้ยังมีผลสมบูรณ์ แม้ว่าความรับผิดของบุคคลที่ตนประกันนั้นจะตกเป็นใช้ไม่ได้ด้วยเหตุใด ยกเว้นการทำผิดแบบระเบียบ

#### 2.3.4.4 สิทธิไล่เบี้ยของผู้ค้าประกันตัวเงิน

เมื่อผู้ค้าประกันตัวเงินตามระบบกฎหมายอังกฤษมีฐานะเช่นเดียวกับผู้สลักหลัง สิทธิไล่เบี้ยของบุคคลดังกล่าวจึงมีลักษณะเช่นเดียวกับผู้สลักหลัง กล่าวคือ เมื่อตนได้ถูกบังคับใช้เงินให้แก่ผู้ทรงไปแล้ว ย่อมมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่คู่สัญญาตัวเงินที่ได้ลงลายมือชื่อผูกพันในตัวเงินนั้นก่อนตน แต่อย่างไรก็ดีในการพิจารณาว่าบุคคลใดลงลายมือชื่อก่อนผู้ค้าประกันตัวเงินนั้นก็เป็นไปได้ยากไม่อาจพิจารณาจากตัวเงินนั้นเองได้ เนื่องจากผู้ค้าประกันตัวเงินเพียงแต่ลงลายมือชื่อเท่านั้น ไม่ได้ปรากฏว่าเป็นผู้สลักหลังลำดับใด ทำให้เกิดความยุ่งยากในการใช้สิทธิไล่เบี้ย เพราะต้องมีการพิสูจน์ข้อเท็จจริงในชั้นศาลเพื่อจะได้ทราบว่าบุคคลใดเข้าเป็นคู่สัญญาตามตัวเงินก่อนผู้ค้าประกันตัวเงินเพื่อที่บุคคลดังกล่าวจะได้ใช้สิทธิไล่เบี้ยต่อไป แต่สำหรับกฎหมายฝรั่งเศส ผู้รับอวัลตัวเงินมีสิทธิที่จะไล่เบี้ยเอาแก่ผู้ถูกอวัล (บุคคลที่ตนประกัน) และบุคคลที่ต้องรับผิดต่อผู้ถูกอวัล ในการพิจารณาสิทธิไล่เบี้ยของผู้รับอวัลจึงไม่ต้องคำนึงว่าผู้รับอวัลได้เข้ามาทำการอวัลตัวเงินในลำดับใด

ดังนั้น จึงอาจกล่าวได้ว่าหลักการค้ำประกันตัวเงินตามระบบกฎหมายอังกฤษนั้น ยังมีหลักเกณฑ์และวิวัฒนาการแตกต่างจากหลักในเรื่องการอวัลตัวเงินของประเทศกลุ่มภาคพื้นทวีปยุโรปอยู่มาก อันทำให้เกิดความขัดข้องในการปฏิบัติและเกิดปัญหายุ่งยากตามมาในภายหลังเป็นอย่างมาก จนกระทั่งว่าแม้แต่ในประเทศที่เคยเป็นอาณานิคมของอังกฤษ หรือร่วมในเครือจักรภพอังกฤษเองก็ตาม ก็ยังมีหลายประเทศที่พยายามจะหันเหจากระบบของอังกฤษมารับหลักการอวัลให้มากขึ้น ดังเช่นในประเทศแคนาดา ได้พยายามที่จะให้มีหลักในการที่บุคคลที่ 3 เข้าค้ำประกันตัวเงินในลักษณะที่คล้ายคลึงกับการอวัลอยู่มาก ดังจะเห็นได้จากคำพิพากษาของศาลฎีกา (The Supreme Court) ในคดี Robinson V. Mann (1901) โดยศาลถือว่า บุคคลที่สามที่เข้ามาสลักหลังตัวเงินก่อนที่ผู้รับเงินจะสลักหลังตัวเงินต่อไป ย่อมต้องรับผิดชอบในฐานะผู้สลักหลังต่อผู้รับเงินคนนั้น และศาลยังได้แสดงความคิดเห็นต่อไปอีกด้วยว่า โดยผลแห่งมาตรา 56 นี้เอง ย่อมเป็นการยอมรับและนำเอาหลักกฎหมายในเรื่องอวัลเข้ามาสู่ระบบกฎหมายอังกฤษ มีข้อสังเกตประการหนึ่งว่า ใน Canadian Bills of Exchange Act R.S.C., 1985 มาตรา 131 (ซึ่งบัญญัติไว้มีความอย่างเดียวกับมาตรา 56 แห่งพระราชบัญญัติตัวแลกเงิน ค.ศ. 1882 (Bills of Exchange Act 1882) ของประเทศอังกฤษ) ได้เพิ่มเติมคำว่า “...and is subject to all the provisions of this Act respecting indorsers,” ไว้ด้วย คือ ได้กำหนดให้นำเอาบทกฎหมายทั้งหลายในพระราชบัญญัตินี้อันเกี่ยวกับผู้สลักหลังมาใช้แก่ผู้ค้ำประกันตัวเงินนี้ด้วย ซึ่งเท่ากับเป็นการเริ่มต้นที่จะรับเอาหลักการในเรื่องอวัลมาใช้ในประเทศแคนาดา และปัจจุบันนี้ในรัฐควิเบค (Quebec) ก็ได้นำหลักเรื่องอวัลมาใช้อย่างสมบูรณ์แล้ว<sup>294</sup>

อย่างไรก็ดี ยังมีบางประเทศที่ได้ยึดหลักตามกฎหมายอังกฤษมาตรา 56 อยู่ เช่น ในประเทศออสเตรเลีย เคยมีคำพิพากษาของ The High Court of Australia ตัดสินว่า การที่ภรรยาได้สลักหลังลงในตัวสัญญาใช้เงินที่สามีเป็นผู้ออกให้ตามคำขอของเจ้าหนี้ เช่นนี้ภรรยาย่อมถูกปิดปากตามมาตรา 55 (2) (C) แห่งพระราชบัญญัติตัวแลกเงิน ค.ศ. 1882 (Bills of Exchange Act 1882) มิให้ปฏิเสธว่าตนมิใช่ผู้สลักหลัง หรือเจ้าหนี้มิใช่ผู้ทรงตัวเงินโดยชอบ และในประเทศนิวซีแลนด์ก็เคยมีคำพิพากษาหลายเรื่องที่ว่าหลักอย่างเดียวกับคำพิพากษาข้างต้น

<sup>294</sup> Maurice Megrah, *supra* note 255, p. 186.



### บทที่ 3

## พัฒนาการและแนวคิดทางกฎหมายในการยกร่างกฎหมายตัวเงิน และหลักกฎหมาย เกี่ยวกับการอวัลตัวเงินตามกฎหมายไทย

### 3.1 ความเป็นมาในการยกร่างกฎหมายตัวเงินของประเทศไทย

ในระยะเริ่มแรกก่อนที่จะใช้ระบบประมวลกฎหมายนั้น ประเทศไทยไม่มีกฎหมายลายลักษณ์อักษรที่เกี่ยวกับตัวเงิน อย่างไรก็ตามได้มีการใช้ตราสารหนี้บางชนิดที่โอนให้แก่กันได้ เช่น กรมธรรม์สัญญากู้ โปยก้วน เป็นต้น มาตั้งแต่สมัยอยุธยาและใช้กันตลอดมาถึงช่วงกรุงรัตนโกสินทร์ ต่อมาเมื่อมีการประกอบธุรกิจระหว่างชาวไทยและชาวต่างประเทศ และได้มีการใช้ตัวเงินเป็นเครื่องมือทางการค้า การร่างกฎหมายตัวเงินจึงกระทำได้ง่ายเพราะใช้กันจนเป็นที่แพร่หลายในวงการค้าแล้ว

กฎหมายตัวเงินในประเทศไทยนั้นมิได้มีการวิวัฒนาการต่อเนื่องเหมือนอย่างในยุโรป แต่ปรากฏหลักฐานคำสอนของโรงเรียนกฎหมายและคำอธิบายกฎหมายตัวเงินในช่วงรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว รัชกาลที่ 5 โดยคำสอนหรือคำอธิบายเหล่านั้นได้รับอิทธิพลมาจากกฎหมายอังกฤษ และเมื่อมีคดีขึ้นสู่ศาล แม้ว่าในขณะนั้นจะยังไม่มีกฎหมายลายลักษณ์อักษรใช้บังคับ แต่ศาลก็ได้ใช้หลักกฎหมายอังกฤษบังคับแก้คดีโดยถือว่าเป็นกฎหมายจารีตประเพณี<sup>1</sup>

แม้ว่าศาลไทยจะนำกฎหมายต่างประเทศมาปรับใช้กับข้อเท็จจริงในคดีในฐานะที่เป็นกฎหมายจารีตประเพณี และประเทศไทยได้มีการรวบรวมกฎหมายไว้เป็นหมวดหมู่แล้วก็ตาม แต่การที่ไม่มีกฎหมายลายลักษณ์อักษรในเรื่องต่าง ๆ รวมถึงกฎหมายตัวเงินด้วยนั้น ทำให้ชาวต่างชาติที่อยู่ในประเทศไทยหยิบยกประเด็นดังกล่าวขึ้นมาเป็นข้ออ้างเพื่อไม่ต้องขึ้นศาลไทยในกรณีที่มีข้อพิพาทเกิดขึ้นระหว่างชาวไทยกับชาวต่างชาติ หรือระหว่างชาวต่างชาติด้วยกันเอง แม้ว่าคดีนั้นจะเกิดในดินแดนของประเทศไทยก็ตาม ในรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว รัชกาลที่ 4 ประเทศไทยต้องเข้าทำสนธิสัญญาเบาว์ริงกับประเทศสหราชอาณาจักรในปี พ.ศ. 2398 และสนธิสัญญาในลักษณะเดียวกันนี้กับประเทศอื่นอีกหลายประเทศด้วยกัน ทำให้ประเทศไทยต้องเสียอธิปไตยทางการศาล ซึ่งก่อให้เกิดความยุ่งยากในการปกครองประเทศในช่วงนั้นเป็นอย่างมาก เนื่องจากประเทศไทย

<sup>1</sup> เสาวนีย์ อัครวิจารณ์, “การโอนสิทธิตามตัวเงิน: ศึกษาในเชิงประวัติศาสตร์ และพัฒนาการของกฎหมาย”, (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรดุษฎีบัณฑิต คณะนิติศาสตร์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2544), น. 164.

ไม่สามารถดำเนินคดีและลงโทษคนต่างชาติที่ทำความผิดในประเทศไทยตามกฎหมายไทยได้ เพราะบุคคลดังกล่าวสามารถไปขึ้นศาลกงสุลของประเทศที่ตนอยู่ในบังคับแทนที่จะขึ้นศาลไทยได้นั่นเอง โดยสนธิสัญญาที่ประเทศไทยลงนามกับประเทศต่าง ๆ ดังกล่าวนั้นมีข้อกำหนดว่าประเทศไทยจะได้สิทธิสภาพนอกอาณาเขตกลับคืนมาอย่างสมบูรณ์ก็ต่อเมื่อประเทศไทยมีกฎหมายครบถ้วนและเป็นสากล

ด้วยเหตุนี้ประเทศไทยจึงมีความจำเป็นที่จะต้องปฏิรูปกฎหมายให้มีลักษณะทัดเทียมกับกฎหมายของนานาอารยประเทศ เพื่อให้ประเทศไทยได้รับเอกราชทางการศาล มิให้ชาวต่างชาติมีสิทธิสภาพนอกอาณาเขตในประเทศไทยอีกต่อไป ในการปฏิรูปกฎหมายดังกล่าวนี้ ได้กระทำในทุกสาขากฎหมายซึ่งรวมถึง “กฎหมายพาณิชย์” อันมีกฎหมายตัวเงินรวมอยู่ด้วย เนื่องจากตัวเงินเป็นตราสารที่ใช้ในการค้าขายระหว่างชาวไทยกับชาวต่างชาติจึงเป็นกฎหมายที่มีความสำคัญและจำเป็นต้องบัญญัติให้ทันสมัยและทัดเทียมกับอารยประเทศ

การปฏิรูปกฎหมายของไทยเริ่มด้วยการเลือกระบบกฎหมายเพื่อใช้เป็นหลักในการปฏิรูปกฎหมาย ระหว่างระบบซีวิลลอว์ของประเทศในภาคพื้นทวีปยุโรปและระบบคอมมอนลอว์ของประเทศสหราชอาณาจักร โดยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวทรงตัดสินพระทัยเลือกระบบซีวิลลอว์ตามแบบประเทศในภาคพื้นทวีปยุโรปเป็นหลักในการชำระกฎหมาย เนื่องจากในระบบซีวิลลอว์จะมีการแบ่งกฎหมายออกเป็นหมวดหมู่อย่างเป็นระบบ ทำให้เข้าใจง่ายและสะดวกแก่การใช้ ซึ่งเหมาะสมกับประเทศไทยในสมัยที่อยู่ในระหว่างการพัฒนาประเทศ

การร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้นเริ่มดำเนินการตั้งแตปี พ.ศ. 2451 ซึ่งพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวได้ทรงแต่งตั้งคณะกรรมการร่างกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ขึ้น ผู้ที่ทำหน้าที่ยกร่างกฎหมายดังกล่าวส่วนใหญ่ล้วนแต่เป็นชาวต่างชาติที่เป็นที่ปรึกษากรรมการร่างกฎหมาย โดยมีชาวฝรั่งเศสซึ่งจะเป็นผู้ร่างในเบื้องต้นเพื่อให้กรรมการอื่นพิจารณาตรวจแก้ภายหลัง<sup>2</sup>

ในช่วงแรกของการร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้มีการร่างบทบัญญัติในเรื่องที่คณะกรรมการร่างกฎหมายเห็นว่าเป็นเรื่องสำคัญและจำเป็นสำหรับประเทศไทยก่อน โดยแบ่งเป็น 5 ส่วน แต่ละส่วนจะเรียกว่า “บรรพ” คือ หนี้ ทรัพย์สิน ความสามารถของบุคคล ครอบครัว และมรดก โดยบรรพ 1 เป็นเรื่องราวด้วยหนี้ ซึ่งแบ่งออกเป็น 2 ส่วน คือ บททั่วไป และเอกเทศสัญญา ในส่วน

<sup>2</sup> ชาญชัย แสงศักดิ์, วีรวัฒน์ จันทโชติ, เสริมตรุณี กระสินธุ์และพิมพ์ใจ รื่นเรือง, “อิทธิพลของฝรั่งเศสในการปฏิรูปกฎหมายไทย”, วารสารกฎหมายปกครอง, เล่ม 3 ตอน 2, น. 651 – 653.

เอกเทศสัญญาซึ่งเป็นส่วนที่ 2 นี้เองที่มีบทบัญญัติในเรื่องเกี่ยวกับตัวเงิน อันได้แก่ ตัวแลกเงิน ตัวสัญญาใช้เงิน และเช็ค

การร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 1 และบรรพ 2 แล้วเสร็จในปี พ.ศ. 2452 ต่อมามีการแก้ไขอีก 2 ครั้งในปี พ.ศ. 2453 และในปี พ.ศ. 2455<sup>3</sup> เนื้อหาที่ทั้งสิ้น 181 มาตรา และมีสาระสำคัญเหมือนกฎหมายตัวเงินของประเทศอังกฤษ ต่อมาพระบาทสมเด็จพระมงกุฎเกล้าเจ้าอยู่หัว รัชกาลที่ 6 ได้ทรงแต่งตั้งคณะกรรมการตรวจแก้ร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 2 ขึ้นในปี พ.ศ. 2455 คณะกรรมการจึงได้นำบทบัญญัติเรื่องตัวเงินไปไว้ในร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 2 ช่วงเวลาระหว่าง พ.ศ. 2453 ถึง พ.ศ. 2455 ซึ่งเป็นเวลาเดียวกับที่ประเทศไทยได้ยกร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 1 และ บรรพ 2 อยู่ขึ้นได้เกิดความเคลื่อนไหวในระดับนานาชาติที่จะยกร่างกฎหมายเอกรูป (Uniform Law) เกี่ยวกับตัวเงิน ซึ่งต่อมาก็คืออนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention 1912) โดยประเทศไทยได้ส่งผู้แทนไปร่วมประชุมในการร่างอนุสัญญาดังกล่าวด้วย

ประเทศไทยได้ให้ความสำคัญกับอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention 1912) อย่างมาก โดยคณะกรรมการร่างกฎหมายได้นำบทบัญญัติตามอนุสัญญาดังกล่าวมาเป็นแบบอย่าง เนื่องจากเห็นว่ากฎหมายเอกรูปนั้นได้รับการยกร่างโดยนักกฎหมายที่ได้รับการยอมรับจากนานาชาติอารยประเทศ อย่างไรก็ตามประเทศไทยได้แต่เพียงลงนามเท่านั้น มิได้ให้สัตยาบันแก่อนุสัญญาดังกล่าวแต่อย่างใด

หลังจากนั้นได้มีการเปลี่ยนแปลงคณะกรรมการร่างกฎหมายให้อยู่ภายใต้การควบคุมของ นายกีของผู้เตรียมต้นร่าง เพื่อนำเสนอต่อคณะกรรมการชำระประมวลกฎหมาย<sup>4</sup> จึงได้มีการแก้ไขร่างดังกล่าวอีกครั้งในปี พ.ศ.2457 และร่างที่แก้ไขดังกล่าวนี้เองที่ได้กลายมาเป็นร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 1 และบรรพ 2 ทั้งนี้ หลักการสำคัญของการร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์จะถือร่างเดิมเป็นหลัก แต่หากในกฎหมายลักษณะใดไม่มีร่างเดิมอยู่ ก็จะดัดแปลงกฎหมายของต่างประเทศมาใช้ ในส่วนของกฎหมายตัวเงินนั้นมียุติร่างเดิมอยู่แล้ว แต่ก็ได้ยึดอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention 1912) เป็นแบบอย่างในการร่างกฎหมายตัวเงินไทยเพิ่มเติมด้วย แม้ว่าในเวลาต่อมากฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention 1912) จะไม่มีผลบังคับใช้เพราะมีประเทศภาคีไม่ครบจำนวนตามที่กำหนดไว้ก็ตาม

<sup>3</sup> เสาวนีย์ อัครโรจน์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยตัวเงิน, พิมพ์ครั้งที่ 6, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2554), น. 5 – 6.

<sup>4</sup> เฟื่องอ้าง.

นอกจากนั้น พระเจ้าบรมวงศ์เธอ กรมหมื่นวิจิตรวรณปรีชา ได้รับมอบหมายในการทำหน้าที่แปลร่างประมวลกฎหมายดังกล่าวจากภาษาอังกฤษเป็นภาษาไทย โดยได้ทรงแปลเสร็จสิ้นในปี พ.ศ. 2458 และได้ทรงแปลชื่อร่างประมวลกฎหมายนั้นว่า “ร่างประมวลกฎหมายแพ่งและการค้าสำหรับพระราชอาณาจักรสยาม”<sup>5</sup> โดยบทบัญญัติว่าด้วยตัวเงินนั้นมีบัญญัติอยู่ในมาตรา 888 ถึงมาตรา 1164 และแบ่งเป็น 6 หมวดด้วยกัน ได้แก่

หมวดที่ 1 บทเบ็ดเสร็จทั่วไป ตั้งแต่มาตรา 888 ถึงมาตรา 899

หมวดที่ 2 บทบัญญัติว่าด้วยลักษณะของตัวแลกเงิน ตั้งแต่มาตรา 910 ถึงมาตรา 1025

หมวดที่ 3 บทบัญญัติว่าด้วยตัวสัญญาใช้เงิน ตั้งแต่มาตรา 1026 ถึงมาตรา 1034

หมวดที่ 4 บทบัญญัติว่าด้วยเช็ค ตั้งแต่มาตรา 1035 ถึงมาตรา 1049

หมวดที่ 5 บทบัญญัติว่าด้วยอายุความตัวเงิน ตั้งแต่มาตรา 1050 ถึงมาตรา 1051

หมวดที่ 6 บทบัญญัติว่าด้วยตัวเงินปลอม ตัวเงินหาย ตั้งแต่มาตรา 1050 ถึง 1064

คำว่า “ตัวเงิน” นั้น ตามร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และการค้าสำหรับพระราชอาณาจักรสยามเรียกว่า “ตัวสำคัญ” โดยแบ่งออกเป็น 3 ประเภท ประเภทที่หนึ่ง คือ ตัวแลกเงิน เรียกว่า “ตัวสำคัญการใช้เงิน” ประเภทที่สอง คือ ตัวสัญญาใช้เงิน เรียกว่า “ตัวมัดส่งเงิน” และประเภทที่สาม คือ เช็ค เรียกว่า “ตัวส่งจ่ายเงิน”

ในปี พ.ศ. 2462 ได้มีการแก้ไขร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์อีกครั้งโดยได้ย้ายกฎหมายตัวเงินไปไว้ในบรรพ 3 ว่าด้วยเอกเทศสัญญา นอกจากนี้คณะกรรมการชำระประมวลกฎหมายชุดนี้ยังได้แปลร่างกฎหมายจากต้นฉบับภาษาอังกฤษเสียใหม่ โดยเรียกคำแปลร่างนี้ว่า “คำแปลกรรมการประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บรรพว่าด้วยพันธุกรรม” มีทั้งสิ้น 1128 มาตรา ซึ่งบทบัญญัติว่าด้วยตัวเงินจะอยู่ในมาตรา 952 ถึงมาตรา 1128 โดยแบ่งเป็น 6 หมวดด้วยกัน ได้แก่

หมวดที่ 1 บทเบ็ดเสร็จทั่วไปของตัวเงิน ตั้งแต่มาตรา 952 ถึงมาตรา 963

หมวดที่ 2 บทบัญญัติว่าด้วยลักษณะของตัวแลกเงิน ตั้งแต่มาตรา 964 ถึงมาตรา 1089

หมวดที่ 3 บทบัญญัติว่าด้วยตัวสัญญาใช้เงิน ตั้งแต่มาตรา 1090 ถึงมาตรา 1098

หมวดที่ 4 บทบัญญัติว่าด้วยเช็ค ตั้งแต่มาตรา 1099 ถึงมาตรา 1113

<sup>5</sup> พระเจ้าบรมวงศ์เธอ กรมหมื่นวิจิตรวรณปรีชา, ร่างประมวลกฎหมายแพ่งและการค้าสำหรับพระราชอาณาจักรสยาม มาตรา 1 – 1394 กับข้อพระราชบัญญัติว่าด้วยเรื่องข้อบทกฎหมายที่ขัดขวางกัน มาตรา 1 – 31, พระพุทธศักราช 2458 (ค.ศ. 1915), (ม.ป.ท. : สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, ม.ป.ป.).

หมวดที่ 5 บทบัญญัติว่าด้วยอายุความตัวเงิน ตั้งแต่มาตรา 1114 ถึงมาตรา 1448  
 หมวดที่ 6 บทบัญญัติว่าด้วยตัวเงินปลอม ตัวเงินหาย ตั้งแต่มาตรา 1116 ถึง 1128  
 ตามร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บรรพว่าด้วยพันธุกรรมเรียก “ตัวเงิน”  
 ว่า “ฎีกา” โดยแบ่งออกเป็น 3 ประเภท ประเภทหนึ่ง คือ ตัวแลกเงิน เรียกว่า “ฎีกาปริวรรต”  
 ประเภทหนึ่ง คือ ตัวสัญญาใช้เงิน เรียกว่า “ฎีกาปฏิญญา” และอีกประเภทหนึ่ง คือ เช็ค เรียกว่า  
 “ฎีกาเบิกคลัง”<sup>6</sup>

ในปี พ.ศ. 2463 ได้มีการแปรร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์จากต้นร่างที่เป็นภาษาอังกฤษเป็นภาษาไทยอีกครั้ง ซึ่งในการแก้ไขครั้งนี้ได้บัญญัติกฎหมายตัวเงินไว้ในบรรพว่าด้วยพันธุกรรม 16<sup>7</sup>

ในปี พ.ศ. 2464 ได้มีการแก้ไขร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์อีกครั้งหนึ่ง โดยได้ย้ายส่วนที่เกี่ยวกับตัวเงินไปไว้ในหมวด 2 แพนก 21 ว่าด้วยธนสาร และมีการเปลี่ยนชื่ออีกครั้งจาก “ฎีกาปริวรรต” เป็น “ธนสารปริวรรต”<sup>8</sup>

ภายหลังจากนั้นได้มีการแก้ไขอีกครั้งหนึ่ง แต่เป็นการแก้ไขถ้อยคำเพียงเล็กน้อย โดยมีการนำบทบัญญัติเรื่องตัวเงินจากเดิมที่บัญญัติไว้ในหมวด 2 มาบัญญัติไว้ในบรรพ 3 ว่าด้วยปริณิเทศสัญญา (ต่อมาเปลี่ยนชื่อเป็นเอกเทศสัญญา) แพนก 21 หมวด 2 “ธนสารปริวรรต” (หมายความว่า ทรัพย์สินที่หมุนเวียนเปลี่ยนแปลงได้)

ต่อมาในปี พ.ศ. 2466 ได้มีการเปลี่ยนแปลงชื่ออีกครั้งหนึ่งจาก “ธนสารปริวรรต” เป็น “ตัวแลกเงิน” โดยยังคงบัญญัติอยู่ในหมวด 2 ซึ่งมีทั้งหมด 9 ส่วน

ในที่สุดได้มีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3 ในวันที่ 1 มกราคม 2468 ต่อมา มีการตรวจชำระประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ส่วนอื่น ๆ ที่มีปัญหา และได้

<sup>6</sup> คำแปลกรรมการประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บรรพว่าด้วยพันธุกรรม มาตรา 1 ถึง 1128 เริ่มตั้งแต่วันที่ 25 มิถุนายน 2462 แล้วเสร็จวันที่ 24 พฤษภาคม 2463, สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา.

<sup>7</sup> คำแปลกรรมการประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บรรพว่าด้วยพันธุกรรม มาตรา 1 ถึง 1128 เริ่มตั้งแต่วันที่ 24 มิถุนายน 2463 แล้วเสร็จวันที่ 21 เมษายน 2464, สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา.

<sup>8</sup> คำแปลกรรมการประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บรรพว่าด้วยพันธุกรรม (มาตรา 388 ถึง 1128) ต้นฉบับตรวจแก้ไขครั้งที่ 1 ตั้งแต่วันที่ 2 สิงหาคม 2464 แล้วเสร็จวันที่ 26 สิงหาคม 2465, สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา.

พิจารณาบทบัญญัติในส่วนของตั๋วแลกเงินพร้อมกันไปด้วย เป็นผลให้มีการแก้ถ้อยคำต่าง ๆ ในส่วนบทบัญญัติว่าด้วยตั๋วเงิน และได้มีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายดังกล่าวในปี พ.ศ. 2472

การร่างกฎหมายตั๋วเงินของประเทศไทยได้แบบอย่างมาจากกฎหมายภายในของประเทศต่าง ๆ และอนุสัญญาต่าง ๆ กล่าวคือ กฎหมายอังกฤษ ฝรั่งเศส เยอรมัน สวิส ญี่ปุ่น อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention 1912) และกฎหมายตั๋วเงินของรัฐนิวยอร์ก จึงทำให้กฎหมายตั๋วเงินของประเทศไทยเป็นระบบที่ผสมระหว่างระบบชวีวิลลอว์และระบบคอมมอนลอว์<sup>9</sup>

สำหรับประเด็นที่เกี่ยวข้องกับการยกร่างหลักกฎหมายในเรื่องอ่าวลตั๋วเงินนั้น กฎหมายตั๋วเงินของไทยได้ถือตามระบบกฎหมายฝรั่งเศส ที่ได้แยกบัญญัติเรื่องการค้ำประกันหนี้ตามตั๋วเงินไว้โดยเฉพาะในบทบัญญัติเรื่อง “อ่าวล” ทั้งนี้เนื่องจากประเทศไทยได้รับอิทธิพลของต้นร่างส่วนนี้จากอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention 1912) ซึ่งอนุสัญญาดังกล่าวได้รับอิทธิพลเรื่องการอ่าวลมาจากระบบกฎหมายฝรั่งเศสอีกทอดหนึ่ง จะเห็นได้จากตัวบทกฎหมายไทยจะเรียกการประกันตั๋วเงินว่า “อ่าวล” (Aval) ซึ่งเป็นคำในกฎหมายฝรั่งเศส อีกทั้งเนื้อหาตามบทบัญญัติในมาตรา 938 ถึง มาตรา 940 นั้น ก็จะตรงกับบทบัญญัติตามอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention, 1912) และประมวลกฎหมายพาณิชย์ฝรั่งเศสแทบทั้งหมด เว้นแต่เรื่องการอ่าวลในเอกสารต่างหากที่มีชื่อ ตั๋วเงิน (Acte Séparé) เท่านั้น ที่ถูกตัดออกไป มิได้นำมาบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะตั๋วเงินของไทย

### 3.2 ความหมาย และลักษณะทางกฎหมายของอ่าวล

มาตรา 938 วรรคหนึ่งบัญญัติว่า “ตั๋วแลกเงินจะมีผู้ค้ำประกันรับประกันการใช้เงินทั้งจำนวนหรือแต่บางส่วนก็ได้ ซึ่งท่านเรียกว่า “อ่าวล”” ดังนั้น การอ่าวล คือ การรับประกันการใช้เงินตามตั๋วเงินนั่นเอง และผู้รับอ่าวลก็เปรียบเสมือนผู้ค้ำประกันหนี้ตามตั๋วเงินนั้นซึ่งเป็นบทบัญญัติในทำนองเดียวกันกับกฎหมายฝรั่งเศส<sup>10</sup> กฎหมายเยอรมัน<sup>11</sup> อนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931)<sup>12</sup> อนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ.1988 (Vienna Convention

<sup>9</sup> เสาวนีย์ อัครโรจน์, *อ่าวลแล้ว เชิงอรรถที่ 3*, น. 6.

<sup>10</sup> French Commercial Code Article L. 511–21 Para. 1.

<sup>11</sup> Wechselgesetz Art. 30 (1).

<sup>12</sup> Uniform Law on Bills of Exchange and Promissory Notes Article 30 Para. 1.

1988)<sup>13</sup> มีข้อที่น่าสังเกต คือ อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention 1912)<sup>14</sup> ก็บัญญัติให้การใช้เงินตามตั๋วเงินอาจะมีการค้าประกันได้โดยการ “อาวัล” เช่นเดียวกันกับกฎหมายของประเทศต่าง ๆ ดังกล่าว แต่มีได้บัญญัติให้สามารถกระทำได้ทั้งจำนวนหรือแต่บางส่วนก็ได้

การอาวัลนั้นจัดเป็นนิติกรรมฝ่ายเดียวที่เพียงผู้รับอาวัลแสดงเจตนาที่มีผลเป็นการอาวัลแล้ว ฉะนั้นการอาวัลจึงเกิดขึ้นโดยสมบูรณ์ทันทีเมื่อได้มีการแสดงเจตนาออกมาให้ปรากฏโดยผู้ต้องการเข้าอาวัลนั้น แต่ทั้งนี้ต้องทำตามแบบที่กำหนดไว้ในมาตรา 939 ด้วยจึงจะมีผลสมบูรณ์ตามกฎหมาย<sup>15</sup>

**ตัวอย่าง** อ. ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้ ร., ร. สลักหลังโอนตั๋วให้ ก., ก. สลักหลังโอนตั๋วให้ ข. ต่อมาแแสดงเจตนาเข้ามารับอาวัล อ. โดยลงลายมือชื่อไว้ด้านหลังพร้อมทั้งระบุไว้ว่า “อาวัล อ.” เช่นนี้การอาวัลของเอก็สมบูรณ์ แม้ว่า อ. ซึ่งเป็นผู้ถูกอาวัลจะไม่รับทราบถึงการเข้ามารับอาวัลของเอก็ตาม เพราะการอาวัลเป็นนิติกรรมฝ่ายเดียว

### 3.3 ผู้รับอาวัลและผู้ถูกอาวัล

#### 3.3.1 ผู้รับอาวัล

มาตรา 938 วรรคสองบัญญัติว่า “อันอาวัลนั้นบุคคลภายนอกคนใดคนหนึ่งจะเป็นผู้รับหรือแม้คู่สัญญาแห่งตัวเงินนั้นฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งจะเป็นผู้รับก็ได้” ซึ่งเป็นบทบัญญัติในทำนองเดียวกันกับกฎหมายฝรั่งเศส<sup>16</sup> กฎหมายเยอรมัน<sup>17</sup> อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention 1912)<sup>18</sup>

<sup>13</sup> United Nations Convention on International Bills of Exchange and International Promissory Notes Article 46 Para. 1.

<sup>14</sup> Convention on the Unification of the Law relating to Bills of Exchange and Promissory Notes, Uniform Regulation Article 29 Para. 1.

<sup>15</sup> ธนวัฒน์ เนติโพธิ์, “อาวัล”, (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2523), น.14.

<sup>16</sup> French Commercial Code Article L. 511–21 Para. 2.

<sup>17</sup> Wechselgesetz Art. 30 (2).

<sup>18</sup> Convention on the Unification of the Law relating to Bills of Exchange and Promissory Notes, Uniform Regulation Article 29 Para. 2.

อนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931)<sup>19</sup> อนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ.1988 (Vienna Convention 1988)<sup>20</sup> มาตราดังกล่าวอาจแยกพิจารณาได้ ดังนี้

### 3.3.1.1 บุคคลภายนอกสัญญาตัวเงิน

บุคคลที่ไม่ใช่คู่สัญญาในตัวเงินมาแต่เดิม ไม่ว่าจะเป็นผู้ส่งจ่าย ผู้สลักหลัง ผู้รับรองหรือ แม้แต่เจ้าหนี้แห่งตัวเงิน ซึ่งบุคคลภายนอกสัญญาตัวเงินนี้ อาจเข้ามาเป็นผู้รับอวัลได้ เนื่องจากการที่ บุคคลภายนอกเข้ามาเป็นผู้รับอวัลยอมทำให้ตัวมีความน่าเชื่อถือยิ่งขึ้น เพราะการเข้ารับอวัลทำให้ มีลูกหนี้ตามตัวเพิ่มขึ้นจากเดิม และเมื่อบุคคลภายนอกเข้ารับอวัลตัวเงินยอมกลายเป็นคู่สัญญาในตัว เงินต่อไป

**ตัวอย่างที่ 1.** อ. ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้ ร., ร. สลักหลังโอนตั๋วให้ ก. โดยมีเอ เข้ารับอวัล ร. เช่นนี้เอซึ่งเป็นบุคคลภายนอกสามารถเข้ามาเป็นผู้รับอวัลได้ ตามมาตรา 938 วรรค สอง

ในตั๋วแลกเงินแต่ละฉบับอาจมีการรับอวัลผู้ที่ลงลายมือชื่อในตัวหลายคนก็ได้ ดังเช่น ตามตัวอย่างอาจมีเอเข้ารับอวัล ร. และมีบีเข้ารับอวัล อ. ก็ได้ นอกจากนั้นอาจมีบุคคลหลายคนเข้า รับอวัลบุคคลคนเดียวก็ได้ การที่มาตรา 938 วรรคสองใช้คำว่า “บุคคลภายนอกคนใด คนหนึ่ง” ในที่นี้มีได้หมายความว่าผู้รับอวัลจะมีได้เพียงบุคคลเดียวเท่านั้น หากแต่หมายความว่า จะเป็นบุคคลภายนอกผู้ใดก็ได้ทั้งสิ้น

บุคคลภายนอกที่จะเข้ามาเป็นผู้รับอวัลนั้น แม้ว่าจะมีฐานะเป็นผู้จ่ายตาม ตัวแลกเงินก็เข้ารับอวัลได้ ไม่มีข้อจำกัดแต่อย่างใด<sup>21</sup>

**ตัวอย่างที่ 2.** ตามตัวอย่างที่ 1. ข้างต้น จ. อาจเข้ารับอวัล ร. ก็ได้ ในกรณีเช่นนี้หาก ก. ยื่นตั๋วให้ จ. รับรองหรือยื่นตั๋วให้ จ. ใช้เงิน แต่ จ. ปฏิเสธการรับรองหรือปฏิเสธการใช้เงิน เมื่อ ก. ทำคำคัดค้านแล้ว ก. อาจใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ผู้ที่ลงลายมือชื่อในตัวได้ หาก ก. ใช้สิทธิไล่เบี้ย เอาแก่ จ. ผู้รับอวัลและ จ. ได้ใช้เงินให้ ก. และเข้าถือเอาตัวแล้ว จ. ก็มีสิทธิไล่เบี้ย ร. ผู้ซึ่งตนอวัล และ อ. บุคคลซึ่งต้องรับผิดชอบ ร. ได้ ตามมาตรา 940 วรรคสาม

### 3.3.1.2 คู่สัญญาตามตัวเงิน

คู่สัญญาตามตัวเงินซึ่งเป็น ผู้รับรอง ผู้ส่งจ่าย ผู้ออกตั๋วและผู้สลักหลังก็อาจเข้าเป็นผู้รับ อวัลได้ เนื่องจากมาตรา 938 วรรคสองอนุญาตให้คู่สัญญาตามตัวเข้าเป็นผู้รับอวัลได้

<sup>19</sup> Uniform Law on Bills of Exchange and Promissory Notes Article 30 Para. 2.

<sup>20</sup> United Nations Convention on International Bills of Exchange and International Promissory Notes Article 46 Para. 1.

<sup>21</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 833/2523 2523 ฎ. 557.



เมื่อคู่สัญญาตามตัวซึ่งจะต้องรับผิดชอบอยู่เดิมได้เข้ามาลงลายมือชื่อเป็นผู้รับอวัลก็ย่อมมีความรับผิดชอบในฐานะผู้รับอวัลเพิ่มเติมนอกเหนือจากฐานะเดิมที่ตนต้องรับผิดชอบอยู่แล้วด้วย

**ตัวอย่าง** อ. ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้ ร., ร. สลากหลังโอนตั๋วให้ ก., ก. สลากหลังโอนตั๋วให้ ข. โดยมี อ. เข้ารับอวัล ก. ดังนี้ อ. ซึ่งต้องรับผิดชอบในฐานะผู้ส่งจ่ายอยู่แล้วฐานะหนึ่งก็จะมี ความรับผิดชอบในฐานะผู้รับอวัล ก. อีกฐานะหนึ่ง

การที่คู่สัญญาตามตัวเข้ามาเป็นผู้รับอวัลอีกฐานะหนึ่งย่อมเป็นประโยชน์แก่ผู้ทรงในกรณีที่มีความรับผิดชอบของบุคคลดังกล่าวในฐานะผู้รับอวัลมีมากกว่าในฐานะเดิม เช่น เดิมอยู่ในฐานะผู้ สลากหลังแล้วเข้ารับอวัลผู้รับรอง หรือเดิมเป็นผู้สลักหลังเช็คแล้วเข้ารับอวัลผู้ส่งจ่ายซึ่งจะมีความรับ รับผิดชอบมากกว่าฐานะเดิมตามมาตรา 990<sup>22</sup> หรือเดิมอยู่ในฐานะผู้สลักหลังแล้วต่อมาได้เข้าอวัลผู้สลักหลังอีก คนหนึ่งซึ่งถูกตัดบทเนื่องจากมีส่วนเกี่ยวข้องกับข้อยกเว้นตามมาตรา 1008 หรือเดิมอยู่ใน ฐานะผู้สลักหลังแล้วต่อมาได้เข้าอวัลผู้สลักหลังตัวซึ่งได้แก้ไขเปลี่ยนแปลงตัวตามมาตรา 1007

**(1) ตัวอย่างกรณีผู้สลักหลังเข้ารับอวัลผู้รับรอง** อ. ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้ ร. โดยมี จ. ลงลายมือชื่อรับรองตัวเรียบร้อยแล้ว ต่อมา ร. สลากหลังโอนตั๋วให้ ก., ก. สลากหลังโอนตั๋วให้ ข. โดยมี ก. เข้ารับอวัล จ. ผู้รับรอง เมื่อตัวถึงกำหนด ข. นำตัวไปยื่นให้ จ. ใช้เงินแต่ จ. ปฏิเสธการใช้ เงิน ข. จึงทำคำคัดค้านแล้วใช้สิทธิไล่เบี้ย เช่นนี้หาก ข. มาไล่เบี้ย ก. ในฐานะผู้สลักหลังก็จะมีอายุ ความ 1 ปี ตามมาตรา 1002 แต่หากไล่เบี้ย ก. ในฐานะผู้รับอวัลผู้รับรองจะมีอายุความ 3 ปี ตาม มาตรา 1001

ตามตัวอย่างนี้ ก. มีสองฐานะ ฐานะหนึ่ง คือ ผู้สลักหลัง อีกฐานะหนึ่ง คือ ผู้รับอวัลผู้รับรอง ซึ่งความรับผิดชอบทั้งสองฐานะนี้ต่างกัน ดังนี้แม้ว่า ก. จะรับผิดชอบในฐานะผู้สลักหลัง อยู่แล้วก็ตาม แต่การเข้ามาอยู่ในฐานะผู้รับอวัล จ. ผู้รับรองก็จะทำให้ ก. มีขอบเขตความรับผิด เพิ่มขึ้น โดยย่อมมีความรับผิดชอบเช่นเดียวกับบุคคลที่ตนเข้ารับอวัล คือ ผู้รับรอง

**(2) ตัวอย่างกรณีผู้สลักหลังเช็คเข้ารับอวัลผู้ส่งจ่าย** อ. ออกเช็คที่กรุงเทพฯ ลงวันที่ 1 กุมภาพันธ์ 2554 สั่งธนาคารนครราชสีมา สาขากรุงเทพฯ ใช้เงินให้ ร., ร. สลากหลังโอนเช็คให้ ก. พร้อมทั้งได้ลงลายมือชื่อเป็นผู้รับอวัล อ. ด้วยอีกฐานะหนึ่ง ก. สลากหลังโอนเช็คต่อให้ ข. ตามตัวอย่างเป็นกรณีซึ่งสถานที่ออกเช็คเป็นเมืองเดียวกับสถานที่ใช้เงิน ดังนั้น ผู้ทรงจึงต้องนำเช็ค มายื่นให้ธนาคารใช้เงินภายในหนึ่งเดือนนับจากวันออกเช็ค ตามมาตรา 990 หากผู้ทรงนำเช็คมายื่น เกินกำหนดดังกล่าวและธนาคารได้ปฏิเสธการใช้เงิน ผู้ทรงย่อมสิ้นสิทธิไล่เบี้ยผู้สลักหลังทั้งปวง แต่ไม่เสียสิทธิไล่เบี้ยผู้ส่งจ่าย (หากผู้ส่งจ่ายไม่เสียหายเพราะการยื่นเช็คล่าช้าดังกล่าว) ตามมาตรา 990 ดังนั้น เมื่อ ข. ยื่นเช็คให้ใช้เงินเกินหนึ่งเดือนจึงสิ้นสิทธิไล่เบี้ย ก. และ ร. ผู้สลักหลัง แต่ยังไม่สิ้น

<sup>22</sup> คำพิพากษาฎีกาที่ 3702/2528 2528 ฎ. 2400.

สิทธิไล่เบียด อ. ผู้ส่งจ่าย นอกจากนั้น ร. ซึ่งมีฐานะเป็นผู้รับอ่าวล อ. ย่อมต้องรับผิดชอบเช่นเดียวกับบุคคลที่ตนประกัน เมื่อ อ. ยังคงต้องรับผิดชอบ ข., ร. ผู้รับอ่าวลจึงต้องรับผิดชอบ ข. เช่นเดียวกันด้วย

**(3) ตัวอย่างกรณีผู้สละหลังเข้ารับอ่าวลตัวที่มีลายมือชื่อปลอม** อ. ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้ ร., ร. สลักหลังโอนตั๋วให้ ก. ต่อมาโม่งขโมยตั๋วจาก ก. และได้ปลอมลายมือชื่อ ก. ให้เป็นการสลักหลังลอยแล้วโอนตั๋วให้ ข., ข. สลักหลังโอนตั๋วให้ ค. โดยมี ร. ซึ่งเป็นผู้สละหลังเข้าลงลายมือชื่อในฐานะผู้รับอ่าวล ข. ด้วย เมื่อ ค. นำตั๋วไปยื่นให้ จ. ใช้เงิน หาก จ. ปฏิเสธการใช้เงิน เช่นนี้ ค. ย่อมไม่สามารถไล่เบียด อ. ผู้ส่งจ่ายและ ร. ในฐานะผู้สละหลังให้รับผิดชอบได้ เนื่องจากตัวฉบับนี้มีลายมือชื่อปลอม จึงส่งผลให้ ค. ไม่สามารถอ้างอิงอาศัยแสวงสิทธิเพื่อบังคับการใช้เงินได้ เว้นแต่ผู้ที่ถูกบังคับใช้เงินนั้นจะเป็นผู้ต้องตัดบทมิให้ยกข้อลายมือชื่อปลอมขึ้นเป็นข้อต่อสู้ ตามมาตรา 1008 ดังนี้ ค. จึงได้แต่จะไล่เบียด ข. ผู้สละหลังภายหลังลายมือชื่อปลอมและโม่งผู้ปลอมลายมือชื่อ ก. ให้รับผิดชอบเท่านั้น เนื่องจากโม่งและ ข. เป็นผู้ถูกตัดบทมิให้ยกข้อลายมือชื่อปลอมขึ้นเป็นข้อต่อสู้ ตามมาตรา 1008 สำหรับ ร. ในฐานะผู้รับอ่าวล ข. นั้นย่อมต้องรับผิดชอบเช่นเดียวกับบุคคลที่ตนประกัน เมื่อ ข. บุคคลที่ ร. ประกันต้องรับผิดชอบแล้ว ดังนั้น ร. ผู้รับอ่าวลจึงต้องรับผิดชอบต่อ ค. ด้วย

มีข้อที่น่าสังเกตว่า มาตรา 938 วรรคสองนั้นให้สิทธิคู่สัญญาในการเข้าอ่าวลตัวโดยมิได้จำกัดฐานะ ดังนั้น ผู้รับรองก็สามารถเข้าอ่าวลตัวได้ กรณีจะต่างจากผู้สอดเข้าแก้หน้าซึ่งมาตรา 950 วรรคสามไม่อนุญาตให้ผู้รับรองสอดเข้าแก้หน้า ทั้งนี้เพราะการสอดเข้าใช้เงินเพื่อแก้หน้าจะเกิดขึ้นต่อเมื่อตัวขาดความเชื่อถือเพราะผู้รับรองไม่ใช้เงิน เมื่อการสอดเข้าแก้หน้าเกิดขึ้นจากการกระทำของตัวผู้รับรองเอง กฎหมายจึงไม่อนุญาตให้ผู้รับรองสอดเข้าใช้เงินเพื่อแก้หน้าตนเอง เนื่องจากหากผู้รับรองจะสอดเข้าใช้เงินเพื่อแก้หน้าตนเองแล้ว เหตุใดจึงไม่ใช้เงินในฐานะผู้รับรองเสียตั้งแต่แรก ส่วนการอ่าวลนั้นมีขึ้นเพื่อให้ตัวมีความเชื่อถือมากยิ่งขึ้น การที่ผู้รับรองเข้าอ่าวลตัวเพิ่มขึ้นมาอีกฐานะหนึ่งย่อมเป็นประโยชน์ให้ตัวมีความน่าเชื่อถือมากยิ่งขึ้น ดังนั้น กฎหมายจึงอนุญาตให้ผู้รับรองก็สามารถเข้าอ่าวลตัวได้

### 3.3.2 ผู้ถูกอ่าวล

ผู้ถูกอ่าวลนั้นจะต้องเป็นผู้ที่ต้องรับผิดชอบตามตัว หากไม่มีความรับผิดชอบตามตัวก็จะมีผู้รับอ่าวลมิได้ ดังนั้น หากผู้ใดประสงค์จะเข้ารับอ่าวลผู้จ่ายซึ่งมิได้ลงลายมือชื่อเป็นผู้รับรอง เช่นนี้ย่อมทำไม่ได้ เนื่องจากผู้รับอ่าวลย่อมต้องผูกพันเป็นอันเดียวกับบุคคลซึ่งตนประกัน หากผู้ถูกอ่าวลไม่มีความรับผิดชอบเนื่องจากมิได้ลงลายมือชื่อในตัวแลกเงิน ผู้รับอ่าวลก็ย่อมไม่ต้องรับผิดชอบเช่นเดียวกันจึงไม่มีประโยชน์ที่จะต้องมีการรับอ่าวลกัน

อย่างไรก็ดี เนื่องจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยไม่มีบทบัญญัติในส่วนที่เกี่ยวกับบุคคลที่อาจถูกอ่าวลได้ จึงทำให้มีปัญหว่าผู้รับอ่าวลจะเข้ารับอ่าวลผู้รับอ่าวลอีกคนหนึ่งได้

หรือไม่ และจะสามารถรับอวัลบุคคลที่ยังไม่ได้เข้าเป็นคู่สัญญาในตั๋วเงินได้หรือไม่ เพียงใด ซึ่งจะได้ทำการศึกษาในบทที่ 5. ในหัวข้อปัญหาการตีความบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการอวัลตั๋วเงินตามกฎหมายไทยต่อไป

### 3.4 วิธีการรับอวัล

ในการรับอวัล กฎหมายได้กำหนดวิธีการไว้โดยแยกเป็นวิธีการรับอวัลในกรณีและผู้รับอวัลเจตนาจะเข้ามารับอวัลตามมาตรา 939 และในกรณีการรับอวัลโดยผลของกฎหมายตามมาตรา 921

#### 3.4.1 กรณีผู้รับอวัลเจตนาเข้ารับอวัล

มาตรา 939 บัญญัติว่า “อันการรับอวัลย่อมทำให้กันด้วยเขียนลงในตั๋วเงินนั้นเอง หรือที่ใบประจำต่อ

ในการนี้พึงใช้ถ้อยคำสำนวนว่า “ใช้ได้เป็นอวัล” หรือสำนวนอื่นใดทำนองเดียวกันนั้น และลงลายมือชื่อผู้รับอวัล

อนึ่ง เพียงแต่ลงลายมือชื่อของผู้รับอวัลในด้านหน้าแห่งตั๋วเงิน ท่านก็จัดว่าเป็น คำรับอวัลแล้ว เว้นแต่ในกรณีที่เปลี่ยนมือชื่อของผู้จ่ายหรือผู้ส่งจ่าย

ในคำรับอวัลต้องระบุว่ารับประกันผู้ใด หากมิได้ระบุ ท่านให้ถือว่ารับประกันผู้ส่งจ่าย”

การรับอวัลโดยเจตนา นั้น มาตรา 939 กำหนดหลักเกณฑ์ไว้หลายประการซึ่งอาจแยกพิจารณาได้ดังนี้

##### 3.4.1.1 การรับอวัลต้องทำโดยเขียนลงในตั๋วเงินหรือใบประจำต่อ

ผู้รับอวัลจะเขียนลงในเอกสารอื่นนอกเหนือจากตั๋วเงินหรือใบประจำต่อมิได้ หากฝ่าฝืนกระทำไปก็จะมีผลเป็นการอวัลตั๋วเงิน แต่อาจสมบูรณ์เป็นนิติกรรมอื่น เช่น การค้ำประกัน เป็นต้น

**ตัวอย่าง** อ. ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้ ร., ร. สลากหลังโอนตั๋วให้ ก. โดยมีเอเข้าทำสัญญาเป็นลายลักษณ์อักษรพร้อมลงลายมือชื่อนอกตั๋วแลกเงินมีเนื้อหาว่าเอเข้ารับอวัล ร. ดังนั้นเอย่อมมิใช่ผู้รับอวัลตั๋วเงิน เพราะการรับอวัลจะต้องเขียนลงในตั๋วเงินหรือใบประจำต่อเท่านั้น

มาตรา 939 วรรคหนึ่ง เป็นบทบัญญัติในทำนองเดียวกันกับกฎหมายฝรั่งเศส<sup>23</sup> กฎหมายเยอรมัน<sup>24</sup> อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention 1912)<sup>25</sup> อนุสัญญานครเจนี

<sup>23</sup> French Commercial Code Article L. 511–21 Para. 3.

<sup>24</sup> Wechselgesetz Art. 31 (1).

วา ค.ศ.1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931)<sup>26</sup> อนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ.1988 (Vienna Convention 1988)<sup>27</sup> มีข้อที่น่าสังเกต คือ ตามกฎหมายฝรั่งเศส นอกจากการรับอวัลจะสามารถกระทำได้โดยการเขียนลงในตั๋วเงินหรือใบประจำต่อแล้ว ยังสามารถเขียนลงในเอกสารอื่นแยกต่างหากจากตั๋วเงินหรือใบประจำต่อได้ด้วยโดยต้องระบุสถานที่ที่กระทำการรับอวัลกันไว้ด้วย ซึ่งการดังกล่าวเรียกว่า “Acte Séparé”

#### 3.4.1.2 แบบการรับอวัล

การรับอวัลโดยเจตนา นั้น มาตรา 939 กำหนดวิธีการรับอวัลไว้ 2 แบบ กล่าวคือ

(1) ผู้รับอวัลต้องจดแจ้งข้อความเป็นถ้อยคำสำนวนว่า “ใช้ได้เป็นอวัล” หรือสำนวนอื่นทำนองเดียวกันและลงลายมือชื่อผู้รับอวัล ตามมาตรา 939 วรรคสอง เหตุผลที่ต้องลงถ้อยคำสำนวนดังกล่าวเนื่องจากคู่สัญญาในตั๋วเงินนั้นมีหลายฝ่าย คู่สัญญาแต่ละฝ่ายต่างมีสิทธิ หน้าที่และความรับผิดชอบที่แตกต่างกันตามฐานะที่เข้ามาผูกพัน เช่น ฐานะผู้รับรอง ฐานะผู้สั่งจ่าย ฐานะผู้สลักหลัง เป็นต้น ดังนั้น หากบุคคลใดเจตนาจะเข้ามารับอวัลแล้ว จึงต้องเขียนถ้อยคำสำนวนดังกล่าวเพื่อแสดงให้เห็นบุคคลอื่นทราบว่าตนเข้ามาผูกพันในฐานะผู้รับอวัล มิใช่ในฐานะอื่น บทบัญญัติดังกล่าวเป็นบทบัญญัติในทำนองเดียวกันกับกฎหมายฝรั่งเศส<sup>28</sup> กฎหมายเยอรมัน<sup>29</sup> อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention 1912)<sup>30</sup> อนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931)<sup>31</sup> และอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ.1988 (Vienna Convention 1988)<sup>32</sup> มีข้อสังเกตว่า อนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ.1988 (Vienna Convention 1988) ได้บัญญัติข้อยกเว้นเกี่ยวกับถ้อยคำสำนวนที่หากเขียนลงไปแล้วจะไม่มีผลเป็นการรับอวัลไว้ด้วย กล่าวคือ ถ้อยคำ

<sup>25</sup> Convention on the Unification of the Law relating to Bills of Exchange and Promissory Notes, Uniform Regulation Article 30 Para. 1.

<sup>26</sup> Uniform Law on Bills of Exchange and Promissory Notes Article 31 Para. 1.

<sup>27</sup> United Nations Convention on International Bills of Exchange and International Promissory Notes Article 46 Para. 2.

<sup>28</sup> French Commercial Code Article L. 511–21 Para. 4.

<sup>29</sup> Wechselgesetz Art. 31 (2).

<sup>30</sup> Convention on the Unification of the Law relating to Bills of Exchange and Promissory Notes, Uniform Regulation Article 30 Para. 2.

<sup>31</sup> Uniform Law on Bills of Exchange and Promissory Notes Article 31 Para. 2.

<sup>32</sup> United Nations Convention on International Bills of Exchange and International Promissory Notes Article 46 Para. 3.

สำนวนว่า “รับประกันการสลักหลังครั้งก่อน ๆ (Prior Endorsements Guaranteed)” หรือสำนวนอื่นทำนองเดียวกัน

ถ้อยคำสำนวนทำนองเดียวกับ “ใช้ได้เป็นอวัล” เช่น “ค้ำประกัน” “รับประกัน” “รับประกันการใช้เงิน” “ใช้ได้เพื่อประกัน” “อวัล” “เป็นอวัลค้ำประกัน” “ข้าพเจ้ายอมค้ำประกัน” “ข้าพเจ้ายอมรับประกัน” เป็นต้น โดยอาจใช้ภาษาไทยหรือภาษาต่างประเทศก็ได้ เช่น “Aval” “Bon pour Aval” “Good as Aval” เป็นต้น สาระสำคัญอยู่ตรงที่ว่าได้ลงถ้อยคำเพื่อแสดงเจตนาของตนว่าตนประสงค์ที่จะเข้าอวัลตัวเงินฉบับดังกล่าว

การจดแจ้งข้อความและลงลายมือชื่อของผู้รับอวัลนั้น เนื่องจากกฎหมายมิได้กำหนดไว้เป็นพิเศษว่าจะต้องลงในด้านหน้าหรือด้านหลังตัวเงิน ดังนั้น จึงอาจลงในด้านใดของตัวก็ได้

นอกจากนั้น ข้อความที่จดแจ้งลงในตัวเงินและลายมือชื่อของผู้รับอวัลต้องเป็นส่วนประกอบซึ่งกันและกัน กล่าวคือ เมื่อพิจารณาลายมือชื่อและข้อความแล้วก็ป็นอันทราบได้ว่าผู้ลงลายมือชื่อได้เข้ามารับอวัลดังข้อความที่จดแจ้งไว้ หากไม่เป็นส่วนประกอบซึ่งกันและกัน ผู้ลงลายมือชื่อดังกล่าวก็อาจไม่เป็นผู้รับอวัลตามมาตรา 939 วรรคสาม อย่างไรก็ตาม แม้ว่าผู้จดแจ้งข้อความดังกล่าวจะไม่ต้องรับผิดในฐานะผู้รับอวัลตามมาตรา 939 วรรคสาม แต่ก็อาจต้องรับผิดในฐานะผู้รับอวัลตามมาตราอื่น เช่น หากเป็นตัวผู้ถือก็ต้องรับผิดตามมาตรา 921 และกรณีตัวระบุชื่อ แม้ว่าผู้ลงลายมือชื่อจะไม่ต้องรับผิดในฐานะผู้รับอวัลตามนัยแห่งมาตราใด ๆ แต่เมื่อได้ลงลายมือชื่อในตัวแล้วก็ย่อมต้องรับผิดตามเนื้อความแห่งตัวเงิน ตามมาตรา 900

**ตัวอย่าง** อ. ออกตัวแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้ผู้ถือแล้วส่งมอบตัวให้ ร., ร. โอนตัวให้ ก. ต่อมาเอเข้าอวัลตัวโดยระบุข้อความว่า “ใช้ได้เป็นอวัล” ในด้านหน้าตัว แต่ลงลายมือชื่อตนเองในด้านหลังตัว ดังนี้จะเห็นได้ว่าข้อความและลายมือชื่อมิได้เป็นส่วนประกอบซึ่งกันและกัน หากบุคคลอื่นพิจารณาตามตัวแล้วย่อมไม่สามารถอนุมานได้ว่าเอเป็นผู้รับอวัลดังถ้อยคำที่เขียนไว้ เช่นนี้เอก็มิเป็นผู้รับอวัลตามมาตรา 939 วรรคสาม อย่างไรก็ตามเมื่อเอได้ลงลายมือชื่อในด้านหลังตัวผู้ถือ เอย่อมเป็นผู้รับอวัลโดยผลของกฎหมายตามมาตรา 921

(2) ผู้รับอวัลเพียงแต่ลงลายมือชื่อของตนในด้านหน้าแห่งตัวเงิน ก็จัดว่าเป็นค้ำรับอวัลแล้ว ตามมาตรา 939 วรรคสาม กล่าวคือ แม้ว่าผู้รับอวัลจะได้ระบุถ้อยคำสำนวนว่า “ใช้ได้เป็นอวัล” หรือถ้อยคำอื่นทำนองเดียวกัน แต่หากได้ลงลายมือชื่อไว้ในด้านหน้าแห่งตัวเงินก็มีผลเป็นการรับอวัลได้เช่นกัน อย่างไรก็ตามมาตรา 939 วรรคสามได้กำหนดข้อยกเว้นไว้ว่าวิธีการดังกล่าวไม่ใช้กับผู้จ่ายและผู้สั่งจ่าย เนื่องจากผู้สั่งจ่ายต้องลงลายมือชื่อของตนไว้ที่ด้านหน้าตัวในฐานะผู้สั่งจ่ายอยู่แล้ว ตามมาตรา 909 (8) หากไม่ลงลายมือชื่อ ตราสารนั้นก็ย่อมไม่สมบูรณ์เป็นตัวแลกเงิน ส่วนผู้จ่ายนั้นหากว่าได้ลงลายมือชื่อในด้านหน้าตัวก็ย่อมตกเป็นผู้รับรองอยู่แล้ว ตามมาตรา 931

ไม่ต้องรับผิดชอบในฐานะผู้รับอาวัลอีก ดังนั้น หากผู้ส่งจ่ายและผู้จ่ายประสงค์จะเข้าเป็นผู้รับอาวัลด้วยก็ทำได้แต่โดยการลงถ้อยคำสำนวนว่า “ใช้ได้เป็นอาวัล” หรือถ้อยคำอื่นทำนองเดียวกัน และลงลายมือชื่อตนตามมาตรา 939 วรรคสอง จะใช้วิธีการตามมาตรา 939 วรรคสามมิได้

**ตัวอย่าง** อ. ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้ ร. 100,000 บาท โดยมีลายมือชื่อเอและ จ. อยู่ในด้านหน้าตั๋วแลกเงินโดยไม่มีถ้อยคำสำนวนใด ๆ ประกอบอยู่ด้วย เช่นนี้เอย่อมอยู่ในฐานะผู้รับอาวัลโดยการลงลายมือชื่อไว้ในด้านหน้าตั๋ว ตามมาตรา 939 วรรคสาม และเมื่อไม่ระบุไว้ว่ารับอาวัลผู้ใดจึงถือว่ารับอาวัลผู้ส่งจ่าย ตามมาตรา 939 วรรคสี่ ส่วน จ. ซึ่งเป็นผู้จ่ายได้ลงลายมือชื่อไว้ด้านหน้าตั๋ว จึงเป็นผู้รับรองตั๋วแลกเงิน ตามมาตรา 931 จ. จะอ้างว่าตนประสงค์จะลงลายมือชื่อในฐานะผู้รับอาวัล อ. ตามมาตรา 939 วรรคสามและวรรคสี่มิได้ เพราะมาตรา 939 วรรคสามนั่นเอง ก็ได้บัญญัติยกเว้นไว้แล้ว

มีข้อสังเกตว่ามาตรา 939 วรรคสามอนุญาตเฉพาะการลงลายมือชื่อในด้านหน้าแห่งตั๋วเท่านั้น หากผู้รับอาวัลลงลายมือชื่อไว้ที่ด้านหลังตั๋วโดยมิได้ระบุถ้อยคำสำนวนใด ๆ ย่อมไม่เป็นการอาวัล ดังนั้น หากบุคคลใดมีเจตนาจะเข้ารับอาวัลแต่ประสงค์จะลงลายมือชื่อไว้ด้านหลังตัวก็จะต้องทำตามมาตรา 939 วรรคสอง กล่าวคือ ต้องลงถ้อยคำสำนวนว่า “ใช้ได้เป็นอาวัล” หรือถ้อยคำอื่นทำนองเดียวกัน พร้อมลงลายมือชื่อกำกับไว้ด้วยนั่นเอง

**ตัวอย่าง** อ. ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้ ร., ร. สลากหลังโอนตั๋วให้ ก. ต่อมา ร. ประสงค์จะรับอาวัล อ. หาก ร. ลงลายมือชื่อไว้ที่ด้านหลังตั๋วโดยมิได้ระบุถ้อยคำสำนวนใด ดังนั้น การลงลายมือชื่อดังกล่าวย่อมไม่เป็นการอาวัลตัว

มาตรา 939 วรรคสามดังกล่าวเป็นบทบัญญัติในทำนองเดียวกันกับกฎหมายฝรั่งเศส<sup>33</sup> กฎหมายเยอรมัน<sup>34</sup> อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention 1912)<sup>35</sup> อนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931)<sup>36</sup> และอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ.1988 (Vienna Convention 1988)<sup>37</sup>

<sup>33</sup> French Commercial Code Article L. 511–21 Para. 5.

<sup>34</sup> Wechselgesetz Art. 31 (3).

<sup>35</sup> Convention on the Unification of the Law relating to Bills of Exchange and Promissory Notes, Uniform Regulation Article 30 Para. 3.

<sup>36</sup> Uniform Law on Bills of Exchange and Promissory Notes Article 31 Para. 3.

<sup>37</sup> United Nations Convention on International Bills of Exchange and International Promissory Notes Article 46 Para. 4.

### ข้อพิจารณา

(1) โดยปกติการอาวัลต้องระบุด้วยว่าตนประสงค์จะประกันผู้ใด เช่น ระบุว่า “รับอาวัลผู้ส่งจ่าย” “รับอาวัลผู้รับเงิน” “รับอาวัล ร.” เป็นต้น อย่างไรก็ตาม หากผู้รับอาวัลไม่ระบุว่าประกันผู้ใด การอาวัลก็มีได้เสียไป เพียงแต่มาตรา 939 วรรคสี่ให้ถือว่ารับประกันผู้ส่งจ่าย เหตุที่ให้ผู้ประกันผู้ส่งจ่ายเพราะหากผู้รับอาวัลได้ใช้เงินตามตัวให้แก่ผู้ทรงแล้ว การอาวัลผู้ส่งจ่ายจะทำให้ลูกหนี้ตามตัวหลุดพ้นได้มากที่สุด

**ตัวอย่าง** อ. ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้ ร., ร. สลากหลังโอนตั๋วให้ ก. และ ก. สลากหลังโอนตั๋วให้ ข. โดยมีเอประสงค์เข้าอาวัล ก. แต่เอระบุเพียงว่า “รับอาวัล” โดยมีได้ระบุว่าอาวัล ก. ดังนี้แม้ว่าเอจะประสงค์เข้าอาวัล ก. แต่เมื่อมิได้ระบุว่ารับอาวัลผู้ใดจึงถือว่าเอรับอาวัล อ. ผู้ส่งจ่ายโดยผลของมาตรา 939 วรรคสี่ มิใช่อาวัล ก. ตามความประสงค์แต่เดิม หากต่อมาตัวขาดความเชื่อถือแล้ว ข. ใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่เอ และเอได้ใช้เงินให้ ข. และเข้าถือเอาตัวนั้นแล้ว เอย่อมมีสิทธิไล่เบี้ย อ. ผู้ที่ตนอาวัล แต่ไม่มีสิทธิไล่เบี้ย ร. และ ก. ผู้สลักหลัง เพราะ ร. และ ก. มิใช่บุคคลซึ่งต้องรับผิดชอบ

มาตรา 939 วรรคสี่ดังกล่าวเป็นบทบัญญัติในทำนองเดียวกันกับกฎหมายฝรั่งเศส<sup>38</sup> กฎหมายเยอรมัน<sup>39</sup> อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention 1912)<sup>40</sup> อนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931)<sup>41</sup> มีข้อสังเกตว่า ตามอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ.1988 (Vienna Convention 1988) ในกรณีผู้รับอาวัลไม่ระบุว่าประกันผู้ใด ก็ให้ถือว่ารับประกันผู้ส่งจ่ายหรือผู้รับรอง สำหรับกรณีตั๋วแลกเงิน และให้ถือว่ารับประกันผู้ออกตั๋ว สำหรับกรณีตั๋วสัญญาใช้เงิน<sup>42</sup>

(2) ตามมาตรา 940 วรรคหนึ่ง ผู้รับอาวัลย่อมต้องผูกพันเป็นอย่างเดียวกับบุคคลที่ตนประกัน ดังนั้น หากบุคคลที่ตนเข้าอาวัลรับผิดชอบในจำนวนเงินเท่าใด ผู้รับอาวัลย่อมต้องรับผิดชอบในจำนวนเงินเท่านั้นดังกล่าว อย่างไรก็ตาม มาตรา 938 วรรคหนึ่งกำหนดให้การเข้าอาวัลนั้น ผู้รับอาวัลอาจแสดงเจตนาเข้าอาวัลทั้งจำนวนหรือแต่บางส่วนก็ได้ ดังนั้น หากผู้รับอาวัลประสงค์จะเข้ารับอาวัลแต่

<sup>38</sup> French Commercial Code Article L. 511–21 Para. 6.

<sup>39</sup> Wechselgesetz Art. 31 (4).

<sup>40</sup> Convention on the Unification of the Law relating to Bills of Exchange and Promissory Notes, Uniform Regulation Article 30 Para. 4.

<sup>41</sup> Uniform Law on Bills of Exchange and Promissory Notes Article 31 Para. 4.

<sup>42</sup> United Nations Convention on International Bills of Exchange and International Promissory Notes Article 46 Para. 5.

เพียงบางส่วน ผู้รับอวัลจะต้องระบุไว้ในคำรับอวัลว่าประสงค์จะเข้ารับอวัลในจำนวนเท่าใด แต่หากไม่ระบุไว้ก็ย่อมถือว่าผูกพันเช่นเดียวกับบุคคลที่ตนประกกัน ซึ่งโดยปกติผู้ส่งจ่ายหรือผู้สลักหลัง ต้องรับผิดชอบเต็มจำนวนตามเนื้อความในตัว เว้นแต่จะมีข้อกำหนดจำกัดความรับผิดชอบไว้ตามมาตรา 915 (1)

(3) การอวัลตามมาตรา 939 วรรคสองและวรรคสามทำได้ทั้งกรณีตัวระบุชื่อและตัวผู้ถือ

(4) มีข้อสังเกตว่าการรับอวัลไม่จำเป็นต้องระบุวันที่รับอวัล เพราะวันที่รับอวัลมิใช่แบบของการรับอวัลตามมาตรา 939 ดังนั้น แม้ว่าผู้รับอวัลจะมีได้ระบุวันที่รับอวัล การอวัลก็สมบูรณ์ตามมาตรา 939 วรรคสองและวรรคสาม แล้วแต่กรณี

### 3.4.2 กรณีการรับอวัลโดยผลของกฎหมาย

มาตรา 921 บัญญัติว่า “การสลักหลังตัวแลกเงินซึ่งสั่งให้ใช้เงินแก่ผู้ถือนั้น ย่อมเป็นเพียงประกกัน (อวัล) สำหรับผู้ส่งจ่าย” ดังนั้น การอวัลตามมาตรา 921 นี้จึงเป็นการอวัลโดยผลของกฎหมาย กล่าวคือ ในการสลักหลังโอนตัว ไม่ว่าจะเป็นการสลักหลังเฉพาะหรือสลักหลังลอย ผู้สลักหลังตัวแลกเงินชนิดผู้ถืออาจไม่มีเจตนาจะเข้ารับอวัล แต่โดยผลของมาตรา 921 ทำให้บุคคลดังกล่าวต้องอยู่ในฐานะผู้รับอวัลผู้ส่งจ่าย เนื่องจากตัวแลกเงินชนิดผู้ถือนี้ สามารถโอนให้กันได้โดยการส่งมอบเท่านั้น จะสลักหลังให้กันได้<sup>43</sup>

ดังนั้น ในกรณีอวัลตัวผู้ถือนั้น ผู้รับอวัลอาจแสดงเจตนาเข้าอวัลและลงข้อความทำนองรับอวัลตามมาตรา 939 ก็ได้ หรืออาจใช้วิธีการสลักหลังตัวให้แก่ผู้ทรงตามมาตรา 921 ก็ได้

**ตัวอย่าง** อ. ออกตัวแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้ผู้ถือแล้วส่งมอบตัวให้ ร., ร. สลักหลังโอนตัวให้ ก. ดังนี้เมื่อตัวดังกล่าวเป็นตัวผู้ถือ ก. ซึ่งครอบครองตัวดังกล่าวย่อมเป็นผู้ทรง ส่วน ร. ซึ่งสลักหลังโอนตัวผู้ถือย่อมตกเป็นผู้รับอวัล อ. ผู้ส่งจ่าย ตามมาตรา 921

จากตัวอย่างดังกล่าวจะเห็นได้ว่าการอวัลโดยผลของกฎหมายตามมาตรา 921 นี้มีได้คำนึงถึงเจตนาของผู้สลักหลังแต่อย่างใด ไม่ว่าผู้สลักหลังจะมีเจตนารับอวัลผู้ส่งจ่ายหรือไม่ก็ตาม การลงลายมือชื่อในฐานะผู้สลักหลังก็มีผลเป็นการอวัลเสมอ

**ตัวอย่าง** อ. ออกตัวแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้ผู้ถือแล้วส่งมอบตัวให้ ร., ร. สลักหลังโอนตัวให้ ก. โดยมีเอเข้าลงลายมือชื่อและเขียนข้อความว่า “อวัล อ.” เช่นนี้เมื่อตัวดังกล่าวเป็นตัวผู้ถือ ก. ซึ่งครอบครองตัวดังกล่าวย่อมเป็นผู้ทรง ส่วน ร. ซึ่งสลักหลังโอนตัวผู้ถือย่อมตกเป็นผู้รับอวัล อ. ผู้ส่งจ่าย แม้ว่าขณะที่ ร. สลักหลังนั้นจะไม่ได้มีเจตนาอวัล อ. ผู้ส่งจ่ายก็ตาม นอกจากนี้ยังได้แสดงเจตนาเข้ารับอวัลด้วยวิธีการตามมาตรา 939 วรรคสองย่อมตกเป็นผู้รับอวัล อ. ด้วยเช่นเดียวกัน

<sup>43</sup> คำพิพากษาฎีกาที่ 51/2501 2501 ฎ. 50, ที่ 1276/2505 2505 ฎ. 1242, ที่ 1169/2514 2514 ฎ. 955, ที่ 2181/2517 2517 ฎ. 1180 และที่ 192/2518 2518 ฎ. 167.



จากตัวอย่างดังกล่าวจะเห็นได้ว่า ตัวผู้ถือนั้นมีได้ห้ามการแสดงเจตนาเข้ารับอวัลด้วยวิธีการตามมาตรา 939 แต่อย่างไรก็ตาม ดังนั้น ผู้ประสงค์จะเข้าอวัลคู่สัญญาในตัวผู้ถือย่อมมีสิทธิเลือกว่าตนจะใช้วิธีการอวัลตามมาตรา 939 วรรคสองหรือวรรคสาม หรือมาตรา 921 ก็ได้

### ข้อพิจารณา

(1) เนื่องจากตัวผู้ถือยอมโอนได้ด้วยการส่งมอบให้แก่กัน ตามมาตรา 918 โดยไม่จำเป็นต้องสลักหลัง ดังนั้น แม้ว่าตัวผู้ถือจะมีรายการสลักหลังบางช่วงและไม่มีรายการสลักหลังบางช่วง ก็ไม่ทำให้ตัวสลักหลังขาดสายแต่อย่างใด ผู้ที่มีตัวไว้ในครอบครองตามหลักเกณฑ์ในมาตรา 904 และมาตรา 905 ย่อมเป็นผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมาย ส่วนผู้ที่สลักหลังตัวดังกล่าวก็ย่อมตกเป็นผู้รับอวัลผู้ส่งจ่าย ตามมาตรา 921

**ตัวอย่าง** อ. ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้ ร. หรือผู้ถือ ร. สลักหลังโอนตัวให้ ก. โดยระบุชื่อ ก. เป็นผู้รับสลักหลัง ก. โอนตัวให้ ข. โดยการส่งมอบ และ ข. โอนตัวให้ ค. โดยการส่งมอบเช่นกัน ต่อมา ค. สลักหลังโอนตัวระบุชื่อ ง. เป็นผู้รับสลักหลัง

จากตัวอย่างข้างต้น การกระทำดังกล่าวย่อมส่งผลดังต่อไปนี้

1) ตัวฉบับดังกล่าวเป็นตัวผู้ถือ ย่อมโอนกันได้ด้วยการส่งมอบ ตามมาตรา 918 โดยไม่จำเป็นต้องสลักหลัง เมื่อ ง. ได้รับตัวไว้ในครอบครอง ง. จึงเป็นผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมาย ตามมาตรา 904 และมาตรา 905 คู่สัญญาตามตัวจะอ้างว่า ง. ได้รับตัวไว้จากการสลักหลังขาดสายช่วง ก. และ ข. ไม่ได้ เพราะตัวผู้ถือไม่จำเป็นต้องมีการสลักหลังแต่อย่างใด

2) ร. และ ค. ซึ่งสลักหลังตัวผู้ถือย่อมต้องตกเป็นผู้รับอวัล อ. ผู้ส่งจ่าย ตามมาตรา 921

(2) โดยหลักแล้ว ผู้ที่มีสิทธิโอนตัวแลกเงิน คือ เจ้าหนี้ตามตัว ซึ่งได้แก่ผู้ทรงตัวแลกเงิน ไม่ว่าจะเป็นผู้รับสลักหลังตัวระบุชื่อหรือผู้ครอบครองตัวผู้ถือ อย่างไรก็ตามการสลักหลังตัวผู้ถือตามมาตรา 921 นั้น ศาลฎีกาไทยวางหลักว่าผู้ลงลายมือชื่อด้านหลังตัวผู้ถือยอมเป็นผู้รับอวัลผู้ส่งจ่ายตามมาตรา 921 แม้ว่าผู้ลงลายมือชื่อดังกล่าวจะไม่เคยเป็นผู้ทรงมาก่อนก็ตาม เพราะกรณีดังกล่าวมิได้มีผลเป็นการสลักหลังแต่อย่างใด จึงไม่ต้องพิจารณาว่าผู้ลงลายมือชื่อนั้นจะเป็นผู้ทรงหรือไม่<sup>44</sup>

(3) ในการร่างมาตรา 921 นั้น คณะกรรมการร่างกฎหมายได้นำอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912) มาตรา 11 และประมวลกฎหมายพาณิชย์ญี่ปุ่น มาตรา 449 มาประกอบการพิจารณา อย่างไรก็ตามเมื่อตรวจสอบแล้ว พบว่า บทบัญญัติดังกล่าวมีเนื้อหาไม่ต้องตรงกับมาตรา 921 ของไทยเสียทีเดียว

<sup>44</sup> คำพิพากษาฎีกาที่ 2006/2536 2536 ฎสต. (เล่มที่ 10) 193 และที่ 5547/2537 2537 ฎสต. (เล่มที่ 12) 117.

มาตรา 11 ของอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention 1912) บัญญัติว่า “การสลักหลังนั้นต้องให้เป็นข้อความอันปราศจากเงื่อนไข ถ้าและวางเงื่อนไขบังคับลงไว้อย่างใด ท่านให้ถือเสมือนว่าข้อเงื่อนไขนั้นมิได้เขียนลงไว้เลย

อนึ่ง การสลักหลังโอนแต่บางส่วน ท่านว่าเป็นโมฆะ

อีกทั้ง การสลักหลัง “ให้แก่ผู้ถือ” ย่อมตกเป็นโมฆะ”

ส่วนมาตรา 449 แห่งประมวลกฎหมายพาณิชย์ญี่ปุ่น บัญญัติว่า “ตั๋วแลกเงินสั่งจ่ายให้แก่ผู้ถือนั้นจะออกให้แก่กันได้ เว้นแต่จำนวนเงินตามตัวนั้นจะไม่น้อยกว่าสามสิบบเยน”

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติทั้งสองมาตราดังกล่าวแล้ว พบว่า อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention 1912) มาตรา 11 วรรคสาม เป็นบทบัญญัติว่าด้วย “ผลของการสลักหลังให้แก่ผู้ถือ” ซึ่งการดังกล่าวย่อมตกเป็นโมฆะ (Null and Void) ส่วนประมวลกฎหมายพาณิชย์ญี่ปุ่น มาตรา 449 เป็นบทบัญญัติว่าด้วยการออกตั๋วแลกเงินชนิดผู้ถือ กล่าวคือ โดยหลักแล้วห้ามมิให้มีการออกตั๋วแลกเงินชนิดผู้ถือ แต่หากจำนวนเงินตามตัวไม่น้อยกว่าสามสิบบเยนแล้ว กฎหมายก็อนุญาตให้ออกตั๋วแลกเงินชนิดผู้ถือได้ ส่วนมาตรา 921 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้นเป็นบทบัญญัติว่าด้วย “ผลของการสลักหลังลงในตัวผู้ถือ” ซึ่งอาจเป็นการสลักหลังเฉพาะหรือสลักหลังให้แก่ผู้ถือซึ่งมาตรา 919 วรรคสองเรียกว่า “สลักหลังลอย” ก็ได้ โดยการดังกล่าวย่อมมีผลเป็นเพียงประกัน (อ่าวัล) สำหรับผู้สั่งจ่าย จึงเห็นได้ว่า อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention 1912) มาตรา 11 และประมวลกฎหมายพาณิชย์ญี่ปุ่น มาตรา 449 มีเนื้อหาไม่ตรงกับประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 921 ของไทย

เมื่อศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศ พบว่า กฎหมายฝรั่งเศส<sup>45</sup> กฎหมายเยอรมัน<sup>46</sup> อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention 1912)<sup>47</sup> อนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ. 1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931)<sup>48</sup> และอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ.1988 (Vienna Convention 1988)<sup>49</sup> ต่างก็ไม่อนุญาตให้มีการสั่งจ่ายตั๋วแลกเงินชนิดผู้ถือดังจะเห็นได้จากบทบัญญัติว่าด้วยรายการที่ต้องมีตามตัวแลกเงิน ซึ่งบัญญัติให้ตัวแลกเงินต้องระบุชื่อของผู้รับเงินหรือชื่อของ

<sup>45</sup> French Commercial Code Article L. 511-1 Para. I 6°.

<sup>46</sup> Wechselgesetz Art. 1 Para. 6.

<sup>47</sup> Convention on the Unification of the Law relating to Bills of Exchange and Promissory Notes, Uniform Regulation Article 1 Para. 6.

<sup>48</sup> Uniform Law on Bills of Exchange and Promissory Notes Article 1 Para. 6.

<sup>49</sup> United Nations Convention on International Bills of Exchange and International Promissory Notes Article 3 Para. 1 (a) & Article 5 (e).

บุคคลซึ่งผู้จ่ายต้องใช้เงินตามคำสั่งของผู้นั้น โดยมีได้ระบุว่าให้ใช้เงินให้แก่ผู้ถือได้ จึงเห็นได้ว่า ตามกฎหมายต่างประเทศดังกล่าว จึงมีแต่เฉพาะตัวแลกเงินชนิดระบุชื่อเท่านั้น ไม่มีตัวแลกเงินชนิดผู้ถือแต่อย่างใด

อย่างไรก็ตาม กฎหมายอังกฤษ<sup>50</sup> กฎหมายอเมริกัน<sup>51</sup> และกฎหมายญี่ปุ่น<sup>52</sup> ต่างก็อนุญาตให้มีการสั่งจ่ายตัวแลกเงินชนิดผู้ถือได้ ดังจะเห็นได้จากบทบัญญัติว่าด้วยรายการที่ต้องมีตามตัวแลกเงิน ซึ่งบัญญัติให้ตัวแลกเงินต้องระบุชื่อของผู้รับเงิน หรือคำจตแจ้งว่าให้ใช้เงินแก่ผู้ถือ ดังนั้น ตามกฎหมายของประเทศดังกล่าวจึงมีได้ทั้งตัวแลกเงินชนิดระบุชื่อ และตัวแลกเงินชนิดผู้ถือ ซึ่งก็เป็นไปในการทำงานเดียวกันกับกฎหมายไทย

เมื่อศึกษากฎหมายต่างประเทศที่กล่าวมาทั้งหมดแล้ว พบว่าบทบัญญัติว่าด้วยผลของการสลักหลังตัวแลกเงินชนิดผู้ถือทำงานเดียวกับมาตรา 921 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยนั้น มีปรากฏอยู่ในกฎหมายว่าด้วยตัวเงินของประเทศสหรัฐอเมริกา มาตรา 70 ซึ่งบัญญัติว่า “ในกรณีที่มีการสลักหลังเฉพาะลงในตัวแลกเงินชนิดผู้ถือ ตัวดังกล่าวอาจโอนต่อไปได้ด้วยการส่งมอบ แต่บุคคลซึ่งสลักหลังเฉพาะนั้นต้องรับผิดชอบในฐานะผู้สลักหลังต่อบรรดาผู้ทรงซึ่งได้สิทธิในตัวนั้นผ่านการสลักหลังของตน”<sup>53</sup> อย่างไรก็ตาม บทบัญญัติดังกล่าวก็ไม่เหมือนกับบทบัญญัติมาตรา 921 ของไทยเสียทีเดียว เนื่องจากกฎหมายอเมริกันได้กำหนดเงื่อนไขของการสลักหลังไว้ว่า ต้องเป็นการสลักหลังเฉพาะเท่านั้น หากเป็นการสลักหลังลอยก็จะไม่เข้าเงื่อนไขของมาตรานี้ และผลของการสลักหลังเฉพาะลงในตัวแลกเงินชนิดผู้ถือ คือ ผู้สลักหลังนั้นต้องรับผิดชอบในฐานะผู้สลักหลังแตกต่างจากกฎหมายไทยที่กำหนดให้ผู้สลักหลังตัวผู้ถือต้องรับผิดชอบในฐานะผู้รับอ่าวัล จึงเป็นที่น่าสังเกตว่า ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 921 อาจได้รับอิทธิพลมาจากกฎหมายว่าด้วยตัวเงินของประเทศสหรัฐอเมริกา มาตรา 70 ดังกล่าว แต่ได้นำมาปรับเปลี่ยนว่ารับผิดชอบในฐานะผู้รับอ่าวัล เนื่องจากกฎหมายอเมริกันมีแต่ผู้สลักหลังไม่มีผู้รับอ่าวัล

(4) ในกรณีที่มีการสลักหลังในตัวผู้ถือโดยบุคคลหลายคน ลำดับของการสลักหลังดังกล่าวจะมีความสำคัญสำหรับการใช้สิทธิไต่เบี่ย กล่าวคือ แม้ว่าผู้สลักหลังตัวผู้ถือทั้งหลายเหล่านั้น

<sup>50</sup> Bills of Exchange Act 1882 Article 3 (1).

<sup>51</sup> The Negotiable Instrument Law § 20 Para. 4.

<sup>52</sup> Japanese Commercial Code Article 449.

<sup>53</sup> The Negotiable Instrument Law § 70. – Where an instrument, payable to bearer, is indorsed specially, it may nevertheless be further negotiated by delivery; but the person indorsing specially is liable as indorser to only such holders as make title through his indorsement.

จะต้องรับผิดชอบผู้ทรงในฐานะผู้รับอวัลผู้ส่งจ่ายเช่นเดียวกันก็ตาม แต่เมื่อผู้สลับหลังคนใดได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงไปและเข้าถือเอาตัวนั้นแล้ว ผู้สลับหลังคนนั้นก็จะมีฐานะเป็นผู้ทรงคนใหม่ เนื่องจากเป็นผู้ที่มีตัวผู้ถือไว้ในครอบครอง ตามมาตรา 904 ตอนท้าย ซึ่งบุคคลดังกล่าวจะมีสิทธิไล่เบี่ยเอาแก่บุคคลใดได้บ้างนั้น ต้องพิจารณาตามลำดับของการเข้าลงลายมือชื่อในตัวนั้น เนื่องจากบุคคลซึ่งได้ลงลายมือชื่อในตัวเงินและเข้าถือเอาตัวเงินนั้น ย่อมมีสิทธิไล่เบี่ยเอาแก่ผู้ที่มีความผูกพันอยู่แล้วก่อนตนเท่านั้น ตามมาตรา 967 วรรคสาม

**ตัวอย่าง** อ. ออกตัวแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้แก่ผู้ถือและส่งมอบตัวนั้นให้แก่ ร. ต่อมา ร. สลับหลังและส่งมอบตัวให้แก่ ก., ก. สลับหลังและส่งมอบให้แก่ ข. และ ข. สลับหลังและส่งมอบให้แก่ ค. เมื่อตัวถึงกำหนด ค. นำตัวไปยื่นให้ จ. ใช้เงินแต่ จ. ปฏิเสธการใช้เงิน ค. จึงใช้สิทธิไล่เบี่ยเอาแก่ ก. ซึ่ง ก. ก็ได้ใช้เงินให้แก่ ค. และเข้าถือเอาตัวนั้น เช่นนี้ ก. ย่อมมีสิทธิไล่เบี่ยเอาแก่ อ. และ ร. ซึ่งเข้าผูกพันตามตัวนั้นก่อนตนเท่านั้น แต่ไม่มีสิทธิไล่เบี่ยเอาแก่ ข. ได้ เพราะ ข. เข้าผูกพันตามตัวนั้นหลังตนตามมาตรา 967 วรรคสาม

(5) ในตัวผู้ถือนั้นอาจมีทั้งการรับอวัลโดยเจตนาตามมาตรา 939 และการรับอวัลโดยผลของกฎหมายตามมาตรา 921 ในตัวเงินฉบับเดียวกันก็ได้ ซึ่งหากการรับอวัลโดยเจตนาตามมาตรา 939 นั้น ผู้รับอวัลมิได้ระบุชื่อของบุคคลซึ่งตนประสงค์จะประกันไว้ กฎหมายก็ถือว่าเป็นการรับประกันผู้ส่งจ่าย ตามมาตรา 939 วรรคสี่ ในกรณีเช่นนี้ ทั้งผู้รับอวัลตามมาตรา 939 และผู้รับอวัลตามมาตรา 921 ก็จะมีฐานะเป็นผู้รับอวัลผู้ส่งจ่ายเช่นเดียวกัน ซึ่งในสถานการณ์เช่นนี้ หากผู้รับอวัลคนใดคนหนึ่งได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงไปแล้ว ย่อมมีปัญหาว่าบุคคลดังกล่าวจะใช้สิทธิไล่เบี่ยเอาแก่ผู้ใดบ้าง

ต่อปัญหาดังกล่าว ผู้ศึกษาเห็นว่า ผู้รับอวัลตามมาตรา 921 หากได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงไปแล้ว ก็จะมีฐานะเป็นผู้ทรงคนใหม่ ตามมาตรา 904 ตอนท้าย ซึ่งย่อมมีสิทธิไล่เบี่ยเอาแก่ลูกหนี้ตามตัวได้ทุกคน รวมทั้งผู้รับอวัลตามมาตรา 939 ด้วย แต่หากเป็นการใช้เงินโดยผู้รับอวัลตามมาตรา 939 บุคคลดังกล่าวจะมีสิทธิไล่เบี่ยเอาแก่ผู้ส่งจ่ายซึ่งเป็นบุคคลที่ตนประกันเพียงคนเดียวเท่านั้น โดยจะไม่มีสิทธิไล่เบี่ยเอาแก่ผู้รับอวัลตามมาตรา 921 ได้ ทั้งนี้ เนื่องจากเมื่อบุคคลดังกล่าวแสดงเจตนาเข้าผูกพันตามตัวในฐานะผู้รับอวัลตามมาตรา 939 แล้ว สิทธิไล่เบี่ยของบุคคลดังกล่าวจะเป็นเช่นใดจึงต้องพิจารณาตามมาตรา 940 วรรคสาม กล่าวคือ มีสิทธิไล่เบี่ยเอาแก่บุคคลซึ่งตนได้ประกันไว้ (ผู้ส่งจ่าย) กับทั้งบุคคลทั้งหลายผู้รับผิดชอบตัวผู้นั้น เมื่อผู้รับอวัลตามมาตรา 921 มิใช่ผู้ต้องรับผิดชอบต่อผู้ส่งจ่าย ดังนั้น บุคคลดังกล่าวจึงไม่ต้องรับผิดชอบต่อผู้รับอวัลตามมาตรา 939 ด้วยนั่นเอง

**ตัวอย่างที่ 1.** อ. ออกตัวแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้แก่ผู้ถือและส่งมอบตัวนั้นให้แก่ ร., ร. สลับหลังและส่งมอบตัวให้แก่ ก. และ ก. สลับหลังและส่งมอบให้แก่ ข. ต่อมา ฮ. ได้ลงลายมือชื่อ

และเขียนคำว่า “ใช้ได้เป็นอาวัล” ลงในตัวนั้น เมื่อตัวถึงกำหนด ข. นำตัวไปยื่นให้ จ. ใช้เงินแต่ จ. ปฏิเสธการใช้เงิน ข. จึงใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ ก. ซึ่ง ก. ก็ได้ใช้เงินให้แก่ ข. และเข้าถือเอาตัวนั้น เช่นนี้ ก. ย่อมเป็นผู้ทรง ตามมาตรา 904 ตอนท้าย และมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ อ., ร. และ ฮ. ได้

**ตัวอย่างที่ 2.** อ. ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้แก่ผู้ถือและส่งมอบตัวนั้นให้แก่ ร., ร. สลักหลังและส่งมอบตัวให้แก่ ก. และ ก. สลักหลังและส่งมอบให้แก่ ข. ต่อมา ฮ. ได้ลงลายมือชื่อ และเขียนคำว่า “ใช้ได้เป็นอาวัล” ลงในตัวนั้น เมื่อตัวถึงกำหนด ข. นำตัวไปยื่นให้ จ. ใช้เงินแต่ จ. ปฏิเสธการใช้เงิน ข. จึงใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ ฮ. ซึ่ง ฮ. ก็ได้ใช้เงินให้แก่ ข. และเข้าถือเอาตัวนั้น เช่นนี้ ฮ. ย่อมมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ อ. ผู้สั่งจ่ายได้เพียงคนเดียว ตามมาตรา 940 วรรคสาม เนื่องจาก อ. เป็นบุคคลซึ่งตนประกัน ส่วน ร. และ ก. มิใช่ผู้ต้องรับผิดชอบต่อ อ. ดังนั้น ฮ. จึงไม่มีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ บุคคลดังกล่าวแต่อย่างใด

(6) มีปัญหาว่าหากมีผู้ลงลายมือชื่อด้านหลังตัวชนิระบุชื่อโดยมิได้เขียนข้อความอื่น ประกอบและผู้ลงลายมือชื่อดังกล่าวไม่อยู่ในฐานะผู้ทรงซึ่งประสงค์จะสลักหลังโอนตัว โดยได้แต่เพียง ลงลายมือชื่อไว้เฉย ๆ เท่านั้น การลงลายมือชื่อด้านหลังตัวดังกล่าวจะมีผลเป็นอย่างไร ต่อปัญหานี้มีความเห็นทางกฎหมายที่ยังแตกต่างกัน 2 แนว **ความเห็นที่หนึ่ง** เห็นว่าการลงลายมือชื่อดังกล่าวย่อมไม่ถือเป็นการสลักหลัง เพราะบุคคลนั้นมิใช่ผู้ทรงตัวเงินซึ่งประสงค์จะโอนสิทธิในตัวต่อไป จึงมิใช่ผู้สลักหลังตามมาตรา 914 และมาตรา 919 อีกทั้งการลงลายมือชื่อที่ด้านหลังตัวเงินโดยไม่มีข้อความ เป็นการรับอาวัลนั้นก็ย่อมไม่เป็นการอาวัล จึงไม่ต้องรับผิดชอบในฐานะผู้รับอาวัลตามมาตรา 939 และมาตรา 940 ดังนั้นเมื่อการแสดงเจตนาผิดแบบจึงเป็นโมฆะ ผู้ที่ลงลายมือชื่อดังกล่าวนั้นจึงไม่ต้องรับผิดชอบตามกฎหมายลักษณะตัวเงิน

**ส่วนความเห็นที่สอง** เห็นว่าเมื่อบุคคลใดมาลงลายมือชื่อด้านหลังตัวเงินโดยเจตนาเพื่อรับผิดชอบ แม้ว่าบุคคลนั้นจะมีผู้ทรงซึ่งมีสิทธิสลักหลังโอนตัวเงิน บุคคลดังกล่าวก็ยังคงต้องรับผิดชอบตัวเงินนั้นในฐานะผู้สลักหลัง ทั้งนี้โดยอาศัยความในมาตรา 900 วรรคหนึ่งที่ว่า “บุคคลผู้ลงลายมือชื่อของตนในตัวเงินย่อมจะต้องรับผิดชอบในความในตัวเงินนั้น” และในเชิงกฎหมายเปรียบเทียบกับสอดคล้องกับพระราชบัญญัติตั๋วแลกเงิน ค.ศ.1882 (Bills of Exchange Act, 1882) ของอังกฤษ มาตรา 56 ซึ่งบัญญัติว่า “Where a person signs a bill otherwise than as drawer or acceptor, he thereby incurs the liabilities of an indorser to a holder in due course” (เมื่อบุคคลใดลงลายมือชื่อด้านหลังตัวเงินในฐานะอื่นนอกจากผู้สั่งจ่ายหรือผู้สลักหลัง ท่านว่าบุคคลนั้นต้องรับผิดชอบต่อผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมายในฐานะผู้สลักหลัง) โดยความเห็นนี้มีแนวคำพิพากษาฎีกาสนับสนุน ดังนี้

**คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1034/2507** จำเลยที่ 1 ลงนามเป็นผู้ส่งจ่ายเช็คฉบับหนึ่ง จำเลยที่ 2 ลงนามสลักหลังเช็คฉบับนั้น แต่โจทก์ขึ้นเงินไม่ได้ในวันที่ลงในเช็ค เช่นนี้ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 900 และมาตรา 967 บุคคลผู้ลงลายมือชื่อของตนในตั๋วเงินย่อมจะต้องรับผิดชอบตามเนื้อความในตั๋วเงินนั้น เมื่อจำเลยที่ 2 ลงชื่อสลักหลังเช็คซึ่งเป็นตั๋วเงินประเภทหนึ่ง ก็จะต้องรับผิดชอบตามความรับผิดไปหาได้ไม่ ฐานะของจำเลยที่ 2 ไม่ใช่ผู้ค้าประกัน หรือเป็นผู้รับอาวัลเมื่อเช็คฉบับนี้ ทางธนาคารปฏิเสธการจ่ายเงินจำเลยที่ 2 ก็ต้องรับผิดชอบตามที่ตนได้ลงนามสลักหลังเช็คฉบับนี้ไว้ด้วย

**คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3788/2524** การที่จำเลยลงลายมือชื่อไว้ด้านหลังของเช็คโดยไม่ปรากฏถ้อยคำสำนวนว่าใช้ได้เป็นอาวัล หรือสำนวนอื่นใดทำนองเดียวกัน ไม่เป็นการลงลายมือชื่อเป็นผู้รับอาวัลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 939 วรรค 1 และ 2 ประกอบด้วยมาตรา 989 จำเลยลงลายมือชื่อด้านหลังของเช็ค แม้เช็คดังกล่าวระบุชื่อโจทก์เป็นผู้รับเงิน ชิดฆ่าคำว่าหรือผู้ถือ และที่มุมซ้ายบนด้านหน้ามีข้อความว่า “เข้าบัญชีผู้รับเงินเท่านั้น ห้ามเปลี่ยนมือ” ก็ตาม แต่ด้วยความสมัครใจของจำเลยยอมผูกพันตนต่อโจทก์ซึ่งเป็นผู้ทรงในอันที่จะรับผิดชอบเป็นอย่างเดียวกับผู้ส่งจ่ายด้วยการลงลายมือชื่อของตนในตั๋วเงินยอมรับผิดชอบตามเนื้อความในตั๋วเงินดังบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 900 ดังนั้น เมื่อธนาคารปฏิเสธการจ่ายเงินตามเช็คดังกล่าว จำเลยย่อมต้องรับผิดชอบชำระเงินตามเช็คให้แก่โจทก์ (ข้อวินิจฉัยโดยที่ประชุมใหญ่ครั้งที่ 12/2524)

ดังนั้น ตามแนวคำพิพากษาศาลฎีกาดังกล่าว เมื่อถือว่าการที่บุคคลที่มีชื่อผู้ทรงซึ่งได้เข้ามาลงลายมือชื่อในตั๋วเงินมีผลเป็นการสลักหลังแล้ว เมื่อเป็นตัวผู้ถือ การดังกล่าวจึงมีผลเป็นการรับอาวัลโดยผลของมาตรา 921 นั่นเอง

### **3.4.3 ผลของการลงลายมือชื่อในตั๋วเงินโดยมีเจตนารับอาวัลแต่มิได้ทำให้ถูกต้องตามแบบ**

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 939 ได้บัญญัติถึงแบบของการรับอาวัลตั๋วเงินไว้ 2 วิธี ได้แก่

- (1) การรับอาวัลเต็มรูปแบบ กล่าวคือ การเขียนถ้อยคำสำนวนว่า “ใช้ได้เป็นอาวัล” หรือสำนวนอื่นใดทำนองเดียวกันนั้น และลงลายมือชื่อผู้รับอาวัล ตามมาตรา 939 วรรคสอง และ
- (2) การรับอาวัลแบบย่อ กล่าวคือ การลงลายมือชื่อของผู้รับอาวัลแต่เพียงอย่างเดียวลงในด้านหน้าของตั๋วเงิน ตามมาตรา 939 วรรคสาม

มีข้อสังเกตว่า มาตรา 939 วรรคสาม อนุญาตเฉพาะการลงลายมือชื่อในด้านหน้าแห่งตั๋วเท่านั้น หากผู้รับอาวัลลงลายมือชื่อไว้ที่ด้านหลังตั๋วโดยมิได้ระบุถ้อยคำสำนวนใด ๆ ย่อมไม่เป็นการ

อ่าวล ดั้งนั้น หากบุคคลใดมีเจตนาจะเข้ารับอ่าวลตัวแต่ประสงค์จะลงลายมือชื่อไว้ด้านหลังตัว ก็จะต้องทำตามมาตรา 939 วรรคสอง กล่าวคือ ต้องเขียนถ้อยคำสำนวนว่า “ใช้ได้เป็นอ่าวล” พร้อมลงลายมือชื่อกำกับไว้ด้วยนั่นเอง

**ตัวอย่าง** อ. ออกตัวแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้ ร., ร. สลักหลังโอนตัวให้ ก. ต่อมา ร. ประสงค์จะรับอ่าวล อ. หาก ร. ลงลายมือชื่อไว้ที่ด้านหลังตัวโดยมิได้ระบุถ้อยคำสำนวนใด ดังนี้ การลงลายมือชื่อดังกล่าวย่อมไม่เป็นการอ่าวลตัว

เมื่อการรับอ่าวลโดยลงลายมือชื่อเพียงอย่างเดียวทำได้เฉพาะในด้านหน้าแห่งตัวเท่านั้น จึงมีปัญหว่า หากลงลายมือชื่อเพียงอย่างเดียวในด้านหลังแห่งตัวจะถือเป็นการสลักหลังลอยตาม มาตรา 905 ได้หรือไม่ ต่อปัญหานี้ผู้ศึกษาเห็นว่า การสลักหลังโอนตัวนั้น ผู้สลักหลังต้องมีสิทธิใน ฐานะผู้ทรงก่อนแล้วจึงสลักหลังโอนไปซึ่งบรรดาสิทธิอันเกิดแต่ตัวเงิน ตามมาตรา 920 วรรคหนึ่ง หากบุคคลดังกล่าวไม่มีสิทธิในฐานะผู้ทรงตัวเงินมาก่อน การลงลายมือชื่อไว้แต่เพียงอย่างเดียว ในด้านหลังของตัวชนิดระบุชื่อย่อมไม่ทำให้บุคคลนั้นมีฐานะเป็นผู้สลักหลังแต่อย่างใด อย่างไรก็ตาม แม้ว่าการลงลายมือชื่อดังกล่าวจะไม่ทำให้ผู้ลงลายมือชื่อตกเป็นผู้รับอ่าวลหรือผู้สลักหลังลอยก็ตาม แต่ก็มิได้หมายความว่าผู้ลงลายมือชื่อจะหลุดพ้นจากความรับผิดตามเนื้อความแห่งตัวเงิน ทั้งนี้ เนื่องจากบุคคลนั้นได้ลงลายมือชื่อในตัวแล้วจึงต้องรับผิดตามเนื้อความในตัว ตามมาตรา 900 เพียงแต่ไม่อยู่ในฐานะผู้อ่าวลหรือผู้สลักหลังเท่านั้น ซึ่งการลงลายมือชื่อในด้านหลังของตัวเงินโดย บุคคลภายนอกเพื่อแสดงเจตนาเข้ารับผิดตามเนื้อความแห่งตัวเงินเช่นนี้ในทางธุรกิจเรียกว่า “Back” กรณีจะต่างจากผู้สลักหลังตัวผู้ถือ ตามมาตรา 921 ซึ่งศาลฎีกาของไทยวางหลักว่าการลงลายมือชื่อ ด้านหลังตัวผู้ถือ แม้ว่าจะไม่มีสิทธิในฐานะผู้ทรงก็เป็นผู้สลักหลังตัวผู้ถืออันกลายเป็นผู้อ่าวลผู้ส่งจ่าย ตามมาตรา 921

**คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3788/2524** การที่จำเลยลงลายมือชื่อไว้ด้านหลังของเช็ค โดยไม่ ปรากฏถ้อยคำสำนวนว่าใช้ได้เป็นอ่าวลหรือสำนวนอื่นใดทำนองเดียวกัน ไม่เป็นการลงลายมือชื่อเป็น ผู้รับอ่าวลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 939 วรรค 1 และ 2 ประกอบด้วยมาตรา 989

จำเลยลงลายมือชื่อด้านหลังของเช็คแม้เช็คดังกล่าวระบุชื่อโจทก์ เป็นผู้รับเงินขีดฆ่า คำว่าหรือผู้ถือ และที่มุมซ้ายบนด้านหน้ามีข้อความว่าเข้าบัญชีผู้รับเงินเท่านั้น ห้ามเปลี่ยนมือก็ตาม แต่ด้วยความสมัครใจ ของจำเลยยอมผูกพันตนต่อโจทก์ซึ่งเป็นผู้ทรงในอันที่จะรับผิดเป็นอย่าง เดียวกับผู้ส่งจ่าย ด้วยการลงลายมือชื่อของตนในตัวเงิน ยอมรับผิดตามเนื้อความในตัวเงิน ดังบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 900 ดังนั้น เมื่อธนาคารปฏิเสธการ จ่ายเงินตามเช็คดังกล่าว จำเลยย่อมต้องรับผิดชำระเงินตามเช็คให้แก่โจทก์

**คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4872/2533** การที่จำเลยที่ 2 ลงลายมือชื่อไว้ด้านหลังเช็คที่สั่งจ่ายระบุชื่อ โจทก์ขีดฆ่าคำว่าหรือผู้ถือออก และมุมซ้ายบนของด้านหน้ามีข้อความว่าเข้าบัญชีผู้รับเงินเท่านั้นห้ามเปลี่ยนมือ และในเช็คไม่ปรากฏว่ามีถ้อยคำสำนวนว่าใช้ได้เป็นอาวัล หรือสำนวนอื่นใดทำนองเดียวกัน จำเลยที่ 2 จึงมิใช่ผู้ลงลายมือชื่อเป็นผู้รับอาวัล แต่การที่จำเลยที่ 2 ลงลายมือชื่อด้านหลังเช็คที่จำเลยที่ 1 เป็นผู้สั่งจ่ายโดยระบุชื่อโจทก์เป็นผู้รับเงินและจำเลยทั้งสองนำเช็คไปมอบให้โจทก์ถือได้ว่าจำเลยที่ 2 ลงลายมือชื่อด้านหลังเช็คด้วยความสมัครใจที่จะผูกพันต่อโจทก์ซึ่งเป็นผู้ทรงในอันที่จะรับผิดชอบข้อความในเช็คอย่างเดียวกับจำเลยที่ 1 ผู้สั่งจ่ายด้วยการลงลายมือชื่อของตนในเช็คตามมาตรา 900 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

### 3.5 ระยะเวลาเข้ารับอาวัล

บทบัญญัติเรื่องการรับอาวัลตัวเงินตั้งแต่มาตรา 938 ถึงมาตรา 940 มิได้กำหนดไว้ว่าในการเข้ารับอาวัลตัวเงินนั้นจะสามารถทำได้ในช่วงเวลาใดบ้าง แต่หากพิจารณามาตรา 938 ซึ่งบัญญัติว่า “ตัวแลกเงินจะมีผู้ค้ำประกัน...” แสดงว่าการอาวัลจะมีได้ก็ต่อเมื่อตราสารนั้นสมบูรณ์เป็นตัวแลกเงินแล้ว หากตราสารนั้นยังไม่สมบูรณ์เป็นตัวแลกเงินก็ย่อมไม่อาจประกันการใช้เงินได้ แต่มีข้อที่น่าสังเกตว่า ตามอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ.1988 (Vienna Convention 1988) การรับประกันหนี้ตามตัวเงินอาจกระทำได้ก่อนที่ตราสารนั้นจะสมบูรณ์เป็นตัวเงิน เนื่องจาก Article 46 (6.) บัญญัติห้ามมิให้ผู้รับประกันยกเอาข้อเท็จจริงว่าตนได้เข้าลงลายมือชื่อในตราสารนั้นก่อนที่ตราสารนั้นจะสมบูรณ์เป็นตัวเงิน ขึ้นต่อสู้เพื่อปฏิเสธความรับผิดชอบตัว นอกจากนี้ มาตราดังกล่าวก็ยังห้ามมิให้ผู้รับประกันยกเอาข้อเท็จจริงว่าตนได้เข้าลงลายมือชื่อในตัวเงินนั้นก่อนที่บุคคลซึ่งตนประกันจะได้เข้าลงลายมือชื่อ ขึ้นต่อสู้เพื่อปฏิเสธความรับผิดชอบตัวด้วย<sup>54</sup>

ส่วนว่าจะทำได้ถึงเวลาใดนั้น เมื่อพิจารณาจากวัตถุประสงค์ของการรับอาวัลที่ว่า การรับอาวัลก็คือการรับประกันการใช้เงินตามตัว ดังนั้น ตัวแลกเงินจึงอาจมีการเข้ารับอาวัลกันได้จนกว่าตัวจะหลุดพ้น กล่าวคือ ผู้ทรงได้รับการใช้เงินตามตัวแล้วหรือใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ลูกหนี้ตามตัวครบถ้วนแล้วอันมีผลให้มูลหนี้ตัวและมูลหนี้เดิมระงับไปทั้งสาย ดังนั้น จึงอาจสรุปได้ว่าโดยหลักแล้วการอาวัลต้องกระทำระหว่างที่ตราสารนั้นสมบูรณ์เป็นตัวเงินแล้วไปจนถึงก่อนที่ตัวเงินจะได้หลุดพ้นไป

<sup>54</sup> United Nations Convention on International Bills of Exchange and International Promissory Notes Article 46 Para. 6. – A guarantor may not raise as a defence to his liability the fact that he signed the instrument before it was signed by the person for whom he is a guarantor, or while the instrument was incomplete.



### 3.6 ผลของการรับอ่าวัล

#### 3.6.1 ความผูกพันของผู้รับอ่าวัล

เมื่อผู้รับอ่าวัลได้เข้าอ่าวัลบุคคลใดแล้ว ผู้รับอ่าวัลย่อมต้องผูกพันเป็นอย่างเดียวกันกับบุคคลซึ่งตนประกัน ตามมาตรา 940 วรรคหนึ่ง กล่าวคือ การที่ผู้รับอ่าวัลเข้ามาเป็นคู่สัญญาตัวเงินนั้นก็เพื่อเข้ามารับประกันการใช้เงินตามตัวให้แก่บุคคลที่ตนประสงค์จะรับประกัน ดังนั้น โดยหลักแล้วบุคคลที่ตนประกันมีความผูกพันตามตัวอยู่อย่างใด ผู้รับอ่าวัลก็ย่อมมีความผูกพันอย่างนั้น<sup>55</sup> ซึ่งเป็นบทบัญญัติในทำนองเดียวกันกับกฎหมายฝรั่งเศส<sup>56</sup> กฎหมายเยอรมัน<sup>57</sup> อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912)<sup>58</sup> อนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ. 1930, 1931 (Geneva Convention 1930, 1931)<sup>59</sup> และอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988)<sup>60</sup>

มาตรา 940 วรรคหนึ่งใช้คำว่า “ผูกพัน” (Bound) ซึ่งมีความหมายกว้าง โดยรวมถึงสิทธิ หน้าที่และความรับผิด ทั้งที่เกิดจากเนื้อความตามตัวและที่เกิดจากกฎหมายกำหนด ซึ่งแยกพิจารณาได้ดังนี้

##### 3.6.1.1 ความผูกพันเกี่ยวกับจำนวนความรับผิด

โดยหลักแล้วผู้รับอ่าวัลย่อมผูกพันเป็นอย่างเดียวกันกับบุคคลซึ่งตนประกัน ดังนั้น ผู้ถูกอ่าวัลมีความรับผิดในจำนวนเงินเท่าใด ผู้รับอ่าวัลก็ย่อมต้องรับผิดในจำนวนเงินเท่านั้น

มาตรา 968 วางหลักว่า “ผู้ทรงจะเรียกร้องเอาเงินใช้จากบุคคลซึ่งตนใช้สิทธิไต่เบี่ยนั้นก็ได้ คือ

(1) จำนวนในตัวแลกเงินซึ่งเขาไม่รับรอง หรือ ไม่ใช้กับทั้งดอกเบี่ยด้วย หากว่ามีข้อกำหนดไว้ว่าให้คิดดอกเบี่ย

(2) ดอกเบี่ยอันตรา้อยละห้าต่อปีนับแต่วันถึงกำหนด

<sup>55</sup> คำพิพากษาฎีกาที่ 2181/2517 2517 ฎ. 1659, ที่ 833/2523 2523 ฎ. 457 และที่ 3269/2548 2548 ฎสต. (เล่มที่ 6) 129.

<sup>56</sup> French Commercial Code Article L. 511–21 Para. 7.

<sup>57</sup> Wechselgesetz Art. 32 (1).

<sup>58</sup> Convention on the Unification of the Law relating to Bills of Exchange and Promissory Notes, Uniform Regulation Article 31 Para. 1.

<sup>59</sup> Uniform Law on Bills of Exchange and Promissory Notes Article 32 Para. 1.

<sup>60</sup> United Nations Convention on International Bills of Exchange and International Promissory Notes Article 47 Para. 1.

(3) ค่าใช้จ่ายในการคัดค้าน และในการส่งคำบอกกล่าวของผู้ทรงไปยังผู้สละหลังถัดจากตนขึ้นไปและผู้ส่งจ่าย กับทั้งค่าใช้จ่ายอื่น ๆ

(4) ค่าชดเชยส่วนลดซึ่งถ้าไม่มีข้อตกลงกันไว้ ท่านให้คิดร้อยละ 1/6 ในต้นเงินอันจะถึงใช้ตามตัวเงิน และไม่ว่ากรณีจะเป็นอย่างไร ท่านมิให้คิดสูงกว่าอัตรานี้”

ดังนั้น หากผู้รับอ่าวลไม่ได้จำกัดความรับผิดชอบของตนไว้ ผู้รับอ่าวลย่อมต้องรับผิดชอบต้นเงิน ดอกเบี้ย ทั้งดอกเบี้ยก่อนตัวถึงกำหนดชำระและดอกเบี้ยในระหว่างผิดนัด และค่าใช้จ่ายในการทำคัดค้าน การส่งคำบอกกล่าวกับทั้งค่าใช้จ่ายอื่น ๆ ที่ผู้ทรงต้องเสียไปด้วย เท่ากับลูกหนี้ที่ตนเข้าประกันไว้ทุกประการ

**ตัวอย่าง** อ. ออกตัวแลกเงินในวันที่ 1 มิถุนายน 2553 สั่ง จ. ใช้เงินจำนวน 300,000 บาทพร้อมดอกเบี้ยร้อยละสิบต่อปีให้ ร. ในวันที่ 1 มิถุนายน 2554 โดยมีเอเข้าอ่าวล อ. ผู้ส่งจ่าย เมื่อตัวถึงกำหนด ร. นำตัวไปยื่นให้ จ. ใช้เงินแต่ จ. ปฏิเสธการใช้เงิน ร. จึงทำคำคัดค้านโดยเสียค่าใช้จ่ายไปเป็นจำนวน 4,500 บาท ต่อมา ร. ใช้สิทธิไล่เบี้ยในวันที่ 1 ธันวาคม 2554 เช่นนี้จำนวนเงินที่ อ. ผู้ส่งจ่ายจะต้องรับผิดชอบเป็นไปตามมาตรา 968 คือ

(1) จำนวนเงินต้นพร้อมดอกเบี้ย 330,000 บาท แบ่งเป็นเงินต้น 300,000 บาทและดอกเบี้ย 30,000 บาท

(2) ดอกเบี้ยผิดนัดอัตราร้อยละสิบต่อปีจำนวน 15,000 บาท (เพราะตัวมีการกำหนดดอกเบี้ยไว้ซึ่งมีอัตรามากกว่าร้อยละห้า จึงต้องใช้อัตราดังกล่าว ตามมาตรา 224) โดยเริ่มคิดจากวันที่ผิดนัดซึ่งก็คือวันที่ผู้จ่ายปฏิเสธการใช้เงินไปจนกว่าจะได้ชำระเสร็จสิ้น

(3) ค่าใช้จ่ายในการทำคำคัดค้านและให้คำบอกกล่าว กับทั้งค่าใช้จ่ายอื่น ๆ จำนวน 4,500 บาท

(4) ค่าชดเชยส่วนลด เมื่อไม่มีการตกลงกันไว้ก็ให้คิดร้อยละ 1/6 ในต้นเงิน ซึ่งเท่ากับ 500 บาท ดังนั้น อ. ต้องรับผิดชอบในจำนวนเงินรวมทั้งสิ้น 350,000 บาท และเมื่อเอเข้าอ่าวล อ. ย่อมต้องรับผิดชอบเป็นจำนวนเงิน 350,000 บาทเช่นเดียวกันกับ อ. ด้วย

อย่างไรก็ตาม ผู้รับอ่าวลอาจเข้าอ่าวลจำนวนเงินเพียงบางส่วนก็ได้ ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 938 วรรคหนึ่งว่า “ตัวแลกเงินจะมีผู้ค้ำประกันรับประกันการใช้เงินทั้งจำนวนหรือแต่บางส่วนก็ได้...” ดังนั้น หากผู้รับอ่าวลเจตนาจะเข้าอ่าวลแต่เพียงบางส่วน ผู้รับอ่าวลต้องเขียนระบุไว้ในตัวแลกเงินว่าตนประสงค์จะรับผิดชอบในจำนวนเงินเท่าใด หากผู้รับอ่าวลไม่เขียนระบุไว้ เช่นนี้ก็ย่อมเป็นไปตามมาตรา 940 คือ รับผิดชอบในจำนวนเดียวกันกับผู้ซึ่งตนอ่าวล

**ตัวอย่าง** ตามตัวอย่างข้างต้น หากเอระบุในตัวว่า “รับผิดชอบไม่เกิน 100,000 บาท” ย่อมเป็นการอ่าวลเพียงบางส่วน ร. ผู้ทรงจะมาเรียกให้เอรับผิดชอบในจำนวนเงินทั้ง 350,000 บาทมิได้ คงได้

แต่เรียกให้เอ้ารับผิดได้เพียง 100,000 บาทเท่านั้น เพราะเอ้าได้ระบุข้อความจำกัดความรับผิดของตนไว้ในตัวแล้ว

กรณีจะต่างออกไปหากเอ้าทำความตกลงกับ อ. ผู้ส่งจ่ายว่าจะรับผิดไม่เกิน 100,000 บาท แต่มิได้ระบุไว้ในตัว เมื่อเอมิได้ระบุไว้ในตัวว่าตนประสงค์จะรับผิดเท่าใด เอ้อย่อมต้องรับผิดในจำนวนเงินเดียวกับ อ. ผู้ส่งจ่าย คือ 350,000 บาท เอจะยกข้อต่อสู้อันอาศัยความเกี่ยวพันระหว่างตนกับ อ. ผู้ส่งจ่ายขึ้นต่อสู้ ร. ผู้ทรงมิได้ เว้นแต่ ร. จะได้รับโอนตัวเงินนั้นโดยคบคิดกันฉ้อฉล คือ รู้อยู่แล้วว่ามีข้อตกลงดังกล่าวอยู่ระหว่างกัน ตามมาตรา 916

การระบุว่าจะตนประสงค์จะรับอาวัลเพียงบางส่วนอาจจะระบุว่ารับผิดไม่เกินจำนวนเงินตามที่ได้ระบุ เช่น ระบุว่า “รับผิดไม่เกิน 100,000 บาท” หรืออาจจะระบุว่าไม่รับผิดในจำนวนเงินส่วนใดตามมาตรา 968 เช่น ระบุว่า “ไม่รับผิดในดอกเบี้ย” หรือ “ไม่รับผิดในค่าใช้จ่ายตามมาตรา 968 (3)” หรือ “รับผิดเฉพาะเงินต้นพร้อมดอกเบี้ย” เป็นต้น

มีข้อที่น่าพิจารณาว่า หากผู้รับอาวัลได้เข้าอาวัลเพียงบางส่วนโดยระบุว่ารับผิดไม่เกินจำนวนเงินตามที่ได้ระบุไว้ จะถือว่าเป็นการจำกัดความรับผิดเฉพาะในเงินต้นพร้อมดอกเบี้ยตามมาตรา 968 (1) เพียงอย่างเดียวมิให้เกินไปกว่าจำนวนเท่าที่ได้ระบุไว้ ส่วนความรับผิดตามมาตรา 968 (2), (3) และ (4) นั้นผู้รับอาวัลก็ยังคงต้องรับผิดอยู่ต่อไป หรือจะถือว่าเป็นการจำกัดความรับผิดในจำนวนเงินตามมาตรา 968 ทั้งหมด

**ตัวอย่าง** ตามตัวอย่างข้างต้น หากเอระบุ “รับผิดไม่เกิน 100,000 บาท” การระบุดังกล่าวจะมีผลอย่างไร หากถือว่าจำกัดเฉพาะความรับผิดในเงินต้นพร้อมดอกเบี้ยตามมาตรา 968 (1) เท่านั้น ก็เท่ากับว่าเอต้องรับผิดในเงินจำนวนรวมทั้งสิ้น 120,000 บาท ซึ่งประกอบไปด้วย

(1) เงินต้นพร้อมดอกเบี้ย 100,000 บาท ตามมาตรา 968 (1) ซึ่งได้จำกัดความรับผิดไว้แล้ว

(2) ดอกเบี้ยผิดนัดอัตราร้อยละสิบต่อปีจำนวน 15,000 บาท ตามมาตรา 968 (2)

ประกอบมาตรา 224

(3) ค่าใช้จ่ายจำนวน 4,500 บาท ตามมาตรา 968 (3)

(4) ค่าชดเชยจำนวน 500 บาท ตามมาตรา 968 (4)

แต่หากตีความว่าการจำกัดความรับผิดดังกล่าวนี้ มิได้จำกัดความรับผิดเฉพาะเงินต้นและดอกเบี้ยตามมาตรา 968 (1) เท่านั้น หากแต่เป็นการจำกัดความรับผิดในจำนวนเงินตามมาตรา 968 ทุกประเภทแล้ว เอก็ย่อมจะต้องรับผิดไม่เกินจำนวนที่ระบุไว้ คือ ไม่เกิน 100,000 บาท

ปัญหานี้เป็นปัญหาเรื่องการแปลความการแสดงเจตนาของผู้รับอาวัล ผู้ศึกษาเห็นว่า การแปลความว่าผู้รับอาวัลได้แสดงเจตนาจำกัดความรับผิดเฉพาะเงินต้นและดอกเบี้ยตามมาตรา 968 (1) น่าจะเป็นการแปลความที่มีผลบังคับได้จริง โดยไม่ให้เกิดผลแปลกประหลาด เพราะหากแปล

ความว่าผู้รับอวัลจำกัดความรับผิดทุกกรณีแล้วจะทำให้เกิดผลประหลาดได้ เช่น เมื่อผู้รับอวัลได้จำกัดความรับผิดไปแล้ว ต่อมาผู้รับอวัลผิดนัดไม่ชำระเงินให้ หากจะแปลความว่าเมื่อจำกัดความรับผิดแล้ว จึงไม่ต้องรับผิดในดอกเบี้ยที่ตนผิดนัดอีกก็จะเป็นการแปลความที่ทำให้เกิดผลประหลาดเกินไป

### 3.6.1.2 ความผูกพันเกี่ยวกับอายุความ

ผู้รับอวัลยอมผูกพันเป็นเช่นเดียวกับบุคคลซึ่งตนประกัน ดังนั้น บุคคลซึ่งตนประกันต้องรับผิดในอายุความเท่าใด ผู้รับอวัลยอมรับผิดในอายุความดังกล่าวด้วย เช่น ผู้รับอวัลเข้าอวัลผู้รับรอง เมื่อความรับผิดของผู้รับรองมีอายุความ 3 ปี ตามมาตรา 1001 เช่นนี้ความรับผิดของผู้รับอวัลผู้รับรองจึงมีอายุความ 3 ปีด้วย หรือผู้รับอวัลเข้าอวัลผู้ส่งจ่าย เมื่อความรับผิดของผู้ส่งจ่ายมีอายุความ 1 ปี ตามมาตรา 1002 เช่นนี้ความรับผิดของผู้รับอวัลผู้ส่งจ่ายจึงมีอายุความ 1 ปีด้วย<sup>61</sup> เป็นต้น

### 3.6.2 ลักษณะความรับผิด

ในการเข้ารับอวัลนั้น แม้ว่าผู้รับอวัลจะมีเจตนาค้ำประกันบุคคลผู้ต้องรับผิดตามเนื้อความแห่งตั๋วเงิน ตามมาตรา 939 วรรคสี่ หรือมีผลเป็นการรับประกันผู้ส่งจ่ายโดยผลของกฎหมาย ตามมาตรา 921 ก็ตาม แต่ลักษณะความรับผิดของผู้รับอวัลก็มีความแตกต่างจากผู้ค้ำประกันตามปกติ กล่าวคือ ผู้ค้ำประกันตามปกติรับผิดแบบมีเงื่อนไข กล่าวคือ เมื่อเจ้าหนี้เรียกร้องเอาจากลูกหนี้มิได้แล้ว ตนจึงจะรับผิด แต่กรณีผู้รับอวัลนั้นยอมต้องร่วมกันรับผิดตามเนื้อความแห่งตั๋วเงินพร้อมกันกับลูกหนี้คนอื่น ๆ ดังที่ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 967 วรรคหนึ่งว่า “ในเรื่องตั๋วแลกเงินนั้น บรรดาบุคคลผู้ส่งจ่ายก็ดี รับรองก็ดี สลากหลังก็ดี หรือรับประกันด้วยอวัลก็ดี ยอมต้องร่วมกันรับผิดต่อผู้ทรง” ซึ่งเป็นบทบัญญัติในทำนองเดียวกับกฎหมายฝรั่งเศส<sup>62</sup> กฎหมายเยอรมัน<sup>63</sup> อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention 1912)<sup>64</sup> และอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931)<sup>65</sup>

<sup>61</sup> คำพิพากษาฎีกาที่ 192/2518 2518 ฎ. 167, ที่ 3340/2536 2536 ฎสท. (เล่มที่ 11) 170, ที่ 3397/2536 2536 ฎ. 1947 และที่ 3177/2538 (กองผู้ช่วย).

<sup>62</sup> French Commercial Code Article L. 511-44 Para. 1.

<sup>63</sup> Wechselgesetz Art. 47 (1).

<sup>64</sup> Convention on the Unification of the Law relating to Bills of Exchange and Promissory Notes, Uniform Regulation Article 46 Para. 1.

<sup>65</sup> Uniform Law on Bills of Exchange and Promissory Notes Article 47 Para. 1.

ดังนั้น ผู้รับอวัลจึงไม่มีสิทธิเรียกร้องให้ผู้ทรงไปบังคับเอากับผู้ถูกอวัลก่อนซึ่งแตกต่างจากผู้ค้าประกันที่มีสิทธิเรียกร้องให้เจ้าหน้าที่เรียกเอาจากลูกหนี้ก่อนได้ ตามมาตรา 688 หรือในกรณีที่ผู้ค้าประกันพิสูจน์ได้ว่าลูกหนี้มีทางที่จะชำระหนี้ได้และการที่จะบังคับให้ลูกหนี้ชำระหนี้นั้นไม่เป็นการยาก ผู้ค้าประกันก็มีสิทธิให้เจ้าหน้าที่บังคับการชำระหนี้เอาจากทรัพย์สินของลูกหนี้ก่อน ตามมาตรา 689 หรือให้เจ้าหน้าที่รับชำระหนี้เอาจากทรัพย์สินซึ่งเป็นประกันที่เจ้าหน้าที่ยึดถือไว้ก่อนก็ได้ ตามมาตรา 690

ในการร่วมกันรับผิดชอบ ผู้ทรงยอมมีสิทธิว่ากล่าวเอาความแก่บรรดาผู้ซึ่งต้องรับผิดชอบเดี่ยวหรือรวมกันก็ได้ โดยมีพักต้องดำเนินตามลำดับที่คนเหล่านั้นเข้าผูกพันตามตัวแต่อย่างใด ตามมาตรา 967 วรรคสอง กล่าวคือ ผู้ทรงจะเรียกให้ผู้ส่งจ่าย หรือผู้รับรอง หรือผู้สลักหลัง หรือผู้รับอวัล คนใดคนหนึ่งหรือหลายคนหรือทั้งหมดรวมกันรับผิดชอบต่อผู้ทรงก็ได้ โดยมีพักต้องคำนึงว่าผู้ใดจะเข้าผูกพันตามตัวนั้นก่อนหรือหลังกันอย่างไรซึ่งเป็นบทบัญญัติในการทำงานเดียวกันกับกฎหมายฝรั่งเศส<sup>66</sup> กฎหมายเยอรมัน<sup>67</sup> อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention 1912)<sup>68</sup> อนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931)<sup>69</sup> และอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ.1988 (Vienna Convention 1988)<sup>70</sup>

มีข้อสังเกตว่า ผู้รับอวัลนั้นมิได้เป็นตัวแทนของผู้ถูกอวัล ผู้รับอวัลมีความรับผิดชอบโดยตัวของผู้รับอวัลเอง ตามมาตรา 940 ฉะนั้นผู้ถูกอวัลจะสั่งห้ามผู้รับอวัลมิให้ใช้เงินแก่ผู้ทรงมิได้ เพราะผู้รับอวัลมีความผูกพันต้องชำระเงินตามกฎหมายโดยส่วนตัวของเขาอยู่แล้ว<sup>71</sup>

### 3.6.3 การหลุดพ้นจากความรับผิดชอบของผู้รับอวัล

กรณีที่มีความรับผิดชอบของบุคคลซึ่งผู้รับอวัลเข้าประกันตกเป็นใช้มิได้ด้วยเหตุใด ๆ นอกจากเพราะทำผิดแบบระเบียบ ข้อสัญญาผู้รับอวัลก็ยังคงสมบูรณ์ ตามมาตรา 940 วรรคสอง กล่าวคือ โดยปกติแล้วผู้รับอวัลยอมผูกพันเป็นเช่นเดียวกับบุคคลซึ่งตนประกัน และแม้ความรับผิดชอบเฉพาะตัวของบุคคลซึ่งตนประกันนั้นจะตกเป็นใช้มิได้ สัญญาเข้ารับอวัลก็ยังคงสมบูรณ์

<sup>66</sup> French Commercial Code Article L. 511–44 Para. 2.

<sup>67</sup> Wechselgesetz Art. 47 (2).

<sup>68</sup> Convention on the Unification of the Law relating to Bills of Exchange and Promissory Notes, Uniform Regulation Article 46 Para. 2.

<sup>69</sup> Uniform Law on Bills of Exchange and Promissory Notes Article 47 Para. 2.

<sup>70</sup> United Nations Convention on International Bills of Exchange and International Promissory Notes Article 69 Para. 1.

<sup>71</sup> คำพิพากษาฎีกาที่ 833/2523 2523 ฎ. 557.

ซึ่งเป็นบทบัญญัติในทำนองเดียวกันกับกฎหมายฝรั่งเศส<sup>72</sup> กฎหมายเยอรมัน<sup>73</sup> กฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention 1912)<sup>74</sup> กฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญานครอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931)<sup>75</sup>

กล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือ ผู้รับอาวัลจะยกข้อต่อสู้ของผู้ถูกอาวัลว่าผู้ถูกอาวัลหลุดพ้นจากความรับผิด ตนจึงหลุดพ้นความรับผิดด้วยมิได้ ซึ่งหลักนี้ทำให้ผู้รับอาวัลต่างจากผู้ค้าประกัน เพราะโดยหลักแล้วผู้ค้าประกันย่อมยกข้อต่อสู้ของบุคคลที่ตนประกันขึ้นต่อสู้เจ้าหนี้ได้ แต่ในเรื่องอาวัล ผู้รับอาวัลจะยกข้อต่อสู้ของผู้ถูกอาวัลขึ้นต่อสู้ผู้ทรงได้แต่เฉพาะกรณีทำผิดแบบเปรียบเทียบเท่านั้น

**ตัวอย่าง** อ. ผู้เยาว์ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้ ร. เพื่อชำระหนี้ค่าซื้อสินค้าโดยมิเอเข้าอาวัล อ., ร. สลักหลังโอนตั๋วต่อให้ ก. ต่อมาผู้แทนโดยชอบธรรมของ อ. บอกล้างนิติกรรมซื้อขายที่ อ. ทำไว้กับ ร. ทำให้ อ. ไม่ต้องรับผิดตามมูลหนี้เดิม จึงไม่ต้องรับผิดตามมูลหนี้ตั๋วเงินด้วย เมื่อตัวถึงกำหนด ก. นำตัวไปยื่นให้ จ. ใช้เงินแต่ จ. ปฏิเสธการใช้เงิน เช่นนี้ ร. และเอต้องร่วมกันรับผิดชอบ ก. ผู้ทรง การที่ อ. ผู้เยาว์หลุดพ้นจากความรับผิดตามมาตรา 902 มิได้ทำให้เอผู้รับอาวัลหลุดพ้นจากความรับผิดไปด้วย เพราะการที่เอจะหลุดพ้นจากความรับผิดได้นั้นมีแต่เฉพาะกรณี อ. ทำผิดแบบเปรียบเทียบเท่านั้น เมื่อ อ. มิได้ทำผิดแบบเปรียบเทียบใด ๆ ดังนั้น ข้อสัญญารับอาวัลก็ยังคงสมบูรณ์ตามมาตรา 940 วรรคสอง

**ตัวอย่าง** อ.ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้ ร. ร.สลักหลังโอนตั๋วต่อให้ ก. พร้อมทั้งเขียนข้อความตามมาตรา 915 ว่า”ไล่เบี้ยข้าพเจ้าไม่ได้” และมีเอแสดงเจตนาเข้ารับอาวัล ร. ก.สลักหลังโอนตั๋วให้ ข. เมื่อตัวถึงกำหนด ข. นำตัวไปยื่นให้ จ. ใช้เงินแต่ จ. ปฏิเสธการใช้เงิน ข. จึงมีสิทธิไล่เบี้ย ก.และ อ. ได้ แต่ ข. จะไล่เบี้ย ร. ไม่ได้เพราะ ร. เขียนข้อกำหนดไว้แล้วตามมาตรา 915 ร.จึงหลุดพ้นความรับผิด สำหรับ เอ ซึ่งเป็นผู้รับอาวัล ร. แม้ความรับผิดของ ร.จะตกเป็นอันใช้ไม่ได้ แต่การอาวัลก็ยังคงสมบูรณ์ เอ จึงต้องรับผิดชอบต่อ ข.

หากความรับผิดของผู้ถูกอาวัลตกเป็นใช้มิได้เพราะทำผิดแบบเปรียบเทียบ ผู้รับอาวัลย่อมยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้ผู้ทรงได้ ซึ่งคำว่า “แบบเปรียบเทียบ” ตามมาตรา 940 วรรคสองนั้นมีความหมายว่าอย่างไรนั้น ตามกฎหมายไทยยังขาดความชัดเจน เนื่องจากตัวบทมาตรา 940 วรรคสองก็มิได้บัญญัติชัดเจนไปว่าอะไรคือการทำผิดแบบเปรียบเทียบ อีกทั้งความเห็นทางวิชาการยังมีความไม่ลงรอยกันอยู่

<sup>72</sup> French Commercial Code Article L. 511–21 Para. 8.

<sup>73</sup> Wechselgesetz Art. 32 (2).

<sup>74</sup> Convention on the Unification of the Law relating to Bills of Exchange and Promissory Notes, Uniform Regulation Article 31 Para. 2.

<sup>75</sup> Uniform Law on Bills of Exchange and Promissory Notes Article 32 Para. 2.

ซึ่งปัญหาในเรื่องนี้จะได้กล่าวต่อไปในบทที่ 5. ปัญหาการตีความบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการอวัล  
ตัวเงินตามกฎหมายไทย

มีปัญหาที่ต้องพิจารณาต่อไปว่า หากความรับผิดของบุคคลซึ่งผู้รับอวัลเข้าประกัน  
ตกเป็นอันใช้ไม่ได้ด้วยเหตุใด ๆ นอกจากเพราะทำผิดแบบระเบียบแล้ว ผู้รับอวัลยังคงต้องรับผิด  
ต่อไปในทุกกรณีหรือไม่ ต่อปัญหานี้ ในประเทศไทยยังมีแนวความเห็นที่แตกต่างกันเป็น 2 แนว ได้แก่

**ความเห็นที่หนึ่ง** เห็นว่า ความรับผิดของผู้รับอวัลเป็นความรับผิดเด็ดขาด (Absolute  
Liability) กล่าวคือ หากมิใช่การทำผิดแบบระเบียบแล้ว ผู้รับอวัลยังคงต้องรับผิดตามเนื้อความแห่ง  
ตัวเงินนั้นต่อไปในทุกกรณี แม้ว่ามูลหนี้ซึ่งเป็นที่มาของการออกหรือโอนตัวเงินจะตกเป็นอันใช้ไม่ได้ก็ตาม

**ตัวอย่าง** อ. ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้แก่ ร. เพื่อชำระหนี้ในมูลหนี้ค่าซื้อขายเสพติด  
ในการนี้ อ. ได้จัดให้ ฮ. เข้ารับอวัลตนเองด้วย เมื่อตั๋วถึงกำหนด ร. นำตั๋วไปยื่นให้ จ. ใช้เงิน  
แต่ จ. ปฏิเสธการใช้เงิน ร. จึงใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ ฮ. เช่นนี้ หากถือตามความเห็นที่หนึ่ง ฮ. จะต้อง  
รับผิดใช้เงินให้แก่ ร. แม้ว่ามูลหนี้ซึ่งเป็นที่มาของการออกตัวเงินระหว่าง อ. และ ร. จะตกเป็นโมฆะ  
ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 150 ก็ตาม เนื่องจากกรณีดังกล่าวมิใช่เรื่องการทำผิด  
แบบระเบียบตามมาตรา 940 วรรคสองแต่อย่างใด

**ความเห็นที่สอง** เห็นว่า แม้จะมีใช้เรื่องการทำผิดแบบระเบียบ แต่ผู้รับอวัลก็ยังสามารถ  
ขอยกข้อต่อสู้อื่น ๆ ขึ้นปฏิเสธความรับผิดตามตัวได้ ได้แก่ ข้อต่อสู้ว่าผู้ทรงมีสิทธิบกพร่องตามตัว  
หรือมิใช่ผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมาย และข้อต่อสู้ของผู้รับอวัลเองที่มีต่อผู้ทรง (Personal Defenses)  
เช่น ข้อต่อสู้เรื่องความสามารถของผู้รับอวัล ตามมาตรา 902 หรือข้อต่อสู้เรื่องมิได้อวัลให้ถูกต้อง  
ตามมาตรา 939 หรือข้อต่อสู้เรื่องผู้ทรงมิได้ทำให้ถูกต้องตามที่กฎหมายกำหนด ตามมาตรา 973 หรือ  
ข้อต่อสู้เรื่องอายุความ ตามมาตรา 1001 ถึงมาตรา 1003 หรือข้อต่อสู้ว่าตัวเงินมีการแก้ไข  
เปลี่ยนแปลงข้อความโดยผู้รับอวัลไม่ยินยอม ตามมาตรา 1007 เป็นต้น

**ตัวอย่าง** อ. ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้แก่ ร. ในการนี้ อ. ได้จัดให้ ฮ. เข้ารับอวัล  
ตนเองด้วย ต่อมา ร. สลักหลังโอนตัวให้แก่ ก. เพื่อชำระหนี้ค่าซื้อขายเสพติด เมื่อตั๋วถึงกำหนด ก. นำตั๋ว  
ไปยื่นให้ จ. ใช้เงิน แต่ จ. ปฏิเสธการใช้เงิน ก. จึงใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ ฮ. เช่นนี้ หากถือตามความเห็น  
ที่สอง ฮ. ย่อมยกข้อต่อสู้ว่า ก. มิใช่ผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากได้รับการสลักหลังตัวเงิน  
มาจากมูลหนี้ที่ตกเป็นโมฆะ ขึ้นต่อสู้ ก. เพื่อปฏิเสธความรับผิดตามตัวได้ ถึงแม้ว่าข้อต่อสู้ดังกล่าว  
จะมีใช้เรื่องการทำผิดแบบระเบียบตามมาตรา 940 วรรคสองก็ตาม

ต่อปัญหานี้ ผู้ศึกษาเห็นด้วยกับความเห็นที่สอง เพราะการแปลความแบบความเห็นที่  
หนึ่งจะให้ผลประหลาดกล่าวคือแม้จะเป็นผู้ที่ได้รับตัวไว้จากมูลหนี้ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายก็ยังคงมีสิทธิ  
ไล่เบี้ยได้ ซึ่งไม่น่าจะเป็นเช่นนั้น สำหรับปัญหานี้เมื่อศึกษาเปรียบเทียบอนุสัญญาทั้งสามฉบับ เดิม

อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention 1912) และอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ. 1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931) ไม่ได้กล่าวถึงประเด็นนี้ไว้ แต่อนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ.1988 (Vienna Convention 1988) ได้บัญญัติถึงข้อต่อสู้ที่ผู้รับอาวัลจะสามารถยกขึ้นต่อสู้ผู้ทรงเพื่อปฏิเสธความรับผิดตามตัวเงินไว้โดยละเอียดหลายกรณี โดยได้แบ่งประเภทข้อต่อสู้ที่ผู้รับอาวัลจะสามารถยกขึ้นต่อสู้ผู้ทรงได้ออกเป็น 2 ประเภท ได้แก่ ข้อต่อสู้ส่วนตัวของผู้รับอาวัล<sup>76</sup> และข้อต่อสู้ของบุคคลที่ผู้รับอาวัลเข้าประกัน<sup>77</sup> ซึ่งข้อต่อสู้แต่ละประเภทดังกล่าวก็สามารถแยกย่อยได้อีก 2 ประเภท คือ ข้อต่อสู้ที่จะยกขึ้นต่อสู้ผู้ทรงที่ได้รับความคุ้มครอง (Protected Holder) และข้อต่อสู้ที่จะยกขึ้นต่อสู้ผู้ทรงที่มีได้รับความคุ้มครอง จึงเห็นได้ว่าปัญหาความไม่ชัดเจนเกี่ยวกับข้อเท็จจริงที่ผู้รับอาวัลจะสามารถยกขึ้นต่อสู้ผู้ทรงเพื่อปฏิเสธความรับผิดตามตัวเงินได้รับการแก้ไขแล้วโดยอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ.1988 (Vienna Convention 1988) ดังนั้น ความเห็นที่สองซึ่งเห็นว่าผู้รับอาวัลอาจยกข้อเท็จจริงอื่นนอกจากการทำผิดแบบระเบียบขึ้นต่อสู้ผู้ทรงเพื่อปฏิเสธความรับผิดได้ด้วยนั้นจึงน่าจะถูกต้องและสอดคล้องกับอนุสัญญาระหว่างประเทศมากกว่าความเห็นที่หนึ่ง

กล่าวโดยสรุปแล้ว ผู้ศึกษาเห็นว่า นอกจากผู้รับอาวัลจะยกข้อต่อสู้เรื่องการทำผิดแบบระเบียบของผู้ถูกอาวัลแล้ว ผู้รับอาวัลยังอาจต่อสู้ในประเด็นอื่นอีกก็ได้ เช่น

### 3.6.3.1 ข้อต่อสู้ว่าผู้ทรงมีสิทธิบกพร่องหรือมิใช่ผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมาย

ในการใช้สิทธิตามตัวนั้น ผู้ทรงจะต้องใช้สิทธิโดยสุจริตและไม่มีความบกพร่องแห่งสิทธิ หากผู้ทรงมีความบกพร่องแห่งสิทธิ ผู้ลงลายมือชื่อในตั๋วทุกคนย่อมสามารถยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้ได้ว่าไม่ต้องรับผิด เนื่องจากมิใช่ผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมาย ดังนั้น ผู้รับอาวัลซึ่งเป็นผู้ลงลายมือชื่อในตัวคนหนึ่งก็ย่อมสามารถยกข้อต่อสู้ได้เช่นเดียวกัน เช่น ข้อต่อสู้ที่ปรากฏอยู่บนตราสาร หรือข้อต่อสู้เรื่องการสลักหลังขาดสาย หรือข้อต่อสู้เรื่องผู้ทรงได้รับโอนมาโดยนิติกรรมที่เป็นโมฆะหรือปราศจากมูลนี้เป็นต้น

**ตัวอย่าง** อ. ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้ ร. โดยมีเอเข้าอาวัล อ., ร. สลักหลังโอนตั๋วให้ ก. ในมูลหนี้ที่ ก. ทำกลฉ้อฉล ร. ต่อมา ร. บอกล้างโมฆียกรรมดังกล่าว เช่นนี้ ก. ย่อมมิใช่ผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมาย หาก ก. ใช้สิทธิไล่เบี้ยตามตัว อ., ร. และเอย่อมสามารถต่อสู้ ก. ได้ว่าตนไม่ต้องรับผิด เนื่องจาก ก. มิใช่ผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมาย ก. จะเรียกให้เอรับผิดโดยอ้างว่าแม้ความรับผิดใช้เงินของ อ. จะตกเป็นใช้มิได้ก็ตาม แต่เนื่องจากมิใช่เรื่องผิดแบบระเบียบ ข้อสัญญา

<sup>76</sup> United Nations Convention on International Bills of Exchange and International Promissory Notes Article 47 Para. 3.

<sup>77</sup> United Nations Convention on International Bills of Exchange and International Promissory Notes Article 47 Para. 4.



รับอาวัลของเอียงคงสมบูรณ์ ข้ออ้างเช่นนี้จะยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้ไม่ได้ เพราะการที่ อ., ร. และเอไม่ต้องรับผิดชอบ ก. นั้นก็เนื่องจากสิทธิของ ก. บกพร่อง เพราะ ก. มิใช่ผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมายนั่นเอง

### 3.6.3.2 ข้อต่อสู้ของตัวผู้รับอาวัลเองที่มีต่อผู้ทรง (Personal Defenses)

เมื่อผู้รับอาวัลได้แสดงเจตนาเข้าอาวัลแล้ว หากผู้รับอาวัลมีข้อต่อสู้เฉพาะตัว ผู้รับอาวัลย่อมยกขึ้นต่อสู้ผู้ทรงได้ เช่น ข้อต่อสู้เรื่องความสามารถของผู้รับอาวัลตามมาตรา 902 หรือข้อต่อสู้เรื่องมิได้อาวัลให้ถูกต้องตามมาตรา 939 หรือข้อต่อสู้เรื่องผู้ทรงมิได้ทำให้ถูกต้องตามที่กฎหมายกำหนดตามมาตรา 973 หรือข้อต่อสู้เรื่องอายุความตามมาตรา 1001 ถึงมาตรา 1003 หรือข้อต่อสู้ว่าตัวเงินมีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อความโดยผู้รับอาวัลไม่ยินยอมตามมาตรา 1007 เป็นต้น ข้อต่อสู้เหล่านี้ผู้รับอาวัลย่อมยกขึ้นต่อสู้ผู้ทรงได้เสมอ

**ตัวอย่าง** อ. ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้ ร. เมื่อได้เห็น ร. สลักหลังโอนตั๋วให้ ก. โดยมีเอเข้าอาวัล ร. ตั้งนี้ตั๋วซึ่งถึงกำหนดชนิดเมื่อได้เห็น ก. ผู้ทรงต้องนำตั๋วไปยื่นให้ จ. รับรองภายในหกเดือน นับแต่วันออกตั๋วหรือช้าเร็วกว่านั้นตามแต่ อ. ผู้สั่งจ่ายจะระบุ ตามมาตรา 944 ประกอบมาตรา 928 หาก ก. ปลอ่ยให้จำกัดเวลาดังกล่าวล่วงเลยไป ก. ย่อมสิ้นสิทธิไล่เบี้ย ตามมาตรา 973 (1) และวรรคสอง หาก ก. มาใช้สิทธิไล่เบี้ยเอผู้รับอาวัล เอผู้รับอาวัลย่อมยกข้อต่อสู้ดังกล่าวขึ้นต่อสู้ ก. ผู้ทรงได้

## 3.7 สิทธิไล่เบี้ยของผู้รับอาวัล

เมื่อผู้รับอาวัลได้ใช้เงินไปตามตั๋วแลกเงินแล้วย่อมได้สิทธิในอันที่จะไล่เบี้ยเอาแก่บุคคลซึ่งตนได้ประกันไว้กับทั้งบุคคลทั้งหลายผู้ต้องรับผิดชอบตัวบุคคลนั้น ตามมาตรา 940 วรรคสาม ซึ่งอาจแยกพิจารณาเป็นประเด็นได้ ดังนี้

### 3.7.1 บุคคลที่ผู้รับอาวัลมีสิทธิไล่เบี้ย

เมื่อผู้รับอาวัลได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงแล้ว ผู้รับอาวัลย่อมมีสิทธิไล่เบี้ยได้จากบุคคลดังต่อไปนี้

#### (1) บุคคลซึ่งผู้รับอาวัลได้ประกันไว้

เมื่อผู้รับอาวัลประกันบุคคลใดและได้ใช้เงินแทนบุคคลนั้นไปแล้ว ผู้รับอาวัลย่อมมีสิทธิไล่เบี้ยให้บุคคลดังกล่าวใช้เงินคืนแก่ตนได้ ตามมาตรา 940 วรรคสาม โดยบุคคลดังกล่าวนี้อาจเกิดจากการที่ผู้รับอาวัลระบุว่า จะรับอาวัลบุคคลผู้นั้นโดยเฉพาะเจาะจง หรือเกิดจากกรณีที่ผู้รับอาวัลมิได้ระบุว่า จะรับอาวัลผู้ใด แต่โดยผลของกฎหมายให้ถือว่ารับอาวัลผู้สั่งจ่ายก็ได้ ตามมาตรา 939 วรรคสี่และมาตรา 921<sup>78</sup>

<sup>78</sup> คำพิพากษาฎีกาที่ 2806/2536 2536 ฎ. 1831.

## (2) บุคคลทั้งหลายผู้รับผิดชอบต่อตัวผู้ถูกอาวัล

มาตรา 940 วรรคสามให้สิทธิผู้รับอาวัลที่จะไล่เบี้ยเอาแก่บุคคลทั้งหลายผู้ต้องรับผิดชอบต่อตัวผู้ถูกอาวัลด้วย มาตรา 940 วรรคสามใช้คำว่า “ผู้รับผิดชอบแทนตัวผู้รับอาวัล” ซึ่งหมายถึง “ผู้รับผิดชอบต่อตัวผู้รับอาวัล” นั่นเอง กล่าวคือ บุคคลใดซึ่งต้องรับผิดชอบต่อตัวผู้ถูกอาวัล ผู้รับอาวัลย่อมมีสิทธิเรียกให้บุคคลดังกล่าวรับผิดชอบได้

**ตัวอย่าง** อ. ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้ ร. โดยมีเอเข้ารับอาวัล อ. ต่อมา ร. สลักหลังโอนตั๋วให้ ก., ก. สลักหลังโอนตั๋วต่อให้ ข. โดยมีบีเข้ารับอาวัล ก. เมื่อตั๋วถึงกำหนด ข. นำตั๋วไปยื่นให้ จ. ใช้เงินแต่ จ. ปฏิเสธการใช้เงิน ข. จึงทำคำคัดค้านแล้วใช้สิทธิไล่เบี้ย หาก ข. ใช้สิทธิไล่เบี้ยปีเมื่อปีได้ใช้เงินให้ ข. และเข้าถือเอาตั๋วแล้ว เช่นนี้ บีย่อมมีสิทธิดังต่อไปนี้

- (1) สิทธิไล่เบี้ย ก. เพราะ ก. เป็นบุคคลซึ่งตนประกัน
- (2) สิทธิไล่เบี้ย อ., เอ และ ร. เพราะบุคคลดังกล่าวต้องรับผิดชอบ ก.

ทั้งนี้ มีข้อที่น่าสังเกตว่าในตัวแลกเงินฉบับหนึ่งอาจมีผู้รับอาวัลหลายคนซึ่งเข้ารับอาวัลบุคคลคนเดียวกันหรือต่างบุคคลกันก็ได้ การพิจารณาว่าผู้รับอาวัลคนใดต้องรับผิดชอบหรือไม่นั้นก็อยู่บนพื้นฐานที่ว่าผู้รับอาวัลนั้นรับอาวัลคู่สัญญาฝ่ายใด หากคู่สัญญาซึ่งผู้รับอาวัลได้ประกันต้องรับผิดชอบ ผู้รับอาวัลก็ย่อมต้องรับผิดชอบด้วย

มาตรา 940 วรรคสามดังกล่าวนี้เป็นบทบัญญัติทำนองเดียวกันกับกฎหมายฝรั่งเศส<sup>79</sup> กฎหมายเยอรมัน<sup>80</sup> อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention 1912)<sup>81</sup> อนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931)<sup>82</sup> และอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ.1988 (Vienna Convention 1988)<sup>83</sup>

ในกรณีที่ผู้รับอาวัลใช้สิทธิไล่เบี้ยบุคคลทั้งหลายผู้ต้องรับผิดชอบต่อตัวผู้ถูกอาวัล บุคคลดังกล่าวจะยกข้อต่อสู้ที่ตนมีต่อผู้ถูกอาวัลขึ้นต่อสู้ผู้รับอาวัลมิได้ เพราะผู้รับอาวัลมิใช่ตัวแทนของผู้ถูก

<sup>79</sup> French Commercial Code Article L. 511–21 Para. 9.

<sup>80</sup> Wechselgesetz Art. 32 (3).

<sup>81</sup> Convention on the Unification of the Law relating to Bills of Exchange and Promissory Notes, Uniform Regulation Article 31 Para. 3.

<sup>82</sup> Uniform Law on Bills of Exchange and Promissory Notes Article 32 Para. 3.

<sup>83</sup> United Nations Convention on International Bills of Exchange and International Promissory Notes Article 48 Para. 2.

อ่าวและผู้รับอ่าวได้สิทธิไต่เบี่ยมาโดยบทบัญญัติของกฎหมาย<sup>84</sup> นอกเสียจากการอ่าวนั้นจะมีขึ้นด้วยคบคิดกันฉ้อฉล

**ตัวอย่าง** อ. ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้ ร., ร. สลักหลังโอนตั๋วให้ ก. เพื่อชำระหนี้การพนัน ก. สลักหลังโอนตั๋วให้ ข. โดยมีเอเข้าอ่าว ก. เมื่อตั๋วถึงกำหนด ข. นำตั๋วไปยื่นให้ จ. ใช้เงินแต่ จ. ปฏิเสธการใช้เงิน ข. จึงทำคำคัดค้านแล้วใช้สิทธิไต่เบี่ยเอผู้รับอ่าว ก. หากเอได้ใช้เงินและเข้าถือเอาตั๋วแล้ว เอยอมมีสิทธิไต่เบี่ย ก. ผู้ซึ่งตนประกันกับทั้ง ร. และ อ. ผู้ซึ่งต้องรับผิดชอบ ก. ได้โดย ร. จะยกข้อต่อสู้เรื่องการชำระหนี้การพนันซึ่งเป็นข้อต่อสู้เฉพาะตัวที่ ร. มีต่อ ก. ขึ้นต่อสู้เอผู้รับอ่าวมิได้

### 3.7.2 จำนวนเงินที่ผู้รับอ่าวจะใช้สิทธิไต่เบี่ย

เมื่อผู้รับอ่าวได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงแล้ว ผู้รับอ่าวยอมใช้สิทธิไต่เบี่ยให้ผู้ซึ่งต้องรับผิดชอบใช้เงินให้แก่ตนได้ในจำนวนเงินที่กำหนดไว้ตามมาตรา 969 กล่าวคือ

3.7.2.1 เงินเต็มจำนวนที่ตนได้ใช้ไป ตามมาตรา 968 และมาตรา 969 (1)

3.7.2.2 ดอกเบี่ยอัตราร้อยละห้าต่อปีในจำนวนที่ตนได้ใช้ไป โดยให้เริ่มนับแต่วันที่ตนได้ใช้เงินไป ตามมาตรา 969 (2)

3.7.2.3 ค่าใช้จ่ายต่าง ๆ อันตนต้องออกไป ตามมาตรา 969 (3)

3.7.2.4 ค่าชักรส่วนลดจากต้นเงินในตัวแลกเงิน ตามมาตรา 968 (4) และมาตรา 969 (4)

**ตัวอย่าง** อ. ออกตั๋วแลกเงินในวันที่ 1 มิถุนายน 2553 สั่ง จ. ใช้เงินจำนวน 300,000 บาทพร้อมดอกเบี่ยในอัตราร้อยละสิบต่อปีให้ ร. ในวันที่ 1 มิถุนายน 2554 โดยมีเอเข้าอ่าว อ. ผู้สั่งจ่าย เมื่อตั๋วถึงกำหนด ร. นำตั๋วไปยื่นให้ จ. ใช้เงินแต่ จ. ปฏิเสธการใช้เงิน ร. จึงทำคำคัดค้านโดยเสียค่าใช้จ่ายไปเป็นจำนวน 4,500 บาท ต่อมา ร. ใช้สิทธิไต่เบี่ยเอแก่ อ. ในวันที่ 1 ธันวาคม 2554 เช่นนี้จำนวนเงินที่ อ. ผู้สั่งจ่ายจะต้องรับผิดชอบเป็นไปตามมาตรา 968 คือ

1. จำนวนเงินต้นพร้อมดอกเบี่ย 330,000 บาท แบ่งเป็นเงินต้น 300,000 บาทและดอกเบี่ย 30,000 บาท

2. ดอกเบี่ยผิมนัดอัตราร้อยละสิบต่อปีจำนวน 15,000 บาท (เพราะตัวมีการกำหนดดอกเบี่ยไว้ชัดเจนซึ่งมีอัตรามากกว่าร้อยละห้า จึงต้องใช้้อัตราดังกล่าว ตามมาตรา 224) โดยเริ่มคิดจากวันที่ผิมนัดซึ่งก็คือวันที่ผู้จ่ายปฏิเสธการใช้เงินจนกว่าจะได้ชำระเสร็จสิ้น

<sup>84</sup> เฉลิม ยงบุญเกิด, ตั๋วแลกเงิน, (พระนคร: ห้างหุ้นส่วนจำกัดรวมสาส์น, 2509), น.

3. ค่าใช้จ่ายในการทำคำคัดค้านและให้คำบอกกล่าว กับทั้งค่าใช้จ่ายอื่น ๆ จำนวน 4,500 บาท

4. ค่าชกส่วนลด เมื่อไม่มีการตกลงกันไว้ก็ให้คิดร้อยละ 1/6 ในต้นเงิน ซึ่งเท่ากับ 500 บาท

ดังนั้น อ. ต้องรับผิดชอบในจำนวนเงินรวม 350,000 บาท และเมื่อเอเข้าอาวัล อ., เยี่ยม ต้องรับผิดชอบเป็นจำนวนเงิน 350,000 บาทด้วย หาก ร. ใช้สิทธิไล่เบี้ยแล้วเอได้ใช้เงินและเข้าถือเอา ตัว เช่นนี้เยี่ยมมีสิทธิไล่เบี้ย อ. ผู้ซึ่งตนประกันในจำนวนเงินตามมาตรา 969 หากเอใช้สิทธิไล่เบี้ย อ. เมื่อวันที่ 1 มีนาคม 2555 โดยเสียค่าใช้จ่ายในการไล่เบี้ย 750 บาท เยี่ยมมีสิทธิไล่เบี้ยในจำนวนเงิน ดังนี้

1. จำนวนเงินที่ตนได้ใช้ไป 350,000 บาท

2. ดอกเบี้ยผิตนต่ออัตราร้อยละสิบต่อปีจำนวน 8,750 บาท (คิดจากเงินที่ได้ใช้ไป คือ 350,000 บาท มีใช้เงินต้น 300,000 บาท โดยให้เริ่มคิดจากวันที่ได้ใช้เงินไปคือวันที่ 1 ธันวาคม 2554 และเนื่องจากตัวมีการกำหนดดอกเบี้ยไว้ชัดเจนซึ่งมีอัตรามากกว่าร้อยละห้า จึงต้องใช้้อัตราดังกล่าว ตามมาตรา 224)

3. ค่าใช้จ่ายต่าง ๆ อันตนได้ออกไปจำนวน 750 บาท

4. ค่าชกส่วนลด เมื่อไม่มีการตกลงกันไว้ก็ให้คิดร้อยละ 1/6 ในต้นเงินตามมาตรา 968 (4) ซึ่งเท่ากับ 500 บาท

ดังนั้น เอมีสิทธิไล่เบี้ย อ. ในจำนวนเงินรวม 360,000 บาท

#### ข้อพิจารณา

หากผู้รับอาวัลได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงไปเพียงบางส่วน ผู้รับอาวัลย่อมมีสิทธิไล่เบี้ย ในจำนวนเงินในส่วนซึ่งตนได้ใช้ไปแล้วได้

**ตัวอย่าง** ตามตัวอย่างข้างต้น หากเอได้ใช้เงินให้แก่ ร. ผู้ทรงไปเพียง 150,000 บาทจาก จำนวนเงินรวม 350,000 บาท เอมีสิทธิไล่เบี้ย อ. ผู้ส่งจ่าย ดังนี้

1. จำนวนเงินที่ตนได้ใช้ไป 150,000 บาท

2. ดอกเบี้ยผิตนต่ออัตราร้อยละสิบต่อปีจำนวน 3,750 บาท

3. ค่าใช้จ่ายต่าง ๆ อันตนได้ออกไปจำนวน 750 บาท

4. ค่าชกส่วนลดคิดร้อยละ 1/6 ในจำนวนเงินที่ได้ใช้ไป จำนวน 250 บาท

**ข้อสังเกต** มาตรา 969 เป็นบทบัญญัติในการทำงานเองเดียวกันกับกฎหมายฝรั่งเศส<sup>85</sup> กฎหมายเยอรมัน<sup>86</sup> อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention 1912)<sup>87</sup> และอนุสัญญานคร

<sup>85</sup> French Commercial Code Article L. 511-21 Para. 9.

เจนีวา ค.ศ.1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931)<sup>86</sup> อย่างไรก็ตาม มาตรา 969 ก็มีข้อแตกต่างในรายละเอียดกับกฎหมายของประเทศต่าง ๆ ดังกล่าวบางประการ เช่น กฎหมายฝรั่งเศสมิได้ระบุอัตราดอกเบี้ยไว้โดยชัดแจ้งอย่างเช่นกฎหมายไทย หากแต่กำหนดให้คิดดอกเบี้ยตามอัตราที่กฎหมายกำหนด (Legal Rate) และไม่อนุญาตให้มีการคิดค่าชดเชยส่วนลด ส่วนกฎหมายเยอรมันก็กำหนดอัตราดอกเบี้ยไว้เป็น 2 กรณีตามประเภทของตัวเงิน กล่าวคือ หากเป็นตัวเงินที่ออกมาแต่ต่างประเทศ ก็ให้คิดดอกเบี้ยในอัตราร้อยละ 6 แต่หากเป็นตัวเงินที่ออกในประเทศ ก็ให้คิดอัตราดอกเบี้ยสูงขึ้นกว่าที่กำหนดไว้ในมาตรา 247 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันอีกร้อยละ 2 แต่รวมแล้วต้องไม่น้อยกว่าร้อยละ 6 และอนุญาตให้คิดค่าชดเชยส่วนลดได้ในอัตราร้อยละ 1/3 สำหรับอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931) ก็กำหนดให้คิดดอกเบี้ยในอัตราร้อยละ 6 และไม่อนุญาตให้คิดค่าชดเชยส่วนลด ส่วนอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ.1988 (Vienna Convention 1988) บัญญัติไว้โดยชัดแจ้งว่า ผู้รับอาวัลซึ่งได้ใช้เงินไปตามตัวเงินแล้วย่อมได้สิทธิไต่เบี่ยเอาแก่บุคคลซึ่งตนได้ประกันไว้กับทั้งบุคคลทั้งหลายผู้รับผิดชอบตัวผู้นั้น ในเงินเต็มจำนวนที่ตนได้ใช้ไป พร้อมทั้งดอกเบี้ย<sup>89</sup>

### 3.7.3 อายุความที่ผู้รับอาวัลจะใช้สิทธิไต่เบี่ย

เมื่อผู้รับอาวัลได้ใช้เงินตามตัวแล้ว ผู้รับอาวัลย่อมใช้สิทธิไต่เบี่ยเอาแก่บุคคลซึ่งตนได้ประกันไว้ กับทั้งบุคคลทั้งหลายผู้ต้องรับผิดชอบตัวบุคคลผู้ซึ่งตนได้ประกันไว้ในวันนั้นได้ ตามมาตรา 940 วรรคสาม การที่ผู้รับอาวัลใช้สิทธิไต่เบี่ยบุคคลดังกล่าวนี้ กฎหมายมิได้กำหนดอายุความไว้เป็นพิเศษ และจะนำหมวดว่าด้วยอายุความตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 1001 ถึงมาตรา 1003 มาใช้บังคับก็มิได้ เพราะมิได้บัญญัติเกี่ยวกับผู้รับอาวัลไว้ ดังนั้น ซึ่งปัญหาเรื่องนี้ ตามกฎหมายไทยยังขาดความชัดเจน และมีแนวคำพิพากษาออกเป็น 2 แนวทาง

มีข้อสังเกตว่า กฎหมายฝรั่งเศส กฎหมายเยอรมัน อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention 1912) และอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931) ต่างก็บัญญัติเรื่องอายุความไว้ในลักษณะเดียวกันกับกฎหมายไทยกล่าวคือ บัญญัติเรื่องอายุความไว้เฉพาะกรณีคู่สัญญาตามตัวฟ้องไต่เบี่ยเอาแก่ผู้รับรอง กรณีผู้ทรงฟ้องไต่เบี่ยเอาแก่ผู้สั่ง

<sup>86</sup> Wechselgesetz Art. 49.

<sup>87</sup> Convention on the Unification of the Law relating to Bills of Exchange and Promissory Notes, Uniform Regulation Article 48.

<sup>88</sup> Uniform Law on Bills of Exchange and Promissory Notes Article 49.

<sup>89</sup> United Nations Convention on International Bills of Exchange and International Promissory Notes Article 48 Para. 2.

จ่ายหรือผู้สละหลัง และกรณีผู้สละหลังฟ้องไล่เบี้ยกันเองหรือฟ้องไล่เบี้ยเอาแก่ผู้ส่งจ่าย โดยมีได้ บัญญัติกรณีผู้รับอาวัลฟ้องไล่เบี้ยเอาแก่บุคคลที่ตนประกันหรือบุคคลที่ต้องรับผิดชอบตัวผู้นั้นไว้แต่ อย่างไรก็ดี อย่างไรก็ตาม กฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ.1988 (Vienna Convention 1988) ได้แก้ปัญหาดังกล่าว โดยได้บัญญัติไว้โดยชัดแจ้งว่าบุคคลซึ่งได้จ่ายเงินตามตัวให้แก่ผู้ทรงเพราะ ถูกผู้ทรงไล่เบี้ย ตามมาตรา 70 หรือบุคคลซึ่งได้ใช้เงินให้แก่คู่สัญญาตามตัวซึ่งได้ใช้เงินและเข้าถือเอา ตัวคนก่อนที่มาใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ตนอีกทีหนึ่ง ตามมาตรา 71 มีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่คู่สัญญาซึ่งต้องรับผิดชอบต่อตนภายในกำหนด 1 ปีนับแต่วันที่ตนได้ใช้เงินไป<sup>90</sup> ส่วนกฎหมายฝรั่งเศสแม้จะมีได้บัญญัติอายุ ความกรณีผู้รับอาวัลฟ้องไล่เบี้ยเอาแก่บุคคลที่ตนประกันหรือบุคคลที่ต้องรับผิดชอบตัวผู้นั้นไว้เป็น การเฉพาะ แต่กฎหมายฝรั่งเศสก็ได้บัญญัติอายุความทั่วไปไว้ โดยกำหนดให้มีระยะเวลา 5 ปี ตาม ประมวลกฎหมายพาณิชย์<sup>91</sup> หรือประมวลกฎหมายแพ่ง<sup>92</sup> ซึ่งการจะปรับบทตามกฎหมายฉบับใด ก็ ขึ้นอยู่กับว่ามีคู่สัญญาอย่างน้อยฝ่ายหนึ่งเป็น “ผู้ประกอบการธุรกิจ (Trader)” ตามความหมายของ ประมวลกฎหมายพาณิชย์หรือไม่ โดยประมวลกฎหมายพาณิชย์ได้ให้นิยามของคำว่า “ผู้ประกอบการ ธุรกิจ” ไว้ว่า “ผู้ประกอบการธุรกิจ คือ บรรดาบุคคลผู้ประกอบการพาณิชย์เป็นทางค้าปกติของตน”<sup>93</sup> ซึ่ง หากคู่สัญญาอย่างน้อยฝ่ายหนึ่งมีฐานะเป็นผู้ประกอบการธุรกิจแล้ว กรณีเช่นนี้ก็จะต้องนำประมวล กฎหมายพาณิชย์มาใช้บังคับ แต่หากไม่มีคู่สัญญาฝ่ายใดเป็นผู้ประกอบการธุรกิจเลย กรณีเช่นนี้ก็จะต้อง นำประมวลกฎหมายแพ่งมาใช้บังคับ แต่ไม่ว่ากรณีจะเป็นประการใด อายุความในการที่ผู้รับอาวัลจะ ใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่บุคคลซึ่งตนประกันหรือบุคคลซึ่งต้องรับผิดชอบตัวผู้นั้นก็ย่อมมีกำหนด 5 ปี เท่ากัน

<sup>90</sup> United Nations Convention on International Bills of Exchange and International Promissory Notes Article 84 Para. 2—A party who pays the instrument in accordance with article 70 or article 71 may exercise his right of action against a party liable to him within one year from the date on which he paid the instrument.

<sup>91</sup> French Commercial Code Article L. 110–4 I. – Obligations deriving from trade between traders or between traders and non-traders shall be time-barred after five years unless they are subject to special shorter statutes of limitations.

<sup>92</sup> French Civil Code Article 2224 – Personal actions or movable rights of action prescribe in five years from the day the holder of a right knew or should have known the facts enabling him to exercise his right.

<sup>93</sup> French Commercial Code Article L. 121–1 – Traders are those who carry out commercial acts and who make this their usual profession.

## บทที่ 4

### หลักกฎหมายเกี่ยวกับการค้ำประกันตัวเงินในระบบกฎหมายต่างประเทศ

ในบทนี้จะได้กล่าวถึงหลักกฎหมายเกี่ยวกับการค้ำประกันตัวเงินในระบบกฎหมายต่างประเทศ เพื่อใช้เทียบเคียงกับหลักกฎหมายไทย ในการศึกษาจะศึกษาถึงหลักการค้ำประกันตัวเงินทั้งในระบบกฎหมายของประเทศฝรั่งเศส ประเทศเยอรมนี ประเทศอังกฤษ ประเทศมาเลเซีย ประเทศฟิลิปปินส์ รวมทั้งกฎหมายเอกรูปตามอนุสัญญาทั้งสามฉบับ ได้แก่ อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912) อนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ. 1930, 1931 (Geneva Convention 1930, 1931) และอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988)

#### 4.1 การค้ำประกันตัวเงินในระบบกฎหมายของประเทศฝรั่งเศส: ประมวลกฎหมายพาณิชย์ เล่มที่ 5 (Commercial Code, Book V)

ตัวบทกฎหมายเกี่ยวกับการค้ำประกันตัวเงินตามระบบกฎหมายฝรั่งเศส ได้แยกบัญญัติการค้ำประกันตัวเงินไว้เป็นพิเศษ โดยได้แยกบัญญัติถึงฐานะ สิทธิ หน้าที่และความรับผิดชอบของผู้ที่ประสงค์จะเข้ามาประกันหนี้ไว้โดยเฉพาะ เรียกว่าอวัล ประเทศที่ใช้ระบบการค้ำประกันตัวเงินแบบนี้ เช่น ประเทศฝรั่งเศส ประเทศเยอรมนี ประเทศแคนาดา และประเทศที่เป็นภาคีของอนุสัญญาที่เกี่ยวกับตัวเงินทั้ง 3 ฉบับ คือ อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912) อนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ. 1930, 1931 (Geneva Convention 1930, 1931) และอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988)

##### 4.1.1 หลักทั่วไปเกี่ยวกับการอวัลตัวเงิน

ตามประมวลกฎหมายพาณิชย์ของประเทศฝรั่งเศส (French Commercial Code – Code de Commerce) ความรับผิดตามตัวเงินอาจได้รับการประกันด้วยวิธีการที่เรียกว่า “อวัล (Aval)” โดยอาจมีการรับอวัลตัวเงินนั้นทั้งจำนวนหรือแต่บางส่วนก็ได้ ดังที่มาตรา L511–21 วรรคหนึ่งบัญญัติไว้ว่า “การใช้เงินตามตัวแลกเงิน อาจมีการรับประกันทั้งจำนวนหรือแต่บางส่วนก็ได้ โดยการอวัล”

สำหรับบุคคลที่จะมีสิทธิเข้ารับอวัลตัวเงินนั้นอาจเป็นบุคคลภายนอกหรือบุคคลซึ่งเป็นผู้สัญญาตามตัวเงินอยู่แล้วก็ได้ ดังที่มาตรา L511–21 วรรคสองบัญญัติว่า “การอวัลดังกล่าวนี้ บุคคลภายนอกคนใดคนหนึ่งจะเป็นผู้รับ หรือแม้ผู้สัญญาแห่งตัวเงินนั้นฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งจะเป็นผู้รับ

ก็ได้” หากเป็นกรณีที่บุคคลภายนอกเข้ารับอวัลต์ตัวเงินแล้ว ก็ย่อมทำให้ตัวเงินนั้นมีความน่าเชื่อถือยิ่งขึ้น เนื่องจากการดังกล่าวทำให้มีลูกหนี้ตามตัวเงินเพิ่มมากขึ้น และแม้ว่าบุคคลภายนอกดังกล่าวจะเป็นผู้จ่าย (ผู้จ่ายที่ยังมิได้ลงลายมือชื่อรับรองตัวแลกเงินย่อมมีฐานะเป็นบุคคลภายนอก เนื่องจากการจะมีฐานะเป็นคู่สัญญาตามตัวเงินต้องกระทำโดยการลงลายมือชื่อในตัวเงินนั่นเอง) ก็สามารถเข้ารับอวัลต์ตัวเงินได้เพราะกฎหมายมิได้บัญญัติห้ามไว้แต่อย่างใด แต่หากเป็นกรณีที่คู่สัญญาตามตัวเงินซึ่งจะต้องรับผิดชอบอยู่เดิมได้เข้ามาลงลายมือชื่อเป็นผู้รับอวัลต์ก็ย่อมทำให้บุคคลดังกล่าวมีความรับผิดชอบในฐานะผู้รับอวัลต์เพิ่มเติมขึ้นอีกฐานะหนึ่งนอกเหนือจากเดิมที่ตนต้องรับผิดชอบอยู่แล้วด้วย การที่คู่สัญญาตามตัวเงินเข้ามาเป็นผู้รับอวัลต์อีกฐานะหนึ่งย่อมเป็นประโยชน์แก่ผู้ทรงในกรณีที่มีความรับผิดชอบของบุคคลดังกล่าวในฐานะผู้รับอวัลต์มีมากกว่าความรับผิดชอบในฐานะเดิม เช่น เดิมอยู่ในฐานะผู้สลักหลังแล้วต่อมาได้เข้ารับอวัลต์ผู้รับรอง หรือเดิมอยู่ในฐานะผู้สลักหลังแล้วต่อมาได้เข้ารับอวัลต์ผู้สลักหลังตัวเงินซึ่งถูกแก้ไขเปลี่ยนแปลงจำนวนเงินให้มากขึ้นจึงต้องรับผิดชอบตามจำนวนที่ได้มีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงนั้น ตามมาตรา L511-77 เป็นต้น

วิธีการรับอวัลต์ตัวเงินนั้น ผู้รับอวัลต์อาจลงลายมือชื่อเข้ารับอวัลต์ตัวเงินได้ทั้งในตัวเงินนั้นเองหรือในใบประจำต่อ (Allonge) หรือแม้กระทั่งในเอกสารอื่นนอกจากตัวเงินและใบประจำต่อนั้นก็ได้ หรือที่เรียกว่า “Acte Séparé” ดังที่มาตรา L511-21 วรรคสามบัญญัติไว้ว่า “การรับอวัลต์ย่อมกระทำได้ด้วยการเขียนลงในตัวเงินนั้นเอง หรือที่ใบประจำต่อ หรือเขียนลงในเอกสารอื่นต่างหาก (Acte Séparé) ซึ่งระบุสถานที่ที่ได้มีการรับอวัลต์กันนั้นด้วย” บทบัญญัติดังกล่าวจะเห็นได้ว่าการรับอวัลต์ตามระบบกฎหมายฝรั่งเศสแตกต่างจากการรับอวัลต์ตามกฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ. 1930, 1931 (Geneva Convention 1930, 1931) และการค้ำประกันตัวเงินตามพระราชบัญญัติตัวแลกเงิน ค.ศ.1882 (Bills of Exchange Act 1882) ของประเทศอังกฤษ เนื่องจากการตามกฎหมายทั้งสองฉบับดังกล่าวนี้ การรับอวัลต์หรือการค้ำประกันต้องกระทำลงในตัวเงินนั้นเองหรือในใบประจำต่อเท่านั้น กฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ. 1930, 1931 (Geneva Convention 1930, 1931) มาตรา 31 วรรคหนึ่งบัญญัติไว้อย่างชัดเจนว่า “อันการรับอวัลต์ยอมทำให้กันด้วยเขียนลงในตัวเงินนั้นเอง หรือที่ใบประจำต่อ” จึงไม่สามารถรับอวัลต์ในเอกสารอื่นใดนอกจากตัวเงินและใบประจำต่อได้ และในส่วนของกฎหมายอังกฤษนั้น แม้พระราชบัญญัติตัวแลกเงิน ค.ศ.1882 (Bills of Exchange Act 1882) จะมีได้แยกบัญญัติเรื่องการค้ำประกันตัวเงินออกมาไว้โดยเฉพาะเหมือนดังเช่นกฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ. 1930, 1931 (Geneva Convention 1930, 1931) และประมวลกฎหมายพาณิชย์ฝรั่งเศส แต่ได้บัญญัติให้บุคคลภายนอกผู้เข้าลงลายมือชื่อในตัวเงินในฐานะอื่นนอกจากผู้ส่งจ่ายและผู้รับรอง ย่อมต้องรับผิดชอบในฐานะผู้สลักหลัง ดังที่มาตรา 56 บัญญัติไว้ว่า “เมื่อบุคคลใดลงลายมือชื่อในตัวเงินในฐานะอย่างอื่น นอกจากเป็นผู้ส่ง



จ่าย หรือผู้รับรอง ท่านว่าบุคคลนั้นมีความรับผิดชอบผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมาย ในฐานะเป็นผู้สละก หลัง” ย่อมแสดงให้เห็นอยู่เองว่าการค้าประกันตัวเงินตามระบบกฎหมายอังกฤษนั้นก็ต้องกระทำลงใน ตัวเงินนั่นเองเช่นเดียวกัน

นอกจากการรับอาวัลตามระบบกฎหมายฝรั่งเศสอาจกระทำลงในตัวเงินนั่นเอง หรือใน ใบประจำต่อ หรือในเอกสารอื่นต่างหากจากตัวเงินและใบประจำต่อแล้ว ผู้ที่ประสงค์จะเข้ารับอาวัลก็ ต้องปฏิบัติตามแบบที่กฎหมายบัญญัติไว้ด้วย มิฉะนั้นการดังกล่าวย่อมไม่สมบูรณ์เป็นการรับอาวัลตาม กฎหมาย

สำหรับแบบแห่งการรับอาวัลที่กฎหมายบัญญัติไว้นั้น สามารถแบ่งออกได้เป็น 2 รูปแบบ ได้แก่

(1) การรับอาวัลแบบเต็มรูปแบบ เนื่องจากบุคคลซึ่งต้องรับผิดชอบในตัวเงิน นั้นมิได้หลายฐานะ เช่น ผู้สั่งจ่าย ผู้สละกหลัง ผู้รับรอง ผู้รับอาวัล ผู้สอดเข้าแก้หน้า เป็นต้น ดังนั้น เพื่อให้เกิดความชัดเจนว่าบุคคลใดประสงค์จะเข้าผูกพันตามตัวเงินในฐานะผู้รับอาวัล ประมวล กฎหมายพาณิชย์ฝรั่งเศสจึงได้บัญญัติแบบแห่งการเข้าอาวัลตัวเงินไว้โดยเฉพาะ โดยบุคคลที่ประสงค์ จะเข้าอาวัลตัวเงินต้องเขียนถ้อยคำว่า “ใช้ได้เป็นอาวัล (Bon pour Aval)” หรือสำนวนอื่นใดใน ทำนองเดียวกัน และลงลายมือชื่อตน ดังที่มาตรา L511-21 วรรคสี่บัญญัติไว้ว่า “การรับอาวัลต้องใช้ ถ้อยคำคำว่า “ใช้ได้เป็นอาวัล (Bon pour Aval)” หรือสำนวนอื่นใดในทำนองเดียวกัน และลงลายมือ ชื่อผู้รับอาวัล” เพื่อให้บุคคลอื่นที่เข้าเกี่ยวข้องกับตัวเงินฉบับนั้นจะได้ทราบว่าคุณผู้ลงลายมือชื่อ และเขียนถ้อยคำสำนวนดังกล่าวไว้แล้วมีความรับผิดชอบในฐานะผู้รับอาวัลนั่นเอง

(2) การรับอาวัลแบบย่อ นอกจากประมวลกฎหมายพาณิชย์ฝรั่งเศสจะบัญญัติถึงวิธีการ เข้าอาวัลตัวเงินอย่างเต็มรูปแบบไว้ในมาตรา L511-21 วรรคสี่ดังกล่าวแล้ว ประมวลกฎหมาย พาณิชยฝรั่งเศสยังได้บัญญัติรับรองให้มีการเข้าอาวัลตัวเงินโดยย่อได้เช่นเดียวกัน กล่าวคือ หากผู้รับ อาวัลเพียงแต่ลงลายมือชื่อของตนไว้ในด้านหน้าแห่งตัวเงินนั้น เช่นนี้ก็ถือเป็นการอาวัลแล้วเช่นกัน ดังที่มาตรา L511-21 วรรคห้าบัญญัติไว้ว่า “อนึ่ง เพียงแต่ลงลายมือชื่อของผู้รับอาวัลในด้าน หน้าแห่งตัวเงิน ท่านก็จัดว่าเป็นคำรับอาวัลแล้ว เว้นแต่ในกรณีที่ลายมือชื่อของผู้จ่ายหรือผู้สั่งจ่าย” จากบทบัญญัติดังกล่าวจะเห็นได้ว่าวิธีการดังกล่าวไม่นำมาใช้บังคับกับการลงลายมือชื่อของผู้จ่ายและ ผู้สั่งจ่าย เนื่องจากหากเป็นการลงลายมือชื่อโดยผู้จ่าย การดังกล่าวย่อมมีผลเป็นการรับรองการใช้เงิน ตามตัวเงินนั้น ตามมาตรา L511-17 วรรคหนึ่งตอนท้ายซึ่งบัญญัติว่า “...เพียงแต่ลงลายมือชื่อของผู้ จ่ายไว้ในด้านหน้าแห่งตัวเงิน ท่านก็นับว่าเป็นการรับรองการใช้เงินตามตัวเงินเช่นกัน” และหากเป็น การลงลายมือชื่อโดยผู้สั่งจ่าย การดังกล่าวก็ย่อมมีผลเพียงทำให้ตราสารนั้นมีผลสมบูรณ์เป็นตัวแลก เงินเท่านั้น เนื่องจากตัวแลกเงินต้องปรากฏลายมือชื่อของผู้สั่งจ่ายด้วย ตามมาตรา L511-1 l. 8° ซึ่ง

บัญญัติไว้ว่า “ตัวแลกเงินต้องปรากฏ...8° ลายมือชื่อของบุคคลผู้ออกตัวแลกเงิน ซึ่งหมายถึงผู้สั่งจ่าย...” มิฉะนั้นย่อมส่งผลให้ตราสารฉบับนั้นไม่สมบูรณ์เป็นตัวแลกเงิน<sup>1</sup>

เนื่องจากตัวเงินเป็นตราสารเปลี่ยนมือที่โอนให้แก่กันได้ง่ายและอาจมีคู่สัญญาได้หลายคนไม่จำกัด การเข้าอวัลตัวเงินซึ่งเป็นการค้าประกันตัวเงินของคู่สัญญาแห่งตัวเงินคนใดคนหนึ่งจึงต้องระบุไว้ด้วยว่าจะอวัลบุคคลใด มิฉะนั้นย่อมมีอาจทราบได้ว่าผู้รับอวัลตัวเงินนั้นประสงค์จะประกันความรับผิดของบุคคลใดในระหว่างบรรดาบุคคลผู้ต้องรับผิดตามเนื้อความในตัวเงินทั้งหลายนั้น อย่างไรก็ตามหากผู้รับอวัลมิได้ระบุตัวบุคคลที่ตนประสงค์จะประกันความรับผิดของเขาเอาไว้ ประมวลกฎหมายพาณิชย์ฝรั่งเศสก็ได้กำหนดให้ถือว่ารับประกันผู้สั่งจ่าย ตามมาตรา L511-21 วรรคหกซึ่งบัญญัติว่า “ในคำรับอวัลต้องระบุว่ารับประกันผู้ใด หากมิได้ระบุ ท่านให้ถือว่ารับประกันผู้สั่งจ่าย” ทั้งนี้เพราะหากผู้รับอวัลใช้เงินตามตัวเงินนั้นให้แก่ผู้ทรงไป จะทำให้คู่สัญญาตามตัวเงินนั้นหลุดพ้นได้มากที่สุดนั่นเอง

#### 4.1.2 ผลของการอวัลตัวเงิน

##### 4.1.2.1 ความผูกพันของผู้รับอวัลตัวเงิน

ประมวลกฎหมายพาณิชย์ฝรั่งเศสได้บัญญัติเกี่ยวกับความรับผิดของผู้รับอวัลไว้ในมาตรา L511-21 วรรคเจ็ดว่า “ผู้รับอวัลตัวเงิน ย่อมมีความรับผิดเช่นเดียวกับบุคคลที่ตนประกัน” ดังนั้น ผู้ถูกอวัลต้องรับผิดในจำนวนเท่าใด ผู้รับอวัลก็ต้องรับผิดในจำนวนเท่านั้น โดยความรับผิดของผู้ถูกอวัลปรากฏอยู่ในมาตรา L511-45 และมาตรา L511-46 โดยมาตรา L511-45 เป็นบทบัญญัติว่าด้วยความรับผิดของคู่สัญญาตามตัวที่ถูกผู้ทรงไล่เบี้ยให้รับผิดเป็นลำดับแรก ส่วนมาตรา L511-46 เป็นบทบัญญัติว่าด้วยความรับผิดของคู่สัญญาตามตัวที่ถูกบุคคลผู้ใช้เงินและเข้าถือเอาตัวตามมาตรา L511-45 ใช้สิทธิไล่เบี้ยเป็นลำดับต่อ ๆ มา ซึ่งไม่ว่ากรณีจะเป็นประการใด ผู้รับอวัลบุคคลที่ถูกไล่เบี้ยตามมาตรา L511-45 หรือมาตรา L511-46 ย่อมต้องรับผิดในจำนวนเงินเดียวกับบุคคลที่ตนประกัน

นอกจากนี้ ผู้รับอวัลจะยังคงต้องผูกพันตามเนื้อความแห่งตัวแลกเงินนั้นต่อไปแม้ว่าบุคคลซึ่งตนประกันนั้นจะได้หลุดพ้นจากความรับผิดไปแล้วก็ตาม เว้นแต่เหตุที่ทำให้บุคคลซึ่งตนประกันหลุดพ้นจากความรับผิดนั้นจะเกิดขึ้นเนื่องจากการทำผิดแบบระเบียบ (Defect of Form) ตามมาตรา L511-21 วรรคแปดซึ่งบัญญัติว่า “ผู้รับอวัลยังคงมีความผูกพันตามตัวเงิน แม้ว่าความรับผิดของบุคคลซึ่งตนประกันตกเป็นอันใช้ไม่ได้ด้วยเหตุใด ๆ นอกจากการทำผิดแบบระเบียบ (Defect of Form)”

<sup>1</sup> French Commercial Code, Article L511-1 II.

#### 4.1.2.2 ลักษณะความรับผิด

ในการเข้ารับอวัลนั้น แม้ว่าผู้รับอวัลจะมีเจตนาค้าประกันบุคคลผู้ต้องรับผิดตามเนื้อความแห่งตัวเงินก็ตาม แต่ลักษณะความรับผิดของผู้รับอวัลก็มีความแตกต่างจากผู้ค้าประกันตามปกติ เนื่องจากผู้ค้าประกันตามปกติจะรับผิดแบบมีเงื่อนไข เมื่อเจ้าหน้าที่เรียกร่องเอาจากลูกหนี้ไม่ได้แล้ว ตนจึงจะรับผิด แต่กรณีผู้รับอวัลนั้นย่อมต้องร่วมกันรับผิดตามเนื้อความแห่งตัวเงินพร้อมกับลูกหนี้คนอื่น ๆ ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา L511-44 วรรคหนึ่งว่า “บรรดาบุคคลผู้ส่งจ่ายก็ดี รับรองก็ดี สลักหลังก็ดี หรือรับประกันด้วยอวัลก็ดี ย่อมต้องรับผิดร่วมกันและแทนกันต่อผู้ทรง”

ในการร่วมกันรับผิดนั้น ผู้ทรงย่อมมีสิทธิว่ากล่าวเอาความแก่บรรดาผู้ซึ่งต้องรับผิดเรียงตัวหรือรวมกันก็ได้ โดยมีพักต้องดำเนินตามลำดับที่คนเหล่านั้นเข้าผูกพันตามตัวเงินแต่อย่างใด ตามมาตรา L511-44 วรรคสอง กล่าวคือ ผู้ทรงจะเรียกให้ผู้ส่งจ่าย หรือผู้รับรอง หรือผู้สลักหลัง หรือผู้รับอวัล คนใดคนหนึ่ง หรือหลายคน หรือทั้งหมดรวมกัน รับผิดต่อผู้ทรงก็ได้ โดยมีพักต้องคำนึงว่าผู้ใดจะเข้าผูกพันตามตัวเงินนั้นก่อนหรือหลังกัน

นอกจากนี้หากผู้ทรงใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่คู่สัญญาคนหนึ่งคนใดไปแล้วยังได้เงินไม่ครบจำนวนตามที่ระบุไว้ในตัว ผู้ทรงก็สามารถใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่คู่สัญญาคนอื่น ๆ ได้อีก แม้ว่าบุคคลที่ผู้ทรงไล่เบี้ยเอาในภายหลังนั้นจะเข้าผูกพันตามตัวเงินหลังคู่สัญญาที่ถูกผู้ทรงใช้สิทธิไล่เบี้ยไปก่อนหน้านั้นแล้วก็ตาม ตามมาตรา L511-44 วรรคสี่ซึ่งบัญญัติว่า “การว่ากล่าวเอาความแก่คู่สัญญาคนหนึ่งซึ่งต้องรับผิดย่อมไม่ตัดหนทางที่จะว่ากล่าวเอาความแก่คู่สัญญาคนอื่น ๆ แม้ทั้งจะเป็นฝ่ายอยู่ในลำดับภายหลังบุคคลที่ได้ว่ากล่าวเอาความมาก่อนก็ตาม”

#### 4.1.2.3 การหลุดพ้นความรับผิดของผู้รับอวัลตัวเงิน

ผู้รับอวัลย่อมหลุดพ้นจากความรับผิดตามเนื้อความที่ปรากฏในตัวเงินในกรณีดังต่อไปนี้

(1) กรณีที่ความรับผิดของบุคคลซึ่งตนประกันตกเป็นอันใช้ไม่ได้ด้วยเหตุทำผิดแบบระเบียบ (Defect of Form) ดังที่มาตรา L511-21 วรรคแปดบัญญัติว่า “ผู้รับอวัลยังคงมีความผูกพันตามตัวเงิน แม้ว่าความรับผิดของบุคคลซึ่งตนประกันตกเป็นอันใช้ไม่ได้ด้วยเหตุใด ๆ นอกจากการทำผิดแบบระเบียบ (Defect of Form)”

คำว่า “แบบระเบียบ (Form)” ตามมาตรา L511-21 วรรคแปดนั้น หมายถึง แบบระเบียบที่กฎหมายบังคับให้บุคคลซึ่งอยู่ในฐานะใดฐานะหนึ่งต้องกระทำเพื่อจะได้มีผลผูกพันในฐานะนั้น ๆ แต่แบบระเบียบ (Form) ดังกล่าวมิใช่แบบแห่งนิติกรรม เพราะถ้าเป็นแบบแห่งนิติกรรมแล้วหากไม่ทำตามย่อมส่งผลให้นิติกรรมนั้นตกเป็นโมฆะ ดังนั้น แบบระเบียบตาม L511-21 วรรคแปดจึงหมายถึงแบบของการส่งจ่ายตัวแลกเงิน ตามมาตรา L511-1 แบบของการสลักหลัง ตามมาตรา

L511-8 แบบของการรับรอง ตามมาตรา L511-17 แบบของการอาวัลตามมาตรา L511-21 แบบของการรับรองเพื่อแก้หน้า ตามมาตรา L511-66 เป็นต้น โดยกฎหมายจะกำหนดวิธีการเฉพาะให้บุคคลซึ่งประสงค์จะเข้าผูกพันตามตัวเงินในฐานต่าง ๆ ดังกล่าวต้องกระทำจึงจะมีผลผูกพันตามกฎหมาย เช่น หากผู้จ่ายประสงค์จะเข้าเป็นผู้รับรองตัวแลกเงิน มาตรา L511-17 วรรคหนึ่งก็กำหนดแบบระเบียบของการรับรองไว้ว่าต้องเขียนข้อความเป็นถ้อยคำสำนวนว่า “รับรองแล้ว (Accepted)” พร้อมลงลายมือชื่อผู้จ่ายกำกับไว้ที่ข้อความดังกล่าวนี้ หรือเพียงแต่ลงลายมือชื่อผู้จ่ายไว้ที่ด้านหน้าตัวเงินเพียงประการเดียวก็เป็นการรับรองโดยชอบแล้ว หากผู้จ่ายไม่ทำตามแบบระเบียบที่มาตรา L511-17 วรรคหนึ่งกำหนดไว้ เช่น ผู้จ่ายลงลายมือชื่อไว้ที่ด้านหลังตัวแลกเงินแต่เพียงประการเดียว เช่นนี้ก็ย่อมเป็นกรณีที่ผู้จ่ายทำผิดแบบระเบียบของการรับรอง ผู้จ่ายจึงไม่ต้องรับผิดชอบในฐานะผู้รับรอง หากมีผู้รับอาวัลผู้รับรอง ผู้รับอาวัลผู้รับรองย่อมยกข้อต่อสู้ได้ว่าตนไม่ต้องรับผิดชอบในฐานะผู้รับอาวัลผู้รับรอง เนื่องจากผู้จ่ายซึ่งประสงค์จะเข้าผูกพันในฐานะผู้รับรองนั้นทำผิดแบบระเบียบตามตัวเงินนั่นเอง

กรณีความรับผิดใช้เงินของบุคคลที่ผู้รับอาวัลเข้าประกันตกเป็นใช้มิได้ซึ่งมิใช่การทำผิดแบบระเบียบตามมาตรา L511-21 วรรคแปดนั้น หมายถึง ตกเป็นใช้มิได้ด้วยเหตุเฉพาะตัวของบุคคลดังกล่าวนี้เอง เช่น บกพร่องเรื่องความสามารถเนื่องจากเป็นผู้เยาว์ หรือคนไร้ความสามารถ หรือกรณีนิติบุคคลกระทำนอกขอบวัตถุประสงค์ เป็นต้น ซึ่งมาตรา L511-5 วรรคสองกำหนดว่าการดังกล่าวย่อมไม่กระทบกระทั่งถึงความรับผิดของบุคคลอื่น ดังนั้น ผู้รับอาวัลจึงยังคงต้องรับผิดชอบต่อไป แม้ว่าความรับผิดของบุคคลซึ่งตนอาวัลจะตกเป็นใช้มิได้แล้วก็ตาม

(2) กรณีที่ผู้ทรงไม่ปฏิบัติตามวิธีการต่าง ๆ ภายในกำหนดเวลา ตามมาตรา L511-49 กล่าวคือ โดยหลักแล้วกำหนดเวลาตามตัวแลกเงินถือเป็นสาระสำคัญ หากผู้ทรงไม่ปฏิบัติตามวิธีการและกำหนดเวลา่อมทำให้คู่สัญญาซึ่งต้องรับผิดชอบตัวได้รับความเสียหาย ดังนั้น เพื่อเป็นบทบังคับให้ผู้ทรงต้องกระทำการภายในเวลาที่กำหนด ประมวลกฎหมายพาณิชย์ฝรั่งเศสจึงกำหนดให้ผู้ทรงสิ้นสิทธิไต่เบี่ยเอาแก่ลูกหนี้ตามตัวทุกคน เว้นแต่ผู้รับรอง ในเมื่อผู้ทรงไม่กระทำตามวิธีการในตัวและปล่อยให้กำหนดเวลาล่วงพ้นไป ดังที่มาตรา L511-49 วรรคหนึ่งบัญญัติไว้ว่า “1. เมื่อกำหนดเวลาจำกัดซึ่งจะกล่าวต่อไปนี้ได้ล่วงพ้นไปแล้ว คือ

1. กำหนดเวลาสำหรับยื่นตัวแลกเงินชนิดให้ใช้เงินเมื่อได้เห็น หรือในระยะเวลาอย่างใดอย่างหนึ่งภายหลังได้เห็น
2. กำหนดเวลาสำหรับทำคำคัดค้านการไม่รับรองหรือการไม่ใช้เงิน
3. กำหนดเวลาสำหรับยื่นตัวเพื่อให้ใช้เงิน ในกรณีที่มีข้อกำหนดว่า “ไม่จำเป็นต้องมีคำคัดค้าน”

ท่านว่าผู้ทรงยอมสิ้นสิทธิที่จะไล่เบี้ยเอาแก่เหล่าผู้สลักหลัง ผู้ส่งจ่าย และคู่สัญญาอื่น ๆ ผู้ต้องรับผิด เว้นแต่ผู้รับรอง...”

การที่ผู้ทรงไม่ปฏิบัติหน้าที่ต่าง ๆ ภายในกำหนดเวลาตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา L511-49 วรรคหนึ่ง ย่อมส่งผลให้ผู้ทรงต้องสิ้นสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่เหล่าผู้สลักหลัง ผู้ส่งจ่าย และคู่สัญญาอื่น ๆ ผู้ต้องรับผิด เว้นแต่ผู้รับรอง ดังนั้น เมื่อผู้รับอาวัลได้ลงลายมือชื่อร่วมรับผิดตามเนื้อความในตัวเงินด้วย ผู้รับอาวัลจึงเป็นคู่สัญญาอื่น ๆ ผู้ต้องรับผิดตามความหมายแห่งมาตรา L511-49 วรรคหนึ่งแล้ว เช่นนี้ผู้รับอาวัลจึงยอมหลุดพ้นจากความรับผิดตามเนื้อความที่ปรากฏในตัวเงินนั้นเช่นเดียวกัน

(3) กรณีที่ผู้ทรงมีสิทธิบกพร่องตามตัวเงินหรือมิใช่ผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมาย กล่าวคือในการใช้สิทธิตามตัวนั้น ผู้ทรงจะต้องใช้สิทธิโดยสุจริตและไม่มี ความบกพร่องแห่งสิทธิ หากผู้ทรงมีความบกพร่องแห่งสิทธิ ผู้ลงลายมือชื่อในตัวเงินทุกคนย่อมสามารถยกข้อเท็จจริงดังกล่าวขึ้นเป็นข้อต่อสู้เพื่อปฏิเสธความรับผิดได้เนื่องจากข้อเท็จจริงดังกล่าวย่อมส่งผลให้บุคคลเช่นว่านั้นมีใช่ผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมาย ดังนั้น ผู้รับอาวัลซึ่งเป็นผู้ลงลายมือชื่อในตัวเงินคนหนึ่งก็ย่อมยกข้อต่อสู้ดังกล่าวขึ้นเพื่อปลดเปลื้องตนเองให้หลุดพ้นจากความรับผิดตามตัวเงินนั้นได้เช่นเดียวกัน เช่น ข้อต่อสู้ที่ปรากฏอยู่บนตราสาร หรือข้อต่อสู้เรื่องการสลักหลังขาดสาย หรือข้อต่อสู้เรื่องผู้ทรงได้รับโอนตัวเงินนั้นมาโดยนิติกรรมที่ตกเป็นโมฆะหรือปราศจากมูลหนี้เดิม เป็นต้น

(4) กรณีที่ผู้รับอาวัลมีข้อต่อสู้เฉพาะตัว (Personal Defenses) ที่อาจยกขึ้นต่อสู้ผู้ทรงได้ กล่าวคือ เมื่อผู้รับอาวัลได้แสดงเจตนาเข้าอาวัลตัวเงินแล้ว หากผู้รับอาวัลมีข้อต่อสู้เฉพาะตัว (Personal Defenses) ผู้รับอาวัลย่อมยกขึ้นต่อสู้ผู้ทรงเพื่อปฏิเสธความรับผิดตามตัวเงินได้ เช่น ข้อต่อสู้เรื่องความสามารถในการเข้าเป็นคู่สัญญาตามตัวเงิน ตามมาตรา L511-5 วรรคหนึ่ง หรือข้อต่อสู้เรื่องมิได้อาวัลให้ถูกต้องตามแบบ ตามมาตรา L511-21 หรือข้อต่อสู้เรื่องผู้ทรงมิได้ปฏิบัติหน้าที่ต่าง ๆ ของตนให้ครบถ้วนภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด ตามมาตรา L511-49 วรรคหนึ่ง หรือข้อต่อสู้เรื่องอายุความ ตามมาตรา L511-78 หรือข้อต่อสู้ว่าตัวเงินถูกแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อความสำคัญโดยผู้รับอาวัลไม่ยินยอม ตามมาตรา L511-77 เป็นต้น

#### 4.1.3 สิทธิไล่เบี้ยของผู้รับอาวัลตัวเงิน

เมื่อผู้รับอาวัลใช้เงินตามตัวแลกเงินให้แก่ผู้ทรงหรือผู้ใช้เงินและเข้าถือเอาตัวซึ่งได้ใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ตนไปแล้ว ประมวลกฎหมายพาณิชย์ฝรั่งเศสกำหนดให้ผู้รับอาวัลยอมมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่บุคคลซึ่งตนประกัน (ผู้ถูกอาวัล) และบุคคลซึ่งต้องรับผิดต่อบุคคลเช่นว่านั้น ตามมาตรา L511-21 วรรคเก้าซึ่งบัญญัติว่า “เมื่อผู้รับอาวัลจ่ายเงินตามตัวเงิน ย่อมมีสิทธิไล่เบี้ยเอาจากบุคคลซึ่งตนประกัน และบุคคลทั้งหลายซึ่งต้องรับผิดต่อบุคคลนั้น (Those who are liable to the latter on the bills of exchange)” จากบทบัญญัติดังกล่าวสามารถแยกพิจารณาเป็นประเด็นได้ดังนี้

(1) บุคคลที่ผู้รับอ่าวัลจะใช้สิทธิไล่เบี่ย เมื่อผู้รับอ่าวัลได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงหรือบุคคลที่ได้ใช้เงินและเข้าถือเอาตัวซึ่งมาใช้สิทธิไล่เบี่ยเอาแก่ตนอีกทอดหนึ่งไปแล้ว ผู้รับอ่าวัลยอมมีสิทธิไล่เบี่ยเอาแก่บุคคลดังต่อไปนี้

(1.1) บุคคลซึ่งผู้รับอ่าวัลได้ประกันไว้ กล่าวคือ เมื่อผู้รับอ่าวัลเข้าประกันบุคคลใดและได้ใช้เงินแทนบุคคลนั้นไปแล้ว ผู้รับอ่าวัลยอมมีสิทธิไล่เบี่ยเอาแก่บุคคลดังกล่าวให้ใช้เงินคืนแก่ตนได้ตามมาตรา L511-21 วรรคเก้า

**ตัวอย่าง** อ. ออกตัวแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินจำนวน 100,000 บาทให้แก่ ร. ต่อมา ร. สลักหลังโอนตัวให้แก่ ก. โดยมี ข. เข้ารับอ่าวัล ร. หลังจากนั้น ก. สลักหลังโอนตัวให้แก่ ค. เมื่อตัวถึงกำหนด ค. นำตัวไปยื่นให้ จ. ใช้เงินแต่ จ. ปฏิเสธการใช้เงิน ค. จึงใช้สิทธิไล่เบี่ยเอาแก่ ข. และ ข. ได้ใช้เงินให้แก่ ค. ไป เช่นนี้ ข. ย่อมมีสิทธิไล่เบี่ยเอาแก่ ร. ซึ่งเป็นบุคคลที่ ข. ประกันไว้ได้ ตามมาตรา L511-21 วรรคเก้า

(1.2) บุคคลทั้งหลายซึ่งต้องรับผิดชอบตัวผู้ถูกอ่าวัล กล่าวคือ นอกจากผู้รับอ่าวัลจะมีสิทธิไล่เบี่ยเอาแก่บุคคลซึ่งตนประกันไว้ได้แล้ว มาตรา L511-21 วรรคเก้ายังให้สิทธิแก่ผู้รับอ่าวัลในการไล่เบี่ยเอาแก่บุคคลทั้งหลายซึ่งต้องรับผิดชอบตัวผู้ถูกอ่าวัลด้วย

**ตัวอย่าง** อ. ออกตัวแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินจำนวน 100,000 บาทให้แก่ ร. ต่อมา ร. สลักหลังโอนตัวให้แก่ ก. โดยมี ข. เข้ารับอ่าวัล ร. หลังจากนั้น ก. สลักหลังโอนตัวให้แก่ ค. เมื่อตัวถึงกำหนด ค. นำตัวไปยื่นให้ จ. ใช้เงินแต่ จ. ปฏิเสธการใช้เงิน ค. จึงใช้สิทธิไล่เบี่ยเอาแก่ ข. และ ข. ได้ใช้เงินให้แก่ ค. ไป เช่นนี้ นอกจาก ข. จะมีสิทธิไล่เบี่ยเอาแก่ ร. ซึ่งเป็นบุคคลที่ ข. ประกันไว้ได้แล้ว ข. ยังมีสิทธิไล่เบี่ยเอาแก่ อ. ซึ่งเป็นบุคคลที่ต้องรับผิดชอบต่อ ร. ได้อีกด้วย ตามมาตรา L511-21 วรรคเก้า

(2) จำนวนเงินที่ผู้รับอ่าวัลจะใช้สิทธิไล่เบี่ย กล่าวคือ เมื่อผู้รับอ่าวัลได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงแล้ว ผู้รับอ่าวัลยอมใช้สิทธิไล่เบี่ยเอาแก่ผู้ซึ่งต้องรับผิดชอบเงินแก่ตนได้ในจำนวนเงินที่กำหนดไว้ตามมาตรา L511-46 ได้แก่

(2.1) เงินเต็มจำนวนที่ตนได้ใช้ไป ตามมาตรา L511-46 1°

(2.2) ดอกเบี่ยในจำนวนที่ตนได้ใช้ไป คิดอัตราตามกฎหมาย นับแต่วันที่ได้ใช้เงินไป ตามมาตรา L511-46 2°

(2.3) ค่าใช้จ่ายต่าง ๆ อันตนต้องออกไป ตามมาตรา L511-46 3°

#### 4.1.4 อายุความสิทธิไล่เบี่ย

##### 4.1.4.1 อายุความกรณีผู้ทรงใช้สิทธิไล่เบี่ยเอาแก่ผู้รับอ่าวัลตัวเงิน

เมื่อตัวเงินขาดความเชื่อถือ ผู้ทรงยอมมีสิทธิไล่เบี่ยเอาแก่คู่สัญญาทั้งหลายผู้ต้องรับผิดชอบต่อตนได้ รวมทั้งผู้รับอ่าวัลคู่สัญญาดังกล่าวด้วย ซึ่งความรับผิดชอบในด้านอายุความของ

ผู้รับอวัลดังกล่าวก็จะเป็นเช่นเดียวกันกับบุคคลซึ่งผู้รับอวัลได้ประกันไว้ กล่าวคือ ผู้ถูกอวัลต้องรับผิดชอบในอายุความเท่าใด ผู้รับอวัลก็ต้องรับผิดชอบในอายุความเท่านั้น โดยผู้ถูกอวัลต้องรับผิดชอบในอายุความตามที่กำหนดไว้ในมาตรา L511-78 หากผู้ถูกอวัล ได้แก่ ผู้รับรองซึ่งต้องรับผิดชอบในอายุความ 3 ปีนับแต่วันที่ตัวแลกเงินถึงกำหนด ตามมาตรา L511-78 วรรคหนึ่งซึ่งบัญญัติว่า “ในคดีฟ้องผู้รับรองตัวแลกเงิน ท่านห้ามมิให้ฟ้องเมื่อพ้นเวลาสามปีนับแต่วันที่ตัวนั้น ๆ ถึงกำหนดใช้เงิน” ผู้รับอวัลบุคคลดังกล่าวก็ต้องรับผิดชอบในอายุความ 3 ปีด้วย

หรือหากผู้ถูกอวัล ได้แก่ ผู้สลับหลังหรือผู้ส่งจ่ายซึ่งต้องรับผิดชอบในอายุความ 1 ปีนับแต่วันทำคำคัดค้าน หรือนับแต่วันที่ตัวแลกเงินถึงกำหนด ในกรณีที่ไม่จำเป็นต้องทำคำคัดค้าน (Retour Sans Frais) ตามมาตรา L511-78 วรรคสองซึ่งบัญญัติว่า “ในคดีที่ผู้ทรงตัวเงินฟ้องผู้สลับหลังและผู้ส่งจ่าย ท่านห้ามมิให้ฟ้องเมื่อพ้นเวลาปีหนึ่งนับแต่วันที่ได้ลงในคำคัดค้านซึ่งได้ทำขึ้นภายในเวลาอันถูกต้องตามกำหนด หรือนับแต่วันตัวเงินถึงกำหนด ในกรณีที่มีข้อกำหนดไว้ว่า “ไม่จำเป็นต้องมีคำคัดค้าน (Retour Sans Frais)”” ผู้รับอวัลบุคคลดังกล่าวก็ต้องรับผิดชอบในอายุความ 1 ปีด้วย

หากผู้ถูกอวัล ได้แก่ ผู้สลับหลังหรือผู้ส่งจ่ายซึ่งถูกผู้สลับหลังอื่นที่ได้ใช้เงินและเข้าถือเอาตัวโล่เบี้ยซึ่งต้องรับผิดชอบในอายุความ 6 เดือนนับแต่วันที่ได้ใช้เงินและเข้าถือเอาตัวหรือนับแต่วันที่ถูกฟ้อง ตามมาตรา L511-78 วรรคสาม ซึ่งบัญญัติว่า “ในคดีที่ผู้สลับหลังทั้งหลายฟ้องโล่เบี้ยกันเองและโล่เบี้ยเอาแก่ผู้ส่งจ่ายแห่งตัวเงิน ท่านห้ามมิให้ฟ้องคดีเมื่อพ้นเวลาหกเดือนนับแต่วันที่ผู้สลับหลังเข้าถือเอาตัวเงินและใช้เงิน หรือนับแต่วันที่ผู้สลับหลังนั่นเองถูกฟ้อง” ผู้รับอวัลบุคคลดังกล่าวก็ต้องรับผิดชอบในอายุความ 6 เดือนด้วย

#### 4.1.4.2 อายุความกรณีผู้รับอวัลใช้สิทธิโล่เบี้ยเอาแก่ผู้ต้องรับผิดชอบ

ประมวลกฎหมายพาณิชย์ของประเทศฝรั่งเศสมีได้บัญญัติเรื่องอายุความใช้สิทธิโล่เบี้ยของผู้รับอวัลไว้โดยเฉพาะ แต่ได้มีบทบัญญัติว่าด้วยอายุความโดยทั่วไปอยู่ 2 มาตรา กล่าวคือ

(1) ประมวลกฎหมายพาณิชย์ฝรั่งเศส (French Commercial Code) มาตรา L. 110-4 I. ซึ่งเป็นบทบัญญัติว่าด้วยอายุความทั่วไปที่เกี่ยวกับการพาณิชย์ โดยบัญญัติว่า “บรรดาหนี้ทั้งหลายที่เกิดจากการพาณิชย์ในระหว่างผู้ประกอบการธุรกิจด้วยกันเอง หรือในระหว่างผู้ประกอบการธุรกิจกับบุคคลที่มีใช้ผู้ประกอบการธุรกิจ ย่อมขาดอายุความเมื่อพ้นกำหนดห้าปี เว้นแต่จะตกอยู่ภายใต้บังคับแห่งบทบัญญัติว่าด้วยอายุความอื่นที่สั้นกว่า”<sup>2</sup> ซึ่งมาตรา L. 121-1 ก็ได้ให้นิยามของคำว่า “ผู้ประกอบการธุรกิจ” ไว้ว่า “ผู้ประกอบการธุรกิจ คือ บรรดาบุคคลผู้ประกอบการพาณิชย์เป็นทางค้าปกติ

<sup>2</sup> Article L. 110-4 I. – Obligations deriving from trade between traders or between traders and non-traders shall be time-barred after five years unless they are subject to special shorter statutes of limitations.

ของตน”<sup>3</sup> และมาตรา L. 110-1 10° ก็ได้บัญญัติว่า “การดังต่อไปนี้ กฎหมายกำหนดให้เป็นการพาณิชย์...10° ตั๋วแลกเงินในระหว่างบรรดาบุคคลทั้งหลาย”<sup>4</sup>

(2) ประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส (French Civil Code) มาตรา 2224 ซึ่งเป็นบทบัญญัติว่าด้วยอายุความในกรณีทั่ว ๆ ไป โดยบัญญัติว่า “การฟ้องร้องบังคับตามบุคคลสิทธิ หรือสิทธิในสังหาริมทรัพย์ มีกำหนดอายุความห้าปีนับแต่วันที่ผู้ทรงสิทธิรู้หรือควรจะได้รู้ถึงข้อเท็จจริงที่ทำให้ตนมีสิทธิฟ้องร้องเช่นนั้นได้”<sup>5</sup>

ความแตกต่างของบทบัญญัติสองมาตราดังกล่าว คือ หากเป็นกรณีที่ผู้รับอวัลฟ้องไล่เบี้ยเอาแก่คู่สัญญาตามตัวคนหนึ่งคนใด และบุคคลฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดหรือทั้งสองฝ่ายดังกล่าว มีฐานะเป็น “ผู้ประกอบการธุรกิจ” ตามนิยามในมาตรา L. 121-1 กรณีเช่นนี้จะต้องนำประมวลกฎหมายพาณิชย์ มาตรา L. 110-4 I. มาใช้บังคับ แต่หากเป็นกรณีที่บุคคลทั้งสองฝ่ายดังกล่าวมิใช่ผู้ประกอบการธุรกิจ กรณีเช่นนี้จะต้องนำประมวลกฎหมายแพ่ง มาตรา 2224 มาใช้บังคับ ซึ่งทั้งสองกรณีก็จะให้ผลอย่างเดียวกัน คือ มีอายุความ 5 ปี

**ตัวอย่างที่ 1.** อ. ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้แก่ ร. ต่อมา ร. สลักหลังโอนตัวนั้นให้แก่ ก. ในกรณี ฮ. ซึ่งประกอบธุรกิจเกี่ยวกับตั๋วแลกเงินเป็นทางค้าปกติของตน เช่น รับซื้อลดตั๋วแลกเงิน รับอวัลตั๋วแลกเงินหรือรับเข้าใช้เงินหรือรับรองเพื่อแก้หน้าโดยเรียกเก็บค่าธรรมเนียมเป็นการตอบแทน เป็นต้น ได้เข้าลงลายมือชื่อรับอวัล ร. ด้วย และ ก. สลักหลังโอนตัวนั้นให้แก่ ข. เมื่อตัวถึงกำหนด ข. นำตัวไปยื่นให้ผู้จ่ายใช้เงินแต่ผู้จ่ายปฏิเสธการใช้เงิน ข. จึงทำคำคัดค้านและส่งคำบอกกล่าวการที่ตัวเงินขาดความเชื่อถือนั้นให้แก่ อ. ผู้สั่งจ่ายและ ร. กับ ก. ผู้สลักหลังโดยถูกต้องตามกฎหมายแล้ว เช่นนี้ หาก ข. ใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ ฮ. ผู้รับอวัลและ ฮ. ก็ได้ใช้เงินให้แก่ ข. ไปและเข้าถือเอาตัวเงินนั้นในวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2559 ดังนี้ ฮ. ผู้รับอวัล ร. ซึ่งได้ใช้เงินให้แก่ ข. ไปก็ย่อมมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ ร. บุคคลซึ่งตนประกันและ อ. ผู้สั่งจ่ายได้ภายในกำหนด 5 ปีนับแต่วันที่ตน

<sup>3</sup> Article L. 121-1 Traders are those who carry out commercial acts and who make this their usual profession.

<sup>4</sup> Article L. 110-1 The law provides that commercial acts are:

1° ...

10° Bills of exchange between all persons.

<sup>5</sup> Article 2224 Personal actions or movable rights of action prescribe in five years from the day the holder of a right knew or should have known the facts enabling him to exercise his right.



ได้ใช้เงินและเข้าถือเอาตัวนั้น ตามมาตรา L. 110-4 I. แห่งประมวลกฎหมายพาณิชย์ฝรั่งเศส กล่าวคือ ภายในวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2564

**ตัวอย่างที่ 2.** จากข้อเท็จจริงตามตัวอย่างที่ 1. หากปรากฏว่า ทั้ง ฮ., ร. และ อ. มิใช่ผู้ประกอบธุรกิจตามนิยามในประมวลกฎหมายพาณิชย์ฝรั่งเศส มาตรา L. 121-1 เลย เช่นนี้ ฮ. ผู้รับอวัล ร. ซึ่งได้ใช้เงินให้แก่ ข. ไป ก็ย่อมมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ ร. บุคคลซึ่งตนประกันและ อ. ผู้ส่งจ่าย ได้ภายในกำหนด 5 ปีนับแต่วันที่ตนได้ใช้เงินและเข้าถือเอาตัวนั้น ตามมาตรา 2224 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส กล่าวคือ ภายในวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2564 เช่นเดียวกัน

#### 4.1.5 ข้อสังเกตบางประการเกี่ยวกับการอวัลตัวเงินตามกฎหมายฝรั่งเศส

##### 1) กรณีตัวผู้ถือ

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 921 ของไทย กำหนดให้มีการรับอวัลอีกรูปแบบหนึ่ง ได้แก่ การรับอวัลโดยผลของกฎหมาย กล่าวคือ กฎหมายกำหนดให้บุคคลซึ่งสลักหลังลงในตั๋วแลกเงินชนิดผู้ถือ ต้องรับผิดชอบในฐานะผู้รับอวัล การรับอวัลในรูปแบบนี้ มิใช่การรับอวัลโดยเจตนา เนื่องจากบุคคลผู้สลักหลังตั๋วผู้ถืออาจมิได้มีเจตนาเข้ารับอวัลตัวนั้นก็ได้ แต่เมื่อกฎหมายกำหนดให้ต้องรับผิดชอบในฐานะผู้รับอวัล จึงเรียกการรับอวัลรูปแบบนี้ว่า การรับอวัลโดยผลของกฎหมาย จึงมีปัญหานั้นว่าพิจารณาว่า กฎหมายฝรั่งเศสได้กำหนดให้มีการรับอวัลโดยผลของกฎหมาย ทำนองเดียวกันกับกฎหมายไทยหรือไม่

เมื่อศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายฝรั่งเศสแล้ว พบว่า กฎหมายฝรั่งเศสมิได้กำหนดให้มีการรับอวัลโดยผลของกฎหมายแต่อย่างใด เนื่องจากกฎหมายฝรั่งเศสไม่อนุญาตให้มีการออกตั๋วแลกเงินชนิดผู้ถือ ดังที่ประมวลกฎหมายพาณิชย์ฝรั่งเศส มาตรา L511-1 ซึ่งเป็นบทบัญญัติว่าด้วยรายการที่ต้องมีตามตัว กำหนดให้ตั๋วแลกเงินทุกฉบับต้องปรากฏชื่อของผู้รับเงิน หรือชื่อของบุคคลที่ผู้จ่ายต้องใช้เงินตามคำสั่งของผู้<sup>6</sup> โดยไม่อนุญาตให้เขียนคำจัดแจ้งว่าให้ใช้เงินแก่ผู้ถืออย่างเช่นกฎหมายไทยแต่อย่างใด ดังนั้น ตามกฎหมายฝรั่งเศสจึงไม่มีตั๋วแลกเงินชนิดผู้ถือ ส่งผลให้มิอาจมีการรับอวัลโดยผลของกฎหมายด้วยการสลักหลังลงในตั๋วผู้ถือได้แต่อย่างใด

##### 2) กรณีลงลายมือชื่อผิดแบบของการอวัล

มีปัญหานั้นว่าพิจารณาว่า หากมีบุคคลคนหนึ่งเข้ามาลงลายมือชื่อในตัวเงินโดยประสงค์จะเข้ารับอวัลตัวนั้น แต่มิได้ทำให้ถูกต้องตามแบบของการรับอวัล เช่น ลงลายมือชื่อในด้านหลังตัว

<sup>6</sup> French Commercial Law Article L511-1 Para. I – The bills of exchange shall contain: ... 6° The name of the person to whom or to the order of whom payment must be made.

เงินโดยมิได้เขียนถ้อยคำรับอาวัลใด ๆ เช่นนี้ มีปัญหาว่า บุคคลดังกล่าวจะต้องรับผิดชอบในเงินนั้นหรือไม่

ต่อปัญหานี้ เมื่อศึกษากฎหมายฝรั่งเศสแล้ว ผู้ศึกษาไม่พบบทบัญญัติที่ระบุไว้ตรง ๆ เป็นการเฉพาะ อีกทั้งยังไม่มีบทบัญญัติที่กำหนดให้บุคคลผู้ลงลายมือชื่อของตนในตั๋วเงินย่อมจะต้องรับผิดชอบในเงินนั้นทำนองเดียวกับมาตรา 900 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยด้วย กรณีจึงน่าจะต้องตีความตามหลักกฎหมายแพ่งทั่วไป กล่าวคือ การใดที่กฎหมายกำหนดให้ต้องทำตามแบบ เมื่อมิได้ทำตามแบบ การนั้นก็ย่อมตกเป็นโมฆะ อย่างไรก็ตาม หากการดังกล่าวเข้าลักษณะเป็นนิติกรรมอย่างอื่นซึ่งไม่เป็นโมฆะ ก็ให้ถือตามนิติกรรมซึ่งไม่เป็นโมฆะ ถ้าสันนิษฐานได้โดยพฤติการณ์แห่งกรณีว่า หากคู่กรณีได้รู้ว่าการนั้นเป็นโมฆะแล้ว ก็คงจะได้ตั้งใจมาตั้งแต่แรกที่จะทำนิติกรรมอย่างอื่นซึ่งไม่เป็นโมฆะนั้น และเมื่อพิจารณาเจตนาของผู้รับอาวัลที่ทำผิดแบบดังกล่าว จะเห็นได้ว่าผู้รับอาวัลนั้นมีเจตนาที่จะค้ำประกันความรับผิดชอบในตัวเงิน ดังนั้น บุคคลดังกล่าวจึงต้องรับผิดชอบในฐานะผู้ค้ำประกันนั่นเอง การตีความเช่นนี้ย่อมสมประสงค์ของผู้ที่เกี่ยวข้องด้วยกันทั้งหมดทุกฝ่าย

มีปัญหาว่า เมื่อผู้รับอาวัลที่ทำผิดแบบดังกล่าวต้องรับผิดชอบในฐานะผู้ค้ำประกันแล้ว จะถือว่าเป็นการค้ำประกันบุคคลใด และต้องรับผิดชอบภายในอายุความเท่าใด ต่อปัญหานี้ไม่พบบทบัญญัติไว้เช่นเดียวกัน แต่เมื่อศึกษาถึงระบบกฎหมายแล้ว ผู้ศึกษาเห็นว่า น่าจะเป็นการค้ำประกันผู้ส่งจ่าย เพราะเจตนาของผู้ลงลายมือชื่อคือการค้ำประกันตัวเงิน ต้องการเพิ่มความน่าเชื่อถือให้แก่ตัวตังนั้นจึงควรแปลเจตนาว่าเป็นการค้ำประกันผู้ส่งจ่ายนั่นเอง เพราะผู้ส่งจ่ายเป็นลูกหนี้ซึ่งหากใช้เงินตามตัวไปแล้ว จะทำให้ลูกหนี้อื่นตามตัวหลุดพ้นจากความรับผิดชอบตัวได้มากที่สุด และเมื่อถือว่าเป็นการค้ำประกันผู้ส่งจ่ายแล้ว จึงต้องรับผิดชอบต่อผู้ทรงภายในอายุความ 1 ปีเช่นเดียวกันกับผู้ส่งจ่ายด้วย ตามประมวลกฎหมายพาณิชย์ฝรั่งเศส มาตรา L. 511-78 วรรคสอง

มีปัญหาต่อไปว่า เมื่อผู้ค้ำประกันดังกล่าวใช้เงินให้แก่ผู้ทรงไปแล้ว จะมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่บุคคลใดบ้าง และภายในอายุความเท่าใด ต่อปัญหานี้ เมื่อถือว่าเป็นผู้ค้ำประกันผู้ส่งจ่ายแล้ว บุคคลดังกล่าวจึงย่อมมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ผู้ส่งจ่ายซึ่งเป็นบุคคลที่ตนประกัน กับทั้งผู้ต้องรับผิดชอบต่อผู้ส่งจ่ายเท่านั้น ตามประมวลกฎหมายพาณิชย์ฝรั่งเศส มาตรา L. 511-21 วรรคแปด และย่อมมีสิทธิไล่เบี้ยได้ภายในอายุความ 1 ปีเท่ากับอายุความที่ผู้ทรงมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ผู้ส่งจ่าย

## 4.2 การค้าประกันตัวเงินในระบบกฎหมายของประเทศเยอรมนี: รัฐบัญญัติตัวแลกเงิน ค.ศ. 1933 (Wechselgesetz 1933)

รัฐบัญญัติตัวแลกเงิน ค.ศ. 1933 (Wechselgesetz 1933) ของประเทศเยอรมนีตราขึ้นในวันที่ 21 มิถุนายน ค.ศ. 1933<sup>7</sup> และมีผลใช้บังคับในวันที่ 1 เมษายน ค.ศ. 1934 โดยกฤษฎีกาให้ใช้รัฐบัญญัติตัวแลกเงิน (Verordnung über das Inkrafttreten des Wechselgesetzes) ฉบับลงวันที่ 28 พฤศจิกายน ค.ศ. 1933<sup>8</sup> ซึ่งมีผลให้ยกเลิกกฎหมายเยอรมันทั่วไปว่าด้วยตัวแลกเงิน ค.ศ. 1849 (Allgemeine Deutsche Wechselordnung 1849) ทั้งนี้รัฐบัญญัติดังกล่าวตราขึ้นก็เพื่ออนุวัติการให้เป็นไปตามอนุสัญญาจัดทำกฎหมายเอกรูปสำหรับตัวแลกเงินและตัวสัญญาใช้เงิน ค.ศ. 1930 (Convention Providing a Uniform Law for Bills of Exchange and Promissory Notes 193) และอนุสัญญาจัดทำกฎหมายเอกรูปสำหรับเช็ค ค.ศ. 1930 (Convention Providing a Uniform Law for Cheques 1931) หรือที่รวมเรียกกันโดยทั่วไปว่า “อนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ. 1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931)” นั่นเอง<sup>9</sup>

### 4.2.1 หลักทั่วไปเกี่ยวกับการอวัลตัวเงิน

รัฐบัญญัติตัวแลกเงิน ค.ศ. 1933 (Wechselgesetz 1933) ของประเทศเยอรมนีมีที่มาจากอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931) ดังนั้น ระบบการค้าประกันตัวเงินตามกฎหมายเยอรมันจึงใช้ระบบ “อวัล (Aval หรือในภาษาเยอรมันว่า “Wechselbürgschaft”)” เช่นเดียวกับอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931) ดังที่รัฐบัญญัติตัวแลกเงิน ค.ศ. 1933 มาตรา 30 (1) บัญญัติว่า “การใช้เงินตามตัวแลกเงินอาจมีการรับประกันทั้งจำนวนหรือแต่บางส่วนก็ได้โดยการอวัล (Wechselbürgschaft)”

บุคคลที่จะมีสิทธิเข้ารับอวัลตัวเงินนั้นอาจเป็นบุคคลภายนอกหรือบุคคลซึ่งเป็นคู่สัญญาตามตัวเงินอยู่แล้วก็ได้ ดังที่มาตรา 30 (2) บัญญัติว่า “การอวัลดังกล่าวนี้ บุคคลภายนอกคนใดคนหนึ่งจะเป็นผู้รับ หรือแม้คู่สัญญาแห่งตัวเงินนั้นฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งจะเป็นผู้รับก็ได้” หากเป็นกรณีที่บุคคลภายนอกเข้ารับอวัลตัวเงินแล้ว ก็ย่อมทำให้ตัวเงินนั้นมีความน่าเชื่อถือยิ่งขึ้น เนื่องจาก

<sup>7</sup> RGL. I, p. 399.

<sup>8</sup> RGL. I, p. 1019.

<sup>9</sup> Notice of the Convention for the Unification of the Bills of Exchange Law of June 22, 1933 (RGL. II, p. 377).

การดังกล่าวทำให้มีลูกหนี้ตามตัวเงินเพิ่มมากขึ้น และแม้ว่าบุคคลภายนอกดังกล่าวจะเป็นผู้จ่าย (ผู้จ่ายที่ยังมิได้ลงลายมือชื่อรับรองตัวแลกเงินย่อมมีฐานะเป็นบุคคลภายนอก เนื่องจากการจะมีฐานะเป็นคู่สัญญาตามตัวเงินต้องกระทำโดยการลงลายมือชื่อในตัวเงินนั่นเอง) ก็สามารถเข้ารับอวัลตัวเงินได้เพราะกฎหมายมิได้บัญญัติห้ามไว้แต่อย่างใด และหากเป็นกรณีที่คู่สัญญาตามตัวเงินซึ่งจะต้องรับผิดชอบอยู่เดิมได้เข้ามาลงลายมือชื่อเป็นผู้รับอวัลก็ย่อมทำให้บุคคลดังกล่าวมีความรับผิดชอบในฐานะผู้รับอวัลเพิ่มเติมขึ้นอีกฐานะหนึ่งนอกเหนือจากเดิมที่ตนต้องรับผิดชอบอยู่แล้วด้วย การที่คู่สัญญาตามตัวเงินเข้ามาเป็นผู้รับอวัลอีกฐานะหนึ่งย่อมเป็นประโยชน์แก่ผู้ทรงในกรณีที่มีความรับผิดชอบของบุคคลดังกล่าว ในฐานะผู้รับอวัลมีมากกว่าความรับผิดชอบในฐานะเดิม เช่น เดิมอยู่ในฐานะผู้สลักหลังแล้วต่อมาได้เข้ารับอวัลผู้รับรอง หรือเดิมอยู่ในฐานะผู้สลักหลังแล้วต่อมาได้เข้ารับอวัลผู้สลักหลังตัวเงินซึ่งถูกแก้ไขเปลี่ยนแปลงจำนวนเงินให้มากขึ้นซึ่งต้องรับผิดชอบตามจำนวนที่ได้มีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงนั้นตามมาตรา 66

ตัวเงินเป็นตราสารเปลี่ยนมือที่สามารถโอนให้แก่กันได้โดยง่ายและอาจมีคู่สัญญาได้หลายฝ่ายไม่จำกัด เพื่อให้เป็นที่ยุติว่าบุคคลใดต้องรับผิดชอบตามตัวเงินบ้าง จึงจำเป็นต้องมีการแสดงเจตนาอย่างชัดแจ้งลงในตัวเงินนั่นเอง ดังนั้น รัฐบัญญัติตัวแลกเงิน ค.ศ. 1933 จึงกำหนดให้ผู้ที่ประสงค์จะเข้ารับผิดตามเนื้อความในตัวเงินในฐานะผู้รับอวัลต้องแสดงเจตนาของตนลงในตัวเงินนั่นเองหรือในใบประจำต่อเท่านั้น ดังที่มาตรา 31 (1) บัญญัติไว้ว่า “การรับอวัลอาจกระทำบนตัวเงินนั่นเอง หรือในใบประจำต่อ”

มีข้อสังเกตว่ารัฐบัญญัติตัวแลกเงิน ค.ศ. 1933 ได้รับอิทธิพลเรื่องการอวัลมาจากอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931) แต่เนื่องจากอนุสัญญาดังกล่าวมิได้บัญญัติเรื่องการอวัลตัวเงินในเอกสารอื่นต่างหากนอกจากตัวเงินนั่นเอง (Acte Séparé) ดังนั้นมาตรา 31 (1) แห่งรัฐบัญญัติตัวแลกเงิน ค.ศ. 1933 จึงอนุญาตให้มีการแสดงเจตนาเข้าอวัลตัวเงินกันได้เฉพาะในตัวเงินนั่นเองหรือในใบประจำต่อเท่านั้น ซึ่งต่างจากกฎหมายตัวเงินของประเทศฝรั่งเศสที่อาจอวัลในเอกสารอื่นนอกตัวเงินได้

นอกจากการรับอวัลตามระบบกฎหมายเยอรมันอาจกระทำลงในตัวเงินนั่นเอง หรือในใบประจำต่อแล้ว ผู้ที่ประสงค์จะเข้ารับอวัลก็ต้องปฏิบัติตามแบบที่กฎหมายบัญญัติไว้ด้วย มิฉะนั้นการดังกล่าวย่อมไม่สมบูรณ์เป็นการรับอวัล

สำหรับแบบแห่งการรับอวัลที่กฎหมายบัญญัติไว้นั้น สามารถแบ่งออกได้เป็น 2 ประการ ได้แก่

(1) การรับอวัลแบบเต็มรูปแบบ เนื่องจากบุคคลซึ่งต้องรับผิดชอบเนื้อความในตัวเงินนั้นมีได้หลายฐานะ เช่น ผู้ส่งจ่าย ผู้สลักหลัง ผู้รับรอง ผู้รับอวัล ผู้สอดเข้าแก้หน้า ดังนั้น เพื่อให้เกิด

ความชัดเจนว่าบุคคลใดประสงค์จะเข้าผูกพันตามตัวเงินในฐานะผู้รับอาวัล รัฐบัญญัติตัวแลกเงิน ค.ศ. 1933 จึงได้บัญญัติแบบแห่งการเข้าอาวัลตัวเงินไว้โดยเฉพาะ โดยบุคคลที่ประสงค์จะเข้าอาวัลตัวเงินต้องเขียนถ้อยคำไว้ว่า “ในฐานะผู้ค้ำประกัน (Als Bürge)” หรือสำนวนอื่นใดในทำนองเดียวกัน และลงลายมือชื่อตน ดังที่มาตรา 31 (2) บัญญัติไว้ว่า “การรับอาวัลต้องใช้ถ้อยคำไว้ว่า “ในฐานะผู้ค้ำประกัน (Als Bürge)” หรือสำนวนอื่นใดในทำนองเดียวกัน และลงลายมือชื่อผู้รับอาวัล” เพื่อให้บุคคลอื่นที่เข้าเกี่ยวข้องกับตัวเงินฉบับนั้นจะได้ทราบว่าคุณค่าผู้ลงลายมือชื่อและเขียนถ้อยคำสำนวนดังกล่าวไว้นั้นมีความรับผิดชอบในฐานะผู้รับอาวัลนั่นเอง

(2) การรับอาวัลแบบย่อ นอกจากรัฐบัญญัติตัวแลกเงิน ค.ศ. 1933 จะบัญญัติถึงวิธีการเข้าอาวัลตัวเงินอย่างเต็มรูปแบบไว้ในมาตรา 31 (2) ดังกล่าวแล้ว รัฐบัญญัติตัวแลกเงิน ค.ศ. 1933 ยังได้บัญญัติรับรองให้มีการเข้าอาวัลตัวเงินโดยย่อได้เช่นเดียวกัน กล่าวคือ หากผู้รับอาวัลเพียงแต่ลงลายมือชื่อของตนไว้ในด้านหน้าแห่งตัวเงินนั้น เช่นนี้ก็ถือเป็นการอาวัลแล้วเช่นกัน ดังที่มาตรา 31 (3) บัญญัติไว้ว่า “อนึ่ง เพียงแต่ลงลายมือชื่อของผู้รับอาวัลในด้านหน้าแห่งตัวเงิน ท่านก็จัดว่าเป็นการรับอาวัลแล้ว เว้นแต่ในกรณีที่เป็นลายมือชื่อของผู้จ่ายหรือผู้ส่งจ่าย” จากบทบัญญัติดังกล่าวจะเห็นได้ว่าวิธีการดังกล่าวไม่นำมาใช้บังคับกับการลงลายมือชื่อของผู้จ่ายและผู้ส่งจ่าย เนื่องจากหากเป็นการลงลายมือชื่อโดยผู้จ่าย การดังกล่าวย่อมมีผลเป็นการรับรองการใช้เงินตามตัวเงินนั้น ตามมาตรา 25 (1) ตอนท้ายซึ่งบัญญัติว่า “...เพียงแต่ลงลายมือชื่อของผู้จ่ายไว้ในด้านหน้าแห่งตัวเงิน ท่านก็นับว่าเป็นการรับรองการใช้เงินตามตัวเงินเช่นกัน” และหากเป็นการลงลายมือชื่อโดยผู้ส่งจ่าย การดังกล่าวก็ย่อมมีผลเพียงทำให้ตราสารนั้นมีผลสมบูรณ์เป็นตัวแลกเงินเท่านั้น เนื่องจากตัวแลกเงินต้องปรากฏลายมือชื่อของผู้ส่งจ่ายด้วย ตามมาตรา 1 (8) ซึ่งบัญญัติไว้ว่า “ตัวแลกเงินต้องปรากฏ...(8) ลายมือชื่อของผู้ส่งจ่าย” มิฉะนั้นย่อมส่งผลให้ตราสารฉบับนั้นไม่สมบูรณ์เป็นตัวแลกเงิน<sup>10</sup>

และเนื่องจากตัวเงินเป็นตราสารเปลี่ยนมือที่โอนให้แก่อีกฝ่ายได้ง่ายและอาจมีคู่สัญญาได้หลายคนไม่จำกัด การเข้าอาวัลตัวเงินซึ่งเป็นการค้ำประกันตัวเงินของคู่สัญญาแห่งตัวเงินคนใดคนหนึ่งจึงต้องระบุไว้ด้วยว่าจะอาวัลบุคคลใด มิฉะนั้นย่อมมีอาจทราบได้ว่าผู้รับอาวัลตัวเงินนั้นประสงค์จะประกันความรับผิดชอบของบุคคลใดในระหว่างบรรดาบุคคลผู้ต้องรับผิดชอบเนื้อความในตัวเงินทั้งหลายนั้น อย่างไรก็ตามหากผู้รับอาวัลมิได้ระบุตัวบุคคลที่ตนประสงค์จะประกันความรับผิดชอบของเขาเอาไว้ รัฐบัญญัติตัวแลกเงิน ค.ศ. 1933 ก็ได้กำหนดให้ถือว่ารับประกันผู้ส่งจ่าย ตามมาตรา 31 (4) ซึ่งบัญญัติว่า “ในคำรับอาวัลต้องระบุว่ารับประกันผู้ใด หากมิได้ระบุ ท่านให้ถือว่ารับประกันผู้ส่งจ่าย” ทั้งนี้เพราะหากผู้รับอาวัลใช้เงินตามตัวเงินนั้นให้แก่ผู้ทรงไป จะทำให้คู่สัญญาตามตัวเงินนั้นหลุดพ้นได้มากที่สุดนั่นเอง

<sup>10</sup> Wechselgesetz 1933, Article 2 (1).

## 4.2.2 ผลของการเข้าอวัลตัวเงิน

### 4.2.2.1 ความผูกพันของผู้รับอวัลตัวเงิน

รัฐบัญญัติตัวแลกเงิน ค.ศ. 1933 ได้บัญญัติเกี่ยวกับความรับผิดของผู้รับอวัลไว้ในมาตรา 32 (1) ว่า “ผู้รับอวัลตัวเงิน ย่อมมีความรับผิดเช่นเดียวกับบุคคลที่ตนประกัน” ดังนั้น ผู้ถูกอวัลต้องรับผิดในจำนวนเท่าใด ผู้รับอวัลก็ต้องรับผิดในจำนวนเท่านั้น ความรับผิดของผู้ถูกอวัลปรากฏอยู่ในมาตรา 48 และมาตรา 49 โดยมาตรา 48 เป็นบทบัญญัติว่าด้วยความรับผิดของคู่สัญญาตามตัวที่ถูกผู้ทรงไล่เบี้ยให้รับผิดเป็นลำดับแรก ส่วนมาตรา 49 เป็นบทบัญญัติว่าด้วยความรับผิดของคู่สัญญาตามตัวที่ถูกบุคคลผู้ใช้จ่ายเงินและเข้าถือเอาตัวตามมาตรา 48 ใช้สิทธิไล่เบี้ยเป็นลำดับต่อ ๆ มา ซึ่งไม่ว่ากรณีจะเป็นประการใด ผู้รับอวัลบุคคลที่ถูกไล่เบี้ยตามมาตรา 48 หรือมาตรา 49 ย่อมต้องรับผิดในจำนวนเงินเดียวกับบุคคลที่ตนประกัน

นอกจากนี้ ผู้รับอวัลจะยังคงต้องผูกพันตามเนื้อความแห่งตัวแลกเงินนั้นต่อไปแม้ว่าบุคคลซึ่งตนประกันนั้นจะได้หลุดพ้นจากความรับผิดไปแล้วก็ตาม เว้นแต่เหตุที่ทำให้บุคคลซึ่งตนประกันหลุดพ้นจากความรับผิดนั้นจะเกิดขึ้นเนื่องจากการทำผิดแบบระเบียบ (Formfehlers) ตามมาตรา 32 (2) ซึ่งบัญญัติว่า “ผู้รับอวัลยังคงมีความผูกพันตามตัวเงิน แม้ว่าความรับผิดของบุคคลซึ่งตนประกันตกเป็นอันใช้ไม่ได้ด้วยเหตุใด ๆ นอกจากการทำผิดแบบระเบียบ (Formfehlers)”

### 4.2.2.2 ลักษณะความรับผิด

ในการเข้ารับอวัลนั้น แม้ว่าผู้รับอวัลจะมีเจตนาค้าประกันบุคคลผู้ต้องรับผิดตามเนื้อความแห่งตัวเงินก็ตาม แต่ลักษณะความรับผิดของผู้รับอวัลก็มีความแตกต่างจากผู้ค้าประกันตามปกติ กล่าวคือ กรณีผู้ค้าประกันตามปกติจะรับผิดเมื่อเจ้าหนี้เรียกร้องเอาจากลูกหนี้มิได้แล้ว ตนจึงจะรับผิด แต่ผู้รับอวัลนั้นย่อมต้องร่วมกันรับผิดตามเนื้อความแห่งตัวเงินพร้อมกับลูกหนี้คนอื่น ๆ ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 47 (1) ว่า “บรรดาบุคคลผู้ส่งจ่ายก็ตี รับรองก็ตี สลากหลังก็ตี หรือรับประกันด้วยอวัลก็ตี ย่อมต้องรับผิดร่วมกันและแทนกันต่อผู้ทรง”

ในการร่วมกันรับผิดนั้น ผู้ทรงยอมมีสิทธิว่ากล่าวเอาความแก่บรรดาผู้ซึ่งต้องรับผิดเรียงตัวหรือรวมกันก็ได้ โดยมีพักต้องดำเนินตามลำดับที่คนเหล่านั้นเข้าผูกพันตามตัวเงินแต่อย่างใด ตามมาตรา 47 (2) กล่าวคือ ผู้ทรงจะเรียกให้ผู้ส่งจ่าย หรือผู้รับรอง หรือผู้สลักหลัง หรือผู้รับอวัล คนใดคนหนึ่ง หรือหลายคน หรือทั้งหมดรวมกัน รับผิดต่อผู้ทรงก็ได้ โดยมีพักต้องค้ำประกันว่าผู้ใดจะเข้าผูกพันตามตัวเงินนั้นก่อนหรือหลังกันอย่างไร

นอกจากนี้หากผู้ทรงใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่คู่สัญญาคนหนึ่งคนใดไปแล้วยังได้เงินไม่ครบจำนวนตามที่ระบุไว้ในตัว ผู้ทรงก็ยังสามารถใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่คู่สัญญาคนอื่น ๆ ได้อีก แม้ว่าบุคคลที่ผู้ทรงจะไล่เบี้ยเอาในภายหลังนั้นจะเข้าผูกพันตามตัวเงินที่หลังคู่สัญญาที่ถูกผู้ทรงใช้สิทธิไล่เบี้ยไป

ก่อนหน้านั้นแล้วก็ตาม ตามมาตรา 47 (4) ซึ่งบัญญัติว่า “การว่ากล่าวเอาความแก่คู่สัญญาคนหนึ่ง ซึ่งต้องรับผิดชอบไม่ตัดหนทางที่จะว่ากล่าวเอาความแก่คู่สัญญาคนอื่น ๆ แม้ทั้งจะเป็นฝ่ายอยู่ในลำดับภายหลังบุคคลที่ได้ว่ากล่าวเอาความมาก่อน”

#### 4.2.2.3 การหลุดพ้นความรับผิดของผู้รับอวัลต์เงิน

ผู้รับอวัลต์ย่อมหลุดพ้นจากความรับผิดตามเนื้อความที่ปรากฏในตัวเงินในกรณีดังต่อไปนี้

(1) กรณีที่ความรับผิดของบุคคลซึ่งตนประกันตกเป็นอันใช้ไม่ได้ด้วยเหตุทำผิดแบบระเบียบ (Formfehler) ดังที่มาตรา 32 (2) บัญญัติว่า “ผู้รับอวัลต์ยังคงมีความผูกพันตามตัวเงินแม้ว่าความรับผิดของบุคคลซึ่งตนประกันตกเป็นอันใช้ไม่ได้ด้วยเหตุใด ๆ นอกจากการทำผิดแบบระเบียบ (Formfehler)”

คำว่า “แบบระเบียบ (Form)” ตามมาตรา 32 (2) นั้น หมายถึง แบบระเบียบที่กฎหมายบังคับให้บุคคลซึ่งอยู่ในฐานะใดฐานะหนึ่งต้องกระทำเพื่อจะได้มีผลผูกพันในฐานะนั้น ๆ ดังนั้น แบบระเบียบตาม 32 (2) จึงหมายถึงแบบของการส่งจ่ายตัวแลกเงิน ตามมาตรา 1 แบบของการสลักหลัง ตามมาตรา 11 ถึงมาตรา 13 แบบของการรับรอง ตามมาตรา 25 แบบของการอวัลต์ตามมาตรา 31 แบบของการรับรองเพื่อแก้หน้า ตามมาตรา 57 เป็นต้น โดยกฎหมายจะกำหนดวิธีการเฉพาะให้บุคคลซึ่งประสงค์จะเข้าผูกพันตามตัวเงินในฐานะต่าง ๆ ดังกล่าวต้องกระทำจึงจะมีผลผูกพันตามกฎหมาย เช่น หากผู้จ่ายประสงค์จะเข้าเป็นผู้รับรองตัวแลกเงิน มาตรา 25 (1) ก็กำหนดแบบระเบียบของการรับรองไว้ว่าต้องเขียนข้อความเป็นถ้อยคำสำนวนว่า “รับรองแล้ว (Angenommen)” พร้อมลงลายมือชื่อผู้จ่ายกำกับไว้ที่ข้อความดังกล่าวนี้ หรือเพียงแต่ลงลายมือชื่อผู้จ่ายไว้ที่ด้านหน้าตัวเงินเพียงประการเดียวก็เป็นการรับรองโดยชอบแล้ว หากผู้จ่ายไม่ทำตามแบบระเบียบที่มาตรา 25 (1) กำหนดไว้ เช่น ผู้จ่ายลงลายมือชื่อไว้ที่ด้านหลังตัวแลกเงินแต่เพียงประการเดียว เช่นนี้ก็ย่อมเป็นกรณีที่ผู้จ่ายทำผิดแบบระเบียบของการรับรอง ผู้จ่ายจึงไม่ต้องรับผิดในฐานะผู้รับรอง หากมีผู้รับอวัลต์ผู้รับรอง ผู้รับอวัลต์ผู้รับรองย่อมยกข้อต่อสู้ได้ว่าตนไม่ต้องรับผิดในฐานะผู้รับอวัลต์ผู้รับรอง เนื่องจากผู้จ่ายซึ่งประสงค์จะเข้าผูกพันในฐานะผู้รับอวัลต์นั้นทำผิดแบบระเบียบตามตัวเงินนั่นเอง

กรณีความรับผิดใช้เงินของบุคคลที่ผู้รับอวัลต์เข้าประกันตกเป็นอันใช้ไม่ได้ซึ่งมิใช่การทำผิดแบบระเบียบตามมาตรา 32 (2) นั้น หมายถึง ความรับผิดใช้เงินตกเป็นอันใช้ไม่ได้ด้วยเหตุเฉพาะตัวของบุคคลดังกล่าวนี้เอง เช่น บกพร่องเรื่องความสามารถเนื่องจากเป็นผู้เยาว์ หรือคนไร้ความสามารถ หรือกรณีนิติบุคคลกระทำนอกขอบวัตถุประสงค์ เป็นต้น ซึ่งมาตรา 7 กำหนดว่าการดังกล่าวย่อมไม่

กระทบกระทั่งถึงความรับผิดชอบของบุคคลอื่น ดังนั้น ผู้รับอาวัลจึงยังคงต้องรับผิดชอบต่อไป แม้ว่าความรับผิดชอบของบุคคลซึ่งตนอาวัลจะตกเป็นไขมีได้แล้วก็ตาม

(2) กรณีที่ผู้ทรงไม่ปฏิบัติตามต่าง ๆ ภายในกำหนดเวลา ตามมาตรา 53 (1) กล่าวคือ โดยหลักแล้วกำหนดเวลาตามตัวแลกเปลี่ยนถือเป็นสาระสำคัญ หากผู้ทรงไม่ปฏิบัติตามวิธีการและกำหนดเวลา ย่อมทำให้คู่สัญญาซึ่งต้องรับผิดชอบตัวได้รับความเสียหาย ดังนั้น เพื่อเป็นบทบังคับให้ผู้ทรงต้องกระทำการภายในเวลาที่กำหนด รัฐบัญญัติตัวแลกเปลี่ยน ค.ศ. 1933 จึงกำหนดให้ผู้ทรงสิ้นสิทธิไล่เบี่ยเอาแก่ลูกหนี้ตามตัวทุกคน เว้นแต่ผู้รับรอง ในเมื่อผู้ทรงไม่กระทำตามวิธีการในตัวและปล่อยให้กำหนดเวลาล่วงผ่านไป ดังที่มาตรา 53 (1) บัญญัติไว้ว่า “เมื่อกำหนดเวลาจำกัดซึ่งจะกล่าวต่อไปนี้ได้ล่วงผ่านไปแล้ว คือ

กำหนดเวลาสำหรับยื่นตัวแลกเปลี่ยนชนิดให้ใช้เงินเมื่อได้เห็น หรือในระยะเวลาอย่างใดอย่างหนึ่งภายหลังได้เห็น

กำหนดเวลาสำหรับทำคำคัดค้านการไม่รับรองหรือการไม่ใช้เงิน

กำหนดเวลาสำหรับยื่นตัวเพื่อให้ใช้เงิน ในกรณีที่มีข้อกำหนดว่า “ไม่จำเป็นต้องมีคำคัดค้าน”

ท่านว่าผู้ทรงยอมสิ้นสิทธิที่จะไล่เบี่ยเอาแก่เหล่าผู้สลักหลัง ผู้ส่งจ่าย และคู่สัญญาอื่น ๆ ผู้ต้องรับผิดชอบ เว้นแต่ผู้รับรอง”

การที่ผู้ทรงไม่ปฏิบัติหน้าที่ต่าง ๆ ภายในกำหนดเวลาตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 53 (1) ย่อมส่งผลให้ผู้ทรงต้องสิ้นสิทธิไล่เบี่ยเอาแก่เหล่าผู้สลักหลัง ผู้ส่งจ่าย และคู่สัญญาอื่น ๆ ผู้ต้องรับผิดชอบ เว้นแต่ผู้รับรอง ดังนั้น เมื่อผู้รับอาวัลได้ลงลายมือชื่อร่วมรับผิดชอบตามเนื้อความในตัวเงินด้วย ผู้รับอาวัลจึงเป็นคู่สัญญาอื่น ๆ ผู้ต้องรับผิดชอบตามความหมายแห่งมาตรา 53 (1) แล้ว เช่นนี้ผู้รับอาวัลจึงยอมหลุดพ้นจากความรับผิดชอบตามเนื้อความที่ปรากฏในตัวเงินนั้นเช่นเดียวกัน

(3) กรณีที่ผู้ทรงมีสิทธิบกพร่องตามตัวเงินหรือมิใช่ผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมาย กล่าวคือ ในการใช้สิทธิตามตัวนั้น ผู้ทรงจะต้องใช้สิทธิโดยสุจริตและไม่มี ความบกพร่องแห่งสิทธิ หากผู้ทรงมีความบกพร่องแห่งสิทธิ ผู้ลงลายมือชื่อในตัวเงินทุกคนย่อมสามารถยกข้อเท็จจริงดังกล่าวขึ้นเป็นข้อต่อสู้เพื่อปฏิเสธความรับผิดชอบได้เนื่องจากข้อเท็จจริงดังกล่าวย่อมส่งผลให้บุคคลเช่นว่านั้นมีผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมาย ดังนั้น ผู้รับอาวัลซึ่งเป็นผู้ลงลายมือชื่อในตัวเงินคนหนึ่งก็ย่อมยกข้อต่อสู้ดังกล่าวขึ้นเพื่อปลดเปลื้องตนเองให้หลุดพ้นจากความรับผิดชอบตามตัวเงินนั้นได้เช่นเดียวกัน เช่น ข้อต่อสู้ที่ปรากฏอยู่บนตราสาร หรือข้อต่อสู้เรื่องการสลักหลังขาดสาย หรือข้อต่อสู้เรื่องผู้ทรงได้รับโอนตัวเงินนั้นมาโดยนิติกรรมที่ตกเป็นโมฆะหรือปราศจากมูลหนี้เดิม เป็นต้น



(4) กรณีที่ผู้รับอาวัลมีข้อต่อสู้เฉพาะตัว (Personal Defenses) ที่อาจยกขึ้นต่อสู้ผู้ทรงได้ กล่าวคือ เมื่อผู้รับอาวัลได้แสดงเจตนาเข้าอาวัลตัวเงินแล้ว หากผู้รับอาวัลมีข้อต่อสู้เฉพาะตัว (Personal Defenses) ผู้รับอาวัลย่อมยกขึ้นต่อสู้ผู้ทรงเพื่อปฏิเสธความรับผิดชอบตามตัวเงินได้ เช่น ข้อต่อสู้เรื่องความสามารถในการเข้าเป็นคู่สัญญาตามตัวเงิน ตามมาตรา 7 หรือข้อต่อสู้เรื่องมิได้อาวัลให้ถูกต้องตามแบบ ตามมาตรา 31 หรือข้อต่อสู้เรื่องผู้ทรงมิได้ปฏิบัติหน้าที่ต่าง ๆ ของตนให้ครบถ้วน ภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด ตามมาตรา 53 (1) หรือข้อต่อสู้เรื่องอายุความ ตามมาตรา 70 หรือข้อต่อสู้ว่าตัวเงินถูกแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อความสำคัญโดยผู้รับอาวัลไม่ยินยอม ตามมาตรา 69 เป็นต้น

#### 4.2.3 สิทธิไล่เบี้ยของผู้รับอาวัลตัวเงิน

เมื่อผู้รับอาวัลได้ใช้เงินตามตัวแลกเงินให้แก่ผู้ทรงหรือผู้ใช้เงินและเข้าถือเอาตัวซึ่งได้ใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ตนไปแล้ว รัษฎบัญญัติตัวแลกเงิน ค.ศ. 1933 กำหนดให้ผู้รับอาวัลย่อมมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่บุคคลซึ่งตนประกัน (ผู้ถูกอาวัล) และบุคคลซึ่งต้องรับผิดชอบต่อบุคคลเช่นว่านั้น ตามมาตรา 32 (3) ซึ่งบัญญัติว่า “เมื่อผู้รับอาวัลจ่ายเงินตามตัวเงิน ย่อมมีสิทธิไล่เบี้ยเอาจากบุคคลซึ่งตนประกัน และบุคคลทั้งหลายซึ่งต้องรับผิดชอบต่อบุคคลนั้น (Those who are liable to the latter on the bills of exchange)” จากบทบัญญัติดังกล่าวสามารถแยกพิจารณาเป็นประเด็นได้ดังนี้

(1) บุคคลที่ผู้รับอาวัลจะใช้สิทธิไล่เบี้ย กล่าวคือ เมื่อผู้รับอาวัลได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงหรือบุคคลที่ได้ใช้เงินและเข้าถือเอาตัวซึ่งมาใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ตนอีกทอดหนึ่งไปแล้ว ผู้รับอาวัลย่อมมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่บุคคลดังต่อไปนี้

(1.1) บุคคลซึ่งผู้รับอาวัลได้ประกันไว้ กล่าวคือ เมื่อผู้รับอาวัลเข้าประกันบุคคลใดและได้ใช้เงินแทนบุคคลนั้นไปแล้ว ผู้รับอาวัลย่อมมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่บุคคลดังกล่าวให้ใช้เงินคืนแก่ตนได้ตามมาตรา 32 (3)

**ตัวอย่าง** อ. ออกตัวแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินจำนวน 100,000 บาทให้แก่ ร. ต่อมา ร. สลักหลังโอนตัวให้แก่ ก. โดยมี ข. เข้ารับอาวัล ร. หลังจากนั้น ก. สลักหลังโอนตัวให้แก่ ค. เมื่อตัวถึงกำหนด ค. นำตัวไปยื่นให้ จ. ใช้เงินแต่ จ. ปฏิเสธการใช้เงิน ค. จึงใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ ข. และ ข. ได้ใช้เงินให้แก่ ค. ไป เช่นนี้ ข. ย่อมมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ ร. ซึ่งเป็นบุคคลที่ ข. ประกันไว้ได้ ตามมาตรา 32 (3)

(1.2) บุคคลทั้งหลายซึ่งต้องรับผิดชอบต่อตัวผู้ถูกอาวัล กล่าวคือ นอกจากผู้รับอาวัลจะมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่บุคคลซึ่งตนประกันไว้ได้แล้ว มาตรา 32 (3) ยังให้สิทธิแก่ผู้รับอาวัลในการไล่เบี้ยเอาแก่บุคคลทั้งหลายซึ่งต้องรับผิดชอบต่อตัวผู้ถูกอาวัลด้วย

**ตัวอย่าง** อ. ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินจำนวน 100,000 บาทให้แก่ ร. ต่อมา ร. สลากหลังโอนตั๋วให้แก่ ก. โดยมี ข. เข้ารับอ่าวัล ร. หลังจากนั้น ก. สลากหลังโอนตั๋วให้แก่ ค. เมื่อตั๋วถึงกำหนด ค. นำตั๋วไปยื่นให้ จ. ใช้เงินแต่ จ. ปฏิเสธการใช้เงิน ค. จึงใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ ข. และ ข. ได้ใช้เงินให้แก่ ค. ไป เช่นนั้นนอกจาก ข. จะมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ ร. ซึ่งเป็นบุคคลที่ ข. ประกันไว้ได้แล้ว ข. ยังมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ อ. ซึ่งเป็นบุคคลที่ต้องรับผิดชอบ ร. ได้อีกด้วย ตามมาตรา 32 (3)

(2) จำนวนเงินที่ผู้รับอ่าวัลจะใช้สิทธิไล่เบี้ย กล่าวคือ เมื่อผู้รับอ่าวัลได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงแล้ว ผู้รับอ่าวัลยอมใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ผู้ซึ่งต้องรับผิดชอบเงินแก่ตนได้ในจำนวนเงินที่กำหนดไว้ตามมาตรา 49 ได้แก่

(2.1) เงินเต็มจำนวนที่ตนได้ใช้ไป ตามมาตรา 49 (1)

(2.2) ดอกเบี้ยในจำนวนเงินนั้น คิดอัตราร้อยละ 6 ต่อปีนับแต่วันที่ได้ใช้เงินไป ในกรณีที่ตั๋วแลกเงินในประเทศ ให้คิดดอกเบี้ยเพิ่มขึ้นจากอัตราขั้นต่ำตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 247 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งอีกร้อยละ 2 แต่เมื่อรวมแล้วต้องไม่น้อยกว่าร้อยละ 6 ตามมาตรา 49 (2)

(2.3) ค่าใช้จ่ายต่าง ๆ อันตนต้องออกไป ตามมาตรา 49 (3)

(2.4) ค่าชดเชยส่วนลดจากต้นเงินตามจำนวนในตัวแลกเงินตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 48 วรรคหนึ่ง (4) กล่าวคือ ร้อยละ  $\frac{1}{3}$  ในต้นเงินอันจะพึงใช้ตามตัวเงิน และไม่ว่ากรณีจะเป็นอย่างไร ท่านมิให้คิดสูงกว่าอัตรานี้ ตามมาตรา 49 (4)

#### 4.2.4 อายุความสิทธิไล่เบี้ย

##### 4.2.4.1 อายุความกรณีผู้ทรงใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ผู้รับอ่าวัลตัวเงิน

เมื่อตัวเงินขาดความเชื่อถือ ผู้ทรงยอมมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่คู่สัญญาทั้งหลายผู้ต้องรับผิดชอบต่อตนได้ รวมทั้งผู้รับอ่าวัลคู่สัญญาดังกล่าวด้วย ซึ่งความรับผิดในด้านอายุความของผู้รับอ่าวัลดังกล่าวก็จะเป็นเช่นเดียวกับบุคคลซึ่งผู้รับอ่าวัลได้ประกันไว้ กล่าวคือ ผู้ถูกอ่าวัลต้องรับผิดชอบภายในอายุความเท่าใด ผู้รับอ่าวัลก็ต้องรับผิดชอบภายในอายุความเท่านั้น โดยผู้ถูกอ่าวัลต้องรับผิดชอบภายในอายุความตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 70 หากผู้ถูกอ่าวัล ได้แก่ ผู้รับรองซึ่งต้องรับผิดชอบภายในอายุความ 3 ปีนับแต่วันที่ตั๋วแลกเงินถึงกำหนด ตามมาตรา 70 (1) ซึ่งบัญญัติว่า “ในคดีฟ้องผู้รับรองตัวแลกเงิน ท่านห้ามมิให้ฟ้องเมื่อพ้นเวลาสามปีนับแต่วันนั้น ๆ ถึงกำหนดใช้เงิน” ผู้รับอ่าวัลบุคคลดังกล่าวก็ต้องรับผิดชอบภายในอายุความ 3 ปีด้วย

หากผู้ถูกอ่าวัล ได้แก่ ผู้สลักหลังหรือผู้สั่งจ่ายซึ่งต้องรับผิดชอบภายในอายุความ 1 ปีนับแต่วันทำคำคัดค้าน หรือนับแต่วันที่ตั๋วแลกเงินถึงกำหนด ในกรณีที่ไม่ต้องทำคำคัดค้าน (Ohne Kosten) ตามมาตรา 70 (2) ซึ่งบัญญัติว่า “ในคดีที่ผู้ทรงตัวเงินฟ้องผู้สลักหลังและผู้สั่งจ่าย ท่านห้ามมิให้ฟ้องเมื่อพ้นเวลาปีหนึ่งนับแต่วันที่ได้ลงคำคัดค้านซึ่งได้ทำขึ้นภายในเวลาอันถูกต้อง

ตามกำหนด หรือนับแต่วันตัวเงินถึงกำหนด ในกรณีที่มีข้อกำหนดไว้ว่า “ไม่จำเป็นต้องมีค่าคัดค้าน (Ohne Kosten)” ผู้รับอวัลบุคคลดังกล่าวก็ต้องรับผิดชอบในอายุความ 1 ปีด้วย

หากผู้ถูกอวัล ได้แก่ ผู้สละหลังหรือผู้ส่งจ่ายซึ่งถูกผู้สละหลังอื่นที่ได้ใช้เงินและเข้าถือเอาตัวไต่เบี้ยซึ่งต้องรับผิดชอบในอายุความ 6 เดือนนับแต่วันที่ได้ใช้เงินและเข้าถือเอาตัวหรือนับแต่วันที่ถูกฟ้อง ตามมาตรา 70 (3) ซึ่งบัญญัติว่า “ในคดีที่ผู้สละหลังทั้งหลายฟ้องไต่เบี้ยกันเองและไต่เบี้ยเอาแก่ผู้ส่งจ่ายแห่งตัวเงิน ท่านห้ามมิให้ฟ้องคดีเมื่อพ้นเวลาหกเดือนนับแต่วันที่ผู้สละหลังเข้าถือเอาตัวเงินและใช้เงิน หรือนับแต่วันที่ผู้สละหลังนั้นเองถูกฟ้อง” ผู้รับอวัลบุคคลดังกล่าวก็ต้องรับผิดชอบในอายุความ 6 เดือนด้วย

#### 4.2.4.2 อายุความกรณีผู้รับอวัลใช้สิทธิไต่เบี้ยเอาแก่ผู้ต้องรับผิดชอบ

รัฐบัญญัติตัวแลกเงิน ค.ศ. 1933 ของประเทศเยอรมนีได้บัญญัติเรื่องอายุความใช้สิทธิไต่เบี้ยของผู้รับอวัลไว้โดยเฉพาะ ดังนั้นจึงต้องถือตามบทบัญญัติว่าด้วยอายุความโดยทั่วไปซึ่งอยู่ในประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (Bürgerliches Gesetzbuch – BGB) บรรพ 1 บททั่วไป ลักษณะ 5 อายุความ หมวด 1 สารระสำคัญและกำหนดอายุความ (Bürgerliches Gesetzbuch, Book 1 – General Part, Division 5 – Limitation, Title 1 – Subject-Matter and Duration of Limitation) โดยบทบัญญัติว่าด้วยอายุความที่เกี่ยวกับการฟ้องร้องบังคับคดีตามตัวเงินนั้นได้มีบัญญัติไว้ในมาตรา 197 (1) ซึ่งบัญญัติว่า “เว้นแต่จะบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น สิทธิเรียกร้องดังต่อไปนี้เป็นอันขาดอายุความเมื่อพ้น 30 ปี

1. สิทธิเรียกร้องในความเสียหายที่เกิดขึ้นโดยจงใจต่อชีวิต (Life) ร่างกาย (Limb) อนามัย (Health) เสรีภาพ (Liberty) หรืออิสรภาพในทางเพศ (Sexual Self-Determination)
2. สิทธิในการติดตามเอาคืนซึ่งกรรมสิทธิ์ ทรัพย์สินสิทธิอื่น ๆ สิทธิเรียกร้องตามมาตรา 2018, 2130 และ 2362 รวมทั้งสิทธิเรียกร้องอื่นที่ทำหน้าที่รักษาไว้ซึ่งสิทธิติดตามเอาคืนนั้น
3. สิทธิเรียกร้องที่ได้รับการรับรองว่าเป็นที่สุดและเด็ดขาด (Final and Absolute)
4. สิทธิเรียกร้องตามข้อตกลงที่บังคับได้ (Enforceable Settlements) หรือสิทธิเรียกร้องตามเอกสารที่บังคับได้ (Enforceable Documents)
5. สิทธิเรียกร้องที่มีผลบังคับเนื่องมาจากการได้รับการรับรองในกระบวนการล้มละลาย
6. สิทธิเรียกร้องให้ใช้คืนซึ่งค่าใช้จ่ายในการบังคับคดี”

เมื่อตัวแลกเงินเป็นสัญญาที่ได้ทำขึ้นเป็นลายลักษณ์อักษรในรูปแบบเอกสาร และตัวแลกเงินนั้นอาจบังคับได้ ดังนั้น การใช้สิทธิไต่เบี้ยเอาแก่บุคคลซึ่งตนประกันและคู่สัญญาคนอื่น ๆ

ที่ต้องรับผิดชอบบุคคลดังกล่าวโดยผู้รับอาวัล จึงต้องกระทำภายใน 30 ปีนับแต่วันที่เกิดสิทธิฟ้องร้อง ตามมาตรา 197 (1) ข้อ 4. แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน

**ตัวอย่าง** อ. ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้แก่ ร. ต่อมา ร. สลักหลังโอนตัวนั้นให้แก่ ก. ในการนี้ ฮ. ได้เข้าลงลายมือชื่อรับอาวัล ร. ด้วย และ ก. สลักหลังโอนตัวนั้นให้แก่ ข. เมื่อตั๋วถึงกำหนด ข. นำตั๋วไปยื่นให้ผู้จ่ายใช้เงินแต่ผู้จ่ายปฏิเสธการใช้เงิน ข. จึงทำคำคัดค้านและส่งคำบอกกล่าวการที่ตัวเงินขาดความเชื่อถือนั้นให้แก่ อ. ผู้สั่งจ่ายและ ร. กับ ก. ผู้สลักหลังโดยถูกต้องตามกฎหมายแล้ว เช่นนี้หาก ข. ใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ ฮ. ผู้รับอาวัลและ ฮ. ก็ได้ใช้เงินให้แก่ ข. ไปและเข้าถือเอาตัวเงินนั้นในวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2558 ดังนี้ ฮ. ผู้รับอาวัล ร. ซึ่งได้ใช้เงินให้แก่ ข. ไปก็ย่อมมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ ร. บุคคลซึ่งตนประกันและ อ. ผู้สั่งจ่ายได้ภายใน 30 ปีนับแต่วันที่ตนได้ใช้เงินและเข้าถือเอาตัวนั้น ตามมาตรา 197 (1) ข้อ 4. แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน กล่าวคือ ภายในวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2588

#### 4.2.5 ข้อสังเกตบางประการเกี่ยวกับการอาวัลตัวเงินตามกฎหมายเยอรมัน

##### 1) กรณีตัวผู้ถือ

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 921 ของไทย กำหนดให้มีการรับอาวัลอีกรูปแบบหนึ่ง ได้แก่ การรับอาวัลโดยผลของกฎหมาย กล่าวคือ กฎหมายกำหนดให้บุคคลซึ่งสลักหลังลงในตั๋วแลกเงินชนิดผู้ถือ ต้องรับผิดชอบในฐานะผู้รับอาวัล การรับอาวัลในรูปแบบนี้ มิใช่การรับอาวัลโดยเจตนา เนื่องจากบุคคลผู้สลักหลังตัวผู้ถืออาจมิได้มีเจตนาเข้ารับอาวัลตัวนั้นก็มิได้ แต่เมื่อกฎหมายกำหนดให้ต้องรับผิดชอบในฐานะผู้รับอาวัล จึงเรียกการรับอาวัลรูปแบบนี้ว่า การรับอาวัลโดยผลของกฎหมาย จึงมีปัญหานั้น่าพิจารณาว่า กฎหมายเยอรมันได้กำหนดให้มีการรับอาวัลโดยผลของกฎหมายทำนองเดียวกันกับกฎหมายไทยหรือไม่

เมื่อศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายเยอรมันแล้ว พบว่า กฎหมายเยอรมันมิได้กำหนดให้มีการรับอาวัลโดยผลของกฎหมายแต่อย่างใด เนื่องจากกฎหมายเยอรมันไม่อนุญาตให้มีการออกตั๋วแลกเงินชนิดผู้ถือ ดังที่รัฐบัญญัติตั๋วแลกเงิน ค.ศ. 1933 มาตรา 1 วรรคหก ซึ่งเป็นบทบัญญัติว่าด้วยรายการที่ต้องมีตามตัว กำหนดให้ตั๋วแลกเงินทุกฉบับต้องปรากฏชื่อของผู้รับเงิน หรือชื่อของบุคคลที่ผู้จ่ายต้องใช้เงินตามคำสั่งของผู้นั้น<sup>11</sup> โดยไม่อนุญาตให้เขียนคำจดแจ้งว่าให้ใช้เงินแก่ผู้ถืออย่างเช่นกฎหมายไทยแต่อย่างใด ดังนั้น ตามกฎหมายเยอรมันจึงไม่มีตั๋วแลกเงินชนิดผู้ถือ ส่งผลให้มีอาวัลการรับอาวัลโดยผลของกฎหมายด้วยการสลักหลังลงในตัวผู้ถือได้แต่อย่างใด

<sup>11</sup> Wechselgesetz Art. 1 Para. 6. – The bills of exchange shall contain: ... 6.

The name of the person to whom or to the order of whom payment must be made.

## 2) กรณีลงลายมือชื่อผิดแบบของการอาวัล

มีปัญหาที่น่าพิจารณาว่า หากมีบุคคลคนหนึ่งเข้ามาลงลายมือชื่อในตัวเงินโดยประสงค์จะเข้ารับอาวัลตัวเงิน แต่มิได้ทำให้ถูกต้องตามแบบของการรับอาวัล เช่น ลงลายมือชื่อในด้านหลังตัวเงินโดยมิได้เขียนถ้อยคำรับอาวัลใด ๆ เช่นนี้ มีปัญหาว่า บุคคลดังกล่าวจะต้องรับผิดชอบตามเนื้อความในตัวเงินนั้นหรือไม่

ต่อปัญหานี้ เมื่อศึกษากฎหมายเยอรมันแล้ว ผู้ศึกษาไม่พบบทบัญญัติที่ระบุไว้ตรง ๆ เป็นการเฉพาะ อีกทั้งยังไม่มีบทบัญญัติที่กำหนดให้บุคคลผู้ลงลายมือชื่อของตนในตัวเงินย่อมจะต้องรับผิดชอบเนื้อความในตัวเงินนั้นทำนองเดียวกับมาตรา 900 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยด้วย กรณีจึงน่าจะต้องตีความตามหลักกฎหมายแพ่งทั่วไป กล่าวคือ การใดที่กฎหมายกำหนดให้ต้องทำตามแบบ เมื่อมิได้ทำตามแบบ การนั้นก็ย่อมตกเป็นโมฆะ อย่างไรก็ตาม หากการดังกล่าวเข้าลักษณะเป็นนิติกรรมอย่างอื่นซึ่งไม่เป็นโมฆะ ก็ให้ถือตามนิติกรรมซึ่งไม่เป็นโมฆะ ถ้าสันนิษฐานได้โดยพฤติการณ์แห่งกรณีว่า หากคู่กรณีได้รู้ว่าการนั้นเป็นโมฆะแล้ว ก็คงจะได้ตั้งใจมาตั้งแต่แรกที่จะทำนิติกรรมอย่างอื่นซึ่งไม่เป็นโมฆะนั้น และเมื่อพิจารณาเจตนาของผู้รับอาวัลที่ทำผิดแบบดังกล่าว จะเห็นได้ว่าผู้รับอาวัลนั้นมีเจตนาที่จะค้ำประกันความรับผิดชอบตัวเงิน ดังนั้นจึงควรตีความว่า บุคคลดังกล่าวต้องรับผิดชอบในฐานะผู้ค้ำประกันนั่นเอง การตีความเช่นนี้ย่อมสมประสงค์ของผู้ที่เกี่ยวข้องด้วยกันทั้งหมดทุกฝ่าย

มีปัญหว่า เมื่อผู้รับอาวัลที่ทำผิดแบบดังกล่าวต้องรับผิดชอบในฐานะผู้ค้ำประกันแล้ว จะถือว่าเป็นการค้ำประกันบุคคลใด และต้องรับผิดชอบภายในอายุความเท่าใด ต่อปัญหานี้ ผู้ศึกษาไม่พบบทบัญญัติที่ได้บัญญัติไว้เป็นการเฉพาะจึงน่าจะต้องปรับใช้ตามหลักกฎหมายทั่วไป

มีปัญหาต่อไปว่า เมื่อผู้ค้ำประกันดังกล่าวใช้เงินให้แก่ผู้ทรงไปแล้ว จะมีสิทธิไล่เบี่ยเอาแก่บุคคลใดได้บ้าง และภายในอายุความเท่าใด ต่อปัญหานี้ เมื่อถือว่าเป็นผู้ค้ำประกันผู้ส่งจ่ายแล้ว บุคคลดังกล่าวจึงย่อมมีสิทธิไล่เบี่ยเอาแก่ผู้ส่งจ่ายซึ่งเป็นบุคคลที่ตนประกัน กับทั้งผู้ต้องรับผิดชอบต่อผู้ส่งจ่ายเท่านั้น ตามรัฐบัญญัติตัวแลกเงิน ค.ศ. 1933 มาตรา 32 (3)

## 4.3 การค้ำประกันตัวเงินในระบกกฏหมายของประเทศอังกฤษ: พระราชบัญญัติตัวแลกเงิน ค.ศ. 1882 (Bills of Exchange Act 1882)

ตัวแลกเงิน (Bills of Exchange) ในประเทศอังกฤษนั้นได้ปรากฏหลักฐานการใช้ตั้งแต่รัชสมัยของพระเจ้าเอ็ดเวิร์ดที่ 4 (Edward IV) ผ่านทางการค้าขายข้ามประเทศ ในช่วงแรกการใช้ตัวแลกเงินจำกัดอยู่เพียงกรณีของตัวแลกเงินระหว่างประเทศที่ใช้กันระหว่างคนอังกฤษและพ่อค้า

ชาวต่างชาติ ต่อมาจึงได้ขยายไปเป็นการใช้ตัวแลกเงินภายในประเทศระหว่างผู้ประกอบการด้วยกัน และต่อจากนั้นตัวแลกเงินเป็นที่นิยมใช้อย่างแพร่หลายระหว่างบุคคลทั่วไป ในปี ค.ศ. 1882 ประเทศอังกฤษจึงได้ตราพระราชบัญญัติตัวแลกเงิน ค.ศ.1882 (Bills of Exchange Act 1882) ขึ้นบังคับใช้ และใช้บังคับจนถึงปัจจุบัน

#### 4.3.1 หลักทั่วไปเกี่ยวกับการค้าประกันตัวเงิน

พระราชบัญญัติตัวแลกเงิน ค.ศ.1882 (Bills of Exchange Act 1882) ของประเทศอังกฤษ ไม่ได้แยกบทบัญญัติที่เกี่ยวกับการค้าประกันตัวเงินไว้ต่างหาก แต่ได้บัญญัติรวมกับเรื่องความรับผิดของผู้สลักหลังตัวเงินในมาตรา 56 ดังต่อไปนี้

มาตรา 56 “เมื่อบุคคลใดลงลายมือชื่อในตัวเงินในฐานะอย่างอื่น นอกจากเป็นผู้สั่งจ่าย หรือผู้รับรอง ท่านว่าบุคคลนั้นมีความรับผิดต่อผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมาย ในฐานะเป็นผู้สลักหลัง”

คำว่า “บุคคลใด (A Person)” ในมาตรา 56 นี้ หมายความว่า บุคคลภายนอกที่ไม่ใช่คู่สัญญาในตัวเงินมาแต่เดิม ไม่ว่าจะในฐานะผู้สั่งจ่าย ผู้รับรองหรือผู้ที่มีสิทธิจะสลักหลังโอนตัวเงินนั้นต่อไปก็ตาม ดังจะเห็นได้จาก คำอธิบายกฎหมายตัวเงินของอังกฤษบางฉบับใช้คำเรียกบุคคลตาม มาตรา 56 ว่า “Stranger” หรือบุคคลภายนอกที่ไม่มีส่วนเกี่ยวข้องกับตัวเงินฉบับนี้มาก่อน ดังนั้น หากเป็นการลงลายมือชื่อโดยบุคคลผู้มีส่วนเกี่ยวข้องกับตัวเงินมาก่อน ย่อมไม่ถือว่าเป็นการลงลายมือชื่อตามมาตรา 56 เช่น ผู้ทรงตัวเงินคนปัจจุบัน หากได้ลงนามสลักหลังเพื่อโอนตัวเงินนั้นต่อไปแล้ว ก็ จะมีความรับผิดในฐานะผู้สลักหลังต่อผู้ทรงตัวเงินคนต่อไป ซึ่งความรับผิดของผู้สลักหลังตามปกตินี้มี บัญญัติแยกเอาไว้ต่างหากในมาตรา 55 (2)

จึงอาจสรุปได้ว่า บุคคลผู้ลงลายมือชื่อในตัวเงินตามมาตรา 56 ย่อมมีความรับผิดเป็น อย่างเดียวกับผู้สลักหลังตัวเงินโดยชอบด้วยกฎหมาย ตามมาตรา 55 (2) แต่มีความแตกต่างกันตรงที่ว่า ผู้สลักหลังตามมาตรา 55 (2) คือ บุคคลที่มีสิทธิในตัวเงินนั้นอยู่แล้ว และได้ส่งมอบสิทธิของตนเช่นนั้น ให้แก่บุคคลอื่นต่อไปโดยการสลักหลังตัวเงิน แต่บุคคลตามมาตรา 56 เป็นผู้ที่ไม่ได้มีสิทธิอย่างใด ๆ ในตัวเงินนั้นมาก่อน แต่ได้เข้ามาลงลายมือชื่อในตัวเงินโดยมีเจตนาที่จะเข้ามาเป็นคู่สัญญาในตัวเงิน นั้นด้วย<sup>12</sup>

<sup>12</sup> Maurice Megrah, *Byles on Bills of Exchange*, (London: Sweet & Maxwell, 1965), p. 182.

อย่างไรก็ตาม มีข้อสังเกตว่านักกฎหมายอังกฤษบางท่านมีความเห็นว่าผู้ลงลายมือชื่อในตั๋วเงินตามมาตรา 56 ดังกล่าวนี้นี้ แท้ที่จริงแล้วมิใช่ “ผู้สลักหลังโดยแท้” หากแต่เป็น “บุคคลเสมือนเป็นผู้สลักหลัง (Quasi-Indorser)”<sup>13</sup> หรือ “ผู้สลักหลังพิเศษ (Anomalous Indorser)”<sup>14</sup>

บุคคลภายนอกที่เข้ามาลงลายมือชื่อไว้ในตั๋วตามมาตรา 56 นี้ ในทางปฏิบัติมักจะลงนามไว้ในด้านหลัง (Back) ของตั๋วเงินฉบับนั้น จึงเป็นเหตุให้มีคำเรียกกันสั้น ๆ ว่าเป็นการ “Back” ตั๋วเงิน และลายมือชื่อที่ลงไว้นั้น ก็มักจะเรียกกันทั่ว ๆ ไปว่าการสลักหลังเช่นเดียวกัน วัตถุประสงค์ที่ทำให้มีการลงลายมือชื่อตามมาตรา 56 นี้ก็เพื่อที่จะเพิ่มความน่าเชื่อถือและคุณค่าของตั๋วเงินฉบับนั้นให้ดียิ่งขึ้นนั่นเอง เพราะหากผู้สลักหลังมีฐานะดีจนเป็นที่ยอมรับแก่เจ้าหนี้แล้ว ก็เท่ากับว่าเป็นการเพิ่มความน่าเชื่อถือให้แก่ผู้สั่งจ่ายหรือผู้รับรองตั๋วเงินนั้นด้วยเช่นกัน และในกรณีนี้บุคคลที่สามนั้นย่อมมีความผูกพันและต้องรับผิดชอบตามเนื้อความแห่งตั๋วเงินต่อผู้ทรงคนต่อ ๆ มาเสมือนหนึ่งเป็นผู้สั่งจ่ายด้วย<sup>15</sup>

จะเห็นได้ว่ามาตรา 56 แห่งพระราชบัญญัติตั๋วแลกเงิน ค.ศ.1882 (Bills of Exchange Act 1882) ของอังกฤษมีวัตถุประสงค์เป็นอย่างเดียวกันกับการอวัลตามหลักกฎหมายฝรั่งเศส กล่าวคือ เพื่อเป็นการเพิ่มหลักประกันหรือเพิ่มคุณค่าให้แก่ตั๋วเงินฉบับนั้น ๆ เพียงแต่ใช้รูปแบบแตกต่างกันเท่านั้น

#### 4.3.2 ผลของการเข้าค้ำประกันตั๋วเงิน

##### 4.3.2.1 ความผูกพันของผู้ค้ำประกันตั๋วเงิน

เมื่อบุคคลภายนอกที่ไม่ใช่คู่สัญญาในตั๋วเงินมาแต่เดิมประสงค์จะเข้าค้ำประกันตั๋วเงิน ย่อมทำได้ด้วยการลงลายมือชื่อในตั๋วเงิน และส่งผลให้ผู้ลงลายมือชื่อในตั๋วเงินดังกล่าวมีความรับผิดชอบเช่นเดียวกับผู้สลักหลังตั๋วเงินทั่ว ๆ ไป ตามมาตรา 56<sup>16</sup> ซึ่งความรับผิดชอบของผู้สลักหลังตั๋วเงินตามปกตินี้

<sup>13</sup> M. D. Chalmers, David A. L. Smout, Chalmers on Bills of Exchange: a Digest of the Law of Bills of Exchange, Promissory Notes, Cheques and Negotiable Securities, 13<sup>th</sup> Edition, (London: Stevens & Sons, 1964), p. 186.

<sup>14</sup> John Delatre Falconbridge, Bradley Crawford, Crawford and Falconbridge Banking and Bills of Exchange: a Treatise on the Law of Banks, Banking, Bills of Exchange and the Payment System in Canada, 8<sup>th</sup> Edition, (Toronto: Canada Law Book, 1986), p. 1620.

<sup>15</sup> Maurice Megrah, *supra note 18*, p. 183.

<sup>16</sup> อย่างไรก็ตาม มิได้หมายความว่า การลงลายมือชื่อในด้านหลังแห่งตั๋วเงินทุกกรณีจะเป็นการสลักหลังเสมอไป กล่าวคือ หากเป็นการลงลายมือชื่อโดยผู้จ่ายตามเช็ค การดังกล่าวอาจเป็น

ได้บัญญัติอยู่ในมาตรา 55 (2) แห่งพระราชบัญญัติตั๋วแลกเงิน ค.ศ.1882 (Bills of Exchange Act 1882) ดังนี้

มาตรา 55 (2) “ด้วยการสลักหลังตั๋วเงิน ผู้สลักหลัง

(a) เป็นอันรับรองว่า เมื่อได้นำตั๋วเงินยื่นโดยชอบแล้ว จะมีผู้รับรองและใช้เงินตามเนื้อความแห่งตั๋ว ซึ่งถ้าตัวขาดความเชื่อถือตนจะรับผิดชอบใช้เงินให้แก่ผู้ทรง หรือผู้สลักหลังคนใดที่ถูกบังคับใช้เงินไป หากได้มีการปฏิบัติโดยชอบตามวิธีการเกี่ยวกับตั๋วเงินขาดความเชื่อถือแล้ว

(b) เป็นอันถูกตัดบทมิให้ต่อสู้ผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมายว่าลายมือชื่อของผู้ส่งจ่ายและผู้สลักหลังก่อนตนเป็นลายมือปลอมหรือขาดตกบกพร่องโดยประการอื่น

(c) เป็นอันถูกตัดบทมิให้ต่อสู้ผู้รับโอนตั๋วเงินจากตนและผู้รับโอนคนต่อ ๆ มาว่าในขณะที่เขาสลักหลังนั้น ตัวเงินดังกล่าวมีผลสมบูรณ์และใช้บังคับได้ หรือว่าเขามีสิทธิในตัวเงินนั้น”

ฉะนั้นความสัมพันธ์อื่น ๆ ที่ผู้สลักหลังตั๋วเงินตามมาตรา 56 มีอยู่กับบรรดาผู้เป็นคู่สัญญาด้วยกันในตัวก็ย่อมเป็นไปตามบทบัญญัติในมาตรา 55 (2) กล่าวคือ หากตั๋วเงินนั้นขาดความเชื่อถือเพราะเหตุเขาไม่จ่ายเงินก็ดี หรือเขาไม่รับรองก็ดี ผู้สลักหลังตามมาตรา 56 ก็ย่อมต้องรับผิดชอบต่อผู้ทรงหรือผู้สลักหลังคนต่อ ๆ มาผู้ซึ่งถูกบังคับให้ต้องจ่ายเงินแก่ผู้ทรงไป

นอกจากนี้ แม้ว่าพระราชบัญญัติตั๋วแลกเงิน ค.ศ.1882 (Bills of Exchange Act 1882) จะมีได้บัญญัติไว้โดยตรง แต่เมื่อผู้ส่งลายมือชื่อในตัวเงินตามมาตรา 56 มีฐานะเสมือนเป็นผู้สลักหลังปกติคนหนึ่ง ดังนั้น บุคคลดังกล่าวย่อมมีสิทธิดังเช่นที่ผู้สลักหลังตามปกติพึงมีด้วย เช่น สิทธิได้รับการบอกกล่าวว่าตั๋วเงินนั้นขาดความเชื่อถือแล้ว เป็นต้น<sup>17</sup> และในกรณีที่ตั๋วเงินขาดความเชื่อถือ บุคคลดังกล่าวย่อมต้องรับผิดชอบต่อคู่สัญญาที่เข้าผูกพันตามตัวในลำดับถัดจากตน แต่บุคคลเช่นว่านั้นย่อมไม่ต้องรับผิดชอบต่อผู้ส่งจ่ายหรือผู้รับเงินแต่อย่างใด<sup>18</sup> ยกตัวอย่างเช่น อ. ซึ่งเป็นผู้ขายประสงค์จะขายสินค้าให้แก่ จ. ซึ่งเป็นผู้ซื้อก็ต่อเมื่อการชำระราคาค่าสินค้าโดย จ. ได้รับการค้าประกันโดยบุคคลภายนอกในการนี้ อ. จึงออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้แก่ตนเอง โดย จ. ได้รับรองตั๋วแลกเงินฉบับนั้นแล้ว และ

---

เพียงหลักฐานการรับเงินเพื่ออำนวยความสะดวกในการเรียกเก็บเงินตามเช็คเท่านั้น: Keene v. Beard (1860) 8 C.B. 372, 382; ante, p. 300.

<sup>17</sup> Cour de Cassation (Ch. Com), France, November 4, 1970; Yeoman Credit Ltd. v. Gregory (1963) 1 W.L.R. 343; Lombard Banking Ltd. v. Central Garage and Engineering Co. Ltd. (1963) 1 Q.B. 220; Scott (S.A.) Pty. Ltd. v. Dawson (1962) N.S.W.R. 1167; Nicholas Elliott, John Odgers, Jonathan Mark Phillips, *Byles on Bills of Exchange and Cheques*, 28<sup>th</sup> Edition, (London: Sweet & Maxwell, 2007), para. 17-013.

<sup>18</sup> (1990) 1 W.L.R., p. 672.



จ. ยังได้จัดให้ ก. ซึ่งเป็นบุคคลภายนอกเข้าลงลายมือชื่อในด้านหลังตั๋วดังกล่าวเพื่อเป็นประกันการชำระหนี้ให้แก่ อ. อีกด้วย เช่นนี้ หากต่อมาตั๋วแลกเงินดังกล่าวขาดความเชื่อถือเพราะ จ. ผู้จ่ายซึ่งเป็นผู้ซื้อสินค้าไม่ใช่เงิน อ. ย่อมไม่มีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ ก. ตามมาตรา 56 ได้ เนื่องจาก อ. มีฐานะเป็นผู้รับเงิน (Payee) มิใช่ผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมาย (Holder in Due Course)<sup>19</sup>

หลักกฎหมายอังกฤษที่ว่าผู้สลักหลังตามมาตรา 56 ไม่ต้องรับผิดชอบต่อผู้รับเงินนี้แตกต่างจากความรับผิดชอบของผู้รับอวัลตามระบบกฎหมายฝรั่งเศสและระบบกฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ. 1930, 1931 (Geneva Convention 1930, 1931) เนื่องจากตามระบบกฎหมายฝรั่งเศสและระบบกฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ. 1930, 1931 (Geneva Convention 1930, 1931) นั้น ผู้รับอวัลอาจเข้าประกันความรับผิดชอบตามตัวของคู่สัญญาตามตัวคนเดียวได้ รวมทั้งผู้ส่งจ่าย ดังนั้น ในกรณีที่ผู้รับอวัลเข้าประกันความรับผิดชอบของผู้ส่งจ่าย เช่นนี้คู่สัญญาที่เข้าผูกพันตามตัวในภายหลัง รวมทั้งผู้รับเงิน ย่อมเรียกให้ผู้ส่งจ่ายรับผิดชอบได้ ส่งผลให้ผู้รับอวัลผู้ส่งจ่ายต้องรับผิดชอบเช่นเดียวกันด้วย

และนอกจากนี้ ตามข้อเท็จจริงในตัวอย่างดังกล่าวข้างต้นนั้น ก. ก็ย่อมไม่ต้องรับผิดชอบต่อ อ. ในฐานะผู้ส่งจ่ายด้วย<sup>20</sup> หลักกฎหมายที่ว่าผู้สลักหลังตามมาตรา 56 ไม่ต้องรับผิดชอบต่อผู้ส่งจ่ายนี้มีที่มาจากคดี *Steele v. M'Kinlay* (1880) 5 App. Cas. 754. โดย Lord Blackburn ซึ่งเป็นหนึ่งในองค์คณะผู้พิพากษาในคดีดังกล่าวได้ตัดสินไว้ว่าการสลักหลังตั๋วแลกเงินโดยบุคคลภายนอกตามมาตรา 56 นั้นย่อมไม่ก่อให้เกิดความรับผิดชอบต่อคู่สัญญาที่เข้าผูกพันตามตัวอยู่ก่อนแล้ว หากแต่การดังกล่าวย่อมเป็นไปเพื่อประโยชน์แก่คู่สัญญาที่เข้าผูกพันตามตัวในภายหลังเท่านั้น

อนึ่ง บทบัญญัติว่าด้วยกฎหมายปิดปากตามมาตรา 55 (2) (b)<sup>21</sup> และบทบัญญัติว่าด้วยการลบล้างหรือจำกัดความรับผิด<sup>22</sup> ก็ต้องนำมาใช้บังคับกับผู้สลักหลังตามมาตรา 56 ด้วย<sup>23</sup>

<sup>19</sup> *Jones (R.E.) Ltd. V. Waring & Gillow Ltd.* (1926) A.C. 670; และโปรดดู *Ibid.*, p. 338.

<sup>20</sup> Bills of Exchange Act 1882, s. 55 (2) (a); *Steele v. M'Kinlay* (1880) 5 App. Cas. 754.

<sup>21</sup> *Ferrier v. Stewart* (1912) 15 C.L.R. 32; *Trimble v. Thorne* (1914) V.L.R. 41; *Sydney & North Sydney Lime Burner Ltd. v. Phillips* (1931) 31 S.R. (N.S.W.) 550.

<sup>22</sup> Bills of Exchange Act 1882, s. 16 (1).

<sup>23</sup> *Wakefield v. Alexander & Co.* (1901) 17 T.L.R. 217.

#### 4.3.2.2 ลักษณะความรับผิด

คู่สัญญาในตัวเงินอาจมีความรับผิดต่อผู้ทรงตัวเงินได้ ทั้งในฐานะที่ตนเป็นลูกหนี้ชั้นต้น และในกรณีที่ตนเป็นผู้ค้ำประกัน (Surety) ในตัวเงินนั้น เนื่องจากได้มีการนำเอาหลัก The Law of Principal and Surety มาใช้กับความรับผิดที่เกิดขึ้นตามตัวเงินด้วย<sup>24</sup>

ลักษณะความรับผิดของผู้ค้ำประกันตัวเงิน (Surety) แตกต่างจากผู้ค้ำประกันตามปกติ (Guarantor) เนื่องจากผู้ค้ำประกันตามปกตินั้นรับผิดแบบมีเงื่อนไข กล่าวคือ เมื่อเจ้าหนี้เรียกร้องเอาจากลูกหนี้ไม่ได้แล้ว ผู้ค้ำประกันจึงจะต้องรับผิด แต่กรณีของการค้ำประกันตัวเงิน (Surety) โดยการลงลายมือชื่อในตัวเงินตามมาตรา 56 นั้น ผู้ค้ำประกันตัวเงินย่อมมีความรับผิดเช่นเดียวกับผู้สลักหลัง ซึ่งต้องรับผิดตามเนื้อความในตัวเงินพร้อมกับลูกหนี้คนอื่น ๆ ดังที่ได้บัญญัติในมาตรา 57 (1) ว่า “เมื่อตัวเงินขาดความเชื่อถือ ผู้ทรงตัวเงินโดยชอบด้วยกฎหมายอาจเรียกให้บรรดาคู่สัญญาตัวเงินรับผิดต่อตนได้” ดังนั้น เมื่อมีการผิดนัดไม่ชำระหนี้ขึ้น ผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมายสามารถเรียกร้องให้ผู้ค้ำประกันตัวเงินชำระหนี้ได้โดยพลัน ผู้ค้ำประกันตัวเงินจึงไม่มีสิทธิเกี่ยงให้ผู้ทรงไปบังคับกับคู่สัญญาตามตัวเงินคนอื่น ๆ ก่อน ซึ่งแตกต่างจากการผู้ค้ำประกันทั่วไปซึ่งมีสิทธิเกี่ยงให้เจ้าหนี้เรียกเอาจากทรัพย์สินของลูกหนี้ก่อนได้ หากลูกหนี้ไม่ชำระหรือลูกหนี้ชำระแล้วแต่ยังขาดอยู่เท่าใด เจ้าหนี้จึงจะมาเรียกเอาจากผู้ค้ำประกันทั่วไปได้<sup>25</sup>

เพราะฉะนั้นผู้ค้ำประกันตัวเงิน (Surety) จะมีความรับผิดมากกว่าผู้ค้ำประกันทั่วไป (Guarantor) ตรงที่ ผู้ค้ำประกันตัวเงินนั้นมีความรับผิดในฐานะลูกหนี้ชั้นต้น (Primary Debtor) แต่ผู้ค้ำประกันทั่วไปมีความรับผิดในฐานะลูกหนี้ชั้นสอง (Secondary Debtor) เท่านั้น

ในกรณีที่ตัวแลกเงินฉบับหนึ่งมีบุคคลลงลายมือชื่อรับรองการจ่ายเงินและได้มีการสลักหลังโอนตัวนั้นไปแล้ว ย่อมถือว่าผู้รับรองเป็นลูกหนี้ชั้นต้น และคู่สัญญาคนอื่น ๆ ในตัวนั้นต่างเป็นผู้ค้ำประกันตัวเงิน (Surety) ให้แก่ผู้รับรอง

อย่างไรก็ดี แม้ว่าคู่สัญญาทุกคนจะเป็นผู้ค้ำประกันตัวเงิน (Surety) ให้แก่ผู้รับรองก็ตาม แต่ในระหว่างกันเองแล้ว มิได้ถือว่าเขาเหล่านั้นเป็นผู้ค้ำประกันร่วมกัน (Co-sureties) แต่อย่างใด แต่ให้ถือว่าคู่สัญญาคนแรกย่อมเป็นลูกหนี้ชั้นต้นของคู่สัญญาลำดับถัดมา เช่น กรณีตัวแลกเงินนั้นได้รับการรับรองโดยผู้จ่ายแล้ว และหลังจากนั้นได้มีการสลักหลังโอนต่อกันอีกสองทอด เช่นนี้ ถ้าผู้ทรงฟ้องเรียกร้องเงินเอาจากผู้ส่งจ่ายแล้ว ผู้ส่งจ่ายย่อมเป็นลูกหนี้ชั้นต้น และผู้สลักหลังคนต่อ ๆ มาในภายหลังย่อมเป็นผู้ค้ำประกัน แต่หากผู้ทรงฟ้องเรียกเงินเอาจากผู้สลักหลังคนแรกแล้ว

<sup>24</sup> Maurice Megrah, *supra note 18*, p. 398.

<sup>25</sup> Ronald A. Anderson, Walter A. Kumpf, *Business Law*, (Cincinnati, Ohio: South-Western Publishing Company, 1961), p. 736.

ผู้สละหลักคนแรกย่อมเป็นลูกหนี้ขั้นต้น และผู้สละหลักคนที่สอง หรือคนต่อ ๆ มา (หากมี) ย่อมเป็นผู้ค้ำประกัน ดังนี้เรื่อยไป<sup>26</sup>

#### 4.3.2.3 การหลุดพ้นความรับผิดของผู้ค้ำประกันตัวเงิน

การหลุดพ้นจากความรับผิดของลูกหนี้คนหลัง ย่อมไม่ทำให้ลูกหนี้คนก่อนหลุดพ้นจากความรับผิด เช่น ผู้สละหลักคนหนึ่งหลุดพ้นจากความรับผิด ย่อมไม่ทำให้ผู้สละหลักคนก่อนผู้ส่งจ่ายและผู้รับรอง (ซึ่งถือว่าเป็นคู่สัญญาที่อยู่ในลำดับต้น) หลุดพ้นจากความรับผิดไปด้วย

เมื่อเปรียบเทียบกับกรอวัลตัวเงินตามกฎหมายฝรั่งเศส จะเห็นได้ว่าการค้ำประกันการใช้เงินตามตัวเงินของอังกฤษที่บัญญัติเอาไว้ในมาตรา 56 แห่งพระราชบัญญัติตัวแลกเงิน ค.ศ. 1882 (Bills of Exchange Act 1882) นั้น ยังไม่มีการแบ่งแยกความรับผิดของผู้ค้ำประกันการใช้เงินตามตัวเงินออกจากคู่สัญญาอื่นโดยเด็ดขาด กล่าวคือ ยังคงต้องนำความรับผิดของผู้สละหลัก ซึ่งมีกฎหมายกำหนดความรับผิดของเขาไว้โดยเฉพาะแล้ว มาใช้โดยอนุโลมแก่ผู้ค้ำประกันการใช้เงินตามตัวเงินอยู่นั่นเอง

#### 4.3.3 สิทธิไล่เบี้ยของผู้ค้ำประกันตัวเงิน

ผู้ค้ำประกันตัวเงินโดยการลงลายมือชื่อในตัวเงินตามมาตรา 56 นี้ หากรับผิดใช้เงินให้แก่ผู้ทรงไปแล้ว จะสามารถไล่เบี้ยเอาแก่บุคคลใดได้บ้างนั้น พระราชบัญญัติตัวแลกเงิน ค.ศ. 1882 (Bills of Exchange Act 1882) มิได้บัญญัติไว้โดยตรง แต่เนื่องจากมาตรา 56 บัญญัติให้บุคคลที่ได้ลงลายมือชื่อในตัวเงินในฐานะอื่นนอกจากผู้ส่งจ่ายหรือผู้รับรอง มีความรับผิดต่อผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมายในฐานะผู้สละหลัก ดังนั้น ผู้ลงลายมือชื่อค้ำประกันตัวเงินตามมาตรา 56 นี้ก็ย่อมมีสิทธิไล่เบี้ยเช่นเดียวกับผู้สละหลักที่ได้จ่ายให้แก่ผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมาย ตามมาตรา 57 (1) แห่งพระราชบัญญัติตัวแลกเงิน ค.ศ. 1882 (Bills of Exchange Act 1882) ดังนี้

มาตรา 57 (1) “...ผู้สละหลักที่ถูกบังคับให้จ่ายเงินตามตัวไปแล้ว อาจได้รับการชดใช้เงินคืนจากผู้รับรอง ผู้ส่งจ่ายหรือผู้สละหลักก่อนตน ในจำนวนดังต่อไปนี้

(a) เงินเต็มจำนวนตามตัวเงิน

(b) ดอกเบี้ยตามตัว นับแต่เวลาที่ได้เรียกเก็บเงินตามตัวในกรณีตัวชนิดถึงกำหนดเมื่อทวงถาม หรือนับแต่เมื่อตัวถึงกำหนดในกรณีอื่น ๆ

(c) ค่าใช้จ่ายในการทำคำบอกกล่าว และค่าคัดค้านในกรณีที่ต้องทำคำคัดค้าน”

แม้มาตรา 57 (1) นี้จะเป็นบทบัญญัติที่ใช้กับผู้สละหลักทั่ว ๆ ไป มิได้บัญญัติให้ใช้กับผู้สละหลักตามมาตรา 56 โดยเฉพาะเจาะจงก็ตาม แต่เมื่อผู้สละหลักตามมาตรา 56 ย่อมมีความรับผิดเป็นอย่างเดียวกับผู้สละหลักทั่ว ๆ ไปอยู่แล้ว จึงย่อมนำมาตรา 57 (1) นี้มาใช้แก่กรณีของผู้สละหลัก

<sup>26</sup> Maurice Megrah, *supra note 18*, p. 398.

ตามมาตรา 56 ได้<sup>27</sup> ดังนั้น เมื่อผู้ค้าประกันตัวเงินโดยการลงลายมือชื่อในตัวเงินในฐานะอย่างอื่น นอกจากผู้สั่งจ่ายหรือผู้รับรองตามมาตรา 56 ได้ใช้เงินตามตัวให้แก่ผู้ทรงไปแล้ว ก็ย่อมได้รับการชดใช้เงินคืนจากผู้สั่งจ่าย ผู้รับรองหรือผู้สลักหลังคนก่อนตนได้ ในจำนวนเงินที่ตนได้ใช้ตามตัวเงิน รวมถึงดอกเบี้ยและค่าใช้จ่ายในการทำคำบอกกล่าวและคำคัดค้านด้วย ตามมาตรา 56 ประกอบมาตรา 57 (1) แห่งพระราชบัญญัติตัวแลกเงิน ค.ศ.1882 (Bills of Exchange Act 1882)

#### 4.3.4 อายุความสิทธิไล่เบี่ย

##### 4.3.4.1 อายุความกรณีผู้ทรงใช้สิทธิไล่เบี่ยเอาแก่ผู้ค้าประกันตัวเงิน

พระราชบัญญัติตัวแลกเงิน ค.ศ.1882 (Bills of Exchange Act 1882) มีได้บัญญัติเรื่องอายุความใช้สิทธิไล่เบี่ยตามตัวเงินไว้โดยเฉพาะ หากแต่เรื่องดังกล่าวได้มีบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติอายุความ ค.ศ. 1980 (Limitation Act 1980) โดยพระราชบัญญัติอายุความ ค.ศ. 1980 นั้นได้แบ่งอายุความตามสัญญา (Contract) ออกเป็น 2 ประเภท ได้แก่ อายุความตามสัญญาทั่วไป (Simple Contract) ซึ่งจะมีอายุความ 6 ปีนับแต่วันที่มูลเหตุแห่งการฟ้องคดี (Cause of Action) ได้เกิดขึ้น<sup>28</sup> และอายุความตามสัญญาที่มีการประทัตตรา (Speciality) ซึ่งจะมีอายุความ 12 ปีนับแต่วันที่มูลเหตุแห่งการฟ้องคดีได้เกิดขึ้น<sup>29</sup> ซึ่งอายุความใช้สิทธิเรียกร้องตามตัวเงินนั้นเป็นอายุความตามสัญญาทั่วไปชนิดหนึ่ง ดังนั้น จึงมีอายุความ 6 ปีนับแต่วันที่มูลเหตุแห่งการฟ้องคดีได้เกิดขึ้นนั่นเอง

เมื่อตัวเงินขาดความเชื่อถือเพราะผู้จ่ายปฏิเสธการรับรองหรือปฏิเสธการใช้เงิน ผู้ทรงยอมมีสิทธิไล่เบี่ยเอาแก่บรรดาผู้สั่งจ่ายและผู้สลักหลัง รวมถึงผู้ค้าประกันด้วยการลงลายมือชื่อในตัวเงินตามมาตรา 56 ด้วย โดยผู้ทรงสามารถใช้สิทธิไล่เบี่ยได้ตั้งแต่วันที่ตัวขาดความเชื่อถือตามมาตรา 57 (1) ดังนั้น อายุความ 6 ปีก็ย่อมนับจากวันนั้นนั่นเอง

**ตัวอย่าง** อ. ออกตัวแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้ ร. จำนวน 100,000 บาทในวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2558 ต่อมา ร. สลักหลังโอนตัวให้ ก. โดยมี ข. เข้าลงลายมือชื่อค้าประกันตัวเงินนั้น หลังจากนั้น ก. ได้สลักหลังโอนตัวให้ ค. เมื่อตัวถึงกำหนด ค. นำตัวไปยื่นให้ จ. ใช้เงินแต่ จ. ปฏิเสธการใช้เงิน เช่นนี้ ค. ย่อมมีสิทธิไล่เบี่ยเอาแก่ อ. ผู้ออกตัว ร. และ ก. ผู้สลักหลัง และ ข. ผู้ค้าประกันตัวเงินตามมาตรา 56 ได้ภายในวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2564

<sup>27</sup> *Ibid.*, p. 406.

<sup>28</sup> Limitation Act 1980, s. 5.

<sup>29</sup> Limitation Act 1980, s. 8.

เพื่อประโยชน์แห่งการนับอายุความ มิให้นับวันที่มูลเหตุแห่งการใช้สิทธิฟ้องคดี ได้เกิดขึ้นนั้นรวมเข้าด้วยกัน<sup>30</sup> มูลเหตุแห่งการใช้สิทธิฟ้องคดีจะยังไม่สมบูรณ์จนกว่าจะถึงเวลาเริ่มต้น แห่งวันรุ่งขึ้น<sup>31</sup> ในกรณีที่วันครบกำหนดอายุความดังกล่าวเป็นวันที่ศาลปิดทำการ พระราชบัญญัติ อายุความ ค.ศ. 1980 ให้นับวันที่เริ่มทำการใหม่ต่อจากวันที่หยุดทำการนั้นเป็นวันสุดท้ายของกำหนด อายุความ<sup>32</sup>

#### 4.3.4.2 อายุความกรณีผู้ค้าประกันใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ผู้ต้องรับผิดชอบ

อายุความใช้สิทธิเรียกร้องตามตัวเงินนั้นเป็นอายุความตามสัญญาทั่วไปชนิดหนึ่ง จึงมี อายุความ 6 ปีนับแต่วันที่มูลเหตุแห่งการฟ้องคดีได้เกิดขึ้น ดังนั้น เมื่อผู้ค้าประกันตัวเงินโดยการลง ลายมือชื่อในตัวเงินตามมาตรา 56 ได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงตัวเงินหรือผู้ใช้จ่ายเงินและเข้าถือเอาตัวซึ่งมาใช้ สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ตนอีกทอดหนึ่งไปแล้ว สิทธิเรียกร้องของบุคคลดังกล่าวก็ย่อมเกิดขึ้นนับแต่เวลาที่ บุคคลเช่นนั้นได้ใช้เงินไป ดังนั้น อายุความ 6 ปีก็ย่อมนับจากวันนั้นนั่นเอง

**ตัวอย่าง** อ. ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้ ร. จำนวน 100,000 บาทในวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2558 ต่อมา ร. สลักหลังโอนตั๋วให้ ก. โดยมี ข. เข้าลงลายมือชื่อค้ำประกันตัวเงินนั้น หลังจากนั้น ก. ได้สลักหลังโอนตั๋วให้ ค. เมื่อตั๋วถึงกำหนด ค. นำตั๋วไปยื่นให้ จ. ใช้เงินแต่ จ. ปฏิเสธ การใช้เงิน ค. ทำคำคัดค้านและคำบอกกล่าวครบถ้วนแล้วจึงใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ ข. ในวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2559 และ ข. ได้ใช้เงินให้แก่ ค. และเข้าถือเอาตัวในวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2560 เช่นนี้ ข. ย่อมมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ อ. และ ร. ได้ภายในวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2566

หากเปลี่ยนข้อเท็จจริงเป็นว่า ค. ใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ ก. ในวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2559 และ ก. ได้ใช้เงินให้แก่ ค. และเข้าถือเอาตัวในวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2560 ต่อมา ก. มาใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ ข. ในวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2561 และ ข. ได้ใช้เงินให้แก่ ก. และเข้าถือเอาตัว

<sup>30</sup> Marren v Dawson Bentley & Co. Ltd. (1961) 2 Q.B. 135; Kirby v Leather (1965) 2 Q.B. 367; Pritam Kaur v S. Russell & Sons Ltd. (1973) Q.B. 336.

<sup>31</sup> Gelmini v Morriggia (1913) 2 K.B. 549, per Channell J.

<sup>32</sup> Pritam Kaur v S. Russell & Sons Ltd. (1973) Q.B. 336 ซึ่งศาลได้พิพากษากลับ หลักในคดี Gelmini v Morriggia (1913) 2 K.B. 549; และโปรดดู The Clifford Maersk (1982) 1 W.L.R. 1292; ในคดี Swainston v Hetton Victory Club (1983) 1 All E.R. 1179 ศาลได้พิพากษาว่าคำฟ้องในคดีดังกล่าวอาจเสนอต่อศาลผ่านกล่องรับจดหมายในวันอาทิตย์ได้ ดังนั้น จึงไม่สมควรที่จะขยายอายุความไปจนถึงวันทำการถัดไป

ในวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2562 เช่นนี้ ข. ย่อมมีสิทธิไล่เบี่ยเอาแก่ อ. และ ร. ได้ภายในวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2568

#### 4.3.5 ข้อสังเกตบางประการเกี่ยวกับการค้าประกันตัวเงินตามกฎหมายอังกฤษ

##### 1) กรณีตัวผู้ถือ

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 921 ของไทย กำหนดให้มีการรับอาวัลอีกรูปแบบหนึ่ง ได้แก่ การรับอาวัลโดยผลของกฎหมาย กล่าวคือ กฎหมายกำหนดให้บุคคลซึ่งสลักหลังลงในตั๋วแลกเงินชนิดผู้ถือ ต้องรับผิดชอบในฐานะผู้รับอาวัล การรับอาวัลในรูปแบบนี้ มิใช่การรับอาวัลโดยเจตนา เนื่องจากบุคคลผู้สลักหลังตัวผู้ถืออาจมิได้มีเจตนาเข้ารับอาวัลตัวนั้นก็ไม่ได้ แต่เมื่อกฎหมายกำหนดให้ต้องรับผิดชอบในฐานะผู้รับอาวัล จึงเรียกการรับอาวัลรูปแบบนี้ว่า การรับอาวัลโดยผลของกฎหมาย จึงมีปัญหาคำพิเคราะห์ว่า กฎหมายอังกฤษได้กำหนดให้มีการรับอาวัลโดยผลของกฎหมาย ทำนองเดียวกันกับกฎหมายไทยหรือไม่

เมื่อศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายอังกฤษแล้ว พบว่า กฎหมายอังกฤษอนุญาตให้มีการออกตั๋วแลกเงินชนิดผู้ถือได้ ดังที่พระราชบัญญัติตั๋วแลกเงิน ค.ศ.1882 (Bills of Exchange Act 1882) มาตรา 3 (1) บัญญัติว่า “ตั๋วแลกเงิน คือ คำสั่งเป็นลายลักษณ์อักษรอันปราศจากเงื่อนไข สั่งโดยบุคคลคนหนึ่ง ถึงบุคคลอีกคนหนึ่ง ลงลายมือชื่อโดยผู้ออกคำสั่งนั้น สั่งให้ผู้รับคำสั่งนั้นจ่ายเงินเป็นจำนวนแน่นอนเมื่อถูกทวงถาม หรือในเวลาใดเวลาหนึ่งที่กำหนดไว้ หรือในเวลาใดเวลาหนึ่งในอนาคต ซึ่งอาจคำนวณได้ ให้แก่หรือตามคำสั่งของบุคคลที่ระบุไว้ หรือแก่ผู้ถือ”<sup>33</sup> ดังนั้น ตามกฎหมายอังกฤษจึงอาจมีการออกตั๋วแลกเงินชนิดผู้ถือให้แก่กันได้ อย่างไรก็ตาม กฎหมายอังกฤษก็มิได้กำหนดว่าผู้สลักหลังตั๋วแลกเงินชนิดผู้ถือต้องรับผิดชอบต่อผู้ทรงในฐานะผู้รับอาวัลอย่างเช่นกฎหมายไทยแต่อย่างใด ทั้งนี้เนื่องจากกฎหมายอังกฤษไม่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการรับอาวัลนั่นเอง หากแต่ได้กำหนดให้บุคคลภายนอกผู้ลงลายมือชื่อในตัวเงินในฐานะอื่นนอกจากผู้สั่งจ่ายหรือผู้รับรอง ต้องรับผิดชอบต่อผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมายในฐานะผู้สลักหลัง ตามมาตรา 56 ซึ่งการลงลายมือชื่อดังกล่าวกฎหมายมิได้กำหนดไว้โดยเฉพาะว่าต้องเป็นการลงลายมือชื่อในตัวแลกเงินชนิดใด ดังนั้น จึงต้องนำมาใช้บังคับกับทั้งตั๋วแลกเงินชนิดระบุชื่อและตั๋วแลกเงินชนิดผู้ถือด้วย ส่งผลให้บุคคลผู้ลงลายมือชื่อในตัวแลกเงินชนิดผู้ถือต้องรับผิดชอบในฐานะผู้สลักหลังนั่นเอง

<sup>33</sup> Bills of Exchange Act 1882 Article 3 (1) – A bill of exchange is an unconditional order in writing, addressed by one person to another, signed by the person giving it, requiring the person to whom it is addressed to pay on demand or at a fixed or determinable future time a sum certain in money to or to the order of a specified person, or to bearer.

## 2) กรณีลงลายมือชื่อผิดแบบของการอาวัล

ตามกฎหมายที่ใช้ระบบการค้าประกันแบบ “อาวัล” เช่น กฎหมายฝรั่งเศส กฎหมายเยอรมัน กฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912) กฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ. 1930, 1931 (Geneva Convention 1930, 1931) และอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) อาจเกิดปัญหาการใช้การตีความกฎหมายขึ้นในกรณีที่มีผู้ลงลายมือชื่อในตัวเงินโดยประสงค์จะรับผิดชอบในฐานะผู้รับอาวัล แต่มิได้ทำให้ถูกต้องตามแบบของการรับอาวัล เช่นนี้จะมีปัญหาว่า บุคคลดังกล่าวจะต้องรับผิดชอบตามตัวเงินนั้นหรือไม่ ต่อบุคคลใด และภายในอายุความเท่าใด อย่างไรก็ตาม เมื่อศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายอังกฤษแล้ว ปัญหาดังกล่าวย่อมไม่เกิดขึ้นในระบบกฎหมายอังกฤษ เนื่องจากกฎหมายอังกฤษมิได้บัญญัติเรื่องการค้าประกันตัวเงินไว้เป็นพิเศษแต่อย่างใด หากบุคคลใดประสงค์จะเข้าค้าประกันตัวเงินตามกฎหมายอังกฤษ ก็สามารถกระทำได้โดยการลงลายมือชื่อในตัวเงินนั้น และรับผิดชอบในฐานะผู้สลักหลัง ตามมาตรา 56 แห่งพระราชบัญญัติตั๋วแลกเงิน ค.ศ. 1882 (Bills of Exchange Act 1882)

## 4.4 การค้าประกันตัวเงินในระบบกฎหมายของประเทศมาเลเซีย: พระราชบัญญัติตั๋วแลกเงิน ค.ศ. 1949 (Bills of Exchange Act 1949)

กฎหมายว่าด้วยตราสารเปลี่ยนมือของประเทศมาเลเซียในปัจจุบัน ได้แก่ พระราชบัญญัติตั๋วแลกเงิน ค.ศ. 1949 (Bills of Exchange Act 1949) อันมีพื้นฐานส่วนใหญ่มาจากกฎหมายของประเทศอังกฤษ คือ พระราชบัญญัติตั๋วแลกเงิน ค.ศ. 1882 (Bills of Exchange Act 1882) ทำให้หลักกฎหมายในเรื่องตัวเงินของประเทศมาเลเซียมีลักษณะคล้ายคลึงกับหลักกฎหมายตัวเงินของประเทศอังกฤษ รวมทั้งเรื่องรูปแบบของการค้าประกันตัวเงินด้วย

### 4.4.1 หลักทั่วไปเกี่ยวกับการค้าประกันตัวเงิน

เนื่องจากกฎหมายตัวเงินของประเทศมาเลเซียมีพื้นฐานมาจากหลักกฎหมายตัวเงินของประเทศอังกฤษ ดังนั้น หลักกฎหมายของการค้าประกันตัวเงินตามกฎหมายของประเทศมาเลเซียจึงเป็นเช่นเดียวกับการค้าประกันตัวเงินตามกฎหมายของประเทศอังกฤษด้วย กล่าวคือ กฎหมายมิได้กำหนดรูปแบบและวิธีการในการเข้าค้าประกันตัวเงินไว้โดยเฉพาะ แต่ได้บัญญัติรวมกับเรื่องการสลักหลังตั๋วแลกเงิน โดยพระราชบัญญัติตั๋วแลกเงิน ค.ศ. 1949 มาตรา 56 บัญญัติว่า “เมื่อบุคคลใดลงลายมือชื่อในตัวเงินในฐานะอย่างอื่นนอกจากเป็นผู้ส่งจ่ายหรือผู้รับรอง ท่านว่าบุคคลนั้นมีความรับผิดชอบต่อผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมายในฐานะผู้สลักหลัง” ดังนั้น แม้บุคคลที่ลงลายมือชื่อในตัวเงินจะไม่มี

ฐานะเป็นผู้ทรงตัวเงินและไม่มีสิทธิสลักหลังโอนสิทธิในตัวเงินนั้นให้แก่บุคคลอื่นก็ตาม แต่ถ้าบุคคลนั้นได้ลงลายมือชื่อในตัวเงินแล้วย่อมต้องรับผิดชอบในความแห่งตัวเงินในฐานะผู้สลักหลัง หากบุคคลดังกล่าวมิได้ลงลายมือชื่อในฐานะผู้ส่งจ่ายตัวแลกเงินหรือผู้รับรอง ดังนั้นตามกฎหมายมาเลเซีย เมื่อบุคคลใดประสงค์จะเข้าค้าประกันตัวเงินก็สามารถทำได้โดยการลงลายมือชื่อในตัวเงินนั้น ซึ่งการดังกล่าวจะทำให้บุคคลเช่นว่านั้นมีความรับผิดชอบในฐานะผู้สลักหลังนั่นเอง

**ตัวอย่าง** อ. ออกตัวแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้แก่ ร., ร. ได้สลักหลังโอนตัวแลกเงินดังกล่าวให้แก่ ก. เพื่อชำระหนี้ค่าซื้อแหวนเพชร ต่อมา ก. สลักหลังโอนตัวแลกเงินดังกล่าวให้แก่ ข. เพื่อชำระหนี้ค่าซื้อสินค้า ในการนี้ เอ ได้เข้าลงลายมือชื่อในตัวแลกเงินนั้นด้วย เมื่อตัวถึงกำหนด ข. นำตัวไปยื่นให้ จ. ใช้เงินแต่ จ. ปฏิเสธการใช้เงิน เช่นนี้หาก ข. ผู้ทรงตัวแลกเงินทำคำคัดค้านแล้วก็ย่อมมีสิทธิเรียกให้ เอ รับผิดชอบในมูลหนี้ตามตัวเงินได้ เพราะ เอ ได้ลงลายมือชื่อในตัวแลกเงินแล้ว จึงต้องรับผิดชอบเงินตามตัวเงินให้แก่ ข. ในฐานะผู้สลักหลัง แม้ว่า เอ จะไม่เคยเป็นผู้ทรงตัวแลกเงินฉบับนั้นมาก่อนเลยก็ตาม

มีข้อสังเกตว่าผู้ค้าประกันตัวแลกเงินตามกฎหมายมาเลเซีย นั้นไม่มีฐานะเป็นพิเศษแยกออกมาต่างหากดังเช่น “ผู้รับอาวัล” ตามกฎหมายฝรั่งเศสแต่อย่างใด หากแต่บุคคลดังกล่าวจะมีฐานะเสมือนเป็นผู้สลักหลังคนหนึ่ง ตามมาตรา 56 ซึ่งการที่บุคคลดังกล่าวไม่มีฐานะพิเศษแยกออกมาเป็นต่างหากนั้น ส่งผลให้ผู้ลงลายมือชื่อมีอาจมีการค้าประกันตัวแลกเงินของตนเองได้ เพราะการสลักหลังตามมาตรา 56 นั้นต้องกระทำโดยบุคคลภายนอกที่มีใช้คู่สัญญาตามตัวแลกเงิน การที่บุคคลใดเข้าลงลายมือชื่อสลักหลังตัวแลกเงินตามมาตรา 56 ครั้งหนึ่งแล้ว บุคคลดังกล่าวย่อมได้ชื่อว่าเป็นคู่สัญญาตามตัวแลกเงินแล้ว กล่าวคือ เป็นคู่สัญญาในฐานะผู้สลักหลังตามมาตรา 56 นั้นเอง บุคคลดังกล่าวจึงมีอาจลงลายมือชื่อสลักหลังตัวแลกเงินตามมาตรา 56 ได้โดยสภาพ

มีปัญหาว่าตามกฎหมายตัวแลกเงินมาเลเซียแล้ว จะมีการค้าประกันความรับผิดชอบของบุคคลที่ยังมิได้ลงลายมือชื่อในตัวแลกเงินได้หรือไม่

**ตัวอย่าง** อ. ออกตัวแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้ ร. ในการนี้ ก. ซึ่งเป็นบุคคลภายนอกประสงค์จะเข้าค้าประกันตัวเงินแลกเงินของ จ. แต่เนื่องจาก จ. ยังมีได้ลงลายมือชื่อในตัวแลกเงินดังกล่าว จ. จึงยังไม่มีความรับผิดชอบตามตัวใด ๆ เช่นนี้มีปัญหาว่า ก. จะเข้าค้าประกันความรับผิดชอบของ จ. ได้หรือไม่

ต่อปัญหาดังกล่าว เนื่องจากบุคคลภายนอกที่เข้าลงลายมือชื่อสลักหลังตัวแลกเงินตามมาตรา 56 ย่อมต้องรับผิดชอบในฐานะผู้สลักหลัง ความรับผิดชอบของบุคคลดังกล่าวมิได้ผูกพันอยู่กับความรับผิดชอบของบุคคลอื่น ดังนั้น แม้ความรับผิดชอบของบุคคลที่ตนประสงค์จะค้าประกันจะยังมิได้เกิดขึ้นเนื่องจากบุคคลดังกล่าวยังมีได้ลงลายมือชื่อในตัวแลกเงิน แต่บุคคลที่ประสงค์จะเข้าค้าประกันตัวแลกเงินก็ย่อม



สามารถเข้าลงลายมือชื่อสลักหลังตามมาตรา 56 ได้ เพราะความรับผิดของผู้ค้าประกันและผู้ถูกค้าประกันนั้นแยกต่างหากจากกันนั่นเอง ดังนั้น ตามข้อเท็จจริงในตัวอย่างดังกล่าว ก. ย่อมเข้าค้าประกันตัวแลกเงินโดยการลงลายมือชื่อสลักหลังตามมาตรา 56 ได้ แม้ จ. จะยังมีได้ลงลายมือชื่อในตัวแลกเงินฉบับนั้นก็ตาม

สำหรับระยะเวลาที่บุคคลภายนอกซึ่งประสงค์จะเข้าค้าประกันตัวแลกเงินอาจเข้าค้าประกันความรับผิดได้นั้น เนื่องจากโดยหลักแล้วการเข้าค้าประกันตัวแลกเงินโดยบุคคลภายนอกอาจกระทำได้โดยการลงลายมือชื่อสลักหลังในตัวแลกเงิน ตามมาตรา 56 ดังนั้น โดยสภาพแล้วการสลักหลังจะกระทำได้อีกเมื่อตราสารดังกล่าวได้สมบูรณ์เป็นตัวแลกเงินแล้วเท่านั้น อย่างไรก็ตามการสลักหลังโดยบุคคลภายนอกตามมาตรา 56 ก็มีความแตกต่างจากการสลักหลังโดยผู้ทรง กล่าวคือ การสลักหลังโดยทั่วไปโดยผู้ทรงนั้น มีวัตถุประสงค์เพื่อโอนสิทธิที่ผู้ทรงมีอยู่ตามตัวแลกเงินดังกล่าวให้แก่ผู้รับโอน จึงจำเป็นต้องกระทำภายหลังจากที่ตราสารนั้นสมบูรณ์เป็นตัวแลกเงินเสียก่อน มิฉะนั้นแล้วย่อมไม่มีสิทธิตามมาตราสารใด ๆ ที่จะโอนให้แก่ผู้รับโอนไปได้ แตกต่างจากการสลักหลังโดยบุคคลภายนอกตามมาตรา 56 ที่มีวัตถุประสงค์เพื่อเพิ่มมูลค่าและความน่าเชื่อถือของตัวแลกเงินให้มากขึ้นโดยการเพิ่มตัวจำนวนลูกหนี้ตามตัวให้มากขึ้นนั่นเอง มิได้มีวัตถุประสงค์เพื่อการโอนสิทธิในตัวนั้นให้แก่บุคคลอื่นแต่อย่างใด ดังนั้น จึงน่าจะมีการค้าประกันตัวเงินแลกเงินโดยการลงลายมือชื่อสลักหลังตามมาตรา 56 ก่อนที่ตราสารดังกล่าวจะสมบูรณ์เป็นตัวแลกเงินได้ โดยถือว่าการดังกล่าวจะมีผลสมบูรณ์เป็นการค้าประกันตัวแลกเงินก็ต่อเมื่อตราสารนั้นสมบูรณ์เป็นตัวแลกเงินแล้ว เพราะย่อมจะทำให้ตราสารดังกล่าวมีความน่าเชื่อถือมากขึ้นและส่งผลดีต่อผู้ทรงมากกว่านั่นเอง

นอกจากนี้ยังมีปัญหาว่าเมื่อตัวแลกเงินขาดความเชื่อถือแล้ว จะยังมีการเข้าค้าประกันตัวเงินแลกเงินนั้นได้อีกหรือไม่ ต่อปัญหาดังกล่าว เนื่องจากการค้าประกันตัวเงินแลกเงินโดยการสลักหลังโดยบุคคลภายนอกตามมาตรา 56 นั้น มีวัตถุประสงค์เพื่อให้ตัวแลกเงินนั้นมีมูลค่าและความน่าเชื่อถือเพิ่มมากขึ้น และการดังกล่าวย่อมเป็นประโยชน์ต่อผู้ทรงโดยตรง เนื่องจากทำให้ผู้ทรงมีลูกหนี้ตามตัวเพิ่มมากขึ้น อันจะทำให้สิทธิในการได้รับการชำระเงินตามตัวเพิ่มมากขึ้นตามไปด้วย ดังนั้น การดังกล่าวจึงน่าจะกระทำได้แม้ว่าตัวแลกเงินนั้นจะขาดความเชื่อถือแล้วก็ตาม

ตามกฎหมายตัวเงินของประเทศมาเลเซีย ยังมีคู่สัญญาอีกประเภทหนึ่งเรียกว่า “Accommodation Party” คือ บุคคลที่ได้ลงชื่อในตัวเงิน ไม่ว่าจะในฐานะผู้ส่งจ่าย ผู้รับรองหรือผู้สลักหลัง โดยไม่ได้รับค่าตอบแทนเพื่อการนั้น

การลงลายมือชื่อในตัวเงินในฐานะ Accommodation Party ก็โดยวัตถุประสงค์เพื่อให้บุคคลใดบุคคลหนึ่งยืมใช้ชื่อของตนเอง ดังที่มาตรา 28 (1) บัญญัติว่า “An Accommodation Party คือ บุคคลที่ได้ลงลายมือชื่อในตัวแลกเงินในฐานะผู้ส่งจ่าย ผู้รับรองหรือผู้สลักหลัง โดยไม่ได้รับ

ค่าตอบแทน และเพื่อวัตถุประสงค์ในการให้บุคคลอื่นยืมใช้ชื่อของตน” การลงลายมือชื่อในฐานะ Accommodation Party นั้นอาจกระทำไปเพื่อให้บุคคลอื่นที่มายืมใช้ชื่อของตนนั้นมีเวลารวบรวมเงินหรือใช้ประโยชน์จากเงินนั้นไปก่อนนั่นเอง ซึ่งการเข้าลงลายมือชื่อในตัวแลกเงินดังกล่าวนี้ย่อมทำให้ Accommodation Party มีความรับผิดชอบผู้ทรงตามฐานะที่ตนได้เข้าไปลงลายมือชื่อ ไม่ว่าผู้ทรงนั้นจะรู้ว่าเขาเป็น Accommodation Party หรือไม่ก็ตาม ทั้งนี้เป็นไปตามที่ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 28 (2) ว่า “An Accommodation Party ต้องรับผิดชอบต่อผู้ทรงที่เสียค่าตอบแทน (Holder for Value) ไม่ว่าผู้ทรงดังกล่าวจะรู้ว่าบุคคลเช่นนั้นเป็น An Accommodation Party หรือไม่ก็ตาม”

**ตัวอย่าง** อ. ประสงค์จะส่งจ่ายตัวแลกเงินฉบับหนึ่งเพื่อนำมาขายลดให้แก่ ร. แต่เนื่องจาก ร. ไม่เชื่อถือในชื่อเสียงของ อ. และขอให้ อ. หาบุคคลอื่นที่มีความน่าเชื่อถือมาลงลายมือชื่อเป็นผู้รับรอง อ. จึงร้องขอให้ จ. มาลงลายมือชื่อเป็นผู้รับรอง ในการนี้ จ. มิได้รับค่าตอบแทนในการลงลายมือชื่อรับรองตัวแลกเงินฉบับนั้นแต่อย่างใด เช่นนี้การที่ จ. ยอมลงลายมือชื่อในฐานะผู้รับรองในตัวแลกเงินดังกล่าวโดยมิได้รับค่าตอบแทนใด ๆ จึงทำให้ จ. เป็นคู่สัญญาตามตัวแลกเงินประเภท Accommodation Party ในฐานะผู้รับรอง และต้องรับผิดชอบต่อ ร. ผู้รับเงิน หรือผู้รับสัถ์หลังคนอื่น ๆ ในภายหลังด้วย (หากมี)

จากลักษณะความรับผิดชอบดังกล่าว อาจกล่าวได้ว่าคู่สัญญาตามตัวเงินประเภท Accommodation Party มีลักษณะเป็นผู้ค้ำประกันตัวเงินในอีกรูปแบบหนึ่ง ซึ่งเป็นการค้ำประกันตัวเงินในฐานะคู่สัญญาตามตัวเงินโดยตรง โดยการเข้าลงลายมือชื่อเป็นคู่สัญญาในตัวเงินนั้นทำให้ Accommodation Party มีความรับผิดชอบตามฐานะที่ตนได้เข้าลงลายมือชื่อ กล่าวคือ ในฐานะผู้ส่งจ่ายผู้รับรองหรือผู้สัถ์หลัง แล้วแต่กรณี

จากที่กล่าวมาข้างต้นจึงสามารถสรุปได้ว่าการเข้าค้ำประกันตัวเงินตามกฎหมายของประเทศมาเลเซียนั้นมีลักษณะเช่นเดียวกันกับการเข้าค้ำประกันตัวเงินตามกฎหมายของประเทศอังกฤษ กล่าวคือ ไม่มีการบัญญัติถึงรูปแบบการเข้าค้ำประกันตัวเงินในฐานะ “ผู้รับอาวัล” ไว้โดยเฉพาะ และบุคคลภายนอกอาจเข้าค้ำประกันนี้ตามตัวเงินได้ใน 2 ลักษณะ กล่าวคือ

1. ด้วยการลงลายมือชื่อในตัวเงินในฐานะอื่นนอกจากผู้ส่งจ่ายและผู้รับรอง อันส่งผลให้บุคคลดังกล่าวมีความรับผิดชอบตามตัวเงินนั้นในฐานะผู้สัถ์หลัง ตามมาตรา 56

2. ด้วยการลงลายมือชื่อในตัวเงินในฐานะที่เป็นคู่สัญญาตามตัวเงินนั้นโดยตรง ไม่ว่าจะในฐานะผู้ส่งจ่าย ผู้รับรองหรือผู้สัถ์หลัง โดยไม่มีค่าตอบแทน อันจะส่งผลให้บุคคลดังกล่าวเข้าเป็นคู่สัญญาตามตัวเงินประเภท Accommodation Party และมีความรับผิดชอบในฐานะต่าง ๆ ตามที่ตนได้เข้าลงลายมือชื่อ ตามมาตรา 28

#### 4.4.2 ผลของการเข้าค้ำประกันตัวเงิน

##### 4.4.2.1 ความผูกพันของผู้ค้ำประกันตัวเงิน

เนื่องจากตัวเงินเป็นตราสารเปลี่ยนมือชนิดหนึ่ง การโอนสิทธิเรียกร้องตามตัวเงินจึงต้องใช้วิธีการตามหลักตราสารเปลี่ยนมือ กล่าวคือ หากเป็นตัวเงินชนิดระบุชื่อ การโอนตัวดังกล่าวก็สามารถกระทำได้ด้วยการสลักหลังและส่งมอบ ในขณะที่ตัวเงินชนิดสั่งจ่ายแก่ผู้ถือสามารถโอนได้ด้วยการส่งมอบเพียงอย่างเดียว ตามมาตรา 31

เมื่อผู้สลักหลังได้โอนตัวเงินด้วยการลงลายมือชื่อสลักหลังลงบนตัวเงินนั้น ย่อมหมายความว่าผู้สลักหลังยินยอมผูกพันตนว่ามีหน้าที่และความรับผิดชอบต่อผู้ทรงตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 55 (2) กล่าวคือ

1. ผู้สลักหลังเป็นอันสัญญาว่าเมื่อตัวนั้นได้นำยื่นโดยชอบแล้วจะมีผู้รับรองและใช้เงินตามเนื้อความแห่งตัว ถ้าและตัวแลกเงินนั้นเขาไม่เชื่อถือโดยไม่ยอมรับรองก็ดี หรือไม่ยอมจ่ายเงินก็ดี ผู้สั่งจ่ายหรือผู้สลักหลังก็จะใช้เงินแก่ผู้ทรง หรือแก่ผู้สลักหลังคนหลังซึ่งต้องถูกบังคับให้ใช้เงินตามตัวนั้น ถ้าหากว่าได้ทำถูกต้องตามวิธีการในข้อไม่รับรองหรือไม่จ่ายเงินนั้นแล้ว ตามมาตรา 55 (2) (a)

**ตัวอย่าง** อ. ออกตัวแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้ ร. ต่อมา ร. สลักหลังโอนตัวแลกเงินนั้นต่อให้แก่ ก. และ ก. สลักหลังโอนตัวแลกเงินต่อให้แก่ ข. ภายหลัง ข. ได้นำตัวแลกเงินนั้นไปยื่นให้ จ. รับรองแต่ จ. ปฏิเสธการรับรอง ดังนี้หาก ข. ได้ทำคำคัดค้านการที่ตัวแลกเงินขาดความเชื่อถือเพราะเขาไม่รับรองภายในเวลาที่กฎหมายกำหนดแล้ว ข. ย่อมมีสิทธิเรียกให้ ร. และ ก. ชดใช้เงินตามตัวเงินให้แก่ตนได้ในฐานะผู้สลักหลัง ตามมาตรา 55 (2) (a)

2. ผู้สลักหลังไม่มีสิทธิต่อสู้ผู้ทรงด้วยข้อต่อสู้เกี่ยวกับความถูกต้องแท้จริงแห่งลายมือชื่อผู้สั่งจ่ายและลายมือชื่อผู้สลักหลังคนก่อน ๆ ได้ ตามมาตรา 55 (2) (b)

**ตัวอย่าง** อ. ออกตัวแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้แก่ ร. ภายหลัง ร. ทำตัวแลกเงินหาย เอ เก็บตัวแลกเงินดังกล่าวได้จึงปลอมลายมือชื่อ ร. เพื่อสลักหลังและส่งมอบให้แก่ ก. ต่อมา ก. ได้สลักหลังและส่งมอบตัวแลกเงินนั้นให้แก่ ข. ดังนี้แม้ภายหลังจะปรากฏว่าลายมือชื่อของ ร. เป็นลายมือชื่อปลอม แต่ ก. ก็ไม่สามารถยกข้อต่อสู้ดังกล่าวขึ้นต่อสู้ ข. ได้ เนื่องจาก ก. ได้สลักหลังภายหลังลายมือชื่อปลอมดังกล่าว ก. จึงไม่สามารถปฏิเสธความรับผิดชอบโดยยกข้อต่อสู้ว่าลายมือชื่อของผู้สลักหลังคนก่อนหน้าตนเป็นลายมือชื่อปลอมได้ ตามมาตรา 55 (2) (b)

3. ผู้สลักหลังไม่มีสิทธิต่อสู้ผู้รับสลักหลังจากตนและคนต่อ ๆ มาด้วยข้อต่อสู้เกี่ยวกับความสมบูรณ์และความมีอยู่จริงแห่งตัวแลกเงินนั้น (a Valid and Subsisting Bill) ในเวลาที่ตนได้สลักหลัง หรือว่าตนไม่มีสิทธิตามตัวแลกเงินนั้น ตามมาตรา 55 (2) (c)

**ตัวอย่าง** อ. ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้แก่ ร. ต่อมา ร. ได้สลักหลังและส่งมอบตั๋วแลกเงินนั้นให้แก่ ก. ภายหลังปรากฏว่าตั๋วแลกเงินดังกล่าวมีข้อความไม่ครบตามที่กฎหมายกำหนดไว้ ทำให้ตราสารฉบับนั้นไม่สมบูรณ์เป็นตั๋วแลกเงิน ดังนี้เมื่อ ก. เรียกให้ ร. รับผิดชอบเนื่องจากแห่งตราสารดังกล่าว ร. ย่อมไม่สามารถยกข้อต่อสู้เรื่องความไม่สมบูรณ์แห่งตั๋วแลกเงินนั้นขึ้นต่อสู้ ก. เพื่อปฏิเสธความรับผิดชอบเนื่องจากแห่งตราสารเช่นนั้นได้

อนึ่ง ตั๋วแลกเงินชนิดสั่งจ่ายแก่ผู้ถือซึ่งสามารถโอนให้แก่กันได้ด้วยเพียงการส่งมอบแต่ประการเดียวนั้น ก็อาจมีการค้าประกันตั๋วแลกเงินชนิดดังกล่าวได้เช่นกันโดยการลงลายมือชื่อสลักหลังลงในตั๋วแลกเงินนั้นทำนองเดียวกับตั๋วแลกเงินชนิดระบุชื่อนั่นเอง ตามมาตรา 56

**ตัวอย่าง** อ. ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้แก่ผู้ถือและส่งมอบตัวนั้นให้แก่ ร. ต่อมา ร. ได้ส่งมอบตัวให้แก่ ก. เมื่อตัวถึงกำหนด ก. นำตัวไปยื่นให้ จ. ใช้เงินแต่ จ. ปฏิเสธการใช้เงิน เช่นนี้ ก. ย่อมมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ อ. ผู้สั่งจ่ายได้เพียงคนเดียวเท่านั้น แต่ไม่มีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ จ. และ ร. ได้ เพราะบุคคลทั้งสองมิได้ลงลายมือชื่อในตั๋วแลกเงินฉบับนั้นนั่นเอง ตามมาตรา 23

ตามตัวอย่างข้างต้น หากปรากฏข้อเท็จจริงว่า ข. ซึ่งเป็นบุคคลภายนอกได้เข้าลงลายมือชื่อในตั๋วแลกเงินนั้นโดยมีเจตนาจะค้าประกันตัวเงินแลกเงินของ อ. เช่นนี้นอกจาก ก. จะมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ อ. ผู้สั่งจ่ายได้แล้ว ก. ยังมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ ข. ได้ด้วย ตามมาตรา 56

#### 4.4.2.2 ลักษณะความรับผิด

มาตรา 56 แห่งพระราชบัญญัติตั๋วแลกเงิน ค.ศ. 1949 ของประเทศมาเลเซียบัญญัติว่า “เมื่อบุคคลใดลงลายมือชื่อในตัวเงินในฐานะอย่างอื่นนอกจากเป็นผู้สั่งจ่ายหรือผู้รับรอง ท่านว่าบุคคลนั้นมีความรับผิดชอบต่อผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมายในฐานะผู้สลักหลัง” ดังนั้น การจะพิจารณาถึงลักษณะความรับผิดของผู้ค้าประกันตัวเงินตามกฎหมายมาเลเซีย จึงต้องพิจารณาจากลักษณะความรับผิดของผู้สลักหลังตัวเงินนั่นเอง

สำหรับลักษณะความรับผิดของผู้สลักหลังตัวเงินนั้น พระราชบัญญัติตั๋วแลกเงิน ค.ศ. 1949 ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 55 (2) (a) ดังนี้ “ผู้สลักหลังย่อมเป็นอันสัญญาว่าเมื่อตัวนั้นได้นำยื่นโดยชอบแล้วจะมีผู้รับรองและใช้เงินตามเนื้อความแห่งตัว ถ้าและตั๋วแลกเงินนั้นเขาไม่เชื่อถือโดยไม่ยอมรับรองก็ดี หรือไม่ยอมจ่ายเงินก็ดี ผู้สั่งจ่ายหรือผู้สลักหลังก็จะใช้เงินแก่ผู้ทรง หรือแก่ผู้สลักหลังคนหลังซึ่งต้องถูกบังคับให้ใช้เงินตามตัวนั้น ถ้าหากว่าได้ทำถูกต้องตามวิธีการในข้อไม่รับรองหรือไม่จ่ายเงินนั้นแล้ว” เมื่อพิจารณาบทบัญญัติดังกล่าวแล้วจะเห็นได้ว่าผู้สลักหลังตัวเงินจะมีความรับผิดอย่างลูกหนี้ลำดับรอง (Secondary Debtor)

ที่กล่าวว่าผู้สลักหลังมีความรับผิดอย่างลูกหนี้ลำดับรองนั้น ก็เนื่องจากผู้สลักหลังตัวเงินนั้นรับผิดชอบอย่างมีเงื่อนไข (Conditionally) กล่าวคือ บุคคลดังกล่าวจะรับผิดชอบก็ต่อเมื่อลูกหนี้ชั้นต้นไม่

ชำระหนี้ตามตัวเงินนั้นนั่นเอง หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งได้ว่าผู้สลักหลังจะรับผิดชอบเมื่อตัวเงินนั้นขาดความเชื่อถือแล้ว (Dishonored) โดยการที่ตัวเงินขาดความเชื่อถือนั้นอาจมีสาเหตุมาจากการที่ผู้ทรงได้ยื่นตัวให้ผู้จ่ายโดยชอบแล้ว (Due Presentment) แต่ผู้จ่ายปฏิเสธการรับรอง หรือผู้จ่ายปฏิเสธการใช้เงิน แล้วแต่กรณี และเมื่อตัวเงินขาดความเชื่อถือแล้ว ผู้ทรงก็ต้องมีหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดไว้ในข้อไม่รับรองหรือไม่จ่ายเงินนั้นแล้วด้วย ซึ่งหน้าที่ดังกล่าวก็ได้แก่การส่งคำบอกกล่าวการที่ตัวเงินขาดความเชื่อถือนั้นให้แก่ผู้ส่งจ่ายและผู้สลักหลังนั่นเอง มิฉะนั้นแล้วย่อมส่งผลให้ผู้ส่งจ่ายหรือผู้สลักหลังคนที่มีได้รับคำบอกกล่าวเป็นอันหลุดพ้นจากความรับผิดชอบไป ตามมาตรา 48 ดังนี้จะเห็นได้ว่าการที่ผู้สลักหลังจะต้องรับผิดชอบเนื้อความในตัวเงินนั้น ต้องประกอบไปด้วยเงื่อนไข 2 ประการ กล่าวคือ (1) ตัวเงินนั้นขาดความเชื่อถือแล้ว และ (2) ผู้ทรงได้ส่งคำบอกกล่าวการที่ตัวเงินขาดความเชื่อถือนั้นให้แก่ผู้สลักหลัง

ความรับผิดชอบของผู้สลักหลังซึ่งมีฐานะเป็นลูกหนี้ลำดับรองดังกล่าวจะแตกต่างจากความรับผิดชอบของผู้ออกตัวสัญญาใช้เงินและผู้รับรองตัวแลกเงินซึ่งมีฐานะเป็นลูกหนี้ขั้นต้น (Primary Debtor) กล่าวคือ ลูกหนี้ขั้นต้นจะต้องผูกพันรับผิดชอบอย่างไม่มีเงื่อนไข (Unconditionally) ตามเนื้อความแห่งคำมั่นสัญญาหรือคำรับรองของตน และลูกหนี้ขั้นต้นดังกล่าวนั้นก็จะมีหลุดพ้นจากความรับผิดชอบตามเนื้อความแห่งคำมั่นสัญญาหรือคำรับรองของตนด้วยเหตุที่ผู้ทรงไม่ปฏิบัติหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดไว้แต่อย่างใด ดังนั้น แม้ว่าผู้ทรงจะไม่ส่งคำบอกกล่าวการที่ตัวเงินขาดความเชื่อถือให้แก่ผู้ออกตัวสัญญาใช้เงินหรือผู้รับรองตัวแลกเงิน บุคคลเช่นว่านั้นก็จะมีหลุดพ้นจากความรับผิดชอบตามตัวไปแต่อย่างใด

#### 4.4.2.3 การหลุดพ้นความรับผิดชอบของผู้ค้ำประกันตัวเงิน

เหตุที่จะทำให้ผู้ค้ำประกันตัวเงินตามพระราชบัญญัติตัวแลกเงิน ค.ศ. 1949 ของประเทศมาเลเซียหลุดพ้นจากความรับผิดชอบตามตัวไปนั้น อาจแยกอธิบายได้ดังนี้

กรณีที่ 1 กรณีผู้ทรงรับเอาคำรับรองเบี่ยงบ่าย (Qualified Acceptance) กล่าวคือ ในกรณีที่ผู้จ่ายลงลายมือชื่อรับรองตัวแลกเงินโดยมีเงื่อนไข หรือลงลายมือชื่อรับรองตัวแลกเงินแต่เพียงบางส่วน การรับรองเช่นว่านั้น เรียกว่า “การรับรองเบี่ยงบ่าย (Qualified Acceptance)” ซึ่งถ้าผู้ทรงรับเอาคำรับรองเบี่ยงบ่าย และผู้ส่งจ่ายหรือผู้สลักหลังมิได้ให้อำนาจแก่ผู้ทรงโดยแสดงออกชัดหรือโดยปริยายให้รับเอาคำรับรองเบี่ยงบ่ายเช่นนั้นก็ดี หรือไม่ยินยอมด้วยในภายหลังก็ดี ในกรณีเช่นว่านี้ผู้ส่งจ่ายหรือผู้สลักหลังนั้น ๆ ย่อมหลุดพ้นจากความรับผิดชอบตามตัวเงินนั้น ตามมาตรา 44 (2) วรรคหนึ่ง<sup>34</sup> และเมื่อบุคคลภายนอกที่ได้เข้ามาลงลายมือชื่อในตัวแลกเงินนั้นต้องรับผิดชอบในฐานะผู้สลัก

<sup>34</sup> แต่บทบัญญัติดังกล่าวไม่ใช่บังคับแก่การรับรองแต่บางส่วนซึ่งได้บอกกล่าวก่อนแล้วโดยชอบ ตามมาตรา 44 (2) วรรคสอง

หลังตามมาตรา 56 แล้ว บุคคลดังกล่าวก็ย่อมหลุดพ้นจากความรับผิดชอบตามเนื้อความที่ปรากฏในตัวแลกเงินนั้นด้วยเช่นกัน

**ตัวอย่าง** อ. ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้แก่ ร. และ ร. ได้สลักหลังโอนตั๋วแลกเงินนั้นให้แก่ ก. ต่อมาก่อนตั๋วแลกเงินถึงกำหนด ก. ได้ยื่นตั๋วแลกเงินให้ จ. รับรองและ จ. ได้รับรองตั๋วแลกเงินดังกล่าวโดยมีเงื่อนไขว่าการรับรองจะมีผลสมบูรณ์หาก ก. สอบไล่ได้เป็นเนติบัณฑิต สมัยที่ 68 ซึ่ง ก. ก็ได้รับเอาคำรับรองโดยมีเงื่อนไขดังกล่าว ทั้ง ๆ ที่ผู้สั่งจ่ายและผู้สลักหลังมิได้ให้อำนาจแก่ผู้ทรงให้รับเอาคำรับรองเบี่ยงบ่ายเช่นนั้น และมีได้ยินยอมด้วยในภายหลังแต่อย่างใด ในกรณีเช่นนี้ อ. ผู้สั่งจ่ายและ ร. ผู้สลักหลังย่อมหลุดพ้นจากความรับผิดชอบตามตัวเงิน เพราะเป็นกรณีที่ผู้ทรงรับเอาคำรับรองเบี่ยงบ่าย และผู้สั่งจ่ายและผู้สลักหลังมิได้ให้อำนาจแก่ผู้ทรงโดยแสดงออกชัดหรือโดยปริยายให้รับเอาคำรับรองเบี่ยงบ่ายเช่นนั้น และไม่ยินยอมด้วยในภายหลังแต่อย่างใด ตามมาตรา 44 (2) วรรคหนึ่ง

ตามตัวอย่างข้างต้นหากปรากฏข้อเท็จจริงว่า ข. ซึ่งเป็นบุคคลภายนอกได้เข้าลงลายมือชื่อในตั๋วแลกเงินนั้นโดยมีเจตนาจะค้ำประกันตัวเงินแลกเงินของ ร. เช่นนี้ ข. ก็ย่อมหลุดพ้นจากความรับผิดชอบตามเนื้อความที่ปรากฏในตัวแลกเงินนั้นเช่นเดียวกัน เพราะการที่ ข. ซึ่งเป็นบุคคลภายนอกเข้าลงลายมือชื่อในตั๋วแลกเงินนั้น ย่อมส่งผลให้ ข. ต้องรับผิดชอบตามเนื้อความในตัวแลกเงินในฐานะผู้สลักหลังนั่นเอง ตามมาตรา 56

กรณีที่ 2 กรณีผู้ทรงไม่ปฏิบัติหน้าที่ต่าง ๆ ตามที่กฎหมายกำหนด ซึ่งอาจแยกพิจารณารายละเอียดได้ดังต่อไปนี้

กรณีที่ 2.1 กรณีตั๋วแลกเงินชนิดถึงกำหนดเมื่อได้เห็น กล่าวคือ ผู้ทรงมีหน้าที่ต้องยื่นตัวดังกล่าวให้ผู้จ่ายรับรองภายในเวลาอันสมควร<sup>35</sup> มิฉะนั้นผู้ทรงย่อมสิ้นสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ผู้สั่งจ่าย และผู้สลักหลังคนก่อนหน้าตน<sup>36</sup>

กรณีที่ 2.2 กรณีที่ตั๋วแลกเงินขาดความเชื่อถือเพราะผู้จ่ายไม่รับรอง กล่าวคือ ในกรณีที่กฎหมายกำหนดหน้าที่ให้ผู้ทรงต้องยื่นตั๋วแลกเงินให้ผู้จ่ายรับรองและผู้จ่ายปฏิเสธการรับรอง<sup>37</sup> หรือในกรณีที่ผู้ทรงไม่มีหน้าที่ต้องยื่นตั๋วแลกเงินให้ผู้จ่ายรับรอง แต่ผู้ทรงก็ได้ยื่นตั๋วแลกเงินให้ผู้จ่ายรับรองและผู้จ่ายปฏิเสธการรับรอง<sup>38</sup> ผู้ทรงมีหน้าที่ต้องส่งคำบอกกล่าวการที่ตั๋วแลกเงินขาดความเชื่อถือ

<sup>35</sup> Bills of Exchange Act 1949, s. 40 (1).

<sup>36</sup> Bills of Exchange Act 1949, s. 40 (2).

<sup>37</sup> Bills of Exchange Act 1949, s. 43 (1) (a).

<sup>38</sup> Bills of Exchange Act 1949, s. 43 (1) (b).

ดังกล่าวให้แก่ผู้ส่งจ่ายและผู้สลักหลังทุกคน มิฉะนั้นแล้วผู้ทรงยอมสิ้นสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ผู้ส่งจ่ายหรือผู้สลักหลังคนที่ตนมิได้ส่งคำบอกกล่าวเช่นนั้นให้<sup>39</sup>

กรณีที่ 2.3 กรณีผู้ทรงไม่ยื่นตัวแลกเงินให้ผู้จ่ายใช้เงิน กล่าวคือ ผู้ทรงมีหน้าที่ต้องยื่นตัวให้ผู้จ่ายใช้เงินตามหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้ มิฉะนั้นผู้ทรงยอมสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ผู้ส่งจ่ายหรือผู้สลักหลังแล้วแต่กรณี<sup>40</sup>

1) กรณีตัวแลกเงินชนิดถึงกำหนดเมื่อทวงถาม ผู้ทรงมีหน้าที่ยื่นตัวให้ผู้จ่ายใช้เงินภายในเวลาอันสมควรนับแต่วันออกตัว ทั้งนี้เพื่อให้ผู้ทรงมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ผู้ส่งจ่าย อีกทั้งผู้ทรงยังมีหน้าที่ยื่นตัวให้ผู้จ่ายใช้เงินภายในเวลาอันสมควรนับแต่วันสลักหลัง ทั้งนี้เพื่อให้ผู้ทรงมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ผู้สลักหลังด้วย<sup>41</sup>

2) กรณีตัวแลกเงินชนิดถึงกำหนดแบบอื่น ๆ ผู้ทรงมีหน้าที่ยื่นตัวให้ผู้จ่ายใช้เงินในวันถึงกำหนด<sup>42</sup>

3) การยื่นตัวให้ใช้เงินต้องกระทำโดยผู้ทรง หรือบุคคลซึ่งผู้ทรงมอบหมายให้รับการใช้เงินในนามของผู้ทรง และต้องกระทำในเวลาที่เหมาะสมในวันทำการ ณ สถานที่ที่กฎหมายกำหนดไว้ อีกทั้งต้องยื่นตัวให้แก่บุคคลที่ได้รับการระบุไว้ในตัวนั้นว่าเป็นผู้จ่าย หรือบุคคลซึ่งผู้จ่ายมอบหมายให้ใช้เงินหรือปฏิเสธการใช้เงินในนามของผู้จ่าย<sup>43</sup>

4) สถานที่ที่กฎหมายกำหนดไว้ให้ผู้ทรงต้องยื่นตัวให้ผู้จ่ายใช้เงิน ได้แก่

4.1) สถานที่ที่ระบุไว้ในตัวแลกเงินว่าเป็นสถานที่ใช้เงิน<sup>44</sup>

4.2) ที่อยู่ของผู้จ่ายหรือผู้รับรอง ในกรณีที่มีได้ระบุสถานที่ใช้เงินไว้ในตัวแลกเงิน<sup>45</sup>

4.3) สำนักทำการงาน (Place of Business) หรือถิ่นที่อยู่ตามปกติ (Ordinary Residence) ของผู้จ่ายหรือผู้รับรอง ในกรณีที่ไม่มีปรากฏสถานที่ใช้เงินและที่อยู่ของผู้จ่ายหรือผู้รับรอง<sup>46</sup>

<sup>39</sup> Bills of Exchange Act 1949, s. 48.

<sup>40</sup> Bills of Exchange Act 1949, s. 45 (1).

<sup>41</sup> Bills of Exchange Act 1949, s. 45 (2) (b).

<sup>42</sup> Bills of Exchange Act 1949, s. 45 (2) (a).

<sup>43</sup> Bills of Exchange Act 1949, s. 45 (2) (c).

<sup>44</sup> Bills of Exchange Act 1949, s. 45 (2) (d) (i).

<sup>45</sup> Bills of Exchange Act 1949, s. 45 (2) (d) (ii).

<sup>46</sup> Bills of Exchange Act 1949, s. 45 (2) (d) (iii).

4.4) สถานที่ที่อาจพบตัวผู้จ่ายหรือผู้รับรอง หรือสถานที่ที่ทราบว่าเป็นสำนักทำการงานหรือที่อยู่สุดท้ายของผู้จ่ายหรือผู้รับรอง<sup>47</sup>

5) ในกรณีที่ตัวแลกเงินมีผู้จ่ายหรือผู้รับรองตั้งแต่สองคนขึ้นไป และบุคคลดังกล่าวมิได้เป็นหุ้นส่วน (Partners) กัน และไม่ปรากฏสถานที่ใช้เงิน ผู้ทรงต้องยื่นตัวให้บุคคลเหล่านั้นทุกคนใช้เงิน<sup>48</sup>

6) ในกรณีที่ผู้จ่ายหรือผู้รับรองตาย และไม่ปรากฏสถานที่ใช้เงิน ผู้ทรงต้องยื่นตัวให้ผู้แทนของบุคคลดังกล่าวใช้เงิน หากมีและอาจหาตัวบุคคลเช่นว่านั้นได้โดยใช้ความระมัดระวังอย่างวิญญูชน<sup>49</sup>

7) การยื่นตัวให้ผู้จ่ายใช้เงินอาจกระทำผ่านทางไปรษณีย์ก็ได้ หากได้ตกลงกันไว้เช่นนั้น หรือมีธรรมเนียมปฏิบัติระหว่างกันเช่นนั้น<sup>50</sup>

กรณีที่ 2.4 กรณีที่ตัวแลกเงินขาดความเชื่อถือเพราะผู้จ่ายไม่ใช้เงิน กล่าวคือ ในกรณีที่ผู้ทรงยื่นตัวแลกเงินให้ผู้จ่ายใช้เงิน และผู้จ่ายปฏิเสธการใช้เงินหรือผู้ทรงมีอาจได้รับการใช้เงินได้<sup>51</sup> หรือในกรณีที่ผู้ทรงได้รับการยกเว้นหน้าที่ยื่นตัวให้ผู้จ่ายใช้เงิน และพ้นกำหนดใช้เงินตามตัวแล้วและไม่มี การใช้เงิน<sup>52</sup> ผู้ทรงมีหน้าที่ต้องส่งคำบอกกล่าวการที่ตัวแลกเงินขาดความเชื่อถือดังกล่าวให้แก่ผู้สั่งจ่ายและผู้สลักหลังทุกคน มิฉะนั้นแล้วผู้ทรงย่อมสิ้นสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ผู้สั่งจ่ายหรือผู้สลักหลังคนที่ตนมิได้ส่งคำบอกกล่าวเช่นนั้นให้<sup>53</sup>

#### 4.4.3 สิทธิไล่เบี้ยของผู้ค้าประกันตัวเงิน

ในกรณีที่ตัวแลกเงินขาดความเชื่อถือและผู้ทรงเรียกให้ผู้สลักหลังคนใด ๆ ก็ตามขอใช้เงินตามตัวให้แก่ตนเอง ผู้สลักหลังคนที่ได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงไปย่อมรับเอาซึ่งสิทธิของผู้ทรงในการเรียกให้ผู้รับรอง ผู้สั่งจ่ายหรือผู้สลักหลังคนอื่น ๆ ที่ได้เข้าผูกพันตามตัวก่อนหน้าตนขอใช้เงินจำนวนตาม มาตรา 57 (a) ให้แก่ตนได้

**ตัวอย่าง** อ. ออกตัวแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้แก่ ร., ร. สลักหลังโอนตัวแลกเงินนั้นให้แก่ ก., ก. สลักหลังโอนตัวแลกเงินให้แก่ ข. และ ข. สลักหลังโอนตัวแลกเงินให้แก่ ค. ต่อมาเมื่อตัวแลก

<sup>47</sup> Bills of Exchange Act 1949, s. 45 (2) (d) (iv).

<sup>48</sup> Bills of Exchange Act 1949, s. 45 (2) (f).

<sup>49</sup> Bills of Exchange Act 1949, s. 45 (2) (g).

<sup>50</sup> Bills of Exchange Act 1949, s. 45 (2) (h).

<sup>51</sup> Bills of Exchange Act 1949, s. 47 (1) (a).

<sup>52</sup> Bills of Exchange Act 1949, s. 47 (1) (b).

<sup>53</sup> Bills of Exchange Act 1949, s. 48.



เงินถึงกำหนด ค. นำตัวแลกเงินไปยื่นให้ จ. ใช้เงินแต่ จ. ปฏิเสธการใช้เงิน ค. จึงใช้สิทธิไต่เบี่ยเอาแก่ ข. ดังนี้เมื่อ ข. ได้ใช้เงินให้แก่ ค. ไปแล้ว ข. ย่อมรับเอาซึ่งสิทธิของ ค. ในการเรียกให้ อ. ผู้ส่งจ่ายและ ร. กับ ก. ผู้สลักหลังใช้เงินจำนวนตามมาตรา 57 (a) ให้แก่ตนได้

เงินที่ผู้สลักหลังตามมาตรา 56 อาจใช้สิทธิไต่เบี่ยได้นั้น ได้แก่

1. จำนวนเงินตามที่ปรากฏในตัวแลกเงิน ตามมาตรา 57 (a) (i)
2. ดอกเบี่ยตามตัวนับแต่วันที่ลงในตัวจนถึงวันที่ตัวถึงกำหนด (หากมี) ตามมาตรา 9 (3)
3. ดอกเบี่ยตามตัว นับแต่วันที่ที่มีการยื่นตัวให้ผู้จ่ายใช้เงินในกรณีที่เป็นตัวชนิดถึงกำหนดเมื่อทวงถาม หรือนับแต่วันถึงกำหนดในกรณีที่เป็นตัวชนิดอื่น ๆ จนถึงวันใช้เงิน ตามมาตรา 57 (a) (ii)

4. ค่าใช้จ่ายในการส่งคำบอกกล่าว และในกรณีที่จำต้องทำคำคัดค้านและได้มีการทำคำคัดค้านเช่นนั้น ค่าใช้จ่ายในการทำคำคัดค้าน 57 (a) (iii)

**ตัวอย่าง** อ. ออกตัวแลกเงินในวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2557 สั่ง จ. ใช้เงินให้แก่ ร. จำนวน 100,000 บาทพร้อมดอกเบี่ยในอัตราร้อยละ 10 ต่อปีในวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2558 ต่อมา ร. สลักหลังโอนตัวให้แก่ ก. ในกรณีนี้ ค. บุคคลภายนอกได้เข้าลงลายมือชื่อคำประกันตัวเงินแลกเงินของ ร. ไว้ด้วย และ ก. สลักหลังโอนตัวให้แก่ ข. เมื่อตัวถึงกำหนด ข. นำตัวไปยื่นให้ จ. ใช้เงินแต่ จ. ปฏิเสธการใช้เงิน ข. จึงทำคำคัดค้านและส่งคำบอกกล่าวการที่ตัวแลกเงินขาดความเชื่อถือเสียค่าใช้จ่ายในการนี้ไปทั้งสิ้น 5,000 บาท จากนั้น ข. จึงใช้สิทธิไต่เบี่ยเอาแก่ ค. ผู้สลักหลังตามมาตรา 56 และ ค. ได้ใช้เงินให้แก่ ข. ในวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2559 เช่นนี้จำนวนเงินที่ ค. ต้องใช้ให้แก่ ข. ย่อมมีดังต่อไปนี้

1. จำนวนเงินตามที่ปรากฏในตัวแลกเงิน 100,000 บาท ตามมาตรา 57 (a) (i)
2. ดอกเบี่ยตามตัวนับแต่วันที่ลงในตัวจนถึงวันที่ตัวถึงกำหนด 10,000 บาท ตามมาตรา 9 (3)
3. ดอกเบี่ยตามตัวนับแต่วันถึงกำหนด (เนื่องจากตัวแลกเงินดังกล่าวมิใช่ชนิดถึงกำหนดเมื่อทวงถาม) จนถึงวันใช้เงิน 10,000 บาท ตามมาตรา 57 (a) (ii)
4. ค่าใช้จ่ายในการทำคำคัดค้านและการส่งคำบอกกล่าว 5,000 บาท ตามมาตรา 57 (a) (iii)

ดังนั้น จำนวนเงินที่ ค. ต้องใช้ให้แก่ ข. จึงเท่ากับ 125,000 บาท

จากข้อเท็จจริงดังกล่าว หากปรากฏว่าหลังจากที่ ค. ผู้สลักหลังตามมาตรา 56 ได้ใช้เงินให้แก่ ข. ไปแล้ว ค. ย่อมมีสิทธิไต่เบี่ยเอาแก่ อ. ผู้สลักหลัง ร. และ ก. ผู้สลักหลังก่อนหน้าตน ตามมาตรา 57 (a) สมมติว่า ค. มาใช้สิทธิไต่เบี่ยเอาแก่บุคคลดังกล่าวในวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2560 และ

บุคคลดังกล่าวก็ได้ใช้เงินให้แก่ ค. ในวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2561 เช่นนี้จำนวนเงินที่บุคคลดังกล่าวต้องชี้ให้แก่ ค. ย่อมมีดังต่อไปนี้

1. จำนวนเงินตามที่ปรากฏในตัวแลกเงิน 100,000 บาท ตามมาตรา 57 (a) (i)
2. ดอกเบี้ยตามตัวนับแต่วันที่ลงในตัวจนถึงวันที่ตัวถึงกำหนด 10,000 บาท ตามมาตรา 9 (3)
3. ดอกเบี้ยตามตัวนับแต่วันถึงกำหนด (เนื่องจากตัวแลกเงินดังกล่าวมิใช่ชนิดถึงกำหนดเมื่อทวงถาม) จนถึงวันใช้เงิน 30,000 บาท ตามมาตรา 57 (a) (ii)
4. ค่าใช้จ่ายในการทำคำคัดค้านและการส่งคำบอกกล่าว 5,000 บาท ตามมาตรา 57 (a) (iii)

ดังนั้น จำนวนเงินที่ อ., ร. และ ก. ต้องร่วมกันรับผิดชอบ ข. จึงเท่ากับ 145,000 บาท

ทั้งนี้ สิทธิไต่เบี่ยของผู้สลับหลังก็มีข้อจำกัดอยู่ตามมาตรา 37 กล่าวคือ ผู้สลับหลังไม่สามารถไต่เบี่ยเอาแก่ผู้สลับหลังภายหลังตนได้ จะไต่เบี่ยได้ก็แต่เฉพาะกับคู่สัญญาตามตัวเงินที่มีความผูกพันตามตัวอยู่ก่อนหน้าตนเท่านั้น

**ตัวอย่าง** อ. ออกตัวแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้แก่ ร., ร. สลับหลังโอนตัวแลกเงินให้แก่ ก. ในกรณีนี้ ง. บุคคลภายนอกได้เข้าลงลายมือชื่อสลับหลังตัวแลกเงินนั้นเพื่อค้ำประกันตัวเงินของ ร. ด้วย จากนั้น ก. ได้สลับหลังตัวแลกเงินให้แก่ ข. และ ข. สลับหลังตัวแลกเงินให้แก่ ค. ต่อมาเมื่อตัวเงินถึงกำหนด ค. นำตัวแลกเงินไปยื่นให้ จ. ใช้เงินแต่ จ. ปฏิเสธการใช้เงิน ค. จึงมาใช้สิทธิไต่เบี่ยเอาแก่ ง. ผู้สลับหลังตามมาตรา 56 และ ง. ก็ได้ใช้เงินให้แก่ ค. ไป เช่นนี้ ง. ย่อมมีสิทธิไต่เบี่ยเอา อ. ผู้สั่งจ่าย และ ร. ผู้สลับหลังก่อนตนได้ แต่ ง. ไม่มีสิทธิไต่เบี่ยเอาแก่ ก. และ ข. เพราะบุคคลดังกล่าวเข้าลงลายมือชื่อผูกพันตามตัวภายหลังจากที่ ง. ได้ลงลายมือชื่อแล้ว ตามมาตรา 37

มีข้อสังเกตว่าผู้ค้ำประกันด้วยการสลับหลังตามมาตรา 56 นั้น จะใช้สิทธิไต่เบี่ยในระหว่างกันเองได้หรือไม่ อย่างไร

**ตัวอย่าง** อ. ออกตัวแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้แก่ ร. ในกรณีนี้ ก. และ ข. ซึ่งเป็นบุคคลภายนอกได้เข้าลงลายมือชื่อสลับหลังตัวแลกเงินฉบับดังกล่าวเพื่อค้ำประกันตัวเงินของ อ. เมื่อตัวถึงกำหนด ร. นำตัวไปยื่นให้ จ. ใช้เงินแต่ จ. ปฏิเสธการใช้เงิน ร. จึงใช้สิทธิไต่เบี่ยเอาแก่ ข. เช่นนี้มีปัญหาว่าหาก ข. ใช้เงินให้แก่ ร. ไปแล้ว ข. จะสามารถใช้สิทธิไต่เบี่ยเอาแก่ ก. ได้หรือไม่ อย่างไร

ต่อปัญหาดังกล่าว เนื่องจากบุคคลภายนอกที่ได้ลงลายมือชื่อในตัวแลกเงินตามมาตรา 56 ต้องรับผิดชอบในฐานะผู้สลับหลัง ดังนั้น การใช้สิทธิไต่เบี่ยของบุคคลดังกล่าวก็ย่อมใช้หลักการเดียวกันกับการใช้สิทธิไต่เบี่ยของผู้สลับหลังนั่นเอง กล่าวคือ ผู้สลับหลังย่อมไต่เบี่ยได้เฉพาะบุคคลที่มีความรับผิดชอบตามตัวอยู่แล้วก่อนตน ตามมาตรา 37 เช่นนี้ตามตัวอย่างดังกล่าวหากปรากฏข้อเท็จจริงว่า ก. เข้า

ลงลายมือชื่อในตัวแลกเงินฉบับนั้นก่อน ข., ข. ก็ยอมใช้สิทธิไล่เบี่ยเอาแก่ ก. ได้ แต่หากปรากฏว่า ข. เข้าลงลายมือชื่อในตัวแลกเงินฉบับดังกล่าวก่อน ก., ข. ก็ยอมมีอาจใช้สิทธิไล่เบี่ยเอาแก่ ก. ได้

#### 4.4.4 อายุความสิทธิไล่เบี่ย

##### 4.4.4.1 อายุความกรณีผู้ทรงใช้สิทธิไล่เบี่ยเอาแก่ผู้ค้ำประกันตัวเงิน

พระราชบัญญัติตัวแลกเงิน ค.ศ. 1949 มิได้บัญญัติเรื่องอายุความใช้สิทธิเรียกร้องตามตัวเงินไว้โดยเฉพาะ แต่เรื่องดังกล่าวได้มีบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติอายุความ ค.ศ. 1953 (Limitation Act 1953) ซึ่งได้รับการแก้ไขเพิ่มเติมครั้งล่าสุดในปี ค.ศ. 2006 โดยพระราชบัญญัติอายุความ ค.ศ. 1953 นั้นได้กำหนดให้การฟ้องร้องบังคับตามสัญญาที่มีอายุความ 6 ปีนับแต่วันที่มูลเหตุแห่งการฟ้องคดี (Cause of Action) ได้เกิดขึ้น<sup>54</sup> และเมื่อตัวแลกเงินก็เป็นสัญญาชนิดหนึ่ง ดังนั้น การฟ้องร้องบังคับตามสัญญาตัวแลกเงินจึงต้องกระทำภายในอายุความ 6 ปีด้วย

เมื่อตัวเงินขาดความเชื่อถือเพราะผู้จ่ายปฏิเสธการรับรองหรือปฏิเสธการใช้เงิน ผู้ทรงยอมมีสิทธิไล่เบี่ยเอาแก่บรรดาผู้ส่งจ่ายและผู้สลักหลัง รวมถึงผู้ค้ำประกันด้วยการลงลายมือชื่อในตัวเงินตามมาตรา 56 ด้วย โดยผู้ทรงสามารถใช้สิทธิไล่เบี่ยได้ตั้งแต่วันที่ตัวขาดความเชื่อถือตามมาตรา 57 (a) ดังนั้น อายุความ 6 ปีก็ย่อมนับจากวันนั้นนั่นเอง

**ตัวอย่าง** อ. ออกตัวแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้ ร. จำนวน 100,000 บาท ในวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2558 ต่อมา ร. สลักหลังโอนตัวให้ ก. โดยมี ข. เข้าลงลายมือชื่อค้ำประกันตัวเงินนั้น หลังจากนั้น ก. ได้สลักหลังโอนตัวให้ ค. เมื่อตัวถึงกำหนด ค. นำตัวไปยื่นให้ จ. ใช้เงินแต่ จ. ปฏิเสธการใช้เงิน เช่นนี้ ค. ย่อมมีสิทธิไล่เบี่ยเอาแก่ อ. ผู้ออกตัว ร. และ ก. ผู้สลักหลัง และ ข. ผู้ค้ำประกันตัวเงินตามมาตรา 56 ได้ภายในวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2564

##### 4.4.4.2 อายุความกรณีผู้ค้ำประกันใช้สิทธิไล่เบี่ยเอาแก่ผู้ต้องรับผิดชอบ

ดังที่ได้กล่าวไปแล้วข้างต้นว่า อายุความใช้สิทธิเรียกร้องตามตัวเงินนั้นเป็นอายุความตามสัญญาทั่วไปชนิดหนึ่ง จึงมีอายุความ 6 ปีนับแต่วันที่มูลเหตุแห่งการฟ้องคดีได้เกิดขึ้น ดังนั้น เมื่อผู้ค้ำประกันตัวแลกเงินโดยการลงลายมือชื่อในตัวแลกเงินตามมาตรา 56 ได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงตัวเงินหรือผู้ใช้เงินและเข้าถือเอาตัวซึ่งมาใช้สิทธิไล่เบี่ยเอาแก่ตนอีกทอดหนึ่งไปแล้ว สิทธิเรียกร้องของบุคคลดังกล่าวก็ย่อมเกิดขึ้นนับแต่เวลาที่บุคคลเช่นว่านั้นได้ใช้เงินไป ดังนั้น อายุความ 6 ปีก็ย่อมนับจากวันนั้นนั่นเอง

**ตัวอย่าง** อ. ออกตัวแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้ ร. จำนวน 100,000 บาทในวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2558 ต่อมา ร. สลักหลังโอนตัวให้ ก. โดยมี ข. เข้าลงลายมือชื่อค้ำประกันตัวเงินนั้น หลังจากนั้น ก. ได้สลักหลังโอนตัวให้ ค. เมื่อตัวถึงกำหนด ค. นำตัวไปยื่นให้ จ. ใช้เงินแต่ จ. ปฏิเสธ

<sup>54</sup> Limitation Act 1953, s. 6.

การใช้เงิน ค. ทำคำคัดค้านและคำบอกกล่าวครบถ้วนแล้วจึงใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ ข. ในวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2559 และ ข. ได้ใช้เงินให้แก่ ค. และเข้าถือเอาตัวในวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2560 เช่นนี้ ข. ย่อมมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ อ. และ ร. ได้ภายในวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2566

หากเปลี่ยนข้อเท็จจริงเป็นว่า ค. ใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ ก. ในวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2559 และ ก. ได้ใช้เงินให้แก่ ค. และเข้าถือเอาตัวในวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2560 ต่อมา ก. มาใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ ข. ในวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2561 และ ข. ได้ใช้เงินให้แก่ ก. และเข้าถือเอาตัวในวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2562 เช่นนี้ ข. ย่อมมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ อ. และ ร. ได้ภายในวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2568

#### 4.4.5 ข้อสังเกตบางประการเกี่ยวกับการค้าประกันตัวเงินตามกฎหมายมาเลเซีย

##### 1) กรณีตัวผู้ถือ

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 921 ของไทย กำหนดให้มีการรับอาวัล โดยผลของกฎหมาย กล่าวคือ กฎหมายกำหนดให้บุคคลซึ่งสลักหลังตัวแลกเงินชนิดผู้ถือ ต้องรับผิดชอบในฐานะผู้รับอาวัล การรับอาวัลในรูปแบบนี้ มิใช่การรับอาวัลโดยเจตนา เนื่องจากบุคคลผู้สลักหลังตัวผู้ถืออาจมิได้มีเจตนาเข้ารับอาวัลตัวนั้นก็ได้อีก แต่เมื่อกฎหมายกำหนดให้ต้องรับผิดชอบในฐานะผู้รับอาวัล จึงเรียกการรับอาวัลรูปแบบนี้ว่า การรับอาวัลโดยผลของกฎหมาย จึงมีปัญหาที่น่าพิจารณาว่า กฎหมายมาเลเซียได้กำหนดให้มีการรับอาวัลโดยผลของกฎหมายทำนองเดียวกันกับกฎหมายไทยหรือไม่

เมื่อศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายมาเลเซียแล้ว พบว่า กฎหมายมาเลเซียอนุญาตให้มีการออกตัวแลกเงินชนิดผู้ถือได้ ดังที่พระราชบัญญัติตัวแลกเงิน ค.ศ. 1949 มาตรา 3 (1) บัญญัติว่า “ตัวแลกเงิน คือ คำสั่งเป็นลายลักษณ์อักษรอันปราศจากเงื่อนไข สั่งโดยบุคคลคนหนึ่ง ถึงบุคคลอีกคนหนึ่ง ลงลายมือชื่อโดยผู้ออกคำสั่งนั้น สั่งให้ผู้รับคำสั่งนั้นจ่ายเงินเป็นจำนวนแน่นอนเมื่อถูกทวงถาม หรือในเวลาใดเวลาหนึ่งที่กำหนดไว้ หรือในเวลาใดเวลาหนึ่งในอนาคตซึ่งอาจคำนวณได้ ให้แก่หรือตามคำสั่งของบุคคลที่ระบุไว้ หรือแก่ผู้ถือ”<sup>55</sup> ดังนั้น ตามกฎหมายมาเลเซียจึงอาจมีการออกตัวแลกเงินชนิดผู้ถือให้แก่กันได้ อย่างไรก็ตาม กฎหมายมาเลเซียก็มิได้กำหนดว่าผู้สลักหลังตัวแลกเงินชนิดผู้ถือต้องรับผิดชอบต่อผู้ทรงในฐานะผู้รับอาวัลอย่างเช่นกฎหมายไทยแต่อย่างใด ทั้งนี้ เนื่องจากกฎหมายมาเลเซียไม่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการรับอาวัลนั่นเอง แต่ได้กำหนดให้บุคคลภายนอกผู้ลงลายมือชื่อในตัวเงินในฐานะ

<sup>55</sup> Bills of Exchange Act 1949 Article 3 (1) – A bill of exchange is an unconditional order in writing, addressed by one person to another, signed by the person giving it, requiring the person to whom it is addressed to pay on demand or at a fixed or determinable future time a sum certain in money to, or to the order of, a specified person, or to bearer.

อื่นนอกจากผู้สั่งจ่ายหรือผู้รับรอง ต้องรับผิดชอบผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมายในฐานะผู้สลักหลัง ตาม มาตรา 56 ซึ่งการลงลายมือชื่อดังกล่าวกฎหมายมิได้กำหนดไว้โดยเฉพาะว่าต้องเป็นการลงลายมือชื่อ ในตัวแลกเงินชนิดใด ดังนั้น จึงต้องนำมาใช้บังคับกับทั้งตัวแลกเงินชนิดระบุชื่อและตัวแลกเงินชนิดผู้ถือ ด้วย ส่งผลให้บุคคลผู้ลงลายมือชื่อในตัวแลกเงินชนิดผู้ถือต้องรับผิดชอบในฐานะ ผู้สลักหลังนั่นเอง

## 2) กรณีลงลายมือชื่อผิดแบบของการอาวัล

ตามกฎหมายที่ใช้ระบบการค้าประกันแบบ “อาวัล” เช่น กฎหมายฝรั่งเศส กฎหมาย เยอรมัน กฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912) กฎหมาย เอกรูปแห่งอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ. 1930, 1931 (Geneva Convention 1930, 1931) และ อนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) อาจเกิดปัญหาการใช้การตีความ กฎหมายขึ้นในกรณีที่มีผู้ลงลายมือชื่อในตัวเงินโดยประสงค์จะรับผิดชอบในฐานะผู้รับอาวัล แต่มิได้ทำให้ ถูกต้องตามแบบของการรับอาวัล เช่นนี้ บุคคลดังกล่าวจะต้องรับผิดชอบตามตัวเงินนั้นหรือไม่ ต่อบุคคลใด และภายในอายุความเท่าใด อย่างไรก็ตาม เมื่อศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายมาเลเซียแล้ว ปัญหา ดังกล่าวย่อมไม่เกิดขึ้นในระบบกฎหมายมาเลเซีย เนื่องจากกฎหมายมาเลเซียมิได้บัญญัติเรื่องการค้า ประกันตัวเงินไว้เป็นพิเศษแต่อย่างใด หากบุคคลใดประสงค์จะเข้าค้าประกันตัวเงินตามกฎหมาย มาเลเซีย ก็สามารถกระทำได้โดยการลงลายมือชื่อในตัวเงินนั้น และรับผิดชอบในฐานะผู้สลักหลัง ตาม มาตรา 56 แห่งพระราชบัญญัติตัวแลกเงิน ค.ศ. 1949

## 4.5 การค้าประกันตัวเงินในระบบกฎหมายของประเทศฟิลิปปินส์: กฎหมายว่าด้วยตราสารเปลี่ยนมือ ค.ศ. 1911 (Negotiable Instrument Law 1911)

กฎหมายว่าด้วยตราสารเปลี่ยนมือของประเทศฟิลิปปินส์มีต้นแบบมาจากร่างกฎหมาย ว่าด้วยตราสารเปลี่ยนมือของประเทศสหรัฐอเมริกาซึ่งจัดทำโดยกรรมาธิการว่าด้วยกฎหมายเอกรูป ของรัฐ (the Commissioners on Uniform State Laws) กฎหมายดังกล่าวนี้ได้รับการบัญญัติขึ้น เป็นกฎหมายเลขที่ 2031 (Act No. 2031) ในวันที่ 3 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 1911 และมีผลใช้บังคับเมื่อ พ้น 90 วันนับแต่วันประกาศในราชกิจจานุเบกษาแห่งเกาะฟิลิปปินส์ (the Official Gazette of the

Philippine Islands)<sup>56</sup> โดยได้มีการประกาศในราชกิจจานุเบกษาในวันที่ 4 มีนาคม ค.ศ. 1911 และกฎหมายดังกล่าวก็ได้มีผลใช้บังคับในวันที่ 2 มิถุนายน ค.ศ. 1911<sup>57</sup>

#### 4.5.1 หลักทั่วไปเกี่ยวกับการค้าประกันตัวเงิน

กฎหมายว่าด้วยตราสารเปลี่ยนมือ ค.ศ. 1911 ของประเทศฟิลิปปินส์นั้น บัญญัติเรื่องการค้าประกันตัวเงินไว้ในทำนองเดียวกับพระราชบัญญัติตัวแลกเงิน ค.ศ.1882 (Bills of Exchange Act 1882) ของประเทศอังกฤษ กล่าวคือ มิได้บัญญัติเกี่ยวกับการค้าประกันตัวเงินไว้ต่างหากแต่อย่างใด หากแต่ได้บัญญัติรวมกับเรื่องความรับผิดของผู้สลักหลังตัวเงินในมาตรา 63 ดังต่อไปนี้

มาตรา 63 “บุคคลที่ลงลายมือชื่อตนในตัวเงินนอกจากในฐานะผู้ออกตัว ผู้ส่งจ่ายหรือผู้รับรอง ให้ถือว่าบุคคลนั้นเป็นผู้สลักหลัง เว้นแต่บุคคลดังกล่าวจะได้ระบุไว้อย่างชัดเจนด้วยถ้อยคำสำนวนตามสมควรถึงเจตนาที่จะเข้าผูกพันในฐานะอื่น”

ตามบทบัญญัติดังกล่าว หากบุคคลใดลงลายมือชื่อตนในตัวเงินโดยมิได้ระบุถ้อยคำสำนวนใด ๆ กำกับไว้ด้วยว่าตนประสงค์จะเข้าผูกพันตามตัวเงินนั้นในฐานะใด จะถูกถือว่าเป็นผู้สลักหลัง<sup>58</sup>

อย่างไรก็ตามบทบัญญัติดังกล่าวย่อมไม่ใช่บังคับในกรณีที่บุคคลภายนอกซึ่งลงลายมือชื่อในตัวเงินนอกจากในฐานะผู้ออกตัว ผู้ส่งจ่ายและผู้รับรองนั้น ซึ่งได้ระบุไว้อย่างชัดเจนด้วยถ้อยคำสำนวนว่าเจตนาที่จะเข้าผูกพันในฐานะอื่น ดังนั้น ผู้สลักหลังตัวแลกเงินหรือตัวสัญญาใช้เงินโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นพยานรับรองตัวบุคคล (Identifying the Person) เท่านั้น และที่มิได้มีวัตถุประสงค์เพื่อเข้าผูกพันรับผิดตามเนื้อความในตัวเงินดังกล่าว ก็ย่อมไม่มีความรับผิดตามตัวเงินแต่อย่างใด อย่างไรก็ตามการสลักหลังหรือการค้าประกันดังกล่าวก็ต้องแถลงไว้อย่างชัดเจนด้วยว่าเป็นไปเพื่อวัตถุประสงค์ในการเป็นพยานรับรองตัวบุคคล (Identification) เท่านั้น<sup>59</sup>

<sup>56</sup> James Matlock Ogden, *The Law of Negotiable Instruments*, 5<sup>th</sup> Edition, (Chicago: Callaghan & Co., 1947), p. 3.

<sup>57</sup> Aguedo F. Agbayani, *Commentaries and Jurisprudence on the Commercial Laws of the Philippines*, Volume 1, (Quezon City: AFA Publications, Inc., 1978), para. 174.

<sup>58</sup> และโปรดดู the Negotiable Instruments Law 1911, s. 17 para. (f) ซึ่งบัญญัติไว้ว่า “ในกรณีที่มีการลงลายมือชื่อในตัวเงินโดยไม่ชัดเจนว่าคุณคนซึ่งได้ลงลายมือชื่อดังกล่าวนั้นประสงค์จะผูกพันตามตัวเงินในฐานะใด ให้ถือว่าบุคคลนั้นมีฐานะเป็นผู้สลักหลัง”

<sup>59</sup> Amer. Bank v. Macondray & Co., 4 Phil. 695.

ตัวอย่างกรณีที่บุคคลภายนอกซึ่งลงลายมือชื่อในตั๋วเงินไม่ต้องรับผิดชอบในฐานะผู้สลักหลัง แต่ต้องรับผิดชอบตามที่ระบุไว้ มีดังต่อไปนี้

1. กรณีบุคคลภายนอกได้ลงลายมือชื่อตนและเขียนข้อความกำกับไว้ว่า “ในฐานะผู้ค้ำประกัน (As Guarantor)” หรือ “เป็นประกัน (As Surety)”<sup>60</sup>

2. กรณีบุคคลภายนอกได้สลักหลังลงในตั๋วสัญญาใช้เงินพร้อมระบุข้อความว่า “ข้าพเจ้าขอค้ำประกันการใช้เงินตามตั๋วสัญญาใช้เงินนี้ (I hereby guarantee payment of the within note)” ย่อมแสดงให้เห็นว่าบุคคลดังกล่าวประสงค์จะผูกพันตามตั๋วในฐานะผู้ค้ำประกัน มิใช่ผู้สลักหลัง<sup>61</sup>

3. เจตนาของผู้ลงลายมือชื่อในตั๋วเงินที่จะรับผิดชอบในฐานะอื่นอาจปรากฏในด้านหน้าแห่งตั๋วเงินนั้นก็ได้ เช่น ในกรณีที่ด้านหน้าแห่งตั๋วเงินนั้นปรากฏข้อความว่า “ข้าพเจ้าทั้งหลาย กล่าวคือ ผู้ลงลายมือชื่อ (Signers) ผู้สลักหลัง (Indorsers) ผู้ค้ำประกัน (Sureties) ในฐานะลูกหนี้ร่วม (In Solido) สัญญาว่าจะใช้เงิน...” ผู้ลงลายมือชื่อในด้านหลังแห่งตั๋วเงินก่อนที่จะมีการส่งมอบย่อมมีความรับผิดชอบในฐานะลูกหนี้ร่วม (In Solido) มิใช่ในฐานะผู้สลักหลัง ส่งผลให้บุคคลดังกล่าวไม่มีสิทธิได้รับคำบอกกล่าวการที่ตั๋วเงินขาดความเชื่อถือ<sup>62</sup>

ข้อสันนิษฐานตามมาตรา 63 ที่ว่าบุคคลภายนอกผู้ลงลายมือชื่อในตั๋วเงินในฐานะอื่นนอกจากผู้ออกตั๋ว ผู้ส่งจ่ายและผู้รับรอง ย่อมมีฐานะเป็นผู้สลักหลังนั้น เป็นข้อสันนิษฐานเด็ดขาดตามกฎหมายที่มีอำนาจสืบพยานบุคคลหรือพยานหลักฐานจากแหล่งที่มาอื่น ๆ เพื่อแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้เป็นอย่างอื่นได้<sup>63</sup> ดังนั้น ตามมาตรา 63 นี้ บุคคลภายนอกที่ได้สลักหลังลงลายมือชื่อในตั๋วเงินย่อมไม่สามารถนำสืบพยานบุคคลว่าตนได้สลักหลังตั๋วเงินในฐานะตัวแทนของคู่สัญญาตามตัวคนก่อน ในอันที่จะทำให้ตนไม่ต้องรับผิดชอบส่วนตัวได้ ส่งผลให้บุคคลดังกล่าวต้องรับผิดชอบในฐานะผู้สลักหลัง<sup>64</sup> นอกจากนี้ เจตนาของผู้ลงลายมือชื่อในตั๋วเงินที่ประสงค์จะรับผิดชอบในฐานะอื่นก็ต้องระบุไว้ในคำสลักหลังนั่นเอง หรือในด้านหน้าของตั๋วเงิน และไม่สามารถนำสืบถึงเจตนาเช่นนั้นด้วยพยานบุคคลได้<sup>65</sup>

<sup>60</sup> Manuel v. Salvador, 28 O.G. 2481 (1940).

<sup>61</sup> Noble v. Beeman–Spauling Co., 131 Pac. 1006.

<sup>62</sup> Donark v. Rabito, 70 So. 166.

<sup>63</sup> First Nat. Bank v. Kern, 179 S.W. 721.

<sup>64</sup> Eaves v. Keeton, 193 S.W. 629.

<sup>65</sup> Busbee v. Greech, 135 S.E. 326.

## 4.5.2 ผลของการเข้าค้ำประกันตัวเงิน

### 4.5.2.1 ความผูกพันของผู้ค้ำประกันตัวเงิน

เมื่อบุคคลภายนอกคนใดลงลายมือชื่อในตัวเงินนอกจากในฐานะผู้ออกตัว ผู้สั่งจ่ายและผู้รับรอง บุคคลดังกล่าวจะถูกถือว่าเป็นผู้สลักหลัง ตามมาตรา 63 ซึ่งกฎหมายว่าด้วยตราสารเปลี่ยนมือ ค.ศ. 1911 ของประเทศฟิลิปปินส์ได้บัญญัติถึงความรับผิดชอบของบุคคลเช่นว่านั้นไว้โดยเฉพาะในมาตรา 64 ดังนี้

มาตรา 64 “เมื่อบุคคลที่มีใช้คู่สัญญาแห่งตัวเงินคนใดได้ลงลายมือชื่อเปล่าไว้ในตัวเงินนั้นก่อนการส่งมอบ บุคคลดังกล่าวต้องรับผิดชอบในฐานะผู้สลักหลัง ตามหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้

(a) ถ้าตัวเงินนั้นสั่งจ่ายตามคำสั่งของบุคคลภายนอก ผู้ลงลายมือชื่อเปล่าดังกล่าวต้องรับผิดชอบต่อผู้รับเงินและคู่สัญญาที่เข้าผูกพันภายหลังผู้รับเงินทุกคน

(b) ถ้าตัวเงินนั้นสั่งจ่ายตามคำสั่งของผู้ออกตัวหรือผู้สั่งจ่าย หรือสั่งจ่ายแก่ผู้ถือผู้ลงลายมือชื่อเปล่าดังกล่าวต้องรับผิดชอบต่อคู่สัญญาที่เข้าผูกพันภายหลังผู้ออกตัวหรือผู้สั่งจ่ายทุกคน

(c) ถ้าผู้ลงลายมือชื่อเปล่าดังกล่าวเข้าลงลายมือชื่อเพื่ออนุเคราะห์ (Accommodation) ผู้จ่าย บุคคลเช่นว่านั้นต้องรับผิดชอบต่อคู่สัญญาที่เข้าผูกพันภายหลังผู้รับเงินทุกคน”

จากบทบัญญัติดังกล่าว บุคคลที่มีใช้คู่สัญญาแห่งตัวเงินซึ่งได้เข้าลงลายมือชื่อเปล่าไว้ในตัวเงินนั้นก่อนการส่งมอบนั้น มีชื่อเรียกอีกอย่างว่า “ผู้สลักหลังพิเศษ (Irregular or Anomalous Indorser)” ดังนั้น การจะเข้าผูกพันในฐานะผู้สลักหลังพิเศษดังกล่าวได้ จะต้องประกอบไปด้วยองค์ประกอบ 3 ประการดังต่อไปนี้

1. บุคคลดังกล่าวต้องมีใช้คู่สัญญาตามตัวเงินอยู่ก่อนแล้ว กล่าวคือ ต้องมีใช้ผู้ออกตัว ผู้สั่งจ่าย ผู้รับรอง หรือผู้รับสลักหลังตามปกติ (Regular Indorsee)
2. บุคคลดังกล่าวต้องลงลายมือชื่อเปล่าในตัวเงิน (Sign the Instrument in Blank)
3. บุคคลดังกล่าวต้องลงลายมือชื่อก่อนการส่งมอบ<sup>66</sup>

สาเหตุที่เรียกบุคคลดังกล่าวว่า “ผู้สลักหลังพิเศษ” ก็เพราะว่าบุคคลดังกล่าวได้สลักหลังตัวเงินด้วยวิธีการพิเศษ และตำแหน่งที่ปรากฏชื่อของบุคคลเช่นว่านั้น ควรจะปรากฏชื่อของบุคคลอื่น เช่น กรณีตัวเงินสั่งจ่ายให้แก่ ร. หรือตามคำสั่งของ ร. เช่นนี้ชื่อของ ร. ควรจะปรากฏในด้านหลังของตัวเงินนั้นเป็นชื่อแรกในฐานะผู้สลักหลังคนแรก แต่หากสมมติว่าชื่อผู้สลักหลังคนแรกที่ปรากฏในด้านหลังแห่งตัวเงินนั้นมีใช้ ร. แต่เป็น ก. เช่นนี้ ก. ก็จะมีฐานะเป็นผู้สลักหลังพิเศษตามมาตรา 64<sup>67</sup>

<sup>66</sup> Aguedo F. Agbayani, *supra note 57*, para. 821.

<sup>67</sup> Maurice Megrah, *supra note 18*, p. 241.



การจะเป็นผู้สลักหลังพิเศษตามมาตรา 64 นั้น บุคคลดังกล่าวต้องลงลายมือชื่อในตัวเงินก่อนการส่งมอบ หากบุคคลที่มีใช้คู่สัญญาตามตัวเงินอยู่ก่อนแล้วเข้าลงลายมือชื่อในตัวเงินนั้นภายหลังการส่งมอบ บุคคลดังกล่าวก็ย่อมมีใช้คู่สลักหลังพิเศษอันจักต้องอยู่ภายใต้บังคับแห่งมาตรา 64 แต่อย่างใด และในกรณีเช่นว่านี้บุคคลดังกล่าวต้องอยู่ภายใต้บังคับแห่งมาตรา 17 (f) และมาตรา 63<sup>68</sup> มาตรา 64 จะใช้บังคับเฉพาะกรณีที่การลงลายมือชื่อเปล่าในตัวเงินนั้นได้กระทำก่อนการส่งมอบ<sup>69</sup> และมาตราดังกล่าวเป็นบทบัญญัติที่ว่าด้วยความรับผิดชอบของผู้สลักหลังพิเศษที่มีต่อผู้รับเงินเท่านั้น มิใช่บทบัญญัติที่ว่าด้วยความรับผิดชอบในระหว่างผู้สลักหลังพิเศษด้วยกันเอง ซึ่งในกรณีดังกล่าวต้องบังคับตามมาตรา 68 ซึ่งศาลอาจรีบฟังพยานหลักฐานใด ๆ เพื่อพิจารณาว่าผู้สลักหลังพิเศษคนใดต้องรับผิดชอบต่อผู้สลักหลังพิเศษคนอื่น ๆ หรือไม่<sup>70</sup>

ตามมาตรา 64 (a) หากบุคคลที่มีใช้คู่สัญญาแห่งตัวเงินได้เข้าลงลายมือชื่อเปล่าไว้ในตัวเงินที่ส่งจ่ายตามคำสั่งของบุคคลภายนอกก่อนการส่งมอบ บุคคลดังกล่าวต้องรับผิดชอบต่อผู้รับเงินและคู่สัญญาที่เข้าผูกพันภายหลังผู้รับเงินทุกคน

**ตัวอย่าง** อ. ออกตัวสัญญาใช้เงินสัญญาว่าจะใช้เงินให้แก่ ร. หรือตามคำสั่งของ ร. ก่อนที่ อ. จะส่งมอบตัวสัญญาใช้เงินนั้นให้แก่ ร., ก. ซึ่งเป็นบุคคลภายนอกได้เข้าลงลายมือชื่อเปล่าในด้านหลังแห่งตัวสัญญาใช้เงินฉบับดังกล่าวเพื่อค้ำประกันความรับผิดชอบของ อ. จากนั้น อ. จึงส่งมอบตัวนั้นให้แก่ ร. ในกรณีเช่นนี้ ก. ย่อมมีฐานะเป็นผู้สลักหลังพิเศษและชื่อของ ก. ก็จะปรากฏในด้านหลังตัวนั้นเป็นชื่อแรกในฐานะผู้สลักหลังคนแรก และ ร. ผู้รับเงินย่อมมีฐานะเป็นบุคคลภายนอก (ที่ว่าเป็นบุคคลภายนอกเพราะว่า ร. ยังมิได้ลงลายมือชื่อในตัวสัญญาใช้เงินฉบับนั้นในเวลาที ก. ลงลายมือชื่อนั้นเอง) ต่อมา ร. สลักหลังโอนตัวให้แก่ ข. และ ข. สลักหลังโอนตัวให้แก่ ค. ดังนี้ ก. ผู้สลักหลังพิเศษย่อมต้องรับผิดชอบต่อ ร. ผู้รับเงิน และ ข. กับ ค. คู่สัญญาที่เข้าผูกพันภายหลังผู้รับเงิน<sup>71</sup>

ตามมาตรา 64 (b) หากบุคคลที่มีใช้คู่สัญญาแห่งตัวเงินได้เข้าลงลายมือชื่อเปล่าไว้ในตัวเงินที่ส่งจ่ายตามคำสั่งของผู้ออกตัวหรือผู้ส่งจ่าย หรือตัวเงินที่ส่งจ่ายแก่ผู้ถือ ก่อนการส่งมอบ บุคคลดังกล่าวต้องรับผิดชอบต่อคู่สัญญาที่เข้าผูกพันภายหลังผู้ออกตัวหรือผู้ส่งจ่ายทุกคน

**ตัวอย่าง** อ. ออกตัวแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินตามคำสั่งของตน ในการนี้ ก. บุคคลภายนอกได้เข้าลงลายมือชื่อเปล่าในด้านหลังแห่งตัวแลกเงินฉบับดังกล่าวเพื่อค้ำประกันความรับผิดชอบของ อ. ต่อมา อ. โอนตัวนั้นให้แก่ ข., ข. สลักหลังโอนตัวให้แก่ ค. และ ค. สลักหลังโอนตัวให้แก่ ง. ในกรณี

<sup>68</sup> Thomas v. Hobel, 271 Pac. 931.

<sup>69</sup> Kohn v. Consolidated Butter & Eg. Co., 63 Supp. 265.

<sup>70</sup> Wilson v. Hendee, 66 Atl. 113.

<sup>71</sup> Maurice Megrah, *supra* note 108, pp. 243 – 245.

เช่นนี้ ก. ย่อมมีฐานะเป็นผู้สละหลักพิเศษ และ ก. ย่อมต้องรับผิดชอบ ต่อ ข., ค. และ ง. เพราะบุคคลดังกล่าวเข้าผูกพันตามตัวนั้นภายหลัง อ. ผู้ส่งจ่าย แต่ ก. ไม่ต้องรับผิดชอบ อ. เพราะ อ. เป็นผู้ส่งจ่ายนั่นเอง และในกรณีตัวเงินที่ส่งจ่ายตามคำสั่งของผู้ถือก็จะได้ผลในการทำงานเดียวกันนี้ด้วย<sup>72</sup>

ตามมาตรา 64 (c) หากบุคคลที่มีใช้คู่สัญญาแห่งตัวเงินได้เข้าลงลายมือชื่อเปล่าไว้ในตัวเงินเพื่ออนุเคราะห์ (Accommodation) ผู้จ่ายก่อนการส่งมอบ บุคคลดังกล่าวต้องรับผิดชอบต่อคู่สัญญาที่เข้าผูกพันภายหลังผู้รับเงินทุกคน

**ตัวอย่าง** อ. ออกตัวสัญญาใช้เงินสัญญาว่าจะใช้เงินให้แก่ ร. หรือตามคำสั่งของ ร. ต่อมา ร. สละหลักโอนตัวนั้นให้แก่ ก. เพื่อขายลด แต่ ก. ไม่เชื่อถือในเครดิตของ อ. และ ร., ร. จึงขอให้ ข. บุคคลภายนอกเข้าลงลายมือชื่อเปล่าในด้านหลังแห่งตัวแลกเงินฉบับดังกล่าวเพื่อให้ ร. ยืมใช้ชื่อและความน่าเชื่อถือของ ข. โดย ข. มิได้รับคำตอบแทนเพื่อการดังกล่าวแต่อย่างใด จากนั้น ร. จึงส่งมอบตัวนั้นให้แก่ ก. ในกรณีเช่นนี้ ข. ย่อมมีฐานะเป็นผู้สละหลักพิเศษและลายมือชื่อของ ข. ย่อมปรากฏในด้านหลังตัวสัญญาใช้เงินนั้นเป็นลำดับที่สองต่อจากลายมือชื่อของ ร. ดังนี้ ข. ย่อมต้องรับผิดชอบต่อ ก. และคู่สัญญาอื่นที่เข้าผูกพันภายหลัง ร. ทุกคน แต่ ข. ไม่ต้องรับผิดชอบต่อ อ. และ ร. เพราะบุคคลดังกล่าวได้เข้าผูกพันตามตัวอยู่แล้วก่อน ข. นั่นเอง<sup>73</sup>

#### 4.5.2.2 ลักษณะความรับผิด

ผู้สละหลักพิเศษตามมาตรา 63 และมาตรา 64 ก็มีฐานะเป็นผู้สละหลักคนหนึ่งเช่นเดียวกันกับผู้สละหลักทั่วไป ดังนั้น ความรับผิดของผู้สละหลักพิเศษจึงมีลักษณะเดียวกันกับผู้สละหลักทั่วไปด้วย โดยบรรดาผู้สละหลักตัวเงินต้องรับผิดชอบตามตัวนั้นในฐานะลูกหนี้ลำดับรอง (Secondary Debtor)<sup>74</sup> กล่าวคือ ผู้สละหลักจะรับผิดก็ต่อเมื่อลูกหนี้ชั้นต้นไม่ใช้เงินเมื่อตัวถึงกำหนด<sup>75</sup> หลักกฎหมายดังกล่าวเป็นไปตามมาตรา 192 ที่บัญญัติว่า “บุคคลที่ต้องรับผิดในชั้นต้น (Primarily Liable) ตามตัวเงิน คือ บุคคลที่ต้องใช้เงินตามเนื้อความในตัวเงินอย่างเด็ดขาด คู่สัญญาตามตัวเงินคนอื่น ๆ นอกจากนี้อ่อมรับผิดในลำดับรอง (Secondarily Liable)” โดยลูกหนี้ชั้นต้นตามตัวเงินก็ได้แก่ผู้รับรองในกรณีตัวแลกเงิน และผู้ออกตัวในกรณีตัวสัญญาใช้เงิน ซึ่งความรับผิดของผู้รับรองตัวแลกเงินมีบัญญัติไว้ในมาตรา 62 ซึ่งวางหลังไว้ว่า ด้วยการรับรองนั้น ผู้รับรองเป็นอันสัญญาว่าจะรับผิดใช้เงินตามเนื้อความแห่งคำรับรองของตน<sup>76</sup> ส่วนความรับผิดของผู้ออกตัวสัญญาใช้เงินนั้น

<sup>72</sup> Aguedo F. Agbayani, *supra note 57*, para. 826.

<sup>73</sup> *Ibid.*, para. 827.

<sup>74</sup> *Ibid.*, paras. 231, 235.

<sup>75</sup> *Ibid.*, para. 230.

<sup>76</sup> *Ibid.*, para. 231.

มีบัญญัติไว้ในมาตรา 60 ซึ่งวางหลักไว้ว่า ด้วยการออกตั๋วสัญญาใช้เงินนั้น ผู้ออกตั๋วสัญญาใช้เงินเป็นอันสัญญาว่าจะรับผิดชอบใช้เงินตามเนื้อความแห่งตั๋วสัญญาใช้เงินนั้น<sup>77</sup> ดังนี้คู่สัญญาตามตั๋วเงินคนอื่น ๆ นอกจากผู้รับรองตัวแลกเงินและผู้ออกตั๋วสัญญาใช้เงินจึงมีฐานะเป็นลูกหนี้ลำดับรองทั้งสิ้น และเมื่อผู้สลักหลังตั๋วเงินมิใช่ผู้รับรองตัวแลกเงินและผู้ออกตั๋วสัญญาใช้เงิน ผู้สลักหลังตั๋วเงินจึงมีฐานะเป็นลูกหนี้ลำดับรองนั่นเอง

ความรับผิดของผู้สลักหลังตั๋วเงินนั้นมีบัญญัติไว้ในมาตรา 65 และมาตรา 66 โดยมาตรา 65 เป็นบทบัญญัติว่าด้วยความรับผิดของผู้โอนตั๋วเงินด้วยการส่งมอบ หรือการสลักหลังมีเงื่อนไข (Qualified Indorsement) ส่วนมาตรา 66 นั้นเป็นบทบัญญัติว่าด้วยความรับผิดของผู้สลักหลังทั่วไป (General Indorsement) และเมื่อการสลักหลังพิเศษตามมาตรา 63 และมาตรา 64 ต้องกระทำโดยการลงลายมือชื่อเปล่าในด้านหลังแห่งตั๋วเงิน การดังกล่าวจึงมีลักษณะเป็นการสลักหลังลอยซึ่งไม่มีข้อกำหนดใด ๆ เพิ่มเติม ส่งผลให้การกระทำเช่นนั้น มีลักษณะเป็นการสลักหลังทั่วไปตามความหมายแห่งมาตรา 66 ดังนั้น ความรับผิดของผู้สลักหลังพิเศษตามมาตรา 63 และมาตรา 64 จึงต้องตกอยู่ภายใต้บังคับแห่งมาตรา 66 นั่นเอง

มาตรา 66 บัญญัติว่า “บุคคลผู้สลักหลังทุกคนซึ่งสลักหลังโดยปราศจากเงื่อนไข (Qualification) ใด ๆ ย่อมเป็นอันรับรองต่อผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมายภายหลังตนทุกคน

(a) ตามที่บัญญัติไว้ในอนุมาตรา (a), (b) และ (c) แห่งมาตราก่อนหน้านี้

(b) ว่าตั๋วเงินนั้นสมบูรณ์และมีอยู่จริง (Valid and Subsisting) ในเวลาที่ตนสลักหลัง

และนอกจากนี้ ผู้สลักหลังยังเป็นอันสัญญาด้วยว่าเมื่อได้ยื่นตั๋วโดยชอบแล้ว จะมีการรับรอง หรือใช้เงิน หรือทั้งสองประการ แล้วแต่กรณี ตามเนื้อความแห่งตั๋วเงินนั้น และหากตั๋วเงินขาดความเชื่อถือและได้ทำถูกต้องตามวิธีการในข้อขาดความเชื่อถือนั้นแล้ว ผู้สลักหลังก็จะใช้เงินตามจำนวนที่ปรากฏในตั๋วเงินแก่ผู้ทรง หรือแก่ผู้สลักหลังคนหลังซึ่งต้องถูกบังคับให้ใช้เงินตามตั๋วเงิน”

ตามบทบัญญัติดังกล่าว ผู้สลักหลังทั่วไปซึ่งได้ลงลายมือชื่อในด้านหลังแห่งตั๋วเงินโดยไม่ระบุข้อกำหนดเพิ่มเติมใด ๆ ย่อมเป็นอันรับรองว่า

1. ตั๋วเงินนั้นเป็นตั๋วเงินที่แท้จริง (Genuine) และเป็นอย่างที่เราควรจะเป็นทุกประการ (The instrument is in all respects what it purports to be) ตามมาตรา 65 (a) ประกอบมาตรา 66 (a)

2. ตนมีสิทธิในตัวนั้นอย่างสมบูรณ์ ตามมาตรา 65 (b) ประกอบมาตรา 66 (a)

3. คู่สัญญาตามตัวคนก่อน ๆ มีความสามารถในการเข้าทำนิติกรรมอย่างสมบูรณ์ ตามมาตรา 65 (c) ประกอบมาตรา 66 (a)

<sup>77</sup> *Ibid.*, para. 235.

4. ตัวเงินนั้นสมบูรณ์และมีอยู่จริง (Valid and Subsisting) ในเวลาที่ตนสลักหลัง ตาม มาตรา 66 (b)

นอกจากคำรับรองทั้ง 4 ประการที่กล่าวไปแล้วข้างต้น ผู้สลักหลังซึ่งได้ลงลายมือชื่อตน ในตัวเงินโดยมิได้ระบุข้อกำหนดใด ๆ กำกับไว้ด้วยนั้น ย่อมเป็นอันสัญญาว่าเมื่อได้ยื่นตัวโดยชอบแล้ว จะมีการรับรอง หรือใช้เงิน หรือทั้งสองประการ แล้วแต่กรณี ตามเนื้อความแห่งตัวเงินนั้น และหากตัว เงินขาดความเชื่อถือและได้ทำถูกต้องตามวิธีการในข้อขาดความเชื่อถือนั้นแล้ว ผู้สลักหลังก็จะใช้เงิน ตามจำนวนที่ปรากฏในตัวนั้นแก่ผู้ทรง หรือแก่ผู้สลักหลังคนหลังซึ่งต้องถูกบังคับให้ใช้เงินตามตัวนั้น<sup>78</sup> ซึ่งความรับผิดชอบของผู้สลักหลังดังกล่าวนี้เป็นไปในลักษณะเดียวกันกับความรับผิดชอบของผู้ส่งจ่าย<sup>79</sup>

ดังที่ได้กล่าวไปแล้วข้างต้นว่าความรับผิดชอบของผู้สลักหลังเป็นความรับผิดชอบของลูกหนี้ลำดับ รองนั้น ก็เนื่องจากว่าตามมาตรา 66 วรรคสองแล้ว ความรับผิดชอบลำดับรองดังกล่าวมิได้จำกัดอยู่แต่ เฉพาะตามคำรับรอง 4 ประการดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 66 วรรคหนึ่งเท่านั้น หากแต่ผู้สลักหลังยัง ต้องรับผิดชอบเมื่อลูกหนี้ชั้นต้นปฏิเสธการใช้เงินไม่ว่าจะด้วยเหตุผลใดด้วย ซึ่งแตกต่างจากความรับผิดชอบ ของผู้สลักหลังมีเงื่อนไขและผู้โอนตัวเงินด้วยการส่งมอบตามมาตรา 65 กล่าวอีกนัยหนึ่งคือ ผู้สลัก หลังทั่วไปจะต้องรับผิดชอบก็ต่อเมื่อตัวเงินนั้นขาดความเชื่อถือ แม้จะไม่ปรากฏเหตุผลที่ทำให้ตัวเงินนั้น ขาดความเชื่อถือก็ตาม<sup>80</sup> นอกจากนั้นการที่บุคคลใดเป็นผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมายด้วยก็ไม่ทำให้ ความรับผิดชอบในฐานะผู้สลักหลังและคำรับรองดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 65 หรือมาตรา 66 ของบุคคล ดังกล่าวต้องเสื่อมเสียไปแต่อย่างใด

ในกรณีที่ลูกหนี้ชั้นต้นตกเป็นบุคคลล้มละลาย ผู้สลักหลังทั่วไปก็ต้องรับผิดชอบใช้เงินตามตัว ด้วย แม้ว่าเขาจะไม่รู้หรือมิได้ปกปิด (Conceal) ข้อเท็จจริงดังกล่าวก็ตาม ทั้งนี้เนื่องจากผู้สลักหลัง ทั่วไปเป็นอันสัญญาว่าจะใช้เงินให้ในกรณีที่ลูกหนี้ชั้นต้นไม่ใช้เงินนั่นเอง ดังนั้น “ในกรณีที่บุคคลใดได้ สลักหลังโดยไม่มีเงื่อนไขในตัวสัญญาใช้เงิน กฎหมายว่าด้วยตราสารเปลี่ยนมือได้กำหนดความรับผิด ของบุคคลดังกล่าวไว้โดยละเอียดแล้ว และศาลก็มีอาจรับฟังคำให้การของพยานบุคคลเพื่ออธิบายหรือ หักล้างความรับผิดเช่นนั้นได้”<sup>81</sup>

อย่างไรก็ตาม ศาลอาจรับฟังพยานบุคคลเพื่อพิสูจน์ถึงการตกลงกันด้วยวาจาที่ได้กระทำ ลงก่อนหรือในขณะเดียวกันกับการสลักหลังได้ และศาลอาจรับฟังพยานบุคคลเพื่อพิสูจน์ถึงข้อตกลง

<sup>78</sup> Last par., Sec. 66, NIL; Cullas v. PNB, 62 Phil. 519; และโปรดดู Banco de Islas Filipinas v. Espinosa & Pardo, 40 O.G. (4<sup>th</sup> Supp.) 68.

<sup>79</sup> Aguedo F. Agbayani, *supra* note 57, para. 845.

<sup>80</sup> Chartered Bank of India, Australia & China v. Tuljaram, April 14, 1955.

<sup>81</sup> Velasco v. Tan Liuan & Co., 43 Phil. 195, 203.

อื่น ๆ ที่ไม่สามารถเขียนลงในตั๋วเงินได้เพราะจะส่งผลต่อความน่าเชื่อถือของตั๋วเงินก็ได้ ทั้งนี้ภายใต้เงื่อนไขที่ว่าข้อตกลงดังกล่าวจะต้องไม่เปลี่ยนแปลง (Vary) แก้ไข (Alter) หรือทำลาย (Destroy) หน้าที่ตามกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการสลักหลังด้วย ด้วยเหตุนี้ศาลจึงตัดสินว่าคำรับรองด้วยวาจาของผู้สลักหลังเช็คที่รับรองว่าผู้ส่งจ่ายมีเงินในบัญชี และหากผู้ส่งจ่ายไม่มีเงินในบัญชี ตนก็จะใช้เงินตามจำนวนที่ระบุในเช็คนั้นด้วยตนเองนั้น เป็นหนี้โดยทั่วไป (Ordinary Obligations) ของผู้สลักหลัง และตามกฎหมายแล้ว หนี้ดังกล่าวย่อมเป็นอันปลดปล่อยไปหากผู้ทรงเช็คนำเช็คไปยื่นให้ผู้จ่ายใช้เงินล่าช้า ทั้งนี้เนื่องจากผู้สลักหลังมีคำรับรองว่าผู้ส่งจ่ายจะมีเงินในบัญชีอยู่ตลอดเวลา หรือตนจะใช้เงินตามเช็คให้แทนแม้ว่าผู้ทรงจะยื่นเช็คให้ผู้จ่ายใช้เงินล่าช้าก็ตาม<sup>82</sup>

#### 4.5.2.3 การหลุดพ้นความรับผิดของผู้ค้ำประกันตั๋วเงิน

ผู้ค้ำประกันตั๋วเงินตามกฎหมายของประเทศฟิลิปปินส์มีฐานะเป็นผู้สลักหลัง ดังนั้น การหลุดพ้นจากความรับผิดของบุคคลผู้ค้ำประกันตั๋วเงินจึงต้องพิจารณาบทบัญญัติว่าด้วยการหลุดพ้นจากความรับผิดของผู้สลักหลัง ซึ่งตามกฎหมายว่าด้วยตราสารเปลี่ยนมือ ค.ศ. 1911 ผู้สลักหลังย่อมหลุดพ้นจากความรับผิดตามตั๋วเงินในกรณีดังต่อไปนี้

(1) ผู้ทรงไม่ยื่นตัวให้ผู้จ่ายใช้เงิน มาตรา 70 แห่งกฎหมายว่าด้วยตราสารเปลี่ยนมือ ค.ศ. 1911 บัญญัติว่า “การยื่นตัวให้ใช้เงินไม่จำเป็นต้องกระทำเพื่อบังคับการใช้เงินเอาแก่ (Charge) บุคคลซึ่งต้องรับผิดตามตั๋วเงินในขั้นต้น (Primarily Liable) แต่หากตามเนื้อความแล้ว ตั๋วเงินนั้นต้องใช้เงิน ณ สถานที่ที่กำหนดไว้เป็นพิเศษ และบุคคลดังกล่าวสามารถและประสงค์จะใช้เงิน ณ สถานที่นั้นในเวลาที่ยกกำหนด ความสามารถและความประสงค์ดังกล่าวย่อมเท่ากับเป็นการทำคำเสนอว่าจะใช้เงิน (Tender of Payment) ในส่วนของเขาแล้ว เว้นแต่จะบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น การยื่นตัวให้ใช้เงินจำเป็นต้องกระทำเพื่อบังคับการใช้เงินเอาแก่ผู้ส่งจ่ายและผู้สลักหลัง” จากบทบัญญัตินี้ดังกล่าวจะเห็นได้ว่าแม้ผู้ทรงจะไม่ยื่นตัวให้ผู้จ่ายใช้เงิน ผู้ทรงก็สามารถบังคับการใช้เงินเอาแก่บุคคลซึ่งต้องรับผิดตามตั๋วเงินในขั้นต้นได้ ซึ่งบุคคลดังกล่าวก็ได้แก่ผู้รับรองตัวแลกเงินและผู้ออกตัวสัญญาใช้เงิน อย่างไรก็ตามกรณีจะเปลี่ยนไปหากผู้ทรงประสงค์จะบังคับการใช้เงินเอาแก่ผู้ส่งจ่ายและผู้สลักหลัง เนื่องจากตอนท้ายแห่งมาตรา 70 ได้บัญญัติไว้โดยชัดแจ้งว่าการยื่นตัวให้ใช้เงินนั้นจำเป็นต้องกระทำเพื่อบังคับการใช้เงินเอาแก่บุคคลเช่นว่านั้น กล่าวอีกนัยหนึ่งคือ หากผู้ทรงไม่ยื่นตัวให้ผู้จ่ายใช้เงิน ผู้ทรงย่อมไม่สามารถใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ผู้ส่งจ่ายและผู้สลักหลังได้ หรืออาจกล่าวได้ว่าการไม่ปฏิบัติตามหน้าที่ดังกล่าวของผู้ทรงยอมทำให้ผู้ส่งจ่ายและผู้สลักหลังหลุดพ้นจากความรับผิดตามเนื้อความที่ปรากฏในตั๋วเงินไปนั่นเอง

<sup>82</sup> PNB v. Seeto, G.R. No. L-4388, Aug. 13, 1952.

**ตัวอย่าง** อ. ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้แก่ ร. ในการนี้ จ. ได้ลงลายมือชื่อรับรองตั๋วแลกเงินดังกล่าวไว้ด้วย ต่อมา ร. สลักหลังโอนตั๋วให้ ก. และ ก. สลักหลังโอนตั๋วให้แก่ ข. เมื่อตั๋วถึงกำหนด ข. ไม่นำตั๋วไปยื่นให้ผู้จ่ายใช้เงิน เช่นนี้ อ. ผู้สั่งจ่ายและ ร. กับ ก. ผู้สลักหลังย่อมหลุดพ้นจากความรับผิดตามตัวนั้นไป อย่างไรก็ตาม ข. ก็ยังอาจใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ จ. ผู้รับรองตั๋วแลกเงินได้ เพราะ จ. ย่อมไม่หลุดพ้นจากความรับผิดตามตัวแม้ว่าผู้ทรงจะไม่ยื่นตั๋วให้ตนใช้เงินในวันถึงกำหนดก็ตาม เนื่องจาก จ. เป็นบุคคลซึ่งต้องรับผิดในชั้นต้นนั่นเอง

กฎหมายก็ได้บัญญัติข้อยกเว้นมิให้ผู้สลักหลังหลุดพ้นจากความรับผิดตามตัวแม้ว่าผู้ทรงจะมีได้ยื่นตั๋วให้ผู้จ่ายใช้เงินก็ตาม กล่าวคือ ในกรณีที่ผู้สั่งจ่ายตั๋วแลกเงินหรือผู้ออกตั๋วสัญญาใช้เงินได้สั่งจ่ายหรือออกตัวนั้นเพื่อให้ความอนุเคราะห์ (Accommodation) แก่ผู้สลักหลัง หรือในกรณีที่ผู้รับรองตั๋วแลกเงินได้รับรองตัวนั้นเพื่อให้ความอนุเคราะห์แก่ผู้สลักหลัง ในกรณีดังกล่าวผู้สลักหลังย่อมไม่สามารถเรียกร้องให้มีการใช้เงินตามตัวนั้นได้ เช่นนี้แม้ว่าต่อมาผู้ทรงจะมีได้ยื่นตั๋วให้ผู้จ่ายใช้เงินภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดไว้ก็ตาม ผู้สลักหลังที่ได้รับความอนุเคราะห์ (Accommodated Party) ดังกล่าวก็ย่อมไม่หลุดพ้นจากความรับผิดตามตัวแต่อย่างใด ตามมาตรา 80 ซึ่งบัญญัติว่า “การยื่นตั๋วไม่จำเป็นต้องกระทำเพื่อให้ผู้สลักหลังมีความรับผิด ในกรณีที่ตัวเงินนั้นได้ออกหรือสั่งจ่าย หรือรับรองเพื่อให้ความอนุเคราะห์ (Accommodation) แก่ผู้สลักหลัง และบุคคลดังกล่าวไม่มีสิทธิเรียกร้องให้มีการใช้เงินตามตัวนั้นหากได้มีการยื่นให้ผู้จ่ายใช้เงิน”

**ตัวอย่าง** อ. ออกตั๋วสัญญาใช้เงินเพื่อให้ความอนุเคราะห์ (Accommodation) แก่ ร. ผู้รับเงิน ต่อมา ร. สลักหลังโอนตั๋วให้แก่ ก., ก. สลักหลังโอนตั๋วให้แก่ ข. และ ข. สลักหลังโอนตั๋วให้แก่ ค. ในกรณีเช่นนี้ ค. ไม่จำเป็นต้องยื่นตั๋วให้ อ. ใช้เงินเพื่อที่จะก่อให้เกิดความรับผิดแก่ ร. ผู้สลักหลัง เนื่องจากการที่ อ. ออกตั๋วสัญญาใช้เงินให้แก่ ร. นั้นก็เพื่อให้ความอนุเคราะห์แก่ ร. และ ร. มิได้เสียค่าตอบแทนเพื่อการดังกล่าวให้แก่ อ. แต่อย่างใด ฉะนั้น ร. จึงไม่มีสิทธิเรียกร้องให้ อ. ใช้เงินตามตัวให้แก่ ค. หาก ค. นำตัวนั้นมายื่นให้ อ. ใช้เงิน

ด้วยเหตุนี้คู่สัญญาที่ได้รับความอนุเคราะห์ (Accommodated Party) จึงเป็นบุคคลที่ต้องรับผิดในชั้นต้น<sup>83</sup> และเนื่องจากกฎหมายได้วางหลักไว้ว่าการที่ผู้ทรงไม่ยื่นตั๋วให้ผู้จ่ายใช้เงินนั้น ไม่ทำให้คู่สัญญาซึ่งต้องรับผิดในชั้นต้นหลุดพ้นจากความรับผิด<sup>84</sup> เช่นนี้ตามตัวอย่างข้างต้น ร. ซึ่งมีฐานะเป็นผู้รับเงินและผู้สลักหลังที่ได้รับความอนุเคราะห์จาก อ. ซึ่งส่งผลให้ ร. มีฐานะเป็นคู่สัญญาซึ่งต้องรับผิดในชั้นต้นด้วยนั้น จึงไม่หลุดพ้นจากความรับผิดตามตัวนั้นแต่อย่างใด แม้ว่า ค. จะมีได้ยื่นตั๋วให้ผู้จ่ายใช้เงินก็ตาม

<sup>83</sup> Bergon v. Trumble, 101 Atl. 137.

<sup>84</sup> Negotiable Instruments Law 1911, s. 70.

อย่างไรก็ตามการที่ ค. ผู้ทรงไม่ยื่นตัวให้อ. ใช้เงินภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด ย่อมส่งผลให้ ก. และ ข. ผู้สืบทอดคนอื่น ๆ หลุดพ้นจากความรับผิดชอบ ตามมาตรา 70

มีปัญหาว่าผู้ทรงต้องนำตัวไปยื่นให้ผู้จ่ายใช้เงินเมื่อใด ต่อปัญหาดังกล่าว มาตรา 71 แห่งกฎหมายว่าด้วยตราสารเปลี่ยนมือ ค.ศ. 1911 ได้บัญญัติไว้ว่า “การยื่นตัวให้ใช้เงินต้องกระทำในวันที่ตัวเงินนั้นถึงกำหนด ในกรณีตัวเงินชนิดถึงกำหนดเมื่อทวงถาม การยื่นตัวให้ใช้เงินต้องกระทำภายในระยะเวลาตามสมควร (Reasonable Time) นับแต่วันออกตัว ในกรณีตัวแลกเงิน การยื่นตัวให้ใช้เงินต้องกระทำภายในระยะเวลาตามสมควรนับแต่วันที่มีการสลักหลังครั้งสุดท้าย” ดังนั้น กำหนดเวลาที่ผู้ทรงต้องยื่นตัวให้ผู้จ่ายใช้เงินจึงขึ้นอยู่กับชนิดของตัวเงินที่ตนเป็นผู้ทรง กล่าวคือ หากเป็นตัวเงินชนิดถึงกำหนดในวันใดวันหนึ่งตามที่กำหนดไว้ หรือตัวเงินชนิดถึงกำหนดในวันใดวันหนึ่งในอนาคตซึ่งอาจคำนวณได้ (Instrument Payable at a Determinable Future Time) ผู้ทรงต้องนำตัวดังกล่าวไปยื่นให้ผู้จ่ายใช้เงินในวันที่ตัวนั้นถึงกำหนด<sup>85</sup> แต่หากเป็นตัวเงินชนิดถึงกำหนดเมื่อทวงถาม กำหนดเวลาที่ผู้ทรงจะต้องยื่นตัวให้ผู้จ่ายใช้เงินก็จะขึ้นอยู่กับว่าตัวเงินที่ตนเป็นผู้ทรงนั้นเป็นตัวสัญญาใช้เงินหรือตัวแลกเงิน กล่าวคือ หากเป็นตัวสัญญาใช้เงิน ผู้ทรงก็ต้องยื่นตัวให้ผู้จ่ายใช้เงินในระยะเวลาตามสมควรนับแต่วันออกตัว<sup>86</sup> แต่หากเป็นตัวแลกเงิน ผู้ทรงก็ต้องยื่นตัวให้ผู้จ่ายใช้เงินในระยะเวลาตามสมควรนับแต่วันที่มีการสลักหลังครั้งสุดท้าย<sup>87</sup> หากผู้ทรงไม่ยื่นตัวให้ผู้จ่ายใช้เงินภายในกำหนดเวลาดังกล่าว บรรดาผู้ส่งจ่ายและผู้สืบทอดทั้งปวงย่อมเป็นอันหลุดพ้นจากความรับผิดชอบตามเนื้อความที่ปรากฏในตัวเงินนั้น<sup>88</sup>

(2) ผู้ทรงไม่ยื่นตัวแลกเงินให้ผู้จ่ายรับรอง กล่าวคือ มาตรา 143 แห่งกฎหมายว่าด้วยตราสารเปลี่ยนมือ ค.ศ. 1911 บัญญัติว่า “การยื่นตัวแลกเงินให้ผู้จ่ายรับรองจำต้องกระทำในกรณีดังต่อไปนี้

(a) กรณีตัวแลกเงินชนิดถึงกำหนดเมื่อได้เห็น หรือในกรณีอื่น ๆ เมื่อการยื่นตัวแลกเงินให้ผู้จ่ายรับรองจำต้องกระทำเพื่อกำหนดวันถึงกำหนดตามตัวแลกเงินนั้น หรือ

(b) กรณีที่ระบุไว้ในตัวแลกเงินนั้นอย่างชัดแจ้งว่าต้องนำยื่นให้ผู้จ่ายรับรอง หรือ

<sup>85</sup> Aguedo F. Agbayani, *supra note 57*, para. 867.

<sup>86</sup> โปรตตุ Murray v. 3<sup>rd</sup> Nat. Bank, 234 Fed. Rep. 481; Baker v. Valentine, 288 S.W. 771; Anderson v. 1<sup>st</sup> Nat Bank, 122 N.E. 918.

<sup>87</sup> Aguedo F. Agbayani, *supra note 57*, para. 869.

<sup>88</sup> Prudential Bank & Trust Co. v. Ramesh Trading Co., C.A. 39208-R, Sept. 10, 1964.

(c) กรณีตัวแลกเงินสั่งจ่าย ณ สถานที่อื่นนอกจากภูมิลำเนาหรือสำนักทำการงานของผู้จ่าย

ในกรณีอื่น ๆ นอกจากนี้ การยื่นตัวแลกเงินให้ผู้จ่ายรับรองไม่จำเป็นต้องกระทำเพื่อให้คู่สัญญาตามตัวแลกเงินมีความรับผิดชอบตามเนื้อความในตัวนั้น”

และมาตรา 144 แห่งกฎหมายว่าด้วยตราสารเปลี่ยนมือ ค.ศ. 1911 บัญญัติว่า “เว้นแต่จะบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น ผู้ทรงตัวแลกเงินชนิดที่ต้องนำยื่นเพื่อให้ผู้จ่ายรับรองตามที่กำหนดไว้ในมาตราก่อน ต้องยื่นตัวแลกเงินนั้นให้ผู้จ่ายรับรอง หรือต้องโอนตัวแลกเงินนั้น ภายในระยะเวลาตามสมควร หากผู้ทรงไม่ปฏิบัติตามดังกล่าว บรรดาผู้สั่งจ่ายและผู้สลักหลังย่อมหลุดพ้นจากความรับผิดชอบ”

จากบทบัญญัติดังกล่าว การยื่นตัวแลกเงินให้ผู้จ่ายรับรองนั้นไม่จำเป็นต้องกระทำเพื่อให้คู่สัญญาตามตัวแลกเงินมีความรับผิดชอบตามเนื้อความในตัวนั้น เว้นแต่ใน 3 กรณีซึ่งบัญญัติไว้ในมาตรา 143 กล่าวคือ การจะเรียกให้บุคคลซึ่งต้องรับผิดชอบตัวแลกเงินในลำดับรอง รับผิดชอบตัวได้นั้น ผู้ทรงจำต้องกระทำการดังต่อไปนี้เสียก่อน ได้แก่ (1) ผู้ทรงต้องยื่นตัวแลกเงินนั้นให้ผู้จ่ายรับรอง หรือ (2) ผู้ทรงต้องโอนตัวแลกเงินนั้นภายในระยะเวลาตามสมควร<sup>89</sup> ดังนั้น แม้ว่าผู้ทรงจะมีได้ยื่นตัวแลกเงินให้ผู้จ่ายรับรอง แต่หากผู้ทรงได้โอนตัวนั้นภายในระยะเวลาตามสมควรแล้ว บุคคลซึ่งต้องรับผิดชอบตัวแลกเงินนั้นในลำดับรองก็จะไม่หลุดพ้นจากความรับผิดชอบแต่อย่างใด<sup>90</sup>

อนึ่ง ในกรณีอื่น ๆ ที่ผู้ทรงไม่จำเป็นต้องยื่นตัวแลกเงินให้ผู้จ่ายรับรองเพื่อให้บุคคลซึ่งต้องรับผิดชอบตัวในลำดับรองมีความรับผิดชอบนั้น หากผู้ทรงจะกระทำการดังกล่าวก็ย่อมไม่มีผลเสียใด ๆ และในทางปฏิบัติแล้วก็เป็นเรื่องปกติที่ผู้ทรงจะยื่นตัวให้ผู้จ่ายรับรอง และในกรณีดังกล่าวหากผู้จ่ายปฏิเสธการรับรอง ผู้ทรงก็อาจใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่คู่สัญญาตามตัวได้ทันทีเสมือนหนึ่งว่าตัวแลกเงินนั้นเป็นชนิดที่ต้องนำยื่นให้ผู้จ่ายรับรอง<sup>91</sup>

(3) ผู้ทรงไม่ส่งคำบอกกล่าวการที่ตัวเงินขาดความเชื่อถือ กล่าวคือ มาตรา 89 แห่งกฎหมายว่าด้วยตราสารเปลี่ยนมือ ค.ศ. 1911 บัญญัติว่า “เว้นแต่จะบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น ในกรณีที่ตัวเงินขาดความเชื่อถือเพราะเขาไม่รับรองหรือไม่ใช้เงิน ต้องมีการส่งคำบอกกล่าวการที่ตัวเงินขาดความเชื่อถือนั้นให้แก่ผู้สั่งจ่ายและผู้สลักหลังทุกคน และผู้สั่งจ่ายหรือผู้สลักหลังคนใดที่ได้รับคำบอกกล่าวเช่นนั้นย่อมหลุดพ้นจากความรับผิดชอบ”

<sup>89</sup> Negotiable Instrument Law 1911, s. 144.

<sup>90</sup> Aguedo F. Agbayani, *supra* note 57, para. 1091.

<sup>91</sup> Champion v. Gorden, 10 Am. Rep. 581.



การบอกกล่าวการที่ตัวเงินขาดความเชื่อถือ คือ การแจ้งข้อเท็จจริง ไม่ว่าจะด้วยวาจา หรือลายลักษณ์อักษร ให้ผู้ส่งจ่ายหรือผู้สลักหลังได้ทราบว่าตัวเงินฉบับใดถูกปฏิเสธการรับรอง หรือถูกปฏิเสธการใช้เงิน และบุคคลที่ได้รับคำบอกกล่าวเช่นนั้นอาจต้องรับผิดชอบใช้เงินตามตัวนั้น<sup>92</sup>

ตามบทบัญญัติมาตรา 89 แห่งกฎหมายว่าด้วยตราสารเปลี่ยนมือ ค.ศ. 1911 ในกรณีที่ตัวเงินขาดความเชื่อถือเพราะ (1) ผู้จ่ายตามตัวแลกเงินปฏิเสธการรับรอง หรือ (2) ผู้จ่ายตามตัวแลกเงินหรือผู้ออกตัวสัญญาใช้เงินปฏิเสธการใช้เงิน นั้น ผู้ทรงต้องส่งคำบอกกล่าวการที่ตัวเงินขาดความเชื่อถือเช่นนั้นให้แก่บุคคลที่ต้องรับผิดชอบตามเนื้อความในตัวเงินในลำดับรอง ซึ่งได้แก่ ผู้ส่งจ่ายและผู้สลักหลัง มิฉะนั้นแล้วบุคคลดังกล่าวย่อมหลุดพ้นจากความรับผิดชอบ

**ตัวอย่าง** อ. ออกตัวแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้แก่ ร. ในการนี้ จ. ได้ลงลายมือชื่อรับรองตัวนั้นด้วย ต่อมา ร. สลักหลังโอนตัวให้แก่ ก., ก. สลักหลังโอนตัวให้แก่ ข. และ ข. สลักหลังโอนตัวให้แก่ ค. เมื่อตัวถึงกำหนด ค. นำตัวไปยื่นให้ จ. ใช้เงินแต่ จ. ปฏิเสธการใช้เงิน เช่นนี้หาก ค. ไม่ส่งคำบอกกล่าวการที่ตัวสัญญาใช้เงินขาดความเชื่อถือดังกล่าวให้แก่คู่สัญญาตามตัวนั้นคนใดเลย ค. ย่อมไม่มีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ อ. ผู้ส่งจ่ายและ ร., ก. และ ข. ผู้สลักหลัง เพราะบุคคลดังกล่าวได้หลุดพ้นจากความรับผิดชอบไปแล้วตั้งแต่พ้นกำหนดเวลาสำหรับการส่งคำบอกกล่าวการที่ตัวเงินขาดความเชื่อถือ<sup>93</sup> แต่ ค. ยังมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ จ. ผู้รับรองได้ เพราะ จ. เป็นคู่สัญญาที่ต้องรับผิดชอบในขั้นต้นซึ่งย่อมไม่หลุดพ้นจากความรับผิดชอบแม้ว่าผู้ทรงจะมีได้ส่งคำบอกกล่าวการที่ตัวเงินขาดความเชื่อถือให้แก่ตนก็ตาม

อย่างไรก็ตามกฎหมายก็ได้บัญญัติข้อยกเว้นมิให้ผู้สลักหลังหลุดพ้นจากความรับผิดชอบตามตัว แม้ว่าผู้ทรงจะมีได้ส่งคำบอกกล่าวการที่ตัวเงินนั้นขาดความเชื่อถือก็ตาม ข้อยกเว้นดังกล่าวมีดังต่อไปนี้<sup>94</sup>

1. กรณีที่ผู้ทรงได้รับการปลดปล่อย (Waive) จากหน้าที่ส่งคำบอกกล่าวนั้น ตามมาตรา 109

2. กรณีที่มีอาจส่งคำบอกกล่าวเช่นนั้นให้แก่บุคคลซึ่งต้องรับผิดชอบตามตัวเงินนั้นได้ หรือคำบอกกล่าวเช่นนั้นมิอาจส่งไปถึงบุคคลซึ่งต้องรับผิดชอบตามตัวเงินนั้นได้ ตามมาตรา 112

<sup>92</sup> Martin v. Browns, 75 Ala. 442; Ticonic Bank v. Stackpole, 41 Me. 321, 66 Am. Dec. 246.

<sup>93</sup> Asian Banking Corporation v. Juan Javier, 44 Phil. 777; Gullas v. PNB, 62 Phil. 519.

<sup>94</sup> Aguedo F. Agbayani, *supra note 57*, para. 985.

3. กรณีที่ผู้รับเงินเป็นบุคคลสมมติ (Fictitious Person) หรือเป็นบุคคลซึ่งไม่มีความสามารถในการทำสัญญา และผู้สลักหลังได้รู้ถึงข้อเท็จจริงเช่นนั้นแล้วในเวลาที่ดินสลักหลังตัวดังกล่าว ตามมาตรา 115 (a)

4. กรณีที่ผู้สลักหลังนั้นได้รับการยืมตัวให้ใช้เงิน ตามมาตรา 115 (b)

5. กรณีที่ผู้สั่งจ่ายตัวแลกเงินหรือผู้ออกตัวสัญญาใช้เงินได้สั่งจ่ายหรือออกตัวนั้นเพื่อให้ความอนุเคราะห์ (Accommodation) แก่ผู้สลักหลัง หรือในกรณีที่ผู้รับรองตัวแลกเงินได้รับรองตัวนั้นเพื่อให้ความอนุเคราะห์แก่ผู้สลักหลัง ตามมาตรา 115 (c)

6. กรณีที่คำบอกกล่าวการที่ตัวแลกเงินขาดความเชื่อถือเพราะเขาไม่รับรองได้สั่งให้แก่ผู้สลักหลังโดยถูกต้องตามกฎหมายแล้ว ตามมาตรา 116

7. กรณีที่ต่อมาตัวนั้นได้ไปตกอยู่ในมือผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมาย (Holder in Due Course) ตามมาตรา 117

ตามกฎหมายลักษณะพยานหลักฐานแล้ว โจทก์มีหน้าที่ต้องพิสูจน์ให้ศาลเห็นว่าได้มีการส่งคำบอกกล่าวการที่ตัวเงินขาดความเชื่อถือให้แก่จำเลยซึ่งเป็นผู้สั่งจ่ายหรือผู้สลักหลังทราบแล้วภายในระยะเวลาและตามวิธีการที่กฎหมายกำหนด หากโจทก์ไม่สามารถพิสูจน์ข้อเท็จจริงเช่นนั้นได้ จำเลยก็ไม่ต้องรับผิดชอบฟ้อง และในกรณีที่ไม่มีพยานหลักฐานใด ๆ ที่จะสามารถพิสูจน์ได้ว่าโจทก์ได้ส่งคำบอกกล่าวการที่ตัวเงินขาดความเชื่อถือให้แก่จำเลยแล้ว โจทก์ก็ย่อมไม่มีอำนาจฟ้อง<sup>95</sup>

(4) ผู้ทรงไม่ทำคำคัดค้านการที่ตัวเงินที่ออกมาแต่ต่างประเทศ (Foreign Bills) ขาดความเชื่อถือ กล่าวคือ มาตรา 152 แห่งกฎหมายว่าด้วยตราสารเปลี่ยนมือ ค.ศ. 1911 บัญญัติว่า “ในกรณีตัวเงินซึ่งปรากฏในด้านหน้าแห่งตัวนั้นว่าเป็นตัวเงินที่ออกมาแต่ต่างประเทศ (Foreign Bill) ขาดความเชื่อถือเพราะเขาไม่รับรอง ต้องมีการทำคำคัดค้านเพื่อการที่เขาไม่รับรองนั้นให้ถูกต้อง และในกรณีที่ตัวเงินเช่นนั้นมิได้ขาดความเชื่อถือเพราะเขาไม่ใช้เงินมาก่อน ก็ต้องมีการทำคำคัดค้านเพื่อการที่เขาไม่ใช้เงิน หากไม่มีการทำคำคัดค้านเช่นนั้น ผู้สั่งจ่ายและผู้สลักหลังย่อมหลุดพ้นจากความรับผิด ในกรณีที่ตัวเงินใดมิได้ปรากฏในด้านหน้าว่าเป็นตัวเงินที่ออกมาแต่ต่างประเทศ (Foreign Bill) เช่นนี้คำคัดค้านการที่ตัวเช่นนั้นขาดความเชื่อถือก็เป็นอันมิต้องทำ”

จากบทบัญญัติดังกล่าว คำคัดค้านจำต้องกระทำเฉพาะในกรณีที่เป็นตัวเงินที่ออกมาแต่ต่างประเทศ (Foreign Bills) เท่านั้น หากเป็นตัวเงินภายในประเทศ (Inland Bills or Notes) ก็ไม่จำเป็นต้องทำคำคัดค้านแต่อย่างใด แต่หากผู้ทรงประสงค์จะทำคำคัดค้านการที่ตัวเงินภายในประเทศขาดความเชื่อถือก็สามารถทำได้ และในกรณีที่ผู้ทรงจำต้องทำคำคัดค้านการที่ตัวเงินขาดความเชื่อถือ

<sup>95</sup> Asian Banking Corporation v. Juan Javier, 44 Phil. 777, 779.

หากผู้ทรงไม่ทำคำคัดค้านเช่นนั้น ย่อมส่งผลให้ผู้ส่งจ่ายและผู้สลักหลังเป็นอันหลุดพ้นจากความรับผิดชอบ<sup>96</sup>

ผู้ทรงจำต้องทำคำคัดค้านในกรณีดังต่อไปนี้<sup>97</sup>

1. กรณีตั๋วเงินที่ออกมาแต่ต่างประเทศขาดความเชื่อถือเพราะเขาไม่รับรอง  
2. กรณีตั๋วเงินที่ออกมาแต่ต่างประเทศขาดความเชื่อถือเพราะเขาไม่ใช้เงิน และตั๋วเงินนั้นมิได้ขาดความเชื่อถือเพราะเขาไม่รับรองมาก่อน

3. กรณีที่ตั๋วเงินมีการรับรองเพื่อแก้หน้า (Accepted for Honor) ผู้ทรงต้องทำคำคัดค้านเพื่อการที่ผู้จ่ายไม่ใช้เงินก่อนที่จะยื่นตัวนั้นให้ผู้รับรองเพื่อแก้หน้าใช้เงิน

4. กรณีที่ตั๋วเงินนั้นมีการระบุตัวผู้สมอ้างยามประสงค์ (Referee in case of Need) ผู้ทรงต้องทำคำคัดค้านเพื่อการที่ผู้จ่ายไม่ใช้เงินก่อนที่จะยื่นตัวนั้นให้ผู้สมอ้างยามประสงค์<sup>98</sup>

คำคัดค้าน คือ หลักฐานซึ่งทำเป็นลายลักษณ์อักษรโดยเจ้าพนักงานรับรองเอกสาร (Notary) ซึ่งกระทำลงตามคำร้องขอของผู้ทรงตัวแลกเงินหรือตัวสัญญาใช้เงิน ว่าตั๋วเงินนั้นได้นำยื่นให้ผู้จ่ายใช้เงิน (หรือรับรอง แล้วแต่กรณี) ในวันที่กำหนดไว้ และผู้จ่ายได้ปฏิเสธการใช้เงิน (หรือการรับรอง) ด้วยเหตุนี้เจ้าพนักงานรับรองเอกสารจึงได้คัดค้านไปยังคู่สัญญาตามตั๋วเงินทุกคน และแจ้งให้บุคคลเช่นนั้นทราบว่าตนจะต้องรับผิดชอบเพื่อความเสียหายอย่างใด ๆ ที่เกิดขึ้นเนื่องจากการที่ตัวขาดความเชื่อถืออื่น<sup>99</sup> หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งได้ว่าคำคัดค้าน คือ ขั้นตอนหรือการกระทำประกอบการที่ตัวแลกเงินหรือตัวสัญญาใช้เงินขาดความเชื่อถือซึ่งจำต้องกระทำเพื่อจะได้ใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ผู้สลักหลัง<sup>100</sup>

(5) ตั๋วเงินหลุดพ้น มาตรา 120 แห่งกฎหมายว่าด้วยตราสารเปลี่ยนมือ ค.ศ. 1911 บัญญัติว่า “บุคคลซึ่งต้องรับผิดชอบย่อมหลุดพ้นจากความรับผิดชอบตามตั๋วเงิน:

- (a) โดยการต่าง ๆ ซึ่งทำให้ตั๋วเงินเป็นอันหลุดพ้น
- (b) โดยการที่ผู้ทรงขีดฆ่าลายมือชื่อของบุคคลดังกล่าวโดยตั้งใจ
- (c) โดยการหลุดพ้นจากความรับผิดชอบของคู่สัญญาคนก่อน

<sup>96</sup> N. O. Behn Meyer & Co. v. Hong Kong & Shanghai Banking Corp., R. L-537, May 29, 1953.

<sup>97</sup> Aguedo F. Agbayani, *supra note 57*, para. 1101.

<sup>98</sup> Negotiable Instruments Law 1911, s. 167.

<sup>99</sup> Ocoll Bank v. Huges, 42 (Coldw.) 52; Williams v. Parks, 62 Neb. 747, 89 N.W. 395, 56 L.R.A. 759.

<sup>100</sup> 8 C.J. 622.

(d) โดยการเสนอว่าจะใช้เงินโดยคู่สัญญาคนก่อน

(e) โดยการปลดลูกหนี้ขึ้นต้นจากความรับผิด (Release) เว้นแต่ผู้ทรงจะได้สงวนสิทธิในการไล่เบี้ยเอาแก่คู่สัญญาซึ่งต้องรับผิดในลำดับรองไว้อย่างชัดเจน

(f) เมื่อผู้ทรงตกลงผ่อนเวลาใช้เงิน (Extend the Time of Payment) หรือเมื่อผู้ทรงตกลงยืดเวลา (Postpone) ในการใช้สิทธิบังคับตามตัว เว้นแต่การตกลงดังกล่าวจะได้กระทำโดยความยินยอมของคู่สัญญาซึ่งต้องรับผิดในลำดับรอง หรือเว้นแต่ผู้ทรงจะได้สงวนสิทธิในการไล่เบี้ยเอาแก่คู่สัญญาซึ่งต้องรับผิดในลำดับรองไว้อย่างชัดเจน”

การต่าง ๆ ซึ่งทำให้ตัวเงินเป็นอันหลุดพ้นอันจักทำให้คู่สัญญาซึ่งต้องรับผิดตามตัวในลำดับรองเป็นอันหลุดพ้นจากความรับผิดไปด้วยตามมาตรา 120 (a) นั้น ได้แก่ การต่าง ๆ ซึ่งทำให้ตัวเงินเป็นอันหลุดพ้นตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 119 นั้นเอง ตัวอย่างเช่น การใช้เงินในวันถึงกำหนดโดยผู้ออกตัวสัญญาใช้เงินยอมส่งผลให้ผู้สลักหลังตัวสัญญาใช้เงินนั้นเป็นอันหลุดพ้นจากความรับผิดไป<sup>101</sup>

ตามมาตรา 120 (b) การขีดฆ่าลายมือชื่อของผู้สลักหลังโดยตั้งใจของผู้ทรงยอมส่งผลให้ผู้สลักหลังซึ่งได้รับการขีดฆ่าลายมือชื่อของตนนั้นเป็นอันหลุดพ้นจากความรับผิดตามตัวไป และการขีดฆ่าลายมือชื่อดังกล่าวนั้นก็ไม่จำเป็นต้องมีค่าตอบแทน (Consideration) แต่อย่างใด<sup>102</sup>

ตามมาตรา 120 (c) การที่คู่สัญญาคนก่อนหลุดพ้นจากความรับผิดยอมทำให้คู่สัญญาคนหลังหลุดพ้นจากความรับผิดไปด้วย เนื่องจากหากกฎหมายไม่บัญญัติไว้ดังกล่าว คู่สัญญาคนหลังก็อาจถูกบังคับการใช้เงินเอาได้ และบุคคลดังกล่าวก็จะไม่สามารถใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่คู่สัญญาคนก่อน (ที่หลุดพ้นจากความรับผิดตามตัวไปแล้ว) ซึ่งควรจะต้องรับผิดต่อตนได้ การดังกล่าวยอมเป็นอันไม่ยุติธรรมต่อคู่สัญญาคนหลังที่ไม่หลุดพ้นจากความรับผิดตามตัวและต้องถูกบังคับการใช้เงินนั้น ดังนั้นกฎหมายจึงต้องบัญญัติให้คู่สัญญาคนหลังเป็นอันหลุดพ้นจากความรับผิดตามตัวด้วยหากคู่สัญญาคนก่อนได้หลุดพ้นจากความรับผิดตามตัว

**ตัวอย่าง** อ. ออกตัวแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้แก่ ร. ต่อมา ร. สลักหลังโอนตัวให้แก่ ก. ก่อนตัวถึงกำหนด ก. ได้ขีดฆ่าลายมือชื่อของ อ. เพื่อปลดเปลื้อง อ. จากความรับผิดตามตัวนั้น เมื่อตัวถึงกำหนด ก. นำตัวไปยื่นให้ จ. ใช้เงินแต่ จ. ปฏิเสธการใช้เงิน เช่นนี้ ก. ย่อมไม่มีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่บุคคลใดได้เลย เพราะ อ. ผู้ส่งจ่ายได้หลุดพ้นจากความรับผิดตามตัวโดยการขีดฆ่าลายมือชื่อโดย ก. ไปแล้ว ตามมาตรา 120 (b) ซึ่งการดังกล่าวยอมส่งผลให้ ร. ผู้สลักหลังหลุดพ้นจากความรับผิดไปด้วยตามมาตรา 120 (c) และ ก. ย่อมใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ จ. ผู้จ่ายมิได้ เพราะ จ. มิได้ลงลายมือชื่อในตัวนั้นแต่อย่างใด

<sup>101</sup> Paul Revers Trust Co. v. Castle, 12 N.E. 352.

<sup>102</sup> McCormick v. Shea, 99 Supp. 467.

ตามตัวอย่างดังกล่าวหากกฎหมายไม่บัญญัติให้คู่สัญญาตามตัวคนหลังหลุดพ้นจากความรับผิดไปด้วย เช่นนี้ ก. ผู้ทรงยอมมีสิทธิไต่เบี่ยเอาแก่ ร. ผู้สละหลังได้ และเมื่อ ร. ได้ใช้เงินให้แก่ ก. ไป ร. ก็จะไม่สามารถใช้สิทธิไต่เบี่ยเอาแก่ อ. ผู้ส่งจ่ายได้ ซึ่งกรณีเช่นนี้ยอมเห็นได้ชัดว่าเป็นการไม่ยุติธรรมต่อ ร.

อย่างไรก็ตาม มีข้อสังเกตว่าการหลุดพ้นจากความรับผิดของคู่สัญญาคนก่อนตามมาตรา 120 (c) นั้น ต้องเป็นผลมาจากการกระทำของผู้ทรงเท่านั้น ไม่รวมถึงการหลุดพ้นจากความรับผิดโดยผลแห่งกฎหมายแต่อย่างใด โดยตัวอย่างของการหลุดพ้นจากความรับผิดของคู่สัญญาคนก่อนโดยผลของกฎหมายก็เช่น (1) การหลุดพ้นเพราะเหตุล้มละลาย<sup>103</sup> (2) การหลุดพ้นเพราะเหตุมิได้รับคำบอกกล่าวการที่ตัวเงินขาดความเชื่อถือ<sup>104</sup> (3) การหลุดพ้นตามกฎหมายว่าด้วยอายุความ (Statute of Limitation)<sup>105</sup>

ตามมาตรา 120 (d) การเสนอการใช้เงินตามตัวยอมส่งผลให้คู่สัญญาซึ่งเสนอการใช้เงินนั้นเป็นอันหลุดพ้นจากความรับผิดตามตัวเงินไป ทั้งนี้เนื่องจากเมื่อได้มีการเสนอการใช้เงินตามตัวโดยชอบแล้ว หากผู้ทรงปฏิเสธไม่รับการใช้เงินนั้น เช่นนี้ก็ย่อมเป็นความผิดของผู้ทรงเอง เมื่อเป็นเพราะความผิดของผู้ทรงเอง ผู้เสนอการใช้เงินนั้นจึงไม่ต้องรับผิดเพราะเหตุที่ตัวเงินนั้นมีได้รับการใช้เงินแต่อย่างใด

**ตัวอย่าง** อ. ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้แก่ ร. ต่อมา ร. สละหลังโอนตั๋วให้แก่ ก. เมื่อตั๋วถึงกำหนด ร. เสนอการใช้เงินตามตัวโดยชอบให้แก่ ก. แต่ ก. ปฏิเสธไม่รับการใช้เงินนั้น เช่นนี้ ร. ย่อมหลุดพ้นจากความรับผิดตามตัวนั้น

การเสนอการใช้เงิน หมายถึง การที่บุคคลคนหนึ่งเสนอว่าจะใช้เงินเต็มจำนวนให้แก่บุคคลซึ่งมีสิทธิเรียกร้องเอาเงินดังกล่าวจากตนเพื่อประโยชน์ของผู้ทรงสิทธิเช่นว่านั้นโดยปราศจากข้อกำหนดหรือเงื่อนไขใด ๆ<sup>106</sup> อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่เป็นตัวเงินซึ่งมีธนาคารเป็นผู้จ่าย และผู้สละหลังลดละหน้าที่ในการทำคำคัดค้านให้แก่ผู้ทรง ข้อเท็จจริงที่ว่าผู้ออกตัวนั้นมีเงินในบัญชีอยู่ในวันถึงกำหนดนั้น ยังไม่เพียงพอที่จะถือได้ว่าข้อเท็จจริงดังกล่าวเป็นการเสนอการใช้เงินตามความหมายแห่งมาตรา 70 และมาตรา 87 อันจักส่งผลให้ผู้สละหลังเป็นอันหลุดพ้นจากความรับผิดไป หากแต่ข้อเท็จจริงเช่นว่านั้นต้องบอกกล่าวให้ผู้ทรงได้รับทราบด้วย<sup>107</sup>

<sup>103</sup> Silverman v. Rubenstein, 162 N.Y. Supp. 733.

<sup>104</sup> West River Bank v. Taylor, 34 N.Y. 128.

<sup>105</sup> Romero v. Hopewell, 210 Pac. 231.

<sup>106</sup> Tompkins v. Batie, 7 N.W. 747.

<sup>107</sup> Appleman v. Pepis, 246 Pac. 225.

ตามมาตรา 120 (e) การปลดลูกหนี้ขึ้นต้นให้พ้นจากความรับผิดตามตัวเงินยืมส่งผลให้ คู่สัญญาซึ่งต้องรับผิดในลำดับรองเป็นอันหลุดพ้นจากความรับผิดไปด้วย นอกจากนี้ยังส่งผลให้ตัวเงิน นั้นเป็นอันหลุดพ้น และทำให้คู่สัญญาซึ่งต้องรับผิดในลำดับรองที่หลุดพ้นจากความรับผิดไปแล้วนั้น สิ้นสิทธิไต่เบี่ยเอาแก่ลูกหนี้ขึ้นต้นตามตัวนั้นด้วย

**ตัวอย่าง** อ. ออกตัวสัญญาใช้เงินสัญญาว่าจะใช้เงินให้แก่ ร. ต่อมา ร. สลักหลังโอนตัว นั้นให้แก่ ก. และ ก. สลักหลังโอนตัวนั้นให้แก่ ข. หากปรากฏข้อเท็จจริงว่า ข. ปลด อ. ผู้ออกตัว สัญญาใช้เงินซึ่งต้องรับผิดตามเนื้อความแห่งตัวนั้นในฐานะลูกหนี้ขึ้นต้นให้พ้นจากความรับผิดตามตัว นั้น เช่นนี้ ร. และ ก. ผู้สลักหลังย่อมหลุดพ้นจากความรับผิดไปด้วย

อย่างไรก็ตามการที่ผู้ทรงปลดลูกหนี้ขึ้นต้นตามตัวเงินให้พ้นจากความรับผิดตามตัวนั้น หากผู้ทรงได้สงวนสิทธิในการไต่เบี่ยเอาแก่คู่สัญญาซึ่งต้องรับผิดในลำดับรองไว้อย่างชัดเจนด้วยแล้ว เช่นนี้คู่สัญญาซึ่งต้องรับผิดตามตัวในลำดับรองย่อมไม่หลุดพ้นจากความรับผิดตามตัวนั้นแต่อย่างใด ในขณะเดียวกันแม้ว่าลูกหนี้ขึ้นต้นจะไม่ต้องรับผิดต่อผู้ทรงเนื่องจากได้รับการปลดจากความรับผิด ตามตัวไปแล้วก็ตาม แต่ลูกหนี้ขึ้นต้นก็ยังคงต้องผูกพันรับผิดชอบคู่สัญญาซึ่งต้องรับผิดตามตัวเงินนั้นใน ลำดับรองด้วยหากว่าคู่สัญญาเช่นว่านั้นได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงไปตามข้อสงวนของผู้ทรง ทั้งนี้เนื่องจาก ข้อสงวนของผู้ทรงดังกล่าวนี้มีผลเป็นข้อสงวนของคู่สัญญาซึ่งต้องรับผิดตามตัวในลำดับรองว่าตนจะ ใช้สิทธิไต่เบี่ยเอาแก่ลูกหนี้ขึ้นต้นตามตัวนั้นต่อไปด้วยโดยปริยาย<sup>108</sup> อนึ่ง ข้อสงวนของผู้ทรงดังกล่าว ต้องระบุไว้โดยชัดเจน จะสันนิษฐานจากการกระทำของผู้ทรงมิได้<sup>109</sup>

**ตัวอย่าง** อ. ออกตัวสัญญาใช้เงินสัญญาว่าจะใช้เงินให้แก่ ร. ต่อมา ร. สลักหลังโอนตัว นั้นให้แก่ ก. หากปรากฏข้อเท็จจริงว่า ก. ปลด อ. ผู้ออกตัวสัญญาใช้เงินซึ่งต้องรับผิดตามเนื้อความ แห่งตัวนั้นในฐานะลูกหนี้ขึ้นต้นให้พ้นจากความรับผิดตามตัวนั้น แต่ ก. ก็ได้ตั้งข้อสงวนไว้ด้วยว่าการ ปลด อ. จากความรับผิดนั้นไม่มีผลให้ ร. หลุดพ้นจากความรับผิดไปด้วยแต่อย่างใด เมื่อตัวถึงกำหนด ก. ใช้สิทธิไต่เบี่ยเอาแก่ ร. และ ร. ก็ได้ใช้เงินให้แก่ ก. ไป เช่นนี้ ร. ย่อมมีสิทธิไต่เบี่ยเอาแก่ อ. ได้ เพราะข้อสงวนของ ก. มีผลเป็นข้อสงวนของ ร. โดยปริยายด้วยว่าหาก ร. ได้ใช้เงินให้แก่ ก. ไป ร. ย่อมมีสิทธิไต่เบี่ยเอาแก่ ก. ได้

มีข้อสังเกตว่าการปลดลูกหนี้ขึ้นต้นให้พ้นจากความรับผิดตามตัวเงินนั้น ต้องเป็นการ กระทำของผู้ทรงโดยสมัครใจเท่านั้น จะเป็นการปลดจากความรับผิดโดยผลของกฎหมายมิได้ ซึ่งหลัก กฎหมายดังกล่าวเป็นไปในทำนองเดียวกันกับกรณีตามมาตรา 120 (c) นอกจากนี้การปลดลูกหนี้

<sup>108</sup> Boatman's Sav. Bank v. Johnson, 24 App. 317.

<sup>109</sup> Phoenix v. Nat. Bank v. Hanlon, 166 S.W. 830.

ขั้นต้นจากความรับผิดดังกล่าวจะต้องมีค่าตอบแทน (For Value) ด้วย มิฉะนั้นแล้วคู่สัญญาซึ่งต้องรับผิดชอบตามตั๋วเงินในลำดับรองก็จะไม่หลุดพ้นจากความรับผิดไปแต่อย่างใด<sup>110</sup>

นอกจากนี้ สำหรับผู้ออกตั๋วสัญญาใช้เงินโดยอนุเคราะห์ (Accommodation Maker) และผู้รับรองตั๋วแลกเงินโดยอนุเคราะห์ (Accommodation Acceptor) แล้ว โดยทั่วไปนั้น การที่ผู้ทรงตั๋วเงินปลดลูกหนี้ขั้นต้นให้พ้นจากความรับผิดตามตัวย่อมไม่ทำให้บุคคลดังกล่าวหลุดพ้นจากความรับผิดตามตั๋วแต่อย่างใด แม้ว่าผู้ทรงจะได้ทราบถึงความสัมพันธ์ที่แท้จริงระหว่างคู่สัญญาตามตัวทั้งหลายแล้วก็ตาม และในทางกลับกันการปลดผู้ออกตั๋วสัญญาใช้เงินหรือผู้รับรองตั๋วแลกเงินโดยอนุเคราะห์ก็ย่อมไม่ทำให้ลูกหนี้ขั้นต้นตามตัวนั้นเป็นอันหลุดพ้นจากความรับผิดไปด้วยแต่อย่างใด แม้ว่าตามตัวนั้นแล้ว บุคคลดังกล่าวจะมีฐานะเป็นคู่สัญญาซึ่งต้องรับผิดชอบในลำดับรองก็ตาม<sup>111</sup>

ตามมาตรา 120 (f) การที่ผู้ทรงผ่อนเวลาใช้เงิน (Extension of Time) ให้แก่ผู้จ่ายยอมส่งผลให้ผู้สั่งจ่ายและผู้สลักหลังหลุดพ้นจากความรับผิดตามตัว

**ตัวอย่าง** อ. ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้แก่ ร. ต่อมา ร. สลักหลังโอนตัวให้แก่ ก. เมื่อตัวถึงกำหนด ก. นำตัวไปยื่นให้ผู้จ่ายใช้เงินแต่ผู้จ่ายขอผ่อนเวลาใช้เงินออกไปอีก 3 วันและ ก. ตกตาม que ผู้จ่ายร้องขอ เช่นนี้ อ. ผู้สั่งจ่ายและ ร. ผู้สลักหลังยอมหลุดพ้นจากความรับผิด

อย่างไรก็ตาม กฎหมายก็ได้บัญญัติข้อยกเว้นมิให้ผู้สั่งจ่ายและผู้สลักหลังหลุดพ้นจากความรับผิดแม้ว่าผู้ทรงจะผ่อนเวลาใช้เงินให้แก่ผู้จ่ายก็ตาม โดยข้อยกเว้นดังกล่าวมีดังต่อไปนี้<sup>112</sup>

1. กรณีที่คู่สัญญาซึ่งต้องรับผิดชอบตั๋วในลำดับรองได้ยินยอมด้วยในการผ่อนเวลานั้น
2. กรณีที่ผู้ทรงได้สงวนสิทธิในการไล่เบี้ยเอาแก่คู่สัญญาซึ่งต้องรับผิดชอบในลำดับรองไว้

อย่างชัดเจน

การผ่อนเวลาใช้เงินให้แก่ผู้จ่ายอันส่งผลให้คู่สัญญาซึ่งต้องรับผิดชอบตั๋วในลำดับรองหลุดพ้นจากความรับผิดไปนั้น ต้องประกอบไปด้วยองค์ประกอบดังต่อไปนี้

1. ต้องเป็นสัญญาที่บังคับได้ (Binding Contract) ซึ่งกระทำลงโดยมีค่าตอบแทน และมีกำหนดเวลาแน่นอน<sup>113</sup>
2. ต้องกระทำกับลูกหนี้ขั้นต้น มิใช่กับบุคคลภายนอก<sup>114</sup>

<sup>110</sup> Melville M. Bigelow, *The Law of Bills, Notes, and Checks*, 3<sup>rd</sup> Edition, (Boston: Little, Brown and Company, 1928), Sec. 597.

<sup>111</sup> *Ibid.*, Sec. 603a.

<sup>112</sup> Aguedo F. Agbayani, *supra note 57*, para. 1013.

<sup>113</sup> Cape Charles Bank v. Farmer's Mutual Exchange, 92 S.E. 9918.

<sup>114</sup> Brosemer v. Brosemer, 162 N.Y. Supp. 1067.

(6) ตัวเงินถูกแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อความสำคัญ กล่าวคือ มาตรา 124 แห่งกฎหมายว่าด้วยตราสารเปลี่ยนมือ ค.ศ. 1911 บัญญัติว่า “ในกรณีที่ตัวเงินถูกแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อความสำคัญ โดยมิได้รับความยินยอมจากคู่สัญญาซึ่งต้องรับผิดชอบตามตัวนั้นด้วยกันทุกคน ตัวเงินนั้นย่อมตกเป็นโมฆะ (Avoided) เว้นแต่คู่สัญญาซึ่งได้แก้ไขเปลี่ยนแปลงตัวนั้นเสียเอง หรือได้ให้อำนาจหรือยินยอมด้วยในการแก้ไขเปลี่ยนแปลงนั้น และผู้สละหลังภายหลังนั้น

แต่ในกรณีที่ตัวเงินถูกแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อความสำคัญ และตัวนั้นอยู่ในมือผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมายซึ่งมิใช่คู่สัญญาในการแก้ไขเปลี่ยนแปลง ผู้ทรงเช่นว่านั้นอาจบังคับการใช้เงินตามตัวได้ตามข้อความเดิมแห่งตัวเงินนั้น”

ตามมาตรา 124 วรรคหนึ่ง ในกรณีที่ตัวเงินถูกแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อความสำคัญ ตัวนั้นย่อมตกเป็นโมฆะ (Avoided) หากปรากฏว่าตัวนั้นอยู่ในมือบุคคลซึ่งมิใช่ผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมาย และบุคคลดังกล่าวก็ย่อมมีอำนาจบังคับการใช้เงินเอาแก่คู่สัญญาคนก่อน ๆ ซึ่งมีได้ยินยอมด้วยในการแก้ไขเปลี่ยนแปลงนั้น

**ตัวอย่างที่ 1.** อ. ออกตัวสัญญาใช้เงินสัญญาว่าจะใช้เงินจำนวน 300,000 บาทให้แก่ ร. ต่อมา ร. สละหลังโอนตัวนั้นให้แก่ ก. ปรากฏว่า ก. ได้แก้ไขเปลี่ยนแปลงจำนวนเงินในตัวเป็น 700,000 บาทโดยความยินยอมของ ร. จากนั้น ก. จึงได้สละหลังโอนตัวให้แก่ ข. และ ข. สละหลังโอนตัวให้แก่ ค. โดยสมมติว่า ค. มิใช่ผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมาย เช่นนี้ ค. ย่อมไม่สามารถเรียกให้ อ. รับผิดชอบใช้เงินตามตัวนั้นได้ เพราะ อ. มิได้ให้ความยินยอมในการแก้ไขเปลี่ยนแปลงจำนวนเงินดังกล่าว ส่งผลให้สิทธิเรียกร้องระหว่าง ค. และ อ. ตกเป็นโมฆะนั่นเอง

อย่างไรก็ตาม กฎหมายก็ได้บัญญัติข้อยกเว้นมิให้บุคคลบางจำพวกหลุดพ้นจากความรับผิดชอบเนื่องจากการแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อความสำคัญในตัวเงินนั้น ได้แก่

1. คู่สัญญาตามตัวเงินซึ่งได้แก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อความสำคัญในตัวนั้นเอง
2. คู่สัญญาตามตัวเงินซึ่งได้ให้อำนาจหรือยินยอมด้วยในการแก้ไขเปลี่ยนแปลงนั้น
3. ผู้สละหลังภายหลังการแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อความสำคัญในตัวเงิน

**ตัวอย่างที่ 2.** ตามข้อเท็จจริงในตัวอย่างที่ 1. ร., ก. และ ข. ย่อมต้องรับผิดชอบต่อ ค. เป็นเงินจำนวน 700,000 บาท เพราะ ร. ได้ยินยอมด้วยในการแก้ไขเปลี่ยนแปลงจำนวนเงินนั้น ส่วน ก. เป็นผู้แก้ไขเปลี่ยนแปลงตัวเงินนั้นเสียเอง และ ค. เป็นผู้สละหลังภายหลังการแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อความสำคัญในตัวเงินนั้นนั่นเอง

นอกจากผู้ทรงจะมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่คู่สัญญาซึ่งมีส่วนเกี่ยวข้องกับการแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อความสำคัญในตัวเงินตามเนื้อความที่ได้มีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงแล้วนั้น ตามมาตรา 124 วรรคหนึ่ง ผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมายยังมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่คู่สัญญาตามตัวเงินซึ่งไม่มีส่วน



เกี่ยวข้องกับการแก้ไขเปลี่ยนแปลงตัวเงินนั้นได้ตามเนื้อความเดิมก่อนการแก้ไขเปลี่ยนแปลงตัวนั้นด้วย ตามมาตรา 124 วรรคสอง

**ตัวอย่างที่ 3.** ตามข้อเท็จจริงในตัวอย่างที่ 1. หากเปลี่ยนข้อเท็จจริงเป็นว่า ค. เป็นผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมาย เช่นนี้นอกจาก ค. จะมีสิทธิไต่เบี่ยเงินจำนวน 700,000 บาทเอาแก่ ร., ก. และ ข. ซึ่งเป็นคู่สัญญาที่มีส่วนเกี่ยวข้องด้วยในการแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อความสำคัญในตัวเงินตามมาตรา 124 วรรคหนึ่งแล้ว ค. ยังมีสิทธิไต่เบี่ยเงินจำนวน 300,000 บาทซึ่งเป็นเงินจำนวนเดิมก่อนการแก้ไขเปลี่ยนแปลงเอาแก่ อ. ผู้ออกตัวซึ่งไม่มีส่วนเกี่ยวข้องด้วยกับการแก้ไขเปลี่ยนแปลงเช่นว่านั้นได้อีกด้วย ตามมาตรา 124 วรรคสอง

การแก้ไขเปลี่ยนแปลงตัวเงินที่จะทำให้ตัวนั้นตกเป็นโมฆะตามมาตรา 124 วรรคหนึ่งนั้น ต้องเป็นการแก้ไขเปลี่ยนแปลง “ข้อความสำคัญ” เท่านั้น โดยข้อความใดจะถือเป็นข้อความสำคัญตามตัวเงินนั้นได้มีบัญญัติไว้ในมาตรา 125 กล่าวคือ หากมีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อความดังต่อไปนี้ ย่อมมีผลเป็นการแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อความสำคัญ

1. วันที่ลงในตัว ตามมาตรา 125 (a)
2. จำนวนเงินตามตัว ทั้งเงินต้นและดอกเบี้ย ตามมาตรา 125 (b)
3. เวลาหรือสถานที่ใช้เงิน ตามมาตรา 125 (c)
4. จำนวนหรือความสัมพันธ์ของคู่สัญญา ตามมาตรา 125 (d)
5. วิธีการ (Medium) หรือสกุลเงิน (Currency) ซึ่งผู้จ่ายจะต้องใช้เงิน ตามมาตรา 125 (e)
6. การเพิ่มสถานที่ใช้เงินในกรณีที่มีได้มีการระบุสถานที่ใช้เงินไว้ในตัว หรือการแก้ไขเปลี่ยนแปลงหรือการเพิ่มเติมข้อความใด ๆ ซึ่งทำให้ผลของตัวเงินเปลี่ยนแปลงไป ไม่ว่าในทางใดก็ตาม ตามมาตรา 125 (f)

#### 4.5.3 สิทธิไต่เบี่ยของผู้ค้าประกันตัวเงิน

เนื่องจากผู้ค้าประกันตัวเงินตามกฎหมายของประเทศฟิลิปปินส์มีฐานะเป็นผู้สลักหลัง ดังนั้น ในส่วนที่เกี่ยวกับสิทธิไต่เบี่ยของบุคคลผู้ค้าประกันตัวเงินจึงต้องพิจารณาบทบัญญัติว่าด้วยสิทธิไต่เบี่ยของผู้สลักหลังนั่นเอง ซึ่งตามกฎหมายว่าด้วยตราสารเปลี่ยนมือ ค.ศ. 1911 ผู้สลักหลังซึ่งได้ใช้เงินตามตัวไปย่อมมีสิทธิเรียกให้บุคคลดังต่อไปนี้รับผิดชอบใช้เงินให้แก่ตนได้

### 1) ลูกหนี้ชั้นต้น

กฎหมายว่าด้วยตราสารเปลี่ยนมือ ค.ศ. 1911 ได้แบ่งตัวเงินออกเป็น 2 ประเภท ได้แก่ ตัวแลกเงิน<sup>115</sup> และตัวสัญญาใช้เงิน โดยตัวเงินแต่ละประเภทดังกล่าวจะมีบุคคลซึ่งต้องรับผิดชอบเนื้อความ (Tenor) แห่งคำมั่นสัญญาที่ตนได้ให้ไว้ซึ่งจะปรากฏอยู่ในตัวเงินนั้นเองอย่างเด็ดขาด (Absolutely) และไม่มีเงื่อนไข (Unconditional) หรือที่เรียกว่า “ลูกหนี้ชั้นต้น” ได้แก่

(1) ผู้ออกตัวสัญญาใช้เงิน กล่าวคือ มาตรา 60 แห่งกฎหมายว่าด้วยตราสารเปลี่ยนมือ ค.ศ. 1911 บัญญัติว่า “โดยการออกตัวสัญญาใช้เงิน ผู้ออกตัวสัญญาใช้เงินย่อมเป็นอันสัญญาว่าตนจะใช้เงินตามเนื้อความ (Tenor) แห่งตัวเงินนั้น และยอมรับถึงความมีตัวตนอยู่จริง (Existence) ของผู้รับเงิน และความสามารถในการสลักหลังของผู้รับเงินในเวลานั้น”

ตามมาตรา 60 ความผูกพันของผู้ออกตัวสัญญาใช้เงินนั้น คือ การใช้เงินตามคำมั่นสัญญาที่ปรากฏในตัวนั้นอย่างเด็ดขาด (Absolutely) และความรับผิดชอบของบุคคลดังกล่าวนั้นเป็นความรับผิดชอบในชั้นต้น (Primarily) และอย่างไม่มีเงื่อนไข (Unconditional)<sup>116</sup> ดังนั้น จึงส่งผลให้ผู้ออกตัวสัญญาใช้เงินต้องผูกพันตามเนื้อความแห่งคำมั่นสัญญาของตนไปจนกว่าตัวนั้นจะหลุดพ้นไป ตามมาตรา 119

เมื่อตัวสัญญาใช้เงินขาดความเชื่อถือและผู้ทรงใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ผู้สลักหลังคนใดคนหนึ่ง หากผู้สลักหลังคนดังกล่าวได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงไปและเข้าถือเอาตัวนั้น บุคคลดังกล่าวย่อมมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ผู้ออกตัวสัญญาใช้เงินได้ เนื่องจากการใช้เงินดังกล่าวเป็นการใช้เงินในนามของผู้สลักหลังนั่นเอง มิใช่เป็นการใช้เงินไปในนามของผู้ออกตัวสัญญาใช้เงินตามความหมายแห่งมาตรา 119 (a) อันจักส่งผลให้ตัวสัญญาใช้เงินนั้นเป็นอันหลุดพ้นไปแต่อย่างใด

**ตัวอย่าง** อ. ออกตัวสัญญาใช้เงินสัญญาว่าจะใช้เงินให้แก่ ร. ต่อมา ร. สลักหลังโอนตัวนั้นให้แก่ ก. เมื่อตัวถึงกำหนด ก. นำตัวไปยื่นให้ อ. ใช้เงินแต่ อ. ปฏิเสธการใช้เงิน ก. จึงใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ ร. และ ร. ก็ได้ใช้เงินให้แก่ ก. ไปและเข้าถือเอาตัวนั้น เช่นนี้การใช้เงินให้แก่ ก. โดย ร. ดังกล่าวเป็นการกระทำในนามของ ร. เอง จึงมิใช่กรณีตามมาตรา 119 (a) ดังนี้ อ. ผู้ออกตัวสัญญาใช้เงินซึ่งมีฐานะเป็นลูกหนี้ชั้นต้นจึงยังไม่หลุดพ้นจากความรับผิดชอบตามคำมั่นสัญญาว่าจะใช้เงินดังที่ปรากฏในตัวนั้นแต่อย่างใด ร. จึงมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ อ. ได้

<sup>115</sup> คำว่า “ตัวแลกเงิน” นั้น หมายความรวมถึง “เช็ค” ด้วย เนื่องจากมาตรา 185 แห่งกฎหมายว่าด้วยตราสารเปลี่ยนมือ ค.ศ. 1911 บัญญัติว่า “เช็ค คือ ตัวแลกเงินซึ่งสั่งจ่ายเอาแก่ธนาคารและให้ใช้เงินเมื่อทวงถาม...” ดังนั้น ตราสารฉบับใดจะมีฐานะเป็นเช็คได้ต้องประกอบด้วย 3 องค์ประกอบ กล่าวคือ (1) เป็นตัวแลกเงิน (2) มีธนาคารเป็นผู้จ่าย และ (3) ถึงกำหนดเมื่อทวงถาม

<sup>116</sup> PNB v. Maza and Mecenas, 48 Phil. 207, 210.

(2) ผู้รับรองตัวแลกเงิน กล่าวคือ มาตรา 62 แห่งกฎหมายว่าด้วยตราสารเปลี่ยนมือ ค.ศ. 1911 บัญญัติว่า “โดยการรับรอง ผู้รับรองย่อมเป็นอันสัญญาว่าตนจะใช้เงินตามเนื้อความ (Tenor) แห่งคำมั่นสัญญาของตน และยอมรับถึงข้อเท็จจริงดังต่อไปนี้

(a) ความมีตัวตนอยู่จริง (Existence) ของผู้สั่งจ่าย ความถูกต้องแท้จริงแห่งลายมือชื่อของผู้สั่งจ่าย และความสามารถ (Capacity) และอำนาจ (Authority) ในการสั่งจ่ายตัวเงิน และ

(b) ความมีตัวตนอยู่จริง (Existence) ของผู้รับเงิน และความสามารถในการสลักหลังของผู้รับเงินในเวลานั้น”

ตามมาตรา 62 ผู้รับรองตัวแลกเงินเป็นอันสัญญาว่าจะใช้เงินตามเนื้อความแห่งคำรับรองของตน ความรับผิดของผู้รับรองนั้นจะไม่ตกอยู่ภายใต้เงื่อนไขใด ๆ ดังนั้น ผู้รับรองซึ่งได้ลงลายมือชื่อรับรองตัวแลกเงินโดยปราศจากข้อกำหนดใด ๆ จึงเป็นอันสัญญาว่าจะใช้เงินตามตัวแลกเงินนั้นอย่างไม่มีเงื่อนไข (Unconditionally) ตามเนื้อความแห่งคำรับรองของตน อย่างไรก็ตามมีข้อสังเกตว่าผู้รับรองก็คือผู้จ่ายตามตัวแลกเงินซึ่งได้รับรองตัวแลกเงินนั้น ดังนั้น ก่อนที่ผู้จ่ายจะได้ลงลายมือชื่อรับรองตัวแลกเงิน ผู้จ่ายก็ย่อมไม่มีความรับผิดตามตัวนั้นแต่อย่างใด โดยศาลได้วางหลักเพิ่มเติมไว้ด้วยว่าการที่ผู้จ่ายลงลายมือชื่อรับรองตัวแลกเงินนั้น ย่อมส่งผลให้ผู้จ่ายต้องรับผิดชอบผู้รับเงินหรือผู้รับสลักหลังจากผู้รับเงิน และต้องรับผิดชอบผู้สั่งจ่ายด้วย<sup>117</sup> การลงลายมือชื่อรับรองตัวแลกเงินก่อให้เกิดความรับผิดตามกฎหมายอันส่งผลให้ผู้รับรองต้องใช้เงินตามตัวให้แก่ผู้ทรงตัว และหากผู้รับรองประสงค์จะหลุดพ้นจากความรับผิดดังกล่าว ผู้รับรองจะต้องพิสูจน์ให้ศาลเห็นว่าตนเป็นเพียงตัวแทน (Agent) ของผู้สั่งจ่ายเท่านั้น<sup>118</sup> หรือกล่าวอ้างและพิสูจน์ข้อต่อสู้ใด ๆ ที่ตนมีเพื่อปฏิเสธความรับผิดเช่นนั้น<sup>119</sup>

โดยทั่วไปแล้ว เป็นที่ยอมรับกันว่าหลักกฎหมายตามมาตรา 62 ดังกล่าวนั้น นำมาใช้บังคับแก่กรณีที่ผู้จ่ายได้ใช้เงินตามตัวแลกเงินไป แม้ว่าจะมิได้ลงลายมือชื่อรับรองตัวนั้นมาก่อนก็ตาม<sup>120</sup>

มีข้อสังเกตว่า ในขณะที่ผู้ออกตัวสัญญาใช้เงินต้องผูกพันใช้เงินตามเนื้อความแห่งตัวสัญญาใช้เงินนั้น ผู้รับรองตัวแลกเงินต้องผูกพันใช้เงินตามเนื้อความแห่งคำรับรองของตน หากใช้ตามเนื้อความแห่งตัวเงินดังเช่นกรณีผู้ออกตัวสัญญาใช้เงินแต่อย่างใดไม่ ความแตกต่างดังกล่าวมีความสำคัญ เนื่องจากเนื้อความแห่งคำรับรองของผู้รับรองตัวแลกเงินอาจแตกต่างจากเนื้อความแห่ง

<sup>117</sup> PNB v. Picornell, 46 Phil. 716.

<sup>118</sup> Westminster Bank, Ltd. v. K. Nasoor, Inc., 58 Phil. 855.

<sup>119</sup> Union Guarantee Co. v. Ding Kee & Co., 44 Phil. 533.

<sup>120</sup> Phil. Nat. Bank v. Court of Appeals, 25 SCRA 696.

ตัวแลกเงินนั้นก็ได้ ดังเช่นในกรณีที่ผู้รับรองได้ลงลายมือชื่อรับรองตัวแลกเงินโดยมีเงื่อนไขหรือข้อจำกัด (Qualifications) ใด ๆ <sup>121</sup> แต่หากผู้รับรองได้ลงลายมือชื่อรับรองตัวแลกเงินโดยมิได้ระบุเงื่อนไขหรือข้อกำหนดใด ๆ แล้ว เนื้อความแห่งคำรับรองของผู้รับรองก็จะเหมือนกันกับเนื้อความแห่งตัวแลกเงินนั้นนั่นเอง <sup>122</sup>

**ตัวอย่างที่ 1.** อ. ออกตัวแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้แก่ ร. ถึงกำหนด 30 วันนับแต่ได้เห็น ในการนี้ จ. ได้ลงลายมือชื่อรับรองตัวแลกเงินนั้นโดยระบุข้อกำหนดไว้ด้วยว่าจะใช้เงินในเวลา 60 วันนับแต่ได้เห็น เช่นนี้ จ. ผู้รับรองย่อมต้องผูกพันใช้เงินตามตัวเมื่อพ้น 60 วันนับแต่ได้เห็นตามเนื้อความแห่งคำรับรองของตน มิใช่เมื่อพ้น 30 วันนับแต่ได้เห็นตามเนื้อความแห่งตัวเงินนั้นแต่อย่างใด

**ตัวอย่างที่ 2.** อ. ออกตัวแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้แก่ ร. จำนวน 100,000 บาท ในการนี้ จ. ได้ลงลายมือชื่อรับรองตัวแลกเงินนั้นโดยระบุข้อกำหนดไว้ด้วยว่าจะใช้เงินตามตัวเพียง 50,000 บาท เช่นนี้ จ. ผู้รับรองย่อมต้องผูกพันใช้เงินตามตัวเพียง 50,000 บาทตามเนื้อความแห่งคำรับรองของตน มิใช่ 100,000 บาทตามเนื้อความแห่งตัวเงินนั้นแต่อย่างใด

และเช่นเดียวกันกับกรณีเข้ารับอาวัลผู้ออกตัวสัญญาใช้เงิน หรือเข้ารับผู้รับรองตัวแลกเงินต้องผูกพันตามเนื้อความแห่งคำรับรองของตนไปจนกว่าตัวนั้นจะหลุดพ้นไป ตามมาตรา 119

เมื่อตัวแลกเงินขาดความเชื่อถือและผู้ทรงใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ผู้สลักหลังคนใดคนหนึ่ง หากผู้สลักหลังคนดังกล่าวได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงไปและเข้าถือเอาตัวนั้น เช่นนี้บุคคลดังกล่าวย่อมมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ผู้รับรองได้ เนื่องจากการใช้เงินดังกล่าวเป็นการใช้เงินในนามของผู้สลักหลังนั่นเอง มิใช่เป็นการใช้เงินไปในนามของผู้รับรองตามความหมายแห่งมาตรา 119 (a) อันจักส่งผลให้ตัวแลกเงินนั้นเป็นอันหลุดพ้นไปแต่อย่างใด

**ตัวอย่าง** อ. ออกตัวแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้แก่ ร. ในการนี้ จ. ได้ลงลายมือชื่อรับรองตัวแลกเงินนั้นด้วย ต่อมา ร. สลักหลังโอนตัวนั้นให้แก่ ก. เมื่อตัวถึงกำหนด ก. นำตัวไปยื่นให้ จ. ใช้เงินแต่ จ. ปฏิเสธการใช้เงิน ก. จึงใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ ร. และ ร. ก็ได้ใช้เงินให้แก่ ก. ไปและเข้าถือเอาตัวนั้น เช่นนี้การใช้เงินให้แก่ ก. โดย ร. ดังกล่าวเป็นการกระทำในนามของ ร. เอง จึงมิใช่กรณีตามมาตรา 119 (a) ดังนี้ จ. ผู้รับรองตัวแลกเงินซึ่งมีฐานะเป็นลูกหนี้ชั้นต้นจึงยังไม่หลุดพ้นจากความรับผิดชอบตามที่ปรากฏในตัวนั้นแต่อย่างใด ร. จึงมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ จ. ได้

## 2) คู่สัญญาซึ่งต้องรับผิดชอบ

เมื่อผู้สลักหลังได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงซึ่งมาใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ตนเพราะตัวเงินขาดความเชื่อถือไปแล้ว นอกจากผู้สลักหลังซึ่งได้ใช้เงินไปนั้นจะมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ลูกหนี้ชั้นต้นดังกล่าวข้างต้น

<sup>121</sup> Section 139, 141

<sup>122</sup> Section 139, 140

บุคคลดังกล่าวยังมีสิทธิไต่เบี่ยเอาแก่คู่สัญญาซึ่งต้องรับผิดชอบในลำดับรองซึ่งเข้าผูกพันในตัวเงินนั้นก่อนตนได้อีกด้วย โดยบุคคลที่จะต้องรับผิดชอบต่อผู้สละหลังซึ่งได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงไปนั้นแบ่งออกได้เป็น 2 ประเภทและอาจแยกอธิบายได้ดังนี้

(1) ผู้ส่งจ่ายตัวแลกเงิน กล่าวคือ มาตรา 61 แห่งกฎหมายว่าด้วยตราสารเปลี่ยนมือ ค.ศ. 1911 บัญญัติว่า “โดยการส่งจ่ายตัวแลกเงิน ผู้ส่งจ่ายยอมรับถึงความเป็นตัวตนอยู่จริง (Existence) ของผู้รับเงิน และความสามารถในการสละหลังของผู้รับเงินในเวลานั้น และเป็นอันสัญญาว่าเมื่อได้ยื่นตัวโดยชอบจะมีการรับรอง หรือใช้เงิน หรือทั้งสองประการ ตามเนื้อความแห่งตัวเงินนั้น และหากตัวเงินขาดความเชื่อถือและได้ทำถูกต้องตามวิธีการในข้อขาดความเชื่อถือนั้นแล้ว ผู้ส่งจ่ายก็จะใช้เงินตามจำนวนที่ปรากฏในตัวนั้นแก่ผู้ทรง หรือแก่ผู้สละหลังคนหลังซึ่งต้องถูกบังคับให้ใช้เงินตามตัวนั้น แต่ผู้ส่งจ่ายก็อาจระบุข้อกำหนดคลบข้างหรือจำกัดความรับผิดชอบของตนที่มีต่อผู้ทรงลงในตัวเงินนั้นก็ได้”

ตามมาตรา 61 ผู้ส่งจ่ายมิได้มีความผูกพันว่าจะต้องใช้เงินตามตัวนั้นอย่างเด็ดขาด ดังเช่นกรณีผู้ออกตัวสัญญาใช้เงินหรือผู้รับรองตัวแลกเงินแต่อย่างใด ผู้ส่งจ่ายเพียงแต่เป็นอันสัญญาว่าตัวแลกเงินนั้นจะได้รับการรับรอง หรือใช้เงิน หรือทั้งสองประการ ตามเนื้อความแห่งตัวนั้น และตนจะรับผิดชอบก็ต่อเมื่อ (1) ตัวนั้นขาดความเชื่อถือ (2) ผู้ทรงได้ทำถูกต้องตามวิธีการในข้อขาดความเชื่อถือนั้นแล้ว ดังนั้น ความรับผิดชอบของผู้ส่งจ่ายจึงต้องเป็นไปตามเงื่อนไขทั้ง 2 ประการดังกล่าว เช่นนี้หากผู้ส่งจ่ายได้ลงลายมือชื่อส่งจ่ายตัวแลกเงินโดยมิได้ระบุข้อกำหนดใด ๆ เพิ่มเติมลงในตัว ผู้ส่งจ่ายก็ย่อมเป็นอันผูกพันตามตัวนั้นในฐานะคู่สัญญาซึ่งต้องรับผิดชอบในลำดับรองโดยปริยาย เสมือนหนึ่งว่าเขาได้ระบุเงื่อนไขตามมาตรา 61 ลงในตัวแลกเงินนั้นด้วย ด้วยเหตุนี้หากต่อมาผู้จ่ายปฏิเสธการใช้เงิน ผู้ส่งจ่ายก็ต้องรับผิดชอบใช้เงินตามจำนวนที่ระบุไว้ในตัวให้แก่ผู้ทรงโดยมีเงื่อนไขว่าผู้ทรงต้องส่งคำบอกกล่าวการที่ตัวแลกเงินขาดความเชื่อถือนั้นให้แก่ผู้ส่งจ่ายด้วย<sup>123</sup> และหากผู้ทรงไม่ยื่นตัวให้ผู้จ่ายใช้เงินให้ถูกต้อง ผู้ส่งจ่ายก็จะหลุดพ้นจากความรับผิดชอบตามตัวนั้นไป<sup>124</sup>

ความรับผิดชอบในลำดับรองของผู้ส่งจ่ายดังกล่าวนี้ ย่อมเป็นไปเพื่อประโยชน์ของ (1) ผู้ทรง หรือ (2) ผู้สละหลังซึ่งถูกผู้ทรงบังคับการใช้เงินไปแล้ว

**ตัวอย่าง** อ. ออกตัวแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้แก่ ร. ต่อมา ร. สละหลังโอนตัวนั้นให้แก่ ก. และ ก. สละหลังโอนตัวนั้นให้แก่ ข. เมื่อตัวถึงกำหนด ข. นำตัวไปยื่นให้ผู้จ่ายใช้เงินแต่ผู้จ่ายปฏิเสธการใช้เงิน ข. จึงส่งคำบอกกล่าวการที่ตัวเงินขาดความเชื่อถือนั้นให้แก่ อ. ผู้ส่งจ่ายและ ร. กับ ก. ผู้สละหลังโดยถูกต้องตามกฎหมายแล้ว เช่นนี้

<sup>123</sup> PNB, Picornell, 46 Phil. 716.

<sup>124</sup> Chan Wan v. Tan Kim, No. L-15380, Sept. 30, 1960.

1. อ. ผู้สั่งจ่ายยอมต้องรับผิดชอบ ข. ผู้ทรง หาก ข. มาใช้สิทธิไล่เบียดเอาแก่ตน
2. หาก ข. ใช้สิทธิไล่เบียดเอาแก่ ก. หรือ ร. ผู้สละหลัง และบุคคลดังกล่าวก็ได้ใช้เงินให้แก่ ข. ไปและเข้าถือเอาตัวเงินนั้น เช่นนี้ผู้สละหลังที่ได้ใช้เงินให้แก่ ข. ไปก็ย่อมมีสิทธิไล่เบียดเอาแก่ อ. ผู้สั่งจ่ายได้เช่นเดียวกัน

(2) ผู้สละหลัง กล่าวคือ มาตรา 66 วรรคสองแห่งกฎหมายว่าด้วยตราสารเปลี่ยนมือ ค.ศ. 1911 บัญญัติว่า “และนอกจากนี้ ผู้สละหลังยังเป็นอันสัญญาด้วยว่าเมื่อได้ยื่นตัวโดยชอบแล้ว จะมีการรับรอง หรือใช้เงิน หรือทั้งสองประการ แล้วแต่กรณี ตามเนื้อความแห่งตัวเงินนั้น และหากตัวเงินขาดความเชื่อถือและได้ทำถูกต้องตามวิธีการในข้อขาดความเชื่อถือนั้นแล้ว ผู้สละหลังก็จะใช้เงินตามจำนวนที่ปรากฏในตัวนั้นแก่ผู้ทรง หรือแก่ผู้สละหลังคนหลังซึ่งต้องถูกบังคับให้ใช้เงินตามตัวนั้น”

ตามมาตรา 66 วรรคสอง ผู้สละหลังทั่วไปซึ่งได้ลงลายมือชื่อตนในตัวเงินโดยมิได้ระบุข้อกำหนดใด ๆ กำกับไว้ด้วยนั้น ย่อมเป็นอันสัญญาว่าเมื่อได้ยื่นตัวโดยชอบแล้ว จะมีการรับรอง หรือใช้เงิน หรือทั้งสองประการ แล้วแต่กรณี ตามเนื้อความแห่งตัวเงินนั้น และหากตัวเงินขาดความเชื่อถือและได้ทำถูกต้องตามวิธีการในข้อขาดความเชื่อถือนั้นแล้ว ผู้สละหลังก็จะใช้เงินตามจำนวนที่ปรากฏในตัวนั้นแก่ผู้ทรง หรือแก่ผู้สละหลังคนหลังซึ่งต้องถูกบังคับให้ใช้เงินตามตัวนั้น<sup>125</sup> ซึ่งความรับผิดชอบของผู้สละหลังทั่วไปดังกล่าวนี้เป็นไปในลักษณะเดียวกันกับความรับผิดชอบของผู้สั่งจ่าย<sup>126</sup>

**ตัวอย่าง** อ. ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้แก่ ร. ต่อมา ร. สละหลังโอนตัวนั้นให้แก่ ก. และ ก. สละหลังโอนตัวนั้นให้แก่ ข. เมื่อตัวถึงกำหนด ข. นำตัวไปยื่นให้ผู้จ่ายใช้เงินแต่ผู้จ่ายปฏิเสธการใช้เงิน ข. จึงส่งคำบอกกล่าวการที่ตัวเงินขาดความเชื่อถือนั้นให้แก่ อ. ผู้สั่งจ่ายและ ร. กับ ก. ผู้สละหลังโดยถูกต้องตามกฎหมายแล้ว เช่นนี้หาก ข. ใช้สิทธิไล่เบียดเอาแก่ ก. ผู้สละหลังและ ก. ก็ได้ใช้เงินให้แก่ ข. ไปและเข้าถือเอาตัวเงินนั้น ดังนี้ ก. ซึ่งได้ใช้เงินให้แก่ ข. ไปก็ย่อมมีสิทธิไล่เบียดเอาแก่ ร. ผู้สละหลังที่เข้าผูกพันตามตัวเงินนั้นก่อนตนได้

#### 4.5.4 อายุความสิทธิไล่เบียด

##### 4.5.4.1 อายุความกรณีผู้ทรงใช้สิทธิไล่เบียดเอาแก่ผู้ค้ำประกันตัวเงิน

กฎหมายว่าด้วยตราสารเปลี่ยนมือ ค.ศ. 1911 ของประเทศฟิลิปปินส์มีได้บัญญัติเรื่องอายุความฟ้องร้องบังคับตามตัวเงินไว้โดยเฉพาะ แต่ได้มีบทบัญญัติว่าด้วยอายุความโดยทั่วไปอยู่ในประมวลกฎหมายแพ่ง ค.ศ. 1949 บรรพ 3 ลักษณะ 5 – อายุความ หมวด 3 อายุความฟ้องคดี (the Civil Code of the Philippines 1949 (Republic Act No. 386) Book III Title V. –

<sup>125</sup> Last par., Sec. 66, NIL; Cullas v. PNB, 62 Phil. 519; และโปรดดู Banco de Islas Filipinas v. Espinosa & Pardo, 40 O.G. (4<sup>th</sup> Supp.) 68.

<sup>126</sup> Aguedo F. Agbayani, *supra* note 57, para. 845.

Prescription Chapter 3 Prescription of Actions) โดยบทบัญญัติว่าด้วยอายุความที่เกี่ยวกับการฟ้องร้องบังคับคดีตามตัวเงินนั้นได้มีบัญญัติไว้ในมาตรา 1144 ซึ่งบัญญัติว่า “สิทธิเรียกร้องดังต่อไปนี้ให้มีกำหนดอายุความ 10 ปีนับแต่วันที่เกิดสิทธิฟ้องร้อง

- (1) สัญญาที่ได้ทำขึ้นเป็นลายลักษณ์อักษร
- (2) หนี้ตามกฎหมาย
- (3) หนี้ตามคำพิพากษา”

เมื่อตัวเงินเป็นสัญญาที่ได้ทำขึ้นเป็นลายลักษณ์อักษร ดังนั้น การฟ้องร้องบังคับเอาแก่คู่สัญญาตามตัวเงิน รวมทั้งผู้ค้ำประกันตัวเงินตามมาตรา 64 จึงต้องกระทำภายใน 10 ปีนับแต่วันที่เกิดสิทธิฟ้องร้อง ตามมาตรา 1144 (1) แห่งประมวลกฎหมายแพ่ง ค.ศ. 1949

**ตัวอย่าง** อ. ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้ ร. จำนวน 100,000 บาท ในวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2558 ต่อมา ร. สลักหลังโอนตั๋วให้ ก. โดยมี ข. เข้าลงลายมือชื่อค้ำประกันตัวเงินนั้น หลังจากนั้น ก. ได้สลักหลังโอนตั๋วให้ ค. เมื่อตั๋วถึงกำหนด ค. นำตั๋วไปยื่นให้ จ. ใช้เงินแต่ จ. ปฏิเสธการใช้เงิน เช่นนี้ ค. ย่อมมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ อ. ผู้ออกตั๋ว ร. และ ก. ผู้สลักหลัง และ ข. ผู้ค้ำประกันตัวเงินตามมาตรา 64 ได้ภายในวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2568 ตามมาตรา 1144 (1) แห่งประมวลกฎหมายแพ่ง ค.ศ. 1949

#### 4.5.4.2 อายุความกรณีผู้ค้ำประกันใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ผู้ต้องรับผิดชอบ

ตัวเงินเป็นสัญญาที่ได้ทำขึ้นเป็นลายลักษณ์อักษร ดังนั้น การฟ้องร้องบังคับเอาแก่คู่สัญญาตามตัวเงิน จึงต้องกระทำภายใน 10 ปีนับแต่วันที่เกิดสิทธิฟ้องร้อง ส่งผลให้เมื่อผู้ค้ำประกันตั๋วแลกเงินโดยการลงลายมือชื่อในตั๋วแลกเงินตามมาตรา 64 ได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงตัวเงินหรือผู้ใช้เงินและเข้าถือเอาตัวซึ่งมาใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ตนอีกทอดหนึ่งไปแล้ว สิทธิเรียกร้องของบุคคลดังกล่าวก็ย่อมเกิดขึ้นนับแต่เวลาที่บุคคลเช่นว่านั้นได้ใช้เงินไป ดังนั้น อายุความ 10 ปีก็ย่อมนับจากวันนั้นนั่นเอง

**ตัวอย่าง** อ. ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้ ร. จำนวน 100,000 บาทในวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2558 ต่อมา ร. สลักหลังโอนตั๋วให้ ก. โดยมี ข. เข้าลงลายมือชื่อค้ำประกันตัวเงินนั้น หลังจากนั้น ก. ได้สลักหลังโอนตั๋วให้ ค. เมื่อตั๋วถึงกำหนด ค. นำตั๋วไปยื่นให้ จ. ใช้เงินแต่ จ. ปฏิเสธการใช้เงิน ค. ทำคำคัดค้านและคำบอกกล่าวครบถ้วนแล้วจึงใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ ข. ในวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2559 และ ข. ได้ใช้เงินให้แก่ ค. และเข้าถือเอาตัวในวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2560 เช่นนี้ ข. ย่อมมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ อ. และ ร. ได้ภายในวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2570

หากเปลี่ยนข้อเท็จจริงเป็นว่า ค. ใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ ก. ในวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2559 จากนั้น ก. ได้ใช้เงินให้แก่ ค. และเข้าถือเอาตัวในวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2560 ต่อมา ก.

มาใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ ข. ในวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2561 เมื่อ ข. ได้ใช้เงินให้แก่ ก. และเข้าถือเอาตัว ในวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2562 เช่นนี้ ข. ย่อมมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ อ. และ ร. ได้ภายในวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2572

#### 4.5.5 ข้อสังเกตบางประการเกี่ยวกับการค้าประกันตัวเงินตามกฎหมายฟิลิปปินส์

##### 1) กรณีตัวผู้ถือ

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 921 ของไทย กำหนดให้มีการรับอาวัล โดยผลของกฎหมาย กล่าวคือ กฎหมายกำหนดให้บุคคลซึ่งสลักหลังลงในตั๋วแลกเงินชนิดผู้ถือ ต้องรับผิดชอบในฐานะผู้รับอาวัล การรับอาวัลในรูปแบบนี้ มิใช่การรับอาวัลโดยเจตนา เนื่องจากบุคคลผู้สลักหลังตัวผู้ถืออาจมิได้มีเจตนาเข้ารับอาวัลตัวนั้นก็ได้ แต่เมื่อกฎหมายกำหนดให้ต้องรับผิดชอบในฐานะผู้รับอาวัล จึงเรียกรับอาวัลรูปแบบนี้ว่า การรับอาวัลโดยผลของกฎหมาย จึงมีปัญหาค่าพิจารณาว่า กฎหมายฟิลิปปินส์ได้กำหนดให้มีการค้าประกันตัวเงินโดยผลของกฎหมายทำนองเดียวกันกับกฎหมายไทยหรือไม่

เมื่อศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายฟิลิปปินส์แล้ว พบว่า กฎหมายฟิลิปปินส์อนุญาตให้มีการออกตั๋วแลกเงินชนิดผู้ถือได้ ดังที่กฎหมายว่าด้วยตราสารเปลี่ยนมือ ค.ศ. 1911 มาตรา 1 (d) บัญญัติว่า “ตราสารเปลี่ยนมือ ต้องมีลักษณะ ดังต่อไปนี้ ... (d) ต้องใช้เงินตามคำสั่ง หรือแก่ผู้ถือ”<sup>127</sup> โดยกฎหมายฟิลิปปินส์ได้บัญญัติถึงผลของการสลักหลังลงในตั๋วแลกเงินชนิดผู้ถือไว้ในมาตรา 40 โดยบัญญัติว่า “ในกรณีที่มีการสลักหลังเฉพาะลงในตั๋วแลกเงินชนิดผู้ถือ ตัวดังกล่าวอาจโอนต่อไปได้ด้วยการส่งมอบ แต่บุคคลซึ่งสลักหลังเฉพาะนั้นต้องรับผิดชอบในฐานะผู้สลักหลังต่อบรรดาผู้ทรงซึ่งได้สิทธิในตัวนั้นผ่านการสลักหลังของตน”<sup>128</sup> อย่างไรก็ตาม บทบัญญัติดังกล่าวก็ไม่เหมือนกับบทบัญญัติมาตรา 921 ของไทยเสียทีเดียว เนื่องจากกฎหมายฟิลิปปินส์ได้กำหนดเงื่อนไขของการสลักหลังไว้ว่า ต้องเป็นการสลักหลังเฉพาะเท่านั้น หากเป็นการสลักหลังลอยก็จะไม่เข้าเงื่อนไขของมาตรานี้ และผลของการสลักหลังเฉพาะลงในตั๋วแลกเงินชนิดผู้ถือ คือ ผู้สลักหลังนั้นต้องรับผิดชอบในฐานะผู้สลักหลัง แตกต่างจากกฎหมายไทยที่กำหนดให้ผู้สลักหลังตัวผู้ถือต้องรับผิดชอบในฐานะผู้รับอาวัล

<sup>127</sup> The Negotiable Instruments Law Section 1 (d) – An instrument to be negotiable must conform to the following requirements: ... (d) Must be payable to order or to bearer.

<sup>128</sup> The Negotiable Instruments Law Section 40. – Where an instrument, payable to bearer, is indorsed specially, it may nevertheless be further negotiated by delivery; but the person indorsing specially is liable as indorser to only such holders as make title through his indorsement.



## 2) กรณีลงลายมือชื่อผิดแบบของการอาวัล

ตามกฎหมายที่ใช้ระบบการค้ำประกันแบบ “อาวัล” เช่น กฎหมายฝรั่งเศส กฎหมายเยอรมัน กฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912) กฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ. 1930, 1931 (Geneva Convention 1930, 1931) และอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) อาจเกิดปัญหาขึ้นในกรณีที่มีผู้ลงลายมือชื่อในตัวเงินโดยประสงค์จะรับผิดชอบในฐานะผู้รับอาวัล แต่ไม่ได้ทำให้ถูกต้องตามแบบของการรับอาวัล เช่นนี้ บุคคลดังกล่าวจะต้องรับผิดชอบในตัวเงินนั้นหรือไม่ ต่อบุคคลใด และภายในอายุความเท่าใด อย่างไรก็ตาม เมื่อศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายฟิลิปปินส์แล้ว ปัญหาดังกล่าวย่อมไม่เกิดขึ้นในระบบกฎหมายฟิลิปปินส์ เนื่องจากกฎหมายฟิลิปปินส์มิได้บัญญัติเรื่องการค้ำประกันตัวเงินไว้เป็นพิเศษแต่อย่างใด โดยหากบุคคลใดประสงค์จะเข้าค้ำประกันตัวเงินตามกฎหมายฟิลิปปินส์ ก็สามารถกระทำได้โดยการลงลายมือชื่อในตัวเงินนั้น และรับผิดชอบในฐานะผู้สลักหลัง ตามมาตรา 63 แห่งกฎหมายว่าด้วยตราสารเปลี่ยนมือ ค.ศ. 1911

## 4.6 อนุสัญญาที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายเอกรูป (Uniform Law)

เนื่องจากกฎหมายตัวเงินนั้นได้ถูกพัฒนาจากระบบกฎหมายหลัก 3 ระบบ ได้แก่ ระบบกฎหมายฝรั่งเศส ระบบกฎหมายเยอรมันและระบบกฎหมายแองโกลแซกซอน<sup>129</sup> จึงส่งผลให้กฎหมายลักษณะตัวเงินซึ่งเป็นกฎหมายภายในของแต่ละประเทศมีความแตกต่างกัน และเมื่อมีการนำตัวเงินไปใช้อย่างแพร่หลายเพื่อการทำธุรกรรมระหว่างประเทศย่อมก่อให้เกิดปัญหาการบังคับใช้และการปฏิบัติตามกฎหมายตัวเงินของผู้ที่เกี่ยวข้อง

จากปัญหาดังกล่าว ทำให้มีความต้องการในการทำกฎหมายตัวเงินของแต่ละประเทศให้อยู่ในรูปแบบที่ใกล้เคียงกันมากที่สุด เพื่อประโยชน์สูงสุดสำหรับความกลมเกลียวกันในการบังคับใช้และปฏิบัติตามกฎหมายตัวเงิน ดังนั้น ในปี ค.ศ. 1910 จึงได้มีการยกร่างกฎหมายเอกรูปว่าด้วยตัวแลกเงินและตัวสัญญาใช้เงินขึ้นในการประชุมสันนิบาตชาติ ณ กรุงเฮก และต่อมาใน ค.ศ. 1912 จึงได้มีการรับรองอนุสัญญาว่าด้วยการทำให้เป็นอันหนึ่งอันเดียวกันซึ่งกฎหมายเกี่ยวกับตัวแลกเงินและตัวสัญญาใช้เงิน (Convention on the Unification of the Law Relating to Bills of Exchange and Promissory Notes, 1912) หรือที่เรียกกันโดยทั่วไปว่า “อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912)”

<sup>129</sup> Ernest G. Lorenzen, *The Conflict of Laws Relating to Bills and Notes*, (New Haven, Connecticut: Yale University Press, 1919), p. 17.

ต่อมาได้มีการร่างอนุสัญญาอีกสองฉบับ คือ อนุสัญญาจัดทำกฎหมายเอกรูปสำหรับตั๋วแลกเงินและตั๋วสัญญาใช้เงิน ค.ศ. 1930 (Convention Providing a Uniform Law for Bills of Exchange and Promissory Notes, June 7, 1930) และอนุสัญญาจัดทำกฎหมายเอกรูปสำหรับเช็ค ค.ศ. 1931 (Convention Providing a Uniform Law for Cheques, March 19, 1931) ขึ้น ณ นครเจนีวา ประเทศสวิตเซอร์แลนด์ โดยอนุสัญญาดังกล่าวเรียกกันโดยทั่วไปว่า “อนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931)”<sup>130</sup>

นอกจากอนุสัญญาที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายตั๋วเงินภายในของแต่ละประเทศแล้ว ในปี ค.ศ. 1988 ได้มีการร่างอนุสัญญาที่เกี่ยวกับตั๋วเงินที่ใช้กันระหว่างประเทศขึ้น โดยคณะกรรมการการกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งองค์การสหประชาชาติ (United Nation Commission on International Trade Law – UNCITRAL) ณ กรุงเวียนนา ประเทศออสเตรีย ได้แก่ อนุสัญญาว่าด้วยตั๋วแลกเงินระหว่างประเทศ และตั๋วสัญญาใช้เงินระหว่างประเทศ (Convention on International Bills of Exchange and International Promissory Notes, 1988) หรือที่เรียกกันโดยทั่วไปว่า “อนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988)”

#### 4.6.1 อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention 1912)

##### 4.6.1.1 ประวัติการจัดทำอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention 1912)

กฎหมายว่าด้วยตั๋วแลกเงินมีลักษณะที่แตกต่างกันออกไปในแต่ละประเทศ โดยระบบกฎหมายตั๋วแลกเงินได้รับการพัฒนาขึ้นเป็น 3 ระบบหลัก ได้แก่ ระบบฝรั่งเศส ระบบเยอรมันและระบบแองโกลอเมริกัน<sup>131</sup> ซึ่งมีความแตกต่างกันเป็นอย่างมากในรายละเอียด แม้กระทั่ง

<sup>130</sup> เสาวนีย์ อัสวโรจน์, “การโอนสิทธิตามตั๋วเงิน: ศึกษาในเชิงประวัติศาสตร์ และพัฒนาการของกฎหมาย,” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรดุษฎีบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2544).

<sup>131</sup> ประเทศที่ได้รับการจัดให้อยู่ในกลุ่มระบบกฎหมายฝรั่งเศส ได้แก่ ประเทศอาร์เจนตินา ประเทศโบลิเวีย ประเทศบราซิล ประเทศชิลี ประเทศโคลัมเบีย ประเทศเอกวาดอร์ ประเทศอียิปต์ ประเทศฝรั่งเศส ประเทศกรีซ ประเทศกัวเตมาลา ประเทศเฮติ ประเทศลักเซมเบิร์ก ประเทศโมนาโก ประเทศเม็กซิโก ประเทศเนเธอร์แลนด์ ประเทศนิการากัว ประเทศปานามา ประเทศปารากวัย ประเทศโปแลนด์ ประเทศเซอร์เบีย ประเทศตุรกีและประเทศอุรุกวัย

ประเทศที่ได้รับการจัดให้อยู่ในกลุ่มระบบกฎหมายเยอรมัน ได้แก่ ประเทศออสเตรีย-ฮังการี ประเทศบัลแกเรีย ประเทศเดนมาร์ก ประเทศเยอรมนี ประเทศอิตาลี ประเทศญี่ปุ่น ประเทศ

ในปัจจุบันนี้ก็ยังมีความหมายว่าด้วยตัวแลกเปลี่ยนไม่ต่ำกว่า 40 ฉบับใช้บังคับอยู่ในประเทศอื่น ๆ นอกกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายแองโกลอเมริกัน

ด้วยการเจริญเติบโตอย่างรวดเร็วของการค้าระหว่างประเทศในช่วงศตวรรษที่ 19 ทำให้นานาอารยประเทศตระหนักถึงประโยชน์ของกฎหมายพาณิชย์เอกรูป (Uniform Commercial Law) มากขึ้นเรื่อย ๆ โดยเฉพาะกฎหมายว่าด้วยตัวเงิน และในช่วงต้นของศตวรรษที่ 20 ความพยายามในการจัดทำกฎหมายพาณิชย์เอกรูปเกี่ยวกับตัวเงินดังกล่าวก็ได้สำเร็จลง โดยในการประชุม ณ กรุงเฮก ในปี ค.ศ. 1910 ได้มีการจัดทำร่างกฎหมายเอกรูปสำหรับตัวเงิน และร่างกฎหมายดังกล่าวก็ได้รับการลงมติยอมรับในการประชุมครั้งที่สองในปี ค.ศ. 1912 ในการนี้ประเทศต่าง ๆ ได้ลงนามในอนุสัญญาซึ่งเป็นผลมาจากการประชุมดังกล่าว ได้แก่ ประเทศอาร์เจนตินา ประเทศออสเตรเลีย ประเทศเบลเยียม ประเทศบราซิล ประเทศบัลแกเรีย ประเทศชิลี ประเทศคอสตาริกา ประเทศเดนมาร์ก ประเทศฝรั่งเศส ประเทศเยอรมนี ประเทศกัวเตมาลา ประเทศฮอลแลนด์ ประเทศฮังการี ประเทศอิตาลี ประเทศลักเซมเบิร์ก ประเทศเม็กซิโก ประเทศมอนเตเนโกร ประเทศนิการากัว ประเทศนอร์เวย์ ประเทศปานามา ประเทศปารากวัย ประเทศรัสเซีย ประเทศชิลวาเดอร์ ประเทศเซอร์เบีย ประเทศสวีเดน ประเทศสวิตเซอร์แลนด์และประเทศตุรกี อนึ่งผู้แทนของประเทศสหราชอาณาจักรและสหรัฐอเมริกาได้แสดงเจตนาอย่างชัดเจนในการประชุมทั้งสองครั้งว่าประเทศสหราชอาณาจักรและสหรัฐอเมริกาจะไม่เข้าร่วมเป็นภาคีแห่งอนุสัญญาระหว่างประเทศ แม้ว่าทั้งสองประเทศจะมีความสนใจเป็นอย่างมากในการจัดทำกฎหมายให้เป็นอันหนึ่งอันเดียวกันในระดับนานาชาติก็ตาม

การลงนามในอนุสัญญาฉบับนี้มีผลให้ประเทศผู้ลงนามมีหน้าที่ต้องบัญญัติกฎหมายภายในของตนให้เหมือนกับบทบัญญัติแห่งอนุสัญญาดังกล่าวโดยต้องไม่แก้ไขข้อความใด ๆ ทั้งสิ้น เว้นแต่อนุสัญญาจะให้อำนาจไว้ และตราบทที่อนุสัญญาดังกล่าวมีผลใช้บังคับ บทบัญญัติแห่งอนุสัญญานั้นย่อมเข้าแทนที่กฎหมายภายในของประเทศที่ให้สัตยาบันแก่อนุสัญญาดังกล่าว อีกทั้งบทบัญญัติแห่งอนุสัญญานั้นยังมีผลใช้บังคับกับตัวเงินทั้งระบบ หากได้มีผลใช้บังคับแต่กับเฉพาะตัวเงินระหว่างประเทศเท่านั้นไม่ อย่างไรก็ตามความผูกพันตามอนุสัญญาดังกล่าวที่มีต่อประเทศผู้ให้สัตยาบันแก่

---

นอร์เวย์ ประเทศเปรู ประเทศโปรตุเกส ประเทศโรมาเนีย ประเทศรัสเซีย ประเทศชิลวาเดอร์ ประเทศสวีเดน ประเทศสวิตเซอร์แลนด์และประเทศเวเนซุเอลา

หนังสือ *Weltwechselrecht*, Vol. 1 หน้า 26 ของ ดร. เฟลิกซ์ เมเยอร์ (Dr. Felix Mayer) ได้จัดให้ประเทศเบลเยียม ประเทศคิวบา ประเทศฮอนดูรัส ประเทศมอลตา ประเทศฟิลิปปินส์ ประเทศเปอร์โตริโกและประเทศสเปนอยู่ในกลุ่มที่ 4 ซึ่งเป็นกลุ่มที่อยู่ระหว่างกลุ่มระบบกฎหมายฝรั่งเศสและเยอรมัน

อนุสัญญาที่มีได้เป็นไปอย่างถาวร เนื่องจากประเทศผู้ให้สัตยาบันแก่อนุสัญญาอาจบอกเลิกความผูกพันเช่นว่านั้นได้เมื่อพ้น 3 ปีนับแต่วันที่ได้ให้สัตยาบันครั้งแรก และข้อบกพร่องแห่งอนุสัญญาฉบับนี้อาจได้รับการแก้ไขในการประชุมที่จะมีขึ้นในภายหน้าซึ่งรัฐบาลของประเทศเนเธอร์แลนด์จะเป็นผู้เรียกประชุมเมื่อพ้นระยะเวลา 5 ปีนับแต่วันที่มีการให้สัตยาบันแก่อนุสัญญาเป็นครั้งแรก หรือเมื่อพ้นระยะเวลา 2 ปีนับแต่ประเทศภาคีอย่างน้อย 5 ประเทศได้ร้องขอให้เรียกประชุม

แม้ในอนุสัญญาจะมีบทบัญญัติว่าด้วยการบอกเลิกความผูกพันตามอนุสัญญาและการแก้ไขเพิ่มเติมอนุสัญญาในการประชุมที่จะมีขึ้นในอนาคต แต่ในทางปฏิบัติประเทศภาคีแห่งอนุสัญญาก็มีอาจตกลงกันในทุกประเด็นได้ อีกทั้งในบางประเด็น กฎหมายภายในของบางประเทศยังมีความสำคัญมากจนกระทั่งแทนที่ประเทศดังกล่าวจะยอมแก้ไขกฎหมายภายในของตนให้สอดคล้องกับบทบัญญัติแห่งอนุสัญญา ประเทศดังกล่าวกลับเลือกที่จะไม่เข้าร่วมเป็นภาคีแห่งอนุสัญญาเสีย และในกรณีเช่นนี้แต่ละประเทศก็ได้ทำข้อสงวนเพื่อประโยชน์ในการใช้บังคับกฎหมายภายในของตน

อย่างไรก็ตามแม้ว่าจะไม่มีการให้สัตยาบันแก่อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912) แต่อนุสัญญาดังกล่าวก็ได้รับการนำไปใช้อ้างอิงในกฎหมายตัวเงินของประเทศต่าง ๆ และยังได้รับการนำไปใช้ในการเปรียบเทียบระหว่างระบบกฎหมายแองโกลอเมริกันและระบบกฎหมายของประเทศอื่น ๆ อีกด้วย

ความแตกต่างระหว่างกฎหมายเอกรูปและกฎหมายของประเทศอังกฤษและสหรัฐอเมริกาที่เด่นชัดที่สุด คือ กฎหมายเอกรูปเป็นกฎหมายที่มีความเกี่ยวข้องกับกฎหมายตัวเงินตามรูปแบบ (Formal Law of Bills and Notes) เท่านั้น ซึ่งในแง่ที่กฎหมายเอกรูปได้รับอิทธิพลมาจากกฎหมายตัวแลกเงิน ค.ศ. 1849 ของประเทศเยอรมนี กล่าวคือ เมื่อมีการร่างกฎหมายตัวแลกเงินเอกรูปขึ้นเพื่อใช้บังคับกับรัฐต่าง ๆ ที่ขึ้นกับ Zollverein ความแตกต่างของระบบกฎหมายที่ใช้บังคับกันอยู่ในรัฐเหล่านั้นทำให้เป็นที่ประจักษ์ว่าหากไม่มีการยกเลิกกฎเกณฑ์ (Rules) ทั้งหลายที่ตราขึ้นตามกฎหมายทั่วไป (General Law) แล้ว การลงมติยอมรับร่างกฎหมายตัวแลกเงินเอกรูปก็ย่อมไม่อาจสำเร็จลงได้ ดังนั้น กฎหมายตัวแลกเงินเยอรมันจึงยอมรับเฉพาะกฎหมายตัวเงินตามรูปแบบเท่านั้น กล่าวคือ กฎเกณฑ์พิเศษที่เป็นผลมาจากลักษณะเชิงรูปแบบของตราสารดังกล่าว (Formal Nature of the Instrument) นั่นเอง โดยความจำเป็นในการยกเลิกกฎเกณฑ์ที่เกี่ยวข้องโดยตรงกับกฎหมายทั่วไปดังกล่าวนั้นก็ยกไปปรากฏในการประชุม ณ กรุงเฮกด้วย กล่าวคือ การตกลงกันในเรื่องต่าง ๆ จะไม่สามารถกระทำได้ เว้นแต่เป็นการตกลงกันในเรื่องกฎหมายเกี่ยวกับตัวเงินตามรูปแบบ (Formal Law Relating to Bills and Notes) บทบัญญัติหลายมาตราในพระราชบัญญัติตัวแลกเงิน (Bills of Exchange Act) และกฎหมายว่าด้วยตราสารเปลี่ยนมือ (Negotiable Instruments Law) ไม่ได้รับ

การนำมาบัญญัติในกฎหมายเอกรูป เนื่องด้วยเหตุผลว่าบทบัญญัติเหล่านั้นมิใช่กฎหมายตัวแลกเงินตามรูปแบบนั่นเอง

ความแตกต่างที่เห็นได้ชัดอีกประการหนึ่งระหว่างกฎหมายเอกรูปและกฎหมายของประเทศอังกฤษกับสหรัฐอเมริกา คือ พระราชบัญญัติตัวแลกเงิน (Bills of Exchange Act) และพระราชบัญญัติตราสารเปลี่ยนมือเอกรูป (Uniform Negotiable Instruments Act) มีรายละเอียดมากกว่ากฎหมายเอกรูป ความแตกต่างดังกล่าวมิได้มีสาเหตุมาจากข้อเท็จจริงที่ว่ากฎหมายเอกรูปเป็นประมวลกฎหมายระหว่างประเทศ (International Code) ซึ่งจำต้องบัญญัติในลักษณะที่เป็นกฎเกณฑ์ทั่ว ๆ ไปยิ่งกว่ากฎหมายภายในของแต่ละประเทศอันเป็นข้อแตกต่างพื้นฐานระหว่างการจัดทำประมวลกฎหมายของประเทศที่ใช้กฎหมายระบบแองโกลอเมริกันและประเทศภาคพื้นทวีปยุโรป หากแต่ความแตกต่างดังกล่าวมีสาเหตุมาจากข้อเท็จจริงที่ว่าพระราชบัญญัติตัวแลกเงิน (Bills of Exchange Act) และพระราชบัญญัติตราสารเปลี่ยนมือเอกรูป (Uniform Negotiable Instruments Act) เป็นการนำกฎหมายที่เกิดจากคำพิพากษาของศาลมาบัญญัติขึ้นเป็นกฎหมายลายลักษณ์อักษร กล่าวอีกนัยหนึ่งคือ กฎหมายลายลักษณ์อักษรของประเทศอังกฤษและสหรัฐอเมริกาจะวางกฎเกณฑ์ต่าง ๆ โดยเฉพาะเจาะจง ซึ่งแตกต่างกับประมวลกฎหมายของประเทศในภาคพื้นทวีปยุโรปที่จะตรากฎเกณฑ์ทั่ว ๆ ไปเพื่อให้ศาลสามารถนำไปปรับใช้กับแต่ละคดีได้<sup>132</sup>

วาระที่สองของการประชุมในปี ค.ศ. 1912 นั้นได้มีการพิจารณาร่างกฎหมายเช็คด้วย โดยมีตัวแทนจาก 37 ประเทศเข้าร่วมประชุม ซึ่งประเทศสหราชอาณาจักรและประเทศสหรัฐอเมริกา ก็เข้าร่วมประชุมด้วย แต่ในที่สุดที่ประชุมได้มีมติว่ารัฐบาลเนเธอร์แลนด์ควรเรียกประชุมอีกครั้งเพื่อร่างเนื้อหาที่เป็นบทสรุปของอนุสัญญาและเปิดให้รัฐต่าง ๆ ลงนาม อย่างไรก็ตามเมื่อเกิดสงครามโลกครั้งที่หนึ่งในปี ค.ศ. 1914 การดำเนินการดังกล่าวจึงต้องยุติลง<sup>133</sup>

นอกจากนั้นผลของสงครามโลกยังทำให้จำนวนประเทศที่ให้สัตยาบันแก่อนุสัญญาว่าด้วยการทำให้เป็นอันหนึ่งอันเดียวกันซึ่งกฎหมายเกี่ยวกับตัวแลกเงินและตัวสัญญาใช้เงิน ค.ศ. 1912 ซึ่งเปิดให้ลงนามแล้วนั้นมีไม่เพียงพอตามที่กำหนดไว้ จึงทำให้อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912) ไม่มีผลใช้บังคับ

<sup>132</sup> Ernest G. Lorenzen, *supra note 129*, pp. 17 – 19.

<sup>133</sup> A. H. Feller, “The International Unification of Laws Concerning Checks”, *Harvard Law Review*, Vol. 45, No. 4, pp. 671 – 672 (Feb., 1932).

#### 4.6.1.2 บทบัญญัติของอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention 1912) ที่เกี่ยวกับการอวัลตั๋วเงิน

ในอนุสัญญาว่าด้วยการทำให้เป็นอันหนึ่งอันเดียวกันซึ่งกฎหมายเกี่ยวกับตั๋วแลกเงินและตั๋วสัญญาใช้เงิน ค.ศ. 1912 หรือ “อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention 1912)” นั้น ได้มีข้อบัญญัติเกี่ยวกับการค้าประกันตั๋วเงินแลกเงินไว้ในหมวดที่ 4 อวัล มาตรา 29 มาตรา 30 และ มาตรา 31 โดยอาจแยกอธิบายรายละเอียดได้ดังต่อไปนี้

##### (1) การเข้าค้าประกันตั๋วเงิน

อนุสัญญาว่าด้วยการทำให้เป็นอันหนึ่งอันเดียวกันซึ่งกฎหมายเกี่ยวกับตั๋วแลกเงินและตั๋วสัญญาใช้เงิน ค.ศ. 1912 บัญญัติรับรองให้อาจมีการค้าประกันตั๋วเงินได้โดยวิธีการที่เรียกว่า “อวัล” ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 29 วรรคหนึ่งว่า “การใช้เงินตามตั๋วเงิน อาจมีการค้าประกันได้โดยการ “อวัล”” ซึ่งการที่อนุสัญญาดังกล่าวบัญญัติรับรองเรื่องการอวัลไว้เช่นนี้ แสดงให้เห็นว่าอนุสัญญาดังกล่าวได้รับอิทธิพลมาจากกฎหมายตั๋วเงินของประเทศฝรั่งเศสนั่นเอง

##### (2) บุคคลผู้มีสิทธิเข้ารับอวัลตั๋วเงิน

อนุสัญญาว่าด้วยการทำให้เป็นอันหนึ่งอันเดียวกันซึ่งกฎหมายเกี่ยวกับตั๋วแลกเงินและตั๋วสัญญาใช้เงิน ค.ศ. 1912 บัญญัติให้บุคคลหนึ่งบุคคลใดอาจเข้าอวัลตั๋วเงินก็ได้ ไม่ว่าจะเป็นบุคคลภายนอก หรือบุคคลซึ่งเป็นคู่สัญญาตามตั๋วเงินนั้นอยู่แล้วก็ตาม ดังที่มาตรา 29 วรรคสองบัญญัติไว้ว่า “การเข้ารับอวัลอาจทำได้โดยบุคคลภายนอก หรือบุคคลที่ได้ลงลายมือชื่อในฐานะคู่สัญญาแห่งตั๋วเงิน”

มีข้อสังเกตว่าผู้จ่ายที่ลงลายมือชื่อรับรองตั๋วเงินแล้วซึ่งต้องรับผิดชอบอย่างลูกหนี้ชั้นต้น<sup>134</sup> ก็อาจเข้าอวัลตั๋วเงินซึ่งตนได้รับรองแล้วได้ เพราะมาตรา 29 วรรคสองมิได้บัญญัติห้ามไว้แต่อย่างใด

##### (3) แบบแห่งการเข้ารับอวัลตั๋วเงิน

ตั๋วเงินเป็นตราสารเปลี่ยนมือที่สามารถโอนให้แก่กันได้โดยง่ายและอาจมีคู่สัญญาได้หลายฝ่ายไม่จำกัด เพื่อให้เป็นที่ยุติว่าบุคคลใดต้องรับผิดชอบตามตั๋วเงินบ้าง จึงจำเป็นต้องมีการแสดงเจตนาอย่างชัดแจ้งลงในตั๋วเงินนั่นเอง ดังนั้น อนุสัญญาว่าด้วยการทำให้เป็นอันหนึ่งอันเดียวกันซึ่งกฎหมายเกี่ยวกับตั๋วแลกเงินและตั๋วสัญญาใช้เงิน ค.ศ. 1912 จึงกำหนดให้ผู้ที่ประสงค์จะเข้ารับผิดตามเนื้อความในตั๋วเงินในฐานะผู้รับอวัลต้องแสดงเจตนาของตนลงในตั๋วเงินนั่นเอง หรือในใบประจำต่อเท่านั้น ดังที่มาตรา 30 วรรคหนึ่งบัญญัติไว้ว่า “การรับอวัลอาจกระทำบนตั๋วเงินนั่นเอง หรือในใบประจำต่อ”

<sup>134</sup> Convention on the Unification of the Law Relating to Bills of Exchange and Promissory Notes 1912, Uniform Regulation Article 27.

มีข้อสังเกตว่าแม้อนุสัญญาว่าด้วยการทำให้เป็นอันหนึ่งอันเดียวกันซึ่งกฎหมายเกี่ยวกับตัวแลกเงินและตัวสัญญาใช้เงิน ค.ศ. 1912 จะได้รับอิทธิพลเรื่องการอาวัลมาจากกฎหมายตัวเงินของประเทศฝรั่งเศส แต่อนุสัญญาดังกล่าวกลับไม่รับเอาแนวความคิดเรื่องการอาวัลตัวเงินในเอกสารอื่นต่างหากนอกจากตัวเงินนั่นเอง (Acte Séparé) มาบัญญัติไว้แต่อย่างใด ส่งผลให้มาตรา 30 วรรคหนึ่งแห่งอนุสัญญาดังกล่าวอนุญาตให้มีการแสดงเจตนาเข้าอาวัลตัวเงินกันได้เฉพาะในตัวเงินนั่นเองหรือในใบประจำต่อเท่านั้น

และเนื่องจากบุคคลซึ่งต้องรับผิดชอบในตัวเงินนั้นมีได้หลายฐานะ เช่น ผู้สั่งจ่าย ผู้สละหลัง ผู้รับรอง ผู้รับอาวัล ผู้สอดเข้าแก้หน้า เป็นต้น ดังนั้น เพื่อให้เกิดความชัดเจนว่าบุคคลใดประสงค์จะเข้าผูกพันตามตัวเงินในฐานะผู้รับอาวัล อนุสัญญาว่าด้วยการทำให้เป็นอันหนึ่งอันเดียวกันซึ่งกฎหมายเกี่ยวกับตัวแลกเงินและตัวสัญญาใช้เงิน ค.ศ. 1912 จึงได้บัญญัติแบบแห่งการเข้าอาวัลตัวเงินไว้โดยเฉพาะ โดยบุคคลที่ประสงค์จะเข้าอาวัลตัวเงินต้องเขียนถ้อยคำว่า “ใช้ได้เป็นอาวัล (Good as Aval)” หรือสำนวนอื่นใดในทำนองเดียวกัน และลงลายมือชื่อตน ดังที่มาตรา 30 วรรคสองบัญญัติไว้ว่า “การรับอาวัลต้องใช้ถ้อยคำว่า “ใช้ได้เป็นอาวัล” หรือสำนวนอื่นใดในทำนองเดียวกัน และลงลายมือชื่อผู้รับอาวัล” เพื่อให้บุคคลอื่นที่เข้าเกี่ยวข้องกับตัวเงินฉบับนั้นจะได้ทราบว่าบุคคลผู้ลงลายมือชื่อและเขียนถ้อยคำสำนวนดังกล่าวไว้มีความรับผิดชอบในฐานะผู้รับอาวัลนั่นเอง

อย่างไรก็ตาม นอกจากอนุสัญญาว่าด้วยการทำให้เป็นอันหนึ่งอันเดียวกันซึ่งกฎหมายเกี่ยวกับตัวแลกเงินและตัวสัญญาใช้เงิน ค.ศ. 1912 จะบัญญัติถึงวิธีการเข้าอาวัลตัวเงินอย่างเต็มรูปแบบไว้ในมาตรา 30 วรรคสองดังกล่าวแล้ว อนุสัญญาดังกล่าวยังได้บัญญัติรับรองให้มีการเข้าอาวัลตัวเงินโดยย่อได้เช่นเดียวกัน กล่าวคือ หากผู้รับอาวัลเพียงแต่ลงลายมือชื่อของตนไว้ในด้านหน้าแห่งตัวเงินนั้น เช่นนี้ก็ถือเป็นการอาวัลแล้วเช่นกัน ดังที่มาตรา 30 วรรคสามบัญญัติไว้ว่า “อนึ่ง เพียงแต่ลงลายมือชื่อของผู้รับอาวัลในด้านหน้าแห่งตัวเงิน ท่านก็จัดว่าเป็นคำรับอาวัลแล้ว เว้นแต่ในกรณีที่ เป็นลายมือชื่อของผู้จ่ายหรือผู้สั่งจ่าย” อย่างไรก็ตามวิธีการดังกล่าวไม่นำมาใช้บังคับกับการลงลายมือชื่อของผู้จ่ายและผู้สั่งจ่าย เนื่องจากหากเป็นการลงลายมือชื่อโดยผู้จ่าย การดังกล่าวย่อมมีผลเป็นการรับรองการใช้เงินตามตัวเงินนั้น ตามมาตรา 24 วรรคหนึ่งตอนท้ายซึ่งบัญญัติว่า “...เพียงแต่ลงลายมือชื่อของผู้จ่ายไว้ในด้านหน้าแห่งตัวเงิน ท่านก็นับว่าเป็นการรับรองการใช้เงินตามตัวเงินเช่นกัน” และหากเป็นการลงลายมือชื่อโดยผู้สั่งจ่าย การดังกล่าวก็ย่อมมีผลเพียงทำให้ตราสารนั้นมีผลสมบูรณ์เป็นตัวแลกเงินเท่านั้น เนื่องจากตัวแลกเงินต้องปรากฏลายมือชื่อของผู้สั่งจ่ายด้วย

ตามมาตรา 1 วรรค 8 ซึ่งบัญญัติไว้ว่า “ตัวแลกเงินต้องปรากฏ...8. ลายมือชื่อของบุคคลผู้ออกตัวแลกเงิน (ผู้สั่งจ่าย)” มิฉะนั้นย่อมส่งผลให้ตราสารฉบับนั้นไม่สมบูรณ์เป็นตัวแลกเงิน<sup>135</sup>

และเนื่องจากตัวเงินเป็นตราสารเปลี่ยนมือที่โอนให้แก่กันได้ง่ายและอาจมีคู่สัญญาได้หลายคนไม่จำกัดแล้ว การเข้าอาวัลตัวเงินซึ่งเป็นการค้ำประกันตัวเงินของคู่สัญญาแห่งตัวเงินคนใดคนหนึ่งจึงต้องระบุไว้ด้วยว่าจะอาวัลบุคคลใด มิฉะนั้นย่อมมีอาวัลทราบได้ว่าผู้รับอาวัลตัวเงินนั้นประสงค์จะประกันความรับผิดของบุคคลใดในระหว่างบรรดาบุคคลผู้ต้องรับผิดตามเนื้อความในตัวเงินทั้งหลายนั้น อย่างไรก็ตามหากผู้รับอาวัลมิได้ระบุตัวบุคคลที่ตนประสงค์จะประกันความรับผิดของเขาเอาไว้ อนุสัญญาว่าด้วยการทำให้เป็นอันหนึ่งอันเดียวกันซึ่งกฎหมายเกี่ยวกับตัวแลกเงินและตัวสัญญาใช้เงิน ค.ศ. 1912 จึงกำหนดให้ถือว่ารับประกันผู้สั่งจ่าย ตามมาตรา 30 วรรคสี่ซึ่งบัญญัติว่า “ในคำรับอาวัลต้องระบุว่ารับประกันผู้ใด หากมิได้ระบุ ท่านให้ถือว่ารับประกันผู้สั่งจ่าย” ทั้งนี้ เพราะหากผู้รับอาวัลใช้เงินตามตัวเงินนั้นให้แก่ผู้ทรงไป จะทำให้คู่สัญญาตามตัวเงินนั้นหลุดพ้นได้มากที่สุดนั่นเอง

#### (4) ความรับผิดของผู้รับอาวัล

อนุสัญญาว่าด้วยการทำให้เป็นอันหนึ่งอันเดียวกันซึ่งกฎหมายเกี่ยวกับตัวแลกเงินและตัวสัญญาใช้เงิน ค.ศ. 1912 บัญญัติเกี่ยวกับความรับผิดของผู้รับอาวัลไว้ในมาตรา 31 วรรคหนึ่งว่า “ผู้รับอาวัลตัวเงิน ย่อมมีความรับผิดเช่นเดียวกับบุคคลที่ตนประกัน” ดังนั้น ผู้ถูกอาวัลต้องรับผิดในจำนวนเท่าใด ผู้รับอาวัลก็ต้องรับผิดในจำนวนเท่านั้น โดยความรับผิดของผู้ถูกอาวัลปรากฏอยู่ในมาตรา 47 และมาตรา 48 โดยมาตรา 47 เป็นบทบัญญัติว่าด้วยความรับผิดของคู่สัญญาตามตัวที่ถูกผู้ทรงไล่เบี้ยให้รับผิดเป็นลำดับแรก ส่วนมาตรา 48 เป็นบทบัญญัติว่าด้วยความรับผิดของคู่สัญญาตามตัวที่ถูกบุคคลผู้ใช้เงินและเข้าถือเอาตัวตามมาตรา 47 ดังกล่าวใช้สิทธิไล่เบี้ยเป็นลำดับต่อมา ซึ่งไม่ว่ากรณีจะเป็นประการใด ผู้รับอาวัลบุคคลที่ถูกไล่เบี้ยตามมาตรา 47 หรือมาตรา 48 ย่อมต้องรับผิดในจำนวนเงินเดียวกับบุคคลที่ตนประกัน

นอกจากนี้ ผู้รับอาวัลจะยังคงต้องผูกพันตามเนื้อความแห่งตัวแลกเงินนั้นต่อไปแม้ว่าบุคคลซึ่งตนประกันนั้นจะได้หลุดพ้นจากความรับผิดไปแล้วก็ตาม เว้นแต่เหตุที่ทำให้บุคคลซึ่งตนประกันหลุดจากความรับผิดนั้นจะเกิดขึ้นเนื่องจากการทำผิดแบบระเบียบ (Defect of Form) ตามมาตรา 31 วรรคสองซึ่งบัญญัติว่า “ผู้รับอาวัลยังคงมีความผูกพันตามตัวเงิน แม้ว่าความรับผิดของบุคคลซึ่งตนประกันตกเป็นอันใช้ไม่ได้ด้วยเหตุใด ๆ นอกจากการทำผิดแบบระเบียบ (Defect of Form)”

<sup>135</sup> Convention on the Unification of the Law Relating to Bills of Exchange and Promissory Notes 1912, Uniform Regulation Article 2 Para. 1.



### (5) สิทธิไต่เบี่ยของผู้รับอาวัล

กล่าวคือ เมื่อผู้รับอาวัลใช้เงินตามตั๋วแลกเงินให้แก่ผู้ทรงหรือผู้ใช้เงินและเข้าถือเอาตั๋วซึ่งได้ใช้สิทธิไต่เบี่ยเอาแก่ตนไปแล้ว อนุสัญญาว่าด้วยการทำให้เป็นอันหนึ่งอันเดียวกันซึ่งกฎหมายเกี่ยวกับตั๋วแลกเงินและตั๋วสัญญาใช้เงิน ค.ศ. 1912 กำหนดให้ผู้รับอาวัลย่อมมีสิทธิไต่เบี่ยเอาแก่บุคคลซึ่งตนประกัน (ผู้ถูกอาวัล) และบุคคลซึ่งต้องรับผิดชอบบุคคลเช่นว่านั้น ตามมาตรา 31 วรรคสาม ซึ่งบัญญัติว่า “เมื่อผู้รับอาวัลจ่ายเงินตามตั๋วเงิน ย่อมมีสิทธิไต่เบี่ยเอาจากบุคคลซึ่งตนประกันและบุคคลซึ่งต้องรับผิดชอบบุคคลนั้น (Guarantors of the Letter)”

### (6) อายุความสิทธิไต่เบี่ย

#### (6.1) อายุความกรณีผู้ทรงใช้สิทธิไต่เบี่ยเอาแก่ผู้รับอาวัลตั๋วเงิน

เมื่อตั๋วเงินขาดความเชื่อถือ ผู้ทรงยอมมีสิทธิไต่เบี่ยเอาแก่คู่สัญญาทั้งหลายผู้ต้องรับผิดชอบต่อตนได้ รวมทั้งผู้รับอาวัลคู่สัญญาดังกล่าวด้วย ซึ่งความรับผิดชอบในด้านอายุความของผู้รับอาวัลดังกล่าวก็จะเป็นเช่นเดียวกันกับบุคคลซึ่งผู้รับอาวัลได้ประกันไว้ กล่าวคือ ผู้ถูกอาวัลต้องรับผิดชอบภายในอายุความเท่าใด ผู้รับอาวัลก็ต้องรับผิดชอบภายในอายุความเท่านั้น โดยผู้ถูกอาวัลต้องรับผิดชอบภายในอายุความตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 70 หากผู้ถูกอาวัล ได้แก่ ผู้รับรองซึ่งต้องรับผิดชอบภายในอายุความ 3 ปี นับแต่วันที่ตั๋วแลกเงินถึงกำหนด ตามมาตรา 70 วรรคหนึ่งซึ่งบัญญัติว่า “ในคดีฟ้องผู้รับรองตั๋วแลกเงิน ท่านห้ามมิให้ฟ้องเมื่อพ้นเวลาสามปีนับแต่วันตั้งนั้น ๆ ถึงกำหนดใช้เงิน” ผู้รับอาวัลบุคคลดังกล่าวก็ต้องรับผิดชอบภายในอายุความ 3 ปีด้วย

หากผู้ถูกอาวัล ได้แก่ ผู้สลักหลังหรือผู้ส่งจ่ายซึ่งต้องรับผิดชอบภายในอายุความ 1 ปี นับแต่วันทำคำคัดค้าน หรือนับแต่วันที่ตั๋วแลกเงินถึงกำหนด ในกรณีที่ไม่ต้องทำคำคัดค้าน (Retour Sans Frais) ตามมาตรา 70 วรรคสองซึ่งบัญญัติว่า “ในคดีที่ผู้ทรงตั๋วเงินฟ้อง ผู้สลักหลังและผู้ส่งจ่าย ท่านห้ามมิให้ฟ้องเมื่อพ้นเวลาปีหนึ่งนับแต่วันที่ได้ลงคำคัดค้านซึ่งได้ทำขึ้นภายในเวลาอันถูกต้องตามกำหนด หรือนับแต่วันตั๋วเงินถึงกำหนด ในกรณีที่มีข้อกำหนดไว้ว่า “ไม่ต้องมีคำคัดค้าน (Retour Sans Frais)”” ผู้รับอาวัลบุคคลดังกล่าวก็ต้องรับผิดชอบภายในอายุความ 1 ปีด้วย

หรือหากผู้ถูกอาวัล ได้แก่ ผู้สลักหลังหรือผู้ส่งจ่ายซึ่งถูกผู้สลักหลังอื่นที่ได้ใช้เงินและเข้าถือเอาตั๋วไต่เบี่ยต้องรับผิดชอบภายในอายุความ 6 เดือน นับแต่วันที่ได้ใช้เงินและเข้าถือเอาตั๋วหรือนับแต่วันที่ถูกฟ้อง ตามมาตรา 70 วรรคสามซึ่งบัญญัติว่า “ในคดีผู้สลักหลังทั้งหลายฟ้องไต่เบี่ยกันเองและไต่เบี่ยเอาแก่ผู้ส่งจ่ายแห่งตั๋วเงิน ท่านห้ามมิให้ฟ้องคดีเมื่อพ้นเวลาหกเดือน นับแต่วันที่ผู้สลักหลังเข้าถือเอาตั๋วเงินและใช้เงิน หรือนับแต่วันที่ผู้สลักหลังนั้นเองถูกฟ้อง” ผู้รับอาวัลบุคคลดังกล่าวก็ต้องรับผิดชอบภายในอายุความ 6 เดือนด้วย

## (6.2) อายุความกรณีผู้รับอาวัลใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ผู้ต้องรับผิดชอบ

จากการศึกษากฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912) พบว่า กฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912) มิได้บัญญัติอายุความในกรณีที่ผู้รับอาวัลได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงหรือคู่สัญญาที่ได้ใช้เงินและเข้าถือเอาตัวคนก่อน ๆ ไปแล้ว และจะมาใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่บุคคลซึ่งตนประกั้น กับทั้งผู้ต้องรับผิดชอบตัวผู้นั้นไว้แต่อย่างใด จึงเป็นปัญหาประการหนึ่งของกฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912) ที่ขาดความชัดเจนในเรื่องอายุความที่ผู้รับอาวัลจะใช้สิทธิไล่เบี้ยในทอดต่อ ๆ มาได้ภายในระยะเวลาที่ปี และต่อมาปัญหานี้ก็ได้รับการแก้ไขโดยอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) ซึ่งได้บัญญัติไว้ชัดเจนว่าบุคคลที่ได้ใช้เงินตามตัวไปแล้ว สามารถใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ผู้ต้องรับผิดชอบได้ภายในอายุความ 1 ปีนับแต่วันที่ตนได้ใช้เงินไป

## (7) ข้อสังเกตบางประการเกี่ยวกับการอาวัลตัวเงินตามอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912)

### (7.1) กรณีตัวผู้ถือ

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 921 ของไทย กำหนดให้มีการรับอาวัลโดยผลของกฎหมาย กล่าวคือ กฎหมายกำหนดให้บุคคลซึ่งสลักหลังในตัวแลกเงินชนิดผู้ถือ ต้องรับผิดชอบในฐานะผู้รับอาวัล การรับอาวัลในรูปแบบนี้ มิใช่การรับอาวัลโดยเจตนา เนื่องจากบุคคลผู้สลักหลังตัวผู้ถืออาจมิได้มีเจตนาเข้ารับอาวัลตัวนั้นก็ได้ แต่เมื่อกฎหมายกำหนดให้ต้องรับผิดชอบในฐานะผู้รับอาวัล จึงเรียกรับอาวัลรูปแบบนี้ว่า การรับอาวัลโดยผลของกฎหมาย จึงมีปัญหาค่าพิจารณาว่า กฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912) ได้กำหนดให้มีการรับอาวัลโดยผลของกฎหมายทำนองเดียวกันกับกฎหมายไทยหรือไม่

เมื่อศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912) แล้ว พบว่า กฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912) มิได้กำหนดให้มีการรับอาวัลโดยผลของกฎหมายแต่อย่างใด เนื่องจากกฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912) ไม่อนุญาตให้มีการออกตัวแลกเงินชนิดผู้ถือ ดังที่กฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912) มาตรา 1 วรรค 6 ซึ่งเป็นบทบัญญัติว่าด้วยรายการที่ต้องมีตามตัว กำหนดให้ตัวแลกเงินทุกฉบับต้องปรากฏชื่อของผู้รับเงิน หรือชื่อของบุคคลที่ผู้จ่ายต้องใช้เงินตามคำสั่งของผู้นั้น<sup>136</sup> โดยไม่อนุญาตให้

<sup>136</sup> Convention on the Unification of the Law Relating to Bills of Exchange and Promissory Notes 1912, Uniform Regulation Article 1 Para. 6. – A bills of

เขียนคำจดแจ้งว่าให้ใช้เงินแก่ผู้ถืออย่างเช่นกฎหมายไทยแต่อย่างใด ดังนั้น ตามกฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912) จึงไม่มีตัวแลกเงินชนิดผู้ถือ ส่งผลให้มีอาจมีการรับอวัลโดยผลของกฎหมายด้วยการสลักหลังลงในตัวผู้ถือได้แต่อย่างใด

### (7.2) กรณีลงลายมือชื่อผิดแบบของการรับอวัล

มีปัญหาที่น่าพิจารณาว่า หากมีบุคคลคนหนึ่งเข้ามาลงลายมือชื่อในตัวเงินโดยประสงค์จะเข้ารับอวัลตัวนั้น แต่มิได้ทำให้ถูกต้องตามแบบของการรับอวัล เช่น ลงลายมือชื่อในด้านหลังตัวเงินโดยมิได้เขียนถ้อยคำรับอวัลใดๆ เช่นนี้ มีปัญหาว่า บุคคลดังกล่าวจะต้องรับผิดชอบตามเนื้อความในตัวเงินนั้นหรือไม่

ต่อปัญหานี้ เมื่อศึกษากฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912) แล้ว ผู้ศึกษาไม่พบบทบัญญัติที่ระบุไว้ตรง ๆ เป็นการเฉพาะ อีกทั้งยังไม่มีบทบัญญัติที่กำหนดให้บุคคลผู้ลงลายมือชื่อของตนในตัวเงินย่อมจะต้องรับผิดชอบตามเนื้อความในตัวเงินนั้นทำนองเดียวกับมาตรา 900 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยด้วย กรณีจึงต้องเป็นไปตามกฎหมายภายในของแต่ละประเทศที่เกี่ยวข้องโดยน่าจะต้องตีความตามหลักกฎหมายแพ่งทั่วไป กล่าวคือ การใดที่กฎหมายกำหนดให้ต้องทำตามแบบ เมื่อมิได้ทำตามแบบ การนั้นก็ย่อมตกเป็นโมฆะ อย่างไรก็ตาม หากการดังกล่าวเข้าลักษณะเป็นนิติกรรมอย่างอื่นซึ่งไม่เป็นโมฆะ ก็ให้ถือตามนิติกรรมซึ่งไม่เป็นโมฆะ ถ้าสันนิษฐานได้โดยพฤติการณ์แห่งกรณีว่า หากคู่กรณีได้รู้ว่าการนั้นเป็นโมฆะแล้ว ก็คงจะได้ตั้งใจมาตั้งแต่แรกที่จะทำนิติกรรมอย่างอื่นซึ่งไม่เป็นโมฆะนั้น และเมื่อพิจารณาเจตนาของผู้รับอวัลที่ทำผิดแบบดังกล่าว จะเห็นได้ว่าผู้รับอวัลนั้นมีเจตนาที่จะค้าประกันความรับผิดชอบตามตัวเงิน ดังนั้น จึงควรตีความว่า บุคคลดังกล่าวต้องรับผิดชอบในฐานะผู้ค้าประกันนั่นเอง การตีความเช่นนี้ย่อมสมประสงค์ของผู้ที่เกี่ยวข้องด้วยกันทั้งหมดทุกฝ่าย

มีปัญหาว่า เมื่อผู้รับอวัลที่ทำผิดแบบดังกล่าวต้องรับผิดชอบในฐานะผู้ค้าประกันแล้ว จะถือว่าเป็นการค้าประกันบุคคลใด และต้องรับผิดชอบภายในอายุความเท่าใด ต่อปัญหานี้ ผู้ศึกษาไม่พบบทบัญญัติที่ได้บัญญัติไว้ให้ชัดแจ้งเช่นเดียวกัน จึงน่าตีความว่าเป็นการค้าประกันผู้สั่งจ่าย เพราะการตีความเช่นนี้จะส่งผลให้เมื่อบุคคลดังกล่าวใช้เงินตามตัวไปแล้ว จะทำให้ลูกหนี้ตามตัวหลุดพ้นจากความรับผิดชอบตามตัวได้มากที่สุด และเมื่อถือว่าเป็นการค้าประกันผู้สั่งจ่ายแล้ว จึงต้องรับผิดชอบต่อผู้ทรงภายในอายุความ 1 ปีเช่นเดียวกันกับผู้สั่งจ่ายด้วย ตามกฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912) มาตรา 70 วรรคสอง

---

exchange contains: ... 6. The name of the person to whom or to whose order payment is to be made.

มีปัญหาต่อไปว่า เมื่อผู้ค้าประกันดังกล่าวใช้เงินให้แก่ผู้ทรงไปแล้ว จะมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่บุคคลใดได้บ้าง และภายในอายุความเท่าใด ต่อปัญหานี้ ผู้ศึกษาไม่พบบทบัญญัติที่ได้บัญญัติไว้ให้ชัดแจ้งเช่นเดียวกัน จึงนำตีความว่าเมื่อถือว่าเป็นผู้ค้าประกันผู้ส่งจ่ายแล้ว บุคคลดังกล่าวจึงย่อมมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ผู้ส่งจ่ายซึ่งเป็นบุคคลที่ตนประกัน กับทั้งผู้ต้องรับผิดชอบผู้ส่งจ่ายเท่านั้น ตามกฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912) มาตรา 31 วรรคสาม และย่อมมีสิทธิไล่เบี้ยได้ภายในอายุความ 1 ปีเท่ากับอายุความที่ผู้ทรงมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ผู้ส่งจ่าย

#### 4.6.2 อนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931)

##### 4.6.2.1 ประวัติการจัดทำอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931)

หลังสงครามโลกสงบลงได้มีความพยายามเพื่อให้มีกฎหมายที่เกี่ยวกับตัวเงินอันมีลักษณะเป็นอย่างเดียวกันอีกครั้งหนึ่งโดยสันนิบาตชาติซึ่งได้นำกฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912) มาปรับปรุงใหม่ โดยกำหนดวาระการประชุมนานาชาติเพื่อร่างกฎหมายตัวเงินให้เป็นอย่างเดียวกันอีกครั้งที่นครเจนีวา ประเทศสวิตเซอร์แลนด์ ซึ่งแบ่งการประชุมออกเป็น 2 วาระ วาระแรกเป็นการประชุมเพื่อร่างกฎหมายตัวแลกเงินและตัวสัญญาใช้เงินให้เป็นอย่างเดียวกัน ส่วนวาระที่สองเป็นการประชุมเพื่อร่างกฎหมายเช็คให้เป็นอย่างเดียวกัน

สำหรับการประชุมในวาระแรก ซึ่งเริ่มประชุมในวันที่ 13 พฤษภาคม ค.ศ. 1930 ถึงวันที่ 7 มิถุนายน ค.ศ. 1930 นั้น เป็นการประชุมเกี่ยวกับอนุสัญญาจัดทำกฎหมายเอกรูปสำหรับตัวแลกเงินและตัวสัญญาใช้เงิน ค.ศ. 1930 (Convention Providing a Uniform Law for Bills of Exchange and Promissory Notes, 1930) โดยมีตัวแทนจาก 27 ประเทศร่วมลงนามในอนุสัญญาฉบับนี้<sup>137</sup> ได้แก่ ประเทศออสเตรีย ประเทศเบลเยียม ประเทศบราซิล ประเทศเดนมาร์ก ประเทศฟินแลนด์ ประเทศฝรั่งเศส ประเทศเยอรมนี ประเทศกรีซ ประเทศฮังการี ประเทศอิตาลี ประเทศญี่ปุ่น ประเทศลักเซมเบิร์ก ประเทศโมนาโก ประเทศเนเธอร์แลนด์ ประเทศนอร์เวย์ ประเทศโปแลนด์ ประเทศโปรตุเกส ประเทศสวีเดน ประเทศสวิตเซอร์แลนด์ สหภาพโซเวียต ประเทศโคลัมเบีย ประเทศเชโกสโลวาเกีย ประเทศเอกวาดอร์ ประเทศเปรู ประเทศสเปน ประเทศตุรกีและประเทศยูโกสลาเวีย<sup>138</sup>

<sup>137</sup> Manley O. Hudson, A. H. Feller, "The International Unification of Laws Concerning Bills of Exchange," Havards Law Review Association, pp. 334 – 335 (1931).

<sup>138</sup> Register of texts of Conventions and Other Instruments Concerning International Trade Law Volume I, (New York: United Nations, 1971), p. 154.

ส่วนการประชุมในวาระที่สองเริ่มประชุมในวันที่ 23 กุมภาพันธ์ 1931 ถึงวันที่ 19 มีนาคม 1931 นั้น เป็นการประชุมเกี่ยวกับอนุสัญญาจัดทำกฎหมายเอกรูปสำหรับเช็ค ค.ศ. 1931 (Convention Providing a Uniform Law for Cheques, 1931) โดยมีตัวแทนจาก 28 ประเทศ ร่วมลงนามในอนุสัญญาฉบับนี้<sup>139</sup> ได้แก่ ประเทศออสเตรีย ประเทศเบลเยียม ประเทศบราซิล ประเทศเดนมาร์ก ประเทศฟินแลนด์ ประเทศฝรั่งเศส ประเทศเยอรมนี ประเทศกรีซ ประเทศฮังการี ประเทศอินโดนีเซีย ประเทศอิตาลี ประเทศญี่ปุ่น ประเทศลักเซมเบิร์ก ประเทศโมนาโก ประเทศเนเธอร์แลนด์ ประเทศนิการากัว ประเทศนอร์เวย์ ประเทศโปแลนด์ ประเทศโปรตุเกส ประเทศสวีเดน ประเทศสวิตเซอร์แลนด์ ประเทศเช็กโกสโลวาเกีย ประเทศเอกวาดอร์ ประเทศเม็กซิโก ประเทศโรมาเนีย ประเทศสเปน ประเทศตุรกีและประเทศยูโกสลาเวีย<sup>140</sup>

อนุสัญญาทั้ง 2 ฉบับมีชื่อเรียกโดยรวมว่า “อนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931)” และได้มีการบัญญัติข้อตกลงเกี่ยวกับการขัดกันบางประการ แห่งกฎหมายในเรื่องต่าง ๆ ไว้ด้วย<sup>141</sup>

ประเทศไทยมิได้ลงนามเข้าเป็นภาคีแห่งอนุสัญญาฉบับดังกล่าว เนื่องจากในขณะนั้น รัฐบาลไทยเห็นว่าถ้าจะเข้าเป็นภาคีแห่งอนุสัญญาแล้ว จะต้องร่างกฎหมายให้สอดคล้องกับบทบัญญัติของอนุสัญญาดังกล่าว ทั้งที่ประมวลกฎหมายของประเทศไทยในขณะนั้นเหมาะสมอยู่แล้ว เพราะมีการค้าขายติดต่อกับอังกฤษเป็นส่วนมาก<sup>142</sup>

ประเทศต่าง ๆ ที่เข้าเป็นภาคีแห่งอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931) ส่วนใหญ่ก็จะร่างกฎหมายภายในของตนให้สอดคล้องกับบทบัญญัติของอนุสัญญาดังกล่าว นอกจากนั้นบางประเทศที่ไม่ได้เข้าเป็นภาคีแห่งอนุสัญญาก็ได้มีการนำเอาบทบัญญัติตามอนุสัญญาดังกล่าวไปเป็นแบบอย่างในการร่างกฎหมายภายในของตนด้วย ทำให้การตรากฎหมายภายในของแต่ละประเทศมีลักษณะไปในทิศทางเดียวกันมากยิ่งขึ้น อย่างไรก็ตามยังคงมีบางประเทศที่ไม่ได้เป็นภาคีแห่งอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931) เช่น ประเทศสหราชอาณาจักรและประเทศที่อยู่ในกลุ่มคอมมอนลอร์ จึงทำให้ปัจจุบันมีระบบกฎหมายตัวเงินที่ใช้กันอยู่ในโลก 2 ระบบใหญ่ ๆ คือ ระบบคอมมอนลอร์ และระบบซีวิลลอร์ที่มีอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931) เป็นแม่แบบ ซึ่ง

<sup>139</sup> A. H. Feller, *supra note 133*, p. 668.

<sup>140</sup> *Supra note 138*, p. 192.

<sup>141</sup> CXL III (no. 1, 2, 3 & 5) League of Nations Treaty Series (1933 – 1934).

<sup>142</sup> เอกสารเรื่องให้ทำความเข้าใจในเรื่องสันนิบาตชาติ ส่งรายงานการรวบรวมกฎหมาย บิลล์ อ็อฟ เอ็กสเซน และรายงานฝ่ายเศรษฐกิจ (4 มกราคม ถึง 6 มิถุนายน 2466)

อนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931) มีบทบัญญัติที่ผสมผสานกันระหว่างระบบคอมมอนลอว์และระบบซีวิลลอว์ แต่ก็ใกล้เคียงกับระบบซีวิลลอว์มากกว่า<sup>143</sup> และอาจกล่าวได้ว่าอนุสัญญานครเจนีวาเป็นการสังเคราะห์ลักษณะเฉพาะของกฎหมายอังกฤษ เยอรมัน และฝรั่งเศสเข้าด้วยกัน<sup>144</sup>

#### 4.6.2.2 บทบัญญัติของอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931) ที่เกี่ยวกับการรับอวัลตั๋วเงิน

สำหรับอนุสัญญาจัดทำกฎหมายเอกรูปสำหรับตั๋วแลกเงินและตั๋วสัญญาใช้เงิน ค.ศ. 1930 (Convention Providing a Uniform Law For Bills of Exchange and Promissory Notes (Geneva, 1930)) หรือ “อนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931)” ซึ่งเป็นอนุสัญญาที่ได้รับการปรับปรุงจากอนุสัญญาเฮก ได้มีการบัญญัติเกี่ยวกับการค้าประกันตั๋วเงินแลกเงินไว้ในมาตรา 30, 31 และ 32 โดยอาจแยกอธิบายรายละเอียดได้ดังต่อไปนี้

##### (1) การเข้าค้ำประกันตั๋วเงิน

กล่าวคือ อนุสัญญาจัดทำกฎหมายเอกรูปสำหรับตั๋วแลกเงินและตั๋วสัญญาใช้เงิน ค.ศ. 1930 บัญญัติรับรองให้อาจมีการค้ำประกันตั๋วเงินได้โดยวิธีการที่เรียกว่า “อวัล” ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 30 วรรคหนึ่งว่า “ตั๋วแลกเงินจะมีผู้ค้ำประกันรับประกันการใช้เงินทั้งจำนวนหรือแต่บางส่วนก็ได้ ซึ่งท่านเรียกว่า “อวัล”” ซึ่งได้บัญญัติไว้ทำนองเดียวกันกับอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1912 (Hague Convention 1912) เพียงแต่เพิ่มเติมบทบัญญัติดังกล่าวให้สมบูรณ์ยิ่งขึ้นโดยการอนุญาตให้มีการอวัลจำนวนเงินตามตัวเท่าใดก็ได้ ไม่ว่าจะอวัลทั้งจำนวนหรือแต่เพียงบางส่วนก็ตาม

##### (2) บุคคลผู้มีสิทธิเข้ารับอวัลตั๋วเงิน

อนุสัญญาจัดทำกฎหมายเอกรูปสำหรับตั๋วแลกเงินและตั๋วสัญญาใช้เงิน ค.ศ. 1930 บัญญัติให้บุคคลหนึ่งบุคคลใดอาจเข้าอวัลตั๋วเงินก็ได้ ไม่ว่าจะจะเป็นบุคคลภายนอก หรือบุคคลซึ่งเป็นคู่สัญญาตามตั๋วเงินนั้นอยู่แล้วก็ตาม ดังที่มาตรา 30 วรรคสองบัญญัติไว้ว่า “การเข้ารับอวัลอาจทำได้โดยบุคคลภายนอก หรือบุคคลที่ได้ลงลายมือชื่อในฐานะคู่สัญญาแห่งตั๋วเงิน”

<sup>143</sup> เสาวนีย์ อัสวโรจน์, *อวัลแล้ว เชิงอรรถที่ 130*, น. 5.

<sup>144</sup> Frederick Wallach, *Introduction to European Commercial Law*, (New York: Oceana Publication, 1953), pp. 95 – 98.

มีข้อสังเกตว่าผู้จ่ายที่ลงลายมือชื่อรับรองตั๋วเงินแล้วซึ่งต้องรับผิดชอบอย่างถูกหนี้ขั้นต้น<sup>145</sup> ก็อาจเข้าอวัลตั๋วเงินซึ่งตนได้รับรองแล้วได้ เพราะมาตรา 30 วรรคสองมิได้บัญญัติห้ามไว้แต่อย่างใด

### (3) แบบแห่งการเข้ารับอวัลตั๋วเงิน

ตั๋วเงินเป็นตราสารเปลี่ยนมือที่สามารถโอนให้แก่กันได้โดยง่ายและอาจมีคู่สัญญาได้หลายฝ่ายไม่จำกัด เพื่อให้เป็นที่ยุติว่าบุคคลใดต้องรับผิดชอบตามตั๋วเงินบ้าง จึงจำเป็นต้องมีการแสดงเจตนาอย่างชัดแจ้งลงในตั๋วเงินนั่นเอง ดังนั้น อนุสัญญาจัดทำกฎหมายเอกรูปสำหรับตั๋วแลกเงินและตั๋วสัญญาใช้เงิน ค.ศ. 1930 จึงกำหนดให้ผู้ที่ประสงค์จะเข้ารับผิดชอบเพื่อความในตั๋วเงินในฐานะผู้รับอวัลต้องแสดงเจตนาของตนลงในตั๋วเงินนั่นเอง หรือในใบประจำต่อเท่านั้น ดังที่มาตรา 31 วรรคหนึ่งบัญญัติไว้ว่า “การรับอวัลอาจกระทำบนตั๋วเงินนั่นเอง หรือในใบประจำต่อ”

มีข้อสังเกตว่าแม้อนุสัญญาจัดทำกฎหมายเอกรูปสำหรับตั๋วแลกเงินและตั๋วสัญญาใช้เงิน ค.ศ. 1930 จะได้รับอิทธิพลเรื่องการอวัลมาจากกฎหมายตั๋วเงินของประเทศฝรั่งเศส แต่อนุสัญญาดังกล่าวกลับไม่รับเอาแนวความคิดเรื่องการอวัลตั๋วเงินในเอกสารอื่นต่างหากนอกจากตั๋วเงินนั่นเอง (Acte Séparé) มาบัญญัติไว้แต่อย่างใด ส่งผลให้มาตรา 31 วรรคหนึ่งแห่งอนุสัญญาดังกล่าวอนุญาตให้มีการแสดงเจตนาเข้าอวัลตั๋วเงินกันได้เฉพาะในตั๋วเงินนั่นเองหรือในใบประจำต่อเท่านั้น

และเนื่องจากบุคคลซึ่งต้องรับผิดชอบเพื่อความในตั๋วเงินนั้นมีหลายฐานะ เช่น ผู้สั่งจ่าย ผู้สืบทาย ผู้รับรอง ผู้รับอวัล ผู้สอดเข้าแก้หน้า เป็นต้น ดังนั้น เพื่อให้เกิดความชัดเจนว่าบุคคลใดประสงค์จะเข้าผูกพันตามตั๋วเงินในฐานะผู้รับอวัล อนุสัญญาจัดทำกฎหมายเอกรูปสำหรับตั๋วแลกเงินและตั๋วสัญญาใช้เงิน ค.ศ. 1930 จึงได้บัญญัติแบบแห่งการเข้าอวัลตั๋วเงินไว้โดยเฉพาะ โดยบุคคลที่ประสงค์จะเข้าอวัลตั๋วเงินต้องเขียนถ้อยคำว่า “ใช้ได้เป็นอวัล (Good as Aval)” หรือสำนวนอื่นใดในทำนองเดียวกัน และลงลายมือชื่อตน ดังที่มาตรา 31 วรรคสองบัญญัติไว้ว่า “การรับอวัลต้องใช้ถ้อยคำว่า “ใช้ได้เป็นอวัล” หรือสำนวนอื่นใดในทำนองเดียวกัน และลงลายมือชื่อผู้รับอวัล” เพื่อให้บุคคลอื่นที่เกี่ยวข้องกับตั๋วเงินฉบับนั้นจะได้ทราบว่าบุคคลผู้ลงลายมือชื่อและเขียนถ้อยคำสำนวนดังกล่าวไว้มีความรับผิดชอบในฐานะผู้รับอวัลนั่นเอง

อย่างไรก็ตาม นอกจากอนุสัญญาจัดทำกฎหมายเอกรูปสำหรับตั๋วแลกเงินและตั๋วสัญญาใช้เงิน ค.ศ. 1930 จะบัญญัติถึงวิธีการเข้าอวัลตั๋วเงินอย่างเต็มรูปแบบไว้ในมาตรา 31 วรรคสองดังกล่าวแล้ว อนุสัญญาดังกล่าวยังได้บัญญัติรับรองให้มีการเข้าอวัลตั๋วเงินโดยย่อได้เช่นเดียวกัน กล่าวคือ หากผู้รับอวัลเพียงแต่ลงลายมือชื่อของตนไว้ในด้านหน้าแห่งตั๋วเงินนั้น เช่นนี้ก็ถือเป็นการ

<sup>145</sup> Convention Providing a Uniform Law for Bills of Exchange and Promissory Notes 1930, Uniform Law on Bills of Exchange and Promissory Notes Article 28 Para. 1.

อ่าวแล้วเช่นกัน ดังที่มาตรา 31 วรรคสามบัญญัติไว้ว่า “อนึ่ง เพียงแต่ลงลายมือชื่อของผู้รับอ่าวใน ด้านหน้าแห่งตั๋วเงิน ท่านก็จัดว่าเป็นคำรับอ่าวแล้ว เว้นแต่ในกรณีที่เปลี่ยนมือชื่อของผู้จ่ายหรือผู้ส่ง จ่าย” อย่างไรก็ตามวิธีการดังกล่าวไม่นำมาใช้บังคับกับการลงลายมือชื่อของผู้จ่ายและผู้ส่งจ่าย เนื่องจากหากเป็นการลงลายมือชื่อโดยผู้จ่าย การดังกล่าวย่อมมีผลเป็นการรับรองการใช้เงินตามตัว เงินนั้น ตามมาตรา 25 วรรคหนึ่งตอนท้ายซึ่งบัญญัติว่า “...เพียงแต่ลงลายมือชื่อของผู้จ่ายไว้ใน ด้านหน้าแห่งตั๋วเงิน ท่านก็นับว่าเป็นการรับรองการใช้เงินตามตั๋วเงินเช่นกัน” และหากเป็นการลง ลายมือชื่อโดยผู้ส่งจ่าย การดังกล่าวก็ย่อมมีผลเพียงทำให้ตราสารนั้นมีผลสมบูรณ์เป็นตัวแลกเงิน เท่านั้น เนื่องจากตั๋วแลกเงินต้องปรากฏลายมือชื่อของผู้ส่งจ่ายด้วย ตามมาตรา 1 วรรค 8 ซึ่งบัญญัติ ไว้ว่า “ตั๋วแลกเงินต้องปรากฏ...8. ลายมือชื่อของบุคคลผู้ออกตั๋วแลกเงิน (ผู้ส่งจ่าย)” มิฉะนั้นย่อม ส่งผลให้ตราสารฉบับนั้นไม่สมบูรณ์เป็นตัวแลกเงิน<sup>146</sup>

และเนื่องจากตั๋วเงินเป็นตราสารเปลี่ยนมือที่โอนให้แก่กันได้ง่ายและอาจมีคู่สัญญาได้ หลายคนไม่จำกัดแล้ว การเข้าอ่าวตั๋วเงินซึ่งเป็นการค้าประกันตั๋วเงินของคู่สัญญาแห่งตั๋วเงินคนใดคน หนึ่งจึงต้องระบุดำเนินว่าจะอ่าวบุคคลใด มิฉะนั้นย่อมมีอาจทราบได้ว่าผู้รับอ่าวตั๋วเงินนั้นประสงค์ จะประกันความรับผิดของบุคคลใดในระหว่างบรรดาบุคคลผู้ต้องรับผิดตามเนื้อความในตั๋วเงิน ทั้งหลายนั้น อย่างไรก็ตามหากผู้รับอ่าวมิได้ระบุตัวบุคคลที่ตนประสงค์จะประกันความรับผิดของเขา เอาไว้ อนุสัญญาจัดทำกฎหมายเอกรูปสำหรับตั๋วแลกเงินและตั๋วสัญญาใช้เงิน ค.ศ. 1930 จึง กำหนดให้ถือว่ารับประกันผู้ส่งจ่าย ตามมาตรา 31 วรรคสี่ซึ่งบัญญัติว่า “ในคำรับอ่าวต้องระบุว่า รับประกันผู้ใด หากมิได้ระบุ ท่านให้ถือว่ารับประกันผู้ส่งจ่าย” ทั้งนี้เพราะหากผู้รับอ่าวใช้เงินตามตัว เงินนั้นให้แก่ผู้ทรงไป จะทำให้คู่สัญญาตามตั๋วเงินนั้นหลุดพ้นได้มากที่สุดนั่นเอง

#### (4) ความรับผิดของผู้รับอ่าว

อนุสัญญาจัดทำกฎหมายเอกรูปสำหรับตั๋วแลกเงินและตั๋วสัญญาใช้เงิน ค.ศ. 1930 บัญญัติเกี่ยวกับความรับผิดของผู้รับอ่าวไว้ในมาตรา 32 วรรคหนึ่งว่า “ผู้รับอ่าวตั๋วเงิน ย่อมมีความ รับผิดเช่นเดียวกับบุคคลที่ตนประกัน” ดังนั้น ผู้ถูกอ่าวต้องรับผิดในจำนวนเท่าใด ผู้รับอ่าวก็ต้องรับ ผิดในจำนวนเท่านั้น โดยความรับผิดของผู้ถูกอ่าวปรากฏอยู่ในมาตรา 48 และมาตรา 49 โดยมาตรา 48 เป็นบทบัญญัติว่าด้วยความรับผิดของคู่สัญญาตามตั๋วที่ถูกผู้ทรงไล่เบี้ยให้รับผิดเป็นลำดับแรก ส่วน มาตรา 49 เป็นบทบัญญัติว่าด้วยความรับผิดของคู่สัญญาตามตั๋วที่ถูกบุคคลผู้ให้เงินและเข้าถือเอาตัว

<sup>146</sup> Convention Providing a Uniform Law for Bills of Exchange and Promissory Notes 1930, Uniform Law on Bills of Exchange and Promissory Notes Article 2 Para. 1.



ตามมาตรา 48 ใช้สิทธิไล่เบี้ยเป็นลำดับต่อ ๆ มา ซึ่งไม่ว่ากรณีจะเป็นประการใด ผู้รับอาวัลบุคคลที่ถูกไล่เบี้ยตามมาตรา 48 หรือมาตรา 49 ย่อมต้องรับผิดชอบในจำนวนเงินเดียวกับบุคคลที่ตนประกัน

นอกจากนี้ ผู้รับอาวัลจะยังคงต้องผูกพันตามเนื้อความแห่งตั๋วแลกเงินนั้นต่อไปแม้ว่าบุคคลซึ่งตนประกันนั้นจะได้หลุดพ้นจากความรับผิดชอบไปแล้วก็ตาม เว้นแต่เหตุที่ทำให้บุคคลซึ่งตนประกันหลุดจากความรับผิดชอบนั้นจะเกิดขึ้นเนื่องจากการทำผิดแบบระเบียบ (Defect of Form) ตามมาตรา 32 วรรคสองซึ่งบัญญัติว่า “ผู้รับอาวัลยังคงมีความผูกพันตามตั๋วเงิน แม้ว่าความรับผิดชอบของบุคคลซึ่งตนประกันตกเป็นอันใช้ไม่ได้ด้วยเหตุใด ๆ นอกจากการทำผิดแบบระเบียบ (Defect of Form)”

### (5) สิทธิไล่เบี้ยของผู้รับอาวัล

เมื่อผู้รับอาวัลใช้เงินตามตั๋วแลกเงินให้แก่ผู้ทรงหรือผู้ใช้เงินและเข้าถือเอาตัวซึ่งได้ใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ตนไปแล้ว อนุสัญญาจัดทำกฎหมายเอกรูปสำหรับตั๋วแลกเงินและตัวสัญญาใช้เงิน ค.ศ. 1930 กำหนดให้ผู้รับอาวัลย่อมมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่บุคคลซึ่งตนประกัน (ผู้ถูกอาวัล) และบุคคลซึ่งต้องรับผิดชอบต่อบุคคลเช่นว่านั้น ตามมาตรา 32 วรรคสามซึ่งบัญญัติว่า “เมื่อผู้รับอาวัลจ่ายเงินตามตั๋วเงิน ย่อมมีสิทธิไล่เบี้ยเอาจากบุคคลซึ่งตนประกันและบุคคลซึ่งต้องรับผิดชอบบุคคลนั้น (Those who are liable to the latter on the bills of exchange)”

อนึ่ง บทบัญญัติเรื่องการอาวัลตั๋วแลกเงินนั้นไม่นำมาใช้บังคับแก่ตัวสัญญาใช้เงินด้วยแต่อย่างใด เพราะมาตรา 77 ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่ให้นำบทบัญญัติต่าง ๆ ในเรื่องตั๋วแลกเงินมาใช้บังคับกับตัวสัญญาใช้เงินนั้น มิได้ให้นำบทบัญญัติเรื่องการอาวัลตั๋วแลกเงินมาใช้บังคับกับตัวสัญญาใช้เงินนั่นเอง

สำหรับอนุสัญญาจัดทำกฎหมายเอกรูปสำหรับเช็ค ค.ศ. 1931 (Convention Providing a Uniform Law For Cheques (Geneva, 1931)) หรือ “อนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ. 1930, 1931 (Geneva Convention 1930, 1931)” ได้มีการบัญญัติเกี่ยวกับการค้าประกันความรับผิดชอบตามเช็คไว้ในมาตรา 25, 26 และ 27 ดังนี้

มาตรา 25 “เช็คจะมีผู้ค้าประกันรับประกันการใช้เงินทั้งจำนวนหรือแต่บางส่วนก็ได้ เรียกว่า “อาวัล”

อันอาวัลนั้นบุคคลภายนอกคนใดคนหนึ่งจะเป็นผู้รับ หรือแม้คู่สัญญาแห่งเช็คนั้นฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งจะเป็นผู้รับก็ได้”

มาตรา 26 “อันการรับอาวัลยอมทำให้กันด้วยเขียนลงในเช็คนั้นเอง หรือที่ใบประจำต่อในการนี้พึงใช้ถ้อยคำสำนวนว่า “ใช้ได้เป็นอาวัล” หรือสำนวนอื่นใดทำนองเดียวกันนั้น และลงลายมือชื่อผู้รับอาวัล

อนึ่ง เพียงแต่ลงลายมือชื่อของผู้รับอวัลในด้านหน้าแห่งเช็ค ท่านก็จัดว่าเป็นคำรับอวัลแล้ว เว้นแต่ในกรณีที่เปลี่ยนลายมือชื่อของผู้จ่ายหรือผู้ส่งจ่าย

ในคำรับอวัลต้องระบุว่ารับประกันผู้ใด หากมิได้ระบุ ท่านให้ถือว่ารับประกันผู้ส่งจ่าย”

มาตรา 27 “ผู้รับอวัลย่อมต้องผูกพันเป็นอย่างเดียวกันกับบุคคลซึ่งตนประกัน

แม้ถึงว่าความรับผิดใช้เงินอันผู้รับอวัลได้ประกันอยู่นั้นจะตกเป็นใช้ไม่ได้ด้วยเหตุใด ๆ นอกจากเพราะทำผิดแบบระเบียบ ท่านว่าข้อที่สัญญาผู้รับอวัลนั้นก็ยังคงสมบูรณ์

เมื่อผู้รับอวัลได้ใช้เงินไปตามเช็คแล้ว ย่อมได้สิทธิในอันจะไล่เบี้ยเอาแก่บุคคลซึ่งตนได้ประกันไว้ กับทั้งบุคคลทั้งหลายผู้รับผิดชอบแทนตัวผู้นั้น”

จะเห็นได้ว่าบทบัญญัติเรื่องการอวัลเช็คตามอนุสัญญาจัดทำกฎหมายเอกรูปสำหรับเช็ค ค.ศ. 1931 ทั้งสามมาตราดังกล่าวนั้นมีหลักการเดียวกันกับบทบัญญัติว่าการอวัลตั๋วแลกเงินตามอนุสัญญาจัดทำกฎหมายเอกรูปสำหรับตั๋วแลกเงินและตั๋วสัญญาใช้เงิน ค.ศ. 1930

## (6) อายุความสิทธิไล่เบี้ย

### (6.1) อายุความกรณีผู้ทรงใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ผู้รับอวัลตัวเงิน

เมื่อตัวเงินขาดความเชื่อถือ ผู้ทรงยอมมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่คู่สัญญาทั้งหลายผู้ต้องรับผิดชอบต่อตนได้ รวมทั้งผู้รับอวัลคู่สัญญาดังกล่าวด้วย ซึ่งความรับผิดในด้านอายุความของผู้รับอวัลดังกล่าวก็จะเป็นเช่นเดียวกันกับบุคคลซึ่งผู้รับอวัลได้ประกันไว้ กล่าวคือ ผู้ถูกอวัลต้องรับผิดชอบภายในอายุความเท่าใด ผู้รับอวัลก็ต้องรับผิดชอบภายในอายุความเท่านั้น โดยผู้ถูกอวัลต้องรับผิดชอบภายในอายุความตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 70 โดยหากผู้ถูกอวัล ได้แก่ ผู้รับรองซึ่งต้องรับผิดชอบภายในอายุความ 3 ปีนับแต่วันที่ตั๋วแลกเงินถึงกำหนด ตามมาตรา 70 วรรคหนึ่งซึ่งบัญญัติว่า “ในคดีฟ้องผู้รับรองตั๋วแลกเงิน ท่านห้ามมิให้ฟ้องเมื่อพ้นเวลาสามปีนับแต่วันตั้งขึ้น” ผู้รับอวัลบุคคลดังกล่าวก็ต้องรับผิดชอบภายในอายุความ 3 ปีด้วย

หากผู้ถูกอวัล ได้แก่ ผู้สลักหลังหรือผู้ส่งจ่ายซึ่งต้องรับผิดชอบภายในอายุความ 1 ปีนับแต่วันทำคำคัดค้าน หรือนับแต่วันที่ตั๋วแลกเงินถึงกำหนด ในกรณีที่ไม่จำเป็นต้องทำคำคัดค้าน (Retour Sans Frais) ตามมาตรา 70 วรรคสองซึ่งบัญญัติว่า “ในคดีที่ผู้ทรงตัวเงินฟ้องผู้สลักหลังและผู้ส่งจ่าย ท่านห้ามมิให้ฟ้องเมื่อพ้นเวลาปีหนึ่งนับแต่วันที่ได้ลงในคำคัดค้านซึ่งได้ทำขึ้นภายในเวลาอันถูกต้องตามกำหนด หรือนับแต่วันตั้งตัวเงินถึงกำหนด ในกรณีที่มีข้อกำหนดไว้ว่า “ไม่จำเป็นต้องมีคำคัดค้าน (Retour Sans Frais)”” ผู้รับอวัลบุคคลดังกล่าวก็ต้องรับผิดชอบภายในอายุความ 1 ปีด้วย

หรือหากผู้ถูกอ่าวล ได้แก่ ผู้สละกหลังหรือผู้ส่งจ่ายซึ่งถูกผู้สละกหลังอื่นที่ได้ใช้เงินและเข้าถือเอาตัวไล่เบี่ยซึ่งต้องรับผิตภายในอายุควม 6 เดือนนับแต่วันที่ได้ใช้เงินและเข้าถือเอาตัวหรือนับแต่วันที่ถูกฟ้อง ตามมาตรา 70 วรรคสามซึ่งบัญญัติว่า “ในคดีผู้สละกหลังทั้งหลายฟ้องไล่เบี่ยกันเองและไล่เบี่ยเอาแก่ผู้ส่งจ่ายแห่งตัวเงิน ท่านห้ามมิให้ฟ้องคดีเมื่อพ้นเวลาหกเดือนนับแต่วันที่ผู้สละกหลังเข้าถือเอาตัวเงินและใช้เงิน หรือนับแต่วันที่ผู้สละกหลังนั้นเองถูกฟ้อง” ผู้รับอ่าวลบุคคลดังกล่าวก็ต้องรับผิตภายในอายุควม 6 เดือนด้วย

### (6.2) อายุควมกรณีผู้รับอ่าวลใช้สิทธิไล่เบี่ยเอาแก่ผู้ต้องรับผิตต่อตน

จากการศึกษากฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ. 1930, 1931 (Geneva Convention 1930, 1931) พบว่า กฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ. 1930, 1931 (Geneva Convention 1930, 1931) มิได้บัญญัติอายุควมในกรณีผู้รับอ่าวลได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงหรือคู่สัญญาที่ได้ใช้เงินและเข้าถือเอาตัวคนก่อน ๆ ไปแล้ว และจะมาใช้สิทธิไล่เบี่ยเอาแก่บุคคลซึ่งตนประกัน กับทั้งผู้ต้องรับผิตแทนตัวผู้นั้นไว้แต่อย่างใด จึงเป็นปัญหาประการหนึ่งของกฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ. 1930, 1931 (Geneva Convention 1930, 1931) ที่ขาดควมชัดเจนในเรื่องอายุควมที่ผู้รับอ่าวลจะใช้สิทธิไล่เบี่ยในทอดต่อ ๆ มาได้ภายในระยะเวลาที่ปี ซึ่งต่อมาปัญหานี้ก็ได้รับการแก้ไขโดยอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) ซึ่งได้บัญญัติไว้ชัดเจนว่าบุคคลที่ได้ใช้เงินตามตัวไปแล้ว สามารถใช้สิทธิไล่เบี่ยเอาแก่ผู้ต้องรับผิตต่อตนได้ภายในอายุควม 1 ปีนับแต่วันที่ตนได้ใช้เงินไป

### (7) ข้อสังเกตบางประการเกี่ยวกับการอ่าวลตัวเงินตามอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931)

#### (7.1) กรณีตัวผู้ถือ

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 921 ของไทย กำหนดให้มีการรับอ่าวลโดยผลของกฎหมาย กล่าวคือ กฎหมายกำหนดให้บุคคลซึ่งสละกหลังลงในตัวแลกเงินชนิดผู้ถือ ต้องรับผิตในฐานะผู้รับอ่าวล การรับอ่าวลในรูปแบบนี้ มิใช่การรับอ่าวลโดยเจตนา เนื่องจากบุคคลผู้สละกหลังตัวผู้ถืออาจมิได้มีเจตนาเข้ารับอ่าวลตัวนั้นก็ได้ แต่เมื่อกฎหมายกำหนดให้ต้องรับผิตในฐานะผู้รับอ่าวล จึงเรียกรับอ่าวลรูปแบบนี้ว่า การรับอ่าวลโดยผลของกฎหมาย จึงมีปัญหานั้น่าพิจารณาว่ากฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ. 1930, 1931 (Geneva Convention 1930, 1931) ได้กำหนดให้มีการรับอ่าวลโดยผลของกฎหมายทำนองเดียวกันกับกฎหมายไทยหรือไม่

เมื่อศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ. 1930, 1931 (Geneva Convention 1930, 1931) แล้ว พบว่า กฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ. 1930, 1931 (Geneva Convention 1930, 1931) มิได้กำหนดให้มีการรับอ่าวลโดยผลของกฎหมาย

แต่อย่างไร เนื่องจากกฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ. 1930, 1931 (Geneva Convention 1930, 1931) ไม่อนุญาตให้มีการออกตั๋วแลกเงินชนิดผู้ถือ ดังที่กฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ. 1930, 1931 (Geneva Convention 1930, 1931) มาตรา 1 วรรค 6 ซึ่งเป็นบทบัญญัติว่าด้วยรายการที่ต้องมีตามตั๋ว กำหนดให้ตั๋วแลกเงินทุกฉบับต้องปรากฏชื่อของผู้รับเงิน หรือชื่อของบุคคลที่ผู้จ่ายต้องใช้เงินตามคำสั่งของผู้นั้น<sup>147</sup> โดยไม่อนุญาตให้เขียนคำจดแจ้งว่าให้ใช้เงินแก่ผู้ถืออย่างเช่นกฎหมายไทยแต่อย่างไร ดังนั้น ตามกฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ. 1930, 1931 (Geneva Convention 1930, 1931) จึงไม่มีตั๋วแลกเงินชนิดผู้ถือ ส่งผลให้มิอาจมีการรับอาวัลโดยผลของกฎหมายด้วยการสลักหลังลงในตั๋วผู้ถือได้

มีปัญหาที่น่าพิจารณาว่า หากมีบุคคลคนหนึ่งเข้ามาลงลายมือชื่อในตัวเงินโดยประสงค์จะเข้ารับอาวัลตัวนั้น แต่มิได้ทำให้ถูกต้องตามแบบของการรับอาวัล เช่น ลงลายมือชื่อในด้านหลังตัวเงินโดยมิได้เขียนถ้อยคำรับอาวัลใด ๆ เช่นนี้ ย่อมมีปัญหาว่า บุคคลดังกล่าวจะต้องรับผิดชอบตามเนื้อความในตัวเงินนั้นหรือไม่

ต่อปัญหานี้ เมื่อศึกษากฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ. 1930, 1932 (Geneva Convention 1930, 1932) แล้ว ผู้ศึกษาไม่พบบทบัญญัติที่ระบุไว้ตรง ๆ เป็นการเฉพาะ อีกทั้งยังไม่มีบทบัญญัติที่กำหนดให้บุคคลผู้ลงลายมือชื่อของตนในตัวเงินย่อมจะต้องรับผิดชอบตามเนื้อความในตัวเงินนั้นทำนองเดียวกับมาตรา 900 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยด้วย กรณีจึงน่าจะต้องตีความตามหลักกฎหมายแพ่งทั่วไป กล่าวคือ การใดที่กฎหมายกำหนดให้ต้องทำตามแบบ เมื่อมิได้ทำตามแบบ การนั้นก็ย่อมตกเป็นโมฆะ อย่างไรก็ตาม หากการดังกล่าวเข้าลักษณะเป็นนิติกรรมอย่างอื่นซึ่งไม่เป็นโมฆะ ก็ให้ถือตามนิติกรรมซึ่งไม่เป็นโมฆะ ถ้าสันนิษฐานได้โดยพฤติการณ์แห่งกรณีว่า หากคู่กรณีได้รู้ว่าการนั้นเป็นโมฆะแล้ว ก็คงจะได้ตั้งใจมาตั้งแต่แรกที่จะทำนิติกรรมอย่างอื่นซึ่งไม่เป็นโมฆะนั้น และเมื่อพิจารณาเจตนาของผู้รับอาวัลที่ทำผิดแบบดังกล่าว จะเห็นได้ว่าผู้รับอาวัลนั้นมีเจตนาที่จะค้าประกันความรับผิดชอบในตัวเงิน ดังนั้น จึงควรตีความว่า บุคคลดังกล่าวต้องรับผิดชอบในฐานะผู้ค้าประกันนั่นเอง การตีความเช่นนี้ย่อมสมประสงค์ของผู้ที่เกี่ยวข้องด้วยกันทั้งหมดทุกฝ่าย

มีปัญหาวว่า เมื่อผู้รับอาวัลที่ทำผิดแบบดังกล่าวต้องรับผิดชอบในฐานะผู้ค้าประกันแล้ว จะถือว่าเป็นการค้าประกันบุคคลใด และต้องรับผิดชอบภายในอายุความเท่าใด ต่อปัญหานี้ ผู้ศึกษาไม่พบ

---

<sup>147</sup> Convention Providing a Uniform Law for Bills of Exchange and Promissory Notes 1930, Uniform Law on Bills of Exchange and Promissory Notes Article 1 Para. 6. – A bill of exchange contains: ... 6. The name of the person to whom or to whose order payment is to be made.

บทบัญญัติที่ได้บัญญัติไว้ให้ชัดเจนเช่นเดียวกัน ประเด็นนี้จึงขึ้นอยู่กับกฎหมายภายในของแต่ละประเทศที่เป็นคู่สัญญาในอนุสัญญาฉบับนี้ อย่างไรก็ตามผู้ศึกษาเห็นว่าน่าจะเป็นการค้าประกันผู้ส่งจ่ายเนื่องจากเจตนาของผู้ลงลายมือชื่อต้องการค้าประกันตัวเงินเป็นการเพิ่มความน่าเชื่อถือให้แก่ตัว ดังนั้นจึงควรแปลเจตนาว่าเป็นการค้าประกันผู้ส่งจ่ายเพราะผู้ส่งจ่ายเป็นลูกหนี้ซึ่งหากใช้เงินตามตัวไปแล้ว จะทำให้ลูกหนี้ตามตัวหลุดพ้นจากความรับผิดชอบตามตัวได้มากที่สุด และเมื่อถือว่าเป็นการค้าประกันผู้ส่งจ่ายแล้ว จึงต้องรับผิดชอบต่อผู้ทรงภายในอายุความ 1 ปีเช่นเดียวกันกับผู้ส่งจ่ายด้วย ตามกฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ. 1930, 1931 (Geneva Convention 1930, 1931) มาตรา 70 วรรคสอง

มีปัญหาต่อไปว่า เมื่อผู้ค้าประกันดังกล่าวใช้เงินให้แก่ผู้ทรงไปแล้ว จะมีสิทธิไล่เบี่ยเอาแก่บุคคลใดได้บ้าง และภายในอายุความเท่าใด ต่อปัญหานี้ ผู้ศึกษาไม่พบบทบัญญัติที่ได้บัญญัติไว้ให้ชัดเจนจึงขึ้นอยู่กับกฎหมายภายในของแต่ละประเทศเช่นเดียวกัน อย่างไรก็ตามน่าจะตีความว่าเมื่อถือว่าเป็นผู้ค้าประกันผู้ส่งจ่ายแล้ว บุคคลดังกล่าวจึงย่อมมีสิทธิไล่เบี่ยเอาแก่ผู้ส่งจ่ายซึ่งเป็นบุคคลที่ตนประกัน กับทั้งผู้ต้องรับผิดชอบต่อผู้ส่งจ่ายเท่านั้น ตามกฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ. 1930, 1931 (Geneva Convention 1930, 1931) มาตรา 32 วรรคสาม และยอมมีสิทธิไล่เบี่ยได้ภายในอายุความ 1 ปีเท่ากับอายุความที่ผู้ทรงมีสิทธิไล่เบี่ยเอาแก่ผู้ส่งจ่าย

#### 4.6.3 อนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988)

##### 4.6.3.1 ประวัติการจัดทำอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988)

นอกจากจะมีอนุสัญญาที่เกี่ยวกับกฎหมายตัวเงินซึ่งเป็นความพยายามที่จะทำให้กฎหมายภายในของแต่ละประเทศมีความสอดคล้องไปในทางเดียวกันแล้ว ก็ยังมีอนุสัญญาที่เกี่ยวกับตัวเงินระหว่างประเทศขึ้นอีกด้วย เนื่องจากในการค้าระหว่างประเทศซึ่งมีข้อเท็จจริงเกี่ยวเนื่องกันตั้งแต่ 2 ประเทศขึ้นไป อาจเกิดปัญหาว่าจะใช้กฎหมายของประเทศใดบังคับกับกรณีนั้น ๆ เพราะในแต่ละประเทศต่างก็มีหลักเกณฑ์ในเรื่องการชดกันแห่งกฎหมายตัวเงินที่แตกต่างกัน ตัวอย่างเช่น ในเรื่องรูปแบบและรายการในตัวเงิน กฎหมายอังกฤษให้ใช้กฎหมายของถิ่นที่มีการทำตัวเงินนั้นขึ้น แต่กฎหมายฝรั่งเศสให้เป็นไปตามกฎหมายของถิ่นที่มีการชำระเงินตามตัวเงินนั้น ในส่วนกฎหมายที่ใช้บังคับกับการโอน การรับรองและวิธีการอื่น ๆ ตามตัวเงินนั้น กฎหมายอังกฤษให้เป็นไปตามกฎหมายของถิ่นที่มีการกระทำความผิดนั้น ๆ ในขณะที่กฎหมายฝรั่งเศสให้เป็นไปตามกฎหมายที่คู่กรณีตกลงกัน แต่ถ้าไม่มีการตกลงกันก็ให้เป็นไปตามกฎหมายของถิ่นที่มีการทำความผิดนั้น ๆ เป็นต้น

ด้วยเหตุที่กฎหมายของแต่ละประเทศมีความแตกต่างกันเช่นนี้ ในการเลือกใช้กฎหมายในกรณีที่มีข้อเท็จจริงเกี่ยวเนื่องกันตั้งแต่สองประเทศขึ้นไป ก็ย่อมจะก่อให้เกิดความสับสนและไม่

แน่นอนกับผู้ที่ใช้ตั๋วเงินระหว่างประเทศ องค์การสหประชาชาติจึงพยายามให้มีกฎหมายที่มีลักษณะเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันใช้บังคับกับตั๋วเงินระหว่างประเทศ โดยคณะกรรมการกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติ (United Nations Commission on International Trade Law – UNCITRAL) ได้จัดทำร่างอนุสัญญาว่าด้วยตั๋วแลกเงินและตั๋วสัญญาใช้เงินระหว่างประเทศ (United Nations Convention on International Bills of Exchange and International Promissory Notes) ซึ่งใช้เวลากว่า 15 ปี จนในที่สุดได้ดำเนินการร่างอนุสัญญาจนเสร็จสิ้นที่กรุงเวียนนาและได้รับการยอมรับในการประชุมสมัชชาใหญ่แห่งสหประชาชาติ เมื่อวันที่ 9 ธันวาคม ค.ศ. 1988 อนุสัญญานี้เรียกกันโดยทั่วไปว่า “อนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988)”<sup>148</sup> โดยเป็นอนุสัญญาที่ใช้บังคับกับตั๋วแลกเงินและตั๋วสัญญาใช้เงินระหว่างประเทศ ซึ่งแตกต่างจากอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931) ที่มีวัตถุประสงค์เพื่อให้กฎหมายตั๋วเงินภายในของแต่ละประเทศมีลักษณะเหมือนกัน ตามอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) ผู้สั่งจ่ายหรือผู้ออกตั๋วจะระบุให้ตั๋วเงินอยู่ภายใต้บังคับอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) ก็ได้โดยการใช้คำว่าตั๋วแลกเงินระหว่างประเทศหรือตั๋วสัญญาใช้เงินระหว่างประเทศ และตั๋วเงินนั้นจะต้องมีลักษณะที่เกี่ยวข้องกับประเทศต่าง ๆ ตั้งแต่สองประเทศขึ้นไป โดยประเทศหนึ่งประเทศใดจะต้องเป็นภาคีแห่งอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) ด้วย<sup>149</sup>

#### 4.6.3.2 บทบัญญัติของอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) ที่เกี่ยวกับการรับอวัลตั๋วเงิน

อนุสัญญาว่าด้วยตั๋วแลกเงินระหว่างประเทศและตั๋วสัญญาใช้เงินระหว่างประเทศ ค.ศ. 1988 (United Nations Convention on International Bills of Exchange and International Promissory Notes, 1988) หรือ “อนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988)” เป็นอนุสัญญาที่ใช้กับตั๋วแลกเงินและตั๋วสัญญาใช้เงินระหว่างประเทศ ซึ่งมีลักษณะแตกต่างจากอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931) ที่ใช้กับตั๋วเงินภายในของแต่ละประเทศ ตามอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) ผู้สั่งจ่ายตั๋วแลกเงินและผู้ออกตั๋วสัญญาใช้เงินจะระบุให้ตั๋วเงินของตนอยู่ภายใต้บังคับแห่งอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) ได้โดยการเขียนคำว่า “ตั๋วแลกเงินระหว่างประเทศ

<sup>148</sup> Convention on International Bills of Exchange and International Promissory Notes, (1989) XXVIII (No. 1) International Legal Materials 170 (January 1989).

<sup>149</sup> Vienna Convention 1988 Article 1, 2.

(อนุสัญญา UNCITAL)” (International Bills of Exchange (UNCITRAL Convention)) หรือคำว่า “ตั๋วสัญญาใช้เงินระหว่างประเทศ” (International Promissory Notes (UNCITRAL Convention)) แล้วแต่กรณี ไว้ที่ด้านบนแห่งตั๋วเงิน และต้องปรากฏคำดังกล่าวในเนื้อความของตั๋วเงินนั้น ๆ ด้วย<sup>150</sup> โดยตัวนั้นต้องมีความเกี่ยวเนื่องกันตั้งแต่ 2 ประเทศขึ้นไป และประเทศหนึ่งต้องเป็นภาคีแห่งอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) ด้วย<sup>151</sup>

สำหรับหลักกฎหมายที่เกี่ยวกับการค้าประกันตั๋วแลกเงินและตั๋วสัญญาใช้เงิน ได้มีการบัญญัติไว้ในอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) มาตรา 46, 47 และ 48 ดังนี้

มาตรา 46 “1. การใช้เงินตามตราสาร ไม่ว่าจะได้รับการรับรองหรือไม่ อาจมีการค้าประกันให้แก่คู่สัญญาฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดหรือผู้จ่ายทั้งจำนวนหรือแต่เพียงบางส่วนก็ได้ การค้าประกันอาจกระทำโดยบุคคลใดก็ได้ ไม่ว่าจะได้เป็นคู่สัญญาตามตัวนั้นอยู่แล้วหรือไม่ก็ตาม

2. การค้าประกันอาจทำลงบนตราสารนั่นเอง หรือในใบประจำต่อ

3. การค้าประกันพึงใช้ถ้อยคำสำนวนว่า “การค้าประกัน (Guaranteed)” “อวัล (Aval)” “ใช้ได้เป็นอวัล (Good as Aval)” หรือสำนวนอื่นใดทำนองเดียวกันนั้น และลงลายมือชื่อผู้ค้าประกัน ตามอนุสัญญานี้ ถ้อยคำสำนวนว่า “การค้าประกันการสลักหลังครั้งก่อน ๆ (Prior Endorsements Guaranteed)” หรือสำนวนอื่นใดทำนองเดียวกันนั้น ไม่มีผลเป็นการค้าประกัน

4. การค้าประกันย่อมมีผลโดยการลงลายมือชื่อของผู้ค้าประกันไว้ในด้านหน้าแห่งตราสารแต่เพียงประการเดียว การลงลายมือชื่อแต่เพียงประการเดียวในด้านหน้าแห่งตราสาร นอกจากลายมือชื่อของผู้ออกตั๋ว ผู้ส่งจ่ายและผู้จ่าย ย่อมมีผลเป็นการค้าประกัน

5. ผู้ค้าประกันอาจระบุตัวบุคคลซึ่งตนประสงค์จะค้าประกันก็ได้ หากไม่มีการระบุดังกล่าว บุคคลที่ได้รับการค้าประกัน คือ ผู้รับรองหรือผู้จ่าย ในกรณีตั๋วแลกเงิน หรือผู้ออกตั๋ว ในกรณีตั๋วสัญญาใช้เงิน

6. ผู้ค้าประกันมีอาจยกข้อเท็จจริงว่าตนได้ลงลายมือชื่อก่อนหน้าบุคคลที่ได้รับการค้าประกันจะลงลายมือชื่อ หรือตนลงลายมือชื่อในขณะที่ตราสารยังไม่สมบูรณ์ขึ้นเป็นข้อต่อสู้ได้”

มาตรา 47 “1. ผู้ค้าประกันย่อมต้องผูกพันเป็นอย่างเดียวกันกับบุคคลซึ่งตนประกัน

2. ถ้าบุคคลที่ได้รับการค้าประกัน คือ ผู้จ่าย ผู้ค้าประกันย่อมมีหน้าที่ดังต่อไปนี้

<sup>150</sup> United Nations Convention on International Bills of Exchange and International Promissory Notes, 1988 Article 1.

<sup>151</sup> United Nations Convention on International Bills of Exchange and International Promissory Notes, 1988 Article 2.

- (a) ใช้เงินเมื่อถึงกำหนดให้แก่ผู้ทรง หรือแก่บุคคลที่เข้าถือเอาและใช้เงินตามตั๋วแลกเงินนั้น
- (b) ถ้าเป็นตั๋วแลกเงินชนิดมีเวลาถึงกำหนดแน่นอน ในกรณีที่ตั๋วแลกเงินขาดความเชื่อถือเพราะเขาไม่ใช้เงิน และมีการทำคำคัดค้านแล้ว ผู้ค้าประกันย่อมมีหน้าที่ใช้เงินให้แก่ผู้ทรง หรือแก่บุคคลที่เข้าถือเอาและใช้เงินตามตั๋วแลกเงินนั้น

3. ผู้ค้าประกันอาจยกข้อต่อสู้เฉพาะตัวขึ้นต่อสู้ได้ ดังต่อไปนี้

(a) ต่อผู้ทรงที่มีได้รับการคุ้มครอง ข้อต่อสู้ตามมาตรา 28 วรรค 1, 3 และ 4

(b) ต่อผู้ทรงที่ได้รับการคุ้มครอง ข้อต่อสู้ตามมาตรา 30 วรรค 1

4. เกี่ยวกับข้อต่อสู้ของบุคคลซึ่งตนประกัน

(a) ผู้ค้าประกันอาจยกข้อต่อสู้ตามมาตรา 28 วรรค 1, 3 และ 4 ซึ่งเป็นข้อต่อสู้ที่บุคคลซึ่งตนประกันอาจยกขึ้นต่อสู้ผู้ทรงที่มีได้รับการคุ้มครอง ขึ้นต่อสู้ผู้ทรงเช่นว่านั้นได้

(b) ผู้ค้าประกันที่เขียนถ้อยคำสำนวนว่า “ค้ำประกัน (Guaranteed)” “ค้ำประกันการใช้เงิน (Payment Guaranteed)” “ค้ำประกันการเรียกเก็บเงิน (Collection Guaranteed)” หรือสำนวนอื่นใดทำนองเดียวกันนั้น อาจยกข้อต่อสู้ตามมาตรา 30 วรรค 1 ซึ่งเป็นข้อต่อสู้ที่บุคคลซึ่งตนประกันอาจยกขึ้นต่อสู้ผู้ทรงที่มีได้รับการคุ้มครอง ขึ้นต่อสู้ผู้ทรงเช่นว่านั้นได้

(c) ผู้ค้าประกันที่เขียนถ้อยคำสำนวนว่า “อวัล (Aval)” หรือ “ใช้ได้เป็นอวัล (Good as Aval)” อาจต่อสู้ผู้ทรงที่มีได้รับการคุ้มครองด้วยข้อต่อสู้ดังต่อไปนี้

(i) ข้อต่อสู้ตามมาตรา 30 วรรค 1 (b) ว่าผู้ทรงที่ได้รับการรับรอง ได้รับการสลักหลังจากบุคคลซึ่งตนประกันโดยการฉ้อฉล

(ii) ข้อต่อสู้ตามมาตรา 53 หรือมาตรา 57 ว่าตราสารนั้นมีได้นัยขึ้นเพื่อการรับรองหรือเพื่อการใช้เงิน

(iii) ข้อต่อสู้ตามมาตรา 63 ว่าไม่มีการคัดค้านการที่เขาไม่รับรองหรือไม่ใช้เงินภายในเวลาที่กำหนด

(iv) ข้อต่อสู้ตามมาตรา 84 ว่ามีอาจบังคับการใช้เงินเอาแก่บุคคลซึ่งตนประกันได้อีกต่อไป

(d) ผู้ค้าประกันที่มีธนาคารหรือสถาบันการเงินอื่นและซึ่งได้ค้ำประกันโดยการลงลายมือชื่อแต่เพียงประการเดียว อาจยกข้อต่อสู้ตามที่บัญญัติไว้ในอนุมาตรา (b) แห่งวรรคนี้ขึ้นต่อสู้ผู้ทรงที่มีได้รับการคุ้มครองได้

(e) ผู้ค้าประกันที่เป็นธนาคารหรือสถาบันการเงินอื่นและซึ่งได้ค้ำประกันโดยการลงลายมือชื่อแต่เพียงประการเดียว อาจยกข้อต่อสู้ตามที่บัญญัติไว้ในอนุมาตรา (c) แห่งวรรคนี้ขึ้นต่อสู้ผู้ทรงที่มีได้รับการคุ้มครองได้”



มาตรา 48 “(1) การใช้จ่ายเงินตามตัวโดยผู้ค้ำประกันตามมาตรา 72 ย่อมปลดเปลื้องบุคคลที่ผู้ค้ำประกันเข้าประกันจากความรับผิดชอบตามเนื้อความแห่งตัวเงินตามจำนวนที่ได้ใช้จ่ายเงินไป

(2) เมื่อผู้ค้ำประกันได้ใช้จ่ายเงินไปตามตราสารแล้ว ย่อมได้สิทธิในอันจะไล่เบี้ยเอาแก่บุคคลซึ่งตนได้ประกันไว้ กับทั้งบุคคลทั้งหลายผู้รับผิดชอบแทนตัวผู้นั้นตามจำนวนซึ่งตนได้ใช้จ่ายเงินไปพร้อมทั้งดอกเบี้ย”

บทบัญญัติทั้งสามมาตราดังกล่าวอาจแยกอธิบายรายละเอียดได้ 9 ประเด็นดังต่อไปนี้

### (1) การเข้าค้ำประกันตัวเงิน

อนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) บัญญัติรับรองทั้งระบบการอาวัลตามอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.1930,1931 (Geneva Convention 1930,1931) และการค้ำประกันตัวเงินตามระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ ดังที่มาตรา 46 วรรค 3 ตอนต้นบัญญัติไว้ว่า “การค้ำประกันพึงใช้ถ้อยคำสำนวนว่า “ค้ำประกัน (Guaranteed)” “อาวัล (Aval)” “ใช้ได้เป็นอาวัล (Good as Aval)” หรือสำนวนอื่นใดทำนองเดียวกันนั้น และลงลายมือชื่อผู้รับอาวัล...” โดยการค้ำประกันตัวเงินทั้งสองระบบดังกล่าวนี้จะส่งผลแตกต่างกันในเรื่องข้อต่อสู้ที่ผู้รับอาวัลจะยกขึ้นต่อสู้ผู้ทรง

### (2) บุคคลผู้มีสิทธิเข้ารับอาวัลตัวเงิน

อนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) บัญญัติให้บุคคลหนึ่งบุคคลใดอาจเข้าค้ำประกันตัวเงินก็ได้ ไม่ว่าจะจะเป็นบุคคลภายนอก หรือบุคคลซึ่งเป็นผู้สัญญาตามตัวเงินนั้นอยู่แล้วก็ตาม ดังที่มาตรา 46 วรรค 1 ตอนท้ายบัญญัติไว้ว่า “...การค้ำประกันอาจกระทำโดยบุคคลใดก็ได้ ไม่ว่าจะได้เป็นผู้สัญญาตามตัวนั้นอยู่แล้วหรือไม่ก็ตาม”

มีข้อสังเกตว่าผู้จ่ายที่ลงลายมือชื่อรับรองตัวเงินแล้วซึ่งต้องรับผิดชอบอย่างลูกหนี้ชั้นต้น<sup>152</sup> ก็อาจเข้าค้ำประกันตัวเงินซึ่งตนได้รับรองแล้วได้ เพราะมาตรา 46 วรรค 1 มิได้บัญญัติห้ามไว้แต่อย่างใด

### (3) แบบแห่งการเข้ารับอาวัลตัวเงิน

ตัวเงินเป็นตราสารเปลี่ยนมือที่สามารถโอนให้แก่กันได้โดยง่ายและอาจมีผู้สัญญาได้หลายฝ่ายไม่จำกัด เพื่อให้เป็นที่ยุติว่าบุคคลใดต้องรับผิดชอบตัวเงินบ้าง จึงจำเป็นต้องมีการแสดงเจตนาอย่างชัดแจ้งลงในตัวเงินนั่นเอง ดังนั้น อนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) จึงกำหนดให้ผู้ที่จะเข้ารับผิดตามเนื้อความในตัวเงินในฐานะผู้ค้ำประกันต้องแสดงเจตนาของตนลงในตัวเงินนั่นเอง หรือในใบประจำต่อเท่านั้น ดังที่มาตรา 46 วรรค 2 บัญญัติไว้ว่า “การค้ำประกันอาจทำลงบนตราสารนั่นเอง หรือในใบประจำต่อ”

<sup>152</sup> United Nations Convention on International Bills of Exchange and International Promissory Notes, 1988 Article 40 Para. 1.

เนื่องจากบุคคลซึ่งต้องรับผิดชอบในตัวเงินนั้นมีได้หลายฐานะ เช่น ผู้ส่งจ่าย ผู้สลักหลัง ผู้รับรอง ผู้รับอาวัลหรือผู้ค้ำประกัน ผู้สอดเข้าแก้หน้า เป็นต้น ดังนั้น เพื่อให้เกิดความชัดเจนว่าบุคคลใดประสงค์จะเข้าผูกพันตามตัวเงินในฐานะผู้รับอาวัลหรือผู้ค้ำประกัน อนุสัญญาว่าด้วยตั๋วแลกเงินระหว่างประเทศและตัวสัญญาใช้เงินระหว่างประเทศ ค.ศ. 1988 จึงได้บัญญัติแบบแห่งการเข้าค้ำประกันตัวเงินไว้โดยเฉพาะ โดยบุคคลที่ประสงค์จะเข้าค้ำประกันตัวเงินต้องเขียนถ้อยคำไว้ว่า “รับประกัน (Guaranteed)” “อาวัล (Aval)” “ใช้ได้เป็นอาวัล (Good as Aval)” หรือสำนวนอื่นใดในทำนองเดียวกัน และลงลายมือชื่อตน ดังที่มาตรา 46 วรรค 3 ตอนต้นบัญญัติไว้ว่า “การค้ำประกันพึงใช้ถ้อยคำสำนวนว่า “ค้ำประกัน (Guaranteed)” “อาวัล (Aval)” “ใช้ได้เป็นอาวัล (Good as Aval)” หรือสำนวนอื่นใดในทำนองเดียวกันนั้น และลงลายมือชื่อผู้ค้ำประกัน” เพื่อให้บุคคลอื่นที่เข้าเกี่ยวข้องกับตัวเงินฉบับนั้นจะได้ทราบว่าบุคคลผู้ลงลายมือชื่อและเขียนถ้อยคำสำนวนดังกล่าวไว้มีความรับผิดชอบในฐานะผู้ค้ำประกันนั่นเอง แต่ทั้งนี้ อนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) ได้บัญญัติข้อห้ามมิให้ผู้ซึ่งประสงค์จะเข้าค้ำประกันตัวเงินเขียนถ้อยคำไว้ว่า “ค้ำประกันการสลักหลังครั้งก่อน ๆ (Prior Endorsements Guaranteed)” หรือสำนวนอื่นใดในทำนองเดียวกันนั้นลงในตัวเงิน มิฉะนั้นการดังกล่าวย่อมไม่มีผลเป็นการค้ำประกันตัวเงิน ดังที่มาตรา 46 วรรค 3 ตอนท้ายบัญญัติไว้ว่า “...ตามอนุสัญญานี้ถ้อยคำสำนวนว่า “ค้ำประกันการสลักหลังครั้งก่อน ๆ (Prior Endorsements Guaranteed)” หรือสำนวนอื่นใดในทำนองเดียวกันนั้น ไม่มีผลเป็นการค้ำประกัน”

อย่างไรก็ตาม นอกจาก อนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) จะบัญญัติถึงวิธีการเข้าค้ำประกันตัวเงินอย่างเต็มรูปแบบไว้ในมาตรา 46 วรรค 3 ดังกล่าวแล้ว อนุสัญญาดังกล่าวยังได้บัญญัติรับรองให้มีการเข้าค้ำประกันตัวเงินโดยย่อได้เช่นเดียวกัน กล่าวคือ หากผู้ค้ำประกันเพียงแต่ลงลายมือชื่อของตนไว้ในด้านหน้าแห่งตัวเงินนั้น เช่นนี้ก็ถือเป็นการค้ำประกันแล้วเช่นกัน ดังที่มาตรา 46 วรรค 4 ตอนต้นบัญญัติไว้ว่า “การค้ำประกันย่อมมีผลโดยการลงลายมือชื่อของผู้ค้ำประกันไว้ในด้านหน้าแห่งตราสารแต่เพียงประการเดียว...” อย่างไรก็ตามวิธีการดังกล่าวไม่นำมาใช้บังคับกับการลงลายมือชื่อของผู้ออกตั๋ว ผู้ส่งจ่ายและผู้จ่าย ดังที่มาตรา 46 วรรค 4 ตอนท้ายบัญญัติไว้ว่า “...การลงลายมือชื่อแต่เพียงประการเดียวในด้านหน้าแห่งตราสาร นอกจากลายมือชื่อของผู้ออกตั๋ว ผู้ส่งจ่ายและผู้จ่าย ย่อมมีผลเป็นการค้ำประกัน” เนื่องจากหากเป็นการลงลายมือชื่อโดยผู้จ่าย การดังกล่าวย่อมมีผลเป็นการรับรองการใช้เงินตามตัวเงินนั้น ตามมาตรา 41 วรรค 1 (b) ซึ่งบัญญัติว่า “การรับรองต้องเขียนลงในตัวเงิน และย่อมมีผลใช้บังคับ : ... (b) โดยเพียงลายมือชื่อของผู้จ่าย” และหากเป็นการลงลายมือชื่อโดยผู้ส่งจ่ายหรือผู้ออกตั๋ว การดังกล่าวก็ย่อมมีผลเพียงทำให้ตราสารนั้นมีผลสมบูรณ์เป็นตัวแลกเงินหรือตัวสัญญาใช้เงินเท่านั้น เนื่องจากตัวแลกเงิน

และตัวสัญญาใช้เงินต้องปรากฏลายมือชื่อของผู้ส่งจ่ายหรือผู้ออกตัวด้วย ตามมาตรา 3 วรรค 1 (d) ซึ่งบัญญัติไว้ว่า “ตัวแลกเงิน คือ ตราสารที่ทำเป็นลายลักษณ์อักษรซึ่ง...(d) ลงลายมือชื่อโดยผู้ส่งจ่าย” และมาตรา 3 วรรค 2 (d) ซึ่งบัญญัติไว้ว่า “ตัวสัญญาใช้เงิน คือ ตราสารที่ทำเป็นลายลักษณ์อักษรซึ่ง...(d) ลงลายมือชื่อโดยผู้ออกตัว” มิฉะนั้นย่อมส่งผลให้ตราสารฉบับนั้นไม่สมบูรณ์เป็นตัวแลกเงินหรือตัวสัญญาใช้เงิน แล้วแต่กรณี

นอกจากนี้เนื่องจากตัวเงินเป็นตราสารเปลี่ยนมือที่โอนให้แก่กันได้ง่ายและอาจมีคู่สัญญาได้หลายคนไม่จำกัดแล้ว การเข้าค้ำประกันตัวเงินของคู่สัญญาแห่งตัวเงินคนใดคนหนึ่งจึงต้องระบุไว้ด้วยว่าจะค้ำประกันบุคคลใด มิฉะนั้นย่อมมีอาจทราบได้ว่าผู้เข้าค้ำประกันตัวเงินนั้นประสงค์จะประกันความรับผิดของบุคคลใดในระหว่างบรรดาบุคคลผู้ต้องรับผิดตามเนื้อความในตัวเงินทั้งหลายนั้น อย่างไรก็ตามหากผู้ค้ำประกันมิได้ระบุตัวบุคคลที่ตนประสงค์จะประกันความรับผิดของเขาเอาไว้ อนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) กำหนดให้ถือว่าค้ำประกันผู้รับรอง หรือผู้จ่ายหรือผู้ออกตัว ตามมาตรา 46 วรรค 5 ซึ่งบัญญัติว่า “ผู้ค้ำประกันอาจจะระบุตัวบุคคลซึ่งตนประสงค์จะค้ำประกันก็ได้ หากไม่มีการระบุดังกล่าว บุคคลที่ได้รับการค้ำประกัน คือ ผู้รับรองหรือผู้จ่าย ในกรณีตัวแลกเงิน หรือผู้ออกตัว ในกรณีตัวสัญญาใช้เงิน” ทั้งนี้เพราะหากผู้ค้ำประกันใช้เงินตามตัวเงินนั้นให้แก่ผู้ทรงไป จะทำให้คู่สัญญาตามตัวเงินนั้นหลุดพ้นได้มากที่สุดนั่นเอง

#### (4) ความรับผิดของผู้รับอาวัล

อนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) บัญญัติเกี่ยวกับความรับผิดของผู้ค้ำประกันไว้ในมาตรา 47 โดยอาจแยกพิจารณาได้ดังนี้

(4.1) ลักษณะความรับผิดของผู้รับอาวัลตัวเงิน อนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) มาตรา 47 วรรค 1 บัญญัติว่า “ผู้รับอาวัลย่อมต้องผูกพันเป็นอย่างเดียวกันกับบุคคลซึ่งตนประกัน” ดังนั้น ผู้ถูกอาวัลต้องรับผิดในจำนวนเท่าใด ผู้รับอาวัลก็ต้องรับผิดในจำนวนเท่านั้น ความรับผิดของผู้ถูกอาวัลปรากฏอยู่ในมาตรา 70 และมาตรา 71 โดยมาตรา 70 เป็นบทบัญญัติว่าด้วยความรับผิดของคู่สัญญาตามตัวที่ถูกผู้ทรงไล่เบี้ยให้รับผิดเป็นลำดับแรก ส่วนมาตรา 71 เป็นบทบัญญัติว่าด้วยความรับผิดของคู่สัญญาตามตัวที่ถูกบุคคลผู้ใช้เงินและเข้าถือเอาตัวตามมาตรา 70 ใช้สิทธิไล่เบี้ยเป็นลำดับต่อ ๆ มา ซึ่งไม่ว่ากรณีจะเป็นประการใด ผู้รับอาวัลบุคคลที่ถูกไล่เบี้ยตามมาตรา 70 หรือมาตรา 71 ย่อมต้องรับผิดในจำนวนเงินเดียวกับบุคคลที่ตนประกัน

(4.2) กำหนดเวลาที่ผู้รับอาวัลตัวเงินต้องรับผิด ในกรณีที่มีการเข้ารับอาวัลความรับผิดของผู้จ่ายตามตัวแลกเงิน โดยหลักแล้วผู้รับอาวัลดังกล่าวต้องรับผิดใช้เงินตามตัวในวันที่ตัวถึงกำหนด ดังที่มาตรา 47 วรรค 2 (a) บัญญัติว่า “หากบุคคลผู้ถูกอาวัล ได้แก่ ผู้จ่ายตามตัวแลกเงิน ผู้รับอาวัลมีหน้าที่ (a) ใช้เงินตามตัวเมื่อถึงกำหนดให้แก่ผู้ทรง หรือคู่สัญญาที่ได้ใช้เงินและเข้าถือเอา

ตัว...” อย่างไรก็ตาม หากเป็นกรณีตัวแลกเงินชนิดถึงกำหนดในเวลาใดเวลาหนึ่งที่กำหนดไว้ ผู้รับอวัลดังกล่าวต้องรับผิดชอบใช้เงินตามตัวต่อเมื่อตัวนั้นได้ขาดความเชื่อถือเพราะเขาไม่รับรอง และได้มีการทำคำคัดค้านเท่าที่จำเป็นแล้วด้วย ดังที่มาตรา 47 วรรค 2 (b) บัญญัติว่า “หากผู้ถูกอวัล ได้แก่ผู้จ่ายตามตัวแลกเงิน ผู้รับอวัลมีหน้าที่...(b) ใช้เงินตามตัวให้แก่ผู้ทรง หรือคู่สัญญาที่ได้ใช้เงินและเข้าถือเอาตัว ในกรณีที่เป็นตัวแลกเงินชนิดถึงกำหนดในเวลาใดเวลาหนึ่งที่กำหนดไว้ เมื่อตัวนั้นได้ขาดความเชื่อถือเพราะเขาไม่รับรอง และได้มีการทำคำคัดค้านเท่าที่จำเป็นแล้ว”

### (5) ข้อต่อสู้ที่ผู้รับอวัลอาจยกขึ้นต่อสู้ผู้ทรงตัวเงิน

ผู้รับอวัลมีสิทธิยกข้อต่อสู้ตามที่ อนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) กำหนดไว้ขึ้นต่อสู้ผู้ทรงเพื่อปฏิเสธความรับผิดชอบตามตัวเงินได้ โดยอนุสัญญาดังกล่าวได้กำหนดข้อต่อสู้ที่ผู้รับอวัลอาจยกขึ้นต่อสู้ผู้ทรงได้ไว้ในมาตรา 47 วรรค 3 และวรรค 4 โดยแบ่งออกได้เป็น 2 กรณี ได้แก่

(5.1) กรณีที่เป็นข้อต่อสู้เฉพาะตัวของผู้รับอวัล ตามมาตรา 47 วรรค 3 ซึ่งอาจแยกพิจารณาข้อต่อสู้ดังกล่าวออกได้ 2 กรณีตามประเภทของผู้ทรง ได้แก่

(5.1.1) กรณีที่เป็นผู้ทรงปกติ กล่าวคือ ผู้รับอวัลจะยกข้อต่อสู้ขึ้นต่อสู้ผู้ทรงปกติได้เฉพาะข้อต่อสู้ตามมาตรา 28 วรรค 1 วรรค 3 และวรรค 4 เท่านั้น ดังที่มาตรา 47 วรรค 3 (a) บัญญัติว่า “ในกรณีที่เป็นข้อต่อสู้เฉพาะตัว ผู้รับอวัลอาจยกขึ้น (a) ต่อสู้ผู้ทรงที่มีใช้ผู้ทรงที่ได้รับความคุ้มครอง เฉพาะข้อต่อสู้ที่ผู้รับอวัลอาจยกขึ้นต่อสู้ได้ตามวรรค 1 วรรค 3 และวรรค 4 แห่งมาตรา 28...”

โดยข้อต่อสู้ที่ผู้รับอวัลอาจยกขึ้นต่อสู้ได้ตามวรรค 1 วรรค 3 และวรรค 4 แห่งมาตรา 28 นั้น อาจแยกพิจารณาได้ดังนี้

(1) ข้อต่อสู้ตามมาตรา 28 วรรค 1 กล่าวคือ คู่สัญญาอาจยกข้อต่อสู้ขึ้นต่อสู้ผู้ทรงที่มีใช้ผู้ทรงที่ได้รับความคุ้มครองได้ในกรณีดังต่อไปนี้

(1.1) กรณีตามมาตรา 28 วรรค 1 (a) กล่าวคือ ข้อต่อสู้ใด ๆ ที่บุคคลดังกล่าวอาจยกขึ้นต่อสู้ผู้ทรงที่ได้รับความคุ้มครองตามที่บัญญัติไว้ในวรรค 1 แห่งมาตรา 30 ได้แก่

(1.1.1) กรณีตามมาตรา 30 วรรค 1 (a) กล่าวคือ ข้อต่อสู้ตามมาตรา 1 แห่งมาตรา 33, มาตรา 34, วรรค 1 แห่งมาตรา 35, วรรค 3 แห่งมาตรา 36, วรรค 1 แห่งมาตรา 53, วรรค 1 แห่งมาตรา 57, วรรค 1 แห่งมาตรา 63 และมาตรา 84 แห่งอนุสัญญานี้ ซึ่งข้อต่อสู้ทั้งหลายดังกล่าวได้แก่

(1.1.1.1) ข้อต่อสู้ว่าตนมิได้ลงลายมือชื่อในตัวเงินนั้น (มาตรา 33 วรรค 1)

(1.1.1.2) ข้อต่อสู้ว่าลายมือชื่อตอนที่ปรากฏในตัวเงินนั้นเป็นลายมือชื่อปลอม และตนมิได้ให้ความยินยอมหรือแสดงออกว่าลายมือชื่อดังกล่าวเป็นลายมือชื่อที่แท้จริงของตนด้วย (มาตรา 34)

(1.1.1.3) ในกรณีที่มีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อความในตัวเงิน ข้อต่อสู้ว่าตนต้องรับผิดชอบตามเนื้อความที่มีการแก้ไขแล้ว เนื่องจากตนลงลายมือชื่อในตัวเงินนั้นภายหลังการแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อความในตัวเงินนั้นแล้ว (มาตรา 35 วรรค 1 (a)) หรือข้อต่อสู้ว่าตนต้องรับผิดชอบตามเนื้อความเดิมแห่งตัวเงิน เพราะตนลงลายมือชื่อในตัวเงินนั้นก่อนที่จะมีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อความในตัวเงินนั้น และตนมิได้มีส่วนเกี่ยวข้องด้วยในการแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อความดังกล่าวแต่อย่างใด (มาตรา 35 วรรค 1 (b))

(1.1.1.4) ข้อต่อสู้ว่าตนในฐานะตัวการไม่ต้องรับผิดชอบ เนื่องจากตัวแทนของตนนั้นลงลายมือชื่อในตัวเงินนั้นโดยปราศจากอำนาจหรือกระทำการดังกล่าวลวงขออำนาจ หรือเนื่องจากตัวแทนของตนมิได้แถลงไว้ในตัวเงินนั้นว่าได้ลงลายมือชื่อไว้ในฐานะตัวแทน หรือเนื่องจากตัวแทนของตนมิได้ระบุชื่อของบุคคลซึ่งเป็นตัวการ (มาตรา 36 วรรค 3)

(1.1.1.5) ข้อต่อสู้ว่าผู้ทรงไม่นำตัวมายื่นให้ผู้จ่ายรับรองภายในกำหนดเวลา (มาตรา 53 วรรค 1)

(1.1.1.6) ข้อต่อสู้ว่าผู้ทรงไม่นำตัวมายื่นให้ผู้จ่ายใช้เงินภายในกำหนดเวลา (มาตรา 57 วรรค 1)

(1.1.1.7) ข้อต่อสู้ว่าผู้ทรงไม่ทำคำคัดค้านการที่ตัวเงินขาดความเชื่อถือเพราะเขาไม่รับรองหรือไม่ใช้เงินภายในกำหนดเวลา (มาตรา 63 วรรค 1)

(1.1.1.8) ข้อต่อสู้ว่าขาดอายุความ (ตามมาตรา 84)

(1.1.2) กรณีตามมาตรา 30 วรรค 1 (b) กล่าวคือ ข้อต่อสู้ตามมูลหนี้เดิมระหว่างผู้รับอาวัลและผู้ทรง หรือข้อต่อสู้ว่าผู้ทรงทำการฉ้อฉลเพื่อให้ได้มาซึ่งลายมือชื่อของผู้รับอาวัล

(1.1.3) กรณีตามมาตรา 30 วรรค 1 (c) กล่าวคือ ข้อต่อสู้ว่าผู้รับอาวัลไม่มีความสามารถ (Incapacity) ในการก่อหนี้ตามตัวเงินนั้น หรือข้อต่อสู้ว่าผู้รับอาวัลลงลายมือชื่อโดยไม่รู้ว่าการดังกล่าวจะทำให้ตนต้องเข้าเป็นคู่สัญญาตามตัวเงิน ทั้งนี้การไม่รู้ถึงข้อเท็จจริงดังกล่าวต้องมีได้เกิดขึ้นจากความประมาทเลินเล่อ (Negligence) และผู้รับอาวัลถูกชักจูงโดยฉ้อฉล (Fraudulently Induced) ให้ลงลายมือชื่อในตัวเงินนั้น

(1.2) กรณีตามมาตรา 28 วรรค 1 (b) กล่าวคือ ข้อต่อสู้ตามมูลหนี้เดิมระหว่างผู้รับอาวัลและผู้ส่งจ่าย หรือระหว่างผู้รับอาวัลและผู้รับโอน (Transferee) แต่ทั้งนี้เฉพาะกรณีที่ผู้ทรงได้ตัว

เงินนั้นมาโดยรู้อยู่แล้วถึงข้อต่อสู้เช่นนั้น หรือผู้ทรงได้ตัวเงินนั้นมาโดยการฉ้อฉลหรือโดยลักมา หรือมีส่วนร่วมในเวลาใด ๆ ในการฉ้อฉลหรือการลักตัวเงินนั้นมา

(1.3) กรณีตามมาตรา 28 วรรค 1 (c) กล่าวคือ ข้อต่อสู้ที่เกิดขึ้นจากพฤติการณ์ใด ๆ ที่เป็นผลให้ผู้รับอาวัลต้องเข้ามาเป็นคู่สัญญาตามตัวเงิน แต่ทั้งนี้เฉพาะกรณีที่ผู้ทรงได้ตัวเงินนั้นมาโดยรู้อยู่แล้วถึงข้อต่อสู้เช่นนั้น หรือผู้ทรงได้ตัวเงินนั้นมาโดยการฉ้อฉลหรือโดยลักมา หรือมีส่วนร่วมในเวลาใด ๆ ในการฉ้อฉลหรือการลักตัวเงินนั้นมา

(1.4) กรณีตามมาตรา 28 วรรค 1 (d) กล่าวคือ ข้อต่อสู้ที่ผู้รับอาวัลอาจยกขึ้นต่อสู้ในการฟ้องร้องเพื่อบังคับสิทธิตามสัญญา (Action in Contract) ระหว่างผู้รับอาวัลและผู้ทรง

(1.5) กรณีตามมาตรา 28 วรรค 1 (e) กล่าวคือ ข้อต่อสู้อื่น ๆ ตามอนุสัญญานี้

(2) ข้อต่อสู้ตามมาตรา 28 วรรค 3 กล่าวคือ ในกรณีที่ผู้ทรงได้ตัวเงินนั้นมาภายหลังสิ้นสุดระยะเวลาสำหรับการนำตัวไปยื่นให้ผู้จ่ายใช้เงิน ข้อต่อสู้ใด ๆ ที่ผู้ค้าประกันอาจยกขึ้นต่อสู้ผู้โอนตัวเงินนั้นให้แก่ผู้ทรงคนปัจจุบันได้ ย่อมยกขึ้นต่อสู้ผู้ทรงคนปัจจุบันได้ด้วย

(3) ข้อต่อสู้ตามมาตรา 28 วรรค 4 กล่าวคือ โดยหลักแล้วผู้รับอาวัลจะต่อสู้ผู้ทรงที่ไม่ใช่ผู้ทรงที่ได้รับความคุ้มครองด้วยข้อเท็จจริงที่ว่าบุคคลภายนอกมีสิทธิเรียกร้องตามตัวเงินนั้นมิได้ เว้นแต่

(3.1) บุคคลภายนอกแสดงสิทธิที่บังคับได้ (Asserted a Valid Claim) ตามตัวเงินนั้น (มาตรา 28 วรรค 4 (a))

(3.2) ผู้ทรงลักตัวเงินนั้นมา หรือปลอมลายมือชื่อของผู้รับเงินหรือผู้รับสลักหลัง หรือมีส่วนร่วมในการลักตัวเงินนั้นมาหรือในการปลอมลายมือชื่อเช่นนั้น (มาตรา 28 วรรค 4 (b))

(5.1.2) กรณีที่เป็นผู้ทรงที่ได้รับความคุ้มครอง (Protected Holder) กล่าวคือ ผู้รับอาวัลอาจยกข้อต่อสู้ขึ้นต่อสู้ผู้ทรงที่ได้รับความคุ้มครองได้เฉพาะข้อต่อสู้ตามมาตรา 30 วรรค 1 เท่านั้น ดังที่มาตรา 47 วรรค 3 (b) บัญญัติว่า “ในกรณีที่เป็นข้อต่อสู้เฉพาะตัว ผู้รับอาวัลอาจยกขึ้น... (b) ต่อสู้ผู้ทรงที่ได้รับความคุ้มครอง เฉพาะข้อต่อสู้ที่ผู้รับอาวัลอาจยกขึ้นต่อสู้ได้ตามวรรค 1 แห่งมาตรา 30” โดยข้อต่อสู้ตามมาตรา 30 วรรค 1 อาจแยกอธิบายได้ ดังนี้

(5.1.2.1) กรณีตามมาตรา 30 วรรค 1 (a) กล่าวคือ ข้อต่อสู้ตามมาตรา 1 แห่งมาตรา 33, มาตรา 34, วรรค 1 แห่งมาตรา 35, วรรค 3 แห่งมาตรา 36, วรรค 1 แห่งมาตรา 53, วรรค 1 แห่งมาตรา 57, วรรค 1 แห่งมาตรา 63 และมาตรา 84 แห่งอนุสัญญานี้ ซึ่งข้อต่อสู้ทั้งหลายดังกล่าวได้แก่

(5.1.2.1.1) ข้อต่อสู้ว่าตนมิได้ลงลายมือชื่อในตัวเงินนั้น (มาตรา 33 วรรค 1)

(5.1.2.1.2) ข้อต่อสู้ว่าลายมือชื่อคนที่ปรากฏในตัวเงินนั้นเป็นลายมือชื่อปลอม และตนมิได้ให้ความยินยอมหรือแสดงออกว่าลายมือชื่อดังกล่าวเป็นลายมือชื่อที่แท้จริงของตนด้วย (มาตรา 34)

(5.1.2.1.3) ในกรณีที่มีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อความในตัวเงิน ข้อต่อสู้ว่าตนต้องรับผิดชอบตามเนื้อความที่มีการแก้ไขแล้ว เนื่องจากตนลงลายมือชื่อในตัวเงินนั้นภายหลังการแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อความในตัวเงินนั้นแล้ว (มาตรา 35 วรรค 1 (a)) หรือข้อต่อสู้ว่าตนต้องรับผิดชอบตามเนื้อความเดิมแห่งตัวเงิน เพราะตนลงลายมือชื่อในตัวเงินนั้นก่อนที่จะมีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อความในตัวเงินนั้น และตนมิได้มีส่วนเกี่ยวข้องด้วยในการแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อความดังกล่าวแต่อย่างใด (มาตรา 35 วรรค 1 (b))

(5.1.2.1.4) ข้อต่อสู้ว่าตนในฐานะตัวการไม่ต้องรับผิดชอบ เนื่องจากตัวแทนของตนนั้นลงลายมือชื่อในตัวเงินนั้นโดยปราศจากอำนาจหรือกระทำการดังกล่าวล่วงขอบอำนาจ หรือเนื่องจากตัวแทนของตนมิได้แถลงไว้ในตัวเงินนั้นว่าได้ลงลายมือชื่อไว้ในฐานะตัวแทน หรือเนื่องจากตัวแทนของตนมิได้ระบุชื่อของบุคคลซึ่งเป็นตัวการ (มาตรา 36 วรรค 3)

(5.1.2.1.5) ข้อต่อสู้ว่าผู้ทรงไม่นำตัวมายื่นให้ผู้จ่ายรับรองภายในกำหนดเวลา (มาตรา 53 วรรค 1)

(5.1.2.1.6) ข้อต่อสู้ว่าผู้ทรงไม่นำตัวมายื่นให้ผู้จ่ายใช้เงินภายในกำหนดเวลา (มาตรา 57 วรรค 1)

(5.1.2.1.7) ข้อต่อสู้ว่าผู้ทรงไม่ทำคำคัดค้านการที่ตัวเงินขาดความเชื่อถือเพราะเขาไม่รับรองหรือไม่ใช้เงินภายในกำหนดเวลา (มาตรา 63 วรรค 1)

(5.1.2.1.8) ข้อต่อสู้ว่าขาดอายุความ (ตามมาตรา 84)

(5.1.2.2) กรณีตามมาตรา 30 วรรค 1 (b) กล่าวคือ ข้อต่อสู้ตามมูลหนี้เดิมระหว่างผู้รับอาวัลและผู้ทรง หรือข้อต่อสู้ว่าผู้ทรงทำการฉ้อฉลเพื่อให้ได้มาซึ่งลายมือชื่อของผู้รับอาวัล

(5.1.2.3) กรณีตามมาตรา 30 วรรค 1 (c) กล่าวคือ ข้อต่อสู้ว่าผู้รับอาวัลไม่มีความสามารถ (Incapacity) ในการก่อหนี้ตามตัวเงินนั้น หรือข้อต่อสู้ว่าผู้รับอาวัลลงลายมือชื่อโดยไม่รู้ว่าการดังกล่าวจะทำให้ตนต้องเข้าเป็นคู่สัญญาตามตัวเงิน ทั้งนี้การไม่รู้ถึงข้อเท็จจริงดังกล่าวต้องมีได้เกิดขึ้นจากความประมาทเลินเล่อ (Negligence) และผู้รับอาวัลถูกชักนำโดยฉ้อฉล (Fraudulently Induced) ให้ลงลายมือชื่อในตัวเงินนั้น

(5.2) กรณีที่เป็นข้อต่อสู้ของผู้ถูกอาวัล ตามมาตรา 47 วรรค 4 โดยสามารถแยกอธิบายออกเป็นกรณีต่าง ๆ ได้ดังนี้

(5.2.1) กรณีตามมาตรา 47 วรรค 4 (a) กล่าวคือ ผู้รับอวัลลาจยกข้อต่อสู้ของบุคคลที่ตนเข้ารับอวัลตามมาตรา 28 วรรค 1 วรรค 3 และวรรค 4 ขึ้นต่อสู้ผู้ทรงที่มีผู้ทรงที่ได้รับความคุ้มครองได้

ข้อต่อสู้ของบุคคลซึ่งถูกรับอวัลที่ผู้รับอวัลลาจยกขึ้นต่อสู้ผู้ทรงได้ตามมาตรา 28 วรรค 1 วรรค 3 และวรรค 4 นั้น มีดังต่อไปนี้

(1) ข้อต่อสู้ตามมาตรา 28 วรรค 1 กล่าวคือ คู่สัญญาอวัลลาจยกข้อต่อสู้ขึ้นต่อสู้ผู้ทรงที่มีผู้ทรงที่ได้รับความคุ้มครองได้ในกรณีดังต่อไปนี้

(1.1) กรณีตามมาตรา 28 วรรค 1 (a) กล่าวคือ ข้อต่อสู้ใด ๆ ที่บุคคลดังกล่าวอวัลลาจยกขึ้นต่อสู้ผู้ทรงที่ได้รับความคุ้มครองตามที่บัญญัติไว้ในวรรค 1 แห่งมาตรา 30 ได้แก่

(1.1.1) กรณีตามมาตรา 30 วรรค 1 (a) กล่าวคือ ข้อต่อสู้ตามมาตรา 33, มาตรา 34, วรรค 1 แห่งมาตรา 35, วรรค 3 แห่งมาตรา 36, วรรค 1 แห่งมาตรา 53, วรรค 1 แห่งมาตรา 57, วรรค 1 แห่งมาตรา 63 และมาตรา 84 แห่งอนุสัญญานี้ ซึ่งข้อต่อสู้ทั้งหลายดังกล่าวได้แก่

(1.1.1.1) ข้อต่อสู้ว่าตนมิได้ลงลายมือชื่อในตั๋วเงินนั้น (มาตรา 33 วรรค 1)

(1.1.1.2) ข้อต่อสู้ว่าลายมือชื่อตอนที่ปรากฏในตั๋วเงินนั้นเป็นลายมือชื่อปลอม และตนมิได้ให้ความยินยอมหรือแสดงออกว่าลายมือชื่อดังกล่าวเป็นลายมือชื่อที่แท้จริงของตนด้วย (มาตรา 34)

(1.1.1.3) ในกรณีที่มีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อความในตั๋วเงิน ข้อต่อสู้ว่าตนต้องรับผิดชอบตามเนื้อความที่มีการแก้ไขแล้ว เนื่องจากตนลงลายมือชื่อในตั๋วเงินนั้นภายหลังการแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อความในตั๋วเงินนั้นแล้ว (มาตรา 35 วรรค 1 (a)) หรือข้อต่อสู้ว่าตนต้องรับผิดชอบตามเนื้อความเดิมแห่งตั๋วเงิน เพราะตนลงลายมือชื่อในตั๋วเงินนั้นก่อนที่จะมีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อความในตั๋วเงินนั้น และตนมิได้มีส่วนเกี่ยวข้องด้วยในการแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อความดังกล่าวแต่อย่างใด (มาตรา 35 วรรค 1 (b))

(1.1.1.4) ข้อต่อสู้ว่าตนในฐานะตัวการไม่ต้องรับผิดชอบ เนื่องจากตัวแทนของตนนั้นลงลายมือชื่อในตั๋วเงินนั้นโดยปราศจากอำนาจหรือกระทำการดังกล่าวล่วงขอบอำนาจ หรือเนื่องจากตัวแทนของตนมิได้แถลงไว้ในตั๋วเงินนั้นว่าได้ลงลายมือชื่อไว้ในฐานะตัวแทน หรือเนื่องจากตัวแทนของตนมิได้ระบุชื่อของบุคคลซึ่งเป็นตัวการ (มาตรา 36 วรรค 3)

(1.1.1.5) ข้อต่อสู้ว่าผู้ทรงไม่นำตัวมายื่นให้ผู้จ่ายรับรองภายในกำหนดเวลา (มาตรา 53 วรรค 1)



(1.1.1.6) ข้อต่อสู้ว่าผู้ทรงไม่นำตัวมายื่นให้ผู้จ่ายใช้เงินภายในกำหนดเวลา (มาตรา 57 วรรค 1)

(1.1.1.7) ข้อต่อสู้ว่าผู้ทรงไม่ทำคำคัดค้านการที่ตัวเงินขาดความเชื่อถือเพราะเขาไม่รับรองหรือไม่ใช้เงินภายในกำหนดเวลา (มาตรา 63 วรรค 1)

(1.1.1.8) ข้อต่อสู้ว่าขาดอายุความ (ตามมาตรา 84)

(1.1.2) กรณีตามมาตรา 30 วรรค 1 (b) กล่าวคือ ข้อต่อสู้ตามมูลหนี้เดิมระหว่างผู้รับอาวัลและผู้ทรง หรือข้อต่อสู้ว่าผู้ทรงทำการฉ้อฉลเพื่อให้ได้มาซึ่งลายมือชื่อของผู้รับอาวัล

(1.1.3) กรณีตามมาตรา 30 วรรค 1 (c) กล่าวคือ ข้อต่อสู้ว่าผู้รับอาวัลไม่มีความสามารถ (Incapacity) ในการก่อหนี้ตามตัวเงินนั้น หรือข้อต่อสู้ว่าผู้รับอาวัลลงลายมือชื่อโดยไม่รู้ว่าการดังกล่าวจะทำให้ตนต้องเข้าเป็นคู่สัญญาตามตัวเงิน ทั้งนี้การไม่รู้ถึงข้อเท็จจริงดังกล่าวต้องมีได้เกิดขึ้นจากความประมาทเลินเล่อ (Negligence) และผู้รับอาวัลถูกชักนำโดยฉ้อฉล (Fraudulently Induced) ให้ลงลายมือชื่อในตัวเงินนั้น

(1.2) กรณีตามมาตรา 28 วรรค 1 (b) กล่าวคือ ข้อต่อสู้ตามมูลหนี้เดิมระหว่างผู้รับอาวัลและผู้ส่งจ่าย หรือระหว่างผู้รับอาวัลและผู้รับโอน (Transferee) แต่ทั้งนี้เฉพาะกรณีที่ผู้ทรงได้ตัวเงินนั้นมาโดยรู้อยู่แล้วถึงข้อต่อสู้เช่นว่านั้น หรือผู้ทรงได้ตัวเงินนั้นมาโดยการฉ้อฉลหรือโดยลักมา หรือมีส่วนร่วมในเวลาใด ๆ ในการฉ้อฉลหรือการลักตัวเงินนั้นมา

(1.3) กรณีตามมาตรา 28 วรรค 1 (c) กล่าวคือ ข้อต่อสู้ที่เกิดขึ้นจากพฤติการณ์ใด ๆ ที่เป็นผลให้ผู้รับอาวัลต้องเข้ามาเป็นคู่สัญญาตามตัวเงิน แต่ทั้งนี้เฉพาะกรณีที่ผู้ทรงได้ตัวเงินนั้นมาโดยรู้อยู่แล้วถึงข้อต่อสู้เช่นว่านั้น หรือผู้ทรงได้ตัวเงินนั้นมาโดยการฉ้อฉลหรือโดยลักมา หรือมีส่วนร่วมในเวลาใด ๆ ในการฉ้อฉลหรือการลักตัวเงินนั้นมา

(1.4) กรณีตามมาตรา 28 วรรค 1 (d) กล่าวคือ ข้อต่อสู้ที่ผู้รับอาวัลอาจยกขึ้นต่อสู้ในการฟ้องร้องเพื่อบังคับสิทธิตามสัญญา (Action in Contract) ระหว่างผู้รับอาวัลและผู้ทรง

(1.5) กรณีตามมาตรา 28 วรรค 1 (e) กล่าวคือ ข้อต่อสู้อื่น ๆ ตามอนุสัญญานี้

(2) ข้อต่อสู้ตามมาตรา 28 วรรค 3 กล่าวคือ ในกรณีที่ผู้ทรงได้ตัวเงินนั้นมาภายหลังสิ้นสุดระยะเวลาสำหรับการนำตัวไปยื่นให้ผู้จ่ายใช้เงิน ข้อต่อสู้ใด ๆ ที่ผู้รับอาวัลอาจยกขึ้นต่อสู้ผู้โอนตัวเงินนั้นให้แก่ผู้ทรงคนปัจจุบันได้ ย่อมยกขึ้นต่อสู้ผู้ทรงคนปัจจุบันได้ด้วย

(3) ข้อต่อสู้ตามมาตรา 28 วรรค 4 กล่าวคือ โดยหลักแล้วผู้รับอาวัลจะต่อสู้ผู้ทรงที่มีใช้ผู้ทรงที่ได้รับความคุ้มครองด้วยข้อเท็จจริงที่ว่าบุคคลภายนอกมีสิทธิเรียกร้องตามตัวเงินนั้นมิได้เว้นแต่

(3.1) บุคคลภายนอกแสดงสิทธิ์ที่บังคับได้ (Asserted a Valid Claim) ตามตัวเงินนั้น (มาตรา 28 วรรค 4 (a))

(3.2) ผู้ทรงลักตัวเงินนั้นมา หรือปลอมลายมือชื่อของผู้รับเงินหรือผู้รับสลักหลัง หรือมีส่วนร่วมในการลักตัวเงินนั้นมาหรือในการปลอมลายมือชื่อเช่นนั้น (มาตรา 28 วรรค 4 (b))

(5.2.2) กรณีตามมาตรา 47 วรรค 4 (b) กล่าวคือ ผู้รับอาวัลที่เขียนถ้อยคำว่า “รับประกัน (Guaranteed)”, “รับประกันการใช้เงิน (Payment Guaranteed)” หรือ “รับประกันการเรียกเก็บเงิน (Collection Guaranteed)” หรือถ้อยคำอื่นใดทำนองเดียวกัน บุคคลดังกล่าวอาจยกข้อต่อสู้ขึ้นต่อสู้ผู้ทรงที่มีใช้ผู้ทรงที่ได้รับความคุ้มครองได้เฉพาะข้อต่อสู้ของบุคคลซึ่งถูกอาวัลตามมาตรา 1 แห่งมาตรา 30

โดยข้อต่อสู้ของบุคคลซึ่งถูกอาวัลตามมาตรา 30 วรรค 1 ที่ผู้รับอาวัลอาจยกขึ้นต่อสู้ผู้ทรงได้นั้น ได้แก่กรณีดังต่อไปนี้

(1) กรณีตามมาตรา 30 วรรค 1 (a) กล่าวคือ ข้อต่อสู้ตามมาตรา 1 แห่งมาตรา 33, มาตรา 34, วรรค 1 แห่งมาตรา 35, วรรค 3 แห่งมาตรา 36, วรรค 1 แห่งมาตรา 53, วรรค 1 แห่งมาตรา 57, วรรค 1 แห่งมาตรา 63 และมาตรา 84 แห่งอนุสัญญาฯ ซึ่งข้อต่อสู้ทั้งหลายดังกล่าวได้แก่

(1.1) ข้อต่อสู้ว่าตนมิได้ลงลายมือชื่อในตัวเงินนั้น (มาตรา 33 วรรค 1)

(1.2) ข้อต่อสู้ว่าลายมือชื่อตนที่ปรากฏในตัวเงินนั้นเป็นลายมือชื่อปลอม และตนมิได้ให้ความยินยอมหรือแสดงออกว่าลายมือชื่อดังกล่าวเป็นลายมือชื่อที่แท้จริงของตนด้วย (มาตรา 34)

(1.3) ในกรณีที่มีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อความในตัวเงิน ข้อต่อสู้ว่าตนต้องรับผิดชอบตามเนื้อความที่มีการแก้ไขแล้ว เนื่องจากตนลงลายมือชื่อในตัวเงินนั้นภายหลังการแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อความในตัวเงินนั้นแล้ว (มาตรา 35 วรรค 1 (a)) หรือข้อต่อสู้ว่าตนต้องรับผิดชอบตามเนื้อความเดิมแห่งตัวเงิน เพราะตนลงลายมือชื่อในตัวเงินนั้นก่อนที่จะมีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อความในตัวเงินนั้น และตนมิได้มีส่วนเกี่ยวข้องด้วยในการแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อความดังกล่าวแต่อย่างใด (มาตรา 35 วรรค 1 (b))

(1.4) ข้อต่อสู้ว่าตนในฐานะตัวการไม่ต้องรับผิดชอบ เนื่องจากตัวแทนของตนนั้นลงลายมือชื่อในตัวเงินนั้นโดยปราศจากอำนาจหรือกระทำการดังกล่าวลวงขออำนาจ หรือเนื่องจากตัวแทนของตนมิได้แถลงไว้ในตัวเงินนั้นว่าได้ลงลายมือชื่อไว้ในฐานะตัวแทน หรือเนื่องจากตัวแทนของตนมิได้ระบุชื่อของบุคคลซึ่งเป็นตัวการ (มาตรา 36 วรรค 3)

(1.5) ข้อต่อสู้ว่าผู้ทรงไม่นำตัวมาขึ้นให้ผู้จ่ายรับรองภายในกำหนดเวลา (มาตรา 53 วรรค 1)

(1.6) ข้อต่อสู้ว่าผู้ทรงไม่นำตัวมายื่นให้ผู้จ่ายใช้เงินภายในกำหนดเวลา (มาตรา 57 วรรค 1)

(1.7) ข้อต่อสู้ว่าผู้ทรงไม่ทำคำคัดค้านการที่ตัวเงินขาดความเชื่อถือเพราะเขาไม่รับรองหรือไม่ใช้เงินภายในกำหนดเวลา (มาตรา 63 วรรค 1)

(1.8) ข้อต่อสู้ว่าขาดอายุความ (ตามมาตรา 84)

(2) กรณีตามมาตรา 30 วรรค 1 (b) กล่าวคือ ข้อต่อสู้ตามมูลหนี้เดิมระหว่างผู้รับอาวัลและผู้ทรง หรือข้อต่อสู้ว่าผู้ทรงทำการฉ้อฉลเพื่อให้ได้มาซึ่งลายมือชื่อของผู้รับอาวัล

(3) กรณีตามมาตรา 30 วรรค 1 (c) กล่าวคือ ข้อต่อสู้ว่าผู้รับอาวัลไม่มีความสามารถ (Incapacity) ในการก่อหนี้ตามตัวเงินนั้น หรือข้อต่อสู้ว่าผู้รับอาวัลลงลายมือชื่อโดยไม่รู้ว่าการดังกล่าวจะทำให้ตนต้องเข้าเป็นคู่สัญญาตามตัวเงิน ทั้งนี้การไม่รู้ถึงข้อเท็จจริงดังกล่าวต้องมีได้เกิดขึ้นจากความประมาทเลินเล่อ (Negligence) และผู้รับอาวัลถูกชักนำโดยฉ้อฉล (Fraudulently Induced) ให้ลงลายมือชื่อในตัวเงินนั้น

(5.2.3) กรณีตามมาตรา 47 วรรค 4 (c) กล่าวคือ ผู้รับอาวัลที่เขียนถ้อยคำว่า “อาวัล (Aval)”, “ใช้ได้เป็นอาวัล (Good as Aval)” บุคคลดังกล่าวต่อสู้ผู้ทรงที่ได้รับความคุ้มครองด้วยข้อต่อสู้ดังต่อไปนี้

(5.2.3.1) ภายใต้บังคับแห่งบทบัญญัติวรรค 1 (b) แห่งมาตรา 30 ข้อต่อสู้ว่าผู้ทรงที่ได้รับความคุ้มครองนั้นได้ลายมือชื่อของบุคคลที่ถูกออาวัลโดยกลฉ้อฉล (Fraudulent Act) ตามมาตรา 47 วรรค 4 (c) (i)

(5.2.3.2) ภายใต้บังคับแห่งบทบัญญัติมาตรา 53 หรือมาตรา 57 ข้อต่อสู้ว่าตัวเงินนั้นมิได้นำยื่นเพื่อให้ผู้จ่ายรับรองหรือใช้เงิน ตามมาตรา 47 วรรค 4 (c) (ii)

(5.2.3.3) ภายใต้บังคับแห่งบทบัญญัติมาตรา 63 ข้อต่อสู้ว่าตัวเงินนั้นมิได้มีการทำคำคัดค้านการที่เขาไม่รับรองหรือไม่ใช้เงินภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด ตามมาตรา 47 วรรค 4 (c) (iii)

(5.2.3.4) ภายใต้บังคับแห่งบทบัญญัติมาตรา 84 ข้อต่อสู้ว่ามีอาจฟ้องร้องเอาแก่บุคคลซึ่งถูกออาวัลให้ต้องรับผิดชอบได้อีกต่อไป ตามมาตรา 47 วรรค 4 (c) (iv)

(5.2.4) กรณีตามมาตรา 47 วรรค 4 (d) กล่าวคือ ผู้รับอาวัลที่มีโชธนาคารหรือสถาบันการเงินอื่น ๆ และที่ได้แถลงการเข้ารับประกันโดยการลงลายมือชื่อเพียงประการเดียว อาจต่อสู้ผู้ทรงที่ได้รับความคุ้มครองด้วยข้อต่อสู้ตามที่บัญญัติไว้ในอนุวรรค (Subparagraph) (b) แห่งวรรคนี้ ซึ่งได้แก่กรณีดังต่อไปนี้

(5.2.4.1) กรณีตามมาตรา 30 วรรค 1 (a) กล่าวคือ ข้อต่อสู้ตามมาตรา 30 วรรค 1 แห่งมาตรา 33, มาตรา 34, วรรค 1 แห่งมาตรา 35, วรรค 3 แห่งมาตรา 36, วรรค 1 แห่งมาตรา 53, วรรค 1 แห่งมาตรา 57, วรรค 1 แห่งมาตรา 63 และมาตรา 84 แห่งอนุสัญญานี้ ซึ่งข้อต่อสู้ทั้งหลายดังกล่าวได้แก่

(5.2.4.1.1) ข้อต่อสู้ว่าตนมิได้ลงลายมือชื่อในตั๋วเงินนั้น (มาตรา 33 วรรค 1)

(5.2.4.1.2) ข้อต่อสู้ว่าลายมือชื่อตอนที่ปรากฏในตั๋วเงินนั้นเป็นลายมือชื่อปลอม และตนมิได้ให้ความยินยอมหรือแสดงออกว่าลายมือชื่อดังกล่าวเป็นลายมือชื่อที่แท้จริงของตนด้วย (มาตรา 34)

(5.2.4.1.3) กรณีที่มีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อความในตั๋วเงิน ข้อต่อสู้ว่าตนต้องรับผิดชอบตามเนื้อความที่มีการแก้ไขแล้ว เนื่องจากตนลงลายมือชื่อในตั๋วเงินนั้นภายหลังการแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อความในตั๋วเงินนั้นแล้ว (มาตรา 35 วรรค 1 (a)) หรือข้อต่อสู้ว่าตนต้องรับผิดชอบตามเนื้อความเดิมแห่งตั๋วเงิน เพราะตนลงลายมือชื่อในตั๋วเงินนั้นก่อนที่จะมีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อความในตั๋วเงินนั้น และตนมิได้มีส่วนเกี่ยวข้องด้วยในการแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อความดังกล่าวแต่อย่างใด (มาตรา 35 วรรค 1 (b))

(5.2.4.1.4) ข้อต่อสู้ว่าตนในฐานะตัวการไม่ต้องรับผิดชอบ เนื่องจากตัวแทนของตนนั้นลงลายมือชื่อในตั๋วเงินนั้นโดยปราศจากอำนาจหรือกระทำการดังกล่าวล่วงขอบอำนาจ หรือเนื่องจากตัวแทนของตนมิได้แถลงไว้ในตั๋วเงินนั้นว่าได้ลงลายมือชื่อไว้ในฐานะตัวแทน หรือเนื่องจากตัวแทนของตนมิได้ระบุชื่อของบุคคลซึ่งเป็นตัวการ (มาตรา 36 วรรค 3)

(5.2.4.1.5) ข้อต่อสู้ว่าผู้ทรงไม่นำตัวมายื่นให้ผู้จ่ายรับรองภายในกำหนดเวลา (มาตรา 53 วรรค 1)

(5.2.4.1.6) ข้อต่อสู้ว่าผู้ทรงไม่นำตัวมายื่นให้ผู้จ่ายใช้เงินภายในกำหนดเวลา (มาตรา 57 วรรค 1)

(5.2.4.1.7) ข้อต่อสู้ว่าผู้ทรงไม่ทำคำคัดค้านการที่ตั๋วเงินขาดความเชื่อถือเพราะเขาไม่รับรองหรือไม่ใช้เงินภายในกำหนดเวลา (มาตรา 63 วรรค 1)

(5.2.4.1.8) ข้อต่อสู้ว่าขาดอายุความ (ตามมาตรา 84)

(5.2.4.2) กรณีตามมาตรา 30 วรรค 1 (b) กล่าวคือ ข้อต่อสู้ตามมูลหนี้เดิมระหว่างผู้รับอาวัลและผู้ทรง หรือข้อต่อสู้ว่าผู้ทรงทำการฉ้อฉลเพื่อให้ได้มาซึ่งลายมือชื่อของผู้รับอาวัล

(5.2.4.3) กรณีตามมาตรา 30 วรรค 1 (c) กล่าวคือ ข้อต่อสู้ว่าผู้รับอาวัลไม่มีความสามารถ (Incapacity) ในการก่อหนี้ตามตั๋วเงินนั้น หรือข้อต่อสู้ว่าผู้รับอาวัลลงลายมือชื่อโดยไม่รู้ว่าการดังกล่าวจะทำให้ตนต้องเข้าเป็นคู่สัญญาตามตั๋วเงิน ทั้งนี้การไม่รู้ถึงข้อเท็จจริงดังกล่าวต้องมีได้

เกิดขึ้นจากความประมาทเลินเล่อ (Negligence) และผู้รับอวัลถูกชักนำโดยฉ้อฉล (Fraudulently Induced) ให้ลงลายมือชื่อในตั๋วเงินนั้น

(5.2.5) กรณีตามมาตรา 47 วรรค 4 (e) กล่าวคือ ผู้รับอวัลที่เป็นธนาคารหรือสถาบันการเงินอื่น ๆ และที่ได้แถลงการเข้ารับประกันโดยการลงลายมือชื่อเพียงประการเดียว อาจต่อสู้ผู้ทรงที่ได้รับความคุ้มครองด้วยข้อต่อสู้ตามที่บัญญัติไว้ในอนุวรรค (Subparagraph) (c) แห่งวรรคนี้ ซึ่งได้แก่กรณีดังต่อไปนี้

(5.2.5.1) กรณีตามมาตรา 47 วรรค 4 (c) (i) กล่าวคือ ภายใต้บังคับแห่งบทบัญญัติวรรค 1 (b) แห่งมาตรา 30 ข้อต่อสู้ว่าผู้ทรงที่ได้รับความคุ้มครองนั้นได้ลายมือชื่อของบุคคลที่ตนเข้าประกันมาโดยกลฉ้อฉล (Fraudulent Act)

(5.2.5.2) กรณีตามมาตรา 47 วรรค 4 (c) (ii) กล่าวคือ ภายใต้บังคับแห่งบทบัญญัติมาตรา 53 หรือมาตรา 57 ข้อต่อสู้ว่าตั๋วเงินนั้นมีได้นำยื่นเพื่อให้ผู้จ่ายรับรองหรือใช้เงิน

(5.2.5.3) กรณีตามมาตรา 47 วรรค 4 (c) (iii) กล่าวคือ ภายใต้บังคับแห่งบทบัญญัติมาตรา 63 ข้อต่อสู้ว่าตั๋วเงินนั้นมิได้มีการทำคำคัดค้านการที่เขาไม่รับรองหรือไม่ใช้เงินภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด

(5.2.5.4) กรณีตามมาตรา 47 วรรค 4 (c) (iv) กล่าวคือ ภายใต้บังคับแห่งบทบัญญัติมาตรา 84 ข้อต่อสู้ว่ามีอาจฟ้องร้องเอาแก่บุคคลซึ่งตนประกันให้ต้องรับผิดชอบได้อีกต่อไป

#### (6) ผลของการใช้เงินโดยผู้รับอวัลตั๋วเงิน

เมื่อผู้รับอวัลตั๋วเงินของคู่สัญญาตามตัวคนใดคนหนึ่งได้ใช้เงินตามตัวแทนบุคคลซึ่งตนประกันไปแล้ว การใช้เงินดังกล่าวย่อมมีผลปลดเปลื้องบุคคลที่ตนประกันจากความรับผิดชอบเนื่องจากความรับผิดตามเนื้อความแห่งตัวนั้น ส่งผลให้เจ้าหนี้ตามตัวมีอาจเรียกให้บุคคลดังกล่าวรับผิดชอบใช้เงินตามตัวได้อีก ดังที่อนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) มาตรา 48 วรรค 1 บัญญัติว่า “การใช้เงินตามตัวโดยผู้รับอวัลตามมาตรา 72 ย่อมปลดเปลื้องบุคคลที่ผู้รับอวัลเข้าประกันจากความรับผิดตามเนื้อความแห่งตัวเงินตามจำนวนที่ได้ใช้เงินไป”

สำหรับการใช้เงินตามมาตรา 72 นั้น จะมีผลเป็นการปลดเปลื้องบุคคลที่ผู้รับอวัลได้เข้าประกันก็ต่อเมื่อผู้รับอวัลได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรง หรือคู่สัญญาที่เข้าผูกพันตามตัวภายหลังบุคคลที่ตนเข้าประกันซึ่งได้ใช้เงินและเข้าถือเอาตัว โดยผู้รับอวัลต้องใช้เงินตามจำนวนที่กำหนดไว้ในมาตรา 70 หรือมาตรา 71<sup>153</sup> ทั้งนี้ต้องเป็นการใช้เงินในวันถึงกำหนดหรือภายหลังนั้น<sup>154</sup> หรือหากเป็นการใช้เงิน

<sup>153</sup> United Nations Convention on International Bills of Exchange and International Promissory Notes 1988 Article 72 Para. 1.

ก่อนตัวถึงกำหนด ก็ต้องเป็นกรณีที่ตัวเงินนั้นขาดความเชื่อถือเพราะเขาไม่รับรองเท่านั้น<sup>155</sup> มิฉะนั้น การใช้เงินก่อนตัวถึงกำหนดโดยผู้รับอ่าว์นอกจากกรณีที่บัญญัติไว้ในมาตรา 72 วรรค 1 (b) ย่อมไม่มีผลปลดเปลื้องบุคคลที่ผู้รับอ่าว์เข้ารับประกันจากความรับผิดชอบตามตัวเงินนั้นที่บุคคลดังกล่าวมีต่อ เจ้าหนี้ตามตัว เว้นแต่จะเป็นเจ้าหนี้ตามตัวที่ได้รับการใช้เงินเช่นนั้น<sup>156</sup> อย่างไรก็ตามหากผู้รับอ่าว์ ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงหรือบุคคลที่ได้ใช้เงินและเข้าถือเอาตัวนั้นไปทั้งที่รู้ว่าคุณบุคคลเช่นนั้นได้ตัวเงินมา โดยการลักมา หรือโดยการปลอมลายมือชื่อของผู้รับเงินหรือผู้สลักหลัง หรือมีส่วนร่วมในการลักตัว เงินนั้นมาหรือการปลอมลายมือชื่อเช่นนั้น เช่นนี้การใช้เงินดังกล่าวย่อมไม่มีผลปลดเปลื้องบุคคลที่ ตนประกันจากความรับผิดชอบตามตัวเงินนั้นแต่อย่างใด<sup>157</sup> นอกจากนี้หากบุคคลที่มาเรียกให้ผู้รับอ่าว์ใช้ เงินนั้นปฏิเสธการส่งมอบตัวเงินให้แก่ผู้รับอ่าว์ ในกรณีเช่นนี้ผู้รับอ่าว์ย่อมมีสิทธิปฏิเสธการใช้เงินได้ และการปฏิเสธไม่ใช้เงินในกรณีดังกล่าวย่อมไม่ทำให้ตัวเงินนั้นขาดความเชื่อถือเพราะเขาไม่รับรอง ตามมาตรา 58 ด้วยแต่อย่างใด<sup>158</sup> และในกรณีที่ผู้รับอ่าว์ได้ใช้เงินตามตัวไป แต่ผู้รับอ่าว์มิได้รับการ ส่งมอบตัวเงินนั้นมา ผู้รับอ่าว์และบุคคลที่ตนประกันย่อมหลุดพ้นจากความรับผิดชอบไป อย่างไรก็ตาม บุคคลดังกล่าวจะยกการใช้เงินดังกล่าวขึ้นต่อสู้ผู้ทรงที่ได้รับความคุ้มครองซึ่งรับโอนตัวเงินนั้นต่อมาใน ภายหลังมิได้<sup>159</sup>

### (7) สิทธิไล่เบี้ยของผู้รับอ่าว์

เมื่อผู้รับอ่าว์ใช้เงินตามตัวแลกเงินให้แก่ผู้ทรงหรือผู้ใช้เงินและเข้าถือเอาตัวซึ่งได้ใช้สิทธิ ไล่เบี้ยเอาแก่ตนไปแล้ว อนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) กำหนดให้ ผู้รับอ่าว์ย่อมมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่บุคคลซึ่งตนประกัน (ผู้ได้รับการค้ำประกันหรือผู้ถูกอ่าว์) และ

<sup>154</sup> United Nations Convention on International Bills of Exchange and International Promissory Notes 1988 Article 72 Para. 1 (a).

<sup>155</sup> United Nations Convention on International Bills of Exchange and International Promissory Notes 1988 Article 72 Para. 1 (b).

<sup>156</sup> United Nations Convention on International Bills of Exchange and International Promissory Notes 1988 Article 72 Para. 2.

<sup>157</sup> United Nations Convention on International Bills of Exchange and International Promissory Notes 1988 Article 72 Para. 3.

<sup>158</sup> United Nations Convention on International Bills of Exchange and International Promissory Notes 1988 Article 72 Para. 4 (d).

<sup>159</sup> United Nations Convention on International Bills of Exchange and International Promissory Notes 1988 Article 72 Para. 4 (e).

บุคคลซึ่งต้องรับผิดชอบบุคคลเช่นว่านั้น ตามมาตรา 48 วรรค 2 ซึ่งบัญญัติว่า “ผู้รับอวัลซึ่งได้ใช้เงินตามตัวเงินไปแล้ว อาจเรียกให้คู่สัญญาซึ่งตนเข้าประกัน กับทั้งคู่สัญญาซึ่งต้องรับผิดชอบตามตัวเงินต่อคู่สัญญาดังกล่าว รับผิดชอบใช้เงินเต็มจำนวนที่ตนได้จ่ายไป กับทั้งดอกเบี้ยด้วย” จากบทบัญญัติดังกล่าวสามารถแยกพิจารณาเป็นประเด็นได้ดังนี้

(7.1) บุคคลที่ผู้รับอวัลจะใช้สิทธิไล่เบี่ย กล่าวคือ เมื่อผู้รับอวัลได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงหรือบุคคลที่ได้ใช้เงินและเข้าถือเอาตัวซึ่งมาใช้สิทธิไล่เบี่ยเอาแก่ตนอีกทอดหนึ่งไปแล้ว ผู้รับอวัลย่อมมีสิทธิไล่เบี่ยเอาแก่บุคคลดังต่อไปนี้

(7.1.1) บุคคลซึ่งผู้รับอวัลได้ประกันไว้ กล่าวคือ เมื่อผู้รับอวัลเข้าประกันบุคคลใด และได้ใช้เงินแทนบุคคลนั้นไปแล้ว ผู้รับอวัลย่อมมีสิทธิไล่เบี่ยเอาแก่บุคคลดังกล่าวให้ใช้เงินคืนแก่ตนได้ ตามมาตรา 48 วรรค 2

**ตัวอย่าง** อ. ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินจำนวน 100,000 บาทให้แก่ ร. ต่อมา ร. สลักหลังโอนตั๋วให้แก่ ก. โดยมี ข. เข้ารับอวัล ร. หลังจากนั้น ก. สลักหลังโอนตั๋วให้แก่ ค. เมื่อตั๋วถึงกำหนด ค. นำตัวไปยื่นให้ จ. ใช้เงินแต่ จ. ปฏิเสธการใช้เงิน ค. จึงใช้สิทธิไล่เบี่ยเอาแก่ ข. และ ข. ได้ใช้เงินให้แก่ ค. ไป เช่นนี้ ข. ย่อมมีสิทธิไล่เบี่ยเอาแก่ ร. ซึ่งเป็นบุคคลที่ ข. ประกันไว้ได้ ตามมาตรา 48 วรรค 2

(7.1.2) บุคคลทั้งหลายซึ่งต้องรับผิดชอบต่อตัวผู้ถูกอวัล กล่าวคือ นอกจากผู้รับอวัลจะมีสิทธิไล่เบี่ยเอาแก่บุคคลซึ่งตนประกันไว้ได้แล้ว ตามมาตรา 48 วรรค 2 ยังให้สิทธิแก่ผู้รับอวัลในการไล่เบี่ยเอาแก่บุคคลทั้งหลายซึ่งต้องรับผิดชอบต่อตัวผู้ถูกอวัลด้วย

**ตัวอย่าง** อ. ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินจำนวน 100,000 บาทให้แก่ ร. ต่อมา ร. สลักหลังโอนตั๋วให้แก่ ก. โดยมี ข. เข้ารับอวัล ร. หลังจากนั้น ก. สลักหลังโอนตั๋วให้แก่ ค. เมื่อตั๋วถึงกำหนด ค. นำตัวไปยื่นให้ จ. ใช้เงินแต่ จ. ปฏิเสธการใช้เงิน ค. จึงใช้สิทธิไล่เบี่ยเอาแก่ ข. และ ข. ได้ใช้เงินให้แก่ ค. ไป เช่นนี้ นอกจาก ข. จะมีสิทธิไล่เบี่ยเอาแก่ ร. ซึ่งเป็นบุคคลที่ ข. ประกันไว้ได้แล้ว ข. ยังมีสิทธิไล่เบี่ยเอาแก่ อ. ซึ่งเป็นบุคคลที่ต้องรับผิดชอบต่อ ร. ได้อีกด้วย ตามมาตรา 48 วรรค 2

(7.2) จำนวนเงินที่ผู้รับอวัลจะใช้สิทธิไล่เบี่ย กล่าวคือ เมื่อผู้รับอวัลได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงแล้ว ผู้รับอวัลย่อมใช้สิทธิไล่เบี่ยเอาแก่ผู้ซึ่งต้องรับผิดชอบใช้เงินแก่ตนได้ในจำนวนเงินที่กำหนดไว้ ตามมาตรา 71 ได้แก่

(7.2.1) เงินเต็มจำนวนที่ตนได้ใช้ไป ตามมาตรา 71 (a)

(7.2.2) ดอกเบี่ยในจำนวนที่ตนได้ใช้ไป ในอัตราตามที่ระบุไว้ในวรรค 2 ของมาตรา 70 (อัตราตามกฎหมายของประเทศที่จะมีการใช้เงิน) นับแต่วันที่ได้ใช้เงิน ตามมาตรา 71 (b)

(7.2.3) ค่าใช้จ่ายในการบอกกล่าวอันตนต้องออกไป ตามมาตรา 71 (c)

## (8) อายุความสิทธิไล่เบียด

### (8.1) อายุความกรณีผู้ทรงใช้สิทธิไล่เบียดเอาแก่ผู้รับอวัลตัวเงิน

เมื่อตัวเงินขาดความเชื่อถือ ผู้ทรงยอมมีสิทธิไล่เบียดเอาแก่คู่สัญญาทั้งหลายผู้ต้องรับผิดชอบ ต่อตนได้ รวมทั้งผู้รับอวัลคู่สัญญาดังกล่าวด้วย ซึ่งความรับผิดชอบในด้านอายุความของผู้รับอวัล ดังกล่าวก็จะเป็นเช่นเดียวกันกับบุคคลซึ่งผู้รับอวัลได้ประกันไว้ กล่าวคือผู้ถูกประกันต้องรับผิดชอบ ภายในอายุความเท่าใด ผู้รับอวัลก็ต้องรับผิดชอบภายในอายุความเท่านั้น โดยผู้ถูกประกันต้องรับผิดชอบ ภายในอายุความตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 84 หากผู้ถูกประกัน ได้แก่ ผู้ออกตัวสัญญาใช้เงินชนิดถึง กำหนดเมื่อทวงถามซึ่งต้องรับผิดชอบภายในอายุความ 4 ปีนับแต่วันที่ลงในตัว ผู้รับอวัลบุคคลดังกล่าวก็ ต้องรับผิดชอบภายในอายุความ 4 ปีนับแต่วันที่ลงในตัวด้วย ตามมาตรา 84 วรรค 1 (a) ซึ่งบัญญัติว่า “สิทธิฟ้องร้องอันเกิดขึ้นจากตัวเงินนั้น มีอาจใช้บังคับได้เมื่อพ้นระยะเวลา 4 ปี (a) ต่อผู้ออกตัวสัญญา ใช้เงินชนิดถึงกำหนดเมื่อทวงถาม หรือผู้รับอวัลบุคคลดังกล่าว นับแต่วันที่ลงในตัว”

หากผู้ถูกประกัน ได้แก่ ผู้รับรองตัวแลกเงินชนิดถึงกำหนดในเวลาใดเวลาหนึ่งที่กำหนดไว้ หรือผู้ออกตัวสัญญาใช้เงินชนิดถึงกำหนดในเวลาใดเวลาหนึ่งที่กำหนดไว้ซึ่งต้องรับผิดชอบภายในอายุความ 4 ปีนับแต่วันถึงกำหนด ผู้รับอวัลบุคคลดังกล่าวก็ต้องรับผิดชอบภายในอายุความ 4 ปีนับแต่วันถึงกำหนด ด้วย ตามมาตรา 84 วรรค 1 (b) ซึ่งบัญญัติว่า “สิทธิฟ้องร้องอันเกิดขึ้นจากตัวเงินนั้น มีอาจใช้บังคับ ได้เมื่อพ้นระยะเวลา 4 ปี...(b) ต่อผู้รับรองตัวแลกเงินชนิดถึงกำหนดในเวลาใดเวลาหนึ่งที่กำหนดไว้ หรือผู้ออกตัวสัญญาใช้เงินชนิดถึงกำหนดในเวลาใดเวลาหนึ่งที่กำหนดไว้ หรือผู้รับอวัลบุคคลดังกล่าว นับแต่วันถึงกำหนด”

หากผู้ถูกประกัน ได้แก่ ผู้รับรองตัวแลกเงินชนิดถึงกำหนดเมื่อทวงถามซึ่งต้องรับผิดชอบ ภายในอายุความ 4 ปีนับแต่วันที่รับรอง หรือในกรณีที่ปรากฏวันที่รับรอง นับแต่วันที่ลงในตัว ผู้รับ อวัลบุคคลดังกล่าวก็ต้องรับผิดชอบภายในอายุความ 4 ปีนับแต่วันดังกล่าวแล้วแต่กรณีด้วย ตามมาตรา 84 วรรค 1 (d) ซึ่งบัญญัติว่า “สิทธิฟ้องร้องอันเกิดขึ้นจากตัวเงินนั้น มีอาจใช้บังคับได้เมื่อพ้น ระยะเวลา 4 ปี...(d) ต่อผู้รับรองตัวแลกเงินชนิดถึงกำหนดเมื่อทวงถาม หรือผู้รับอวัลบุคคลดังกล่าว นับแต่วันที่รับรอง หรือในกรณีที่ปรากฏวันที่รับรอง นับแต่วันที่ลงในตัว”

หากผู้ถูกประกัน ได้แก่ ผู้ส่งจ่าย หรือผู้สลักหลังซึ่งต้องรับผิดชอบภายในอายุความ 4 ปีนับ แต่วันที่ได้ทำคำคัดค้านการที่ตัวขาดความเชื่อถือเพราะเขาไม่รับรองหรือไม่ใช้เงิน หรือในกรณีที่ไม่มี จำต้องทำคำคัดค้าน นับแต่วันที่ตัวขาดความเชื่อถือ ผู้รับอวัลบุคคลดังกล่าวก็ต้องรับผิดชอบภายในอายุ ความ 4 ปีนับแต่วันดังกล่าวแล้วแต่กรณีด้วย ตามมาตรา 84 วรรค 1 (f) ซึ่งบัญญัติว่า “สิทธิฟ้องร้อง อันเกิดขึ้นจากตัวเงินนั้น มีอาจใช้บังคับได้เมื่อพ้นระยะเวลา 4 ปี...(f) ต่อผู้ส่งจ่าย หรือผู้สลักหลัง หรือ



ผู้รับอวัลบุคคลดังกล่าว นับแต่วันที่ได้ทำคำคัดค้านการที่ตัวขาดความเชื่อถือเพราะเขาไม่รับรองหรือไม่ใช้เงิน หรือในกรณีที่ไม่จำเป็นต้องทำคำคัดค้าน นับแต่วันที่ตัวขาดความเชื่อถือ”

หรือหากผู้ถูกประกัน ได้แก่ บุคคลซึ่งถูกไต่เบียดโดยผู้ใช้เงินตามมาตรา 70 หรือมาตรา 71 ซึ่งต้องรับผิดชอบภายในอายุความ 1 ปี นับแต่วันที่เขาได้ใช้เงินไป ผู้รับอวัลบุคคลดังกล่าวก็ต้องรับผิดชอบภายในอายุความ 1 ปี นับแต่วันที่เขาได้ใช้เงินไปด้วย ตามมาตรา 84 วรรค 2 ซึ่งบัญญัติว่า “คู่สัญญาซึ่งได้ใช้เงินไปตามมาตรา 70 หรือมาตรา 71 อาจใช้สิทธิไต่เบียดเอาแก่คู่สัญญาฝ่ายที่ต้องรับผิดชอบต่อตนได้ภายในระยะเวลา 1 ปี นับแต่วันที่ได้ใช้เงินตามตัวนั้นไป”

นอกจากนี้อนุสัญญาว่าด้วยตัวแลกเปลี่ยนระหว่างประเทศและตัวสัญญาใช้เงินระหว่างประเทศ ค.ศ. 1988 ยังได้บัญญัติอายุความฟ้องร้องผู้รับอวัลตัวเงินไว้เป็นพิเศษอีก 2 กรณี ได้แก่

(1) กรณีผู้รับอวัลผู้จ่ายตามตัวแลกเปลี่ยนชนิดถึงกำหนดในเวลาใดเวลาหนึ่งที่กำหนดไว้ ต้องรับผิดชอบภายในอายุความ 4 ปี นับแต่วันที่ตัวถึงกำหนด หรือหากตัวแลกเปลี่ยนนั้นขาดความเชื่อถือเพราะเขาไม่รับรอง นับแต่วันทำคำคัดค้านการที่ตัวขาดความเชื่อถือ หรือในกรณีที่ไม่จำเป็นต้องทำคำคัดค้าน นับแต่วันที่ตัวขาดความเชื่อถือ ตามมาตรา 84 วรรค 1 (c) ซึ่งบัญญัติว่า “สิทธิฟ้องร้องอันเกิดขึ้นจากตัวเงินนั้น มีอาจใช้บังคับได้เมื่อพ้นระยะเวลา 4 ปี...(c) ต่อผู้รับอวัลผู้จ่ายตามตัวแลกเปลี่ยนชนิดถึงกำหนดในเวลาใดเวลาหนึ่งที่กำหนดไว้ นับแต่วันที่ตัวถึงกำหนด หรือหากตัวแลกเปลี่ยนนั้นขาดความเชื่อถือเพราะเขาไม่รับรอง นับแต่วันทำคำคัดค้านการที่ตัวขาดความเชื่อถือ หรือในกรณีที่ไม่จำเป็นต้องทำคำคัดค้าน นับแต่วันที่ตัวขาดความเชื่อถือ”

(2) กรณีผู้รับอวัลผู้จ่ายตามตัวแลกเปลี่ยนชนิดถึงกำหนดเมื่อทวงถาม ต้องรับผิดชอบภายในอายุความ 4 ปี นับแต่วันที่บุคคลดังกล่าวลงลายมือชื่อในตัว หรือหากวันที่ดังกล่าวไม่ปรากฏ นับแต่วันที่ลงในตัว ตามมาตรา 84 วรรค 1 (e) ซึ่งบัญญัติว่า “สิทธิฟ้องร้องอันเกิดขึ้นจากตัวเงินนั้น มีอาจใช้บังคับได้เมื่อพ้นระยะเวลา 4 ปี...(e) ต่อผู้รับอวัลผู้จ่ายตามตัวแลกเปลี่ยนชนิดถึงกำหนดเมื่อทวงถาม นับแต่วันที่บุคคลดังกล่าวลงลายมือชื่อในตัว หรือหากวันที่ดังกล่าวไม่ปรากฏ นับแต่วันที่ลงในตัว”

### (8.2) อายุความกรณีผู้รับอวัลใช้สิทธิไต่เบียดเอาแก่ผู้ต้องรับผิดชอบ

เมื่อผู้รับอวัลตัวเงินได้ใช้เงินตามตัวให้แก่ผู้ทรง หรือคู่สัญญาตามตัวคนอื่น ๆ ซึ่งได้ใช้เงินและเข้าถือเอาตัวที่ได้มาใช้สิทธิไต่เบียดเอาแก่ผู้รับอวัลอีกทอดหนึ่งแล้ว อนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) กำหนดให้ผู้รับอวัลมีสิทธิไต่เบียดเอาแก่บุคคลซึ่งตนประกันกับทั้งผู้ต้องรับผิดชอบต่อบุคคลเช่นว่านั้นภายในอายุความ 1 ปี นับแต่วันที่ตนได้ใช้เงินไป ตามมาตรา 84

วรรค 2 ซึ่งบัญญัติว่า “คู่สัญญาซึ่งได้ใช้เงินไปตามมาตรา 70 หรือมาตรา 71 อาจใช้สิทธิไล่เบียดเอาแก่คู่สัญญาฝ่ายที่ต้องรับผิดชอบได้ภายในระยะเวลา 1 ปีนับแต่วันที่ได้ใช้เงินตามตัวนั้นไป”

**ตัวอย่าง** อ. ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้แก่ ร. ต่อมา ร. สลักหลังโอนตัวนั้นให้แก่ ก. โดยมี ฮ. ได้เข้าลงลายมือชื่อรับอาวัล ร. ด้วย และ ก. สลักหลังโอนตัวนั้นให้แก่ ข. เมื่อตัวถึงกำหนด ข. นำตัวไปยื่นให้ผู้จ่ายใช้เงินแต่ผู้จ่ายปฏิเสธการใช้เงิน ข. จึงทำคำคัดค้านและส่งคำบอกกล่าวการที่ตัวเงินขาดความเชื่อถือนั้นให้แก่ อ. ผู้สั่งจ่ายและ ร. กับ ก. ผู้สลักหลังโดยถูกต้องตามกฎหมายแล้ว เช่นนี้ หาก ข. ใช้สิทธิไล่เบียดเอาแก่ ฮ. ผู้รับอาวัลและ ฮ. ก็ได้ใช้เงินให้แก่ ข. ไปและเข้าถือเอาตัวเงินนั้นในวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2560 ดังนี้ ฮ. ผู้รับอาวัล ร. ซึ่งได้ใช้เงินให้แก่ ข. ไปก็ย่อมมีสิทธิไล่เบียดเอาแก่ ร. บุคคลซึ่งตนประกันและ อ. ผู้สั่งจ่ายได้ภายใน 1 ปีนับแต่วันที่ตนได้ใช้เงินและเข้าถือเอาตัวนั้น ตามมาตรา 84 วรรค 2 แห่งกฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) กล่าวคือ ภายในวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2561

**(9) ข้อสังเกตบางประการเกี่ยวกับการอาวัลตัวเงินตามอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988)**

#### **(9.1) กรณีตัวผู้ถือ**

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 921 ของไทย กำหนดให้มีการรับอาวัลโดยผลของกฎหมาย กล่าวคือ กฎหมายกำหนดให้บุคคลซึ่งสลักหลังตั๋วแลกเงินชนิดผู้ถือ ต้องรับผิดชอบในฐานะผู้รับอาวัล การรับอาวัลในรูปแบบนี้ มิใช่การรับอาวัลโดยเจตนา เนื่องจากบุคคลผู้สลักหลังตัวผู้ถืออาจมิได้มีเจตนาเข้ารับอาวัลตัวนั้นก็ได้ แต่เมื่อกฎหมายกำหนดให้ต้องรับผิดชอบในฐานะผู้รับอาวัล จึงเรียกการรับอาวัลรูปแบบนี้ว่า การรับอาวัลโดยผลของกฎหมาย จึงมีปัญหาที่น่าพิจารณาว่า อนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) ได้กำหนดให้มีการรับอาวัลโดยผลของกฎหมายทำนองเดียวกันกับกฎหมายไทยหรือไม่

เมื่อศึกษาเปรียบเทียบกับอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) แล้ว พบว่า อนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) มิได้กำหนดให้มีการรับอาวัลโดยผลของกฎหมายแต่อย่างใด เนื่องจากอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) ไม่อนุญาตให้มีการออกตั๋วแลกเงินชนิดผู้ถือ ดังที่อนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) มาตรา 3 วรรค 1 (a) ซึ่งเป็นบทบัญญัติว่าด้วยรายการที่ต้องมีตามตัว บัญญัติว่า “ตั๋วแลกเงิน คือ หนังสือตราสารที่ปรากฏคำสั่งอันปราศจากเงื่อนไข ซึ่งผู้สั่งจ่ายสั่งให้ผู้

จ่ายใช้เงินเป็นจำนวนแน่นอนให้แก่ผู้รับเงิน หรือตามคำสั่งของผู้รับเงิน”<sup>160</sup> โดยไม่อนุญาตให้เขียนคำจดแจ้งว่าให้ใช้เงินแก่ผู้ถืออย่างเช่นกฎหมายไทย ดังนั้น ตามอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) จึงไม่มีตัวแลกเปลี่ยนชนิดผู้ถือ จึงมีอาจมีการรับอาวัลโดยผลของกฎหมายด้วยการสลักหลังลงในตัวผู้ถือได้

## (9.2) กรณีลงลายมือชื่อผิดแบบของการรับอาวัล

มีปัญหาที่น่าพิจารณาว่า หากมีบุคคลคนหนึ่งเข้ามาลงลายมือชื่อในตัวเงินโดยประสงค์จะเข้ารับอาวัลตัวนั้น แต่มิได้ทำให้ถูกต้องตามแบบของการรับอาวัล เช่น ลงลายมือชื่อในด้านหลังตัวเงิน โดยมีได้เขียนถ้อยคำรับอาวัล ไต ๆ เช่นนี้ มีปัญหาว่า บุคคลดังกล่าวจะต้องรับผิดชอบในความในตัวเงินนั้นหรือไม่

ต่อปัญหานี้ เมื่อศึกษาอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) แล้ว พบว่า อนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) มิได้บัญญัติถึงผลของการลงลายมือชื่อดังกล่าวไว้โดยเฉพาะแต่อย่างใด โดยอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) มาตรา 33 วรรค 1 ได้บัญญัติเป็นหลักการทั่วไปไว้ว่า “ภายใต้บังคับแห่งบทบัญญัติมาตรา 34 และมาตรา 36 บุคคลย่อมไม่ต้องรับผิดชอบในตัวเงินเว้นแต่จะได้ลงลายมือชื่อในตัวเงินนั้น”<sup>161</sup> ซึ่งเป็นบทบัญญัติทำนองเดียวกันกับประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 900 ของไทย ดังนั้น ตามอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) บุคคลผู้ลงลายมือชื่อในตัวเงินโดยประสงค์จะเข้ารับอาวัลแต่มิได้ทำให้ถูกต้องตามแบบของการรับอาวัล แม้ว่าจะไม่ต้องรับผิดชอบในฐานะผู้รับอาวัล แต่ก็ต้องรับผิดชอบในตัวเงินนั้นเช่นเดียวกัน ตามมาตรา 33 วรรค 1 อย่างไรก็ตาม อนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) ก็ได้บัญญัติไว้โดยชัดแจ้งว่าบุคคลดังกล่าวต้องรับผิดชอบในฐานะใด กรณีจึงน่าจะต้องตีความตามหลักกฎหมายแพ่งทั่วไป กล่าวคือ การใดที่กฎหมายกำหนดให้ต้องทำตามแบบ เมื่อมิได้ทำตามแบบ การนั้นก็ย่อมตกเป็นโมฆะ อย่างไรก็ตาม หากการดังกล่าวเข้าลักษณะเป็นนิติกรรมอย่างอื่น

<sup>160</sup> United Nations Convention on International Bills of Exchange and International Promissory Notes, 1988 Article 3 Para. 1. – A bill of exchange is a written instrument which: (a) Contains an unconditional order whereby the drawer directs the drawee to pay a definite sum of money to the payee or to his order.

<sup>161</sup> United Nations Convention on International Bills of Exchange and International Promissory Notes, 1988 Article 33 Para. 1. – Subject to the provisions of articles 34 and 36, a person is not liable on an instrument unless he signs it.

ซึ่งไม่เป็นโมฆะ ก็ให้ถือตามนิติกรรมซึ่งไม่เป็นโมฆะ ถ้าสันนิษฐานได้โดยพฤติการณ์แห่งกรณีว่า หากคู่กรณีได้รู้ว่าการนั้นเป็นโมฆะแล้ว ก็คงจะได้ตั้งใจมาตั้งแต่แรกที่จะทำนิติกรรมอย่างอื่นซึ่งไม่เป็นโมฆะนั้น และเมื่อพิจารณาเจตนาของผู้รับอวัลที่ทำผิดแบบดังกล่าว จะเห็นได้ว่าผู้รับอวัลนั้นมีเจตนาที่จะค้าประกันความรับผิดตามตัวเงิน ดังนั้น จึงควรตีความว่า บุคคลดังกล่าวต้องรับผิดในฐานะผู้ค้าประกันนั่นเอง การตีความเช่นนี้ย่อมสมประสงค์ของผู้ที่เกี่ยวข้องด้วยกันทั้งหมดทุกฝ่าย

มี ปัญหา ว่า บุคคลดังกล่าว ค้าประกัน คู่สัญญา ตาม ตัว บุคคลใด ต่อปัญหานี้ ผู้ศึกษาเห็นว่า ควรตีความว่าเป็นการค้าประกันผู้ส่งจ่าย เพราะเจตนาของผู้ลงลายมือชื่อต้องการค้าประกันตัวเงิน ต้องการเพิ่มความน่าเชื่อถือให้แก่ตัว การแปลความเจตนาว่าเป็นการค้าประกันผู้ส่งจ่ายนั้นจะส่งผลให้เมื่อบุคคลดังกล่าวใช้เงินตามตัวไปแล้ว จะทำให้ลูกหนี้ตามตัวหลุดพ้นจากความรับผิดตามตัวได้มากที่สุด

มี ปัญหา ต่อไปว่า บุคคลดังกล่าว ต้องรับผิดภายในอายุความเท่าใด ต่อปัญหานี้ ผู้ศึกษาเห็นว่า ต้องแยกพิจารณาออกเป็น 2 กรณี ได้แก่

(1) กรณีรับผิดต่อผู้ทรง กล่าวคือ อนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) มาตรา 84 ซึ่งเป็นบทบัญญัติว่าด้วยอายุความตามตัวเงิน มิได้บัญญัติถึงอายุความในกรณีที่ผู้ทรงจะใช้สิทธิไล่เบี่ยเอาแก่ผู้ต้องรับผิดตามตัวเงินโดยไม่มีฐานะตามมาตรา 33 วรรค 1 ไว้โดยเฉพาะ จึงต้องเป็นไปตามบทบัญญัติว่าด้วยอายุความตามกฎหมายทั่วไปของประเทศที่ข้อพิพาทดังกล่าวได้ขึ้นสู่ศาล

(2) กรณีรับผิดต่อคู่สัญญาอื่นที่ได้เข้าผูกพันตามตัวภายหลังตนซึ่งได้ใช้เงินและเข้าถือเอาตัวเงินนั้น กล่าวคือ อนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) มาตรา 84 วรรค 2 บัญญัติว่า คู่สัญญาตามตัวซึ่งได้ใช้เงินและเข้าถือเอาตัวเงินนั้น สามารถใช้สิทธิไล่เบี่ยเอาแก่ผู้ต้องรับผิดต่อตนได้ภายในอายุความ 1 ปีนับแต่วันที่ได้ใช้เงินตามตัวนั้น ดังนั้น ผู้ต้องรับผิดตามตัวเงินโดยไม่มีฐานะตามมาตรา 33 วรรค 1 จึงต้องรับผิดต่อคู่สัญญาที่ได้เข้าผูกพันตามตัวภายหลังตนซึ่งได้ใช้เงินและเข้าถือเอาตัวเงินนั้นภายในอายุความ 1 ปีนับแต่วันที่คู่สัญญาเช่นว่านั้นได้ใช้เงินตามตัว

ปัญหาสุดท้ายมีว่า เมื่อบุคคลดังกล่าวได้ใช้เงินตามตัวไปแล้ว จะใช้สิทธิไล่เบี่ยเอาแก่ผู้ใดได้บ้าง ต่อปัญหานี้ เมื่อถือว่าเป็นผู้ค้าประกันผู้ส่งจ่ายแล้ว บุคคลดังกล่าวจึงย่อมมีสิทธิไล่เบี่ยเอาแก่ผู้ส่งจ่ายซึ่งเป็นบุคคลที่ตนประกัน กับทั้งผู้ต้องรับผิดต่อผู้ส่งจ่ายเท่านั้น ตามอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 มาตรา 48 วรรค 2

## บทที่ 5

### ปัญหาการอวัลต์ตัวเงินตามกฎหมายไทย

#### 5.1 ปัญหาที่มาของบทบัญญัติเรื่องอวัลต์ตามกฎหมายไทย

ในเชิงตำรามีการถกเถียงว่ากฎหมายตัวเงินรวมถึงการอวัลต์ตามกฎหมายไทยนั้น มีที่มาจากกฎหมายใด บางความเห็นกล่าวว่ากฎหมายตัวเงินของไทยมีที่มาจากกฎหมายอังกฤษ บางความเห็นกล่าวว่ามีที่มาจากอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ. 1930, 1931 (Geneva Convention 1930, 1931)<sup>1</sup> บางความเห็นกล่าวว่ามีที่มาจากอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912)

จากการศึกษาพบว่า ในช่วงเวลาระหว่าง พ.ศ. 2453 ถึง พ.ศ. 2455 ซึ่งประเทศไทยได้ยกร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 1 และ บรรพ 2 อยู่ นั้น ได้เกิดความเคลื่อนไหวในระดับนานาชาติที่จะยกร่างกฎหมายเอกรูปเกี่ยวกับตัวเงิน ซึ่งต่อมาก็คืออนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912) ประเทศไทยได้ส่งผู้แทนไปร่วมประชุมในการร่างกฎหมายครั้งนี้ด้วย แต่มิได้ลงนามในอนุสัญญาดังกล่าวแต่อย่างใด ซึ่งคณะกรรมการร่างกฎหมายก็ได้นำอนุสัญญาดังกล่าวมาเป็นต้นแบบในการร่างกฎหมายตัวเงินของไทย เนื่องจากเห็นว่าได้รับการยกร่างโดยนักกฎหมายที่ได้รับการยอมรับจากนานาชาติอารยประเทศ

สำหรับอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912) นั้น มีที่มาจากความต้องการที่จะทำให้กฎหมายตัวเงินของระบบประมวลกฎหมาย (Civil Law) และระบบกฎหมายจารีตประเพณี (Common Law) ให้มีความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกัน สันนิบาตชาติในฐานะองค์การระหว่างประเทศในขณะนั้นจึงตั้งกรรมการขึ้นมาเพื่อดำเนินการดังกล่าว ในการร่างกฎหมายดังกล่าวประเทศที่มีบทบาทในการร่างได้แก่ประเทศเยอรมนี ฝรั่งเศส อังกฤษและสหรัฐอเมริกา โดยประธานร่างเป็นชาวเยอรมันชื่อ Dr. Felix Meyer ในการร่างดังกล่าวเป็นการประสานแนวความคิดของทั้งระบบกฎหมายอังกฤษและกฎหมายภาคพื้นทวีปยุโรปไว้ด้วยกัน อย่างไรก็ตาม ในประเด็นเรื่องการค้ำประกันตัวเงินนั้น ได้นำหลักการของประเทศฝรั่งเศสมาเป็นต้นแบบ ซึ่งเนื้อหาของอนุสัญญาดังกล่าวจะตรงกับเนื้อหาของประมวลกฎหมายพาณิชย์ฝรั่งเศสว่าด้วยตัวแลกเงิน

เมื่อการร่างกฎหมายดังกล่าวเสร็จสิ้นลง ก็ได้เกิดสงครามโลกครั้งที่ 1 ขึ้นในภาคพื้นทวีปยุโรป ประเทศอังกฤษ ประเทศสหรัฐอเมริกา และหลายประเทศที่เข้าร่วมสงครามในขณะนั้นจึงมิได้ลง

---

<sup>1</sup> รัชชัย ศุภผลศิริ, “ข้อควรพิจารณาเกี่ยวกับการสลักหลังตัวผู้ถือเป็นอวัลต์”, วารสารกฎหมาย, ปีที่ 12, ฉบับที่ 2, น. 47 (ตุลาคม 2531).

นามในอนุสัญญาฉบับนี้ ทำให้มีประเทศสมาชิกร่วมลงนามน้อยมาก แม้แต่ประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายซีวิลลอว์ก็ตาม อย่างไรก็ตาม แม้ว่าประเทศไทยจะไม่ได้ลงนามในอนุสัญญาฉบับนี้ แต่ประเทศไทยก็ได้นำกฎหมายตัวเงินตามอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912) มาเป็นต้นแบบในการร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยว่าด้วยลักษณะตัวเงิน ซึ่งบทบัญญัติว่าด้วยการอาวัลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์จะตรงกับอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912) ทุกประการ นอกจากนี้ ในต้นร่างของคณะกรรมการกฤษฎีกาก็ได้กล่าวในภาพรวมว่า ได้นำอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912) มาเป็นต้นแบบในการพิจารณาด้วย

เนื่องจากอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912) ไม่มีผู้ร่วมลงนามครบจำนวน ต่อมาจึงมีความพยายามในการร่างอนุสัญญาเกี่ยวกับตัวเงินอีกครั้งหนึ่ง ณ กรุงเจนีวา โดยมีการลงนามกันในปีคริสต์ศักราช 1932 (พ.ศ. 2475) ได้แก่ อนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ. 1930, 1931 (Geneva Convention 1930, 1931) ซึ่งมีเนื้อหาใกล้เคียงกับอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912) เกือบทุกประการ นอกจากนี้ บทบัญญัติว่าด้วยการอาวัลตัวเงินก็เหมือนกันกับอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912) และประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย ดังนั้น จึงมีนักวิชาการบางท่านกล่าวว่าประเทศไทยนำอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ. 1930, 1931 (Geneva Convention 1930, 1931) มาเป็นต้นแบบ ในประเด็นนี้ ผู้ศึกษาเห็นว่าเป็นการเข้าใจข้อเท็จจริงที่คลาดเคลื่อน เนื่องจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บรรพ 3 ของไทยได้ประกาศใช้ในวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2471 ซึ่งเป็นเวลาก่อนที่อนุสัญญานครเจนีวาจะเกิดขึ้น ดังนั้นจึงเป็นไปได้ที่ประเทศไทยจะนำอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ. 1930, 1931 (Geneva Convention 1930, 1931) มาเป็นต้นแบบ

ความขัดแย้งเรื่องที่มาของกฎหมายว่า บทบัญญัติเรื่องการอาวัลมีที่มาจากกฎหมายใดจะเป็นประโยชน์ในการใช้และพัฒนากฎหมาย ดังเช่นบทบัญญัติเรื่องการอาวัล ตามอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912) และอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ. 1930, 1931 (Geneva Convention 1930, 1931) ซึ่งบัญญัติเรื่องการหลุดพ้นความรับผิดของผู้รับอาวัลไว้เช่นเดียวกับมาตรา 940 วรรคสองของไทย บทบัญญัตินี้ดังกล่าวได้รับการขยายความให้ชัดเจนขึ้นโดยอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) ว่าผู้รับอาวัลจะหลุดพ้นจากความรับผิดได้ในกรณีใดบ้าง ซึ่งสามารถนำมาใช้ประโยชน์ในการตีความและพัฒนากฎหมายไทยให้ถูกต้องและเป็นสากลต่อไป

สำหรับบทบัญญัติเรื่องการหลุดพ้นจากความรับผิดของผู้รับอาวัลนั้น กฎหมายไทย กฎหมายฝรั่งเศส กฎหมายเยอรมัน กฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912) และกฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ. 1930, 1931 (Geneva

Convention 1930, 1931) ต่างก็บัญญัติไว้ในทำนองเดียวกันว่า แม้ถึงว่าความรับผิดใช้เงินอันผู้รับอาวัลได้ประกันอยู่นั้นจะตกเป็นใช้ไม่ได้ด้วยเหตุใด ๆ นอกจากเพราะทำผิดแบบระเบียบ ท่านว่าข้อที่สัญญารับอาวัลนั้นก็ยังคงสมบูรณ์ ซึ่งบทบัญญัติดังกล่าวยังไม่ชัดเจนว่า กรณีใดบ้างที่จะทำให้ผู้รับอาวัลหลุดพ้นจากความรับผิด คำว่า “แบบระเบียบ” มีความหมายว่าอย่างไร และหากมิใช่เรื่องการทำผิดแบบระเบียบแล้ว ผู้รับอาวัลจะสามารถยกข้อต่อสู้อื่นขึ้นต่อสู้ผู้ทรงเพื่อปฏิเสธความรับผิดได้หรือไม่ ความไม่ชัดเจนในประเด็นดังกล่าว ได้รับการแก้ไขในเวลาต่อมาโดยอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) ได้บัญญัติข้อต่อสู้ที่ผู้รับอาวัลอาจยกขึ้นต่อสู้ผู้ทรงเพื่อปฏิเสธความรับผิดไว้โดยละเอียดโดยได้บัญญัติไว้ในมาตรา 47 วรรค 3 และวรรค 4 ซึ่งสามารถแบ่งออกได้เป็น 2 กรณี ได้แก่ (1) ข้อต่อสู้เฉพาะตัวของผู้ค้าประกัน ตามมาตรา 47 วรรค 3 และ (2) ข้อต่อสู้ของบุคคลที่ตนเข้าประกัน ตามมาตรา 47 วรรค 4 ข้อต่อสู้ดังกล่าวยังสามารถแบ่งออกได้เป็นหลายกรณี ขึ้นอยู่กับประเภทของผู้ทรง ถ้อยคำที่ใช้แถลงในการเข้าค้าประกัน และประเภทของผู้ค้าประกัน

จากบทบัญญัติมาตรา 47 วรรค 3 และวรรค 4 แห่งอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) ดังกล่าว แสดงให้เห็นว่า เหตุที่จะทำให้ผู้รับอาวัลหลุดพ้นจากความรับผิดไปนั้น มิได้จำกัดอยู่แต่เฉพาะเรื่องการทำผิดแบบระเบียบเท่านั้น หากแต่ยังมีข้อต่อสู้อื่น ๆ ที่ผู้รับอาวัลสามารถยกขึ้นต่อสู้ผู้ทรงเพื่อปฏิเสธความรับผิดได้ด้วย ไม่ว่าจะเป็นข้อต่อสู้ของตัวผู้รับอาวัลนั่นเอง หรือข้อต่อสู้ของบุคคลที่ผู้รับอาวัลได้เข้าประกัน ดังนั้น การตีความมาตรา 940 วรรคสองของไทย จึงควรตีความไปในทำนองดังกล่าวด้วย เพื่อให้สอดคล้องกับอนุสัญญาระหว่างประเทศซึ่งเป็นที่มาของกฎหมายไทย หรือมิฉะนั้นก็อาจแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายว่าด้วยตั๋วเงินของไทย โดยบัญญัติให้ชัดเจนว่า นอกจากเรื่องการทำผิดแบบระเบียบแล้ว ผู้รับอาวัลยังสามารถยกข้อต่อสู้เฉพาะตัวที่มีต่อผู้ทรง กับทั้งข้อต่อสู้ทั้งหลายซึ่งบุคคลที่ตนประกันมีต่อผู้ทรงขึ้นต่อสู้ผู้ทรงได้ด้วย

## 5.2 ปัญหาความรับผิดของผู้ลงลายมือชื่อในตั๋วแต่กระทำผิดแบบของการเข้ารับอาวัล

ในระบบกฎหมายอังกฤษ การเข้าลงลายมือชื่อในตั๋วก็ถือเป็นการค้าประกันแล้ว โดยพระราชบัญญัติตั๋วแลกเงิน ค.ศ. 1882 (Bills of Exchange Act 1882) มาตรา 56 กำหนดว่าการลงลายมือชื่อโดยบุคคลอื่นนอกเหนือจากผู้สั่งจ่ายและผู้รับรอง ถือว่าเป็นผู้สลักหลังตั๋วเงิน โดยกฎหมายอังกฤษมิได้บัญญัติเรื่องการค้าประกันตั๋วเงินไว้เป็นพิเศษแต่อย่างใด ส่งผลให้บุคคลภายนอกที่เข้ามาลงลายมือชื่อในตั๋วเงินต้องร่วมรับผิดตามเนื้อความในตั๋วเงินนั้นในฐานะผู้สลักหลัง

ส่วนกฎหมายฝรั่งเศส<sup>2</sup> กฎหมายเยอรมัน<sup>3</sup> อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912)<sup>4</sup> อนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ. 1930, 1931 (Geneva Convention 1930, 1931)<sup>5</sup> และอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988)<sup>6</sup> ต่างก็บัญญัติไว้ในทำนองเดียวกัน โดยกำหนดวิธีการค้าประกันตั๋วเงินไว้เป็นพิเศษ มิได้ถือว่าผู้ค้าประกันตั๋วเงินต้องรับผิดชอบในฐานะผู้สลักหลังดังที่บัญญัติไว้ในกฎหมายอังกฤษแต่อย่างใด สำหรับวิธีการค้าประกันกฎหมายฝรั่งเศส กฎหมายเยอรมัน และกฎหมายเอกรูปทั้ง 3 ฉบับ ได้กำหนดวิธีการค้าประกันตั๋วเงินไว้ 2 วิธี ได้แก่ (1) การค้าประกันแบบเต็มรูปแบบ และ (2) การค้าประกันแบบย่อ

การค้าประกันแบบเต็มรูปแบบนั้น กฎหมายฝรั่งเศส<sup>7</sup> กฎหมายเยอรมัน<sup>8</sup> กฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912)<sup>9</sup> กฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ. 1930, 1931 (Geneva Convention 1930, 1931)<sup>10</sup> และอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988)<sup>11</sup> ต่างก็บัญญัติไว้ในทำนองเดียวกัน กล่าวคือ ต้องเขียนลงตั๋วเงินนั้น หรือในใบประจำต่อ และต้องระบุถ้อยคำสำนวนที่แสดงให้เห็นถึงเจตนาในการเข้าค้าประกัน

---

<sup>2</sup> French Commercial Code Article L511–21.

<sup>3</sup> Wechselgesetz Art. 31.

<sup>4</sup> Convention on the Unification of the Law relating to Bills of Exchange and Promissory Note, Uniform Regulation Article 30.

<sup>5</sup> Convention Providing a Uniform Law for Bills of Exchange and Promissory Notes, Uniform Law on Bills of Exchange and Promissory Notes Article 31.

<sup>6</sup> United Nations Convention on International Bills of Exchange and Promissory Notes Article 46.

<sup>7</sup> French Commercial Code Article L511–21 Para. 3 & 4.

<sup>8</sup> Wechselgesetz Art. 31 (1) & (2).

<sup>9</sup> Convention on the Unification of the Law relating to Bills of Exchange and Promissory Note, Uniform Regulation Article 30 Para. 1 & 2.

<sup>10</sup> Convention Providing a Uniform Law for Bills of Exchange and Promissory Notes, Uniform Law on Bills of Exchange and Promissory Notes Article 31 Para. 1 & 2.

<sup>11</sup> United Nations Convention on International Bills of Exchange and Promissory Notes Article 46 Para. 2 & 3.



ตัวเงินด้วย เช่น “อาวัล” “ใช้ได้เป็นอาวัล” “รับประกัน” เป็นต้น พร้อมทั้งต้องลงลายมือชื่อผู้ค้าประกันด้วย

ส่วนการค้าประกันแบบย้อนนั้น กฎหมายฝรั่งเศส<sup>12</sup> กฎหมายเยอรมัน<sup>13</sup> กฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912)<sup>14</sup> กฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ. 1930, 1931 (Geneva Convention 1930, 1931)<sup>15</sup> และอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988)<sup>16</sup> ต่างก็บัญญัติไว้ในทำนองเดียวกัน กล่าวคือ เพียงแต่ลงลายมือชื่อของผู้ค้าประกันในด้านหน้าแห่งตัวเงิน ก็จัดว่าเป็นการค้าประกันแล้ว เว้นแต่ในกรณีที่เปลี่ยนมือชื่อของผู้จ่ายหรือผู้ส่งจ่าย

สำหรับกฎหมายลักษณะตัวเงินของไทยนั้น ได้กำหนดแบบของการอาวัลไว้เป็นพิเศษ เช่นเดียวกับกฎหมายฝรั่งเศส กฎหมายเยอรมัน และกฎหมายเอกรูปทั้ง 3 ฉบับ ดังจะเห็นได้จากมาตรา 939 ที่ได้บัญญัติแบบของการอาวัลไว้เป็นพิเศษโดยการเขียนคำว่า “ใช้ได้เป็นอาวัล” หรือสำนวนอื่นใดทำนองเดียวกัน และลงลายมือชื่อผู้รับอาวัลในตัวแลกเงินนั้นเอง หรือที่ใบประจำต่อหรือในกรณีที่ผู้รับอาวัลมิใช่ผู้จ่ายหรือผู้ส่งจ่าย ก็อาจอาวัลได้ด้วยการลงลายมือชื่อของตนเพียงประการเดียวไว้ที่ด้านหน้าตัวเงิน

ดังนั้น ตามกฎหมายไทยหากมีบุคคลใดเจตนาเข้าลงลายมือชื่อแต่ไม่ทำให้ถูกต้องตามแบบของการรับอาวัล บุคคลดังกล่าวย่อมไม่มีฐานะเป็นผู้รับอาวัล ขณะเดียวกันกฎหมายไม่ได้บัญญัติถึงสิทธิหน้าที่ของบุคคลดังกล่าวไว้โดยเฉพาะ จึงมีปัญหาว่าบุคคลดังกล่าวจะมีความรับผิดชอบผู้ทรงหรือไม่ หากตนได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงแล้วจะมีสิทธิไล่เบี้ยใครต่อไป และมีอายุความเพียงใด

**ตัวอย่าง** อ. ออกตัวแลกเงินสั่ง จ. จ่ายเงินให้แก่ ร. เพื่อชำระหนี้ค่าสินค้า ร. สลักหลังโอนตัวต่อให้ ก. และ ก. สลักหลังโอนตัวต่อให้ ข. ต่อมา ง. ประสงค์จะเข้ารับอาวัลตัวฉบับดังกล่าว แต่แทนที่ ง. จะลงลายมือชื่อที่ด้านหลังตัวและเขียนข้อความว่า “ใช้ได้เป็นอาวัล” หรือข้อความอื่น

<sup>12</sup> French Commercial Code Article L511–21 Para. 5.

<sup>13</sup> Wechselgesetz Art. 31 (3).

<sup>14</sup> Convention on the Unification of the Law relating to Bills of Exchange and Promissory Note, Uniform Regulation Article 30 Para. 3.

<sup>15</sup> Convention Providing a Uniform Law for Bills of Exchange and Promissory Notes, Uniform Law on Bills of Exchange and Promissory Notes Article 31 Para. 3.

<sup>16</sup> United Nations Convention on International Bills of Exchange and Promissory Notes Article 46 Para. 4.

ทำนองเดียวกันตามมาตรา 939 วรรคสอง หรือเพียงแต่ลงลายมือชื่อที่ด้านหน้าตัวตามมาตรา 939 วรรคสาม ง. กลับลงลายมือชื่อด้านหลังตัวเพียงอย่างเดียวซึ่งไม่ถูกต้องตามแบบแห่งการอาวัล เช่นนี้ ง. จะต้องรับผิดชอบในฐานะใดหรือไม่ และหากต้องรับผิดชอบแล้ว จะใช้สิทธิไล่เบี้ยผู้ใดได้บ้างหรือไม่ ภายในอายุความเท่าใด

ปัญหาข้างต้นอาจแยกพิจารณาได้ 2 ประการ ดังนี้

(1) ปัญหาว่าหากทำผิดแบบการรับอาวัลบุคคลดังกล่าวจะต้องรับผิดชอบหรือไม่

เมื่อศึกษาเชิงกฎหมายเปรียบเทียบ ตามกฎหมายฝรั่งเศส กฎหมายเยอรมัน กฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912) และกฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ. 1930, 1932 (Geneva Convention 1930, 1932) แล้ว ผู้ศึกษาไม่พบบทบัญญัติที่ระบุไว้ตรง ๆ เป็นการเฉพาะ อีกทั้งยังไม่มีบทบัญญัติที่กำหนดให้บุคคลผู้ลงลายมือชื่อของตนในตั๋วเงินยอมจะต้องรับผิดชอบตามเนื้อความในตั๋วเงินนั้นทำนองเดียวกับมาตรา 900 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยด้วย กรณีจึงน่าจะต้องตีความตามหลักกฎหมายทั่วไป กล่าวคือ การใดที่กฎหมายกำหนดให้ต้องทำตามแบบ เมื่อมิได้ทำตามแบบ การนั้นก็ย่อมตกเป็นโมฆะ อย่างไรก็ตาม หากการดังกล่าวเข้าลักษณะเป็นนิติกรรมอย่างอื่นซึ่งไม่เป็นโมฆะ ก็ให้ถือตามนิติกรรมซึ่งไม่เป็นโมฆะ ถ้าสันนิษฐานได้โดยพฤติการณ์แห่งกรณีว่า หากคู่กรณีได้รู้ว่าการนั้นเป็นโมฆะแล้ว ก็คงจะได้ตั้งใจมาตั้งแต่แรกที่จะทำนิติกรรมอย่างอื่นซึ่งไม่เป็นโมฆะนั้น และเมื่อพิจารณาเจตนาของผู้รับอาวัลที่ทำผิดแบบดังกล่าวจะเห็นได้ว่าผู้รับอาวัลนั้นมีเจตนาที่จะค้ำประกันความรับผิดชอบตามตั๋วเงิน ดังนั้น จึงควรตีความว่า บุคคลดังกล่าวต้องรับผิดชอบในฐานะผู้ค้ำประกันนั่นเอง การตีความเช่นนี้ย่อมสมประสงค์ของผู้ที่เกี่ยวข้องด้วยกันทั้งหมดทุกฝ่าย

ส่วนอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) นั้น มาตรา 33 วรรค 1 ได้บัญญัติเป็นหลักการทั่วไปไว้ว่า “ภายใต้บังคับแห่งบทบัญญัติมาตรา 34 และมาตรา 36 บุคคลย่อมไม่ต้องรับผิดชอบตามตั๋วเงิน เว้นแต่จะได้ลงลายมือชื่อในตั๋วเงินนั้น” ซึ่งเป็นบทบัญญัติทำนองเดียวกันกับประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 900 ของไทย ดังนั้น ตามอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) บุคคลผู้ลงลายมือชื่อในตั๋วเงินโดยประสงค์จะเข้ารับอาวัลแต่มิได้ทำให้ถูกต้องตามแบบของการรับอาวัล แม้ว่าจะไม่ต้องรับผิดชอบในฐานะผู้รับอาวัล แต่ก็ต้องรับผิดชอบตามเนื้อความในตั๋วเงินนั้นเช่นเดียวกัน อย่างไรก็ตาม อนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) ก็มีได้บัญญัติไว้โดยชัดแจ้งว่าบุคคลดังกล่าวต้องรับผิดชอบในฐานะใด จึงควรตีความในทำนองเดียวกันกับกฎหมายฝรั่งเศส กฎหมายเยอรมัน กฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912) และกฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ. 1930, 1932 (Geneva Convention 1930, 1932) ว่าต้องรับผิดชอบในฐานะผู้ค้ำประกันนั่นเอง

มีปัญหาต่อไปว่า เมื่อผู้รับอวัลที่ทำผิดแบบดังกล่าวต้องรับผิดชอบในฐานะผู้ค้ำประกันแล้ว จะถือว่าเป็นการค้ำประกันบุคคลใด และต้องรับผิดชอบในอายุความเท่าใด ต่อปัญหานี้ ผู้ศึกษาเห็นว่า ควรตีความว่าเป็นการค้ำประกันผู้ส่งจ่าย เพราะเมื่อเจตนาของผู้ลงลายมือชื่อต้องการค้ำประกันตัวเงิน จึงน่าจะหมายถึงค้ำประกันความรับผิดของผู้ส่งจ่ายเพราะผู้ส่งจ่ายเป็นผู้ออกตัวเงินและการใช้เงินตาม ตัวของผู้ส่งจ่ายจะทำให้ผู้สลับหลังอื่นหลุดพ้นความรับผิดนั่นเอง และเมื่อถือว่าเป็นการค้ำประกันผู้ส่งจ่ายแล้ว จึงต้องรับผิดชอบต่อผู้ทรงภายในอายุความเดียวกันกับผู้ส่งจ่ายด้วย

ในเชิงตรงกันข้ามเมื่อพิจารณากฎหมายอังกฤษ ผู้ลงลายมือชื่อในตัวหากไม่ใช่ผู้รับรอง หรือผู้ส่งจ่ายแล้ว ให้ถือเสมือนเป็นผู้สลับหลัง ดังนั้น ตามกฎหมายอังกฤษปัญหานี้จึงไม่เกิดขึ้น เพราะเมื่อผู้ลงลายมือชื่อดังกล่าวต้องรับผิดชอบในฐานะผู้สลับหลังแล้ว ก็อาจตีความได้ว่า บุคคลดังกล่าวย่อมมี สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ผู้รับรอง ผู้ส่งจ่าย และผู้สลับหลังที่เข้าผูกพันตามตัวก่อนตนนั่นเอง ตามมาตรา 57 (1) และย่อมมีสิทธิไล่เบี้ยภายในอายุความ 6 ปี ตามพระราชบัญญัติอายุความ ค.ศ. 1980 ทำนอง เดียวกันกับผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมายทั่วไป ทั้งนี้ เนื่องจากพระราชบัญญัติตัวแลกเงิน ค.ศ. 1882 (Bills of Exchange Act 1882) มาตรา 56 บัญญัติให้บุคคลที่ได้ลงลายมือชื่อในตัวเงินในฐานะอย่าง อื่นนอกจากผู้ส่งจ่ายหรือผู้รับรอง มีความรับผิดชอบต่อผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมายในฐานะผู้สลับหลัง นั่นเอง

ตามกฎหมายไทยเคยมีคำพิพากษาฎีกาวินิจฉัยว่า บุคคลดังกล่าวซึ่งได้เข้ามาลงลายมือ ชื่อ และแม้จะไม่ได้อยู่ในฐานะผู้รับอวัลก็ตาม แต่บุคคลดังกล่าวนั้นต้องร่วมรับผิดชอบเนื้อความในตัว เนื่องจากได้ร่วมลงชื่อในตัวแล้ว ตามมาตรา 900 วรรคหนึ่ง

**คำพิพากษาฎีกาที่ 4872/2533** การที่จำเลยที่ 2 ลงลายมือชื่อในด้านหลังเช็คที่ส่งจ่าย ระบุชื่อโจทก์ และในเช็คไม่ปรากฏว่ามีถ้อยคำสำนวนว่าใช้ได้เป็นอวัล หรือสำนวนอื่นใดทำนอง เดียวกันจำเลยที่ 2 จึงไม่ใช่ผู้ลงลายมือชื่อเป็นผู้รับอวัล

แต่การที่จำเลยที่ 2 ลงลายมือชื่อด้านหลังเช็คที่จำเลยที่ 1 เป็นผู้ส่งจ่ายถือได้ว่าจำเลยที่ 2 ลงลายมือชื่อด้านหลังเช็คด้วยความสมัครใจที่จะผูกพันต่อโจทก์ ในอันที่จะต้องรับผิดชอบเป็นอย่าง เดียวกับ จำเลยที่ 1 ผู้ส่งจ่าย ด้วยการลงลายมือชื่อของตนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 900 เมื่อธนาคารปฏิเสธการใช้เงิน จำเลยที่ 2 ต้องรับผิด

ในคำพิพากษาฎีกาดังกล่าวแม้ว่าจะถูกต้องตามหลักกฎหมายแล้ว กล่าวคือ ผู้ลงลายมือ ชื่อต้องร่วมกันรับผิดชอบต่อตัวผู้ทรงตัวเงิน แต่ก็ยังมีปัญหาสืบเนื่องต่อมามีว่า หากผู้ลงลายมือชื่อดังกล่าวได้ ใช้เงินแก่ผู้ทรงไปแล้ว บุคคลดังกล่าวจะใช้สิทธิไล่เบี้ยให้ใครรับผิดชอบได้บ้าง โดยเฉพาะอย่างยิ่งปัญหาว่า บุคคลดังกล่าวจะสามารถไล่เบี้ยผู้สลับหลังได้หรือไม่ หรือจะสามารถไล่เบี้ยเอาแก่ผู้ส่งจ่ายได้เพียง บุคคลเดียว และจะสามารถไล่เบี้ยได้ภายในอายุความเท่าใด

(2) ปัญหาว่าบุคคลดังกล่าวจะใช้สิทธิไล่เบียดให้ใครรับผิดชอบได้บ้าง และมีสิทธิไล่เบียดได้ในอายุความเท่าใด

เมื่อศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศ ประกอบกับการตีความว่าเป็นการค้าประกันผู้ส่งจ่ายแล้ว ผู้ศึกษาจึงเห็นว่า บุคคลดังกล่าวย่อมมีสิทธิไล่เบียดได้เฉพาะผู้ส่งจ่าย เนื่องจากผู้ค้าประกันย่อมมีสิทธิไล่เบียดเอาแก่บุคคลซึ่งตนประกันเท่านั้น ซึ่งก็ได้แก่ผู้ส่งจ่ายนั่นเอง

สำหรับปัญหาว่าบุคคลดังกล่าวจะใช้สิทธิไล่เบียดได้ในอายุความเท่าใดนั้น ต่อปัญหานี้เมื่อถือว่าเป็นผู้ค้าประกันผู้ส่งจ่ายแล้ว บุคคลดังกล่าวจึงย่อมมีสิทธิไล่เบียดเอาแก่ผู้ส่งจ่ายซึ่งเป็นบุคคลที่ตนประกัน กับทั้งผู้ต้องรับผิดชอบผู้ส่งจ่ายเท่านั้น และย่อมมีสิทธิไล่เบียดได้ในอายุความเดียวกันกับที่ผู้ทรงสิทธิไล่เบียดเอาแก่ผู้ส่งจ่าย ทั้งนี้ เพราะเหตุผล 2 ประการ กล่าวคือ (1) ไม่มีเหตุผลที่จะให้ผู้ค้าประกันมีสิทธิดีกว่าผู้ทรง และ (2) หากกำหนดให้ผู้ค้าประกันมีสิทธิไล่เบียดได้ในอายุความที่ยาวกว่านั้นก็อาจเป็นการไม่เหมาะสมต่อสภาพเศรษฐกิจและธรรมชาติของตัวเงินที่ต้องอาศัยความรวดเร็วในการทำธุรกรรม รวมทั้งความแน่นอนชัดเจนในทางธุรกิจการค้า

ดังนั้น เพื่อให้เกิดความชัดเจนในประเด็นดังกล่าว ผู้ศึกษาจึงเห็นควรให้มีการบัญญัติไว้ให้ชัดเจนว่า ในกรณีที่บุคคลใดเข้าลงลายมือชื่อในตัวเงินโดยมีวัตถุประสงค์จะเข้ารับอาวัลคู่สัญญาตามตัวคนใดคนหนึ่ง แต่มิได้กระทำให้ถูกต้องตามแบบของการอาวัลตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 939 ให้ถือว่าบุคคลดังกล่าวต้องรับผิดชอบเป็นผู้ค้าประกันผู้ส่งจ่าย ซึ่งการกำหนดไว้เช่นนี้จะส่งผลให้บุคคลดังกล่าวมีสิทธิไล่เบียดเอาแก่ผู้ส่งจ่ายและบุคคลผู้อยู่ในฐานะเดียวกันกับตนคนอื่น ๆ (หากมี) ได้เต็มจำนวน ตามหลักในเรื่องการค้าประกัน ซึ่งการแก้ปัญหาดังกล่าวมิได้มีบัญญัติไว้ในอนุสัญญากรุงเวียนนาแต่อย่างใด จึงควรนำไปบัญญัติไว้ในอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) ด้วย

### 5.3 ปัญหาอายุความในการใช้สิทธิไล่เบียดเกี่ยวกับผู้รับอาวัล

อายุความในการใช้สิทธิไล่เบียดเกี่ยวกับผู้รับอาวัลนั้นมีปัญหาที่ 2 ประการ คือ

#### (1) ผู้รับอาวัลต้องรับผิดชอบภายในกำหนดอายุความเท่าใด

จากการศึกษากฎหมายเปรียบเทียบสามารถสรุปได้ว่า ระบบกฎหมายอังกฤษถือว่าผู้ค้าประกันมีสถานะเป็นผู้หลักหลังคนหนึ่ง ตามพระราชบัญญัติตัวแลกเงิน ค.ศ. 1882 (Bills of Exchange Act 1882) มาตรา 56 ดังนั้น จึงต้องนำบทบัญญัติว่าด้วยอายุความในการใช้สิทธิไล่เบียดเอาแก่ผู้หลักหลังมาใช้บังคับแก่ผู้ค้าประกันด้วย อย่างไรก็ตาม พระราชบัญญัติตัวแลกเงิน ค.ศ. 1882 (Bills of Exchange Act 1882) มิได้บัญญัติเรื่องอายุความใช้สิทธิเรียกร้องตามตัวเงินไว้โดยเฉพาะ หากแต่เรื่องดังกล่าวได้มีบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติอายุความ ค.ศ. 1980 (Limitation Act 1980) โดย

พระราชบัญญัติอายุความ ค.ศ. 1980 นั้นได้แบ่งอายุความตามสัญญา (Contract) ออกเป็น 2 ประเภท ได้แก่ อายุความตามสัญญาทั่วไป (Simple Contract) ซึ่งจะมีอายุความ 6 ปีนับแต่วันที่มูลเหตุแห่งการฟ้องคดี (Cause of Action) ได้เกิดขึ้น<sup>17</sup> และอายุความตามสัญญาที่มีการประทับตรา (Speciality) ซึ่งจะมีอายุความ 12 ปีนับแต่วันที่มูลเหตุแห่งการฟ้องคดีได้เกิดขึ้น<sup>18</sup> อายุความใช้สิทธิเรียกร้องตามตัวเงินนั้นเป็นอายุความตามสัญญาทั่วไปชนิดหนึ่ง ดังนั้น จึงมีอายุความ 6 ปีนับแต่วันที่มูลเหตุแห่งการฟ้องคดีได้เกิดขึ้นนั่นเอง จึงส่งผลให้เมื่อผู้ค้าประกันตัวเงินโดยการลงลายมือชื่อในตัวเงินตามมาตรา 56 ได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงตัวเงินหรือผู้ใช้เงินและเข้าถือเอาตัวซึ่งมาใช้สิทธิไต่เบี่ยเอาแก่ตนอีกทอดหนึ่งไปแล้ว สิทธิเรียกร้องของบุคคลดังกล่าวก็ย่อมเกิดขึ้นนับแต่เวลาที่บุคคลเช่นนั้นได้ใช้เงินไป ดังนั้นอายุความ 6 ปีก็ย่อมนับจากวันนั้นนั่นเอง

สำหรับกฎหมายฝรั่งเศส<sup>19</sup> กฎหมายเยอรมัน<sup>20</sup> กฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912)<sup>21</sup> กฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ. 1930, 1931 (Geneva Convention 1930, 1931)<sup>22</sup> และอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988)<sup>23</sup> ต่างก็บัญญัติไว้ในทำนองเดียวกัน กล่าวคือ ผู้รับอวัลล์ย่อมต้องผูกพันเป็นอย่างเดียวกันกับบุคคลซึ่งตนประกัน ดังนั้น หากบุคคลซึ่งตนประกันต้องรับผิดชอบในอายุความเท่าใด ผู้รับอวัลล์ก็ต้องรับผิดชอบในอายุความเท่านั้นด้วย

มีข้อสังเกตว่า กฎหมายไทย กฎหมายฝรั่งเศส<sup>24</sup> กฎหมายเยอรมัน<sup>25</sup> อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912)<sup>26</sup> และอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ. 1930, 1931 (Geneva

<sup>17</sup> Limitation Act 1980, s. 5.

<sup>18</sup> Limitation Act 1980, s. 8.

<sup>19</sup> French Commercial Code Article L511–21 Para. 7.

<sup>20</sup> Wechselgesetz Art. 32 (1).

<sup>21</sup> Convention on the Unification of the Law relating to Bills of Exchange and Promissory Note, Uniform Regulation Article 31 Para. 1.

<sup>22</sup> Convention Providing a Uniform Law for Bills of Exchange and Promissory Notes, Uniform Law on Bills of Exchange and Promissory Notes Article 32 Para. 1.

<sup>23</sup> United Nations Convention on International Bills of Exchange and Promissory Notes Article 47 Para. 1.

<sup>24</sup> French Commercial Code Article L511–78 Para. 1.

<sup>25</sup> Wechselgesetz Art. 70 (1).

Convention 1930, 1931)<sup>27</sup> ต่างก็บัญญัติเรื่องอายุความไว้เหมือนกัน กล่าวคือ (1) กรณีฟ้องไล่เบี้ยผู้รับรอง จะมีอายุความ 3 ปี (2) กรณีผู้ทรงฟ้องไล่เบี้ยผู้สลักหลังหรือผู้ส่งจ่าย จะมีอายุความ 1 ปี และ (3) กรณีผู้สลักหลังฟ้องไล่เบี้ยกันเองหรือฟ้องไล่เบี้ยผู้ส่งจ่าย จะมีอายุความ 6 เดือน

**ตัวอย่างที่ 1.** อ. ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงิน 100,000 บาทให้แก่ ร. ในกรณี อ. ได้จัดให้ จ. ลงลายมือรับรองตัวเงินนั้น พร้อมทั้งได้จัดให้ ฮ. เข้ารับอาวัล จ. ผู้รับรองด้วย ต่อมา ร. สลักหลังโอนตัวให้แก่ ก. เมื่อตัวถึงกำหนด ก. นำตัวไปยื่นให้ จ. ใช้เงินแต่ จ. ปฏิเสธการใช้เงิน ก. จึงใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ ฮ. ผู้รับอาวัลผู้รับรอง เช่นนี้ เมื่อ จ. ผู้รับรองต้องรับผิดชอบในอายุความ 3 ปี ฮ. ผู้รับอาวัลผู้รับรองจึงต้องรับผิดชอบในอายุความ 3 ปีด้วยเช่นกัน

**ตัวอย่างที่ 2.** อ. ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงิน 100,000 บาทให้แก่ ร. ในกรณี อ. ได้จัดให้ ฮ. เข้ารับอาวัลตนเองด้วย ต่อมา ร. สลักหลังโอนตัวให้แก่ ก. เมื่อตัวถึงกำหนด ก. นำตัวไปยื่นให้ จ. ใช้เงินแต่ จ. ปฏิเสธการใช้เงิน ก. จึงใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ ฮ. ผู้รับอาวัลผู้ส่งจ่าย เช่นนี้ เมื่อ อ. ผู้ส่งจ่ายต้องรับผิดชอบต่อผู้ทรงภายในอายุความ 1 ปี ฮ. ผู้รับอาวัลผู้ส่งจ่ายจึงต้องรับผิดชอบในอายุความ 1 ปีด้วยเช่นกัน

**ตัวอย่างที่ 3.** อ. ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงิน 100,000 บาทให้แก่ ร. ในกรณี อ. ได้จัดให้ ฮ. เข้ารับอาวัลตนเองด้วย ต่อมา ร. สลักหลังโอนตัวให้แก่ ก. เมื่อตัวถึงกำหนด ก. นำตัวไปยื่นให้ จ. ใช้เงินแต่ จ. ปฏิเสธการใช้เงิน ก. จึงใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ ร. ผู้สลักหลังและ ร. ก็ได้ใช้เงินให้แก่ ก. ไป จากนั้น ร. จึงใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ ฮ. ผู้รับอาวัลผู้ส่งจ่าย เช่นนี้ เมื่อ อ. ผู้ส่งจ่ายต้องรับผิดชอบต่อผู้สลักหลังภายในอายุความ 6 เดือน ฮ. ผู้รับอาวัลผู้ส่งจ่ายจึงต้องรับผิดชอบในอายุความ 6 เดือนด้วยเช่นกัน

อย่างไรก็ตาม อนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) ได้บัญญัติเรื่องอายุความฟ้องไล่เบี้ยเอาแก่คู่สัญญาตามตัวฝ่ายต่าง ๆ ไว้เท่ากัน คือ 4 ปี โดยไม่คำนึงถึงฐานะของคู่สัญญาตามตัวแต่อย่างใด หากแต่ได้กำหนดวันเริ่มนับอายุความไว้แตกต่างกัน ขึ้นอยู่กับฐานะของผู้ถูกไล่เบี้ยและชนิดของตัวเงิน รวมทั้งยังแก้ปัญหาความไม่ชัดเจนในประเด็นที่ว่าผู้รับอาวัล

<sup>26</sup> Convention on the Unification of the Law relating to Bills of Exchange and Promissory Note, Uniform Regulation Article 70 Para. 1.

<sup>27</sup> Convention Providing a Uniform Law for Bills of Exchange and Promissory Notes, Uniform Law on Bills of Exchange and Promissory Notes Article 70 Para. 1.

ต้องรับผิดชอบภายในอายุความเท่าใดไว้ด้วย โดยได้บัญญัติไว้โดยชัดแจ้งว่าอายุความและวันเริ่มนับอายุความดังกล่าว ให้นำมาใช้บังคับแก่ผู้รับอาวัลคู่สัญญาฝ่ายนั้น ๆ ด้วย<sup>28</sup>

**ตัวอย่างที่ 1.** อ. ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงิน 100,000 บาทให้แก่ ร. ในวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2560 ในกรณี อ. ได้จัดให้ จ. ลงลายมือรับรองตั๋วเงินนั้น พร้อมทั้งได้จัดให้ ฮ. เข้ารับอาวัล จ. ผู้รับรองด้วย ต่อมา ร. สลักหลังโอนตั๋วให้แก่ ก. เมื่อตั๋วถึงกำหนด ก. นำตั๋วไปยื่นให้ จ. ใช้เงินแต่ จ. ปฏิเสธการใช้เงิน ก. จึงใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ ฮ. ผู้รับอาวัลผู้รับรอง เช่นนี้ เมื่อ จ. ผู้รับรองตั๋วแลกเงินชนิดถึงกำหนดในเวลาใดเวลาหนึ่งที่กำหนดไว้ ต้องรับผิดชอบภายในอายุความ 4 ปีนับแต่วันถึงกำหนด ฮ. ผู้รับอาวัลผู้รับรองดังกล่าวจึงต้องรับผิดชอบภายในอายุความ 4 ปีนับแต่วันถึงกำหนดด้วยเช่นกัน ดังนั้น ก. จึงมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ ฮ. ได้ภายในวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2564 ทั้งนี้ ตามมาตรา 84 วรรค 1 (b) ซึ่งบัญญัติว่า “สิทธิฟ้องร้องอันเกิดขึ้นจากตั๋วเงินนั้น มีอาจใช้บังคับได้เมื่อพ้นระยะเวลา 4 ปี...(b) ต่อผู้รับรองตั๋วแลกเงินชนิดถึงกำหนดในเวลาใดเวลาหนึ่งที่กำหนดไว้...หรือผู้ค้ำประกันบุคคลดังกล่าว นับแต่วันถึงกำหนด”

**ตัวอย่างที่ 2.** อ. ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงิน 100,000 บาทให้แก่ ร. ในวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2560 ในกรณี อ. ได้จัดให้ ฮ. เข้ารับอาวัลตนเองด้วย ต่อมา ร. สลักหลังโอนตั๋วให้แก่ ก. เมื่อตั๋วถึงกำหนด ก. นำตั๋วไปยื่นให้ จ. ใช้เงินแต่ จ. ปฏิเสธการใช้เงิน ก. จึงทำคำคัดค้านในวันที่ 3 มกราคม พ.ศ. 2560 และใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ ฮ. ผู้รับอาวัลผู้ส่งจ่าย เช่นนี้ เมื่อ อ. ผู้ส่งจ่ายต้องรับผิดชอบภายในอายุความ 4 ปีนับแต่วันทำคำคัดค้าน ฮ. ผู้รับอาวัลผู้ส่งจ่ายจึงต้องรับผิดชอบภายในอายุความ 4 ปีนับแต่วันทำคำคัดค้านด้วยเช่นกัน ดังนั้น ก. จึงมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ ฮ. ได้ภายในวันที่ 3 มกราคม พ.ศ. 2564 ทั้งนี้ ตามมาตรา 84 วรรค 1 (f) ซึ่งบัญญัติว่า “สิทธิฟ้องร้องอันเกิดขึ้นจากตั๋วเงินนั้น มีอาจใช้บังคับได้เมื่อพ้นระยะเวลา 4 ปี...(f) ต่อผู้ส่งจ่าย หรือผู้สลักหลัง หรือผู้ค้ำประกันบุคคลดังกล่าว นับแต่วันที่ได้ทำคำคัดค้านการที่ตัวขาดความเชื่อถือเพราะเขาไม่รับรองหรือไม่ใช้เงิน...”

มีปัญหาที่น่าพิจารณาว่า กรณีที่มีบุคคลคนหนึ่งเข้ามาลงลายมือชื่อในตั๋วเงินโดยประสงค์จะเข้ารับอาวัลตัวนั้น แต่มิได้ทำให้ถูกต้องตามแบบของการรับอาวัล เช่น ลงลายมือชื่อในด้านหลังตั๋วเงินโดยมิได้เขียนถ้อยคำรับอาวัลใด ๆ ซึ่งบุคคลดังกล่าวต้องรับผิดชอบโดยไม่มีฐานะนั้น เช่นนี้ย่อมมีปัญหาว่า บุคคลดังกล่าวจะต้องรับผิดชอบตามเนื้อความในตั๋วเงินนั้นภายในอายุความเท่าใด

ต่อปัญหานี้ เมื่อศึกษากฎหมายต่างประเทศแล้ว พบว่า กฎหมายฝรั่งเศส กฎหมายเยอรมัน อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912) และอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.

<sup>28</sup> United Nations Convention on International Bills of Exchange and International Promissory Notes, Article 84 (1).

1930, 1931 (Geneva Convention 1930, 1931) ต่างก็มีได้บัญญัติถึงอายุความในกรณีดังกล่าวไว้ โดยเฉพาะ จึงต้องเป็นไปตามบทบัญญัติว่าด้วยอายุความตามกฎหมายทั่วไป ซึ่งสามารถแยกพิจารณาได้ ดังต่อไปนี้

(1) กฎหมายฝรั่งเศส บัญญัติอายุความทั่วไปไว้ในประมวลกฎหมายพาณิชย์ มาตรา L. 110-4 I. และประมวลกฎหมายแพ่ง มาตรา 2224 ความแตกต่างของบทบัญญัติสองมาตราดังกล่าวคือ หากเป็นการฟ้องไล่เบี้ยเอาแก่คู่สัญญาตามตัวคนหนึ่งคนใด และบุคคลฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดหรือทั้งสองฝ่ายมีฐานะเป็น “ผู้ประกอบการธุรกิจ” ตามนิยามในมาตรา L. 121-1 กรณีเช่นนี้ก็จะต้องนำประมวลกฎหมายพาณิชย์ มาตรา L. 110-4 I. มาใช้บังคับ แต่หากเป็นกรณีที่บุคคลทั้งสองฝ่ายดังกล่าวมิใช่ผู้ประกอบการธุรกิจ กรณีเช่นนี้ ก็จะต้องนำประมวลกฎหมายแพ่ง มาตรา 2224 มาใช้บังคับ ซึ่งทั้งสองกรณีก็จะให้ผลอย่างเดียวกัน กล่าวคือ มีอายุความ 5 ปี

(2) กฎหมายเยอรมัน บัญญัติอายุความทั่วไปไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน มาตรา 197 (1) ซึ่งกำหนดอายุความทั่วไปไว้ 30 ปี

(3) กฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912) มาตรา 70 ซึ่งเป็นบทบัญญัติว่าด้วยอายุความตามตัวเงิน มิได้บัญญัติถึงอายุความในกรณีดังกล่าวไว้ โดยเฉพาะ จึงต้องเป็นไปตามบทบัญญัติว่าด้วยอายุความตามกฎหมายทั่วไปของประเทศที่ข้อพิพาทดังกล่าวได้ขึ้นสู่ศาล

(4) กฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ. 1930, 1931 (Geneva Convention 1930, 1931) มาตรา 70 ซึ่งเป็นบทบัญญัติว่าด้วยอายุความตามตัวเงิน มิได้บัญญัติถึงอายุความในกรณีดังกล่าวไว้ โดยเฉพาะ จึงต้องเป็นไปตามบทบัญญัติว่าด้วยอายุความตามกฎหมายทั่วไปของประเทศที่ข้อพิพาทดังกล่าวได้ขึ้นสู่ศาล

(5) อนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) มาตรา 84 ซึ่งเป็นบทบัญญัติว่าด้วยอายุความตามตัวเงิน ได้บัญญัติไว้เฉพาะกรณีที่คู่สัญญาตามตัวซึ่งได้ใช้เงินและเข้าถือเอาตัวเงินนั้น สามารถใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ผู้ต้องรับผิดชอบตนได้ภายในอายุความ 1 ปีนับแต่วันที่ได้ใช้เงินตามตัวนั้น ตามมาตรา 84 วรรค 2 ดังนั้น ผู้ต้องรับผิดชอบตามตัวเงินโดยไม่มีฐานะตามมาตรา 33 วรรค 1 จึงต้องรับผิดชอบต่อคู่สัญญาที่ได้เข้าผูกพันตามตัวภายหลังตนซึ่งได้ใช้เงินและเข้าถือเอาตัวเงินนั้นภายในอายุความ 1 ปีนับแต่วันที่คู่สัญญาเช่นว่านั้นได้ใช้เงินตามตัว อย่างไรก็ตาม อนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) มิได้บัญญัติถึงอายุความในกรณีที่ผู้ทรงจะใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ผู้ต้องรับผิดชอบตามตัวเงินโดยไม่มีฐานะตามมาตรา 33 วรรค 1 ไว้โดยเฉพาะ จึงต้องเป็นไปตามบทบัญญัติว่าด้วยอายุความตามกฎหมายทั่วไปของประเทศที่ข้อพิพาทดังกล่าวได้ขึ้นสู่ศาล



สำหรับกฎหมายไทยนั้น ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1001 ถึงมาตรา 1003 ซึ่งเป็นบทบัญญัติว่าด้วยอายุความตามตัวเงินนั้น มิได้บัญญัติว่าผู้รับอาวัลที่มีได้ทำให้ถูกต้องตามแบบจะต้องรับผิดชอบภายในอายุความเท่าใด โดยมาตรา 1001 เป็นบทบัญญัติว่าด้วยอายุความฟ้องไล่เบี้ยผู้รับรองตัวแลกเงินและผู้ออกตัวสัญญาใช้เงิน ซึ่งมีอายุความ 3 ปีนับแต่วันถึงกำหนด ส่วนมาตรา 1002 เป็นบทบัญญัติว่าด้วยอายุความกรณีผู้ทรงฟ้องไล่เบี้ยเอาแก่ผู้สลักหลังและผู้ส่งจ่าย ซึ่งมีอายุความ 1 ปีนับแต่วันที่ได้ลงในคำคัดค้าน หรือนับแต่วันตัวเงินถึงกำหนด ในกรณีที่มีข้อกำหนดไว้ว่า “ไม่จำต้องมีคำคัดค้าน” และมาตรา 1003 เป็นบทบัญญัติว่าด้วยอายุความกรณีผู้สลักหลังฟ้องไล่เบี้ยกันเองหรือฟ้องไล่เบี้ยเอาแก่ผู้ส่งจ่าย ซึ่งมีอายุความ 6 เดือนนับแต่วันที่ผู้สลักหลังเข้าถือเอาตัวเงินและใช้เงิน หรือนับแต่วันที่ผู้สลักหลังนั้นเองถูกฟ้อง ดังนั้น เมื่อบทบัญญัติมาตรา 1001 ถึงมาตรา 1003 ดังกล่าวมิได้บัญญัติอายุความไล่เบี้ยผู้ต้องรับผิดชอบโดยไม่มีฐานะตามมาตรา 900 จึงต้องนำบทบัญญัติว่าด้วยอายุความทั่วไปไปตามมาตรา 193/30 มาใช้บังคับ ส่งผลให้บุคคลดังกล่าวต้องรับผิดชอบภายในอายุความ 10 ปี

## (2) อายุความในการใช้สิทธิไล่เบี้ยเมื่อผู้รับอาวัลได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงแล้ว เข้าถือเอาตัว

เมื่อผู้รับอาวัลได้ใช้เงินไปตามตัวแลกเงินแล้ว ย่อมได้สิทธิในอันจะไล่เบี้ยเอาแก่บุคคลซึ่งตนได้ประกันไว้ กับทั้งบุคคลทั้งหลายผู้รับผิดชอบตัวผู้้นั้น ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 940 วรรคสาม อย่างไรก็ตาม บทบัญญัติดังกล่าวก็มิได้บัญญัติไว้ว่าผู้รับอาวัลจะต้องใช้สิทธิไล่เบี้ยภายในอายุความเท่าใด และเมื่อพิจารณามาตรา 1001 ถึงมาตรา 1003 ซึ่งเป็นบทบัญญัติว่าด้วยอายุความฟ้องร้องตามตัวเงิน ก็มีได้บัญญัติไว้เช่นกัน กรณีจึงมีปัญหาว่า เมื่อผู้รับอาวัลได้ใช้เงินตามตัวแลกเงินไปแล้ว จะสามารถใช้สิทธิไล่เบี้ยได้ภายในอายุความเท่าใด

**ตัวอย่าง** อ. ออกตัวแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้แก่ ร. ต่อมา ร. สลักหลังโอนตัวให้ ก. และ ก. สลักหลังโอนตัวให้ ข. ในกรณีนี้ ก. ได้จัดให้ ฮ. เข้ารับอาวัลตนเองด้วย เมื่อตัวถึงกำหนด ข. นำตัวไปยื่นให้ จ. ใช้เงินแต่ จ. ปฏิเสธการใช้เงิน ข. จึงใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ ฮ. และ ฮ. ก็ได้ใช้เงินให้แก่ ข. ไป กรณีเช่นนี้ย่อมมีปัญหาว่า ฮ. จะมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่บุคคลซึ่งตนประกัน กับทั้งบุคคลทั้งหลายผู้รับผิดชอบตัวผู้้นั้นได้ภายในอายุความเท่าใด

ต่อปัญหานี้ ในประเทศไทยมีความเห็นที่แตกต่างกันออกเป็น 2 แนว กล่าวคือ

**ความเห็นที่หนึ่ง** เห็นว่า เมื่อผู้รับอาวัลได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงหรือบุคคลผู้ได้ใช้เงินและเข้าถือเอาตัวคนก่อน ๆ ไปแล้ว ย่อมเข้ารับช่วงสิทธิของบุคคลนั้น ๆ ดังนั้น อายุความที่ผู้รับอาวัลที่ได้ใช้เงินตามตัวไปจะมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่บุคคลที่ตนประกัน กับทั้งผู้รับผิดชอบตัวผู้้นั้น จึงเท่ากับอายุความที่บุคคลผู้ได้รับการใช้เงินไปนั้นจะมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่คู่สัญญาตามตัวฐานะต่าง ๆ ตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 1001 มาตรา 1002 หรือมาตรา 1003 แล้วแต่กรณี ตามหลักกฎหมายเรื่องรับช่วงสิทธิ

**ตัวอย่างที่ 1.** อ. ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้แก่ ร. จำนวน 100,000 บาท ในวันที่ 1 มกราคม 2560 ในกรณีนี้ ร. ได้เข้าลงลายมือชื่อรับรองตั๋วแลกเงินด้วย ต่อมา ร. สลักหลังโอนตั๋วให้แก่ ก. โดยมี ฮ. เข้าลงลายมือชื่อรับอาวัล ร. และ ก. สลักหลังโอนตั๋วให้แก่ ข. ต่อมาเมื่อถึงกำหนด ข. นำตั๋วไปยื่นให้ จ. ใช้เงิน แต่ จ. ปฏิเสธการใช้เงิน ข. จึงทำคำคัดค้านในวันที่ 3 มกราคม 2560 และมาใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ ฮ., ฮ. จึงใช้เงินตามตั๋วให้แก่ ข. ผู้ทรงไป เช่นนี้ หาก ฮ. ประสงค์จะไล่เบี้ยเอาแก่ จ. ผู้รับรอง ฮ. จะมีสิทธิไล่เบี้ยได้ภายในอายุความ 3 ปีนับแต่วันที่ตั๋วถึงกำหนด ตามมาตรา 1001 เพราะเป็นกรณีที่ ฮ. รับช่วงสิทธิจาก ข. ผู้ทรงมาฟ้องไล่เบี้ยเอาแก่ จ. ผู้รับรอง

**ตัวอย่างที่ 2.** จากข้อเท็จจริงตามตัวอย่างที่ 1. หาก ฮ. ประสงค์จะไล่เบี้ยเอาแก่ อ. ผู้สั่งจ่าย ฮ. จะมีสิทธิไล่เบี้ยได้ภายในอายุความ 1 ปีนับแต่วันทำคำคัดค้าน ตามมาตรา 1002 เพราะเป็นกรณีที่ ฮ. รับช่วงสิทธิจาก ข. ผู้ทรงมาฟ้องไล่เบี้ยเอาแก่ อ. ผู้สั่งจ่าย

**ตัวอย่างที่ 3.** หากเปลี่ยนข้อเท็จจริงตามตัวอย่างที่ 1. เป็นว่า ข. มาใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ ก. และ ก. ได้ใช้เงินและเข้าถือเอาตัว และมาใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ ฮ., ฮ. จึงใช้เงินตามตั๋วให้แก่ ก. ไป เช่นนี้ หาก ฮ. ประสงค์จะไล่เบี้ยเอาแก่ ร. ผู้สลักหลัง ฮ. จะมีสิทธิไล่เบี้ยได้ภายในอายุความ 6 เดือน นับแต่วันที่เข้าถือเอาตัวเงิน ตามมาตรา 1003 เพราะเป็นกรณีที่ ฮ. รับช่วงสิทธิจาก ก. ผู้สลักหลังมาฟ้องไล่เบี้ยเอาแก่ ร. ผู้สลักหลังด้วยตนเอง

ต่อความเห็นที่หนึ่งนี้ แม้จะมีข้อดี คือ เป็นการนำอายุความที่มีบัญญัติไว้อยู่แล้วในเรื่องตั๋วเงินมาใช้บังคับผ่านหลักกฎหมายว่าด้วยการรับช่วงสิทธิโดยไม่ต้องแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ แต่ก็มีข้อเสีย คือ อาจทำให้ผู้รับอาวัลต้องสิ้นสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่คู่สัญญาตามตัวบางคนเพราะเหตุขาดอายุความ โดยเฉพาะอย่างยิ่งเมื่อผู้ทรงมาไล่เบี้ยผู้รับอาวัลและมีอายุความเหลืออยู่น้อยมาก

**ตัวอย่างที่ 1.** อ. ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้แก่ ร. จำนวน 100,000 บาท ในวันที่ 1 มกราคม 2560 ในกรณีนี้ ร. ได้เข้าลงลายมือชื่อรับรองตั๋วแลกเงินด้วย ต่อมา ร. สลักหลังโอนตั๋วให้แก่ ก. โดยมี ฮ. เข้าลงลายมือชื่อรับอาวัล ร. และ ก. สลักหลังโอนตั๋วให้แก่ ข. ต่อมาเมื่อถึงกำหนด ข. นำตั๋วไปยื่นให้ จ. ใช้เงิน แต่ จ. ปฏิเสธการใช้เงิน ข. จึงทำคำคัดค้านในวันที่ 3 มกราคม 2560 และมาใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ ฮ. ในวันที่ 3 มกราคม 2561 และ ฮ. ก็ได้ใช้เงินตามตั๋วให้แก่ ข. ผู้ทรงไป เช่นนี้ หาก ฮ. ประสงค์จะไล่เบี้ยเอาแก่ อ. ผู้สั่งจ่าย หรือ ร. ผู้สลักหลัง ฮ. จะต้องใช้สิทธิไล่เบี้ยภายในวันดังกล่าวทันที เพราะเป็นวันสุดท้ายที่จะใช้สิทธิไล่เบี้ยตามตัวเอาแก่ผู้สั่งจ่ายและผู้สลักหลังแล้ว เนื่องจากเป็นกรณีที่ ฮ. รับช่วงสิทธิมาจาก ข. ผู้ทรง และ ข. ผู้ทรงมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ผู้สั่งจ่ายและผู้สลักหลังได้ภายในอายุความ 1 ปีนับแต่วันทำคำคัดค้าน ตามมาตรา 1002 จึงส่งผลให้ ฮ. ต้องใช้สิทธิไล่เบี้ยภายในอายุความ 1 ปีนับแต่วันทำคำคัดค้านตามมาตรา 1002 เช่นเดียวกัน

ซึ่งตามตัวอย่างนี้ หาก ฮ. ไม่สามารถใช้สิทธิไล่เบียดเอาแก่ อ. และ ร. ได้ภายในวันดังกล่าว ฮ. ก็จะมีสิทธิไล่เบียดเอาแก่ จ. ผู้รับรองได้แต่เพียงผู้เดียวเท่านั้น ตามมาตรา 1001

**ตัวอย่างที่ 2.** จากข้อเท็จจริงตามตัวอย่างที่ 1. หากเปลี่ยนข้อเท็จจริงเป็นว่า จ. ผู้จำยอมมิได้เข้ากลางมือชื่อรับรองตัวแลกเงินฉบับดังกล่าว และ ฮ. ไม่สามารถใช้สิทธิไล่เบียดเอาแก่ อ. และ ร. ภายในวันที่ 3 มกราคม 2561 (ซึ่งเป็นวันที่ตนถูก ข. ไล่เบียด) ได้ เช่นนี้ ฮ. ก็จะไม่สามารถใช้สิทธิไล่เบียดเอาแก่ผู้ใดได้เลย เพราะกรณียอมขาดอายุความมาตรา 1002 ไปแล้ว และจะนำอายุความตามมาตรา 1003 มาใช้บังคับก็มิได้ เพราะ ฮ. รับช่วงสิทธิมาจาก ข. ผู้ทรง มิใช่ผู้สละหลัก

**ความเห็นที่สอง** เห็นว่า ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3 ลักษณะ 21 ตัวเงิน มิได้บัญญัติอายุความในกรณีนี้เป็นการเฉพาะ จึงต้องนำอายุความทั่วไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 193/30 มาใช้บังคับ ดังนั้น ผู้รับอาวัลจึงมีสิทธิไล่เบียดเอาแก่บุคคลซึ่งตนประกันกับทั้งผู้ต้องรับผิดชอบตัวผู้นั้นภายในอายุความ 10 ปี

**คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 815/2550** ธนาคาร น. ในฐานะผู้รับอาวัลได้ใช้เงินตามตัวสัญญาใช้เงินให้แก่สำนักงานพระคลังข้างที่แล้ว ธนาคาร น. ย่อมได้สิทธิในอันจะไล่เบียดเอาแก่ลูกหนี้ซึ่งเป็นบุคคลที่ตนได้ประกันไว้ตาม ป.พ.พ. มาตรา 940 วรรคสามประกอบด้วยมาตรา 985 และเป็นกรณีที่ไม่มีกฎหมายกำหนดอายุความไว้โดยเฉพาะ จึงมีอายุความ 10 ปี ตามมาตรา 193/30 เมื่อเจ้าหนี้ได้รับโอนสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้อาวัลตัวสัญญาใช้เงินดังกล่าวมาจากธนาคาร น. เจ้าหนี้อ่อมมีสิทธิเรียกร้องให้ลูกหนี้ชำระหนี้ดังกล่าวภายในอายุความข้างต้นเช่นกัน<sup>29</sup>

ต่อความเห็นที่สองนี้ แม้จะมีข้อดี คือ สามารถแก้ปัญหาเรื่องการขาดอายุความตามความเห็นที่หนึ่งข้างต้นได้ แต่ก็มีข้อเสีย คือ จะเป็นการขยายอายุความออกไปกล่าวคือ ในกรณีที่ผู้ทรงมิได้ใช้สิทธิไล่เบียดภายในอายุความตามที่กฎหมายกำหนดอันส่งผลผู้ต้องรับผิดชอบตัวสามารถปฏิเสธไม่รับผิดชอบใช้เงินให้แก่ผู้ทรงได้ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 193/10 ผู้ทรงก็จะจัดให้บุคคลใดบุคคลหนึ่งเข้ามากลางมือชื่อแสดงเจตนารับอาวัลตัวเงินนั้น ซึ่งการรับอาวัลดังกล่าวก็จะมีผลสมบูรณ์ เนื่องจากการแสดงเจตนาเข้ารับอาวัลดังกล่าวสามารถกระทำได้โดยไม่ต้องได้รับความยินยอมและสามารถกระทำได้แม้ตัวขาดอายุความไปแล้ว จากนั้นผู้ทรงจึงใช้สิทธิไล่เบียดเอาแก่ผู้รับอาวัลที่ตนได้จัดหาไว้แล้ว และเมื่อผู้รับอาวัลได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงไปแล้ว ก็จะสามารถใช้สิทธิไล่

---

<sup>29</sup> นอกจากนี้ยังปรากฏคำพิพากษาศาลฎีกาดังต่อไปนี้ วินิจฉัยไว้ทำนองเดียวกัน คือ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3506/2528 2528 ฎ. 1749, ที่ 3996/2533 2533 ฎสต. (เล่มที่ 10) 397, ที่ 5595/2533 2533 ฎสต. (เล่มที่ 12) 279, ที่ 5547/2537 2537 ฎสต. (เล่มที่ 12) 117 และที่ 815/2550 2550 ฎสต. (เล่มที่ 2) 55.

เบี้ยเอาแก่ลูกหนี้ตามตัวคนอื่น ๆ ต่อไปได้ กรณีเช่นนี้ย่อมจะทำให้อายุความตามตัวเงินซึ่งควรจะสั้นกว่าอายุความตามมูลหนี้อื่น ๆ ต้องยาวกว่าที่ควรจะเป็น อันจักส่งผลให้เกิดความไม่เป็นธรรมขึ้นแก่บรรดาลูกหนี้ตามตัวทั้งหลาย

ปัญหาดังกล่าว เมื่อศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายอังกฤษแล้ว พบว่า พระราชบัญญัติตัวแลกเงิน ค.ศ. 1882 มิได้บัญญัติเรื่องอายุความใช้สิทธิเรียกร้องตามตัวเงินไว้โดยเฉพาะ หากแต่เรื่องดังกล่าวได้มีบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติอายุความ ค.ศ. 1980 (Limitation Act 1980) โดยพระราชบัญญัติอายุความ ค.ศ. 1980 นั้นได้แบ่งอายุความตามสัญญา (Contract) ออกเป็น 2 ประเภท ได้แก่ อายุความตามสัญญาทั่วไป (Simple Contract) ซึ่งจะมีอายุความ 6 ปีนับแต่วันที่มูลเหตุแห่งการฟ้องคดี (Cause of Action) ได้เกิดขึ้น<sup>30</sup> และอายุความตามสัญญาที่มีการประทับตรา (Speciality) ซึ่งจะมีอายุความ 12 ปีนับแต่วันที่มูลเหตุแห่งการฟ้องคดีได้เกิดขึ้น<sup>31</sup> ซึ่งอายุความใช้สิทธิเรียกร้องตามตัวเงินนั้นเป็นอายุความตามสัญญาทั่วไปชนิดหนึ่ง ดังนั้นจึงมีอายุความ 6 ปี นับแต่วันที่มูลเหตุแห่งการฟ้องคดีได้เกิดขึ้นนั่นเอง

เมื่อผู้ค้าประกันตัวเงินโดยการลงลายมือชื่อในตัวเงินตามมาตรา 56 แห่งพระราชบัญญัติตัวแลกเงิน ค.ศ. 1882 (Bills of Exchange Act 1882) ได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงตัวเงินหรือผู้ใช้เงินและเข้าถือเอาตัวซึ่งมาใช้สิทธิไต่เบี้ยเอาแก่ตนอีกทอดหนึ่งไปแล้ว สิทธิเรียกร้องของบุคคลดังกล่าวก็ย่อมเกิดขึ้นนับแต่เวลาที่บุคคลเช่นนั้นได้ใช้เงินไป ดังนั้นอายุความ 6 ปีก็ย่อมนับจากวันนั้นนั่นเอง

**ตัวอย่าง** อ. ออกตัวแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้ ร. จำนวน 100,000 บาทในวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2558 ต่อมา ร. สลักหลังโอนตัวให้ ก. โดยมี ข. เข้าลงลายมือชื่อค้าประกันความรับผิดชอบตามตัวนั้น หลังจากนั้น ก. ได้สลักหลังโอนตัวให้ ค. เมื่อตัวถึงกำหนด ค. นำตัวไปยื่นให้ จ. ใช้เงินแต่ จ. ปฏิเสธการใช้เงิน ค. ทำคำคัดค้านและคำบอกกล่าวครบถ้วนแล้วจึงใช้สิทธิไต่เบี้ยเอาแก่ ข. ในวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2559 และ ข. ได้ใช้เงินให้แก่ ค. และเข้าถือเอาตัวในวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2560 เช่นนี้ ข. ย่อมมีสิทธิไต่เบี้ยเอาแก่ อ. และ ร. ได้ภายในวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2566

หากเปลี่ยนข้อเท็จจริงเป็นว่า ค. ใช้สิทธิไต่เบี้ยเอาแก่ ก. ในวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2559 และ ก. ได้ใช้เงินให้แก่ ค. และเข้าถือเอาตัวในวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2560 ต่อมา ก. มาใช้สิทธิไต่เบี้ยเอาแก่ ข. ในวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2561 และ ข. ได้ใช้เงินให้แก่ ก. และเข้าถือเอาตัวในวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2562 เช่นนี้ ข. ย่อมมีสิทธิไต่เบี้ยเอาแก่ อ. และ ร. ได้ภายในวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2568

<sup>30</sup> Limitation Act 1980, s. 5.

<sup>31</sup> Limitation Act 1980, s. 8.

ส่วนกฎหมายฝรั่งเศสนั้น ประมวลกฎหมายพาณิชย์ของประเทศฝรั่งเศสมีได้บัญญัติเรื่องอายุความใช้สิทธิไล่เบี่ยของผู้รับอาวัลไว้โดยเฉพาะ แต่ได้มีบทบัญญัติว่าด้วยอายุความโดยทั่วไปอยู่ 2 มาตรา กล่าวคือ

(1) ประมวลกฎหมายพาณิชย์ฝรั่งเศส (French Commercial Code) มาตรา L. 110-4 I. ซึ่งเป็นบทบัญญัติว่าด้วยอายุความทั่วไปที่เกี่ยวกับการพาณิชย์ โดยบัญญัติว่า “บรรดาหนี้ทั้งหลายที่เกิดจากการพาณิชย์ในระหว่างผู้ประกอบการธุรกิจด้วยกันเอง หรือในระหว่างผู้ประกอบการธุรกิจกับบุคคลที่มีใช้ผู้ประกอบการธุรกิจ ย่อมขาดอายุความเมื่อพ้นกำหนดห้าปี เว้นแต่จะตกอยู่ภายใต้บังคับแห่งบทบัญญัติว่าด้วยอายุความอื่นที่สั้นกว่า”<sup>32</sup> ซึ่งมาตรา L. 121-1 ก็ได้ให้นิยามของคำว่า “ผู้ประกอบการธุรกิจ” ไว้ว่า “ผู้ประกอบการธุรกิจ คือ บรรดาบุคคลผู้ประกอบการพาณิชย์เป็นทางค้าปกติของตน”<sup>33</sup> และมาตรา L. 110-1 10° ก็ได้บัญญัติว่า “การดังต่อไปนี้กฎหมายกำหนดให้เป็นการพาณิชย์... 10° ตัวแลกเปลี่ยนในระหว่างบรรดาบุคคลทั้งหลาย”<sup>34</sup>

(2) ประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส (French Civil Code) มาตรา 2224 ซึ่งเป็นบทบัญญัติว่าด้วยอายุความในกรณีทั่ว ๆ ไป โดยบัญญัติว่า “การฟ้องร้องบังคับตามบุคคลสิทธิ หรือสิทธิในสังหาริมทรัพย์ มีกำหนดอายุความห้าปีนับแต่วันที่ผู้ทรงสิทธิรู้หรือควรจะได้รู้ถึงข้อเท็จจริงที่ทำให้ตนมีสิทธิฟ้องร้องเช่นนั้นได้”<sup>35</sup>

ความแตกต่างของบทบัญญัติสองมาตราดังกล่าว คือ หากเป็นกรณีที่ผู้รับอาวัลฟ้องไล่เบี่ยเอาแก่คู่สัญญาตามตัวคนหนึ่งคนใด และบุคคลฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดหรือทั้งสองฝ่ายดังกล่าว มีฐานะเป็น “ผู้ประกอบการธุรกิจ” ตามนิยามในมาตรา L. 121-1 กรณีเช่นนี้ก็จะต้องนำประมวลกฎหมาย

---

<sup>32</sup> Article L. 110-4 I. – Obligations deriving from trade between traders or between traders and non-traders shall be time-barred after five years unless they are subject to special shorter statutes of limitations.

<sup>33</sup> Article L. 121-1 Traders are those who carry out commercial acts and who make this their usual profession.

<sup>34</sup> Article L. 110-1 The law provides that commercial acts are:

1° ...

10° Bills of exchange between all persons.

<sup>35</sup> Article 2224 Personal actions or movable rights of action prescribe in five years from the day the holder of a right knew or should have known the facts enabling him to exercise his right.

พาณิชย์ มาตรา L. 110-4 I. มาใช้บังคับ แต่หากเป็นกรณีที่บุคคลทั้งสองฝ่ายดังกล่าวมิใช่ผู้ประกอบการธุรกิจ กรณีเช่นนี้ก็จะต้องนำประมวลกฎหมายแพ่ง มาตรา 2224 มาใช้บังคับ ซึ่งทั้งสองกรณีก็จะให้ผลอย่างเดียวกัน คือ มีอายุความ 5 ปี

**ตัวอย่างที่ 1.** อ. ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้แก่ ร. ต่อมา ร. สลักหลังโอนตัวนั้นให้แก่ ก. ในกรณี ฮ. ซึ่งประกอบธุรกิจเกี่ยวกับตั๋วแลกเงินเป็นทางค้าปกติของตน เช่น รับซื้อลดตั๋วแลกเงิน รับอาวัลตั๋วแลกเงินหรือรับเข้าใช้เงินหรือรับรองเพื่อแก้หน้าโดยเรียกเก็บค่าธรรมเนียมเป็นการตอบแทน เป็นต้น ได้เข้าลงลายมือชื่อรับอาวัล ร. ด้วย และ ก. สลักหลังโอนตัวนั้นให้แก่ ข. เมื่อตัวถึงกำหนด ข. นำตัวไปยื่นให้ผู้จ่ายใช้เงินแต่ผู้จ่ายปฏิเสธการใช้เงิน ข. จึงทำคำคัดค้านและส่งคำบอกกล่าวการที่ตัวเงินขาดความเชื่อถือนั้นให้แก่ อ. ผู้สั่งจ่ายและ ร. กับ ก. ผู้สลักหลังโดยถูกต้องตามกฎหมายแล้ว เช่นนี้หาก ข. ใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ ฮ. ผู้รับอาวัลและ ฮ. ก็ได้ใช้เงินให้แก่ ข. ไปและเข้าถือเอาตัวเงินนั้นในวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2559 ดังนี้ ฮ. ผู้รับอาวัล ร. ซึ่งได้ใช้เงินให้แก่ ข. ไปก็ย่อมมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ ร. บุคคลซึ่งตนประกันและ อ. ผู้สั่งจ่ายได้ภายในกำหนด 5 ปีนับแต่วันที่ตนได้ใช้เงินและเข้าถือเอาตัวนั้น ตามมาตรา L. 110-4 I. แห่งประมวลกฎหมายพาณิชย์ฝรั่งเศส กล่าวคือ ภายในวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2564

**ตัวอย่างที่ 2.** จากข้อเท็จจริงตามตัวอย่างที่ 1. หากปรากฏว่า ทั้ง ฮ., ร. และ อ. มิใช่ผู้ประกอบการตามนิยามในประมวลกฎหมายพาณิชย์ฝรั่งเศส มาตรา L. 121-1 เลย เช่นนี้ ฮ. ผู้รับอาวัล ร. ซึ่งได้ใช้เงินให้แก่ ข. ไปก็ย่อมมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ ร. บุคคลซึ่งตนประกันและ อ. ผู้สั่งจ่ายได้ภายในกำหนด 5 ปีนับแต่วันที่ตนได้ใช้เงินและเข้าถือเอาตัวนั้น ตามมาตรา 2224 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส กล่าวคือ ภายในวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2564 เช่นเดียวกัน

สำหรับอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912) และอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ. 1930, 1931 (Geneva Convention 1930, 1931) ต่างก็บัญญัติเรื่องอายุความไว้ในทำนองเดียวกันกับประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย และต่างก็ได้บัญญัติเรื่องอายุความใช้สิทธิไล่เบี้ยของผู้รับอาวัลไว้โดยเฉพาะเช่นเดียวกัน

อย่างไรก็ตาม ปัญหาดังกล่าวต่อมาได้รับการแก้ไขโดยอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) โดยมาตรา 84 วรรค 2 ของอนุสัญญาดังกล่าวได้บัญญัติว่า “คู่สัญญาซึ่งได้ใช้เงินไปตามมาตรา 70 หรือมาตรา 71 อาจใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่คู่สัญญาฝ่ายที่ต้องรับผิดชอบได้ภายในระยะเวลา 1 ปีนับแต่วันที่ได้ใช้เงินตามตัวนั้นไป”<sup>36</sup> ซึ่งการใช้เงินตามมาตรา 70 หมายถึง

<sup>36</sup> United Nations Convention on International Bills of Exchange and International Promissory Notes 1988 Article 84 Paragraph 2. – A party who pays the

การใช้เงินให้แก่ผู้ทรงในทอดแรก ส่วนการใช้เงินตามมาตรา 71 หมายถึงการใช้เงินให้แก่คู่สัญญาที่ได้  
ใช้เงินและเข้าถือเอาตัวคนก่อน ๆ ซึ่งมาใช้สิทธิไล่เบี่ยเอาไว้ ไม่เหมือนกับบทบัญญัติดังกล่าว  
มิได้ระบุตัวบุคคลผู้จะใช้สิทธิไล่เบี่ยเอาไว้ ไม่เหมือนกับบทบัญญัติว่าด้วยอายุความตามกฎหมาย  
ฝรั่งเศส<sup>37</sup> กฎหมายเยอรมัน<sup>38</sup> อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912)<sup>39</sup> และ  
อนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ. 1930, 1931 (Geneva Convention 1930, 1931)<sup>40</sup> ซึ่งได้ระบุตัวผู้จะใช้  
สิทธิไล่เบี่ยเอาไว้ด้วย ส่งผลให้การใช้สิทธิไล่เบี่ยภายในอายุความเท่าใด ต้องพิจารณาว่าบุคคลใดจะ  
เป็นผู้ใช้สิทธิไล่เบี่ย ทำให้บุคคลอื่นนอกจากที่ระบุไว้จะไม่สามารถนำอายุความดังกล่าวมาใช้บังคับได้  
แต่อนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) มิได้ระบุตัวผู้จะใช้สิทธิไล่เบี่ยเช่น  
ว่านั้น หากแต่กำหนดไว้ว่าหากเป็นการใช้เงินให้แก่ผู้ทรง ตามมาตรา 70 หรือเป็นการใช้เงินให้แก่  
คู่สัญญาตามตัวอื่น ๆ ที่มาใช้สิทธิไล่เบี่ยเอาแก่ตนอีกทอดหนึ่ง ตามมาตรา 71 แล้ว บุคคลผู้ไป  
ดังกล่าวก็สามารถนำอายุความตามมาตรา 84 วรรค 2 มาใช้บังคับได้ทั้งสิ้น รวมทั้งผู้รับอวัลด้วย  
ส่งผลให้เมื่อผู้รับอวัลได้ใช้เงินตามตัวไปแล้ว ไม่ว่าจะได้ใช้เงินให้แก่ผู้ใด ผู้รับอวัลย่อมมีสิทธิไล่เบี่ยได้  
ภายในอายุความ 1 ปี ตามมาตรา 84 วรรค 2

ต่อปัญหาตามกฎหมายไทยว่าผู้รับอวัลจะใช้สิทธิไล่เบี่ยได้ภายในอายุความเท่าใดนั้น ผู้  
ศึกษาจึงมีความเห็นเป็น**ความเห็นที่สาม**ว่า ควรแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติมาตรา 1003 โดยไม่ต้องผูกโยง  
เรื่องอายุความไว้กับตัวผู้ใช้สิทธิไล่เบี่ย (ผู้สลักหลัง) และตัวผู้ถูกไล่เบี่ย (ผู้สลักหลังและผู้ส่งจ่าย) ดังเช่นที่  
เป็นอยู่ในปัจจุบัน หากแต่ควรระบุเป็นภาพรวมไว้ว่า บุคคลซึ่งได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงหรือคู่สัญญาที่ได้ใช้เงิน  
และเข้าถือเอาตัวคนก่อน ๆ ซึ่งมาใช้สิทธิไล่เบี่ยเอาแก่ตนอีกทอดหนึ่งไปแล้ว สามารถใช้สิทธิไล่เบี่ยเอาแก่  
ผู้ต้องรับผิดชอบตนได้ภายในอายุความ 6 เดือน เพื่อให้สอดคล้องกับหลักการที่บัญญัติไว้ในอนุสัญญากรุง  
เวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988)

---

instrument in accordance with article 70 or article 71 may exercise his right of action  
against a party liable to him within one year from the date on which he paid the  
instrument.

<sup>37</sup> French Commercial Code Article L511–78.

<sup>38</sup> Wechselgesetz Art. 70.

<sup>39</sup> Convention on the Unification of the Law Relating to Bills of Exchange  
and Promissory Notes 1912, Uniform Regulation Article 70.

<sup>40</sup> Convention Providing a Uniform Law for Bills of Exchange and Promissory  
Notes 1930, Uniform Law on Bills of Exchange and Promissory Notes Article 70.

#### 5.4 ปัญหาผู้รับอวัลใช้สิทธิไล่เบี้ยผู้รับอวัลคนอื่นซึ่งเข้าประกันลูกหนี้คนเดียวกัน

ในกรณีที่มีผู้รับอวัลหลายคนเข้ารับอวัลบุคคลคนเดียวกัน มีปัญหาว่า หากผู้รับอวัลคนหนึ่งคนใดใช้เงินให้แก่ผู้ทรงไปแล้ว ผู้รับอวัลคนนั้นจะใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ผู้รับอวัลคนอื่นซึ่งเข้าประกันบุคคลคนเดียวกันกับตนได้หรือไม่

**ตัวอย่าง** อ. ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินจำนวน 300,000 บาทให้ ร., ร. สลักหลังโอนตั๋วให้ ก. โดยมีเอ บีและซีเข้าอวัล ร. เมื่อตั๋วถึงกำหนด ก. นำตั๋วไปยื่นให้ จ. ใช้เงินแต่ จ. ปฏิเสธการใช้เงิน ก. จึงทำคำคัดค้านแล้วใช้สิทธิไล่เบี้ยเอ เมื่อเอได้ใช้เงินให้ ก. แล้วเข้าถือเอาตัว เอจะใช้สิทธิไล่เบี้ย บีและซีได้หรือไม่

ต่อปัญหานี้ ในประเทศไทยยังมีความเห็นที่แตกต่างกันออกเป็นสองความเห็น

**ความเห็นที่หนึ่ง** เห็นว่าผู้รับอวัลจะใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ผู้รับอวัลอื่นซึ่งเข้าประกันบุคคลคนเดียวกันกับตนมิได้ เพราะกฎหมายให้สิทธิผู้รับอวัลไล่เบี้ยเอาแก่บุคคลที่ตนประกันและบุคคลซึ่งต้องรับผิดชอบต่อผู้ถูกประกันเท่านั้น มิได้ให้สิทธิผู้รับอวัลไล่เบี้ยผู้รับอวัลอื่นที่อยู่ในลำดับเดียวกับตน อีกทั้งจะเรียกให้ผู้รับอวัลอื่นร่วมเฉลี่ยความรับผิดชอบกับตนก็ได้ เพราะการรับอวัลร่วมไม่เหมือนการค้าประกันร่วมตามมาตรา 682 วรรคสอง<sup>41</sup> เนื่องจากผู้รับอวัลยอมผูกพันเป็นอย่างเดียวกับบุคคลซึ่งตนประกัน ผู้รับอวัลจึงอยู่ในฐานะเป็นลูกหนี้ชั้นต้นเช่นเดียวกับบุคคลซึ่งตนประกัน ไม่ใช่อยู่ในฐานะผู้ค้าประกันตามกฎหมายลักษณะการค้าประกัน และแม้ความผูกพันของผู้รับอวัลกับบุคคลซึ่งตนประกันมีต่อผู้ทรงก็มีใช้ลูกหนี้ร่วมอันจะต้องรับผิดชอบเป็นส่วนเท่า ๆ กัน หากถือตามแนวความเห็นนี้ ตามตัวอย่างข้างต้น เอจะใช้สิทธิไล่เบี้ยบีและซีมิได้ เอได้แต่จะใช้สิทธิไล่เบี้ย ร. ผู้ซึ่งตนประกันและ อ. บุคคลซึ่งต้องรับผิดชอบต่อ ร. เท่านั้น นอกจากนี้เอจะขอเฉลี่ยความรับผิดชอบโดยให้บีและซีรับผิดชอบละ 100,000 บาทก็มิได้ เพราะการรับอวัลร่วมไม่เหมือนการค้าประกันร่วมและไม่มีบทบัญญัติใดของการรับอวัลที่อนุญาตให้นำมาตรา 682 วรรคสองมาใช้บังคับแต่อย่างใด

<sup>41</sup> จิตติ ดิงศรัทีย, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยบัญชีเดินสะพัดและตัวเงิน, พิมพ์ครั้งที่ 17 แก้ไขเพิ่มเติมโดย เสาวนีย์ อัศวโรจน์, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2533), น. 92, 105; ไพฑูรย์ คงสมบูรณ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะตัวเงิน, พิมพ์ครั้งที่ 3, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2554), น. 248 – 249; อัมพร ณ ตะกั่วทุ่ง, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะตัวเงิน, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2548), น. 175 – 176.



**ความเห็นที่สอง** เห็นว่า ผู้เข้ามารับอ่าวลบุคคลเดียวกันมีความรับผิดชอบร่วมกันร่วมกัน ดังนั้น เมื่อผู้รับอ่าวลคนหนึ่งคนใดได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงไปแล้ว จึงสามารถมาเรียกให้ผู้รับอ่าวลลำดับเดียวกันกับตนรับผิดชอบได้อย่างเดียวกับลูกหนี้ร่วม

**คำพิพากษาฎีกาที่ 4839/2538** เมื่อโจทก์จำเลยต่างเป็นผู้รับประกันด้วยอ่าวลเชื่อกันด้วยกัน จึงต้องร่วมรับผิดชอบผู้ทรงตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 898 ประกอบด้วย มาตรา 967 วรรคแรก โจทก์จำเลยจึงเป็นลูกหนี้ร่วมกันตามบทมาตราดังกล่าวข้างต้น เมื่อโจทก์ซึ่งเป็นบุคคลผู้มีความผูกพันร่วมกับจำเลยในอันที่จะต้องใช้นั้นมีส่วนได้เสียในการใช้นั้นได้เข้าใช้นั้นแล้ว โจทก์ย่อมได้รับช่วงสิทธิมาเรียกร้องจากจำเลยได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 229

หากถือตามแนวความเห็นนี้ ตามตัวอย่างข้างต้นเองจะมีสิทธิไล่เบี้ยปีและซีในจำนวนเงินตามส่วน กล่าวคือ ไล่เบี้ยได้คนละ 100,000 บาท และในส่วนที่เอด้องรับผิดชอบในฐานะผู้รับอ่าวลอีก 100,000 บาทนั้น เอก็ย่อมมีสิทธิไล่เบี้ย อ. และ ร. ให้รับผิดชอบตนได้ ส่วนปีและซีซึ่งถูกเอไล่เบี้ยไปคนละ 100,000 บาทแล้วนั้นก็สามารไล่เบี้ยเอาแก่ อ. และ ร. ได้เช่นเดียวกัน

เมื่อศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศ พบว่า กฎหมายฝรั่งเศส<sup>42</sup> กฎหมายเยอรมัน<sup>43</sup> กฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912)<sup>44</sup> กฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ. 1930, 1931 (Geneva Convention 1930, 1931)<sup>45</sup> และอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988)<sup>46</sup> ต่างก็บัญญัติไว้ในทำนองเดียวกันกับกฎหมายไทย กล่าวคือ เมื่อผู้รับอ่าวลได้ใช้เงินไปตามตัวแลกเงินแล้ว ย่อมได้สิทธิในอันจะไล่เบี้ยเอาแก่บุคคลซึ่งตนได้ประกันไว้ กับทั้งบุคคลทั้งหลายผู้รับผิดชอบตัวผู้นั้นแต่ไม่ได้บัญญัติเรื่องผู้รับอ่าวลจะใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ผู้รับอ่าวลคนอื่นซึ่งเข้าประกันลูกหนี้คนเดียวกันได้

<sup>42</sup> French Commercial Law Article L511–21 Para. 9.

<sup>43</sup> Wechselgesetz Art. 32 (3).

<sup>44</sup> Convention on the Unification of the Law Relating to Bills of Exchange and Promissory Notes, Uniform Regulation Article 31 Para. 3.

<sup>45</sup> Convention providing a Uniform Law for Bills of Exchange and Promissory Notes, Uniform Law on Bills of Exchange and Promissory Notes Article 32 Para. 3.

<sup>46</sup> United Nation Convention on International Bills of Exchange and International Promissory Notes Article 48 (2).

อย่างไรก็ตามเมื่อศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายอังกฤษแล้วผู้ลงลายมือชื่อในตั๋วเงิน ในฐานะอย่างอื่นนอกจากผู้สั่งจ่ายหรือผู้รับรอง จะมีความรับผิดชอบเหมือนผู้สลักหลัง ตามมาตรา 56 แห่งพระราชบัญญัติตั๋วแลกเงิน ค.ศ. 1882 (Bills of Exchange Act 1882) ประกอบกับ มาตรา 57 (1) ก็ได้บัญญัติไว้โดยชัดแจ้งว่า “...ผู้สลักหลังที่ถูกบังคับให้จ่ายเงินตามตั๋วไปแล้ว อาจได้รับการชดใช้เงินคืนจากผู้รับรอง ผู้สั่งจ่ายหรือผู้สลักหลังก่อนตน ในจำนวนดังต่อไปนี้...” ดังนั้น การใช้สิทธิไล่เบี้ย จึงต้องเป็นไปตามลำดับของการเข้ามาผูกพัน กล่าวคือ บุคคลที่เข้ามาผูกพันตามตัวก่อนก็จะต้องรับผิดชอบต่อบุคคลที่เข้ามาผูกพันตามตัวทีหลัง ดังนั้น ตามข้อเท็จจริงตามตัวอย่างข้างต้น ปัญหาว่าเราจะใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ปีและซีได้หรือไม่ จึงต้องพิจารณาว่าเราได้เข้าลงลายมือชื่อก่อนหรือหลังปีและซี หากเราเข้าลงลายมือชื่อในตัวก่อนปีและซี เราก็จะไม่สามารถไล่เบี้ยเอาแก่ปีและซีได้ แต่หากเราเข้าลงลายมือชื่อหลังปีและซี เช่นนี้เราก็ยังมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ปีและซีได้

ต่อปัญหาว่าผู้รับอวัลจะใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ผู้รับอวัลร่วมคนอื่น ๆ ได้หรือไม่นั้น ผู้ศึกษาเห็นด้วยกับความเห็นที่สอง ที่เห็นว่าผู้เข้ามารับอวัลบุคคลเดียวกันมีความรับผิดชอบแบบลูกหนี้ร่วม ดังนั้น เมื่อผู้รับอวัลคนหนึ่งคนใดได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงไปแล้ว จึงสามารถมาเรียกให้ผู้รับอวัลลำดับเดียวกันกับตนรับผิดชอบได้อย่างเดียวกับลูกหนี้ร่วม เนื่องจากการตีความที่ก่อให้เกิดความเป็นธรรมในระหว่างผู้รับอวัลทั้งหลายนั่นเอง เพราะหากตีความว่าผู้รับอวัลที่ได้ใช้เงินตามตั๋วไปไม่สามารถใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ผู้รับอวัลคนอื่น ๆ ซึ่งได้เข้ารับอวัลบุคคลคนเดียวกันกับตนแล้วจะก่อให้เกิดผลประหลาด กล่าวคือ จะทำให้บุคคลที่มีฐานะเดียวกัน (คือ เป็นผู้รับอวัลลูกหนี้คนเดียวกัน) ต้องรับผิดชอบแตกต่างกันโดยขึ้นอยู่กับว่าผู้ที่มาใช้สิทธิไล่เบี้ยนั้นจะเลือกไล่เบี้ยเอาแก่ผู้รับอวัลคนใด ส่วนผู้รับอวัลคนอื่นกลับหลุดพ้นจากความรับผิดชอบไป ทั้งนี้ เนื่องจากผู้รับอวัลที่ถูกไล่เบี้ยยอมไม่มีสิทธิเกี่ยงให้ผู้ที่มาใช้สิทธิไล่เบี้ยนั้นไปใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ผู้รับอวัลคนอื่น ๆ นั่นเอง ดังนั้น เพื่อความเป็นธรรมแล้ว ลูกหนี้ร่วมที่มีฐานะเดียวกัน จึงควรจะต้องรับผิดชอบในสัดส่วนเท่า ๆ กัน มากกว่าที่จะให้เป็นไปตามอำเภอใจของผู้ที่มาใช้สิทธิไล่เบี้ยว่าจะเลือกไล่เบี้ยเอาแก่บุคคลใด และให้บุคคลอื่น ๆ ที่อยู่ในฐานะเดียวกันนั้นหลุดพ้นจากความรับผิดชอบ

มีปัญหาคือต่อไปว่า หากกำหนดให้ผู้รับอวัลสามารถไล่เบี้ยเอาแก่ผู้รับอวัลคนอื่น ๆ ซึ่งเข้าประกันบุคคลคนเดียวกันกับตนได้แล้ว ใครจะเป็นผู้ถือตัวเงินนั้น

**ตัวอย่าง** อ. ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้แก่ ร. ในกรณี อ. ได้จัดให้เอและบีเข้ารับอวัลตนเองด้วย เมื่อตัวถึงกำหนด ร. นำตัวไปยื่นให้ จ. ใช้เงินแต่ จ. ปฏิเสธการใช้เงิน ร. จึงใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่เอ และเอก็ใช้เงินให้แก่ ร. แล้วเข้าถือเอาตัว เช่นนี้ หากเอมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ปีและซีได้ใช้เงินให้แก่เอตามส่วนแล้ว มีปัญหาว่าตั๋วแลกเงินฉบับดังกล่าวจะตกอยู่ในความครอบครองของบุคคลใด

ต่อปัญหานี้ผู้ศึกษาไม่พบวรรณกรรมทางกฎหมายที่ได้อธิบายไว้ อย่างไรก็ตามผู้ศึกษาเห็นว่า ปัญหาดังกล่าวสามารถแก้ไขได้โดยการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

มาตรา 1003 โดยกำหนดให้กรณีคู่สัญญาที่ได้ใช้เงินและเข้าถือเอาตัวแล้ว มีสิทธิไล่เบี่ยเอาแก่ผู้ต้องรับผิดชอบตนได้ภายในอายุความ 6 เดือน ซึ่งการแก้ไขเพิ่มเติมเช่นนี้จะส่งผลให้ เมื่อผู้ทรงฟ้องไล่เบี่ยเอาแก่ผู้รับอาวัลแล้ว ผู้รับอาวัลจะต้องรีบยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อให้ศาลเรียกผู้รับอาวัลคนอื่น ๆ เข้ามาเป็นคู่ความร่วมมือโดยแสดงเหตุว่าตนอาจฟ้องคู่ความเช่นนั้นเพื่อการใช้สิทธิไล่เบี่ย โดยอาศัยอำนาจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 57 (3) ทั้งนี้ เนื่องจากมาตรา 1003 จะเป็นเสมือนบังคับโดยปริยายให้ผู้ถูกฟ้องต้องรีบเรียกคู่ความตามที่ตนคนอื่น ๆ ที่ตนมีสิทธิไล่เบี่ยให้เข้ามาในคดีเพื่อประโยชน์แห่งการใช้สิทธิไล่เบี่ย มิฉะนั้นแล้ว หากรอจนกว่าคดีถึงที่สุด อายุความ 6 เดือนดังกล่าวก็อาจล่วงพ้นไปแล้ว ส่งผลให้ผู้ถูกฟ้องสิ้นสิทธิไล่เบี่ยเพราะเหตุขาดอายุความและในกรณีเช่นนี้จะนำมาตรา 1003 ที่บัญญัติว่าผู้ถูกฟ้องมีสิทธิไล่เบี่ยภายใน 6 เดือนนับแต่วันที่ได้ใช้เงินก็มีได้ เพราะมาตราดังกล่าวได้แยกบัญญัติกรณีที่มีการฟ้องคดีไว้เป็นพิเศษแล้ว ดังนั้น หากไม่มีการฟ้องคดี อายุความ 6 เดือนก็จะต้องเริ่มนับตั้งแต่วันที่ผู้รับอาวัลได้ใช้เงินและเข้าถือเอาตัว แต่หากมีการฟ้องคดี อายุความ 6 เดือนก็จะต้องเริ่มนับตั้งแต่วันที่ผู้รับอาวัลถูกฟ้อง ซึ่งการแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 1003 ดังกล่าวจะแก้ปัญหาความไม่ชัดเจนเรื่องผู้ถือตัวเงินดังกล่าวได้ เพราะในขณะที่ผู้รับอาวัลยื่นคำร้องต่อศาลให้เรียกผู้รับอาวัลคนอื่น ๆ เข้ามาเป็นคู่ความร่วมมือนั้น คดียังไม่ถึงที่สุด ส่งผลให้ผู้ทรงยังคงครอบครองตัวเงินฉบับดังกล่าวอยู่นั่นเอง

## 5.5 ปัญหาการอาวัลตัวผู้ถือ

เมื่อศึกษากฎหมายต่างประเทศเกี่ยวกับตัวแลกเงินชนิดผู้ถือ พบว่า มีระบบกฎหมายที่แตกต่างกันเป็น 2 ระบบ ได้แก่

(1) ระบบกฎหมายที่อนุญาตให้มีการออกตัวแลกเงินชนิดผู้ถือได้ เช่น กฎหมายอังกฤษ<sup>47</sup> กฎหมายอเมริกัน<sup>48</sup> กฎหมายญี่ปุ่น<sup>49</sup> เป็นต้น

<sup>47</sup> Bills of Exchange Act 1882 Article 3 (1) – A bills of exchange is an unconditional order in writing, addressed by one person to another, signed by the person giving it, requiring the person to whom it is addressed to pay on demand or at a fixed or determinable future time a sum certain in money to or to the order of a specified person, or to bearer.

(2) ระบบกฎหมายที่ไม่อนุญาตให้มีการออกตั๋วแลกเงินชนิดผู้ถือ เช่น กฎหมายฝรั่งเศส<sup>50</sup> กฎหมายเยอรมัน<sup>51</sup> กฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912)<sup>52</sup> กฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ. 1930, 1931 (Geneva Convention 1930, 1931)<sup>53</sup> อนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988)<sup>54</sup> เป็นต้น

สำหรับกฎหมายไทยนั้น อนุญาตให้มีการออกตั๋วแลกเงินชนิดผู้ถือได้ ทำนองเดียวกันกับกฎหมายอังกฤษ กฎหมายอเมริกัน และกฎหมายญี่ปุ่น ดังที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 909 บัญญัติว่า “อันตั๋วแลกเงินนั้น ต้องมีรายการดังกล่าวต่อไปนี้ คือ...(๖) ชื่อ หรือยี่ห้อ

<sup>48</sup> The Negotiable Instrument Law Section 20 (4) – An instrument to be negotiable must conform to the following requirements: ... 4. Must be payable to order or to bearer.

<sup>49</sup> Japanese Commercial Code Article 449.

<sup>50</sup> French Commercial Law Article L511-1 Para. I – The bills of exchange shall contain: ... 6° The name of the person to whom or to the order of whom payment must be made.

<sup>51</sup> Wechselgesetz Art. 1 Para. 6. – The bills of exchange shall contain: ... 6. The name of the person to whom or to the order of whom payment must be made.

<sup>52</sup> Convention on the Unification of the Law Relating to Bills of Exchange and Promissory Notes 1912, Uniform Regulation Article 1 Para. 6. – A bills of exchange contains: ... 6. The name of the person to whom or to whose order payment is to be made.

<sup>53</sup> Convention Providing a Uniform Law for Bills of Exchange and Promissory Notes 1930, Uniform Law on Bills of Exchange and Promissory Notes Article 1 Para. 6. – A bill of exchange contains: ... 6. The name of the person to whom or to whose order payment is to be made.

<sup>54</sup> United Nations Convention on International Bills of Exchange and International Promissory Notes, 1988 Article 3 Para. 1. – A bill of exchange is a written instrument which: (a) Contains an unconditional order whereby the drawer directs the drawee to pay a definite sum of money to the payee or to his order.

ผู้รับเงิน หรือคำจดแจ้งว่าให้ใช้เงินแก่ผู้ถือ” ซึ่งมีนักกฎหมายบางท่านกล่าวว่าบทบัญญัติดังกล่าว มีที่มาจากกฎหมายญี่ปุ่น<sup>55</sup>

โดยปกติแล้วตัวผู้ถือยอมโอนกันได้ด้วยการส่งมอบโดยไม่จำเป็นต้องสลักหลัง ตามมาตรา 918 อย่างไรก็ตามหากมีการสลักหลังตัวผู้ถือ การสลักหลังดังกล่าวก็ได้เสียไปตามมาตรา 899 แต่อย่างไรก็ตามหากแต่ให้ถือว่าการสลักหลังดังกล่าวเป็นการรับอาวัลผู้สั่งจ่าย ตามมาตรา 921 ซึ่งเป็นไปโดยผลของกฎหมาย อนึ่ง เมื่อศึกษากฎหมายเชิงเปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศแล้ว ผู้ศึกษาเห็นว่า บทบัญญัติมาตรา 921 น่าจะได้รับอิทธิพลมาจากกฎหมายว่าด้วยตราสารเปลี่ยนมือของประเทศสหรัฐอเมริกา มาตรา 70 ซึ่งบัญญัติว่า “ในกรณีที่มีการสลักหลังเฉพาะลงในตัวแลกเงินชนิดผู้ถือตัวดังกล่าวอาจโอนต่อไปได้ด้วยการส่งมอบ แต่บุคคลซึ่งสลักหลังเฉพาะนั้นต้องรับผิดชอบในฐานะผู้สลักหลังต่อบรรดาผู้ทรงซึ่งได้สิทธิในตัวนั้นผ่านการสลักหลังของตน”<sup>56</sup> อย่างไรก็ตาม บทบัญญัติดังกล่าวก็ไม่เหมือนกับบทบัญญัติมาตรา 921 ของไทยเสียทีเดียว เนื่องจากกฎหมายอเมริกันได้กำหนดเงื่อนไขของการสลักหลังไว้ว่า ต้องเป็นการสลักหลังเฉพาะเท่านั้น หากเป็นการสลักหลังลอยก็จะไม่เข้าเงื่อนไขของมาตรานี้ และผลของการสลักหลังเฉพาะลงในตัวแลกเงินชนิดผู้ถือ คือผู้สลักหลังนั้นต้องรับผิดชอบในฐานะผู้สลักหลัง แตกต่างจากกฎหมายไทยที่กำหนดให้ผู้สลักหลังตัวผู้ถือต้องรับผิดชอบในฐานะผู้รับอาวัล แต่แม้ว่ามาตรา 70 แห่งกฎหมายว่าด้วยตราสารเปลี่ยนมือของประเทศสหรัฐอเมริกาจะไม่เหมือนกับมาตรา 921 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยเสียทีเดียว แต่ก็ยังเป็นที่น่าสนใจที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 921 อาจได้รับอิทธิพลมาจากกฎหมายว่าด้วยตราสารเปลี่ยนมือของประเทศสหรัฐอเมริกา มาตรา 70 ดังกล่าว

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติมาตรา 921 แล้ว พบว่า ในกรณีที่ผู้สลักหลังตัวผู้ถือได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงและได้เข้าถือเอาตัวแล้ว มีปัญหาว่า ผู้สลักหลังตัวผู้ถือจะใช้สิทธิไต่เบี่ยเอาแก่ผู้สั่งจ่ายหรือผู้สลักหลังคนก่อนได้หรือไม่ เพียงใดและภายในอายุความเท่าใด

<sup>55</sup> ภาควิชานิติศึกษาทางสังคม ปรัชญา และประวัติศาสตร์, บันทึกคำสัมภาษณ์พระยามานวราชเสวี (ปลอด วิเชียร ณ สงขลา), (กรุงเทพมหานคร: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2557), น. 197.

<sup>56</sup> The Negotiable Instrument Law § 70. – Where an instrument, payable to bearer, is indorsed specially, it may nevertheless be further negotiated by delivery; but the person indorsing specially is liable as indorser to only such holders as make title through his indorsement.

**ตัวอย่าง** อ. ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้ผู้ถือแล้วส่งมอบตั๋วให้ ร., ร. สลากหลังโอนตั๋วให้ ก., ก. สลากหลังโอนตั๋วให้ ข. และ ข. สลากหลังโอนตั๋วให้ ค. เมื่อตั๋วถึงกำหนด ค. นำตั๋วไปยื่นให้ จ. ใช้เงินแต่ จ. ปฏิเสธการใช้เงิน ค. จึงทำคำคัดค้านแล้วใช้สิทธิไล่เบี่ย หาก ข. ได้ใช้เงินให้ ค. และเข้าถือเอาตั๋วแล้ว เช่นนี้ ข. จะใช้สิทธิไล่เบี่ยบุคคลใดได้บ้างและภายในอายุความเท่าใด

ต่อปัญหานี้มีความเห็นที่ต่างกันออกไปเป็น 3 แนวทางด้วยกัน คือ

**ความเห็นที่หนึ่ง** เห็นว่าตัวผู้ถือยอมโอนกันได้ด้วยการส่งมอบ ตามมาตรา 918 และผู้ใดถือตัวนั้นไว้ ผู้นั้นยอมเป็นผู้ทรง ตามมาตรา 904 เมื่อผู้ทรงเดิม (ค.) ใช้สิทธิไล่เบี่ยผู้รับอาวัล (ข.) แล้วผู้รับอาวัล (ข.) ได้ใช้เงินและเข้าถือเอาตัวดังกล่าว ก็ถือว่าผู้รับอาวัล (ข.) มีตัวไว้ในครอบครอง จึงเป็นผู้ทรงตามมาตรา 904 ย่อมสามารถฟ้องผู้สั่งจ่าย (อ.) และผู้รับอาวัลผู้สั่งจ่าย (ร. และ ก.) ให้ร่วมกันรับผิดชอบได้ ตามมาตรา 967 วรรคหนึ่ง ดังนั้นเมื่อผู้ทรง (ข.) มาฟ้องไล่เบี่ยเอาแก่ผู้ซึ่งต้องรับผิดชอบตามตั๋วให้รับผิดชอบจึงเป็นกรณีตามมาตรา 1002 ซึ่งมีอายุความ 1 ปี

**คำพิพากษากฎีกาที่ 1752/2526** เชื้อคพิพาทจำเลยสั่งจ่ายให้แก่ผู้ถือยอมโอนไปเพียงด้วยการส่งมอบให้กันโดยไม่จำเป็นต้องสลักหลัง การที่โจทก์สลักหลังเชื้อคพิพาทขายลดให้แก่ธนาคาร ย่อมเป็นเพียงประกัน (อาวัล) จำเลยผู้สั่งจ่าย ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 921, 989 เมื่อเชื้อคพิพาทเรียกเก็บเงินไม่ได้ ธนาคารผู้รับซื้อเชื้อคจึงหักเงินจากบัญชีโจทก์และส่งเชื้อคกลับคืนมาให้โจทก์ครอบครอง โจทก์จึงเป็นผู้ถือ ย่อมเป็นผู้ทรงตาม มาตรา 904 จึงมีอำนาจฟ้องจำเลยผู้สั่งจ่ายภายในอายุความ 1 ปีตามมาตรา 1002 กรณีไม่เข้ามาตรา 1003 ซึ่งมีอายุความ 6 เดือน นับแต่วันที่ผู้สลักหลังเข้าถือเอาตัวเงินและใช้เงินเพราะโจทก์มิใช่ผู้สลักหลังตามกฎหมาย

**คำพิพากษากฎีกาที่ 4383/2545** เชื้อคพิพาทระบุชื่อโจทก์เป็นผู้รับเงิน แต่ไม่ได้ขีดฆ่าคำว่าผู้ถือเชื้อคพิพาทจึงเป็นเชื้อคที่สั่งให้ใช้เงินแก่ผู้ถือด้วย การสลักหลังเชื้อคที่สั่งให้ใช้เงินแก่ผู้ถือ ป.พ.พ. มาตรา 921 ประกอบด้วยมาตรา 989 บัญญัติว่าเป็นเพียงประกัน (อาวัล) สำหรับผู้สั่งจ่าย หาได้ถือว่าเป็นผู้สลักหลังตามกฎหมายไม่ ดังนั้น การที่โจทก์สลักหลังเชื้อคพิพาทไม่ว่าจะเป็นการกระทำเพื่อเรียกเก็บเงินผ่านบัญชีของผู้อื่นซึ่งเป็นตัวแทน หรือโอนเชื้อคพิพาทไป เมื่อเชื้อคพิพาทถูกธนาคารปฏิเสธการจ่ายเงิน โจทก์ได้เชื้อคพิพาทกลับมาอยู่ในความยึดถือครอบครอง โจทก์ย่อมมีฐานะเป็นผู้ทรงเชื้อคพิพาทตาม ป.พ.พ. มาตรา 904 จึงมีอำนาจฟ้องจำเลยผู้สั่งจ่ายภายในอายุความ 1 ปี นับแต่วันที่เชื้อคพิพาทถึงกำหนด ตาม ป.พ.พ. มาตรา 1002

มีข้อสังเกตว่า ตามความเห็นนี้เมื่อผู้รับอาวัลได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงแล้วย่อมสามารถใช้สิทธิไล่เบี่ยผู้ที่ลงลายมือชื่อในตัวได้ทุกคน เพราะเมื่อตนได้ใช้เงินและเข้าถือเอาตั๋วแล้วเท่ากับว่ามีตัวไว้ใน

ครอบครอง จึงเป็นผู้ทรงตามมาตรา 904 ผู้สละหลังคนก่อนตนจะอ้างว่าเมื่อได้สละหลังตัวผู้ถือจึงเป็นผู้รับอวัลผู้ส่งจ่ายเหมือนกัน จึงไม่มีสิทธิไล่เบี้ยผู้รับอวัลด้วยกัน เช่นนี้ข้ออ้างดังกล่าวฟังไม่ขึ้น และเมื่ออ้างว่าเป็นผู้ทรงแล้วก็ต้องใช้สิทธิไล่เบี้ยได้ภายในอายุความหนึ่งปีตามมาตรา 1002 มิใช่สิบปีตามมาตรา 193/30 แต่อย่างใด

**ความเห็นที่สอง** เห็นว่าเมื่อผู้สละหลังตัวผู้ถือ (ข.) ซึ่งมีฐานะเป็นผู้รับอวัลผู้ส่งจ่าย ได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงคนก่อน (ค.) และเข้าถือเอาตัวแล้ว ย่อมมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ผู้ที่มีความผูกพันอยู่แล้วก่อนตน ตามมาตรา 967 วรรคสาม ซึ่งมีอายุความหกเดือน ตามมาตรา 1003

**คำพิพากษาฎีกาที่ 3421/2525** เชื้อพิพาทเป็นเชืคอันสั่งให้ใช้เงินแก่ผู้ถือ ย่อมโอนให้แก่กันได้โดยการส่งมอบ เมื่อโจทก์ได้รับเชื้อพิพาทไว้ในครอบครอง โจทก์จึงเป็นผู้ทรงตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 904 ถึงแม้โจทก์จะสละหลังโอนเชืคให้ ป. และ บ. นำเชืคไปเรียกเก็บเงินจากธนาคารไม่ได้ ซึ่งถือว่า ป. เป็นผู้เสียหายในขณะที่เชืคถูกปฏิเสธการจ่ายเงินก็ตาม แต่เมื่อโจทก์ได้รับเชื้อพิพาทคืนมา โจทก์ก็ย่อมมีสิทธิเช่นเดียวกับผู้ทรงในการที่จะบังคับเอาแก่ผู้ที่มีความผูกพันอยู่แล้วก่อนตนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 967 ประกอบกับมาตรา 989

แม้ว่าตามคำพิพากษาศาลฎีกาฉบับนี้จะไม่มีการเดินในเรื่องอายุความก็ตาม แต่การที่ศาลฎีกาปรับบทว่าผู้สละหลังซึ่งได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงคนก่อนย่อมมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ผู้ซึ่งผูกพันอยู่แล้วก่อนตนตามมาตรา 967 วรรคสามนั้น แสดงว่าเป็นกรณีที่มีอายุความตามมาตรา 1003 ซึ่งมีอายุความหกเดือนนับแต่วันที่ผู้สละหลังได้ใช้เงินและเข้าถือเอาตัวแล้ว

**ความเห็นที่สาม** เห็นว่าการสละหลังตัวผู้ถือ นั้นเป็นเพียงประกัน (อวัล) ผู้ส่งจ่าย ตามมาตรา 921 ดังนี้ ทั้ง ร., ก. และ ข. ต่างก็เป็นผู้รับอวัล อ. ผู้ส่งจ่ายทั้งสิ้น เมื่อผู้สละหลังตัวผู้ถือ (ข.) ได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงคนก่อน (ค.) จึงเป็นกรณีผู้รับอวัลได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงและรับช่วงสิทธิของผู้ทรงในอันจะมาไล่เบี้ยเอาแก่บุคคลซึ่งตนได้ประกันไว้ กับทั้งบุคคลทั้งหลายผู้ต้องรับผิดชอบตัวบุคคลผู้ซึ่งตนได้ประกันไว้นั้น ตามมาตรา 940 วรรคสาม แต่ผู้รับอวัลย่อมไม่มีสิทธิไล่เบี้ยผู้รับอวัลด้วยกัน ข. จึงไม่มีสิทธิไล่เบี้ย ร. และ ก. แต่อย่างใด คงมีแต่เพียงสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ อ. บุคคลซึ่งตนประกันเท่านั้น ซึ่งในการไล่เบี้ยเอาแก่บุคคลซึ่งต้องรับผิดชอบนั้นไม่มีกฎหมายเรื่องอายุความบัญญัติไว้โดยเฉพาะ จึงต้องใช้อายุความตามหลักเกณฑ์ทั่วไป คือ 10 ปี ตามมาตรา 193/30

**คำพิพากษาฎีกาที่ 3506/2528** จำเลยส่งจ่ายเชืคให้แก่ผู้ถือ โจทก์ผู้ทรงได้สละหลังเชืคนั้นโดยมิได้ระบุข้อความใด ๆ ไว้แล้วนำไปขายลดให้แก่บุคคลภายนอก ผู้รับซื้อเชืคไว้ย่อมเป็นผู้ทรงการสละหลังของโจทก์เป็นเพียงประกันหนี้ตามเชืคที่จำเลยจะต้องรับผิดชอบต่อผู้ทรง โจทก์ย่อมอยู่ใน

ฐานะผู้ค้าประกันหนี้ตามเช็คของจำเลย เมื่อผู้ทรงรับเงินตามเช็คไม่ได้และโจทก์ได้ชำระหนี้ให้แก่ผู้ทรงแทนจำเลยไป ย่อมเข้ารับช่วงสิทธิของผู้ทรงที่จะไล่เบี้ยเอาจากจำเลย สิทธิเรียกร้องของโจทก์ดังกล่าวไม่มีกฎหมายบัญญัติเรื่องอายุความไว้ จึงต้องใช้อายุความ 10 ปี ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 164 (ปัจจุบันคือมาตรา 193/30) กรณีไม่ต้องด้วยมาตรา 1002 ซึ่งบัญญัติไว้แต่เฉพาะกรณีที่ผู้ทรงเช็คฟ้องผู้สลักหลังและผู้ส่งจ่าย และโจทก์ก็มีได้อยู่ในฐานะผู้สลักหลังเช็คตามมาตรา 1003

**คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3996/2533** เจ้าหนี้สลักหลังเช็คพิพาทเป็นอ่าวล์ผู้ส่งจ่าย เมื่อธนาคารตามเช็คพิพาทปฏิเสธการจ่ายเงิน เจ้าหนี้ในฐานะผู้รับอ่าวล์ได้ใช้เงินตามเช็คให้แก่ผู้ทรงเจ้าหนี้นี้ย่อมได้สิทธิในอันที่จะไล่เบี้ยเอาแก่จำเลยบุคคลซึ่งตนได้ประกันตาม ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 940 ซึ่งไม่มีกฎหมายกำหนดอายุความไว้โดยเฉพาะจึงต้องใช้อายุความ 10 ปี ตามมาตรา 164 (ปัจจุบันคือมาตรา 193/30) คำขอรับชำระหนี้ของเจ้าหนี้จึงไม่ขาดอายุความ

**คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5595/2533** จำเลยส่งจ่ายเช็คให้แก่โจทก์หรือผู้ถือ โจทก์สลักหลังเช็คนำไปขายลดให้แก่บุคคลภายนอก ผู้รับซื้อเช็คไวย่อมเป็นผู้ทรงเช็คการสลักหลังของโจทก์จึงเป็นเพียงประกันหนี้ตามเช็คพิพาทที่จำเลยจะต้องรับผิดชอบต่อผู้ทรง ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 921 ประกอบมาตรา 989 โจทก์ย่อมอยู่ในฐานะค้าประกันหนี้ตามเช็คของจำเลย เมื่อโจทก์ได้ชำระหนี้แทนจำเลยไปแล้ว ย่อมมีสิทธิไล่เบี้ยเอาจากจำเลย และเข้ารับช่วงสิทธิของผู้ทรงเช็คบรรดามีเหนือจำเลยด้วย กรณีเช่นนี้ไม่ปรากฏว่ามีกฎหมายบัญญัติไว้โดยเฉพาะให้ผู้รับช่วงสิทธิจากผู้ทรงเช็คจะต้องฟ้องร้องภายในกำหนดเวลาเท่าใด สิทธิเรียกร้องของโจทก์ในฐานะผู้รับช่วงสิทธิมาจากผู้ทรงจึงมีอายุความ 10 ปีตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 164 (ปัจจุบันคือมาตรา 193/30) หาใช้อายุความ 6 เดือนตามมาตรา 1003 ไม่

**คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2806/2536** การสลักหลังเช็คซึ่งสั่งให้ใช้เงินแก่ผู้ถืออันนั้นประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 921 ซึ่งมาตรา 989 วรรคแรกบัญญัติให้นำมาใช้บังคับในเรื่องเช็คด้วยนั้น บัญญัติไว้เป็นการเฉพาะแล้วว่า เป็นเพียงการค้าประกัน (อ่าวล์) สำหรับผู้ส่งจ่ายหาได้ถือว่าเป็นการสลักหลังโอนหรือสลักหลังลอยไม่ เมื่อโจทก์สลักหลังเช็คพิพาทฉบับที่ 1 และที่ 2 ซึ่งจำเลยสั่งให้ใช้เงินแก่ผู้ถือ โจทก์ย่อมได้ชื่อว่าเป็นผู้รับอ่าวล์จำเลยตามบทมาตราดังกล่าวจึงต้องผูกพันเป็นอย่างเดียวกับจำเลยซึ่งโจทก์ประกัน เมื่อโจทก์ผู้รับอ่าวล์ได้ใช้เงินไปตามเช็คให้แก่ผู้ทรงเช็คแล้ว ย่อมได้สิทธิในอันที่จะไล่เบี้ยเอาแก่จำเลยซึ่งโจทก์ได้ประกันไว้กรณีที่โจทก์ใช้สิทธิฟ้องจำเลยเกี่ยวกับเช็คพิพาทฉบับที่ 1 และที่ 2 จึงเป็นการใช้สิทธิของผู้รับอ่าวล์ที่ได้ใช้เงินไปตามเช็คแล้วใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ผู้ส่ง



จ่ายซึ่งตนได้ประกันไว้ตามที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 940 วรรคสาม ประกอบมาตรา 989 วรรคแรก บัญญัติให้สิทธิไว้ สิทธิเรียกร้องของโจทก์ในกรณีนี้ไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้โดยเฉพาะให้ต้องบังคับเสียภายในระยะเวลาเท่าใด ฉะนั้นจึงต้องมีกำหนด 10 ปี ตามที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 164 (เดิม) บัญญัติไว้ คดีตามคำฟ้องโจทก์เกี่ยวกับเช็คพิพาทฉบับที่ 1 และที่ 2 หาใช้กรณีโจทก์ผู้สละหลังโอนเช็คแก่ผู้ทรง หรือผู้สละหลังลอยโอนเช็คแก่ผู้ทรงใช้สิทธิฟ้องไล่เบี้ยเอาแก่จำเลยผู้สั่งจ่ายเช็คอันมีอายุความ 6 เดือน ตามที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1003 บัญญัติไว้ไม่ คดีโจทก์จึงไม่ขาดอายุความ

**คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3185/2536** โจทก์ลงลายมือชื่อสละหลังเช็คพิพาทซึ่งเป็นเช็คผู้ถือ ความรับผิดชอบของโจทก์ย่อมเป็นเพียงอวัลผู้สั่งจ่ายเมื่อโจทก์ใช้เงินแก่ผู้ทรงไปแล้วย่อมเกิดสิทธิแก่โจทก์ที่จะไล่เบี้ยเอาจากผู้สั่งจ่ายซึ่งเป็นบุคคลซึ่งตนได้ประกันไว้ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 940 วรรคท้ายเป็นสิทธิที่มีลักษณะเดียวกับสิทธิของผู้ค้ำประกันซึ่งได้ชำระหนี้แล้วย่อมเกิดสิทธิที่จะไล่เบี้ยเอาจากลูกหนี้เพราะการค้ำประกันนั้น ตามมาตรา 693 วรรคแรก หาใช้สิทธิการรับช่วงสิทธิอื่นเหนือลูกหนี้ตามมาตรา 693 วรรคสองไม่ เป็นสิทธิที่เกิดจากนิติกรรมกรอวัลหรือค้ำประกันนั้นเองหาได้รับช่วงสิทธิของผู้ทรงที่มีอยู่ต่อผู้สั่งจ่ายเช็คพิพาทมาไม่ เป็นกรณีที่ไม่มียกบัญญัติแห่งกฎหมายกำหนดอายุความไว้โดยเฉพาะจึงต้องบังคับตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 164(ปัจจุบันคือมาตรา 193/30) ซึ่งเป็นบททั่วไปและมีอายุความ 10 ปี

**คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5547/2537** โจทก์สละหลังเช็คผู้ถือซึ่งจำเลยเป็นผู้สั่งจ่ายยอมเป็นเพียงประกัน (อวัล) สำหรับผู้สั่งจ่ายตาม ป.พ.พ. มาตรา 921 ประกอบมาตรา 989 จึงอยู่ในฐานะผู้ค้ำประกันหนี้ตามเช็คที่จะต้องรับผิดชอบต่อผู้ทรงเท่านั้น หาได้ถือว่าเป็นผู้สละหลังตามกฎหมายไม่ เมื่อโจทก์ชำระหนี้ตามเช็คแทนจำเลยไปแล้วโจทก์ย่อมมีสิทธิไล่เบี้ยเอาจากจำเลยตาม ป.พ.พ. มาตรา 940 วรรคสาม ประกอบมาตรา 989 กรณีนี้ไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้โดยเฉพาะให้ต้องบังคับภายในกำหนดเวลาเท่าใด จึงต้องใช้อายุความ 10 ปี ตาม ป.พ.พ. มาตรา 164 (ปัจจุบันคือมาตรา 193/30) มีอายุความ 1 ปี หรือ 6 เดือน ตาม ป.พ.พ. มาตรา 1002 และมาตรา 1003

มีข้อสังเกตว่า ตามความเห็นที่สามนั้น ผู้รับอวัลซึ่งเป็นผู้สละหลังตัวผู้ถือเข้ารับช่วงสิทธิของผู้ทรงเพื่อใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่บุคคลซึ่งตนประกัน ซึ่งก็คือผู้สั่งจ่ายนั่นเอง เพราะการสละหลังตัวผู้ถือยอมเป็นเพียงประกัน (อวัล) ผู้สั่งจ่าย และเมื่อเป็นการรับช่วงสิทธิเพื่อไล่เบี้ยโดยผู้รับอวัลมิใช่การอ้างสิทธิในฐานะผู้ทรงตัวผู้ถือจึงต้องใช้อายุความ 10 ปี อย่างไรก็ตามการรับช่วงสิทธิของผู้รับอวัลเช่นนี้ย่อมอยู่ภายใต้หลักที่ว่าผู้รับอวัลยอมไม่มีสิทธิไล่เบี้ยผู้รับอวัลร่วมคนอื่น ๆ ซึ่งเข้าค้ำ



บุคคลดังกล่าวต้องรับผิดชอบผู้ที่ผูกพันตามตัวอยู่แล้วก่อนตน ตามมาตรา 55 (2) (a) ซึ่งเมื่อผู้สลับหลังตัวผู้ถือได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงหรือบุคคลผู้ใช้เงินและเข้าถือเอาตัวคนก่อนไปแล้ว บุคคลดังกล่าวก็ย่อมมีสิทธิไล่เบี่ยเช่นเดียวกับผู้สลับหลังที่ได้จ่ายให้แก่ผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมาย ตามมาตรา 57 (1) กล่าวคือ มีสิทธิได้รับการชดใช้เงินคืนจากผู้รับรอง ผู้ส่งจ่ายหรือผู้สลับหลังก่อนตน และเมื่อพระราชบัญญัติตัวแลกเงิน ค.ศ. 1882 (Bills of Exchange Act 1882) มิได้บัญญัติเรื่องอายุความใช้สิทธิเรียกร้องตามตัวเงินไว้โดยเฉพาะ หากแต่ได้บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติอายุความ ค.ศ. 1980 (Limitation Act 1980) ซึ่งได้แบ่งอายุความตามสัญญา (Contract) ออกเป็น 2 ประเภท ได้แก่ อายุความตามสัญญาทั่วไป (Simple Contract) ซึ่งจะมีอายุความ 6 ปีนับแต่วันที่มูลเหตุแห่งการฟ้องคดี (Cause of Action) ได้เกิดขึ้น<sup>59</sup> และอายุความตามสัญญาที่มีการประทับตรา (Speciality) ซึ่งจะมีอายุความ 12 ปีนับแต่วันที่มูลเหตุแห่งการฟ้องคดีได้เกิดขึ้น<sup>60</sup> ซึ่งอายุความใช้สิทธิเรียกร้องตามตัวเงินนั้นเป็นอายุความตามสัญญาทั่วไปชนิดหนึ่ง ดังนั้นจึงมีอายุความ 6 ปีนับแต่วันที่มูลเหตุแห่งการฟ้องคดีได้เกิดขึ้นนั่นเอง

## 5.6 ปัญหาความไม่ชัดเจนของบทบัญญัติมาตรา 940 วรรคสอง

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 940 วรรคสอง บัญญัติว่า “แม้ถึงว่าความรับผิดชอบอันผู้รับอาวัลได้ประกันอยู่นั้นจะตกเป็นใช้ไม่ได้ด้วยเหตุใด ๆ นอกจากเพราะทำผิดแบบระเบียบ ท่านว่าข้อที่สัญญารับอาวัลนั้นก็ยังคงสมบูรณ์”

บทบัญญัติดังกล่าว มีข้อที่น่าพิจารณา 3 ประการ คือ

1. ถ้อยคำที่ว่า “ความรับผิดชอบ...จะตกเป็นใช้ไม่ได้” นั้น หมายถึงความรับผิดชอบใช้เงินของบุคคลใด ซึ่งในทางวิชาการมีความเห็นที่แตกต่างกันเป็น 2 ความเห็น กล่าวคือ

**ความเห็นที่หนึ่ง** เห็นว่า หมายถึงความรับผิดชอบใช้เงินของผู้รับอาวัล

**ตัวอย่าง** อ. ออกตัวแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้แก่ ร. ต่อมา ร. สลับหลังโอนตัวนั้นให้แก่ ก. ในการนี้ ร. ได้ข่มขู่ให้ ฮ. เข้าลงลายมือชื่อรับอาวัลตนด้วย มิฉะนั้นจะฆ่า ฮ. ให้ตาย ฮ. กล่าวว่าตนจะถูกฆ่าจึงยอมลงลายมือชื่อรับอาวัล ร. เมื่อตัวถึงกำหนด ก. นำตัวไปยื่นให้ จ. ใช้เงินแต่ จ. ปฏิเสธการใช้เงิน ก. จึงใช้สิทธิไล่เบี่ยเอาแก่ ฮ. เช่นนี้ หากถือตามความเห็นที่หนึ่ง ฮ. ต้องใช้เงินให้แก่ ก. เพราะการที่ ฮ. ถูกข่มขู่ให้ลงลายมือชื่อรับอาวัล ร. นั้น แม้ว่า ฮ. จะได้บอกกล่าวโมฆียะกรรมนั้นอันส่งผลให้

<sup>59</sup> Limitation Act 1980, s. 5.

<sup>60</sup> Limitation Act 1980, s. 8.

ความรับผิดของ ฮ. ตกเป็นอันใช้ไม่ได้ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 164 ประกอบมาตรา 176 แต่ก็มีใช้เรื่องการทำผิดแบบระเบียบแต่อย่างใด

**ความเห็นที่สอง** เห็นว่า หมายถึงความรับผิดใช้เงินของผู้ถูกอวัล

**ตัวอย่าง** อ. ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้แก่ ร. ต่อมา ก. ได้ข่มขู่ให้ ร. สลักหลังโอนตัวนั้นให้แก่ตนมิฉะนั้นจะฆ่า ร. ให้ตาย ร. กลับว่าตนจะถูกฆ่าจึงสลักหลังโอนตัวนั้นให้แก่ ก. ในการนี้ ฮ. ได้เข้าลงลายมือชื่อรับอวัล ร. ด้วย เมื่อตัวถึงกำหนด ก. นำตัวไปยื่นให้ จ. ใช้เงินแต่ จ. ปฏิเสธการใช้เงิน ก. จึงใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ ฮ. เช่นนี้ หากถือตามความเห็นที่สอง ฮ. ก็ต้องใช้เงินให้แก่ ก. เพราะการที่ ร. ถูกข่มขู่ให้สลักหลังโอนตัวให้แก่ ก. นั้น แม้ว่า ร. จะได้บอกล้างโมฆียกรรมนั้น อันส่งผลให้ความรับผิดของ ร. ตกเป็นอันใช้ไม่ได้ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 164 ประกอบมาตรา 176 แต่ก็มีใช้เรื่องการทำผิดแบบระเบียบแต่อย่างใด

ต่อปัญหานี้ เมื่อเปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศแล้ว พบว่า กฎหมายฝรั่งเศส<sup>61</sup> กฎหมายเยอรมัน<sup>62</sup> อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912)<sup>63</sup> และอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ. 1930, 1931 (Geneva Convention 1930, 1931)<sup>64</sup> ต่างก็บัญญัติไว้เหมือนกัน โดยบัญญัติว่า “His undertaking is valid even when the liability which he has guaranteed is inoperative for any reason other than defect of form” ซึ่งแปลว่า “ความผูกพันของเขา (ผู้รับอวัล) ยังคงสมบูรณ์ แม้ว่าความรับผิดที่เขาได้ประกันอยู่นั้นจะตกเป็นใช้ไม่ได้ด้วยเหตุใด ๆ นอกจากเพราะทำผิดแบบระเบียบ” จึงเห็นได้ว่า ตามกฎหมายดังกล่าว ความรับผิดที่ตกเป็นอันใช้ไม่ได้ นั้น คือ ความรับผิดที่ถูกประกัน ซึ่งก็คือความรับผิดของผู้ถูกประกันหรือผู้ถูกอวัลนั่นเอง สำหรับอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) นั้น ไม่มีบทบัญญัติทำนองดังกล่าวแต่อย่างใด ส่วนกฎหมายอังกฤษก็ไม่มีบทบัญญัติว่าด้วยการอวัลตัวเงินแยกออกมาต่างหาก ดังเช่นกฎหมายต่าง ๆ ดังกล่าว โดยถือว่าบุคคลภายนอกตัวเงินคนใดที่เข้ามาลงลายมือชื่อในตัวเงินนั้นในฐานะอย่างอื่นนอกจากผู้ส่งจ่ายและผู้รับรอง ย่อมต้องรับผิดตามเนื้อความในตัวเงินนั้นในฐานะผู้

<sup>61</sup> French Commercial Code Article L. 511–21 Para. 7.

<sup>62</sup> Wechselgesetz Article 32 (2).

<sup>63</sup> Convention on the Unification of the Law Relating to Bills of Exchange and Promissory Notes, Uniform Regulation Article 31 Para. 2.

<sup>64</sup> Convention providing a Uniform Law for Bills of Exchange and Promissory Notes, Uniform Law on Bills of Exchange and Promissory Notes Article 32 Para. 2.

สลักหลัง มิใช่ผู้รับอาวัลหรือผู้ค้ำประกันความรับผิดของบุคคลใด จึงไม่มีกรณีที่จะต้องพิจารณาว่าความรับผิดของผู้ถูกอาวัลหรือผู้ได้รับการค้ำประกันนั้นจะตกเป็นอันใช้ไม่ได้หรือไม่แต่อย่างใด

ปัญหาดังกล่าว ผู้ศึกษาเห็นด้วยกับ**ความเห็นที่สอง**โดยเห็นว่า เมื่อพิจารณาถ้อยคำของ มาตรา 940 วรรคสองตอนต้นซึ่งบัญญัติว่า “แม้ถึงว่าความรับผิดใช้เงินอันผู้รับอาวัลได้ประกันอยู่นั้น จะตกเป็นอันใช้ไม่ได้ด้วยเหตุใด ๆ” แล้ว จะเห็นว่า ความรับผิดที่ตกเป็นอันใช้ไม่ได้ นั้น คือ ความรับผิดที่ผู้รับอาวัลได้ประกันอยู่ หรือกล่าวอีกนัยหนึ่ง คือ ความรับผิดของบุคคลซึ่งผู้รับอาวัลได้ระบุชื่อไว้ในคำรับอาวัล หรือผู้สั่งจ่ายในกรณีที่ผู้รับอาวัลมิได้ระบุชื่อบุคคลเช่นนั้นไว้ ตามมาตรา 939 วรรคสี่ นั้นเอง ซึ่งการตีความเช่นนี้ก็เป็นที่ไปในทำนองเดียวกันกับกฎหมายฝรั่งเศส<sup>65</sup> กฎหมายเยอรมัน<sup>66</sup> อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912)<sup>67</sup> และอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ. 1930, 1931 (Geneva Convention 1930, 1931)<sup>68</sup> นอกจากนี้ผู้ศึกษายังเห็นว่า หากเป็นข้อต่อสู้เฉพาะตัวของผู้รับอาวัลแล้ว ผู้รับอาวัลย่อมยกขึ้นต่อสู้เพื่อปฏิเสธความรับผิดได้เสมอ ไม่ว่าข้อต่อสู้นั้นจะเป็นเรื่องการทำผิดแบบระเบียบหรือไม่ก็ตาม เช่น ข้อต่อสู้ว่าตนเข้าลงลายมือชื่อรับอาวัลด้วยเงินโดยบกพร่องในความสามารถทำให้การลงลายมือชื่อไม่เต็มผลตามมาตรา 902 เป็นต้น เพราะมิฉะนั้นแล้ว ย่อมเป็นการขัดต่อหลักกฎหมายทั่วไปว่าด้วยการแสดงเจตนา บทบัญญัติมาตรา 940 วรรคสองดังกล่าวนั้นก็มีความหมายแต่เพียงว่า ผู้รับอาวัลจะยกข้อต่อสู้ของผู้ถูกอาวัลว่าผู้ถูกอาวัลหลุดพ้นจากความรับผิด ตนจึงหลุดพ้นความรับผิดด้วยมิได้ ซึ่งหลักนี้ทำให้ผู้รับอาวัลต่างจากผู้ค้ำประกัน เพราะโดยหลักแล้ว ผู้ค้ำประกันย่อมยกข้อต่อสู้ของบุคคลที่ตนประกันขึ้นต่อสู้เจ้าหนี้ได้ แต่ในเรื่องอาวัล ผู้รับอาวัลจะยกข้อต่อสู้ของผู้ถูกอาวัลขึ้นต่อสู้ผู้ทรงได้แต่เฉพาะกรณีทำผิดแบบระเบียบเท่านั้น

**ตัวอย่าง** อ. ผู้เยาว์ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้ ร. เพื่อชำระหนี้ค่าซื้อสินค้าโดยมิเอ เข้ารับอาวัล อ., ต่อมา ร. สลักหลังโอนตั๋วให้ ก. หลังจากนั้นผู้แทนโดยชอบธรรมของ อ. บอกล้างนิติกรรมซื้อขายที่ อ. ทำไว้กับ ร. ทำให้ อ. ไม่ต้องรับผิดตามมูลหนี้เดิม จึงไม่ต้องรับผิดตามมูลหนี้ตั๋วเงินด้วย เมื่อตั๋วถึงกำหนด ก. นำตั๋วไปยื่นให้ จ. ใช้เงินแต่ จ. ปฏิเสธการใช้เงิน เช่นนี้ ร. และจะต้องร่วมกันรับผิดต่อ ก. ผู้ทรง การที่ อ. ผู้เยาว์หลุดพ้นจากความรับผิดตามมาตรา 902 มิได้ทำให้เอ

<sup>65</sup> French Commercial Code Article L. 511–21 Para. 8.

<sup>66</sup> Wechselgesetz Article 32 (2).

<sup>67</sup> Convention on the Unification of the Law Relating to Bills of Exchange and Promissory Notes, Uniform Regulation Article 31 Para. 2.

<sup>68</sup> Convention providing a Uniform Law for Bills of Exchange and Promissory Notes, Uniform Law on Bills of Exchange and Promissory Notes Article 32 Para. 2.

ผู้รับอาวัลหลุดพ้นจากความรับผิดไปด้วย เพราะการที่เอเจซหลุดพ้นจากความรับผิดได้นั้น มีแต่เฉพาะกรณี อ. ทำผิดแบบระเบียบเท่านั้น เมื่อ อ.มิได้ทำผิดแบบระเบียบใด ๆ ดังนั้น ข้อสัญญารับอาวัลก็ยังคงสมบูรณ์ ตามมาตรา 940 วรรคสอง

สำหรับอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) นั้น ไม่มีบทบัญญัติทำนองดังกล่าวนี้แต่อย่างใด ส่วนกฎหมายอังกฤษก็ไม่มีบทบัญญัติว่าด้วยการอาวัลตัวเงินแยกออกมาต่างหากดังเช่นกฎหมายต่าง ๆ ดังกล่าว โดยถือว่าบุคคลภายนอกตัวเงินคนใดที่เข้ามาลงลายมือชื่อในตัวเงินนั้นในฐานะอย่างอื่นนอกจากผู้สั่งจ่ายและผู้รับรอง ย่อมต้องรับผิดตามเนื้อความในตัวเงินนั้นในฐานะผู้สลักหลัง มิใช่ผู้รับอาวัลหรือผู้ค้ำประกันความรับผิดของบุคคลใด จึงไม่มีกรณีที่จำเป็นต้องพิจารณาว่าความรับผิดของผู้ถูกอาวัลหรือผู้ได้รับการค้ำประกันนั้นจะตกเป็นอันใช้ไม่ได้หรือไม่แต่อย่างใด

2. ตามมาตรา 940 วรรคสอง หากความรับผิดของบุคคลซึ่งผู้รับอาวัลเข้าประกันตกเป็นอันใช้ไม่ได้ด้วยเหตุใด ๆ นอกจากเพราะทำผิดแบบระเบียบแล้ว ผู้รับอาวัลยังคงต้องรับผิดต่อไปในทุกกรณีหรือไม่ ต่อปัญหานี้ ในประเทศไทยยังมีแนวความเห็นที่แตกต่างกันเป็น 2 แนว ได้แก่

**ความเห็นที่หนึ่ง** เห็นว่า ความรับผิดของผู้รับอาวัลเป็นความรับผิดเด็ดขาด (Absolute Liability) กล่าวคือ หากมิใช่การทำผิดแบบระเบียบแล้ว ผู้รับอาวัลยังคงต้องรับผิดตามเนื้อความแห่งตัวเงินนั้นต่อไปในทุกกรณี แม้ว่ามูลหนี้ซึ่งเป็นที่มาของการออกหรือโอนตัวเงินจะตกเป็นอันใช้ไม่ได้ก็ตาม

**ตัวอย่าง** อ. ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้แก่ ร. เพื่อชำระหนี้ในมูลหนี้ค่าซื้อขายเสพติด ในการนี้ อ. ได้จัดให้ ฮ. เข้ารับอาวัลตนเองด้วย เมื่อตั๋วถึงกำหนด ร. นำตั๋วไปยื่นให้ จ. ใช้เงิน แต่ จ. ปฏิเสธการใช้เงิน ร. จึงใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ ฮ. เช่นนี้ หากถือตามความเห็นที่หนึ่ง ฮ. จะต้องรับผิดใช้เงินให้แก่ ร. แม้ว่ามูลหนี้ซึ่งเป็นที่มาของการออกตัวเงินระหว่าง อ. และ ร. จะตกเป็นโมฆะตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 150 ก็ตาม เนื่องจากกรณีดังกล่าวมิใช่เรื่องการทำผิดแบบระเบียบตามมาตรา 940 วรรคสองแต่อย่างใด

**ความเห็นที่สอง** เห็นว่า แม้จะมีใช้เรื่องการทำผิดแบบระเบียบ แต่ผู้รับอาวัลก็ยังสามารถยกข้อต่อสู้อื่น ๆ ขึ้นปฏิเสธความรับผิดตามตั๋วได้ ได้แก่ ข้อต่อสู้ว่าผู้ทรงมีสิทธิเบิกพร้อมตั๋วหรือมิใช่ผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมาย และข้อต่อสู้ของตัวผู้รับอาวัลเองที่มีต่อผู้ทรง (Personal Defenses) เช่น ข้อต่อสู้เรื่องความสามารถของผู้รับอาวัล ตามมาตรา 902 หรือข้อต่อสู้เรื่องมิได้อาวัลให้ถูกต้อง ตามมาตรา 939 หรือข้อต่อสู้เรื่องผู้ทรงมิได้ทำให้ถูกต้องตามที่กฎหมายกำหนด ตามมาตรา 973 หรือข้อต่อสู้เรื่องอายุความ ตามมาตรา 1001 ถึงมาตรา 1003 หรือข้อต่อสู้ว่าตัวเงินมีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อความโดยผู้รับอาวัลไม่ยินยอม ตามมาตรา 1007 เป็นต้น

**ตัวอย่าง** อ. ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้แก่ ร. ในการนี้ อ. ได้จัดให้ ฮ. เข้ารับอาวัล อ. ด้วย ต่อมา ร. สลักหลังโอนตั๋วให้แก่ ก. เพื่อชำระหนี้ค่าซื้อขายเสพติด เมื่อตั๋วถึงกำหนด ก. นำตั๋วไป

ยื่นให้ จ. ใช้เงิน แต่ จ. ปฏิเสธการใช้เงิน ก. จึงใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ ฮ. เช่นนี้ หากถือตามความเห็นที่สอง ฮ. ย่อมยกข้อต่อสู้ว่า ก. มิใช่ผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากได้รับสลักหลังตัวเงินมาจากมูลหนี้ที่ตกเป็นโมฆะ ขึ้นต่อสู้ ก. เพื่อปฏิเสธความรับผิดตามตัวได้ ถึงแม้ว่าข้อต่อสู้ดังกล่าวจะมีใช้เรื่องการทำผิดแบบระเบียบตามมาตรา 940 วรรคสองก็ตาม

ต่อปัญหานี้ เมื่อศึกษากฎหมายต่างประเทศแล้ว พบว่า กฎหมายฝรั่งเศส อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912) และอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ. 1930, 1931 (Geneva Convention 1930, 1931) ต่างก็บัญญัติไว้ในทำนองเดียวกันกับกฎหมายไทย และมีได้ให้ความชัดเจนในประเด็นนี้ไว้เช่นเดียวกัน

ผู้ศึกษาเห็นว่า การตีความบทบัญญัติมาตรา 940 วรรคสองตามความเห็นที่หนึ่งซึ่งเห็นว่าความรับผิดของผู้รับอาวัลเป็นความรับผิดเด็ดขาด (Absolute Liability) โดยหากมิใช่การทำผิดแบบระเบียบแล้ว ผู้รับอาวัลยังคงต้องรับผิดตามเนื้อความแห่งตัวเงินนั้นต่อไปในทุกกรณี แม้ว่ามูลหนี้ซึ่งเป็นที่มาของการออกหรือโอนตัวเงินจะตกเป็นอันใช้มิได้ก็ตาม นั้น น่าจะเป็นการตีความที่ไม่ถูกต้อง โดยมีเหตุผล ดังต่อไปนี้

1). เมื่อศึกษาในเชิงประวัติศาสตร์และพัฒนาการของกฎหมายระหว่างประเทศแล้ว พบว่า แต่เดิมมีการตีความบทบัญญัติมาตรา 940 วรรคสองตามความเห็นที่หนึ่ง ซึ่งเป็นการตีความตามกฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912) และกฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ. 1930, 1931 (Geneva Convention 1930, 1931) อย่างไรก็ตาม ต่อมาอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) ได้บัญญัติหลักการเกี่ยวกับการหลุดพ้นจากความรับผิดของผู้รับอาวัลขึ้นใหม่ โดยมีได้กำหนดให้ผู้รับอาวัลหลุดพ้นจากความรับผิดได้แต่เฉพาะกรณีที่มีการทำผิดแบบระเบียบเท่านั้น หากแต่ได้บัญญัติข้อต่อสู้ที่ผู้รับอาวัลอาจยกขึ้นต่อสู้ผู้ทรงเพื่อปฏิเสธความรับผิดไว้โดยละเอียดในมาตรา 47 วรรค 3 และวรรค 4 ซึ่งสามารถแบ่งออกได้เป็น 2 กรณี ได้แก่ (1) ข้อต่อสู้เฉพาะตัวของผู้ค้าประกัน ตามมาตรา 47 วรรค 3 และ (2) ข้อต่อสู้ของบุคคลที่ตนเข้าประกัน ตามมาตรา 47 วรรค 4 โดยมีรายละเอียด ดังต่อไปนี้

(1) ข้อต่อสู้เฉพาะตัวของผู้ค้าประกัน ตามมาตรา 47 วรรค 3 ซึ่งบัญญัติว่า “ในกรณีที่เป็นข้อต่อสู้เฉพาะตัว ผู้ค้าประกันอาจยกข้อต่อสู้ ดังต่อไปนี้:

(a) สำหรับผู้ทรงที่มีใช้ผู้ทรงที่ได้รับความคุ้มครอง เฉพาะข้อต่อสู้ที่ผู้ค้าประกันอาจยกขึ้นต่อสู้ได้ตามวรรค 1 วรรค 3 และวรรค 4 แห่งมาตรา 28

(b) สำหรับผู้ทรงที่ได้รับความคุ้มครอง เฉพาะข้อต่อสู้ที่ผู้ค้าประกันอาจยกขึ้นต่อสู้ได้ตามวรรค 1 แห่งมาตรา 30”

ตามบทบัญญัติดังกล่าว ข้อต่อสู้เฉพาะตัวของผู้ค้าประกันยังแบ่งออกได้เป็น 2 กรณี คือ (1) ข้อต่อสู้ที่มีต่อผู้ทรงที่มีได้รับความคุ้มครอง และ (2) ข้อต่อสู้ที่มีต่อผู้ทรงที่ได้รับความคุ้มครอง

(2) ข้อต่อสู้ของบุคคลที่ตนเข้าประกัน ตามมาตรา 47 วรรค 4 ซึ่งบัญญัติว่า “ในกรณีที่เป็นการขอกู้ยืมเงินที่อาจยกขึ้นต่อสู้ได้โดยบุคคลซึ่งตนประกัน ผู้ค้ำประกันอาจยกข้อต่อสู้ ดังต่อไปนี้:

(a) ผู้ค้ำประกันอาจยกขึ้นต่อสู้ผู้ทรงหนี้ที่ได้รับความคุ้มครอง เฉพาะข้อต่อสู้ที่บุคคลซึ่งตนประกันอาจยกขึ้นต่อสู้ผู้ทรงหนี้เช่นนั้น ตามวรรค 1, 3 และ 4 แห่งมาตรา 28;

(b) ผู้ค้ำประกันซึ่งระบุถ้อยคำรับประกันว่า “รับประกัน (Guaranteed)”, “รับประกันการใช้เงิน (Payment Guaranteed)” หรือ “รับประกันการเรียกเก็บเงิน (Collection Guaranteed)” หรือถ้อยคำอื่นใดทำนองเดียวกัน อาจยกขึ้นต่อสู้ผู้ทรงหนี้ที่ได้รับความคุ้มครอง เฉพาะข้อต่อสู้ที่บุคคลซึ่งตนประกันอาจยกขึ้นต่อสู้ผู้ทรงหนี้ที่ได้รับความคุ้มครอง ตามวรรค 1 แห่งมาตรา 30;

(c) ผู้ค้ำประกันซึ่งระบุถ้อยคำรับประกันว่า “อาวัล (Aval) หรือ “ใช้ได้เป็นอาวัล (Good as Aval)” อาจยกขึ้นต่อสู้ผู้ทรงหนี้ที่ได้รับความคุ้มครอง เฉพาะข้อต่อสู้ ดังต่อไปนี้;

(i) ข้อต่อสู้ว่าผู้ทรงหนี้ที่ได้รับความคุ้มครองนั้นได้ลายมือชื่อของบุคคลที่ตนเข้าประกัน มาโดยกลฉ้อฉล (Fraudulent Act) ตามวรรค 1 (b) แห่งมาตรา 30;

(ii) ข้อต่อสู้ว่าตัวเงินนั้นมีได้นำยื่นเพื่อให้ผู้จ่ายรับรองหรือใช้เงิน ตามมาตรา 53 หรือมาตรา 57;

(iii) ข้อต่อสู้ว่าตัวเงินนั้นมีได้มีการทำคำคัดค้านการที่เขาไม่รับรองหรือไม่ใช้เงิน ภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด ตามมาตรา 63;

(iv) ข้อต่อสู้ว่ามีอาจฟ้องร้องเอาแก่บุคคลซึ่งตนประกันให้ต้องรับผิดชอบได้อีกต่อไป ตามมาตรา 84;

(d) ผู้ค้ำประกันที่มีใช้ธนาคารหรือสถาบันการเงินอื่น ๆ และที่ได้แถลงการเข้ารับประกันโดยการลงลายมือชื่อเพียงประการเดียว อาจต่อสู้ผู้ทรงหนี้ที่ได้รับความคุ้มครองด้วยข้อต่อสู้ ตามที่บัญญัติไว้ในอนุวรรค (Subparagraph) (b) แห่งวรรคนี้;

(e) ผู้ค้ำประกันที่เป็นธนาคารหรือสถาบันการเงินอื่น ๆ และที่ได้แถลงการเข้ารับประกันโดยการลงลายมือชื่อเพียงประการเดียว อาจต่อสู้ผู้ทรงหนี้ที่ได้รับความคุ้มครองด้วยข้อต่อสู้ ตามที่บัญญัติไว้ในอนุวรรค (Subparagraph) (c) แห่งวรรคนี้”

ตามบทบัญญัติดังกล่าว ข้อต่อสู้ของบุคคลที่ตนเข้าประกันซึ่งผู้ค้ำประกันสามารถยกขึ้นต่อสู้ผู้ทรงหนี้ได้ นั้น แบ่งออกได้เป็นหลายกรณี ขึ้นอยู่กับประเภทของผู้ทรงหนี้ ถ้อยคำที่ใช้แถลงในการเข้าค้ำประกัน และประเภทของผู้ค้ำประกัน

2). ตามกฎหมายไทยแล้ว ระบบตัวเงินจะมีความสัมพันธ์กับมูลหนี้เดิม มิใช่นิติกรรมลอย ดังนั้น บุคคลที่จะมีสิทธิตามตัวจึงต้องมีสิทธิตามมูลหนี้เดิมด้วย กล่าวอีกนัยหนึ่ง คือ หากบุคคลที่มีตัวเงินไว้ในความครอบครองนั้นไม่มีสิทธิเรียกให้ลูกหนี้รับผิดชอบตามมูลหนี้เดิมได้ ก็ย่อมไม่มีสิทธิเรียกให้ลูกหนี้ตามตัวรับผิดชอบได้เช่นกัน เนื่องจากบุคคลดังกล่าวย่อมมิใช่ผู้ทรงตัวเงินโดยชอบด้วยกฎหมาย



ทั้งนี้ เพราะการจะเป็นผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมายนั้น บุคคลดังกล่าวต้องมีตัวเงินไว้ในความครอบครองโดยอาศัยมูลหนี้เดิมที่ชอบด้วยกฎหมายและไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนด้วย

**ตัวอย่างที่ 1.** อ. ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้แก่ ร. ต่อมา ร. สลักหลังโอนตัวนั้นให้แก่ ก. เพื่อชำระหนี้ค่าซื้อยาเสพติด เช่นนี้ ก. ย่อมมิใช่ผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมาย เพราะได้รับโอนตัวเงินมาโดยอาศัยมูลหนี้เดิมที่ตกเป็นโมฆะเนื่องจากเป็นนิติกรรมที่ต้องห้ามขัดแย้งโดยกฎหมาย ตามมาตรา 150 ก. จึงไม่มีสิทธิเรียกให้คู่สัญญาตามตัวรับผิดชอบได้เลย

**คำพิพากษาฎีกาที่ 1288/2501** ผู้รับอนุญาตส่งข้าวออกนอกราชอาณาจักรทำสัญญาให้ผู้อื่นส่งข้าวในนามของตนโดยเอาผลประโยชน์ตอบแทน (ขายโคควต้าข้าว) แม้ไม่มีกฎหมายห้าม แต่การรับอนุญาตเช่นนี้เป็นสิทธิเฉพาะตัวจะโอนขายกันมิได้ เป็นการหลีกเลี่ยงการควบคุมสินค้าที่ส่งออกไปนอกราชอาณาจักร และกระทบกระเทือนต่อราคาข้าวที่ผู้ผลิตจะได้รับ เพราะผู้ส่งออกต้องหักราคาข้าวชดเชยเป็นประโยชน์ให้ผู้รับอนุญาต จึงเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อย หรือศีลธรรมอันดีของประชาชน การออกเช็คเพื่อชำระหนี้ตามสัญญาซึ่งขัดต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชน ผู้ส่งจ่ายยกเหตุนี้ขึ้นต่อสู้ผู้ทรงซึ่งเป็นคู่สัญญาในหนี้เดิมได้

**คำพิพากษาฎีกาที่ 166/2523** คนเดินโพลสลากกินรวบเป็นผู้ขายสลากกินรวบ ผิด พ.ร.บ. การพนัน สัญญาที่คนเดินโพลต้องรวบรวมเงินส่งแก่เจ้ามือมีวัตถุประสงค์ต้องห้ามขัดแย้งโดยกฎหมายเป็นโมฆะตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 113 (ปัจจุบัน คือ มาตรา 150) เช็คที่ออกเพื่อชำระหนี้ดังกล่าวไม่มีมูลหนี้ ดังนี้ไม่มีสิทธิบังคับชำระหนี้จากจำเลย

ดังนั้น เมื่อบุคคลดังกล่าวมีอาจเรียกให้ลูกหนี้ตามตัวรับผิดชอบได้แล้ว ก็ไม่ควรจะมีสิทธิเรียกให้ผู้รับอาวัลลูกหนี้ตามตัวรับผิดชอบตนได้เช่นเดียวกัน

**ตัวอย่างที่ 2.** จากข้อเท็จจริงตามตัวอย่างที่ 1. หากปรากฏว่าในการสลักหลังโดย ร. ให้แก่ ก. นั้น ฮ. ได้เข้าลงลายมือชื่อรับอาวัล ร. ด้วย เช่นนี้ เมื่อ ก. ไม่มีสิทธิเรียกให้ ร. รับผิดชอบตนได้แล้ว ก. ก็ไม่ควรจะมีสิทธิเรียกให้ ฮ. รับผิดชอบตนได้เช่นเดียวกัน

ผู้ศึกษาจึงเห็นว่า การตีความตาม**ความเห็นที่หนึ่ง**ที่เห็นว่าความรับผิดชอบของผู้รับอาวัลเป็นความรับผิดแบบเด็ดขาด (Absolute Liability) นั้นน่าจะถูกต้อง เพราะตามตัวอย่างดังกล่าวมิใช่เรื่องการทำผิดแบบระเบียบ ซึ่งหากถือตามความเห็นที่หนึ่งแล้ว ฮ. จะต้องรับผิดชอบตัวต่อ ก. อันจักก่อให้เกิดผลประหลาด และก่อให้เกิดความสับสนในการใช้การตีความกฎหมาย กล่าวคือ หาก ก. เรียกให้ อ. หรือ ร. รับผิด ทั้ง อ. และ ร. ย่อมยกข้อต่อสู้ว่า ก. มิใช่ผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมายขึ้นต่อสู้เพื่อปฏิเสธความรับผิดได้ แต่หาก ก. เรียกให้ ฮ. รับผิด ฮ. กลับไม่มีสิทธิยกข้อเท็จจริงดังกล่าวขึ้นต่อสู้ ซึ่งจะก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่ ฮ. อย่างมาก

ดังนั้น เมื่อพิจารณาบทบัญญัติมาตรา 47 วรรค 3 และวรรค 4 แห่งอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) และเหตุผลเกี่ยวกับระบบกฎหมายตัวเงินของไทยที่มีความสัมพันธ์กับมูลหนี้เดิมดังกล่าว แสดงให้เห็นว่า เหตุที่จะทำให้ผู้รับอาวัลหลุดพ้นจากความรับผิดไปนั้น มิได้จำกัดอยู่แต่เฉพาะเรื่องการทำผิดแบบระเบียบเท่านั้น หากแต่ยังมีข้อต่อสู้อื่น ๆ ที่ผู้รับอาวัลสามารถยกขึ้นต่อสู้ผู้ทรงเพื่อปฏิเสธความรับผิดได้ด้วย ไม่ว่าจะเป็นข้อต่อสู้ของตัวผู้รับอาวัลนั่นเอง หรือข้อต่อสู้ของบุคคลที่ผู้รับอาวัลได้เข้าประกัน ดังนั้น ผู้ศึกษาจึงเห็นว่า การตีความมาตรา 940 วรรคสองของไทย จึงต้องตีความไปในทำนองดังกล่าวด้วย กล่าวคือ ผู้รับอาวัลอาจยังคงต้องรับผิดต่อไปในบางกรณีเท่านั้น หากผู้รับอาวัลจะต้องรับผิดต่อไปในทุกกรณีไม่ กล่าวคือ กรณีความรับผิดใช้เงินของบุคคลซึ่งผู้รับอาวัลเข้าประกันตกเป็นอันใช้มิได้อันจักส่งผลให้ผู้รับอาวัลยังคงต้องรับผิดต่อไปตามมาตรา 940 วรรคสองนั้น หมายถึง ตกเป็นอันใช้มิได้ด้วยเหตุเฉพาะตัวของบุคคลดังกล่าวนั่นเอง เช่น บกพร่องเรื่องความสามารถเนื่องจากเป็นผู้เยาว์ หรือคนไร้ความสามารถ หรือกรณีนิติบุคคลกระทำนอกขอบวัตถุประสงค์ เป็นต้น ซึ่งกรณีต่าง ๆ เหล่านี้ มาตรา 902 กำหนดว่าไม่กระทบกระทั่งถึงความรับผิดของบุคคลอื่น ดังนั้น ผู้รับอาวัลจึงยังคงต้องรับผิดต่อไป แม้ว่าความรับผิดของบุคคลซึ่งตนอาวัลจะตกเป็นอันใช้ไม่ได้แล้วก็ตาม

ส่วนกรณีที่ความรับผิดใช้เงินของบุคคลซึ่งผู้รับอาวัลเข้าประกันตกเป็นอันใช้มิได้ และมีใช่เพราะเหตุทำผิดแบบระเบียบ แต่ผู้รับอาวัลก็ไม่ต้องรับผิดตามตัวเงินนั้นต่อไป ก็ได้แก่กรณีที่ผู้รับอาวัลยกข้อต่อสู้ดังต่อไปนี้ขึ้นต่อสู้ผู้ทรง

2.1 ข้อต่อสู้ว่าผู้ทรงมีสิทธิบกพร่องตามตัวหรือมิใช่ผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมาย กล่าวคือ ในการใช้สิทธิตามตัวนั้น ผู้ทรงจะต้องใช้สิทธิโดยสุจริตและไม่มีความบกพร่องแห่งสิทธิ หากผู้ทรงมีความบกพร่องแห่งสิทธิผู้ลงลายมือชื่อในตัวทุกคนย่อมสามารถยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้ได้ว่าไม่ต้องรับผิด เนื่องจากมิใช่ผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมาย ดังนั้น ผู้รับอาวัลซึ่งเป็นผู้ลงลายมือชื่อในตัวคนหนึ่งก็ย่อมสามารถยกข้อต่อสู้ขึ้นต่อสู้ได้เช่นเดียวกัน เช่น ข้อต่อสู้ที่ปรากฏอยู่บนตราสาร หรือข้อต่อสู้เรื่องการสลักหลังขาดสาย หรือข้อต่อสู้เรื่องผู้ทรงได้รับโอนมาโดยนิติกรรมที่เป็นโมฆะหรือปราศจากมูลหนี้ เป็นต้น

**ตัวอย่าง** อ. ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้ ร. โดยมีเอเข้าอาวัล อ., ร. สลักหลังโอนตัวให้ ก. ในมูลหนี้ที่ ก. ทำกฉ้อฉล ร. ต่อมา ร. บอกล้างโมฆียะกรรมดังกล่าว เช่นนี้ ก. ย่อมมิใช่ผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมาย หาก ก. ใช้สิทธิไล่เบี้ยตามตัว อ., ร. และเอยอมสามารถต่อสู้ ก. ได้ว่าตนไม่ต้องรับผิดเนื่องจาก ก. มิใช่ผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมาย ก. จะเรียกให้รับผิดโดยอ้างว่าแม้ความรับผิดใช้เงินของ อ. จะตกเป็นอันใช้มิได้ก็ตาม แต่เนื่องจากมิใช่เรื่องผิดแบบระเบียบ ข้อสัญญารับอาวัลของเอยังคงสมบูรณ์ ข้ออ้างเช่นนี้จะยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้มิได้ เพราะการที่ อ., ร. และเอไม่ต้องรับผิดต่อกัน ก็เนื่องจากสิทธิของ ก. บกพร่อง เนื่องจาก ก. มิใช่ผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมายนั่นเอง

2.2 ข้อต่อสู้ของตัวผู้รับอาวัลเองที่มีต่อผู้ทรง (Personal Defenses) กล่าวคือ เมื่อผู้รับอาวัลได้แสดงเจตนาเข้าอาวัลแล้ว หากผู้รับอาวัลมีข้อต่อสู้เฉพาะตัว ผู้รับอาวัลย่อมยกขึ้นต่อสู้ผู้ทรงได้ เช่น ข้อต่อสู้เรื่องความสามารถของผู้รับอาวัล ตามมาตรา 902 หรือข้อต่อสู้เรื่องมิได้อาวัลให้ถูกต้อง ตามมาตรา 939 หรือข้อต่อสู้เรื่องผู้ทรงมิได้ทำให้ถูกต้องตามที่กฎหมายกำหนด ตามมาตรา 973 หรือข้อต่อสู้เรื่องอายุความ ตามมาตรา 1001 ถึงมาตรา 1003 หรือข้อต่อสู้ว่าตัวเงินมีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อความโดยผู้รับอาวัลไม่ยินยอม ตามมาตรา 1007 เป็นต้น ข้อต่อสู้เหล่านี้ ผู้รับอาวัลย่อมยกขึ้นต่อสู้ผู้ทรงได้เสมอ ไม่ตกอยู่ภายใต้บังคับของมาตรา 916 แต่อย่างใด

**ตัวอย่าง** อ. ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้ ร. เมื่อได้เห็น ร. สลักหลังโอนตั๋วให้ ก. โดยมีเอเข้าอาวัล ร. ดึงนี้ตั๋วซึ่งถึงกำหนดชนิดเมื่อได้เห็น ก. ผู้ทรงต้องนำตั๋วไปยื่นให้ จ. รับรองภายในหกเดือน นับแต่วันออกตั๋ว หรือช้าเร็วกว่านั้นตามแต่ อ. ผู้สั่งจ่ายจะระบุ ตามมาตรา 944 ประกอบมาตรา 928 หาก ก. ปลอ่ยให้จำกัดเวลาดังกล่าวล่วงเลยไป ก. ย่อมสิ้นสิทธิไต่เบี่ย ตามมาตรา 973 (1) และวรรคสอง หาก ก. มาใช้สิทธิไต่เบี่ยเอผู้รับอาวัล เอผู้รับอาวัลย่อมยกข้อต่อสู้ดังกล่าวขึ้นต่อสู้ ก. ผู้ทรงได้

ดังนั้นจึงอาจกล่าวได้ว่า กรณีที่ความรับผิดชอบใช้เงินของผู้ถูกอาวัลตกเป็นอันใช้ไม่ได้นั้น ผู้รับอาวัลก็ยังคงต้องรับผิดชอบตามเนื้อความในตัวเงินต่อไป เว้นแต่จะเป็นกรณีที่เป็นเรื่องการทำผิดแบบระเบียบ ตามมาตรา 940 วรรคสอง หรือเป็นเรื่องที่ผู้ทรงมีสิทธิบกพร่องตามตัวหรือมิใช่ผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมาย หรือเป็นเรื่องที่ผู้รับอาวัลสามารถยกข้อต่อสู้เฉพาะตัวของผู้รับอาวัลเองขึ้นต่อสู้ผู้ทรง

3. คำว่า “แบบระเบียบ” มีหมายความว่าอย่างไร ต่อปัญหานี้ ในประเทศไทยยังมีความเห็นที่ไม่ลงรอยกันอยู่<sup>69</sup> โดยความเห็นที่หนึ่ง เห็นว่า แบบระเบียบมาจากคำว่า “Form” ซึ่งหมายถึง แบบของการทำนิติกรรมซึ่งกฎหมายกำหนดไว้ให้กระทำต่าง ๆ เช่น การสั่งจ่าย การสลักหลัง การรับรอง การรับอาวัล การสอดเข้าแก้หน้า การทำคำคัดค้าน เป็นต้น<sup>70</sup> ซึ่งกำหนดรูปแบบให้ผู้ต้องการผูกพันในฐานะนั้นๆต้องกระทำ ส่วนความเห็นที่สอง เห็นว่า แบบระเบียบ หมายถึง รูปแบบหรือวิธีการใด ๆ ที่กฎหมายบัญญัติให้กระทำและหากไม่กระทำแล้วจะส่งผลทำให้การนั้น ๆ ไม่เกิดผลหรือทำให้ผู้ที่เกี่ยวข้อง เช่น ผู้ทรง ต้องเสียสิทธิต่าง ๆ เช่น การไม่ทำคำคัดค้าน การไม่เรียกเก็บเงิน

<sup>69</sup> เสาวนีย์ อัครโรจน์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยตัวเงิน, พิมพ์ครั้งที่ 6, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2554), น. 208 – 209.

<sup>70</sup> ไพฑูรย์ คงสมบูรณ์, อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 28, น. 242 – 243.

ตามตัวในเวลาที่ถูกหมยบัญญัติไว้<sup>71</sup> เพราะหากหมยความถึงแบบซึ่งกฎหมายกำหนดไว้ให้กระทำ และหากมิได้กระทำจะทำให้การนั้น ๆ ตกเป็นโมฆะ เช่น การไม่มีรายการที่สำคัญในตัวอันทำให้ตราสารดังกล่าวไม่สมบูรณ์เป็นตัวแลกเงินแล้ว ก็ยอมจะเรียกให้ผู้ที่ถูกอ้างว่าเป็นผู้รับอวัลรับผิดมิได้ เนื่องจากไม่มีตัวเงินมาตั้งแต่ต้น จึงยอมไม่มีการอวัลตามไปด้วย<sup>72</sup>

ในประเด็นนี้ เมื่อศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศแล้ว พบว่า กฎหมายฝรั่งเศส<sup>73</sup> กฎหมายเยอรมัน<sup>74</sup> กฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912)<sup>75</sup> และกฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ. 1930, 1931 (Geneva Convention 1930, 1931)<sup>76</sup> ต่างก็บัญญัติไว้เหมือนกัน โดยบัญญัติว่า “His undertaking is valid even when the liability which he has guaranteed is inoperative for any reason other than defect of form” ซึ่งกฎหมายแต่ละฉบับดังกล่าวต่างก็แปลความคำว่า “Form” หมายความว่า “แบบฟอร์ม” อย่างไรก็ตาม สำหรับอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) นั้น มิได้บัญญัติถึงเรื่องการทำผิดแบบระเบียบเอาไว้แต่อย่างใด หากแต่ได้บัญญัติไว้โดยชัดแจ้งว่าผู้รับอวัลยอมหลุดพ้นจากความรับผิดหากเป็นกรณีที่ผู้รับอวัลยกข้อต่อสู้ตามที่ระบุไว้ขึ้นต่อสู้ผู้ทรง ซึ่งอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) ได้แบ่งประเภทของข้อต่อสู้ ออกเป็น 2 ประเภท ได้แก่ ข้อต่อสู้ของผู้รับอวัลเอง<sup>77</sup> และข้อต่อสู้ของบุคคลซึ่งผู้รับอวัลได้เข้า

---

<sup>71</sup> จิตติ ดิงศรัทย์, *อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 28*, น. 105; ม.ร.ว. เสนีย์ ปราโมช, *คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3 ว่าด้วยตัวเงิน*, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2514) น. 92; เสาวนีย์ อัครโรจน์, *อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 43*, น. 208 – 209.

<sup>72</sup> ม.ร.ว. เสนีย์ ปราโมช, *เพียงอ้าง*.

<sup>73</sup> French Commercial Code Article L. 511–21 Para. 7.

<sup>74</sup> Wechselgesetz Article 32 (2).

<sup>75</sup> Convention on the Unification of the Law Relating to Bills of Exchange and Promissory Notes, Uniform Regulation Article 31 Para. 2.

<sup>76</sup> Convention providing a Uniform Law for Bills of Exchange and Promissory Notes, Uniform Law on Bills of Exchange and Promissory Notes Article 32 Para. 2.

<sup>77</sup> United Nation Convention on International Bills of Exchange and International Promissory Notes Article 47 Para. 3.

ประกัน<sup>78</sup> ส่งผลให้อนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) มีความชัดเจนมากกว่ากฎหมายไทยในแง่ที่ว่าผู้รับอาวัลจะสามารถหลุดพ้นจากความรับผิดได้ในกรณีใดบ้าง โดยไม่ต้องคำนึงถึงว่าความรับผิดของบุคคลซึ่งตนประกันนั้นจะตกเป็นอันใช้ไม่ได้หรือไม่ เพราะเหตุใด ซึ่งรายละเอียดเกี่ยวกับข้อต่อสู้ที่ผู้รับอาวัลสามารถยกขึ้นต่อสู้ผู้ทรงได้นั้น ได้กล่าวถึงไปแล้วในตอนต้น

ต่อปัญหานี้ ผู้ศึกษาเห็นว่า แบบระเบียบ ตามมาตรา 940 วรรคสอง หมายถึงแบบระเบียบที่กฎหมายบังคับให้บุคคลซึ่งอยู่ในฐานะหนึ่งฐานะใดต้องกระทำเพื่อจะได้มีผลผูกพันในฐานะนั้น ๆ ซึ่งตรงกับคำว่า “Form” ซึ่งเป็นแบบของนิติกรรม ซึ่งหากไม่ทำตามก็จะตกเป็นโมฆะ ดังนั้นแบบระเบียบตามมาตรา 940 วรรคสอง จึงหมายถึงแบบของการออกตั๋ว ตามมาตรา 909 แบบของการสลักหลัง ตามมาตรา 919 แบบของการรับรอง ตามมาตรา 931 แบบของการอาวัล ตามมาตรา 939 แบบของการรับรองเพื่อแก้หน้า ตามมาตรา 952 เป็นต้น โดยกฎหมายจะกำหนดให้บุคคลซึ่งประสงค์จะเข้าผูกพันตามตัวในฐานะดังกล่าวต้องกระทำจึงจะมีผลผูกพันตามกฎหมาย เช่น หากผู้จ่ายประสงค์จะเข้าเป็นผู้รับรองตัว มาตรา 931 ก็กำหนดแบบระเบียบของการรับรองไว้ว่าให้เขียนข้อความเป็นถ้อยคำสำนวนว่า “รับรองแล้ว” พร้อมลงลายมือชื่อผู้จ่ายไว้ด้านหน้าตัว หรือเพียงแต่ลงลายมือชื่อผู้จ่ายไว้ด้านหน้าตัวเพียงอย่างเดียวก็เป็นการรับรองโดยชอบ หากผู้จ่ายไม่ทำตามที่มาตรา 931 กำหนด เช่น ผู้จ่ายลงลายมือชื่อไว้ด้านหลังตัวแต่เพียงอย่างเดียว ก็ถือว่าผู้จ่ายทำผิดแบบระเบียบของการรับรอง ผู้จ่ายจึงไม่ต้องรับผิดในฐานะผู้รับรอง หากมีผู้รับอาวัลผู้รับรองผู้รับอาวัลผู้รับรองยอมยกข้อต่อสู้ได้ว่าตนไม่ต้องรับผิดในฐานะผู้รับอาวัลผู้รับรองเนื่องจากผู้จ่ายซึ่งประสงค์จะเป็นผู้รับรองนั้นทำผิดแบบระเบียบตามตัว

**ตัวอย่าง** อ. ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้ ร., ร. นำตั๋วไปยื่นให้ จ. รับรอง จ. ลงลายมือชื่อรับรองไว้ในกระดาษอื่นซึ่งมีใช้ตั๋วแลกเงินแล้วมอบกระดาษดังกล่าวให้ ร. โดยมีเอเข้าอาวัล จ. ต่อมา ร. สลักหลังโอนตั๋วให้ ก. เมื่อตั๋วถึงกำหนด ก. นำตั๋วไปยื่นให้ จ. ใช้เงินแต่ จ. ปฏิเสธการใช้เงิน ก. จึงทำคำคัดค้านแล้วใช้สิทธิไล่เบี่ย ดังนี้ ก. มีสิทธิไล่เบี่ย อ. และ ร. แต่ไม่มีสิทธิไล่เบี่ย จ. ผู้รับรอง เพราะ จ. มิได้ลงลายมือชื่อในตัว หากแต่ได้ลงลายมือชื่อไว้ในกระดาษอื่นซึ่งเป็นการผิดแบบของการรับรอง ตามมาตรา 931 และเมื่อเออาวัล จ. เอย่อมยกข้อต่อสู้ได้ว่า จ. ทำผิดแบบระเบียบ ไม่อยู่ในฐานะผู้รับรอง เอยังไม่ต้องรับผิดตามตัวไปด้วย

มีข้อที่น่าพิจารณาว่า คำคัดค้านถือเป็นแบบระเบียบตามมาตรา 940 วรรคสองหรือไม่ หากผู้ทรงไม่ทำคำคัดค้าน ผู้ทรงจะสิ้นสิทธิไล่เบี่ยผู้อาวัลด้วยหรือไม่ ต่อปัญหานี้มีความเห็นแตกต่าง

---

<sup>78</sup>United Nation Convention on International Bills of Exchange and International Promissory Notes Article 47 Para. 4.

กันเป็นสองแนว **ความเห็นที่หนึ่ง** เห็นว่าคำคัดค้านเป็นวิธีการตามตัวที่กฎหมายกำหนดให้ผู้ทรงต้องกระทำเมื่อตัวขาดความเชื่อถือ ตามมาตรา 960 และหากผู้ทรงไม่ทำคำคัดค้าน ผู้ทรงย่อมสิ้นสิทธิไล่เบี้ย ตามมาตรา 973 ดังนั้น คำคัดค้านจึงเป็นแบบระเบียบที่กฎหมายกำหนดให้ผู้ทรงต้องกระทำ และเมื่อเป็นแบบระเบียบแล้ว ผู้อาวลจึงสามารถอ้างได้ว่าผู้อาวลหลุดพ้นจากความรับผิดชอบจากความแห่งตัวเงิน ตามมาตรา 940 วรรคสอง

ส่วน**ความเห็นที่สอง** เห็นว่าคำคัดค้านเป็นวิธีการที่กฎหมายกำหนดให้ผู้ทรงต้องกระทำเมื่อตัวขาดความเชื่อถือ แต่คำคัดค้านมิใช่แบบระเบียบตามความหมายในมาตรา 940 วรรคสอง เพราะแบบระเบียบตามมาตรา 940 วรรคสอง หมายถึง แบบฟอร์ม (Form) ที่กฎหมายกำหนดให้บุคคลซึ่งประสงค์จะเข้ามาผูกพันตามตัวในฐานะที่ตนประสงค์ต้องกระทำเพื่อให้มีผลผูกพันในฐานะดังกล่าว คำคัดค้านเป็นเพียงเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดให้ผู้ทรงต้องทำเพื่อใช้สิทธิไล่เบี้ยซึ่งมิใช่แบบฟอร์มที่ผู้ทรงต้องทำเพื่อเข้ามาผูกพันตามตัวแต่อย่างใด ดังนั้น คำคัดค้านจึงมิใช่แบบระเบียบตามมาตรา 940 วรรคสอง อย่างไรก็ตาม แม้ว่าคำคัดค้านจะมีใช่แบบระเบียบตามมาตรา 940 แต่หากผู้ทรงไม่ทำคำคัดค้านภายในจำกัดเวลาตามมาตรา 960 ผู้สละหลัง ผู้ส่งจ่ายและคู่สัญญาอื่น ๆ ตามตัวย่อมยกเป็นข้อต่อสู้ได้ว่าตนไม่ต้องรับผิดชอบ แต่การที่ผู้รับอ่าวล (คู่สัญญาอื่น ๆ ตามตัว) จะยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้นั้นมีใช่เป็นเพราะคำคัดค้านเป็นแบบระเบียบตามมาตรา 940 วรรคสอง หากเป็นเพราะผู้ทรงมิได้ทำตามวิธีการที่กฎหมายกำหนด ผู้ทรงจึงสิ้นสิทธิไล่เบี้ย ตามมาตรา 973 (2) ซึ่งผู้ศึกษาก็เห็นด้วยกับ**ความเห็นที่สองนี้**

**ตัวอย่าง** อ. ออกตัวแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้ ร. โดย จ. เข้ารับรองตัวแล้วและมีเอเข้าอ่าวล จ. ผู้รับรอง ต่อมา ร. สลักหลังโอนตัวให้ ก. โดยมีปีเข้ารับอ่าวล ร. เมื่อตัวถึงกำหนด ก. นำตัวไปยื่นให้ จ. ใช้เงินแต่ จ. ปฏิเสธการใช้เงิน ก. จึงต้องทำคำคัดค้านภายในกำหนดเวลาตามมาตรา 960 หาก ก. มิได้ทำคำคัดค้านแต่ปล่อยให้กำหนดเวลาดังกล่าวล่วงเลยไป ดังนี้ ก. ย่อมสิ้นสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ อ. ผู้ส่งจ่ายและ ร. ผู้สละหลัง ซึ่งปีผู้รับอ่าวล ร. ย่อมหลุดพ้นจากความรับผิดชอบไปด้วย ส่วน จ. ผู้รับรองยังคงต้องรับผิดชอบอยู่ ตามมาตรา 973 วรรคสอง ดังนั้น เอผู้รับอ่าวล จ. จึงไม่หลุดพ้นจากความรับผิดชอบ โดยเฉพาะอ้างว่า ก. ทำผิดแบบระเบียบ ตนจึงหลุดพ้นจากความรับผิดชอบตามมาตรา 940 วรรคสองมิได้

## 5.7 ปัญหาอื่นๆ

### 5.7.1 ปัญหาการเข้ารับอวัลตนเอง

มีปัญหาน่าพิจารณาว่า คู่สัญญาคนหนึ่งคนใดในตัวแลกเงินจะเข้าลงลายมือชื่อเป็นผู้รับอวัลตนเองได้หรือไม่ เช่น อ. ออกตัวแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้ ร., ร. สลักหลังโอนตัวให้ ก. โดย อ. ลงลายมือชื่อรับอวัล อ. เอง เช่นนี้ อ. จะเข้ารับอวัลตนเองได้หรือไม่

ต่อปัญหานี้มีความเห็นแตกต่างกันเป็นสองแนว คือ

**ความเห็นที่หนึ่ง** เห็นว่าการอวัลนั้นจะทำได้เฉพาะแต่เป็นการอวัลให้แก่บุคคลอื่นเท่านั้น จะอวัลเป็นประกันให้แก่ตนเองมิได้<sup>79</sup> เพราะการอวัล คือ การค้ำประกันหนึ่อย่างหนึ่ง โดยธรรมชาติของการค้ำประกันนี้แล้วผู้ค้ำประกันจะประกันหนึ่ของตนมิได้ เพราะจะไม่เกิดประโยชน์แต่อย่างใด เนื่องจากเมื่อลูกหนี้ขึ้นต้นไม่ยอมชำระหนี้แล้ว ผู้ค้ำประกันซึ่งก็คือตัวลูกหนี้ผู้นั้นเองจะมาชำระหนี้ได้อย่างไร

**ความเห็นที่สอง** เห็นว่าแม้จะอวัลตนเองซึ่งมีความรับผิดชอบอยู่แล้วก็สามารถทำได้ เพราะมาตรา 938 มิได้บัญญัติห้ามมิให้คู่สัญญาเข้ารับอวัลตนเองแต่อย่างใด<sup>80</sup>

ต่อปัญหาดังกล่าวผู้ศึกษามีความเห็นว่าการเข้ารับอวัลตนเองซึ่งต้องรับผิดชอบตามตัวอยู่แล้วสามารถทำได้ เพราะตัวเงินเป็นตราสารที่มีคู่สัญญาได้หลายฝ่าย แต่ละฝ่ายมีความรับผิดชอบต่อกันตามฐานะที่ตนเข้ามาผูกพันตามตัว ดังนั้น บุคคลเดียวกันจึงอาจเข้ามาผูกพันหลายฐานะได้ ดังเช่นผู้ส่งจ่ายอาจเป็นบุคคลเดียวกับผู้รับเงินก็ได้ตามมาตรา 912 หรือตัวเงินอาจโอนให้ผู้ที่ต้องรับผิดชอบแล้วก็ได้ ตามมาตรา 917 วรรคสาม ดังนั้น เมื่อเข้ามาเป็นผู้รับอวัลอีกก็จะทำให้บุคคลนั้นมีความรับผิดชอบในฐานะผู้รับอวัลเพิ่มขึ้นอีกฐานะหนึ่ง ซึ่งในแต่ละฐานะก็จะมีหน้าที่แตกต่างกัน ดังเช่นความรับผิดชอบของผู้รับอวัลจะกำหนดไว้ตามมาตรา 940 เป็นต้น ผู้ศึกษาเห็นว่าเมื่อไม่มีกฎหมายบัญญัติห้ามไว้ การแปลความให้มีผลบังคับเป็นไปตามเจตนาของผู้ลงลายมือชื่อ น่าจะถูกต้องมากกว่าแปลความไม่ให้มีผลบังคับ

เมื่อศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศแล้ว พบว่า กฎหมายฝรั่งเศส<sup>81</sup> กฎหมายเยอรมัน<sup>82</sup> อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912)<sup>83</sup> อนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.

<sup>79</sup> ม.ร.ว. เสนีย์ ปราโมช, *อ้างแล้ว* *เชิงอรรถที่ 45*, น. 91.

<sup>80</sup> ธนวัฒน์ เนติโพธิ์, “อวัล,” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2523), น. 29.

<sup>81</sup> French Commercial Code Article L. 511–21 Para. 2.

1930, 1931 (Geneva Convention 1930, 1931)<sup>84</sup> และอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988)<sup>85</sup> ต่างก็บัญญัติไว้ในทำนองเดียวกันกับกฎหมายไทย กล่าวคือ การอาวัลตัวเงินนั้นอาจกระทำโดยบุคคลภายนอกหรือบุคคลที่เป็นคู่สัญญาตามตัวอยู่แล้วก็ได้ สำหรับกฎหมายอังกฤษนั้น ไม่มีบทบัญญัติว่าด้วยการอาวัล หากแต่ให้ถือว่าบุคคลที่เข้ามาลงลายมือชื่อในตัวเงินในฐานะอย่างอื่นนอกจากผู้ส่งจ่ายและผู้รับรอง ย่อมต้องรับผิดชอบในฐานะผู้สลักหลัง จึงมีอาจมีการค้าประกันความรับผิดได้โดยสภาพ

### 5.7.2 ปัญหาการเข้ารับอาวัลบุคคลผู้รับอาวัลอีกคนหนึ่ง

โดยปกติผู้รับอาวัลอาจเข้ารับอาวัลผู้ซึ่งต้องรับผิดชอบในตัวได้อยู่แล้ว เช่น รับอาวัลผู้ส่งจ่ายผู้รับรอง ผู้สลักหลัง เป็นต้น แต่มีปัญหว่าผู้รับอาวัลจะเข้ารับอาวัลผู้รับอาวัลอีกคนหนึ่งได้หรือไม่

**ตัวอย่าง** อ. ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้ ร. โดยมีเอเข้ารับอาวัล อ. ต่อมาปีจะเข้ามาอาวัลเอได้หรือไม่

ต่อปัญหานี้ เมื่อศึกษากฎหมายต่างประเทศ พบว่ากฎหมายฝรั่งเศส<sup>86</sup> กฎหมายเยอรมัน<sup>87</sup> อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912)<sup>88</sup> อนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ.

<sup>82</sup> Wechselgesetz Article 30 (2).

<sup>83</sup> Convention on the Unification of the Law Relating to Bills of Exchange and Promissory Notes, Uniform Regulation Article 29 Para. 2.

<sup>84</sup> Convention providing a Uniform Law for Bills of Exchange and Promissory Notes, Uniform Law on Bills of Exchange and Promissory Notes Article 30 Para. 2.

<sup>85</sup> United Nation Convention on International Bills of Exchange and International Promissory Notes Article 46 Para. 1.

<sup>86</sup> French Commercial Code Article L. 511–21 Para. 1.

<sup>87</sup> Wechselgesetz Article 30 (1).

<sup>88</sup> Convention on the Unification of the Law Relating to Bills of Exchange and Promissory Notes, Uniform Regulation Article 29 Para. 1.



1930, 1931 (Geneva Convention 1930, 1931)<sup>89</sup> และอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988)<sup>90</sup> ต่างก็ได้บัญญัติไว้ให้ชัดเจนว่าจะมีการรับอาวัลผู้รับอาวัลอีกคนหนึ่งได้หรือไม่ โดยกฎหมายต่างประเทศดังกล่าวต่างก็บัญญัติไว้ในทำนองเดียวกันว่า ตัวแลกเงินจะมีผู้ค้าประกันรับประกันการใช้เงินทั้งจำนวนหรือแต่บางส่วนก็ได้ ซึ่งเรียกว่า “อาวัล” ส่วนกฎหมายอังกฤษนั้น บัญญัติให้ผู้ค้าประกันตัวเงินต้องรับผิดชอบเหมือนเป็นผู้สลักหลัง ตามพระราชบัญญัติตัวแลกเงิน ค.ศ. 1882 (Bills of Exchange Act 1882) มาตรา 56 ดังนั้น ผู้ค้าประกันทุกคนจึงมีฐานะเดียวกัน คือ เป็นผู้สลักหลังเหมือนกัน จึงมีอาจมีการค้าประกันให้แก่ผู้ค้าประกันคนอื่นได้

สำหรับกฎหมายไทยก็ได้กำหนดไว้ชัดเจน ซึ่งในกรณีนี้ผู้ศึกษาเห็นว่า ผู้ถูกรับอาวัลได้คือผู้ที่ต้องรับผิดชอบตัว ดังนั้นเมื่อผู้รับอาวัลเดิมเป็นผู้ที่ต้องรับผิดชอบตัวอยู่แล้ว จึงน่าจะถูกรับอาวัลได้ เทียบเคียงกับกรณีผู้รับเรอเนอซึ่งเป็นผู้ค้าประกันของผู้ค้าประกันอีกคนหนึ่ง ตามมาตรา 682

### 5.7.3 ปัญหาการเข้ารับอาวัลบุคคลที่ยังไม่ได้เป็นคู่สัญญาตามตัวเงิน

มีปัญหาว่า หากผู้รับอาวัลแสดงเจตนาเข้ารับอาวัลผู้ที่ยังมิได้ลงลายมือชื่อในตัวไว้ก่อน ต่อมาบุคคลนั้นจึงเข้ามาลงลายมือชื่อรับผิดชอบตัว เช่นนี้จะทำได้หรือไม่ ปัญหาดังกล่าวมีความสำคัญในปัจจุบัน เนื่องจากบางครั้งในทางปฏิบัติเพื่อความสะดวกอาจมีการแสดงเจตนาเข้ารับอาวัลบุคคลที่ยังมิได้เข้าลงลายมือชื่อในตัวเงินไว้ก่อนที่จะให้ผู้ถูกรับอาวัลลงลายมือชื่อ

**ตัวอย่าง** อ. ออกตัวแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้ ร. โดยเอลงลายมือชื่อรับอาวัล จ. ผู้จ่ายไว้ก่อน ต่อมา ร. นำตัวไปยื่นให้ จ. รับรองและ จ. ก็ได้ลงลายมือชื่อรับรองตามที่ ร. ร้องขอ เช่นนี้จะเห็นได้ว่าขณะที่เอลงลายมือชื่อเป็นผู้รับอาวัล จ. นั้น จ. ยังมิได้รับรองตัว ซึ่งเท่ากับว่าเอเข้ามาอาวัลบุคคลที่ยังมิได้เข้ามาเป็นคู่สัญญาตัวเงิน

ต่อปัญหานี้ ในประเทศไทยมีความเห็นแตกต่างกันไปเป็นสองแนว

**ความเห็นที่หนึ่ง** เห็นว่าผู้รับอาวัลจะเข้ารับอาวัลบุคคลที่ยังไม่เป็นคู่สัญญาตัวเงินมิได้ เนื่องจากการอาวัล คือ การรับประกันการใช้เงินตามตัว ฉะนั้นจึงต้องมีความรับผิดชอบตัวเงินอยู่ก่อน

<sup>89</sup> Convention providing a Uniform Law for Bills of Exchange and Promissory Notes, Uniform Law on Bills of Exchange and Promissory Notes Article 30 Para. 1.

<sup>90</sup> United Nation Convention on International Bills of Exchange and International Promissory Notes Article 46 Para. 1.

แล้วจึงจะมีการรับประกันได้เมื่อบุคคลใดยังไม่มีหน้าที่และความรับผิดชอบเกี่ยวข้องกับตัวเงิน ก็ย่อมไม่อาจมีการรับประกันให้แก่บุคคลนั้นได้<sup>91</sup>

**ความเห็นที่สอง** เห็นว่าผู้รับอาวัลอาจแสดงเจตนาเข้ารับอาวัลได้ แม้ว่าในขณะที่ได้แสดงเจตนาเข้ารับอาวัลนั้นผู้ถูกอาวัลจะยังมีได้ลงลายมือชื่อในตัวก็ตาม โดยการแสดงเจตนาดังกล่าวเปรียบเสมือนเป็นการแสดงเจตนาเข้ารับอาวัลโดยมีเงื่อนไขว่าตนตกลงเข้ารับอาวัลหากในภายหลังบุคคลดังกล่าวได้เข้ามาลงลายมือชื่อเป็นผู้รับผิดชอบเพื่อความแห่งตัว

เมื่อศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศ พบว่า กฎหมายฝรั่งเศส กฎหมายเยอรมัน อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912) และอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ. 1930, 1931 (Geneva Convention 1930, 1931) ต่างก็มีได้ให้ความชัดเจนในประเด็นนี้ไว้แต่อย่างใด อย่างไรก็ตาม ปัญหาดังกล่าวต่อมาได้รับการแก้ไขโดยอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) ซึ่งกำหนดห้ามมิให้ผู้รับอาวัลยกข้อเท็จจริงว่าตนได้เข้าลงลายมือชื่อในตัวเงินก่อนที่บุคคลซึ่งตนประกันจะได้เข้าลงลายมือชื่อขึ้นเป็นข้อต่อสู้เพื่อปฏิเสธความรับผิด ดังที่มาตรา 46 วรรค 6 บัญญัติไว้ว่า “ผู้ค้ำประกันไม่สามารถยกข้อเท็จจริงที่ว่าตนได้ลงลายมือชื่อในตัวเงินก่อนที่บุคคลซึ่งตนประกันจะได้ลงลายมือชื่อในตัวเงินนั้น หรือก่อนที่ตราสารนั้นจะสมบูรณ์เป็นตัวเงิน”<sup>92</sup> ดังนั้น ตามอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) จึงอาจมีการรับอาวัลก่อนที่ผู้ถูกอาวัลจะเข้าลงลายมือชื่อในตัวเงินนั้นได้

ต่อปัญหาว่าจะมีการเข้ารับอาวัลบุคคลที่ยังมิได้เป็นคู่สัญญาตามตัวเงินได้หรือไม่นั้นผู้ศึกษาเห็นว่าการแปลความตามความเห็นที่สองน่าจะเป็นการแปลความที่ถูกต้อง เนื่องจาก(1)เป็นการแปลความตามเจตนาที่ผู้ลงลายมือชื่อต้องการเข้ามาค้ำประกันตัวเงิน (2)การแปลความจะสอดคล้องกับการใช้ตัวในทางปฏิบัติ (3)เป็นการแปลความสอดคล้องกับพัฒนาการของอนุสัญญาจากเดิมที่อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912) ไม่ได้บัญญัติประเด็นนี้ไว้ แต่ในภายหลังได้มีบัญญัติไว้ในอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) ผู้ศึกษาจึงเห็นว่าวิธีการแก้ไขปัญหาเรื่องความไม่ชัดเจนดังกล่าว 2 วิธี ได้แก่ (1) แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยตัวเงินของไทย โดยกำหนดห้ามมิให้ผู้รับอาวัลยกข้อเท็จจริงที่ว่าตนเข้าลงลายมือ

<sup>91</sup> ธนวัฒน์ เนติโพธิ์, *อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 54*, น. 32 – 33.

<sup>92</sup> United Nation Convention on International Bills of Exchange and International Promissory Notes Article 46 Para. 6. – A guarantor may not raise as a defence to his liability the fact that he signed the instrument before it was signed by the person for whom he is a guarantor, or while the instrument was incomplete.

ซื้อในตั๋วเงินก่อนที่บุคคลซึ่งตนประกันจะเข้าลงลายมือชื่อในตั๋วเงินนั้น ซึ่งเป็นบทบัญญัติในทำนองเดียวกันกับอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) หรือ (2) แปลความการแสดงเจตนาดังกล่าวว่าเป็นการแสดงเจตนาเข้ารับอ่าวัลโดยมีเงื่อนไขว่าตนขอเข้ารับอ่าวัลหากในภายหลังบุคคลซึ่งตนประสงค์จะรับประกันได้เข้ามาผูกพันรับผิดชอบตามเนื้อความแห่งตั๋วเงิน ซึ่งเป็นการแปลความตาม**ความเห็นที่สอง**ข้างต้น

ผู้ศึกษาเห็นว่า การแก้ปัญหาดังกล่าวด้วยการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยเสียให้ชัดตามวิธีที่หนึ่งก็จะทำให้เกิดความชัดเจน อย่างไรก็ตาม การดังกล่าวอาจยุ่งยากและใช้เวลานาน ดังนั้น การแก้ปัญหาด้วยการตีความตามวิธีที่สองก็น่าจะเพียงพอเช่นเดียวกัน

#### 5.7.4 ปัญหาการเข้ารับอ่าวัลก่อนที่ตราสารจะสมบูรณ์เป็นตั๋วเงิน

มีปัญหาว่า หากผู้รับอ่าวัลแสดงเจตนาเข้ารับอ่าวัลในตราสารก่อนที่ตราสารนั้นจะสมบูรณ์เป็นตั๋วเงิน เช่นนี้จะทำได้หรือไม่ ปัญหาดังกล่าวมีความสำคัญในปัจจุบัน เนื่องจากในทางปฏิบัติมีการแสดงเจตนาเข้ารับอ่าวัลในตราสารก่อนที่ตราสารนั้นจะสมบูรณ์เป็นตั๋วเงินกันเป็นจำนวนมาก

**ตัวอย่าง** อ. ประสงค์จะออกตั๋วแลกเงินส่งธนาคารใช้เงินให้ ร. โดยจะให้เอเข้ารับอ่าวัล อ., อ. จึงขอแบบฟอร์มตั๋วแลกเงินจากธนาคารพร้อมทั้งกรอกข้อความในแบบฟอร์มจนครบถ้วน เว้นเพียงยังมิได้ลงลายมือชื่อตนเอง แต่ได้จัดให้เอลงลายมือชื่อไว้ด้านหน้าตั๋วเรียบร้อยแล้ว ต่อมา อ. จึงได้ลงลายมือชื่อผู้ส่งจ่าย

จากตัวอย่างดังกล่าว ตามกฎหมายไทย จะเห็นได้ว่าขณะที่เอลงลายมือชื่อไว้ด้านหน้าตราสารนั้น ตราสารดังกล่าวยังไม่สมบูรณ์เป็นตัวแลกเงิน ตามมาตรา 910 ประกอบมาตรา 909 (8) การที่ อ. ลงลายมือชื่อในฐานะผู้ส่งจ่ายเป็นการกระทำหลังจากเอแสดงเจตนาเข้ารับอ่าวัล ตามตัวอย่างดังกล่าวจึงมีปัญหาว่าเอจะแสดงเจตนาเข้าอ่าวัลก่อนที่ตราสารจะสมบูรณ์เป็นตัวแลกเงินได้หรือไม่ และเอจะต้องรับผิดชอบ ร. ในฐานะผู้รับอ่าวัลหรือไม่

ต่อปัญหาดังกล่าว ในประเทศไทยมีแนวความเห็นที่แตกต่างกันเป็นสองแนว

**ความเห็นที่หนึ่ง** เห็นว่าจะมีการแสดงเจตนาเข้ารับอ่าวัลตัวได้ ตัวนั้นต้องสมบูรณ์เป็นตัวแลกเงินก่อน หากตัวนั้นไม่สมบูรณ์เป็นตัวแลกเงินก็ไม่อาจมีการอ่าวัลได้<sup>93</sup> ดังนั้น หากเอลงลายมือชื่อก่อนที่ตัวจะสมบูรณ์เป็นตัวแลกเงิน จะถือว่าเอเป็นผู้รับอ่าวัลมิได้

**ความเห็นที่สอง** เห็นว่าการที่เอแสดงเจตนาเข้าอ่าวัลตัวก่อนที่ตัวจะสมบูรณ์นั้น ถือเป็น การแสดงเจตนาเข้าอ่าวัลโดยมีเงื่อนไขว่าตนจะรับผิดชอบเมื่อตราสารดังกล่าวสมบูรณ์เป็นตัวแลกเงิน ดังนั้น เมื่อตราสารมีรายการครบถ้วนเป็นตัวแลกเงินเมื่อใด เอก็เป็นผู้รับอ่าวัลโดยสมบูรณ์

<sup>93</sup> ไพฑูรย์ คงสมบูรณ์, *อ้าวแล้ว เจริญธรรมที่ 28*, น. 231.

เมื่อศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศ พบว่า กฎหมายฝรั่งเศส กฎหมายเยอรมัน อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912) และอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ. 1930, 1931 (Geneva Convention 1930, 1931) ต่างก็มิได้ให้ความชัดเจนในประเด็นนี้ไว้แต่อย่างใด อย่างไรก็ตาม ปัญหาดังกล่าวต่อมาได้รับการแก้ไขโดยอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) ซึ่งกำหนดห้ามมิให้ผู้รับอวัลยกข้อเท็จจริงว่าตนได้เข้าลงลายมือชื่อในตราสารก่อนที่ตราสารนั้นจะสมบูรณ์เป็นตัวแลกเปลี่ยนขึ้นเป็นข้อต่อสู้เพื่อปฏิเสธความรับผิด ดังที่มาตรา 46 วรรค 6 บัญญัติไว้ว่า “ผู้ค้ำประกันไม่สามารถยกข้อเท็จจริงที่ว่าตนได้ลงลายมือชื่อในตัวเงินก่อนที่บุคคลซึ่งตนประกันจะได้ลงลายมือชื่อในตัวเงินนั้น หรือก่อนที่ตราสารนั้นจะสมบูรณ์เป็นตัวเงิน”<sup>94</sup> ดังนั้น ตามอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) จึงอาจมีการรับอวัลก่อนที่ตราสารนั้นจะสมบูรณ์เป็นตัวแลกเปลี่ยนได้

ต่อปัญหาว่าจะมีการแสดงเจตนาเข้ารับอวัลในตราสารก่อนที่ตราสารนั้นจะสมบูรณ์เป็นตัวเงินได้หรือไม่นั้น เมื่อได้ศึกษากฎหมายต่างประเทศ โดยเฉพาะอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) ผู้ศึกษาจึงเห็นว่ามียุทธวิธีแก้ไขปัญหาเรื่องความไม่ชัดเจนดังกล่าว 2 วิธี ได้แก่ (1) แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยตัวเงินของไทย โดยกำหนดห้ามมิให้ผู้รับอวัลยกข้อเท็จจริงที่ว่าตนเข้าลงลายมือชื่อในตราสารก่อนที่ตราสารนั้นจะสมบูรณ์เป็นตัวเงิน ขึ้นเป็นข้อต่อสู้ผู้ทรงเพื่อปฏิเสธความรับผิด ซึ่งเป็นบทบัญญัติในทำนองเดียวกันกับอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) หรือ (2) แปลความการแสดงเจตนาดังกล่าวว่าเป็นการแสดงเจตนาเข้ารับอวัลโดยมีเงื่อนไขว่าตนจะเข้ารับอวัลหากในภายหลังตราสารนั้นมีผลสมบูรณ์เป็นตัวเงิน ซึ่งเป็นการแปลความตาม**ความเห็นที่สอง**ข้างต้น ทั้งนี้ เนื่องจากการแสดงเจตนาเข้ารับอวัลเป็นการแสดงเจตนาฝ่ายเดียวของผู้รับอวัล ประกอบกับเมื่อมีการรับอวัลตามวิธีการที่กำหนดไว้ในมาตรา 939 แล้ว การที่ผู้รับอวัลลงชื่อในตัวแลกเปลี่ยนก็ย่อมเป็นการแสดงเจตนาโดยชัดแจ้งว่าจะรับอวัลผู้ส่งจ่ายตามตัวแลกเปลี่ยนนั้น แม้ว่าผู้ส่งจ่ายตามตัวแลกเปลี่ยนยังมิได้ลงลายมือชื่อก็ตาม แต่การลงลายมือชื่อนั้นก็เป็นการแสดงเจตนาโดยมีเงื่อนไขว่าตนจะรับผิดชอบเมื่อตราสารดังกล่าวสมบูรณ์เป็นตัวแลกเปลี่ยนแล้ว หากได้มีผลถึงขนาดที่จะทำให้การรับอวัลนั้นสิ้นผลไปแต่อย่างใดไม่

---

<sup>94</sup> United Nation Convention on International Bills of Exchange and International Promissory Notes Article 46 Para. 6. – A guarantor may not raise as a defence to his liability the fact that he signed the instrument before it was signed by the person for whom he is a guarantor, or while the instrument was incomplete.

ผู้ศึกษาเห็นว่า การแก้ปัญหาดังกล่าวด้วยการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยเสียให้ชัดตามวิธีที่หนึ่งก็จะทำให้เกิดความชัดเจน อย่างไรก็ตาม การดังกล่าวอาจยุ่งยากและใช้เวลานาน ดังนั้น การแก้ปัญหาดังกล่าวด้วยการตีความตามวิธีที่สองก็น่าจะเพียงพอเช่นเดียวกัน

### 5.7.5 ปัญหาการเข้ารับอวัลภายหลังตัวเงินขาดความเชื่อถือ

ในเรื่องระยะเวลาการเข้าอวัลตัวเงินนั้น ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยมิได้กำหนดระยะเวลาสุดท้ายที่อาจเข้ารับอวัลตัวเงินให้แก่กันได้ จึงมีปัญหาน่าพิจารณาว่าการอวัลที่ได้กระทำขึ้นภายหลังจากที่ตัวเงินขาดความเชื่อถือ จะทำได้หรือไม่

**ตัวอย่าง** อ. ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้ ร., ร. สลากหลังโอนตั๋วให้ ก. เมื่อตั๋วถึงกำหนด ก. นำตั๋วไปยื่นให้ จ. ใช้เงินแต่ จ. ปฏิเสธการใช้เงิน ก. จึงทำคำคัดค้านแล้วใช้สิทธิไล่เบี้ย เช่นนี้หากเอประสงค์จะเข้าอวัลตัวเงินฉบับนี้ภายหลังที่ตัวเงินขาดความเชื่อถือจะทำได้หรือไม่

ต่อปัญหาดังกล่าวนี้ มีแนวความเห็นทางวิชาการที่แตกต่างกันเป็นสองแนว

**ความเห็นที่หนึ่ง** เห็นว่าการเข้าเป็นคู่สัญญาตามตัวในฐานะผู้รับอวัลนั้น ต้องเข้ามา ก่อนที่ตัวแลกเงินจะขาดความเชื่อถือ ถ้าเข้ามาเมื่อตัวขาดความเชื่อถือแล้วย่อมเป็นเรื่องการสอดเข้า แก่หน้า<sup>95</sup>

**ความเห็นที่สอง** เห็นว่าตราบดที่ตัวแลกเงินยังมิได้มีการใช้เงินก็อาจมีการอวัลได้ เพราะไม่มีกฎหมายห้ามไว้ อีกทั้งการเข้าอวัลก็ไม่ทำให้ผู้ทรงตัวเสียสิทธิไล่เบี้ยแต่อย่างใด<sup>96</sup> หากแต่ กลับทำให้มีลูกหนี้ตามตัวเพิ่มขึ้นอีกด้วย

ปัญหาดังกล่าว เมื่อศึกษากฎหมายต่างประเทศแล้ว พบว่า กฎหมายเยอรมัน อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912) อนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ. 1930, 1931 (Geneva Convention 1930, 1931) และอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) ต่างก็มิได้ให้ความชัดเจนในประเด็นดังกล่าวแต่อย่างใด อย่างไรก็ตาม มีข้อสังเกตตามอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) ที่น่าสนใจว่า อนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) อนุญาตให้มีการรับอวัลในตราสารก่อนที่ตราสารนั้นจะสมบูรณ์เป็นตัวเงินได้ เพราะผู้รับอวัลต้องห้ามมิให้ยกข้อเท็จจริงดังกล่าวขึ้นต่อผู้ทรง ตามมาตรา 46 วรรค 6 ดังนั้น หากตีความในเชิง “ยิ่งต้องเป็นเช่นนั้น” แล้ว จะได้ผลว่า แม้ถึงว่าตราสารนั้นจะยังไม่สมบูรณ์

<sup>95</sup> ประมุข สุวรรณศรี, กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยบัญชีเดินสะพัด ตัวเงิน ประกันภัย, พิมพ์ครั้งที่ 2, (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยวิชาธรรมศาสตร์และการเมือง, 2494), น. 52.

<sup>96</sup> เฉลิม ยงบุญเกิด, ตั๋วแลกเงิน, (พระนคร: ห้างหุ้นส่วนจำกัดธรรมสาส์น, 2509), น. 118.

เป็นตัวเงินก็ยังสามารถรับอวัลกันได้ ดังนั้น เมื่อตราสารดังกล่าวสมบูรณ์เป็นตัวเงินแล้ว แม้ว่าจะได้ขาดความเชื่อถือลงแล้วก็ตาม ก็ยังต้องสามารถรับอวัลกันได้เช่นกัน

นอกจากนี้ ในเชิงเปรียบเทียบกับกฎหมายฝรั่งเศส คำอธิบายเรื่อง Aval ที่ปรากฏใน Encyclopédie ของ Dalloz กล่าวว่า โดยปกติการอวัลย่อมมีขึ้นได้ระหว่างเวลาที่มีการออกตัวจนถึงวันที่ตัวถึงกำหนดชำระ<sup>97</sup> และมีการยอมรับว่า แม้ตัวจะถึงกำหนดชำระแล้ว แต่หากยังมีได้ทำคำค้ำค้ำ ก็อาจให้อวัลแก่กันได้<sup>98</sup> อย่างไรก็ตามการอวัลที่มีขึ้นภายหลังการทำคำค้ำค้ำเมื่อตัวขาดความเชื่อถือเพราะเขาไม่ใช้เงิน หรือเมื่อสิ้นระยะเวลาที่กำหนดสำหรับการทำคำค้ำค้ำโดยไม่มี การทำคำค้ำค้ำ ย่อมไม่เกิดผลเป็นการอวัลตามกฎหมายตัวเงิน แต่ถือว่าเป็นการค้ำประกันธรรมดา ตามมาตรา 123 แห่งประมวลกฎหมายพาณิชย์ฝรั่งเศส ทั้งนี้ ตามที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกา ลงวันที่ 30 ตุลาคม ค.ศ. 1935 มาตรา 24 วรรค 1<sup>99</sup> จึงเห็นได้ว่า การอวัลของฝรั่งเศสมีกฎหมาย จำกัดเอาไว้ว่าจะทำการอวัลภายหลังการทำคำค้ำค้ำหรือเมื่อพ้นระยะเวลาที่กำหนดสำหรับการ ทำคำค้ำค้ำไม่ได้ แต่การอวัลของไทยไม่มีกฎหมายที่วางกำหนดเวลาสำหรับการอวัลเอาไว้เป็น พิเศษอย่างของฝรั่งเศส

ต่อปัญหาว่าจะมีการรับอวัลหลังจากที่ตัวเงินขาดความเชื่อถือแล้วได้หรือไม่นั้น เมื่อได้ ศึกษากฎหมายต่างประเทศ โดยเฉพาะอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) และกฎหมายฝรั่งเศสแล้ว ผู้ศึกษาจึงเห็นด้วยกับแนวความเห็นที่สองว่า แม้ตัวเงินจะขาดความ เชื่อถือเพราะเขาไม่ใช้เงินแล้ว แต่ก็ยังสามารถรับอวัลตัวเงินนั้นได้อยู่ เนื่องจากตามหลักกฎหมายแพ่ง และพาณิชย์ การใดที่กฎหมายมิได้บัญญัติห้ามไว้ หรือการใดเป็นการแตกต่างกับบทบัญญัติของ กฎหมาย ถ้ามิใช่กฎหมายอันเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนแล้ว การนั้น ก็ไม่เป็นโมฆะ ตามมาตรา 151 เมื่อการอวัลตัวเงินภายหลังตัวขาดความเชื่อถือไม่ได้มีกฎหมายใด ห้ามไว้ จึงย่อมกระทำได้ ไม่ตกเป็นโมฆะ รวมทั้งการเข้ารับอวัลตัวภายหลังที่ตัวขาดความเชื่อถือ ดังกล่าวนี้ ย่อมทำให้ตัวดังกล่าวมีความน่าเชื่อถือเพิ่มมากขึ้น อันเป็นประโยชน์ต่อผู้ทรงโดยตรงอีก ด้วย<sup>100</sup>

<sup>97</sup> Répertoire de Droit Commercial, Aval, No. 15, p. 2.

<sup>98</sup> *Ibid.*, No. 17, p. 2.

<sup>99</sup> *Ibid.*, No. 18, p. 2.

<sup>100</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 313/2521 2521 ฎ. 232.

### 5.7.6 ปัญหาบุคคลที่มีสิทธิรับอวัลต์เงิน

ตามกฎหมายไทย ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 938 วรรคสอง บัญญัติว่า “อันอวัลต์นั้นบุคคลภายนอกคนใดคนหนึ่งจะเป็นผู้รับ หรือแม้คู่สัญญาแห่งอวัลต์นั้นฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งจะเป็นผู้รับก็ได้” จากบทบัญญัติดังกล่าวจะเห็นได้ว่า บุคคลที่จะมีสิทธิเข้ารับอวัลต์เงินนั้น ได้แก่ บุคคลภายนอก และคู่สัญญาตามตัวคนใดคนหนึ่ง สำหรับกรณีที่บุคคลภายนอกเข้ามาเป็นผู้รับอวัลต์นั้น ย่อมทำให้ตัวเงินมีความน่าเชื่อถือยิ่งขึ้น เนื่องจากการเข้ารับอวัลต์ทำให้มีลูกหนี้ตามตัวมากยิ่งขึ้น และในตัวแลกเงินแต่ละฉบับก็อาจมีผู้รับอวัลต์หลายคนก็ได้ และในบรรดาผู้รับอวัลต์หลายคนนั้น อาจเข้ารับอวัลต์บุคคลคนเดียวกันก็ได้ ซึ่งการที่มาตรา 938 วรรคสองใช้คำว่า “บุคคลภายนอกคนใดคนหนึ่ง” มิได้หมายความว่าผู้รับอวัลต์จะมีได้เพียงบุคคลเดียวเท่านั้น หากแต่หมายความว่าจะเป็นบุคคลภายนอกคนใดก็ได้ทั้งสิ้น นอกจากนี้ ผู้จ่ายตามตัวแลกเงินก็อาจเข้ารับอวัลต์ได้เช่นเดียวกัน โดยถือว่าเป็นบุคคลภายนอกคนหนึ่ง เนื่องจากผู้จ่ายที่ยังมิได้ลงลายมือชื่อในตัว ย่อมไม่มีความรับผิดชอบตามตัว ตามมาตรา 900 วรรคหนึ่ง จึงมิใช่คู่สัญญาตามตัวนั่นเอง

ส่วนกรณีที่บุคคลที่เป็นคู่สัญญาตามตัวอยู่แล้ว และได้ลงลายมือชื่อเข้ารับอวัลต์ตัวเงินนั้นด้วย ย่อมทำให้บุคคลดังกล่าวมีความรับผิดชอบในฐานะผู้รับอวัลต์อีกฐานะหนึ่ง นอกเหนือจากความรับผิดชอบในฐานะที่ตนเป็นคู่สัญญาอยู่เดิม ซึ่งกรณีเช่นนี้ย่อมเป็นประโยชน์แก่ผู้ทรงในกรณีที่มีความรับผิดชอบของบุคคลดังกล่าวในฐานะผู้รับอวัลต์มีมากกว่าความรับผิดชอบในฐานะเดิม เช่น เดิมอยู่ในฐานะผู้สลักหลัง ต่อมาเข้ารับอวัลต์ผู้รับรอง หรือเดิมอยู่ในฐานะผู้สลักหลังเช็ค ต่อมาเข้ารับอวัลต์ผู้ส่งจ่ายเช็คซึ่งจะต้องมีความรับผิดชอบมากกว่าฐานะเดิม ตามมาตรา 990 หรือเดิมอยู่ในฐานะผู้สลักหลัง ต่อมาเข้ารับอวัลต์ผู้สลักหลังอีกคนหนึ่งซึ่งได้แก้ไขเปลี่ยนแปลงตัวตามมาตรา 1007 หรือเดิมอยู่ในฐานะผู้สลักหลัง ต่อมาเข้ารับอวัลต์ผู้สลักหลังอีกคนหนึ่งซึ่งถูกตัดบทเนื่องจากมีส่วนเกี่ยวข้องกับลายมือชื่อปลอม ตามมาตรา 1008 เป็นต้น

**ตัวอย่างที่ 1.** อ. ออกเช็คที่กรุงเทพฯ ลงวันที่ 1 กุมภาพันธ์ 2554 สั่งธนาคารธรรมศาสตร์สาขากรุงเทพฯ ใช้เงินให้ ร., ร. สลักหลังโอนเช็คให้ ก. พร้อมทั้งได้ลงลายมือชื่อเป็นผู้รับอวัลต์ อ. ด้วยอีกฐานะหนึ่ง ก. สลักหลังโอนเช็คต่อให้ ข. ตามตัวอย่างเป็นกรณีซึ่งสถานที่ออกเช็คเป็นเมืองเดียวกับสถานที่ใช้เงิน ดังนั้น ผู้ทรงจึงต้องนำเช็คมายื่นให้ธนาคารใช้เงินภายในหนึ่งเดือนนับจากวันออกเช็ค ตามมาตรา 990 หากผู้ทรงนำเช็คมายื่นเกินกำหนดดังกล่าวและธนาคารได้ปฏิเสธการใช้เงิน ผู้ทรงย่อมสิ้นสิทธิไล่เบี้ยผู้สลักหลังทั้งปวง แต่ไม่เสียสิทธิไล่เบี้ยผู้ส่งจ่าย (หากผู้ส่งจ่ายไม่เสียหายเพราะการยื่นเช็คล่าช้าดังกล่าว) ตามมาตรา 990 ดังนั้น เมื่อ ข. ยื่นเช็คให้ใช้เงินเกินหนึ่งเดือนจึงสิ้นสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ ก. และ ร. ในฐานะผู้สลักหลัง แต่ยังไม่สิ้นสิทธิไล่เบี้ย อ. ผู้ส่งจ่าย นอกจากนั้น ร. ซึ่งมีฐานะเป็นผู้รับอวัลต์ อ. อีกฐานะหนึ่ง จึงต้องรับผิดชอบเช่นเดียวกับบุคคลที่ตนประกัน เมื่อ อ. ยังคงต้องรับผิดชอบต่อ ข., ร. ผู้รับอวัลต์จึงต้องรับผิดชอบต่อ ข. เช่นเดียวกันด้วย

**คำพิพากษาฎีกาที่ 3702/2528** การสลักหลังในฐานะผู้รับอาวัลเป็นกรณีที่กฎหมายบัญญัติความรับผิดไว้เป็นกรณีพิเศษ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 940 มิใช่เป็นการสลักหลังโดยทั่วไป ย่อมมีผลผูกพันที่จะต้องรับผิดเช่นเดียวกับผู้ส่งจ่ายซึ่งตนเข้ารับประกันจึงไม่อาจอ้างระยะเวลาตามมาตรา 990 มาเป็นเหตุปฏิเสธความรับผิดได้

**ตัวอย่างที่ 2.** อ. ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้ ร. จำนวน 100,000 บาท ต่อมา ร. สลักหลังโอนตั๋วให้แก่ ก., ก. ได้แก้ไขจำนวนเงินตามตัวเป็น 200,000 บาทอย่างไม่แนบเนียนและสลักหลังโอนตั๋วให้แก่ ข. และ ข. สลักหลังโอนตั๋วให้แก่ ค. โดย ร. ได้เข้ารับอาวัล ข. ด้วย เมื่อตัวถึงกำหนด ค. นำตัวไปยื่นให้ จ. ใช้เงิน แต่ จ. ปฏิเสธการใช้เงิน เช่นนี้ ค. ไม่มีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ อ. ผู้ส่งจ่ายและ ร. ในฐานะผู้สลักหลัง เพราะตัวดังกล่าวถูกแก้ไขเปลี่ยนแปลงในข้อสำคัญ ตัวนั้นจึงเป็นอันเสียไปตามมาตรา 1007 วรรคหนึ่งและวรรคสาม อย่างไรก็ตาม เมื่อการแก้ไขนั้นเห็นได้ประจักษ์ ตัวนั้นจึงยังใช้ได้กับ ก. ผู้แก้ไขเปลี่ยนแปลง และ ข. ผู้สลักหลังภายหลังการแก้ไขเปลี่ยนแปลงดังกล่าว และเมื่อ ร. ซึ่งมีฐานะเป็นผู้รับอาวัล ข. อีกฐานะหนึ่ง ร. ในฐานะผู้รับอาวัลจึงต้องรับผิดตามตัวนั้นด้วย

**ตัวอย่างที่ 3.** อ. ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้ ร., ร. สลักหลังโอนตั๋วให้ ก. ต่อมาโม่งขโมยตั๋วจาก ก. และปลอมลายมือชื่อ ก. ให้เป็นการสลักหลังลอยแล้วโอนตั๋วให้ ข., ข. สลักหลังโอนตั๋วให้ ค. โดยมี ร. ซึ่งเป็นผู้สลักหลังเข้าลงลายมือชื่อในฐานะผู้รับอาวัล ข. ด้วย เมื่อ ค. นำตัวไปยื่นให้ จ. ใช้เงิน หาก จ. ปฏิเสธการใช้เงิน เช่นนี้ ค. ไม่ยอมสามารถไล่เบี้ยเอาแก่ อ. ผู้ส่งจ่ายและ ร. ในฐานะผู้สลักหลังให้รับผิดได้ เนื่องจากตัวฉบับนี้มีลายมือชื่อปลอม จึงส่งผลให้ ค. ไม่สามารถอ้างอิงอาศัยแสวงสิทธิเพื่อบังคับการใช้เงินได้ เว้นแต่ผู้ที่ถูกบังคับใช้เงินนั้นจะเป็นผู้ต้องตัดบทมิให้ยกข้อลายมือชื่อปลอมขึ้นเป็นข้อต่อสู้ ตามมาตรา 1008 ดังนี้ ค. จึงได้แต่ไล่เบี้ย ข. ผู้สลักหลังภายหลังลายมือชื่อปลอมและโม่งผู้ปลอมลายมือชื่อ ก. ให้รับผิดได้เท่านั้น เนื่องจากโม่งและ ข. เป็นผู้ถูกตัดบทมิให้ยกข้อลายมือชื่อปลอมขึ้นเป็นข้อต่อสู้ ตามมาตรา 1008 สำหรับ ร. ในฐานะผู้รับอาวัล ข. นั้นย่อมต้องรับผิดเช่นเดียวกับบุคคลที่ตนประกัน เมื่อ ข. บุคคลที่ ร. ประกันต้องรับผิดแล้ว ดังนั้น ร. ผู้รับอาวัลจึงต้องรับผิดต่อ ค. ด้วย

**ข้อสังเกต** กรณีตัวเงินที่มีการปลอมลายมือชื่อของผู้สลักหลังนี้ มีระบบกฎหมายที่ให้ ความคุ้มครองคู่สัญญาตามตัวเงินแตกต่างกัน 2 ระบบ ได้แก่

(1) **ระบบกฎหมายเยอรมัน** ซึ่งให้ความคุ้มครองผู้ทรง กล่าวคือ การที่ลายมือชื่ออันหนึ่งในตัวเงินเป็นลายมือปลอม ย่อมไม่กระทบกระทั่งถึงความสมบูรณ์แห่งลายมือชื่ออื่น ๆ ในตัวเงินนั้น ส่งผลให้ผู้ทรงยังสามารถเรียกให้คู่สัญญาตามตัวคนอื่น ๆ รับผิดต่อตนได้ และหากบุคคลที่ถูกปลอมลายมือชื่อมาเรียกให้ผู้ทรงคืนตัวให้ ผู้ทรงก็ไม่จำเป็นต้องคืนตัวให้

(2) **ระบบกฎหมายฝรั่งเศส** ซึ่งให้ความคุ้มครองผู้สลักหลังที่ถูกปลอมลายมือชื่อ กล่าวคือ ในกรณีที่ลายมือชื่อในตัวเงินอันใดอันหนึ่งเป็นลายมือชื่อปลอม ลายมือชื่อปลอมเช่นนั้นจะ



ตกเป็นอันใช้ไม่ได้ ส่งผลให้บุคคลใดจะอ้างอิงอาศัยแสวงสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดเพื่อยึดหน่วงตัวเงินไว้ หรือเพื่อทำให้ตัวนั้นหลุดพ้น หรือเพื่อบังคับการใช้เงินเอาแก่คู่สัญญาแห่งตัวนั้นคนใดคนหนึ่งมิได้ ส่งผลให้ผู้ทรงไม่มีสิทธิเรียกให้คู่สัญญารับผิดชอบต่อตน และหากบุคคลที่ถูกปลอมลายมือชื่อมาเรียกให้ผู้ทรงคืนตัวให้ ผู้ทรงก็ต้องคืนตัวให้แก่บุคคลนั้น

เมื่อพิจารณากฎหมายไทยแล้ว ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ถือตามระบบกฎหมายฝรั่งเศส ดังที่มาตรา 1008 บัญญัติว่า “ภายในบังคับแห่งบทบัญญัติทั้งหลายในประมวลกฎหมายนี้ เมื่อใดลายมือชื่อในตัวเงินเป็นลายมือปลอมก็ดี เป็นลายมือชื่อลงไว้โดยที่บุคคลซึ่งอ้างเอาเป็นเจ้าของลายมือชื่อนั้นมิได้มอบอำนาจให้ลงก็ดี ท่านว่าลายมือชื่อปลอมหรือลงปราศจากอำนาจ เช่นนั้นเป็นอันใช้ไม่ได้เลย ใครจะอ้างอิงอาศัยแสวงสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดเพื่อยึดหน่วงตัวเงินไว้ก็ดี เพื่อทำให้ตัวนั้นหลุดพ้นก็ดี หรือเพื่อบังคับการใช้เงินเอาแก่คู่สัญญาแห่งตัวนั้นคนใดคนหนึ่งก็ดี ท่านว่าไม่อาจจะทำได้เป็นอันขาด เว้นแต่คู่สัญญาฝ่ายซึ่งจะพึงถูกยึดหน่วงหรือถูกบังคับใช้เงินนั้นจะอยู่ในฐานะเป็นผู้ต้องตัดบทมิให้ยกข้อลายมือชื่อปลอม หรือข้อลงลายมือชื่อปราศจากอำนาจนั้นขึ้นเป็นข้อต่อสู้

แต่ข้อความใด ๆ อันกล่าวมาในมาตรานี้ ท่านมิให้กระทบกระทั่งถึงการให้สัตยาบันแก่ลายมือชื่อซึ่งลงไว้โดยปราศจากอำนาจแต่หากไม่ถึงแก่เป็นลายมือปลอม”

การที่กฎหมายไทยถือตามระบบกฎหมายฝรั่งเศสเช่นนี้ ส่งผลให้การอนุญาตให้คู่สัญญาตามตัวเข้ารับผิดตามตัวในฐานะผู้รับอาวัลอีกฐานะหนึ่งอันอาจทำให้ความรับผิดของบุคคลดังกล่าว ในฐานะผู้รับอาวัลมีมากกว่าความรับผิดในฐานะเดิมนั้น มีประโยชน์มากกว่าประเทศที่ดำเนินตามระบบกฎหมายเยอรมัน เนื่องจากในกรณีที่ตัวเงินมีลายมือชื่อของผู้สลักหลังเป็นลายมือชื่อปลอม หากผู้ทรงถูกเจ้าของลายมือชื่อปลอมนั้นเรียกตัวเงินคืน ตามมาตรา 1008 ผู้ทรงก็ยังสามารถเรียกให้ผู้รับอาวัลรับผิดชอบต่อตนได้อยู่

เมื่อศึกษาในเชิงกฎหมายเปรียบเทียบกับกฎหมายอังกฤษแล้ว พบว่า ตามระบบกฎหมายอังกฤษ บุคคลที่อาจเข้าค้ำประกันตัวเงินตามมาตรา 56 แห่งพระราชบัญญัติตัวแลกเงิน ค.ศ. 1882 (Bills of Exchange Act 1882) ได้แก่ บุคคลภายนอกที่ไม่ใช่คู่สัญญาในตัวเงินมาแต่เดิม ไม่ว่าจะในฐานะผู้ส่งจ่าย ผู้รับรองหรือผู้ที่มีสิทธิจะสลักหลังโอนตัวเงินนั้นต่อไปก็ตาม ทั้งนี้ เนื่องจาก Bills of Exchange Act 1882 ได้บัญญัติถึงแบบของการเข้าผูกพันตามตัวและความรับผิดของคู่สัญญาตามตัวในฐานะต่าง ๆ ไว้แล้ว เช่น

กรณีที่ 1 ผู้รับรองตัวแลกเงิน ซึ่งมาตรา 17 ได้บัญญัติแบบของการเข้ารับรองตัวเงินไว้แล้ว โดยบัญญัติว่า “(1) การรับรองตัวแลกเงิน คือ การลงลายมือชื่อโดยผู้จ่าย ด้วยความยินยอมของบุคคลนั้น ต่อคำสั่งของผู้ส่งจ่าย

(2) การรับรองย่อมไม่สมบูรณ์ เว้นแต่จะเป็นไปตามเงื่อนไข ดังต่อไปนี้:

(a.) ต้องแถลงการรับรองไว้ในตัวแลกเงินนั้น และต้องลงลายมือชื่อโดยผู้จ่าย  
อนึ่ง แต่เพียงลายมือชื่อของผู้จ่ายลงไว้ในด้านหน้าแห่งตัวแลกเงิน ท่านก็จัดว่าเป็นคำรับรองแล้ว

(b.) ต้องไม่ปรากฏว่าผู้จ่ายจะปฏิบัติตามคำสั่งสัญญาของตนด้วยวิธีการอื่นนอกจาก  
การใช้เงิน”

และมาตรา 54 ก็ได้บัญญัติถึงความรับผิดชอบของผู้รับรองไว้ว่า “ผู้รับรอง โดยการ  
รับรองตัวแลกเงิน-

(1.) ย่อมต้องผูกพันในอันจะจ่ายเงินจำนวนที่รับรองตามเนื้อความแห่งคำรับรอง  
ของตน;

(2.) ย่อมต้องห้ามมิให้ต่อสู้ผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมายด้วยข้อต่อสู้ ดังต่อไปนี้:

(a.) ความมืออยู่ของผู้สั่งจ่าย ความแท้จริงของลายมือชื่อของผู้สั่งจ่าย และ  
ความสามารถและอำนาจในการสั่งจ่ายตัวแลกเงิน;

(b.) ในกรณีตัวแลกเงินสั่งจ่ายตามคำสั่งของผู้สั่งจ่าย ความสามารถของผู้สั่ง  
จ่ายในการสลักหลัง เว้นแต่ข้อต่อสู้เรื่องความแท้จริงหรือความสมบูรณ์ของการสลักหลังดังกล่าว;

(c.) ในกรณีตัวแลกเงินสั่งจ่ายตามคำสั่งของบุคคลที่สาม ความมืออยู่ของ  
ผู้รับเงิน และความสามารถของผู้รับเงินในการสลักหลัง เว้นแต่ข้อต่อสู้เรื่องความแท้จริงหรือความ  
สมบูรณ์ของการสลักหลังดังกล่าว”

ดังนั้น หากเป็นการลงลายมือชื่อโดยผู้จ่ายแล้ว ย่อมมีผลเป็นการรับรองตาม  
มาตรา 17 ซึ่งผู้รับรองก็จะมีหน้าที่และความรับผิดชอบตามมาตรา 54 และไม่มีผลเป็นการค้ำประกัน  
ตัวเงินตามมาตรา 56

กรณีที่ 2 ผู้สั่งจ่ายตัวแลกเงิน โดยมาตรา 3 (1.) ได้บัญญัติแบบของการสั่งจ่ายตัว  
แลกเงินไว้แล้ว โดยบัญญัติว่า “ตัวแลกเงิน คือ คำสั่งที่เป็นลายลักษณ์อักษรโดยปราศจากเงื่อนไข สั่ง  
โดยบุคคลคนหนึ่ง ถึงบุคคลอีกคนหนึ่ง ลงลายมือชื่อโดยผู้สั่งจ่าย สั่งให้ผู้จ่ายใช้เงินเมื่อทวงถาม หรือ  
ในวันที่กำหนด หรือในเวลาใดเวลาหนึ่งในอนาคตที่อาจคำนวณได้ ซึ่งเงินจำนวนแน่นอน ให้แก่หรือ  
ตามคำสั่งของบุคคลที่ระบุไว้ หรือผู้ถือ”

และมาตรา 55 (1.) ก็ได้บัญญัติความรับผิดชอบของผู้สั่งจ่ายไว้ว่า “(1.) ผู้สั่งจ่าย  
โดยการสั่งจ่ายตัวแลกเงิน-

(a.) ย่อมเป็นอันสัญญาว่า เมื่อตัวนั้นได้นำยื่นโดยชอบแล้วจะมี  
ผู้รับรองและใช้เงินตามเนื้อความแห่งตัว ถ้าและตัวแลกเงินนั้นขาดความเชื่อถือ ผู้สั่งจ่ายก็จะใช้เงินแก่  
ผู้ทรง หรือแก่ผู้สลักหลังคนหลังซึ่งต้องถูกบังคับให้ใช้เงินตามตัวนั้น ถ้าหากว่าได้ทำถูกต้องตามวิธีการ  
ในข้อขาดความเชื่อถือนั้นแล้ว;

(b.) ย่อมต้องห้ามมิให้ต่อสู้ผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมายถึงความมีอยู่ของผู้รับเงิน และความสามารถของผู้รับเงินในการสลักหลัง”

ดังนั้น หากเป็นการลงลายมือชื่อโดยผู้ส่งจ่ายแล้ว ย่อมมีผลเป็นการส่งจ่ายตัวแลกเงินตามมาตรา 3 (1.) ซึ่งผู้ส่งจ่ายก็จะมีหน้าที่และความรับผิดชอบตามมาตรา 55 (1.) และไม่มีผลเป็นการค้ำประกันตัวเงินตามมาตรา 56

กรณีที่ 3 ผู้สลักหลังตัวแลกเงิน โดยมาตรา 32 (1.) ได้บัญญัติแบบของการสลักหลังตัวแลกเงินไว้แล้ว โดยบัญญัติว่า “การสลักหลังที่จะมีผลเป็นการโอนตัวแลกเงิน ต้องเป็นไปตามเงื่อนไข ดังต่อไปนี้

(1.) ต้องเขียนลงในตัวแลกเงินนั้น และลงลายมือชื่อโดยผู้สลักหลัง อนึ่ง แต่เพียงลายมือชื่อของผู้สลักหลังลงในตัวแลกเงิน ท่านก็จัดว่าเป็นการสลักหลังแล้ว...”

และมาตรา 55 (2.) ก็ได้บัญญัติความรับผิดชอบของผู้ส่งจ่ายไว้ว่า “(2.) ผู้สลักหลัง โดยการสลักหลังตัวแลกเงิน—

(a.) ย่อมเป็นอันสัญญาว่า เมื่อตัวนั้นได้นำยื่นโดยชอบแล้วจะมีผู้รับรองและใช้เงินตามเนื้อความแห่งตัว ถ้าและตัวแลกเงินนั้นขาดความเชื่อถือ ผู้สลักหลังก็จะใช้เงินแก่ผู้ทรง หรือแก่ผู้สลักหลังคนหลังซึ่งต้องถูกบังคับให้ใช้เงินตามตัวนั้น ถ้าหากว่าได้ทำถูกต้องตามวิธีการในข้อความเชื่อนั้นแล้ว;

(b.) ย่อมต้องห้ามมิให้ต่อสู้ผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมายถึงความแท้จริงและความถูกต้องในทุกด้านของลายมือชื่อของผู้ส่งจ่าย และของการสลักหลังครั้งก่อน ๆ

(c.) ย่อมต้องห้ามมิให้ต่อสู้ผู้รับสลักหลังจากตน หรือในทอดต่อ ๆ มาด้วยข้อต่อสู้เกี่ยวกับความสมบูรณ์และความมีอยู่จริงแห่งตัวแลกเงินนั้นในเวลาที่ได้สลักหลัง หรือว่าตนไม่มีสิทธิตามตัวแลกเงินนั้น”

ดังนั้น หากเป็นการลงลายมือชื่อโดยผู้สลักหลังแล้ว ย่อมมีผลเป็นการสลักหลังตัวแลกเงินตามมาตรา 32 (1.) ซึ่งผู้สลักหลังก็จะมีหน้าที่และความรับผิดชอบตามมาตรา 55 (2.) และไม่มีผลเป็นการค้ำประกันตัวเงินตามมาตรา 56

ดังนั้น หากเป็นการลงลายมือชื่อในตัวโดยบุคคลผู้มีส่วนเกี่ยวข้องกับตัวเงินมาก่อน ย่อมไม่ถือว่าเป็นการลงลายมือชื่อตามมาตรา 56 นี้

สำหรับกฎหมายฝรั่งเศส<sup>101</sup> กฎหมายเยอรมัน<sup>102</sup> กฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912)<sup>103</sup> กฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ. 1930, 1931 (Geneva Convention 1930, 1931)<sup>104</sup> และอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988)<sup>105</sup> ต่างก็บัญญัติไว้ในทำนองเดียวกันกับกฎหมายไทย กล่าวคือ การอวัลนั้น บุคคลภายนอกคนใดคนหนึ่งจะเป็นผู้รับ หรือแม้คู่สัญญาแห่งตัวเงินนั้นฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งจะเป็นผู้รับก็ได้

จากข้อเท็จจริงข้างต้นจะเห็นได้ว่า ทั้งตามกฎหมายไทยมาตรา 938 กฎหมายฝรั่งเศส กฎหมายเยอรมัน และอนุสัญญาทั้ง 3 ฉบับ เปิดโอกาสให้บุคคลทุกคนไม่ว่าจะเคยเป็นคู่สัญญาอยู่แล้วหรือเป็นบุคคลภายนอก ก็อาจเข้ามาเป็นผู้รับอวัลได้ ทั้งนี้ เนื่องจากการเข้ามาเป็นคู่สัญญา ทำให้ตัวมีความน่าเชื่อถือยิ่งขึ้น อีกทั้งจะเป็นประโยชน์ขึ้นในกรณีตัวที่มีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงในข้อสำคัญ หรือตัวที่มีลายมือชื่อปลอม

**ตัวอย่างที่ 1.** อ. ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้ ร. จำนวน 100,000 บาท ต่อมา ร. สลักหลังโอนตั๋วให้แก่ ก., ก. ได้แก้ไขจำนวนเงินตามตัวเป็น 200,000 บาทอย่างไม่แนบเนียนและสลักหลังโอนตั๋วให้แก่ ข. และ ข. สลักหลังโอนตั๋วให้แก่ ค. โดย ร. ได้เข้ารับอวัล ข. ด้วย เมื่อตัวถึงกำหนด ค. นำตัวไปยื่นให้ จ. ใช้เงิน แต่ จ. ปฏิเสธการใช้เงิน เช่นนี้ ค. ไม่มีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ อ. ผู้สั่งจ่ายและ

---

<sup>101</sup> French Commercial Code Article L511-21 Para. 2 – The said guarantee shall be provided by a third party or by the signatory to the bill.

<sup>102</sup> Wechselgesetz Art. 30 (2) – This guarantee may be provided by a third party or by a person whose signature is already on the bill.

<sup>103</sup> Convention on the Unification of the Law relating to Bills of Exchange and Promissory Note, Uniform Regulation Article 29 Para. 2 – This guarantee may be given by a third person, or even by a person who has signed as a party to the bill.

<sup>104</sup> Convention Providing a Uniform Law for Bills of Exchange and Promissory Notes, Uniform Law on Bills of Exchange and Promissory Notes Article 30 Para. 2 – This guarantee may be given by a third person or even by a person who has signed as a party to the bill.

<sup>105</sup> United Nations Convention on International Bills of Exchange and Promissory Notes Article 46 Para. 1. – ... A guarantee may be given by any person, who may or may not already be a party.

ร. ในฐานะผู้สลักหลัง เพราะตัวดังกล่าวถูกแก้ไขเปลี่ยนแปลงในข้อสำคัญ ตัวนั้นจึงเป็นอันเสียไป ตามมาตรา 1007 วรรคหนึ่งและวรรคสาม อย่างไรก็ตาม เมื่อการแก้ไขนั้นเห็นได้ประจักษ์ ตัวนั้น จึงยังใช้ได้กับ ก. ผู้แก้ไขเปลี่ยนแปลง และ ข. ผู้สลักหลังภายหลังการแก้ไขเปลี่ยนแปลงดังกล่าว และเมื่อ ร. ซึ่งมีฐานะเป็นผู้รับอาวัล ข. อีกฐานะหนึ่ง ร. ในฐานะผู้รับอาวัลจึงต้องรับผิดชอบตามตัวนั้นด้วย

**ตัวอย่างที่ 2.** อ. ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้ ร., ร. สลักหลังโอนตั๋วให้ ก. ต่อมาไม่ยอมตั๋วจาก ก. และปลอมลายมือชื่อ ก. ให้เป็นการสลักหลังลอยแล้วโอนตั๋วให้ ข., ข. สลักหลังโอนตั๋วให้ ค. โดยมี ร. ซึ่งเป็นผู้สลักหลังเข้าลงลายมือชื่อในฐานะผู้รับอาวัล ข. ด้วย เมื่อ ค. นำตั๋วไปยื่นให้ จ. ใช้เงิน หาก จ. ปฏิเสธการใช้เงิน เช่นนี้ ค. ไม่ยอมสามารถไล่เบี้ยเอาแก่ อ. ผู้สั่งจ่ายและ ร. ในฐานะผู้สลักหลังให้รับผิดชอบได้ เนื่องจากตัวฉบับนี้มีลายมือชื่อปลอม จึงส่งผลให้ ค. ไม่สามารถอ้างอิงอาศัยแสวงสิทธิเพื่อบังคับการใช้เงินได้ เว้นแต่ผู้ที่ถูกบังคับใช้เงินนั้นจะเป็นผู้ต้องตัดบทมิให้ยกข้อลายมือชื่อปลอมขึ้นเป็นข้อต่อสู้ ตามมาตรา 1008 ดังนี้ ค. จึงได้แต่ไล่เบี้ย ข. ผู้สลักหลังภายหลังลายมือชื่อปลอมและโหม่งผู้ปลอมลายมือชื่อ ก. ให้รับผิดชอบได้เท่านั้น เนื่องจากโหม่งและ ข. เป็นผู้ถูกตัดบทมิให้ยกข้อลายมือชื่อปลอมขึ้นเป็นข้อต่อสู้ ตามมาตรา 1008 สำหรับ ร. ในฐานะผู้รับอาวัล ข. นั้นยอมต้องรับผิดชอบเช่นเดียวกับบุคคลที่ตนประกัน เมื่อ ข. บุคคลที่ ร. ประกันต้องรับผิดชอบแล้ว ดังนั้น ร. ผู้รับอาวัลจึงต้องรับผิดชอบต่อ ค. ด้วย

### 5.7.7 ปัญหาแบบของการรับอาวัลตัวเงิน

จากการศึกษากฎหมายต่างประเทศสามารถสรุปได้ว่า ในระบบกฎหมายอังกฤษ การเข้าลงลายมือชื่อในตัวก็ถือเป็นการค้ำประกันแล้ว เพราะพระราชบัญญัติตั๋วแลกเงิน ค.ศ. 1882 (Bills of Exchange Act 1882) มาตรา 56 กำหนดว่า การลงลายมือชื่อโดยบุคคลอื่นนอกเหนือจากผู้สั่งจ่ายและผู้รับรอง ถือว่าเป็นผู้สลักหลังทั้งสิ้น โดยมีได้บัญญัติเรื่องการค้ำประกันตัวเงินไว้เป็นพิเศษแต่อย่างใด ส่งผลให้บุคคลภายนอกที่เข้ามาลงลายมือชื่อในตัวเงินต้องร่วมรับผิดชอบตามเนื้อความในตัวเงินนั้นในฐานะผู้สลักหลัง ทำให้ตัวเงินนั้นมีสัญญาเพิ่มขึ้น ซึ่งก็มีผลทำให้ตัวเงินนั้นมีความน่าเชื่อถือเพิ่มขึ้นซึ่งเป็นวัตถุประสงค์ของการค้ำประกันตัวเงินนั่นเอง

ส่วนกฎหมายฝรั่งเศส<sup>106</sup> กฎหมายเยอรมัน<sup>107</sup> อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912)<sup>108</sup> อนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ. 1930, 1931 (Geneva Convention 1930,

<sup>106</sup> French Commercial Code Article L511-21.

<sup>107</sup> Wechselgesetz Art. 31.

<sup>108</sup> Convention on the Unification of the Law relating to Bills of Exchange and Promissory Note, Uniform Regulation Article 30.

1931)<sup>109</sup> และอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988)<sup>110</sup> ต่างก็บัญญัติไว้ในทำนองเดียวกัน โดยกำหนดวิธีการค้าประกันตัวเงินไว้เป็นพิเศษ มิได้ถือว่าผู้ค้าประกันตัวเงินต้องรับผิดชอบในฐานะผู้สลักหลังดังที่บัญญัติไว้ในกฎหมายอังกฤษแต่อย่างใด โดยกฎหมายฝรั่งเศส กฎหมายเยอรมัน และกฎหมายเอกรูปทั้ง 3 ฉบับได้กำหนดวิธีการค้าประกันตัวเงินไว้ 2 วิธี ได้แก่ (1) การค้าประกันแบบเต็มรูปแบบ และ (2) การค้าประกันแบบย่อ

สำหรับการค้าประกันแบบเต็มรูปแบบนั้น กฎหมายฝรั่งเศส<sup>111</sup> กฎหมายเยอรมัน<sup>112</sup> อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912)<sup>113</sup> อนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ. 1930, 1931 (Geneva Convention 1930, 1931)<sup>114</sup> และอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988)<sup>115</sup> ต่างก็บัญญัติไว้ในทำนองเดียวกัน กล่าวคือ ต้องเขียนลงตัวเงินนั้น หรือในใบประจำต่อ และต้องระบุบุด้อยคำสำนวนที่แสดงให้เห็นถึงเจตนาในการเข้าค้าประกันตัวเงินด้วย เช่น “อาวัล” “ใช้ได้เป็นอาวัล” “รับประกัน” เป็นต้น พร้อมทั้งต้องลงลายมือชื่อผู้ค้าประกันด้วย

ส่วนการค้าประกันแบบย่อนั้น กฎหมายฝรั่งเศส<sup>116</sup> กฎหมายเยอรมัน<sup>117</sup> อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912)<sup>118</sup> อนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ. 1930, 1931 (Geneva

---

<sup>109</sup> Convention Providing a Uniform Law for Bills of Exchange and Promissory Notes, Uniform Law on Bills of Exchange and Promissory Notes Article 31.

<sup>110</sup> United Nations Convention on International Bills of Exchange and Promissory Notes Article 46.

<sup>111</sup> French Commercial Code Article L511-21 Para. 3 & 4.

<sup>112</sup> Wechselgesetz Art. 31 (1) & (2).

<sup>113</sup> Convention on the Unification of the Law relating to Bills of Exchange and Promissory Note, Uniform Regulation Article 30 Para. 1 & 2.

<sup>114</sup> Convention Providing a Uniform Law for Bills of Exchange and Promissory Notes, Uniform Law on Bills of Exchange and Promissory Notes Article 31 Para. 1 & 2.

<sup>115</sup> United Nations Convention on International Bills of Exchange and Promissory Notes Article 46 Para. 2 & 3.

<sup>116</sup> French Commercial Code Article L511-21 Para. 5.

<sup>117</sup> Wechselgesetz Art. 31 (3).

<sup>118</sup> Convention on the Unification of the Law relating to Bills of Exchange and Promissory Note, Uniform Regulation Article 30 Para. 3.

Convention 1930, 1931)<sup>119</sup> และอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988)<sup>120</sup> ต่างก็บัญญัติไว้ในทำนองเดียวกัน กล่าวคือ เพียงแต่ลงลายมือชื่อของผู้ค้าประกันใน ด้านหน้าแห่งตั๋วเงิน ก็จัดว่าเป็นการค้าประกันแล้ว เว้นแต่ในกรณีที่เป็นการลงลายมือชื่อของผู้จ่ายหรือผู้ส่งจ่าย

สำหรับกฎหมายลักษณะตั๋วเงินของไทยนั้น ได้กำหนดแบบของการอาวัลไว้เป็นพิเศษ เช่นเดียวกับกฎหมายฝรั่งเศส กฎหมายเยอรมัน และกฎหมายเอกรูปทั้ง 3 ฉบับ ดังจะเห็นได้จาก มาตรา 939 ที่ได้บัญญัติแบบของการอาวัลไว้เป็นพิเศษโดยการเขียนคำว่า “ใช้ได้เป็นอาวัล” หรือ ส่วนอื่นใดทำนองเดียวกัน และลงลายมือชื่อผู้รับอาวัลในตัวแลกเงินนั้นเอง หรือที่ไปประจำต่อ หรือในกรณีที่ผู้รับอาวัลมิใช่ผู้จ่ายหรือผู้ส่งจ่าย ก็อาจอาวัลได้ด้วยการลงลายมือชื่อของตนเพียงประการ เดียวไว้ที่ด้านหน้าตั๋วเงิน

อย่างไรก็ดี กฎหมายไทยอนุญาตให้รับอาวัลได้ก็แต่โดยเขียนลงไปในตัวนั้นเองหรือไป ประจำต่อเท่านั้น ซึ่งแตกต่างจากระบบกฎหมายฝรั่งเศส ที่ยินยอมให้มีการอาวัลลงในเอกสารอื่นที่มีใช้ ตัวเงินได้ โดยเรียกว่า “Acte Séparé” ตามมาตรา L511-21 วรรคสาม แห่งประมวลกฎหมาย พาณิชยฝรั่งเศส

#### 5.7.8 ปัญหาบุคคลซึ่งผู้รับอาวัลมีสิทธิไล่เบียด

เมื่อผู้รับอาวัลได้ใช้เงินไปตามตัวแลกเงินแล้ว มาตรา 940 วรรคสามบัญญัติให้ผู้รับอาวัล มีสิทธิไล่เบียดเอาแก่บุคคลซึ่งตนประกัน กับทั้งบุคคลทั้งหลายผู้รับผิดชอบตัวผู้รับนั้น สำหรับถ้อยคำว่า “บุคคลซึ่งตนประกัน” นั้น หมายถึง บุคคลที่ผู้รับอาวัลแสดงเจตนาเข้ารับอาวัลซึ่งปรากฏชื่ออยู่ในคำ รับอาวัลนั้นเอง เพราะมาตรา 939 วรรคสี่บัญญัติให้ผู้รับอาวัลต้องระบุชื่อบุคคลที่ตนประกันด้วย หรือหากผู้รับอาวัลมิได้ระบุชื่อบุคคลดังกล่าวไว้ กฎหมายก็ได้แก้ปัญหาไว้โดยการให้ถือว่ารับประกันผู้ ส่งจ่าย ตามมาตรา 939 วรรคสี่ตอนท้าย อย่างไรก็ตาม มีปัญหาว่า ถ้อยคำว่า “บุคคลทั้งหลายผู้รับ รับผิดชอบตัวผู้รับนั้น” มีความหมายว่าอย่างไร

**ตัวอย่าง** อ. ออกตัวแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้แก่ ร. ต่อมา ร. สลักหลังโอนตัวให้ ก. และ ก. สลักหลังโอนตัวให้ ข. ในกรณีนี้ ก. ได้จัดให้ ฮ. เข้ารับอาวัลตนเองด้วย เมื่อตัวถึงกำหนด ข. นำตัว ไปยื่นให้ จ. ใช้เงินแต่ จ. ปฏิเสธการใช้เงิน ข. จึงใช้สิทธิไล่เบียดเอาแก่ ฮ. และ ฮ. ก็ได้ใช้เงินให้แก่ ข.

<sup>119</sup> Convention Providing a Uniform Law for Bills of Exchange and Promissory Notes, Uniform Law on Bills of Exchange and Promissory Notes Article 31 Para. 3.

<sup>120</sup> United Nations Convention on International Bills of Exchange and Promissory Notes Article 46 Para. 4.

ไป กรณีเช่นนี้ย่อมมีปัญหาว่า นอกจาก ก. ซึ่งเป็นบุคคลซึ่ง ฮ. ได้ประกันแล้ว ฮ. จะมีสิทธิไล่เบี่ยเอาแก่บุคคลใดอีกบ้าง

ต่อปัญหานี้ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยตั๋วเงินของไทยได้บัญญัติไว้ในมาตรา 940 วรรคสามว่า “เมื่อผู้รับอ่าวัลได้ใช้เงินไปตามตั๋วแลกเงินแล้ว ย่อมได้สิทธิในอันจะไล่เบี่ยเอาแก่บุคคลซึ่งตนได้ประกันไว้ กับทั้งบุคคลทั้งหลายผู้รับผิดชอบแทนตัวผู้ันั้น” ซึ่งยังไม่มีความชัดเจนว่า “บุคคลทั้งหลายผู้รับผิดชอบแทนตัวผู้ันั้น” หมายถึงบุคคลใดบ้าง

เมื่อศึกษากฎหมายต่างประเทศพบว่า กฎหมายฝรั่งเศส<sup>121</sup> กฎหมายเยอรมัน<sup>122</sup> และกฎหมายเอกรูปทั้ง 3 ฉบับ<sup>123</sup> ต่างก็บัญญัติไว้ในทำนองเดียวกันว่า เมื่อผู้รับอ่าวัลได้ใช้เงินไปตามตั๋วแลกเงินแล้ว ย่อมได้สิทธิในอันจะไล่เบี่ยเอาแก่บุคคลซึ่งตนได้ประกันไว้ กับทั้งบุคคลทั้งหลายผู้รับผิดชอบต่อตัวผู้ันั้น (Those who are liable **for** the latter) จึงหมายความว่าบุคคลใดก็ตามที่ต้องรับผิดชอบต่อบุคคลที่ผู้รับอ่าวัลได้เข้าประกัน ผู้รับอ่าวัลก็ย่อมมีสิทธิไล่เบี่ยได้ทั้งสิ้น ซึ่งย่อมหมายถึงผู้รับรองผู้สั่งจ่าย และบรรดาผู้สลักหลังทั้งหลายที่เข้าผูกพันตามตัวอยู่แล้วก่อนบุคคลที่ผู้รับอ่าวัลได้เข้าประกัน รวมทั้งผู้รับอ่าวัลบุคคลเช่นว่านั้นด้วย

**ตัวอย่าง** อ. ผู้สั่งจ่ายออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้แก่ ร. ต่อมา ร. สลักหลังตั๋วเงินให้ ก. จากนั้น ก. สลักหลังโอนตั๋วเงินให้ ข. ในกรณีนี้ ฮ. บุคคลภายนอกได้เข้าอ่าวัล ก. ด้วย และ ข. สลักหลังโอนตั๋วให้ ค. เช่นนี้ หากเมื่อตั๋วเงินถึงกำหนดชำระ ค. นำตัวไปยื่นให้ จ. ใช้เงิน แต่ จ. ปฏิเสธการใช้เงิน ค. จึงมาเรียกให้ ฮ. ผู้รับอ่าวัลรับผิดชอบใช้เงินตามตัวให้แก่ตนและ ฮ. ก็ได้ใช้เงินให้แก่ ค. ไป เช่นนี้ ฮ. ย่อมมีสิทธิไล่เบี่ยเอาแก่ ก. บุคคลที่ตนประกัน กับทั้ง อ. ผู้สั่งจ่ายและ ร. ผู้รับเงิน ซึ่งเป็นบุคคลที่ต้องรับผิดชอบ ก. บุคคลซึ่งตนประกันได้

<sup>121</sup> French Commercial Code Article L511-21 Para. 9.

<sup>122</sup> Wechselgesetz Art. 32 (3).

<sup>123</sup> Convention on the Unification of the Law Relating to Bills of Exchange and Promissory Notes 1912, Uniform Regulation Article 31 Para. 3.

Convention Providing a Uniform Law for Bills of Exchange and Promissory Notes 1930, Uniform Law on Bills of Exchange and Promissory Notes Article 32 Para. 3.

United Nations Convention on International Bills of Exchange and International Promissory Notes 1988, Article 48 Para. 2.



ส่วนกฎหมายของประเทศอังกฤษนั้น แม้พระราชบัญญัติตัวแลกเงิน ค.ศ. 1882 (Bills of Exchange Act 1882) จะมีได้บัญญัติไว้โดยตรงว่าเมื่อบุคคลภายนอกที่ได้เข้าค้ำประกันตัวเงินโดยการลงลายมือชื่อในตัวเงินได้รับผิดใช้เงินให้แก่ผู้ทรงไปแล้ว จะสามารถไล่เบี้ยเอาแก่บุคคลใดได้บ้าง แต่เนื่องจากมาตรา 56 บัญญัติให้บุคคลที่ได้ลงลายมือชื่อในตัวเงินในฐานะอย่างอื่นนอกจากผู้ส่งจ่ายหรือผู้รับรอง มีความรับผิดชอบต่อผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมายในฐานะผู้สลักหลัง ดังนั้นผู้ลงลายมือชื่อค้ำประกันตัวเงินตามมาตรา 56 นี้ก็ย่อมมีสิทธิไล่เบี้ยเช่นเดียวกับผู้สลักหลังที่ได้จ่ายเงินให้แก่ผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมาย ตามมาตรา 57 (1) แห่งพระราชบัญญัติตัวแลกเงิน ค.ศ. 1882 (Bills of Exchange Act 1882) ดังนี้

มาตรา 57 (1) “...ผู้สลักหลังที่ถูกบังคับให้จ่ายเงินตามตัวไปแล้ว อาจได้รับการชดใช้เงินคืนจากผู้รับรอง ผู้ส่งจ่ายหรือผู้สลักหลังก่อนตน ในจำนวนดังต่อไปนี้...”

แม้มาตรา 57 (1) นี้จะเป็นบทบัญญัติที่ใช้กับผู้สลักหลังทั่ว ๆ ไป แต่เมื่อผู้สลักหลังตามมาตรา 56 ย่อมมีความรับผิดชอบเป็นเช่นเดียวกับผู้สลักหลังทั่ว ๆ ไปอยู่แล้ว จึงยอมนำมาตรา 57 (1) นี้มาใช้แก่กรณีของผู้สลักหลังตามมาตรา 56 ได้ ซึ่งมาตรา 57 (1) ก็ได้บัญญัติไว้ชัดเจนว่า ผู้สลักหลังย่อมมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ (1) ผู้รับรอง (2) ผู้ส่งจ่าย และ (3) ผู้สลักหลังก่อนตน ดังนั้น เมื่อผู้ค้ำประกันตัวเงินโดยการลงลายมือชื่อในตัวเงินในฐานะอย่างอื่นนอกจากผู้ส่งจ่ายหรือผู้รับรองตามมาตรา 56 ได้ใช้เงินตามตัวให้แก่ผู้ทรงไปแล้ว ก็ย่อมได้รับการชดใช้เงินคืนจากผู้รับรอง ผู้ส่งจ่าย และผู้สลักหลังก่อนตนนั่นเอง ตามมาตรา 56 ประกอบมาตรา 57 (1) แห่งพระราชบัญญัติตัวแลกเงิน ค.ศ. 1882 (Bills of Exchange Act 1882) ซึ่งก็เป็นไปในทำนองเดียวกันกับกฎหมายฝรั่งเศส กฎหมายเยอรมัน และกฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญาทั้ง 3 ฉบับดังกล่าวข้างต้น

ต่อปัญหานี้ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 940 วรรคสาม มีที่มาจากอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912) ซึ่งบัญญัติว่าบุคคลที่ผู้รับอาวัลจะใช้สิทธิไล่เบี้ยได้นั้น ได้แก่ บุคคลซึ่งตนประกัน กับทั้งบุคคลทั้งหลายผู้รับผิดชอบต่อตัวผู้นั้น ประกอบกับกฎหมายฝรั่งเศส กฎหมายเยอรมัน กฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ. 1930, 1931 (Geneva Convention 1930, 1931) และอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) ต่างก็บัญญัติไว้ในทำนองเดียวกันกับอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912) อีก ทั้ง เมื่อตรวจดูต้นร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 940 วรรคสาม ฉบับภาษาอังกฤษพบว่า ใช้คำว่า “...those who are liable to the latter...” ซึ่งแปลว่า “...บุคคลทั้งหลายผู้รับผิดชอบต่อตัวผู้นั้น...” นอกจากนั้นการแปลความว่าเมื่อผู้รับอาวัลได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงแล้วจึงรับช่วงสิทธิของผู้ทรงเพื่อมาไล่เบี้ยเอาแก่ลูกหนี้ ซึ่งลูกหนี้ที่ผู้ทรงมีสิทธิไล่เบี้ยได้คือผู้ลงลายมือชื่อทุกคนในตัว ดังนั้นการแปลความว่าเมื่อผู้รับอาวัลได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงจึงรับเอาสิทธิของผู้ทรงเพื่อมาไล่เบี้ยบุคคลที่ตนประกันและบุคคลที่ต้องรับผิดชอบต่อตัวผู้นั้นได้ จะตรงกับหลักการมากกว่า ดังนั้น ผู้ศึกษาจึงเห็นว่า ควร

แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 940 วรรคสาม แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยนั้น จากถ้อยคำ  
ว่า “บุคคลทั้งหลายผู้รับผิดชอบแทนตัวผู้นั้น” เป็นถ้อยคำว่า “บุคคลทั้งหลายผู้รับผิดชอบต่อตัวผู้นั้น” เพื่อให้  
ต้องตรงกับต้นร่างฉบับภาษาอังกฤษ เพื่อให้สอดคล้องกับกฎหมายต่างประเทศ และอนุระหว่าง  
ประเทศฉบับต่าง ๆ รวมทั้งเพื่อให้สอดคล้องกับหลักการเรื่องสิทธิไต่เบี่ย



## บทที่ 6

### บทสรุป

จากการศึกษาพบว่าผู้ร่างกฎหมายไทยได้นำกฎหมายเอกรูป (Uniform Regulation) ตามอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912) มาเป็นหลักพิจารณาในการบัญญัติประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะตัวเงิน โดยเฉพาะอย่างยิ่งในหมวดว่าด้วยการอาวัล ซึ่งเป็นการค้ำประกันตัวเงิน อย่างไรก็ตามบทบัญญัติว่าด้วยการรับอาวัลตามกฎหมายไทยอาจมีปัญหาบางประการทั้งในแง่เนื้อหาการใช้บังคับและการตีความ ซึ่งควรจะต้องได้รับการแก้ไข เพื่อให้บทบัญญัติว่าด้วยการรับอาวัลตัวเงินตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มีความชัดเจนตรงกับเจตนารมณ์ที่แท้จริงของบทบัญญัตินั้น ๆ และสอดคล้องกับระบบกฎหมายของนานาอารยประเทศและอนุสัญญาระหว่างประเทศ เพื่อส่งเสริมให้มีการใช้ตัวเงินในฐานะตราสารทางการค้าและตราสารทางการเงินกันโดยแพร่หลาย อันจักเป็นประโยชน์ต่อวงการค้าพาณิชย์ทั้งในประเทศไทยและระหว่างประเทศต่อไป จากการผู้ศึกษาพบว่าปัญหาเกี่ยวกับการอาวัลตามกฎหมายไทย รวมทั้งข้อเสนอแนะในการแก้ไขปัญหาดังกล่าวมีดังต่อไปนี้

#### 1. ปัญหาความรับผิดชอบของผู้ลงลายมือชื่อในตัวแต่กระทำผิดแบบของการเข้ารับ

##### อาวัล

ตามมาตรา 949 กำหนดแบบของการเข้ารับอาวัลไว้ อย่างไรก็ตามมีปัญหาว่าหากมีบุคคลหนึ่งเข้ามาลงลายมือชื่อในตัวเงินโดยประสงค์จะเข้าค้ำประกันตัวนั้น แต่มิได้ทำให้ถูกต้องตามแบบของการรับอาวัล เช่น ลงลายมือชื่อในด้านหลังตัวเงินโดยมิได้เขียนถ้อยคำรับอาวัลใด ๆ บุคคลดังกล่าวจะต้องรับผิดชอบในความในตัวเงินนั้นในฐานะใด

**ตัวอย่าง** อ. ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้แก่ ร. ต่อมา ร. สลักหลังโอนตัวให้แก่ ก. โดยมี ฮ. ได้เข้าลงลายมือชื่อในด้านหลังตัวเงินโดยมิได้เขียนถ้อยคำรับอาวัลใด ๆ เช่นนี้ ฮ. จะต้องรับผิดชอบในความในตัวเงินนั้นหรือไม่ในฐานะใด

ปัญหาดังกล่าวศาลฎีกาไทยเคยวินิจฉัยไว้ว่า บุคคลซึ่งได้เข้ามาลงลายมือชื่อในตัวเงินแม้ว่าจะไม่ได้อยู่ในฐานะผู้รับอาวัลก็ตาม ก็ต้องร่วมรับผิดชอบในความในตัว เนื่องจากได้เข้าลงลายมือชื่อในตัวแล้ว ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 900 ซึ่งบัญญัติว่า “บุคคลผู้ลงลายมือชื่อของตนในตัวเงินย่อมจะต้องรับผิดชอบในความในตัวเงินนั้น” อย่างไรก็ตาม ผู้ศึกษาเห็นว่าบทบัญญัตินี้ดังกล่าวมิได้บัญญัติไว้ให้ชัดแจ้งว่าบุคคลเช่นว่านั้นต้องรับผิดชอบในฐานะใด อันส่งผลให้เกิดปัญหาตามมาอีกว่า เมื่อบุคคลดังกล่าวใช้เงินตามตัวไปแล้ว จะมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่บุคคลใดบ้าง เป็นจำนวนเท่าใด

ต่อปัญหานี้ ผู้ศึกษาเห็นว่า บุคคลดังกล่าวต้องรับผิดชอบตามหลักกฎหมายว่าด้วยการค้า ประกัน เนื่องจากตามหลักกฎหมายแพ่งทั่วไปแล้วการใดที่กฎหมายกำหนดให้ต้องทำตามแบบ หากไม่ทำตาม การนั้นก็จะตกเป็นโมฆะ อย่างไรก็ตาม หากการซึ่งตกเป็นโมฆะไปแล้วนั้น เข้าลักษณะเป็นนิติกรรมอย่างอื่นซึ่งไม่เป็นโมฆะ ก็ให้ถือตามนิติกรรมซึ่งไม่เป็นโมฆะนั้น ถ้าสันนิษฐานได้โดยพฤติการณ์แห่งกรณีว่า หากผู้กรณีได้รู้ว่าการนั้นเป็นโมฆะแล้ว ก็คงจะได้ตั้งใจมาตั้งแต่แรกที่จะทำนิติกรรมอย่างอื่นซึ่งไม่เป็นโมฆะนั้น และเมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับกรณีการลงลายมือชื่อรับอวัลผลิตแบบเช่นนี้ ก็จะเป็นไปตามหลักกฎหมายดังกล่าวได้ อีกทั้งยังจะเป็นการตีความที่สมประสงค์ตามเจตนาที่แท้จริงของบุคคลที่เกี่ยวข้องอีกด้วย

เพื่อแก้ปัญหาดังกล่าว ผู้ศึกษาจึงขอเสนอให้มีการบัญญัติไว้ให้ชัดเจนว่า ในกรณีที่บุคคลใดเข้าลงลายมือชื่อในตั๋วเงินโดยมีวัตถุประสงค์จะเข้าค้าประกันคู่สัญญาตามตัวคนใดคนหนึ่ง แต่มิได้กระทำให้ถูกต้องตามแบบของการอวัลตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 939 ให้ถือว่าบุคคลดังกล่าวต้องรับผิดชอบเหมือนเป็นผู้ค้าประกันผู้ส่งจ่าย หรือผู้รับรอง (หากมี) ซึ่งการกำหนดไว้เช่นนี้จะส่งผลให้บุคคลดังกล่าวมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ผู้ส่งจ่าย หรือผู้รับรอง (หากมี) และบุคคลผู้อยู่ในฐานะเดียวกันกับตน (หากมี) ได้เต็มจำนวน ตามหลักในเรื่องการค้าประกัน ซึ่งการแก้ปัญหาดังกล่าวมิได้มีบัญญัติไว้ในอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) แต่อย่างไร ผู้ศึกษาจึงเสนอเพื่อเป็นแนวทางในการปรับแก้บทบัญญัติดังกล่าวไว้ในอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) ด้วย

## 2. ปัญหาสิทธิไล่เบี้ยของผู้รับอวัลเมื่อใช้เงินให้แก่ผู้ทรง

ซึ่งมีประเด็นปัญหาย่อย ดังต่อไปนี้

2.1 ปัญหาว่าผู้รับอวัลสามารถไล่เบี้ยให้แก่บุคคลใดรับผิดชอบได้บ้าง เมื่อผู้รับอวัลได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงแล้ว มาตรา 940 วรรคสามบัญญัติให้ผู้รับอวัลมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่บุคคลซึ่งตนประกัน กับทั้งบุคคลทั้งหลายผู้รับผิดชอบแทนตัวผู้นั้น สำหรับถ้อยคำว่า “บุคคลซึ่งตนประกัน” นั้น หมายถึง บุคคลที่ผู้รับอวัลแสดงเจตนาเข้ารับอวัลซึ่งปรากฏชื่ออยู่ในคำรับอวัลตนเอง เพราะมาตรา 939 วรรคสี่บัญญัติให้ผู้รับอวัลต้องระบุชื่อบุคคลที่ตนประกันด้วย หรือหากผู้รับอวัลมิได้ระบุชื่อบุคคลดังกล่าวไว้ กฎหมายก็ได้แก้ปัญหาวีโดยการให้ถือว่ารับประกันผู้ส่งจ่าย ตามมาตรา 939 วรรคสี่ตอนท้าย อย่างไรก็ตาม มีปัญหาว่า ถ้อยคำว่า “บุคคลทั้งหลายผู้รับผิดชอบแทนตัวผู้นั้น” มีความหมายว่าอย่างไร

**ตัวอย่าง** อ. ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้แก่ ร. ต่อมา ร. สลักหลังโอนตั๋วให้แก่ ก. โดยมี ฮ. เข้าลงลายมือชื่อรับอวัล ร. ด้วย หลังจากนั้น ก. สลักหลังโอนตั๋วให้แก่ ข. และ ข. สลักหลังโอนตั๋วให้แก่ ค. เมื่อตั๋วถึงกำหนด ค. นำตั๋วไปยื่นให้ จ. ใช้เงินแต่ จ. ปฏิเสธการใช้เงิน ค. จึงใช้สิทธิไล่

เบี้ยเอาแก่ ฮ. และ ฮ. ก็ได้ใช้เงินให้แก่ ค. ไป เช่นนี้ มีปัญหาว่า นอกจาก ฮ. จะมีสิทธิไต่เบี้ยเอาแก่ ร. แล้ว ฮ. ยังมีสิทธิไต่เบี้ยเอาแก่บุคคลใดอีกบ้าง

ปัญหาดังกล่าวเกิดขึ้นเนื่องจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 940 วรรคสามใช้ถ้อยคำว่า “บุคคลทั้งหลายผู้รับผิดชอบแทนตัวผู้นั้น” แต่เมื่อศึกษากฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912) ซึ่งเป็นต้นแบบของบทบัญญัติดังกล่าว รวมทั้งต้นร่างภาษาอังกฤษของมาตรา 940 วรรคสาม พบว่า ใช้ถ้อยคำว่า “Those who are liable **for** the latter” ซึ่งแปลว่า “บุคคลทั้งหลายผู้รับผิดชอบต่อตัวผู้นั้น” จึงก่อให้เกิดความสับสนว่า ถ้อยคำทั้งสองดังกล่าวมีความหมายเหมือนกันหรือไม่

ต่อปัญหานี้ ผู้ศึกษาเห็นว่า เมื่อประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 940 วรรคสาม มีที่มาจากกฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912) ซึ่งบัญญัติว่าบุคคลที่ผู้รับอาวัลจะใช้สิทธิไต่เบี้ยไต่ได้นั้น ได้แก่ บุคคลซึ่งตนประกั้น กับทั้งบุคคลทั้งหลายผู้รับผิดชอบต่อตัวผู้นั้น ประกอบกับกฎหมายฝรั่งเศส กฎหมายเยอรมัน กฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ. 1930, 1931 (Geneva Convention 1930, 1931) และอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) ต่างก็บัญญัติไว้ในทำนองเดียวกันกับกฎหมายเอกรูปแห่งอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912) อีกทั้ง เมื่อตรวจดูต้นร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 940 วรรคสาม ฉบับภาษาอังกฤษ พบว่า ใช้คำว่า “...those who are liable **to** the latter...” ซึ่งแปลว่า “...บุคคลทั้งหลายผู้รับผิดชอบต่อตัวผู้นั้น...” นอกจากนั้นเมื่อพิจารณาถึงหลักทั่วไปในการรับช่วงสิทธิ เมื่อผู้รับอาวัลได้ใช้เงินให้ผู้ทรงแล้ว ผู้รับอาวัลย่อมรับช่วงสิทธิของผู้ทรงเมื่อผู้ทรงมีสิทธิไต่เบี้ยผู้รับอาวัลและบุคคลทั้งหลายผู้รับผิดชอบต่อตัวผู้นั้น ดังนั้น ผู้ศึกษาจึงเห็นว่าในการแปลความบทบัญญัติที่ถูกต้องแล้วควรจะใช้คำว่า “...บุคคลทั้งหลายผู้รับผิดชอบต่อตัวผู้นั้น...” เพื่อให้สอดคล้องกับที่มาของกฎหมาย สอดคล้องกับอนุสัญญาระหว่างประเทศ และตรงตามหลักกฎหมายเรื่องรับช่วงสิทธิ

เพื่อแก้ปัญหาดังกล่าว ผู้ศึกษาจึงขอเสนอให้มีการแปลความมาตรา 940 วรรคสามตามข้างต้นหรือหากมีการแก้กฎหมายได้ก็ขอเสนอให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 940 วรรคสามแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย จากถ้อยคำว่า “บุคคลทั้งหลายผู้รับผิดชอบแทนตัวผู้นั้น” เป็นถ้อยคำว่า “บุคคลทั้งหลายผู้รับผิดชอบต่อตัวผู้นั้น” เพื่อให้ต้องตรงกับต้นร่างฉบับภาษาอังกฤษ และสอดคล้องกับกฎหมายต่างประเทศ และกฎหมายระหว่างประเทศฉบับต่าง ๆ และเกิดความเป็นธรรมกับคู่สัญญาที่เข้ามาเกี่ยวข้อง

**2.2 เมื่อผู้รับอาวัลได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงไปแล้วจะสามารถไต่เบี้ยเอาแก่ผู้รับอาวัลคนอื่นซึ่งเข้าประกั้นลูกหนี้คนเดียวกันได้หรือไม่** ในกรณีที่ผู้รับอาวัลหลายคนเข้ารับอาวัลบุคคลคน

เดียวกัน มีปัญหาว่า หากผู้รับอ่าวัลคนหนึ่งคนใดใช้เงินให้แก่ผู้ทรงไปแล้ว ผู้รับอ่าวัลคนนั้นจะใช้สิทธิไล่เบี่ยเอาแก่ผู้รับอ่าวัลคนอื่นซึ่งเข้าประกันบุคคลคนเดียวกันกับตนได้หรือไม่

**ตัวอย่าง** อ. ออกตัวแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้แก่ ร. ต่อมา ร. สลักหลังโอนตัวให้แก่ ก. โดยมี เอ บี และซี เข้ารับอ่าวัล ร. เมื่อตัวถึงกำหนด ก. นำตัวไปยื่นให้ จ. ใช้เงินแต่ จ. ปฏิเสธการใช้เงิน ก. จึงใช้สิทธิไล่เบี่ยเอาแก่ เอ และ เอ ก็ได้ใช้เงินตามตัวให้แก่ ก. ไป เช่นนี้ มีปัญหาว่า เอ จะสามารถไล่เบี่ยเอาแก่ บีและซี ได้หรือไม่

ปัญหาดังกล่าวเกิดขึ้นเนื่องจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 940 วรรคสี่วางหลักว่า บุคคลที่ผู้รับอ่าวัลจะใช้สิทธิไล่เบี่ยได้นั้น ได้แก่ บุคคลซึ่งตนประกัน และบุคคลทั้งหลายผู้ต้องรับผิดชอบต่อบุคคลซึ่งตนประกัน จึงทำให้เกิดการตีความกฎหมายว่า เมื่อผู้รับอ่าวัลไม่ต้องรับผิดชอบต่อบุคคลซึ่งตนประกัน ดังนั้น จึงไม่ต้องรับผิดชอบต่อผู้รับอ่าวัลคนอื่น ๆ ด้วย

ต่อปัญหานี้ ผู้ศึกษาเห็นว่า ผู้เข้ามารับอ่าวัลบุคคลเดียวกันย่อมมีความรับผิดชอบแบบลูกหนี้ร่วม ดังนั้น เมื่อผู้รับอ่าวัลคนหนึ่งคนใดได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงไปแล้ว จึงสามารถเรียกให้ผู้รับอ่าวัลลำดับเดียวกันกับตนรับผิดชอบได้อย่างเดียวกับลูกหนี้ร่วมได้ การตีความการตีความเช่นนี้ นอกจากจะตรงกับที่มาของกฎหมาย และถูกต้องตามวิธีการใช้กฎหมายแล้วยังก่อให้เกิดความเป็นธรรมในระหว่างผู้รับอ่าวัลทั้งหลายนั่นเอง เพราะหากตีความว่าผู้รับอ่าวัลที่ได้ใช้เงินตามตัวไปไม่สามารถใช้สิทธิไล่เบี่ยเอาแก่ผู้รับอ่าวัลคนอื่น ๆ ซึ่งได้เข้ารับอ่าวัลบุคคลคนเดียวกันกับตนแล้วจะก่อให้เกิดผลประหลาด กล่าวคือ จะทำให้บุคคลที่มีฐานะเดียวกัน (คือ เป็นผู้รับอ่าวัลลูกหนี้คนเดียวกัน) ต้องรับผิดชอบแตกต่างกันโดยขึ้นอยู่กับว่าผู้ที่มาใช้สิทธิไล่เบี่ยนั้นจะเลือกไล่เบี่ยเอาแก่ผู้รับอ่าวัลคนใด ส่วนผู้รับอ่าวัลคนอื่นกลับหลุดพ้นจากความรับผิดชอบไป ทั้งนี้ เนื่องจากผู้รับอ่าวัลที่ถูกไล่เบี่ยย่อมไม่มีสิทธิเกียงให้ผู้ที่มาใช้สิทธิไล่เบี่ยนั้นไปใช้สิทธิไล่เบี่ยเอาแก่ผู้รับอ่าวัลคนอื่น ๆ นั่นเอง ดังนั้น เพื่อความเป็นธรรมแล้ว ลูกหนี้ร่วมที่มีฐานะเดียวกันจึงควรจะต้องรับผิดชอบในสัดส่วนเท่า ๆ กัน มากกว่าที่จะให้ไปไปตามอำเภอใจของผู้ที่มาใช้สิทธิไล่เบี่ยว่าจะเลือกไล่เบี่ยเอาแก่บุคคลใด และให้บุคคลอื่น ๆ ที่อยู่ในฐานะเดียวกันนั้นหลุดพ้นจากความรับผิดชอบไป

อย่างไรก็ตาม มีปัญหาต่อไปว่า หากกำหนดให้ผู้รับอ่าวัลสามารถไล่เบี่ยเอาแก่ผู้รับอ่าวัลคนอื่น ๆ ซึ่งเข้าประกันบุคคลคนเดียวกันกับตนได้แล้ว ใครจะเป็นผู้ถือตัวเงินนั้น

ต่อปัญหานี้ ผู้ศึกษาขอเสนอให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1003 โดยกำหนดให้กรณีคู่สัญญาที่ได้ใช้เงินและเข้าถือเอาตัวแล้ว มีสิทธิไล่เบี่ยเอาแก่ผู้ต้องรับผิดชอบตนได้ภายในอายุความ 6 เดือน ซึ่งการแก้ไขเพิ่มเติมเช่นนี้จะส่งผลให้เมื่อผู้ทรงฟ้องไล่เบี่ยเอาแก่ผู้รับอ่าวัลแล้ว ผู้รับอ่าวัลจะต้องรีบยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อให้ศาลเรียกผู้รับอ่าวัลคนอื่น ๆ เข้ามาเป็นคู่ความร่วมมือโดยแสดงเหตุว่าตนอาจฟ้องคู่ความเช่นว่านั้นเพื่อการใช้สิทธิไล่เบี่ย โดยอาศัยอำนาจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 57 (3) ทั้งนี้ เนื่องจากมาตรา 1003 จะเป็นเสมือนบท

บังคับโดยปริยายให้ผู้ถูกฟ้องต้องรับเรียกลูกหนี้ตามตัวคนอื่น ๆ ที่ตนมีสิทธิไต่เบี่ยให้เข้ามาในคดีเพื่อประโยชน์แห่งการใช้สิทธิไต่เบี่ย มิฉะนั้นแล้ว หากรอจนกว่าคดีถึงที่สุด อายุความ 6 เดือนดังกล่าวก็อาจล่วงพ้นไปแล้ว ส่งผลให้ผู้ถูกฟ้องสิ้นสิทธิไต่เบี่ยเพราะเหตุขาดอายุความ

**2.3 ปัญหาเกี่ยวกับอายุความในการใช้สิทธิไต่เบี่ยเมื่อผู้รับอวัลได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงและเข้าถึงเอาตัว** เมื่อผู้รับอวัลได้ใช้เงินไปตามตัวแลกเงินแล้ว ย่อมได้สิทธิในอันจะไต่เบี่ยเอาแก่บุคคลซึ่งตนได้ประกันไว้ กับทั้งบุคคลทั้งหลายผู้รับผิดชอบตัวผู้ประกัน ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 940 วรรคสาม อย่างไรก็ตาม บทบัญญัติดังกล่าวก็มีได้บัญญัติไว้ว่าผู้รับอวัลจะต้องใช้สิทธิไต่เบี่ยภายในอายุความเท่าใด และเมื่อพิจารณามาตรา 1001 ถึงมาตรา 1003 ซึ่งเป็นบทบัญญัติว่าด้วยอายุความฟ้องร้องตามตัวเงิน ก็มีได้บัญญัติไว้เช่นกัน กรณีจึงมีปัญหาว่าเมื่อผู้รับอวัลได้ใช้เงินตามตัวแลกเงินไปแล้ว จะสามารถใช้สิทธิไต่เบี่ยได้ภายในอายุความเท่าใด

**ตัวอย่าง** อ. ออกตัวแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้แก่ ร. ต่อมา ร. สลักหลังโอนตัวให้แก่ ก. โดยมี ฮ. ได้เข้าลงลายมือชื่อรับอวัล ร. ด้วย หลังจากนั้น ก. สลักหลังโอนตัวให้แก่ ข. และ ข. สลักหลังโอนตัวให้แก่ ค. เมื่อตัวถึงกำหนด ค. นำตัวไปยื่นให้ จ. ใช้เงินแต่ จ. ปฏิเสธการใช้เงิน ค. จึงใช้สิทธิไต่เบี่ยเอาแก่ ฮ. และ ฮ. ก็ได้ใช้เงินให้แก่ ค. ไป เช่นนี้ มีปัญหาว่า ฮ. จะสามารถใช้สิทธิไต่เบี่ยได้ภายในอายุความเท่าใด

ปัญหาดังกล่าวเกิดขึ้นเนื่องจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยตัวเงินมิได้บัญญัติอายุความกรณีผู้รับอวัลประสงค์จะใช้สิทธิไต่เบี่ยไว้ จึงก่อให้เกิดความไม่ชัดเจนในประเด็นดังกล่าวขึ้น โดยมีความเห็นแตกต่างกันสองแนว ความเห็นที่หนึ่งเห็นว่าเมื่อผู้รับอวัลได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงแล้ว ผู้รับอวัลย่อมรับช่วงสิทธิของผู้ทรงในอันจะไต่เบี่ยบุคคลที่ตนประกัน กับบุคคลทั้งหลายผู้รับผิดชอบตัวผู้ประกัน ดังนั้นจึงต้องใช้อายุความเดิมที่ผู้ทรงมีสิทธิไต่เบี่ยซึ่งตามมาตรา 1001 คือ 3 ปี และตามมาตรา 1002 คือ 1 ปี แล้วแต่กรณี ความเห็นที่สองเห็นว่า ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยตัวเงินมิได้บัญญัติอายุความในกรณีเช่นนี้ไว้โดยเฉพาะ จึงต้องใช้อายุความทั่วไปตามมาตรา 193/30 คือ 10 ปี

ต่อปัญหานี้ ผู้ศึกษาเห็นว่า การตีความกฎหมายตามแนวความเห็นที่หนึ่งน่าจะถูกต้องกว่า โดยมีเหตุผล 2 ประการ กล่าวคือ (1) ไม่มีเหตุผลที่จะให้ผู้รับอวัลมีสิทธิดีกว่าผู้ทรง และ (2) จะเป็นการไม่เหมาะสมต่อสภาพเศรษฐกิจและธรรมชาติของตัวเงินที่ต้องอาศัยความรวดเร็วในการทำธุรกรรมรวมทั้งความแน่นอนชัดเจนในทางธุรกิจการค้า ประกอบกับเมื่อศึกษาเปรียบเทียบกับอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) พบว่า ปัญหาดังกล่าวได้รับการแก้ไขแล้วโดยมาตรา 84 วรรค 2 ของอนุสัญญาดังกล่าว ซึ่งบัญญัติว่า “คู่สัญญาซึ่งได้ใช้เงินไปตามมาตรา 70 หรือมาตรา 71 อาจใช้สิทธิไต่เบี่ยเอาแก่คู่สัญญาฝ่ายที่ต้องรับผิดชอบตนได้ภายในระยะเวลา

1 ปีนับแต่วันที่ได้ใช้เงินตามตัวนั้นไป” ซึ่งการใช้เงินตามมาตรา 70 หมายถึงการใช้เงินให้แก่ผู้ทรงในทอดแรก ส่วนการใช้เงินตามมาตรา 71 หมายถึงการใช้เงินให้แก่คู่สัญญาที่ได้ใช้เงินและเข้าถือเอาตัวคนก่อน ๆ ซึ่งมาใช้สิทธิไล่เบียดเอาที่ตนในทอดต่อ ๆ มา บทบัญญัติดังกล่าวมิได้ระบุตัวบุคคลผู้จะใช้สิทธิไล่เบียดเอาไว้ ส่งผลให้คู่สัญญาตามตัวทุกคน รวมทั้งผู้รับอาวัล เมื่อได้ใช้เงินตามตัวไปแล้ว ไม่ว่าจะได้ใช้เงินให้แก่ผู้ใด บุคคลดังกล่าวย่อมมีสิทธิไล่เบียดได้ในอายุความ 1 ปีเท่ากัน ตามมาตรา 84 วรรค 2

อย่างไรก็ตามในการแปลความว่าผู้รับอาวัลเข้ารับช่วงสิทธิของผู้ทรงจึงมีอายุความไล่เบียด บุคคลที่ตนประกันได้ในอายุความ 1 ปีนั้นมีข้อด้อยว่า หากผู้ทรงมาไล่เบียดผู้รับอาวัลในช่วงเวลาที่มีอายุความเหลือน้อย ผู้รับอาวัลก็จะเสียหายและอาจไล่เบียดบุคคลที่ตนประกันไม่ทันเพื่อแก้ปัญหาดังกล่าว ผู้ศึกษาจึงขอเสนอให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติมาตรา 1003 โดยไม่ต้องผูกโยงเรื่องอายุความไว้กับตัวผู้ใช้สิทธิไล่เบียด (ผู้สละหลัก) และตัวผู้ถูกไล่เบียด (ผู้สละหลักและผู้ส่งจ่าย) ดังเช่นที่เป็นอยู่ในปัจจุบัน หากแต่ควรระบุเป็นภาพรวมไว้ว่า บุคคลซึ่งได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงหรือคู่สัญญาที่ได้ใช้เงินและเข้าถือเอาตัวคนก่อน ๆ ซึ่งมาใช้สิทธิไล่เบียดเอาที่ตนอีกทอดหนึ่งไปแล้ว สามารถใช้สิทธิไล่เบียดเอาแก่ผู้ต้องรับผิดชอบตนได้ในอายุความ 6 เดือน เพื่อให้สอดคล้องกับหลักการที่บัญญัติไว้ในอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988)

การแก้ปัญหาเกี่ยวกับสิทธิไล่เบียดของผู้รับอาวัลเมื่อใช้เงินให้แก่ผู้ทรงตามที่ผู้ศึกษาเสนอข้างต้นนั้น จะมีผลดี คือ ทำให้ผู้รับอาวัลทราบถึงสิทธิของตนอย่างชัดเจนว่าจะใช้สิทธิไล่เบียดเอาแก่บุคคลใดบ้าง และจะไล่เบียดได้ในอายุความเท่าใด ซึ่งจะทำให้บุคคลต่าง ๆ สามารถตัดสินใจเข้ารับอาวัลตัวเงินได้ง่ายขึ้น อันจักเป็นผลดีต่อการใช้ตัวเงินในการค้าพาณิชย์ต่อไป

### 3. ปัญหาเกี่ยวกับความไม่ชัดเจนของบทบัญญัติมาตรา 940 วรรคสอง

**3.1 ปัญหาว่าถ้อยคำที่ว่า “ความรับผิดชอบใช้เงิน...จะตกเป็นใช้ไม่ได้” นั้น หมายถึงความรับผิดชอบใช้เงินของบุคคลใด**

ปัญหาดังกล่าวเกิดขึ้นเนื่องจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 940 วรรคสอง บัญญัติไว้โดยใช้ถ้อยคำกำกวม ก่อให้เกิดความไม่ชัดเจนว่าความรับผิดชอบใช้เงินที่ตกเป็นใช้ได้นั้น หมายถึงความรับผิดชอบใช้เงินของผู้รับอาวัลหรือผู้ถูกอาวัลกันแน่

ต่อปัญหานี้ ผู้ศึกษาเห็นว่า ความรับผิดชอบใช้เงินที่ตกเป็นใช้ไม่ได้ตามมาตรา 940 วรรคสอง นั้น หมายถึง ความรับผิดชอบใช้เงินของผู้ถูกอาวัล เนื่องจากเมื่อพิจารณาถ้อยคำของมาตรา 940 วรรคสองตอนต้นซึ่งบัญญัติว่า “แม้ถึงว่าความรับผิดชอบใช้เงินอันผู้รับอาวัลได้ประกันอยู่นั้นจะตกเป็นใช้ไม่ได้ด้วยเหตุใด ๆ” แล้ว จะเห็นว่า ความรับผิดชอบที่ตกเป็นอันใช้ไม่ได้ นั้น คือ ความรับผิดชอบที่ผู้รับอาวัลได้ประกันอยู่ หรือกล่าวอีกนัยหนึ่ง คือ ความรับผิดชอบของบุคคลซึ่งผู้รับอาวัลได้ระบุชื่อไว้ในคำรับอาวัล



หรือผู้ส่งจ่ายในกรณีที่ผู้รับอาวัลมิได้ระบุชื่อบุคคลเช่นนั้นไว้ ตามมาตรา 939 วรรคสี่ นั่นเอง ซึ่งการตีความเช่นนี้ก็เป็นที่ทำนองเดียวกันกับกฎหมายฝรั่งเศส กฎหมายเยอรมัน อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912) และอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ. 1930, 1931 (Geneva Convention 1930, 1931) นอกจากนี้ผู้ศึกษายังเห็นว่า หากเป็นข้อต่อสู้เฉพาะตัวของผู้รับอาวัลแล้ว ผู้รับอาวัลย่อมยกขึ้นต่อสู้เพื่อปฏิเสธความรับผิดได้เสมอ ไม่ว่าข้อต่อสู้นั้นจะเป็นเรื่องการทำผิดแบบระเบียบหรือไม่ก็ตาม เช่น ข้อต่อสู้ว่าตนเข้าลงลายมือชื่อเพราะไม่มีความสามารถ มิฉะนั้นแล้ว ย่อมเป็นการขัดต่อหลักกฎหมายทั่วไปว่าด้วยการแสดงเจตนา บทบัญญัติมาตรา 940 วรรคสองดังกล่าว นั้นมีความหมายแต่เพียงว่า ผู้รับอาวัลจะยกข้อต่อสู้ของผู้ถูกอาวัลว่าผู้ถูกอาวัลหลุดพ้นจากความรับผิด ตนจึงหลุดพ้นความรับผิดด้วยมิได้ ซึ่งหลักนี้ทำให้ผู้รับอาวัลต่างจากผู้ค้ำประกัน เพราะโดยหลักแล้ว ผู้ค้ำประกันย่อมยกข้อต่อสู้ของบุคคลที่ตนประกันขึ้นต่อสู้เจ้าหนี้ได้ แต่ในเรื่องอาวัล ผู้รับอาวัลจะยกข้อต่อสู้ของผู้ถูกอาวัลขึ้นต่อสู้ผู้ทรงได้แต่เฉพาะกรณีทำผิดแบบระเบียบเท่านั้น

ปัญหาดังกล่าว ผู้ศึกษาเห็นว่าแก้ปัญหาได้โดยการแปลความ อย่างไรก็ตามหากมีการแก้ไขกฎหมายได้ก็ขอเสนอให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติมาตรา 940 วรรคสองให้ชัดเจนว่า “แม้ถึงว่าความรับผิดใช้เงินของคู่สัญญาตามตัวอันผู้รับอาวัลได้ประกันอยู่นั้นจะตกเป็นใช้ไม่ได้ด้วยเหตุใด ๆ นอกจากเพราะทำผิดแบบระเบียบ ท่านว่าข้อที่สัญญาผู้รับอาวัลนั้นก็ยังคงสมบูรณ์” ซึ่งการแก้ไขเพิ่มเติมดังกล่าวจะสอดคล้องกับกฎหมายฝรั่งเศส กฎหมายเยอรมัน อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague Convention 1912) และอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ. 1930, 1931 (Geneva Convention 1930, 1931)

**3.2 ปัญหาตามมาตรา 940 วรรคสองว่า หากความรับผิดของบุคคลซึ่งผู้รับอาวัลเข้าประกันตกเป็นอันใช้ไม่ได้ด้วยเหตุใด ๆ นอกจากเพราะทำผิดแบบระเบียบแล้ว ผู้รับอาวัลยังคงต้องรับผิดต่อไปในทุกกรณีหรือไม่**

ปัญหาดังกล่าวเกิดขึ้นเนื่องจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 940 วรรคสอง บัญญัติไว้โดยใช้ถ้อยคำกำกวม ก่อให้เกิดการตีความกฎหมายที่ไม่ถูกต้องว่า ความรับผิดของผู้รับอาวัลเป็นความรับผิดเด็ดขาด (Absolute Liability) กล่าวคือ หากมิใช่การทำผิดแบบระเบียบแล้ว ผู้รับอาวัลยังคงต้องรับผิดตามเนื้อความแห่งตัวเงินนั้นต่อไปในทุกกรณี แม้ว่ามูลหนี้ซึ่งเป็นที่มาของการออกหรือโอนตัวเงินจะตกเป็นอันใช้ไม่ได้ก็ตาม ซึ่งผู้ศึกษาเห็นว่า การตีความดังกล่าวน่าจะเป็นการตีความที่ไม่ถูกต้อง โดยมีเหตุผล ดังต่อไปนี้

1) เมื่อศึกษาในเชิงประวัติศาสตร์และพัฒนาการของกฎหมายระหว่างประเทศแล้ว พบว่าแต่เดิมมีการตีความบทบัญญัติมาตรา 940 วรรคสองว่า ความรับผิดของผู้รับอาวัลเป็นความรับผิดเด็ดขาด (Absolute Liability) ซึ่งเป็นการตีความตามอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1912 (Hague

Convention 1912) และอนุสัญญานครเจนีวา ค.ศ. 1930, 1931 (Geneva Convention 1930, 1931) อย่างไรก็ตาม ต่อมาอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) ได้บัญญัติหลักการเกี่ยวกับการหลุดพ้นจากความรับผิดของผู้รับอาวัลขึ้นใหม่ โดยมีได้กำหนดให้ผู้รับอาวัลหลุดพ้นจากความรับผิดได้แต่เฉพาะกรณีที่มีการทำผิดแบบระเบียบเท่านั้น หากแต่ได้บัญญัติข้อต่อสู้อาวัลสามารถยกขึ้นต่อสู้อุทธรณ์เพื่อปฏิเสธความรับผิดไว้โดยละเอียดในมาตรา 47 วรรค 3 และวรรค 4 ซึ่งสามารถแบ่งออกได้เป็น 2 กรณี ได้แก่ (1) ข้อต่อสู้อาวัลเฉพาะตัวของคู่ค้าประกัน ตามมาตรา 47 วรรค 3 และ (2) ข้อต่อสู้อาวัลของบุคคลที่ตนเข้าประกัน ตามมาตรา 47 วรรค 4

2) ตามกฎหมายไทยแล้ว ระบบตัวเงินจะมีความสัมพันธ์กับมูลหนี้เดิม มิใช่นิติกรรมลอย ดังนั้น บุคคลที่จะมีสิทธิตามตัวจึงต้องมีสิทธิตามมูลหนี้เดิมด้วย กล่าวอีกนัยหนึ่ง คือ หากบุคคลที่มีตัวเงินไว้ในความครอบครองนั้นไม่มีสิทธิเรียกให้ลูกหนี้รับผิดตามมูลหนี้เดิมได้ ก็ย่อมไม่มีสิทธิเรียกให้ลูกหนี้ตามตัวรับผิดได้เช่นกัน เนื่องจากบุคคลดังกล่าวยอมมิใช่ผู้ทรงตัวเงินโดยชอบด้วยกฎหมาย ทั้งนี้ เพราะการจะเป็นผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมายนั้น บุคคลดังกล่าวต้องมีตัวเงินไว้ในความครอบครองโดยอาศัยมูลหนี้เดิมที่ชอบด้วยกฎหมายและไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนด้วย มิฉะนั้นบุคคลดังกล่าวยอมมิอาจเรียกให้ลูกหนี้ตามตัวรับผิดได้ ส่งผลให้บุคคลนั้นไม่ควรจะมีสิทธิเรียกให้ผู้รับอาวัลลูกหนี้ตามตัวรับผิดต่อตนได้เช่นเดียวกัน

ดังนั้น เมื่อพิจารณาบทบัญญัติมาตรา 47 วรรค 3 และวรรค 4 แห่งอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) และเหตุผลเกี่ยวกับระบบกฎหมายตัวเงินของไทยที่มีความสัมพันธ์กับมูลหนี้เดิมดังกล่าว แสดงให้เห็นว่า เหตุที่จะทำให้ผู้รับอาวัลหลุดพ้นจากความรับผิดไปนั้น มิได้จำกัดอยู่แต่เฉพาะเรื่องการทำผิดแบบระเบียบเท่านั้น หากแต่ยังมีข้อต่อสู้อื่น ๆ ที่ผู้รับอาวัลสามารถยกขึ้นต่อสู้อุทธรณ์เพื่อปฏิเสธความรับผิดได้ด้วย ไม่ว่าจะเป็นข้อต่อสู้อาวัลของตนเอง หรือข้อต่อสู้อาวัลของบุคคลที่ผู้รับอาวัลได้เข้าประกัน

เพื่อแก้ปัญหาดังกล่าว ผู้ศึกษาจึงขอเสนอวิธีการแก้ไขปัญหาเรื่องความไม่ชัดเจนดังกล่าว 2 วิธี ได้แก่

**(1). ตีความมาตรา 940 วรรคสองให้สอดคล้องกับอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) และลักษณะของตัวเงินตามกฎหมายไทยที่มีความสัมพันธ์กับมูลหนี้เดิม มิใช่นิติกรรมลอย** โดยตีความว่า ผู้รับอาวัลอาจยังคงต้องรับผิดต่อไปในบางกรณีเท่านั้น หากว่าผู้รับอาวัลจะต้องรับผิดต่อไปในทุกกรณีไม่ กล่าวคือ กรณีความรับผิดใช้เงินของบุคคลซึ่งผู้รับอาวัลเข้าประกันตกเป็นอันใช้มิได้อันจักส่งผลให้ผู้รับอาวัลยังคงต้องรับผิดต่อไปตามมาตรา 940 วรรคสองนั้น หมายถึง ตกเป็นอันใช้มิได้ด้วยเหตุเฉพาะตัวของบุคคลดังกล่าวนั่นเอง เช่น

บกพร่องเรื่องความสามารถเนื่องจากเป็นผู้เยาว์ หรือคนไร้ความสามารถ หรือกรณีนิติบุคคลกระทำนอกขอบวัตถุประสงค์ เป็นต้น

(2). แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยตัวของไทย โดยกำหนดให้ชัดเจนว่า นอกจากข้อต่อสู้เรื่องการทำผิดแบบระเบียบ ผู้รับอวัลยังอาจยกข้อต่อสู้ของตัวผู้รับอวัลนั่นเอง หรือข้อต่อสู้ของบุคคลที่ผู้รับอวัลได้เข้าประกัน ขึ้นต่อสู้เพื่อปฏิเสธความรับผิดชอบได้ด้วย

ผู้ศึกษาเห็นว่า การแก้ปัญหาดังกล่าวโดยการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เสียให้ชัด น่าจะเป็นวิธีการที่ง่ายและได้ผลดีกว่า เนื่องจากความเห็นทางกฎหมายในประเด็นดังกล่าวอาจมีหลายแนวซึ่งประกอบไปด้วยเหตุผลที่แตกต่างกัน การจะให้นักกฎหมายทั้งหลายมีความเห็นไปในทำนองเดียวกันอาจทำให้สำเร็จได้ยากในทางปฏิบัติ ดังนั้น การแก้ไขกฎหมายให้มีความชัดเจนจึงน่าจะเป็นวิธีการที่เหมาะสมที่สุด

การแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายตามที่ผู้ศึกษาเสนอ จะก่อให้เกิดผลดี คือ ทำให้บุคคลที่ประสงค์จะเข้ารับอวัลตัวเงิน สามารถตัดสินใจเข้ารับอวัลตัวเงินได้ง่ายขึ้นโดยไม่ต้องกังวลว่าตนจะต้องรับผิดชอบด้วยโดยไม่มีโอกาสหรือมีโอกาสน้อยที่จะหลุดพ้นจากความรับผิดชอบตามตัวนั้น เพราะตามผู้ศึกษาเสนอนั้น จะส่งผลให้ข้อเท็จจริงอื่น ๆ ที่ทำให้ความรับผิดชอบของบุคคลซึ่งผู้รับอวัลเข้าประกันตกเป็นอันใช้ไม่ได้ แม้ว่าจะมีใช้เรื่องการทำผิดแบบระเบียบก็ตาม ผู้รับอวัลก็สามารถยกขึ้นปฏิเสธความรับผิดชอบตามตัวได้เช่นกัน

### 3.3 ปัญหาว่า คำว่า “แบบระเบียบ” มีหมายความว่าอย่างไร

ปัญหาดังกล่าวเกิดขึ้นเนื่องจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 940 วรรคสอง บัญญัติไว้โดยใช้ถ้อยคำว่า “แบบระเบียบ” และเกิดปัญหาในเชิงวิชาการว่าแบบระเบียบตามความหมายในมาตรา 940 วรรคสองหมายถึงอะไร จากการศึกษา ผู้ศึกษาพบว่า แบบระเบียบ ตามมาตรา 940 วรรคสอง หมายถึงแบบระเบียบที่กฎหมายบังคับให้บุคคลซึ่งอยู่ในฐานะหนึ่งฐานะใดต้องกระทำเพื่อจะได้มีผลผูกพันในฐานะนั้น ๆ ซึ่งตรงกับคำว่า “Form” ซึ่งเป็นแบบของนิติกรรม เพราะหากไม่ทำตามก็จะตกเป็นโมฆะ ดังนั้น แบบระเบียบตามมาตรา 940 วรรคสอง จึงหมายถึงแบบของการออกตัวตามมาตรา 909 แบบของการสลักหลัง ตามมาตรา 919 แบบของการรับรอง ตามมาตรา 931แบบของการอวัล ตามมาตรา 939 แบบของการรับรองเพื่อแก้หน้า ตามมาตรา 952 เป็นต้น

ในการแก้ปัญหาดังกล่าวผู้ศึกษาเห็นว่า การแก้ปัญหาโดยการแปลความให้ถูกต้อง เป็นวิธีการที่เหมาะสมแล้วโดยไม่ต้องไปบัญญัติแก้กฎหมาย

#### 4. ปัญหาการอวัลตัวผู้ถือ

โดยปกติแล้วตัวผู้ถือย่อมโอนกันได้ด้วยการส่งมอบโดยไม่จำเป็นต้องสลักหลัง ตามมาตรา 918 หากมีการสลักหลังตัวผู้ถือ ให้ถือว่าการสลักหลังดังกล่าวเป็นการรับอวัลผู้ส่งจ่าย ตามมาตรา 921

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติมาตรา 921 แล้ว พบว่า ในกรณีที่ผู้สลักหลังตัวผู้ถือได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงและได้เข้าถือเอาตัวแล้ว มีปัญหาว่า ผู้สลักหลังตัวผู้ถือจะใช้สิทธิไล่เบี่ยเอาแก่ผู้ส่งจ่ายหรือผู้สลักหลังคนก่อนได้หรือไม่ เพียงใดและภายในอายุความเท่าใด

**ตัวอย่าง** อ. ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้ผู้ถือแล้วส่งมอบตั๋วให้ ร., ร. สลักหลังโอนตั๋วให้ ก., ก. สลักหลังโอนตั๋วให้ ข. และ ข. สลักหลังโอนตั๋วให้ ค. เมื่อตั๋วถึงกำหนด ค. นำตั๋วไปยื่นให้ จ. ใช้เงินแต่ จ. ปฏิเสธการใช้เงิน ค. จึงทำคำคัดค้านแล้วใช้สิทธิไล่เบี่ย หาก ข. ได้ใช้เงินให้ ค. และเข้าถือเอาตัวแล้ว เช่นนี้ ข. จะใช้สิทธิไล่เบี่ยบุคคลใดได้บ้างและภายในอายุความเท่าใด

ต่อปัญหานี้มีความเห็นและแนวคำวินิจฉัยของศาลฎีกาที่ต่างกันออกไปเป็น 3 แนวทางด้วยกัน คือ

**ความเห็นที่หนึ่ง** เห็นว่าตัวผู้ถือย่อมโอนกันได้ด้วยการส่งมอบ ตามมาตรา 918 และผู้ถือถือตัวนั้นไว้ ผู้นั้นย่อมเป็นผู้ทรง ตามมาตรา 904 เมื่อผู้ทรงเดิม (ค.) ใช้สิทธิไล่เบี่ยผู้รับอวัล (ข.) แล้วผู้รับอวัล (ข.) ได้ใช้เงินและเข้าถือเอาตัวดังกล่าว ก็ถือว่าผู้รับอวัล (ข.) มีตัวไว้ในครอบครอง จึงเป็นผู้ทรงตามมาตรา 904 ย่อมสามารถฟ้องผู้ส่งจ่าย (อ.) และผู้รับอวัลผู้ส่งจ่าย (ร. และ ก.) ให้ร่วมกันรับผิดชอบได้ ตามมาตรา 967 วรรคหนึ่ง ดังนั้นเมื่อผู้ทรง (ข.) มาฟ้องไล่เบี่ยเอาแก่ผู้ซึ่งต้องรับผิดชอบตามตั๋วให้รับผิดชอบจึงเป็นกรณีตามมาตรา 1002 ซึ่งมีอายุความ 1 ปี

**ความเห็นที่สอง** เห็นว่าเมื่อผู้สลักหลังตัวผู้ถือ (ข.) ซึ่งมีฐานะเป็นผู้รับอวัลผู้ส่งจ่าย ได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงคนก่อน (ค.) และเข้าถือเอาตัวแล้ว ย่อมมีสิทธิไล่เบี่ยเอาแก่ผู้ที่มีความผูกพันอยู่แล้วก่อนตน ตามมาตรา 967 วรรคสาม ซึ่งมีอายุความหกเดือน ตามมาตรา 1003

**ความเห็นที่สาม** เห็นว่าการสลักหลังตัวผู้ถือ นั้นเป็นเพียงประกัน (อวัล) ผู้ส่งจ่าย ตามมาตรา 921 ดังนี้ ทั้ง ร., ก. และ ข. ต่างก็เป็นผู้รับอวัล อ. ผู้ส่งจ่ายทั้งสิ้น เมื่อผู้สลักหลังตัวผู้ถือ (ข.) ได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงคนก่อน (ค.) จึงเป็นกรณีผู้รับอวัลได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงและรับช่วงสิทธิของผู้ทรงในอันจะมาไล่เบี่ยเอาแก่บุคคลซึ่งตนได้ประกันไว้ กับทั้งบุคคลทั้งหลายผู้ต้องรับผิดชอบแทนตัวบุคคลผู้ซึ่งตนได้ประกันไว้ นั้น ตามมาตรา 940 วรรคสาม แต่ผู้รับอวัลย่อมไม่มีสิทธิไล่เบี่ยผู้รับอวัลด้วยกัน ข. จึงไม่มีสิทธิไล่เบี่ย ร. และ ก. แต่อย่างไร คงมีแต่เพียงสิทธิไล่เบี่ยเอาแก่ อ. บุคคลซึ่งตนประกันเท่านั้น

ซึ่งในการไล่เบี่ยเอาแก่บุคคลซึ่งต้องรับผิดชอบนั้นไม่มีกฎหมายเรื่องอายุความบัญญัติไว้โดยเฉพาะ จึงต้องใช้ อายุความตามหลักเกณฑ์ทั่วไป คือ 10 ปี ตามมาตรา 193/30

แนวความเห็นที่แตกต่างกันทั้งสามแนวทางตามคำพิพากษาฎีกาข้างต้น ผู้ศึกษาเห็นว่า แนวความเห็นที่หนึ่ง ซึ่งถือว่าผู้รับอวัลที่ได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงเข้าถือเอาตัวแล้วมีสิทธิไล่เบี่ยบุคคลอื่น ภายในอายุความ 3 ปี ตามมาตรา 1001 หรือ 1 ปี ตามมาตรา 1002 แล้วแต่กรณี น่าจะเป็นแนว ความเห็นที่ถูกต้องและยุติธรรมที่สุด เนื่องจากหากถือตามแนวความเห็นที่สามที่ให้มียอายุความ 10 ปี จะเป็นการแปลความที่ทำให้อายุความในการไล่เบี่ยของผู้รับอวัลยาวกว่าอายุความกรณีอื่น ๆ ซึ่งไม่ น่าจะเป็นเช่นนั้น เพราะไม่มีเหตุใดที่ผู้รับอวัลรับเอาสิทธิของผู้ทรงมาแล้วจะมีสิทธิดีกว่าผู้ทรง

ปัญหาดังกล่าวผู้ศึกษาเห็นว่าแก้ปัญหาได้ด้วยการตีความและปรับใช้กฎหมายให้ถูกต้อง

### 5. ปัญหาการเข้ารับอวัลบุคคลที่ยังไม่ได้เป็นคู่สัญญาตามตัวเงิน

หากผู้รับอวัลแสดงเจตนาเข้ารับอวัลผู้ที่ยังมิได้ลงลายมือชื่อในตัวไว้ก่อน ต่อมาบุคคล นั้นจึงเข้ามาลงลายมือชื่อรับผิดชอบตามตัว เช่นนี้จะทำได้หรือไม่

**ตัวอย่าง** อ. ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้ ร. โดยเอลงลายมือชื่อรับอวัล จ. ผู้จ่ายไว้ ก่อน ต่อมา ร. นำตัวไปยื่นให้ จ. รับรองและ จ. ก็ได้ลงลายมือชื่อรับรองตามที่ ร. ร้องขอ เช่นนี้จะเห็น ได้ว่าขณะที่เอลงลายมือชื่อเป็นผู้รับอวัล จ. นั้น จ. ยังมิได้รับรองตัว ซึ่งเท่ากับว่าเอเข้ามาอวัลบุคคล ที่ยังมีได้เข้ามาเป็นคู่สัญญาตัวเงิน

ปัญหาดังกล่าวเกิดขึ้นเนื่องจากในทางปฏิบัติในปัจจุบันมีการแสดงเจตนาเข้ารับอวัล บุคคลที่ยังมิได้เข้าลงลายมือชื่อในตัวเงินกันเป็นจำนวนมาก แต่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 938 ถึงมาตรา 940 ซึ่งเป็นบทบัญญัติว่าด้วยอวัลก็มีได้บัญญัติผลของการดังกล่าวไว้แต่อย่างใด

ต่อปัญหานี้ ผู้ศึกษาเห็นว่า ผู้รับอวัลอาจแสดงเจตนาเข้ารับอวัลได้ แม้ว่าในขณะที่ได้ แสดงเจตนาเข้ารับอวัลนั้นผู้ถูกอวัลจะยังมีได้ลงลายมือชื่อในตัวก็ตาม โดยการแสดงเจตนาดังกล่าว เปรียบเสมือนเป็นการแสดงเจตนาเข้ารับอวัลโดยมีเงื่อนไขว่าตนขอเข้ารับอวัลหากในภายหลัง บุคคลดังกล่าวได้เข้ามารับผิดชอบเพื่อความแห่งตัว

เพื่อแก้ปัญหาดังกล่าว ผู้ศึกษาจึงขอเสนอวิธีการแก้ไขปัญหาเรื่องความไม่ชัดเจนดังกล่าว 2 วิธี ได้แก่

(1). แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยตัวเงินของไทย โดยกำหนดห้ามมิให้ผู้รับอวัลยกข้อเท็จจริงที่ว่าตนเข้าลงลายมือชื่อในตัวเงินก่อนที่บุคคลซึ่งตนประกัน จะเข้าลงลายมือชื่อในตัวนั้น ซึ่งเป็นบทบัญญัติในทำนองเดียวกันกับอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) หรือ

(2). แปลความการแสดงเจตนาดังกล่าวว่าเป็นการแสดงเจตนาเข้ารับอวัล โดยมีเงื่อนไขว่าตนขอเข้ารับอวัลหากในภายหลังบุคคลซึ่งตนประสงค์จะรับประกันได้เข้ามาผูกพันรับผิดชอบหนี้ความแห่งตัวเงิน

ผู้ศึกษาเห็นว่า การแก้ปัญหาดังกล่าวโดยการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เสียให้ชัด น่าจะเป็นวิธีการที่ง่ายและได้ผลดีกว่า เนื่องจากความเห็นทางกฎหมายในประเด็นดังกล่าวอาจมีหลายแนวซึ่งประกอบไปด้วยเหตุผลที่แตกต่างกัน การจะให้นักกฎหมายทั้งหลายมีความเห็นไปในทำนองเดียวกันอาจทำให้สำเร็จได้ยากในทางปฏิบัติ ดังนั้น การแก้ไขกฎหมายให้มีความชัดเจนจึงน่าจะเป็นวิธีการที่เหมาะสมที่สุด

การแก้ไขตามที่ผู้ศึกษาเสนอนั้นจะส่งผลดี คือ เปิดโอกาสให้แก่บุคคลต่าง ๆ สามารถเข้ารับอวัลตัวเงินได้ง่ายขึ้นโดยไม่ต้องรอให้บุคคลที่ตนประสงค์จะรับประกันนั้นเข้าลงลายมือชื่อในตัวเงินก่อนก็ได้ ซึ่งจะส่งผลให้ตัวเงินนั้นมีความน่าเชื่อถือมากขึ้นอันจักทำให้มีการใช้ตัวเงินในทางการค้าพาณิชย์โดยแพร่หลายมากยิ่งขึ้น

#### 6. ปัญหาการเข้ารับอวัลก่อนที่ตราสารจะสมบูรณ์เป็นตัวเงิน

หากผู้รับอวัลแสดงเจตนาเข้ารับอวัลในตราสารก่อนที่ตราสารนั้นจะสมบูรณ์เป็นตัวเงิน เช่นนี้จะทำได้หรือไม่

**ตัวอย่าง** อ. ประสงค์จะออกตั๋วแลกเงินสั่งธนาคารใช้เงินให้ ร. โดยจะให้เอเข้ารับอวัล อ., อ. จึงขอแบบฟอร์มตั๋วแลกเงินจากธนาคารพร้อมทั้งกรอกข้อความในแบบฟอร์มจนครบถ้วน เว้นเพียงยังมีได้ลงลายมือชื่อตนเอง แต่ได้จัดให้เอลงลายมือชื่อไว้ด้านหน้าตัวเรียบร้อยแล้ว ต่อมา อ. จึงได้ลงลายมือชื่อผู้สั่งจ่าย

ปัญหาดังกล่าวเกิดขึ้นเนื่องจากในทางปฏิบัติในปัจจุบันมีการแสดงเจตนาเข้ารับอวัลในตราสารก่อนที่ตราสารนั้นจะสมบูรณ์เป็นตัวเงินกันเป็นจำนวนมาก หากแต่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 938 ถึงมาตรา 940 ซึ่งเป็นบทบัญญัติว่าด้วยอวัลก็มีได้บัญญัติผลของการดังกล่าวไว้แต่อย่างใด

ต่อปัญหานี้ ผู้ศึกษาเห็นว่า ผู้รับอวัลอาจแสดงเจตนาเข้ารับอวัลได้ แม้ว่าในขณะที่ได้แสดงเจตนาเข้ารับอวัลนั้นตราสารดังกล่าวจะยังไม่สมบูรณ์เป็นตัวเงินก็ตาม โดยถือว่าการแสดงเจตนาดังกล่าวเปรียบเสมือนเป็นการแสดงเจตนาเข้ารับอวัลโดยมีเงื่อนไขว่าตนจะรับผิดชอบเมื่อตราสารดังกล่าวสมบูรณ์เป็นตัวเงิน ดังนั้น เมื่อตราสารมีรายการครบถ้วนเป็นตัวเงินเมื่อใด บุคคลซึ่งได้ลงลายมือชื่อโดยมีเจตนาจะเข้ารับอวัลตัวเงินฉบับนั้น ก็จะมีฐานะเป็นผู้รับอวัลโดยสมบูรณ์

เพื่อแก้ปัญหาดังกล่าว ผู้ศึกษาจึงขอเสนอวิธีการแก้ไขปัญหาเรื่องความไม่ชัดเจนดังกล่าว 2 วิธี ได้แก่

(1). แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยตัวเงินของไทย โดยกำหนดห้ามมิให้ผู้รับอวัลยกข้อเท็จจริงที่ว่าตนเข้าลงลายมือชื่อในตราสารก่อนที่ตราสารนั้น จะสมบูรณ์เป็นตัวเงิน ขึ้นเป็นข้อต่อสู้ผู้ทรงเพื่อปฏิเสธความรับผิด ซึ่งเป็นบทบัญญัติในทำนอง เดียวกันกับอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) หรือ

(2). แปลความการแสดงเจตนาดังกล่าวว่าเป็นการแสดงเจตนาเข้ารับอวัล โดยมีเงื่อนไขว่าตนจะเข้ารับอวัลหากในภายหลังตราสารนั้นมีผลสมบูรณ์เป็นตัวเงิน

ผู้ศึกษาเห็นว่า การแก้ปัญหาดังกล่าวโดยการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เสียให้ชัด น่าจะเป็นวิธีการที่ง่ายและได้ผลดีกว่า เนื่องจากความเห็นทางกฎหมายในประเด็น ดังกล่าวอาจมีหลายแนวซึ่งประกอบไปด้วยเหตุผลที่แตกต่างกัน การจะให้นักกฎหมายทั้งหลาย มีความเห็นไปในทำนองเดียวกันอาจทำให้สำเร็จได้ยากในทางปฏิบัติ ดังนั้น การแก้ไขกฎหมายให้มีความชัดเจนจึงน่าจะเป็นวิธีการที่เหมาะสมที่สุด

การแก้ไขตามที่ผู้ศึกษาเสนอนั้นจะส่งผลดี คือ เปิดโอกาสให้แก่บุคคลต่าง ๆ สามารถเข้ารับอวัลตัวเงินได้ง่ายขึ้นโดยไม่จำเป็นต้องรอให้ตราสารนั้นสมบูรณ์เป็นตัวเงินก่อนก็ได้ ซึ่งจะส่งผลให้ ตราสารหรือตัวเงินนั้นมีความน่าเชื่อถือมากขึ้นอันจักทำให้มีการใช้ตัวเงินในทางการค้าพาณิชย์โดย แพร่หลายมากยิ่งขึ้น

## 7. ปัญหาการเข้ารับอวัลภายหลังตัวขาดความเชื่อถือ

ในเรื่องระยะเวลาการเข้ารับอวัลตัวเงินนั้น ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของ ไทยมิได้กำหนดระยะเวลาสุดท้ายที่อาจรับอวัลตัวเงินให้แก่กันได้ จึงมีปัญหาที่น่าพิจารณาว่าการรับ อวัลที่ได้กระทำขึ้นภายหลังจากที่ตัวเงินขาดความเชื่อถือเพราะเขาไม่ใช้เงินและมีการทำค้ำคั่นแล้ว หรือเมื่อสิ้นระยะเวลาที่กำหนดไว้สำหรับการทำค้ำคั่นโดยไม่มีการทำค้ำคั่นจะสามารถกระทำได้ หรือไม่

**ตัวอย่าง** อ. ออกตั๋วแลกเงินสั่ง จ. ใช้เงินให้ ร., ร. สลักหลังโอนตั๋วให้ ก. เมื่อตั๋วถึง กำหนด ก. นำตั๋วไปยื่นให้ จ. ใช้เงินแต่ จ. ปฏิเสธการใช้เงิน ก. จึงทำค้ำคั่นแล้วใช้สิทธิไล่เบี้ย เช่นนี้ หากเอประสงค์จะเข้ารับอวัลตัวเงินฉบับนี้ภายหลังที่ตัวขาดความเชื่อถือจะทำได้หรือไม่

ปัญหาดังกล่าวเกิดขึ้นเนื่องจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 938 ถึง มาตรา 940 ซึ่งเป็นบทบัญญัติว่าด้วยอวัลมิได้บัญญัติผลของการดังกล่าวไว้

ต่อปัญหานี้ ผู้ศึกษาเห็นว่า แม้ตัวเงินจะขาดความเชื่อถือเพราะเขาไม่ใช้เงินแล้ว แต่ก็ยัง อาจเข้ารับอวัลตัวเงินนั้นได้อยู่ เนื่องจากตามหลักกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ การใดที่กฎหมายมิได้ บัญญัติห้ามไว้ หรือการใดเป็นการแตกต่างกับบทบัญญัติของกฎหมาย ถ้ามิใช่กฎหมายอันเกี่ยวกับ ความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนแล้ว การนั้นก็ไม่ใช่โมฆะ ตามมาตรา 151

เมื่อการอวัลต์เงินภายหลังตัวขาดความเชื่อถือไม่ได้มีกฎหมายใดห้ามไว้ จึงย่อมกระทำได้ ไม่ตกเป็นโมฆะแต่อย่างใด ประกอบกับอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) อนุญาตให้มีการรับอวัลต์ในตราสารก่อนที่ตราสารนั้นจะสมบูรณ์เป็นตั๋วเงินได้ เพราะผู้รับอวัลต์ต้องห้ามมิให้ยกข้อเท็จจริงดังกล่าวขึ้นต่อสู้ผู้ทรง ตามมาตรา 46 วรรค 6 ดังนั้น หากตีความในเชิง “ยิ่งต้องเป็นเช่นนั้น” แล้ว จะได้ผลว่า แม้ถึงว่าตราสารนั้นจะยังไม่สมบูรณ์เป็นตั๋วเงินก็ยังสามารถรับอวัลต์กันได้ ดังนั้น เมื่อตราสารดังกล่าวสมบูรณ์เป็นตั๋วเงินแล้ว แม้ว่าจะได้ขาดความเชื่อถือลงแล้วก็ตาม ก็ยังต้องสามารถรับอวัลต์กันได้เช่นกัน

การแก้ปัญหาดังกล่าว ผู้ศึกษาเห็นว่าอาจแก้ปัญหาด้วยการตีความ

เมื่อศึกษาประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยประกอบกับกฎหมายต่างประเทศ และกฎหมายระหว่างประเทศฉบับต่าง ๆ แล้ว พบว่า ปัญหาที่เกิดขึ้นในระบบกฎหมายไทยส่วนใหญ่ได้รับการบัญญัติแก้ไขไว้แล้วโดยอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) อย่างไรก็ตาม ผู้ศึกษาเห็นว่ายังมีปัญหาสำคัญที่เกิดขึ้นในระบบกฎหมายไทยและยังมิได้รับการแก้ไขโดยอนุสัญญาดังกล่าว ได้แก่ ปัญหาว่าในกรณีที่มีบุคคลซึ่งประสงค์จะเข้ามารับอวัลต์ตั๋วเงิน แต่บุคคลดังกล่าวมิได้ปฏิบัติให้ถูกต้องตามแบบในการรับอวัลต์ บุคคลดังกล่าวจะต้องรับผิดชอบในฐานะใด ซึ่งผู้ศึกษาเห็นว่า ปัญหาดังกล่าวควรได้รับการแก้ไขโดยการบัญญัติไว้ให้ชัดเจนว่า ในกรณีที่บุคคลใดเข้าลงลายมือชื่อในตั๋วเงินโดยมีวัตถุประสงค์จะเข้ารับอวัลต์คู่สัญญาตามตัวคนใดคนหนึ่ง แต่มิได้กระทำให้ถูกต้องตามแบบของการอวัลต์ตามที่กฎหมายบัญญัติ ให้ถือว่าบุคคลดังกล่าวต้องรับผิดชอบเสมือนเป็นผู้ค้าประกันผู้ส่งจ่าย หรือผู้รับรอง (หากมี) ซึ่งการกำหนดไว้เช่นนี้จะส่งผลให้บุคคลดังกล่าวมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ผู้ส่งจ่าย หรือผู้รับรอง (หากมี) และบุคคลผู้อยู่ในฐานะเดียวกันกับตนคนอื่น ๆ (หากมี) ได้เต็มจำนวน ตามหลักในเรื่องการค้าประกัน ดังนั้น หากประเทศไทยมีโอกาสเข้าร่วมแก้ไขเพิ่มเติมอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 (Vienna Convention 1988) หรือเข้าร่วมยกร่างอนุสัญญาว่าด้วยตั๋วเงินฉบับใหม่ในอนาคต ผู้ศึกษาขอเสนอให้แก้ไขในประเด็นดังกล่าวด้วย



## บรรณานุกรม

### หนังสือ

- จิตติ ดิงศภัทย์. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยบัญชีเดินสะพัดและตัวเงิน. พิมพ์ครั้งที่ 17 แก้ไขเพิ่มเติมโดย เสาวนีย์ อัครโรจน์. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2533.
- เฉลิม ยงบุญเกิด. เช็ค: กฎหมายและการปฏิบัติ. พระนคร. ห้างหุ้นส่วนจำกัดรวมสาส์น, 2508.  
ตัวแลกเงิน. พระนคร. ห้างหุ้นส่วนจำกัดรวมสาส์น, 2509.
- ประมุข สุวรรณศร. กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยบัญชีเดินสะพัด ตัวเงิน ประกันภัย. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยวิชาธรรมศาสตร์และการเมือง, 2494.
- ไพฑูรย์ คงสมบูรณ์. คำอธิบายกฎหมายลักษณะตัวเงิน. พิมพ์ครั้งที่ 3. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2554.
- ไพศาล กุมาลย์วิสัย. เค้าโครงคำบรรยายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะตัวเงิน. กรุงเทพมหานคร : คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2527.
- เสาวนีย์ อัครโรจน์. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยตัวเงิน. พิมพ์ครั้งที่ 6. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2554.
- เสนีย์ ปราโมช. ม.ร.ว.. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3 ว่าด้วยตัวเงิน. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2514.  
คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3 ว่าด้วย คำประกัน จำนอง จำนำ. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2521.
- สมคิด ศรีสังคม. ประวัติศาสตร์เศรษฐกิจทวีปยุโรปจากยุคดึกดำบรรพ์ถึง ค.ศ. 1750. กรุงเทพมหานคร: มูลนิธิโครงการตำราสังคมศาสตร์และมนุษยศาสตร์, 2556.
- โสภณ รัตนการ. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยหนี้. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2542.
- อั่งรี ปีแรน. ประวัติศาสตร์เศรษฐกิจและสังคมยุโรปสมัยกลาง. แปลโดย ฉัตรทิพย์ นาถสุภา และคณะ. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์สร้างสรรค์, 2518.

อัมพร ณ ตะกั่วทุ่ง. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะตัวเงิน. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2548.

อัสมภินพงส์ ฉัตราคม. ประวัติศาสตร์เศรษฐกิจ. กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2532.

### วิทยานิพนธ์และสารนิพนธ์

ธนวัฒน์ เนติโพธิ์. “อาวัล”. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2523.

เสาวนีย์ อัครโรจน์. “การโอนสิทธิตามตัวเงิน: ศึกษาในเชิงประวัติศาสตร์ และพัฒนาการของกฎหมาย”. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรดุษฎีบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2544.

### บทความ

กิตติศักดิ์ ปรกติ. “หลักกฎหมายว่าด้วยสัญญาลอยทางทรัพย์สิน”. วารสารนิติศาสตร์. ปีที่ 19. ฉบับที่ 2. (มี.ย. 2532).

กรมหมื่นวิจิตรวรณปริษา. พระเจ้าบรมวงศ์เธอ. “ร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และการค้า สำหรับพระราชอาณาจักรสยาม มาตรา 1 – 1394 กับข้อพระราชบัญญัติว่าด้วยเรื่องข้อบทกฎหมายที่ขัดขวางกัน มาตรา 1 – 31”. พระพุทธศักราช 2458 (ค.ศ. 1915), สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา.

คำแปลกรรมการประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บรรพว่าด้วยพันธะธรรม มาตรา 1 ถึง 1128 เริ่มตั้งแต่วันที่ 25 มิถุนายน 2462 แล้วเสร็จวันที่ 24 พฤษภาคม 2463, สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา.

คำแปลกรรมการประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บรรพว่าด้วยพันธะธรรม มาตรา 1 ถึง 1128 เริ่มตั้งแต่วันที่ 24 มิถุนายน 2463 แล้วเสร็จวันที่ 21 เมษายน 2464, สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา.

คำแปลกรรมการประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บรรพว่าด้วยพันธะ (มาตรา 388 ถึง 1128) ต้นฉบับตรวจแก้ไขครั้งที่ 1 ตั้งแต่วันที่ 2 สิงหาคม 2464 แล้วเสร็จวันที่ 26 สิงหาคม 2465, สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา.

- ชาญชัย แสวงศักดิ์. วีรวัฒน์ จันทโชติ. เสริมตรุณี กระสินธุ์. พิมพ์ใจ รื่นเริง. “อิทธิพลของฝรั่งเศสในการปฏิรูปกฎหมายไทย”. วารสารกฎหมายปกครอง. เล่ม 3. ตอน 2.
- รัชชัย ศุภผลศิริ. “ข้อควรพิจารณาเกี่ยวกับการสลักหลังตัวผู้ถือเป็นอาวัล”. วารสารกฎหมาย. ปีที่ 12. ฉบับที่ 2 (ตุลาคม 2531).

## BOOKS

- A. G. Guest. Chalmers and Guest on Bills of Exchange. Cheques and Promissory Notes. 14<sup>th</sup> Edition. London: Sweet & Maxwell, 1998.
- \_\_\_\_\_. Principles of the English Law of Contract. Twenty-Sixth Edition. Oxford: Clarendon Press, 1984.
- Aguedo F. Agbayani. Commentaries and Jurisprudence on the Commercial Laws of the Philippines. volume 1. Quezon City: AFA Publications Inc., 1978.
- A. H. Feller. The International Unification of Laws Concerning Checks. Massachusetts: Harvard Law Review, 1932.
- Alasdair Watson. Finance of International Trade. 3<sup>rd</sup> Edition. London: Institute of Bankers, 1985.
- Albert Schneider; Gottlieb Bachmann; Friedrich Fick; Heinrich Fick. Das Schweizerische Obligationenrecht. 4<sup>th</sup> Edition. Zürich Druck und Verlag von Schulthess & Co., 1915.
- A. Williamson. The French Law Relating to Bills of Exchange. London: Stevens & Sons, 1912.
- B. B. Rees. Papyri from Hemopolis and Other Documents of Byzantine Period. London: Egypt Exploration Society, 1964.
- Carl Salkowski. Institutes and History of Roman Private Law with Catena of Texts. London: Stevens and Haynes, 1886.
- C. G. Simkin. The Traditional Trade of Asia. London: Oxford University Press, 1968.
- Charles P. Norton. Bills and Notes. 4<sup>th</sup> Edition. St. Paul. Minnesota: West Publishing Co., 1914.

- C. M. Schmitthoff. Schmitthoff's Export Trade. 8<sup>th</sup> Edition. London: Steven & Sons, 1986.
- Cowen. D. V.. Gering L.. Cowen on The Law of Negotiable Instruments in South Africa. 4<sup>th</sup> Edition. Johannesburg: Juta & Co., 1966.
- CXL III (no. 1. 2. 3 & 5) League of Nations Treaty Series (1933 – 1934).
- D. F. Robinson. T. D. Fergus. W. M. Gordon. European Legal History. London: Butterworths, 1994.
- Douglas J. Whaley. Problem and Materials on Negotiable Instruments. Boston: Little Brown and Company, 1981.
- Dr. Jur. Uwe Jahn. Bills of Exchange; A Guide to Legislation in European Countries. Paris: ICC Publishing S.A., 1995.
- Dudley Richardson. Guide to Negotiable Instruments and the Bills of Exchange Acts. Seventh Edition. London: Butterworths, 1983.
- Ernest G. Lorenzen. The Conflict of Laws Relating to Bills and Notes. New Haven. Connecticut: Yale University Press, 1919.
- E. Thaller. Traité Élémentaire de Droit Commercial. 5<sup>th</sup> Edition. Paris: Librairie Nouvelle de Droit et de Jurisprudence, 1916.
- Felix Meyer. Das Weltwechselrecht. Berlin: Deichert, 1909.
- Fr. Dieter Schneider. Dr. Thomas Verhoeven. Commercial Paper: Check and Bills of Exchange. Bussiness Transactions in Germany. Edited by Bernard Resters. New York: Mathew & Bender, 1983.
- Frederick G. Kempin. Jr.. Historical Introduction to Anglo–America Law. St. Paul. Minnesota: West Publishing Co., 1973.
- Frederick K. Beutel. Beutel's Brannan Negotiable Instruments Law. Seventh Edition. Cincinnati: The W. H. Anderson Co., 1948.
- Frederick Wallach. Introduction to European Commercial Law. New York: Oceana Publications, 1953.
- Fritz M. Heichelheim. An Ancient Economic History. Vol. III. Trans. Joyce Stevens. Leyden: A.W. Sythoff, 1970.

- Georg Wettstein. The Swiss Federal Code of Obligations. Zürich: Bollmann, 1928.
- Gerald Herrmann. Background and Salient Features of the United Nations Convention on International Bills of Exchange and International Promissory Notes. University of Pennsylvania Journal of International Law. Volume 10 Issue 4. (1988).
- Grünhut. Carl Samuel. Wechselrecht. Volume 1 & 2. Leipzig: Duncker & Humblot, 1897.
- Hermann Staub. Kommentar zur Wechselordnung. 6<sup>th</sup> Edition. by J. & M. Stranz. Berlin: J. Guttentag, 1909.
- \_\_\_\_\_. Kommentar zur Wechselordnung. 12<sup>th</sup> Edition. Berlin: Walter de Gruyter, 1929.
- Iván Meznerics. Law of Banking in East – West Trade. Leiden: Sijthoff/Ocena, 1973.
- Jacques Savary. Le Parfait Négociant. Lyon: Jacques Lyons, 1712.
- James Matlock Ogden. The Law of Negotiable Instruments. 5<sup>th</sup> Edition. Chicago: Callaghan & Co., 1947.
- Jane Kaufman Winn. Couriers Without Luggage: Negotiable Instruments and Digital Signatures. 49 South Carro. L. Rev., 1998.
- Janet L. Abu-Lughod. Before European Hegemony. The world System A.D. 1250 – 1350. Oxford: Oxford University Press, 1989.
- J. L. Gayler. Irene Richards. J. A. Morris. A Sketch Map Economic History of Britain. London: George G. Harrap & Co. ltd., 1964.
- J. Milnes Holden. The History of Negotiable Instruments in English Law. London: the Athlone Press, 1955.
- John Barnard Byles. Bills and Notes. American Edition by H. G. Wood. Philadelphia: T. & J. W. Johnson, 1891.
- \_\_\_\_\_. Byles on Bills of Exchange. 25<sup>th</sup> Edition. London: Sweet & Maxwell, 1983.
- John Delatre Falconbridge. Banking and Bills of Exchange. 4<sup>th</sup> Edition. Toronto: Canada Law Book, 1929.

- John Delatre Falconbridge. Bradley Crawford. Crawford and Falconbridge Banking and Bills of Exchange: a Treatise on the Law of Banks. Banking. Bills of Exchange and the Payment System in Canada. 8th Edition. Toronto: Canada Law Book, 1986.
- John W. Daniel. A Treatise on the Law of Negotiable Instruments Vol. 2. 6<sup>th</sup> Edition. New York: Baker. Voorhis & Co, 1913.
- Joseph Doddridge Brannan. Zechariah Chafee Jr.. Frederick K. Beutel. Negotiable Instruments Law. 5<sup>th</sup> Edition. Cincinnati: W.H. Anderson Co., 1932.
- Joseph J. Spengler. Origins of Economic Thought and Justice. Illinois: Southern Illinois University Press, 1980.
- Joseph Story. Commentaries on the Law of Promissory Notes. and Guaranties of Notes and Check on Banks and Bankers. Boston: Little Brown and Company, 1856.
- Josephus Jitta. Unification of Laws relating to Bills of Exchange and Promissory Notes : General Report and Individual Reports. Geneva: League of Nations, 1923.
- Julius Weiske. Rechtslexikon. Vol. 14. Leipzig, 1860.
- L. Goldschmidt. Handbuch des Handelsrechts Pt. I. 3<sup>rd</sup> Edition. Stuttgart: Ferdinand Enke, 1891.
- L. R. Carney. The Law of Suretyship in South Africa. 2<sup>nd</sup> Edition. Johannesburg: Juta & Co., 1970.
- Ludvig Mariboe Benjamin Aubert. Den Nordiske Vexelret. Fremstillet Paa Grundlag AF de Danske. Norske Og Svenske Love AF 7 Maj 1880. KJØBENHAVN: THIELES BOGTRYKKERI, 1882.
- Lyon–Caen & Renault. Traité de Droit Commercial. 4<sup>th</sup> Edition. Paris: Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1906 – 1914.
- Maurice Megrah. Byles on Bills of Exchange. London: Sweet & Maxwell, 1965.
- M. D. Chalmers. A Digest of the Law of Bills of Exchange. Promissory Notes. Cheques and Negotiable Securities. 6<sup>th</sup> Edition. London: Stevens & Sons, 1903.

- M. D. Chalmers. David A. L. Smout. Chalmers on Bills of Exchange: a Digest of the Law of Bills of Exchange. Promissory Notes. Cheques and Negotiable Securities. 13<sup>th</sup> Edition. London: Stevens & Sons, 1964.
- Melville M. Bigelow. The Law of Bills. Notes. and Checks. 3<sup>rd</sup> Edition. Boston: Little. Brown and Company, 1928.
- M.J.L. Rajanayagam. The Law Relating to Negotiable Instruments in Australia. Sydney: Butterworths, 1980.
- Nicholas Elliot. John Odgers. Jonathan Mark Phillips. Byles on Bills of Exchange and Chques. 28<sup>th</sup> Edition. London: Sweet & Maxwell, 2007.
- Nobert Horn. Hein Kotz. Hans G. Leser. German Private and Commercial Law. Oxford: Claredon Press, 1982.
- O. C. Giles. Uniform Commercial Law: An Essay on International Conventions in National Courts. The Netherland: A. W. Sijthoff/Leyden, 1970.
- Pierre Arminjon. Traité de Droit Comparé. Volume II. Paris: Librairie de Droit et de Jurisprudence, 1950.
- Register of Texts of Convention and Other Instruments Concerning International Trade Law Volume I. New York: United Nations, 1973.
- Robert Glücksmann. Grundriss Des Wechselrechts Und Wechselverkehrs. Bern: Stämpfli and Cie, 1908.
- Robert J. Nordstorm. Albert L. Clovis. Problems and Materials on Commercial paper. St. Paul. Minnesota: West Publishing Co., 1972.
- Robert Thompson. Bills of Exchange. Edinburgh: A. & C. Black, 1836.
- Ronald A. Anderson. Walter A. Kumpf. Business Law. Cincinnati. Ohio: South-Western Publishing Company, 1961.
- Rondo Cameron. A concise Economic History of the World. Second Edition. Oxford: Oxford University Press, 1993.
- Sergii Moshenskyi. History of the Weksel: Bill of Exchange and Promissory Note. New York: Xlibris, 2008.

- Thöl. Johann Heinrich. Protokolle der Leipziger Wechselconferenz. Göttingen, 1866.
- T. M. C. Asser. L'Unification du Droit relatif à la Lettre de Change. Grotius: Annuaire International.
- Trevor C. Hartley. The Law of Suretyship and Indemnity in the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland and Ireland. Brussels: Commission of the European Community, March 1974.
- Wieland. C.. Der Wechsel und Seine Zivilrechtlichen Grundlagen. Basel, 1901.
- W. Mitchell. An Essay on the Early History of the Law of Merchant. New York: Burt Franklin, 1996.

## ARTICLES

- Ademuni–Odeke. “The United Nations Convention on International Bills of Exchange and Promissory Notes”. Journal of Business Law. (May 1992).
- A. H. Feller. “The International Unification of Laws Concerning Checks”. Harvard Law Review. Vol. 45. No. 4 (Feb, 1932).
- Benjamin Bromberg. “The Origin of Banking: Religious Finance in Babylonia”. Journal of Economic History. Volume II. (1942).
- David E. Allen. “The Emerging Money Market”. Monash Law School and the Accepting Houses Association of Australia. 1976.
- \_\_\_\_\_. “International Negotiable Instruments – The UNCITRAL Draft Convention revisited”. Sixth International Trade Law Seminar of the Australian Academy of Science. Australian Government Publishing Service, 1979.
- Dick Easton. Practical Problems of Forfaiting. Euromoney Seminar on Trade Finance. London. 20<sup>th</sup> (March, 1984).
- Ernest G. Lorenzen. “Hague Convention of 1912 Relating to Bills of Exchange and Promissory Notes: A Comparison with Anglo–American Law (Part 1)”. Faculty Scholarship Series. Paper 4528. New Haven. Connecticut: Yale University, 1916.



Explanatory Note by the UNCITRAL Secretariat on the United Nations Convention on International Bills of Exchange and International Promissory Notes.

John A. Spanogle. "Introductory Note". United Nations: Convention on International Bills of Exchange and International Promissory Notes. 28 I.L.M. 170 (1989).

Jun'ici Eguchi. "Valuable Instruments in General. Part 3 Commercial Instruments: Bills, Notes, and Others". Doing Business in Japan. Volume 3 Edited by Zentaro Kitagawa. New York: Matthew & Bender, 1998.

Manley O. Hudson. A. H. Feller. "The International Unifications of Laws Concerning Bills of Exchange". XLIV (3). (Harvard L. Rev.. 1931).

Robert Lombardi. "Aval and Quasi-Indorsements of Negotiable Instruments: A Comparison of Civil Law and Common Law Approaches". 14 (4) Monash University Law Review 264. (1988).

Willem C. Vis. "Unification of International Trade Law". Southern Methodist University Inst. on Int'l Fin.. Word Trade and Trade Finance 6. 7 (J. Norton ed. 1985).

\_\_\_\_\_. "Unification of the Law of Negotiable Instruments: The Legislative Process". 27 AM. J. COMPP. L. 507. 508-09 (1979).

## **ELECTRONIC MEDIAS**

History 3010: The Ancient Near East to 500 BCE. Unit 1: The Emergence of Civilization in the Near East. From <http://www.hist.unt.edu>, 22 April 2016.

Martin A. Armstrong. "A Brief History of World Credit & Interest Rates". July 2000. From <https://www.armstrongeconomics.com/research/a-brief-history-of-world-credit-interest-rates/>, 22 April 2016.

## ประวัติผู้เขียน

ชื่อ	นายสหธน รัตน์ไพจิตร
วันเดือนปีเกิด	6 ตุลาคม 2501
ตำแหน่ง	อาจารย์ประจำ ตำแหน่งศาสตราจารย์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์
ผลงานทางวิชาการ	สหธน รัตน์ไพจิตร. “การค้าประกันตัวเงิน.” คุษฎีนิพนธ์คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2558.
ประสบการณ์ทำงาน	พ.ศ. 2523 ถึงปัจจุบัน อาจารย์ประจำ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์