

บทที่ 2

ประวัติความเป็นมา ความหมาย แนวคิดทฤษฎี และลักษณะของ ปัญหาการกำหนดโทษทางอาญาตามพระราชบัญญัติ ว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ.2534

เมื่อระบบเศรษฐกิจขยายตัวขึ้น ความต้องการชำระเงินก็เพิ่มขึ้น จึงส่งผลให้การใช้เงินสดไม่สะดวกต่อการทำธุรกิจ เป็นเหตุให้มีการใช้เช็คเป็นตราสารในการชำระหนี้กันอย่างแพร่หลาย พร้อมกับมีการออกกฎหมายกำหนดความผิดทางอาญาเกี่ยวกับเช็คขึ้นเพื่อเป็นการส่งเสริมการใช้เช็ค ซึ่งวิธีการดังกล่าวจะทำให้เช็คได้รับความเชื่อถือในทางธุรกิจ แต่กฎหมายว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็คกลับถูกนำไปใช้โดยผิดวัตถุประสงค์ ไม่ว่าจะเป็นการถูกนำไปใช้เป็นเครื่องมือในการบีบบังคับลูกหนี้ การที่เจ้าหน้าที่ใช้กลไกทางกฎหมายในการบังคับกับลูกหนี้ การที่เจ้าหน้าที่ของรัฐเข้าไปมีส่วนได้เสียโดยมิชอบหรือมีการทุจริต หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐใช้กระบวนการยุติธรรมทางอาญาเพื่อการเร่งรัดติดตามหนี้สินส่วนตัว อันเป็นการเอาเปรียบสังคมและประเทศชาติ

ในบทที่ 2 นี้ จะเป็นการศึกษาถึงประวัติความเป็นมา แนวความคิด ทฤษฎีเกี่ยวกับตัวเงิน และลักษณะทั่วไปของเช็คตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ อีกทั้งศึกษาถึงโทษทางอาญาและความรับผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค เพื่อเป็นพื้นฐานของการศึกษาเกี่ยวกับเช็คต่อไป

แนวความคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับตัวเงิน

ระบบเศรษฐกิจในปัจจุบันมีการซื้อขายกันอย่างมากมาย การนำเงินสดมาชำระหนี้เป็นจำนวนมากจึงเกิดความไม่สะดวกและไม่มีความปลอดภัย ทำให้มีการพัฒนาโดยใช้วิธีการให้เครดิตในการชำระหนี้อันเป็นที่มาของตัวเงินซึ่งเป็นหนังสือตราสารหรือเป็นสัญญาเช่นเดียวกับสัญญาทั่วไป

1. ประวัติของตัวเงิน

ตัวเงินเกิดจากการปฏิบัติของพ่อค้าที่เดินทางไปซื้อสินค้าในต่างประเทศ และได้ออกตราสาร ซึ่งเรียกว่า “ตัวเงิน” โดยสั่งให้ลูกหนี้ของตนซึ่งอยู่ในเมืองเดียวกันกับผู้ขายสินค้าให้ชำระค่าสินค้าแทนตนให้กับผู้ขายสินค้า ซึ่งเป็นการโอนหนี้การค้าอันต้องชำระ ณ ท้องถิ่นหนึ่งไปยังอีกท้องถิ่นหนึ่งโดยไม่ต้องส่งเงินสดไป ความคิดดังกล่าวเป็นความคิดริเริ่มจากพวกยิวตั้งแต่

คริสต์ศตวรรษที่ 12 ในภาคพื้นยุโรปแพร่หลายออกไปยังประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศสและข้ามไปยังประเทศอังกฤษ โดยในช่วงแรกนั้นได้ใช้ตัวเงินในลักษณะตัวแลกเงิน ซึ่งการชำระหนี้ด้วยตัวแลกเงินนั้น ทำให้เกิดความสะดวกแก่บุคคลที่เกี่ยวข้องเป็นอย่างมาก ดังนั้น เมื่อการค้ามีความเจริญก้าวหน้ามากขึ้น ตัวเงินจึงได้รับการยอมรับกันมากขึ้นด้วย เนื่องจากเป็นเครื่องมือในการชำระหนี้ที่ดี มีความสะดวกปลอดภัย และเหมาะสมกับสภาพเศรษฐกิจการค้าทั้งระดับภายในประเทศและระหว่างประเทศ นอกจากนี้ผู้ที่รับชำระหนี้ด้วยตัวเงินก็สามารถนำตัวเงินนั้นไปชำระหนี้ให้กับเจ้าหนี้ของตนต่อไปได้ ถ้าหากคนไม่ประสงค์จะนำตัวนั้นไปขึ้นเงินกับผู้จ่ายเงิน เมื่อตัวนั้นถึงกำหนดใช้เงินและเจ้าหนียอมรับชำระด้วยตัวเงินนั้น จึงทำให้เกิดสภาพคล่องทางการเงิน และทำให้ระบบเศรษฐกิจของประเทศมีประสิทธิภาพมากขึ้น

ในระยะเริ่มแรกตัวแลกเงินมีลักษณะเป็นหนังสือตราสารมีลักษณะคล้ายตัวแลกเงินในปัจจุบัน ซึ่งประกอบด้วยบุคคล 3 ฝ่าย คือ พ่อค้าซึ่งเป็นผู้ส่งจ่าย สั่งให้ลูกหนี้ของตนเป็นผู้จ่ายเงินให้ใช้เงินจำนวนหนึ่งแก่บุคคลคนหนึ่งซึ่งเป็นผู้ขายสินค้าหรือผู้ทรงตัวเงิน หลังจากที่ตัวแลกเงินกำเนิดขึ้นโดยมีการใช้กันทั่วไปอย่างแพร่หลาย จึงได้มีการพัฒนาเป็นตัวสัญญาใช้เงินซึ่งเป็นหนังสือตราสาร โดยมีบุคคล 2 ฝ่าย คือ เจ้าหนี้ และลูกหนี้ โดยที่ลูกหนี้หรือผู้ออกตัวให้สัญญากับเจ้าหนี้ว่าจะจ่ายเงินตามที่ระบุไว้ในตัวเงินให้กับเจ้าหนี้นั้น เจ้าหนี้สามารถนำตัวนี้ไปรับเงินจากลูกหนี้หรือผู้ออกตัวได้ เมื่อตัวเงินถึงกำหนดชำระเงินหรือนำตัวนั้นไปชำระหนี้ให้กับเจ้าหนี้ของตนได้ หากเจ้าหนี้นิยมนอนที่จะรับชำระหนี้ด้วยตัวนั้น ส่วนเชื่อกเกิดจากการปฏิบัติของธนาคาร โดยประเทศอังกฤษมีการจัดตั้งธนาคาร และรัฐอนุญาตให้ธนาคารออกบัตรธนาคารเรียกว่า “เช็ค” สำหรับจ่ายเงินให้ลูกค้าได้ โดยลูกค้าผู้ฝากเงินกับธนาคารสั่งให้ธนาคารจ่ายเงินให้แก่เจ้าหนี้ของตนโดยออกเช็คชำระหนี้ได้ (จิตติ ดิงศภัทย์, 2516, หน้า 26)

การใช้ตัวเงินตั้งแต่คริสต์ศตวรรษที่ 12 จนถึงปลายศตวรรษที่ 16 ยังไม่มีกฎหมายตัวเงินเป็นลายลักษณ์อักษร ในทางปฏิบัติเรื่องเกี่ยวกับตัวเงินจึงอยู่ภายใต้บังคับของธรรมเนียมปฏิบัติและจารีตประเพณีทางการค้า แล้วจึงพัฒนาเป็นกฎหมายจารีตประเพณีที่เรียกว่า “กฎหมายพ่อค้า” (law merchant) จนถึงศตวรรษที่ 1673 ประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศสจึงได้บัญญัติกฎหมายตัวเงินเป็นลายลักษณ์อักษรขึ้นเป็นครั้งแรก และถือได้ว่าเป็นกฎหมายตัวเงินที่มีลายลักษณ์อักษรฉบับแรกของโลก ต่อมาได้นำไปบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส หลังจากนั้นประเทศอื่นๆ ในทวีปยุโรปก็ได้บัญญัติกฎหมายตัวเงินเป็นลายลักษณ์อักษรขึ้นใช้ โดยประเทศเยอรมันบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายพาณิชย์ในปี พ.ศ.2329 (ค.ศ.1849) และประเทศอังกฤษได้บัญญัติเป็นพระราชบัญญัติตัวแลกเงินในปี พ.ศ.2425 (the bill of exchange act 1882) (ธานินทร์ กรัยวิเชียร, 2517, หน้า 11) ต่อมาได้ประกาศใช้พระราชบัญญัติเช็คในปี พ.ศ.2500 (the

cheques act 1957) และประเทศต่างๆ นอกจากประเทศในทวีปยุโรปก็ได้รับอิทธิพลจากกฎหมายตัวเงินในประเทศต่างๆ ในทวีปยุโรปและประเทศอังกฤษ โดยมีการบัญญัติกฎหมายตัวเงินเป็นลายลักษณ์อักษร ซึ่งบางประเทศได้บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายพาณิชย์หรือกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เช่น ประเทศไทย (จิตติ ดิงศภักดิ์, 2516, หน้า 3-4) และบางประเทศได้บัญญัติกฎหมายตัวเงินไว้โดยเฉพาะ เช่น ประเทศสิงคโปร์ เป็นต้น

หลังจากที่ตัวเงินทั้งสามประเภทดังกล่าวได้เกิดขึ้นแล้ว ก็กลายเป็นตราสารที่ได้รับการยอมรับและนิยมใช้กันทั่วไป เพราะนอกจากตัวเงินเป็นตราสารที่ใช้เพื่ออำนวยความสะดวกในการชำระหนี้ระหว่างลูกหนี้และเจ้าหนี้แล้ว ผู้ที่ได้รับตัวเงินไว้ชำระหนี้นั้นหากไม่ประสงค์จะเก็บตัวไว้ขึ้นเงินเมื่อตัวถึงกำหนดหรือไม่ชำระหนี้ด้วยตัวนั้นให้แก่เจ้าหนี้ ก็อาจนำตัวนั้นไปโอนขายให้กับบุคคลอื่นเพื่อรับเงินสดได้แม้ตัวยังไม่ถึงกำหนดซึ่งเรียกกันว่า “ขายลด” โดยยอมเสียค่าธรรมเนียมหักส่วนลดให้กับผู้รับซื้อตัวนั้น และผู้รับซื้อนั้นก็สามารถนำตัวเงินดังกล่าวไปรับเงินจากผู้จ่ายหรือผู้ออกตัวได้เมื่อถึงกำหนดชำระเงิน และถ้าบุคคลใดซึ่งเป็นเจ้าหนี้ตามตัวเงินรับเงินไม่ได้ก็สามารถเรียกให้บุคคลต่างๆ ที่ลงลายมือชื่อในตัวเงินให้รับผิดชอบตามเนื้อความในตัวเงินนั้นได้ ด้วยเหตุต่างๆ ดังกล่าว ตัวเงินจึงเป็นตราสารที่ใช้กันมากในธุรกิจการเงิน นอกจากวงธุรกิจการค้าทั่วไปและได้รับการยอมรับอย่างแพร่หลาย (เสาวนีย์ อัสวโรจน์, 2537, หน้า 2-3)

เนื่องจากในประเทศต่างๆ ส่วนใหญ่จะมีกฎหมายตัวเงินซึ่งเป็นกฎหมายภายในของแต่ละประเทศ องค์การระหว่างประเทศจึงพยายามที่จะให้มีกฎหมายระหว่างประเทศในเรื่องตัวเงินขึ้น ทั้งนี้ เพราะมีการใช้ตัวเงินในวงการธุรกิจระหว่างประเทศเป็นจำนวนมาก ในขณะที่กฎหมายตัวเงินของประเทศต่างๆ ยังมีความแตกต่างกันอยู่ เป็นเหตุให้เกิดปัญหาในการใช้และการปฏิบัติตามกฎหมายตัวเงินของผู้ที่เกี่ยวข้องกับการใช้ตัวเงิน จึงต้องการให้ประเทศต่างๆ มีกฎหมายตัวเงินที่มีลักษณะสอดคล้องกัน ซึ่งหากมีประเทศที่เป็นภาคีสันธิสัญญาหรือกฎหมายระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับตัวเงินเป็นจำนวนมากแล้ว ก็จะทำให้ประเทศต่างๆ มีภาระผูกพันที่จะต้องปฏิบัติตามในอันที่จะทำให้กฎหมายภายในประเทศมีลักษณะเดียวกันและเป็นผลดีต่อบุคคลที่เกี่ยวข้อง เพราะอยู่ภายใต้บังคับกฎหมายที่มีลักษณะอย่างเดียวกัน (เสาวนีย์ อัสวโรจน์, 2542, หน้า 4) เพื่อให้เป็นเอกภาพอันหนึ่งอันเดียวกัน ซึ่งมีชื่อเรียกว่า uniform law (สหชน รัตนไพจิตร, 2543, หน้า 31) โดยมีการจัดทำร่างสำคัญอยู่ 3 ครั้ง คือ

ในปี พ.ศ.2453 (ค.ศ.1910) และ พ.ศ.2455 (ค.ศ.1912) ได้มีการจัดประชุมสันนิบาตชาติขึ้น ณ กรุงเฮก ประเทศเนเธอร์แลนด์ เป็นการจัดทำร่างอนุสัญญาว่าด้วยการรวมกฎหมายตัวเงิน พ.ศ.2455 (ค.ศ.1912) เพื่อที่จะให้กฎหมายเป็นเอกรูป (uniform law) ก่อนที่ประเทศต่างๆ จะให้

สัตยาบันร่างอนุสัญญาดังกล่าวได้เกิดสงครามโลกครั้งที่ 1 จึงทำให้ความพยายามขององค์กรระหว่างประเทศต้องยุติลง

ในปี พ.ศ.2473 (ค.ศ.1930) มีการจัดประชุมอนุสัญญาเกี่ยวกับกฎหมายตัวเงินขึ้นอีกครั้ง ณ กรุงเจนีวา ประเทศสวิตเซอร์แลนด์ โดยมีการแก้ไขบทบัญญัติอนุสัญญาที่ทำ ณ กรุงเฮก ประเทศเนเธอร์แลนด์ และจัดทำเป็นร่างอนุสัญญากฎหมายตัวเงินเอกรูปขึ้น 2 ฉบับ คือ อนุสัญญากฎหมายสำหรับตัวแลกเงินและตัวสัญญาใช้เงิน พ.ศ.2473 (ค.ศ.1930) และอนุสัญญากฎหมายสำหรับเช็ค พ.ศ.2474 (ค.ศ.1931) และข้อตกลงเกี่ยวกับการชดเชยบางประการเกี่ยวกับกฎหมายในเรื่องเหล่านี้ อนุสัญญาทั้งสองฉบับนี้ประเทศอังกฤษและกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบคอมมอนลอว์ (common law) ไม่ได้เข้าเป็นภาคี สมาชิกของอนุสัญญาทั้งสองฉบับส่วนใหญ่จะเป็นกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบซิวิลลอว์ (civil law) ซึ่งได้มีการร่างกฎหมายภายในของประเทศสมาชิกต่างๆ ให้สอดคล้องกับบทบัญญัติของอนุสัญญาทั้งสองฉบับ ส่วนประเทศที่มีได้เป็นภาคีอนุสัญญาทั้งสองฉบับดังกล่าวก็ได้นำบทบัญญัติของอนุสัญญาทั้งสองฉบับไปเป็นแบบอย่างในการร่างกฎหมายภายในด้วย จึงทำให้กฎหมายตัวเงินที่ใช้อยู่ในโลกแบ่งเป็น 2 ระบบใหญ่ๆ คือ ระบบคอมมอนลอว์ (common law) และระบบซิวิลลอว์ (civil law)

ในปี ค.ศ.1988 ได้มีการร่างอนุสัญญาว่าด้วยตัวเงินระหว่างประเทศและตัวสัญญาใช้เงินระหว่างประเทศ โดยคณะกรรมการว่าด้วยกฎหมายการค้าระหว่างประเทศของสหประชาชาติ (united nation commission on international trade law) หรือเรียกโดยย่อว่า UNCITRAL จัดทำ ณ กรุงเวียนนา ประเทศออสเตรีย ซึ่งเรียกอนุสัญญานี้ว่า “อนุสัญญาเวียนนา” (สิทธิพร บุญคุ้ม, 2538, หน้า 8) อันเป็นอนุสัญญาที่ใช้กับตัวแลกเงินและตัวสัญญาใช้เงินที่ใช้กันระหว่างประเทศ ซึ่งแตกต่างกับอนุสัญญาเจนีวาที่ใช้กับตัวเงินที่มีลักษณะที่ใช้กันภายในประเทศ โดยที่ผู้ส่งจ่ายตัวแลกเงินหรือผู้ออกตัวสัญญาใช้เงินได้ระบุในตัวเงินเหล่านั้นให้อยู่ภายใต้อนุสัญญากรุงเวียนนาแล้ว ซึ่งกระทำโดยใช้คำว่า “ตัวแลกเงินระหว่างประเทศหรือตัวสัญญาใช้เงินระหว่างประเทศ” และตัวเงินนั้นจะต้องมีลักษณะที่เกี่ยวพันกับสองประเทศขึ้นไป โดยประเทศหนึ่งเป็นภาคีแห่งอนุสัญญาเวียนนา (เสาวนีย์ อัสวโรจน์, 2537, หน้า 3-5)

2. ลักษณะของตัวเงิน⁺

ตัวเงิน ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 898 บัญญัติว่า “อันว่าตัวเงินตามความหมายแห่งประมวลกฎหมายนี้มีสามประเภทๆ หนึ่งคือ ตัวแลกเงิน ประเภทหนึ่งคือ ตัวสัญญาใช้เงิน ประเภทหนึ่งคือ เช็ค” กล่าวคือ เอกสารที่คู่สัญญาใช้เป็นหลักฐานทางการเงินเป็นนิติกรรมสองฝ่ายหรือมากกว่านั้น จัดเป็นสัญญาอย่างหนึ่งที่มีที่มาจากมูลหนี้เดิม มีลักษณะเป็นสัญญาต่างตอบแทน (reciprocal contract) (ภูมิ โชคเหมาะ, 2546, หน้า 3) เป็นสัญญาอันมีผลบังคับโดยอาศัย

หนังสือซึ่งผู้ลงลายมือชื่อในหนังสือนั้นผูกพันตนต่อผู้ที่ได้หนังสือนั้นไว้ในมือ อันมีสิทธิ์ในหนังสือนั้นว่าจะใช้เงินจำนวนหนึ่งให้ด้วยตนเองหรือจะใช้เงินให้เมื่อผู้ที่ระบุไว้ในหนังสือนั้นไม่ใช้เงินตามคำสั่งหรือในเมื่อไม่มีการใช้เงินตามข้อผูกพัน (จิตติ ดิงศกัทธิย์, 2516, หน้า 28) และเมื่อมีการลงลายมือชื่อในตั๋วเงินก็จะเป็นผู้รับผิดชอบตามตั๋วเงินนั้น การลงลายมือชื่อในตั๋วเงินจึงต้องกระทำด้วยความสมัครใจเช่นเดียวกับการทำสัญญาประเภทอื่นๆ การที่บุคคลยอมลงลายมือชื่อของตนในตั๋วเงินถือว่าบุคคลนั้นยอมได้ประโยชน์จากการกระทำนั้น กฎหมายจึงบัญญัติให้ผู้ที่ลงลายมือชื่อในตั๋วเงินต้องรับผิดชอบต่อความในตั๋วเงินโดยไม่คำนึงว่าผู้ที่ลงลายมือชื่อนั้นจะเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลหรือไม่ ซึ่งจะเห็นได้ว่าลักษณะเด่นของตั๋วเงินนั้นเป็นเอกสารที่มีข้อความเป็นการสั่งให้จ่ายเงิน มีลักษณะเป็นหนังสือตราสาร (written instruments) หรือหนังสือสัญญาที่กฎหมายรับรองและคุ้มครองให้แก่ผู้ทรงตราสาร (ภูมิ โชคเหมาะ, 2546, หน้า 3) ตั๋วเงินจึงสามารถแบ่งได้เป็นสามประเภทเท่านั้น ได้แก่ ตั๋วแลกเงิน ตั๋วสัญญาใช้เงิน และเช็ค ส่วนเอกสารอย่างอื่นไม่มีผลเป็นตั๋วเงินตามความหมายแห่งประมวลกฎหมายนี้ แม้เอกสารนั้นจะมีผลในการชำระหนี้หรือโอนกันได้โดยตั๋วเงิน ผลบังคับของเอกสารนั้นต้องแล้วแต่กฎหมายนั้นๆ จะกำหนดไว้เป็นส่วนหนึ่ง เช่น มาตรา 795 ให้นำบทบัญญัติเรื่องตั๋วเงิน ไปใช้แก่ใบประทวนสินค้าและใบรับของคลังสินค้าด้วย เป็นต้น ตั๋วเงินสามารถแยกลักษณะได้ ดังต่อไปนี้

2.1 ตั๋วเงินมีลักษณะเป็นสัญญา

ตั๋วเงินเป็นชื่อของสัญญาชนิดหนึ่ง เกิดขึ้นโดยการแสดงเจตนาทำนิติกรรมของผู้เป็นฝ่ายในตั๋วเงิน ซึ่งจะต้องใช้กฎหมายในเรื่องของนิติกรรมสัญญาและหนี้มาใช้บังคับด้วย โดยส่งผลให้เกิดสิทธิและหน้าที่ที่จะต้องปฏิบัติต่อกันระหว่างคู่สัญญา โดยวินิจฉัยประกอบกับบทมาตราที่บัญญัติไว้ในบรรพ 3 ลักษณะ 21 จึงมีลักษณะเช่นเดียวกับเอกเทศสัญญาอื่นๆ ที่อยู่ในบรรพ 3 เช่นกัน กล่าวคือ จะต้องอยู่ภายใต้บังคับบทบัญญัติของกฎหมายเฉพาะในส่วนที่มีกฎหมายบัญญัติไว้โดยตรงในแต่ละลักษณะ แต่ในเรื่องใดที่ไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้โดยเฉพาะก็ตกลงให้อยู่ภายใต้บทบัญญัติอันเป็นหลักทั่วไปในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งได้แก่ บทบัญญัติในบรรพ 1 และบรรพ 2 ดังนั้น ในเรื่องใดที่บัญญัติอยู่ในกฎหมายลักษณะตั๋วเงินตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 898-1011 แล้ว จะต้องเป็นไปตามบทบัญญัติเหล่านั้น เช่น การลงลายมือชื่อของคู่สัญญาในตั๋วเงิน จะลงเครื่องหมายอย่างหนึ่งอย่างใด เช่น แกลงหรือลายพิมพ์นิ้วมือมิได้ แม้จะมีพยานลงชื่อรับรองอย่างน้อยสองคนก็ตาม ก็ไม่สามารถใช้บังคับได้ตามมาตรา 900 วรรคสอง โดยไม่อยู่ภายใต้บังคับบทบัญญัติทั่วไปตามบรรพ 1 ในมาตรา 9 แต่ถ้าเรื่องใดไม่มีกฎหมายลักษณะตั๋วเงินบัญญัติไว้ ก็จะต้องนำบทบัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 1 และบรรพ 2 มาใช้บังคับ เช่น การเกิดของตั๋วเงินเกิดจากการแสดงเจตนาทำนิติกรรมของลูกหนี้ โดยลูกหนี้ประสงค์

ที่จะออกตัวเงินให้เจ้าหน้าที่เพื่อชำระหนี้ซึ่งต้องมีคำเสนอต่อเจ้าหน้าที่และเจ้าหน้าที่ยอมรับ โดยมีคำสนองว่าจะรับชำระหนี้ด้วยตัวเงินนั้น จึงจะมีการออกตัวเงินขึ้นได้ อันเป็นการเกิดของสัญญาทั่วไป ซึ่งในกฎหมายตัวเงินไม่ได้บัญญัติไว้ ทำให้ต้องเป็นไปตามหลักของนิติกรรมในบรรพ 1 สัญญาต้องแสดงเจตนาในการออกหรือโอนตัวเงินตลอดจนรับชำระหนี้โดยตัวเงินด้วยใจสมัคร ไม่มีเหตุบกพร่องใดๆ โดยเฉพาะต้องไม่สำคัญผิดในสาระสำคัญแห่งนิติกรรมตามมาตรา 156 ไม่สำคัญผิดในคุณสมบัติของบุคคลหรือทรัพย์สินเป็นสาระสำคัญตามมาตรา 157 ไม่ถูกฉ้อฉลตามมาตรา 159 หรือไม่ถูกข่มขู่ตามมาตรา 164 ซึ่งอยู่ในบรรพ 1 แต่เหตุต่างๆ ดังกล่าวจะใช้อ้างได้เฉพาะระหว่างบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการกระทำต่างๆ ดังกล่าวเท่านั้น จะใช้อ้างต่อคู่สัญญาในภายหลังซึ่งมิได้รับรู้ข้อต่อสู้เหล่านั้นมิได้ ทั้งนี้ เพราะประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 916 บัญญัติไว้ว่า “บุคคลทั้งหลายผู้ถูกฟ้องในมูลตัวแลกเงิน หากจะต่อสู้ผู้ทรงด้วยข้อต่อสู้อันอาศัยความเกี่ยวพันเฉพาะบุคคลระหว่างตนกับผู้ส่งจ่ายหรือกับผู้ทรงคนก่อนๆ นั้นได้ไม่ เว้นแต่การโอนจะได้มีขึ้นด้วยคบคิดกันฉ้อฉล” ซึ่งบทบัญญัตินี้ได้นำไปใช้บังคับกับตัวสัญญาใช้เงินตามมาตรา 985 และเช็คตามมาตรา 989 ส่วนความสามารถในการทำสัญญาของคู่สัญญาก็ต้องมีความสมบูรณ์เช่นเดียวกับการทำสัญญาทั่วไป หมายความว่า คู่สัญญาในตัวเงินต้องเป็นบุคคลที่มีความสามารถทำนิติกรรมตามบทบัญญัติมาตรา 153 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 1 นอกจากนั้นก็ยังมีเรื่องอื่นๆ เช่น วัตถุประสงค์ในการทำสัญญาต้องไม่ขัดต่อกฎหมายอันเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน (เสาวนีย์ อัสวโรจน์, 2537, หน้า 17-18)

2.2 ตัวเงินมีลักษณะเป็นหนังสือ

ตัวเงินเป็นหนังสือตราสารที่ต้องทำตามวิธีการที่กฎหมายกำหนดไว้ โดยอาศัยหนังสือที่คู่สัญญาได้ทำขึ้น ซึ่งเรียกรวมๆ ว่า ตัวเงิน อันได้แก่ ตัวแลกเงิน ตัวสัญญาใช้เงิน และเช็คเท่านั้น สิ่งที่จะเป็นหนังสือได้ตามกฎหมายจะต้องพิจารณาตามความในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 9 วรรคแรก ซึ่งบัญญัติว่า “เมื่อกิจการอันใดซึ่งกฎหมายบังคับให้ทำเป็นหนังสือ บุคคลผู้จะต้องทำหนังสือไม่จำเป็นต้องเขียนเอง แต่หนังสือนั้นต้องลงลายมือชื่อของบุคคลนั้น” กล่าวคือผู้ทำต้องลงลายมือชื่อเป็นเจ้าของข้อความในเอกสารนั้น แต่การลงลายมือชื่อในตัวเงินมีลักษณะเฉพาะไว้ในมาตรา 900 วรรคสอง บัญญัติว่า “ถ้าลงเพียงแต่เครื่องหมายอย่างหนึ่งอย่างใด เช่น แกงไค หรือลายพิมพ์นิ้วมือ อ้างเอาเป็นลายมือชื่อในตัวเงินไซ้ แม้ถึงว่าจะมีพยานลงชื่อรับรองก็ตาม ท่านว่าหาให้ผลเป็นลายมือชื่อในตัวเงินนั้นไม่” ส่วนข้อความนั้นจะเขียนหรือพิมพ์เป็นภาษาไทยหรือภาษาอื่นก็ได้ จะให้ผู้อื่นเขียนหรือพิมพ์แทนก็ได้ แต่ต้องลงมือชื่อผู้ออกตัวนั้น กล่าวคือ ถ้ากระทำแทนก็ต้องระบุว่าลงชื่อแทนใครให้ชัดเจน มิฉะนั้นจะไม่ผูกพันผู้ออกตัว แต่ถ้าไม่ลงลายมือชื่อก็จะทำให้ตัวเงินนั้นขาดตกบกพร่องไม่สมบูรณ์ หรือถ้าเขียนข้อความอื่นลงไป

นอกเหนือจากที่กฎหมายกำหนดก็จะมีผลเท่ากับไม่มีการเขียนข้อความใดๆ ลงไปนั่นเอง ซึ่งไม่ทำให้ตัวเงินนั้นเสียไปแต่อย่างใด ตามมาตรา 899

2.3 ผู้ลงลายมือชื่อในตัวเงินต้องรับผิดชอบ

ผู้ที่ลงลายมือชื่อของตนในตัวเงินย่อมต้องรับผิดชอบตามเนื้อความในตัวเงินนั้น ตามมาตรา 900 วรรคหนึ่ง โดยจะปฏิเสธความรับผิดชอบไม่ได้ และเมื่อบุคคลใดได้ลงลายมือชื่อในตัวเงินแล้ว แม้จะผิดเงื่อนไขที่ตกลงไว้กับธนาคารในเรื่องลายมือชื่อ เช่น ต้องมีลายมือชื่อเป็นภาษาอังกฤษของผู้สั่งจ่ายเพิ่มขึ้นด้วย แต่ผู้สั่งจ่ายลงลายมือชื่อเฉพาะภาษาไทยโดยมิได้ลงลายมือชื่อเป็นภาษาอังกฤษ ผู้สั่งจ่ายก็ต้องรับผิดชอบโดยจะปฏิเสธความรับผิดชอบไม่ได้ ส่วนผู้ที่มิได้ลงลายมือชื่อในตัวเงินแม้จะมีข้อสัญญาผูกมัดกับผู้ใดไว้อย่างไร ปกติก็จะไม่มีความรับผิดชอบในตัวเงินได้เลย เว้นแต่จะอยู่ในฐานะเป็นผู้ต้องตัดบท ขณะเดียวกันอาจมีความรับผิดชอบตามกฎหมายใดหรือไม่ เป็นอีกกรณีหนึ่งซึ่งไม่เกี่ยวกับความผิดตามตัวเงิน เช่น อาจจะต้องรับผิดชอบตามกฎหมายเรื่องตัวแทน เป็นต้น แต่สภาพของความรับผิดชอบนั้นไม่เป็นไปตามลักษณะตัวเงิน ซึ่งถ้าเอกสารใดมีลักษณะเป็นตัวเงินแล้ว ผู้ใดลงลายมือชื่อในตัวเงินนั้นโดยไม่มีข้อความแสดงว่าตนไม่ใช่ลูกหนี้แล้ว แม้จะลงแต่ลายมือชื่อโดยไม่ได้เขียนข้อความใดเพิ่มเติมลงไปอีกก็มีความรับผิดชอบตามเนื้อความในตัวเงินนั้นได้เสมอ โดยมีบทกฎหมายกำหนดความรับผิดชอบสำหรับลายมือชื่อแต่ละแห่งที่ลงไว้ ไม่ว่าจะลงลายมือชื่อทางด้านหน้าหรือด้านหลังของตัวเงิน แต่ถ้าผู้ลงลายมือชื่อได้แถลงไว้ว่ากระทำแทนบุคคลหนึ่งบุคคลใด บุคคลผู้ลงลายมือชื่อนั้นก็ไม่ต้องรับผิดชอบตามความในตัวเงินนั้น เช่น การส่วนตัวตามนัยมาตรา 901

ความรับผิดชอบของผู้ลงลายมือชื่อในตัวเงิน ได้แก่ ความรับผิดชอบในฐานะที่เป็นลูกหนี้ชั้นต้น เช่น ความรับผิดชอบของผู้รับรองตัวแลกเงินตามมาตรา 937 ผู้ออกตั๋วสัญญาใช้เงินตามมาตรา 986 ธนาคารที่รับรองเช็คตามมาตรา 993 หรืออาจต้องรับผิดชอบในฐานะลูกหนี้เบียด คือ ความรับผิดชอบของผู้สั่งจ่ายหรือผู้สลักหลังเมื่อไม่สามารถเอาตัวเงินไปขึ้นเงินได้ตามมาตรา 914 ประกอบมาตรา 959 มาตรา 985 วรรคหนึ่ง และหรือมาตรา 989 วรรคหนึ่ง

2.4 คู่กรณีในตัวเงินมิได้ไม่จำกัดจำนวน

ตัวเงินอาจออกและโอนต่อให้ผู้อื่นเป็นทอดๆ ได้ และผู้ใดเข้ามาลงลายมือชื่อในตัวเงินต่างเป็นคู่สัญญาผูกพันตามเนื้อความในตัวเงินตามมาตรา 900 วรรคหนึ่ง ผู้ที่ได้รับตัวเงินไว้ในความครอบครองตามแบบพิธีที่กฎหมายกำหนดไว้ ผู้นั้นมีสิทธิเรียกร้องเป็นเจ้าของตัวเงินนั้นตามมาตรา 904 และมาตรา 905

2.5 การใช้เงิน

วัตถุแห่งหนี้ในตัวเงินมีแต่เงินตราเท่านั้น ไม่มีวัตถุแห่งหนี้ที่เป็นการกระทำหรืองดเว้นกระทำหรือวัตถุแห่งหนี้ที่เป็นทรัพย์สินอย่างอื่น แต่ไม่จำกัดว่าต้องเป็นเงินตราของประเทศที่มีการออกตัวเงินนั้นเท่านั้น

2.6 เจ้าหนี้ในตัวเงิน

จะต้องเป็นผู้ที่ได้ตัวเงินไว้ในครอบครองโดยถูกต้องตามวิธีการที่กฎหมายระบุไว้ ไม่ว่าจะเป็นการรับตัวเงินมาในชั้นต้นหรือรับโอนมาหรือการสืบทอดสิทธิตามประการอื่นก็ตาม รวมทั้งเป็นผู้ถือตัวเงินที่จ่ายแก่ผู้ถือด้วย ซึ่งเรียกว่า “ผู้ทรง” ตามมาตรา 904 แต่ถ้าตัวเงินได้หลุดไปจากมือของตน สิทธิที่เป็นเจ้าหนี้ในอันที่จะเรียกให้ชำระหนี้ตามตัวเงินก็หมดไปจนกว่าจะได้ตัวเงินกลับมาอยู่ในมือตนอีกตามนัยแห่งมาตรา 905 วรรคสองหรือวรรคสาม มาตรา 945 และมาตรา 1011 ผู้ที่ไม่มีชื่อในตัวเงินถ้าได้ตัวเงินไว้ในมือก็อาจใช้สิทธิของเจ้าหนี้ได้ เช่น ทายาท เป็นต้น ความสำคัญอยู่ที่ได้ตัวไว้ในมือยิ่งกว่ามีชื่อเป็นเจ้าหนี้ (จิตติ ดิงศภักดิ์, 2516, หน้า 30)

3. ประเภทของตัวเงิน

ตัวเงิน มีอยู่ด้วยกันสามประเภท ซึ่งบัญญัติไว้ในมาตรา 898 ได้แก่ ตัวแลกเปลี่ยน (bill of exchange) ตัวสัญญาใช้เงิน (promissory notes) และเช็ค (cheques) ซึ่งมีรายละเอียดดังต่อไปนี้ (ประเสริฐ เสียงสุทธีวงศ์, 2545, หน้า 18-19)

3.1 ตัวแลกเปลี่ยน

ตามมาตรา 908 ตัวแลกเปลี่ยนเป็นหนังสือตราสารซึ่งบุคคลหนึ่งเรียกว่า “ผู้สั่งจ่าย” สั่งบุคคลอีกคนหนึ่งเรียกว่า “ผู้จ่าย” ให้ใช้เงินจำนวนหนึ่งแก่บุคคลอีกคนหนึ่งหรือให้ใช้เงินตามคำสั่งของบุคคลคนหนึ่งซึ่งเรียกว่า “ผู้รับเงิน” ดังนั้น ตัวแลกเปลี่ยนจึงมีลักษณะเป็นคำสั่งจ่ายเงินของผู้สั่งจ่าย โดยประกอบด้วยบุคคลสามฝ่าย คือ ผู้สั่งจ่าย ผู้จ่าย และผู้รับเงิน (รวมทั้งผู้ถือกรณีเป็นตัวแลกเปลี่ยนผู้ถือ) และตัวแลกเปลี่ยนยังแบ่งออกเป็น 2 ชนิด คือ ชนิดระบุชื่อผู้รับเงิน และชนิดผู้ถือ รวมทั้งที่ระบุชื่อ พร้อมกับคำว่า “ผู้ถือ” ก็เป็นตัวแลกเปลี่ยนชนิดผู้ถือด้วย

3.2 ตัวสัญญาใช้เงิน

ตามมาตรา 982 ตัวสัญญาใช้เงินเป็นหนังสือตราสารซึ่งบุคคลคนหนึ่งเรียกว่า “ผู้ออกตัว” ให้คำมั่นสัญญาว่าจะใช้เงินจำนวนหนึ่งให้แก่บุคคลอีกคนหนึ่งหรือให้ใช้เงินตามคำสั่งของบุคคลอีกคนหนึ่งซึ่งเรียกว่า “ผู้รับเงิน” ตัวสัญญาใช้เงินจึงเป็นคำมั่นสัญญาว่าจะจ่ายเงินของผู้ออกตัว โดยประกอบด้วยบุคคลตามสัญญาสองฝ่าย คือ ผู้ออกตัวและผู้รับเงิน แต่ตัวสัญญาใช้เงินมีเพียงชนิดเดียว คือ ชนิดระบุชื่อผู้รับเงิน

3.3 เช็ค

ตามมาตรา 987 เช็คเป็นหนังสือตราสารซึ่งบุคคลคนหนึ่งเรียกว่า “ผู้สั่งจ่าย” สั่งธนาคารให้ใช้เงินจำนวนหนึ่ง เมื่อทวงถามให้แก่บุคคลอีกคนหนึ่งหรือให้ใช้ตามคำสั่งของบุคคลอีกคนหนึ่ง เรียกว่า “ผู้รับเงิน” ดังนั้น เช็คจึงเป็นคำสั่งจ่ายเงินของผู้ออกเช็ค โดยประกอบด้วยบุคคลในการออกเช็คสามฝ่าย คือ ผู้สั่งจ่าย ธนาคาร (ผู้จ่าย) และผู้รับเงิน (รวมทั้งผู้ถือกรรมเป็นตั้ผู้ถือ) และเช็คยังแบ่งออกเป็น 2 ชนิด คือ ชนิดระบุชื่อ และชนิดผู้ถือ รวมทั้งกรณีระบุชื่อพร้อมกับคำว่า “หรือผู้ถือ” ก็เป็นชนิดผู้ถือด้วย

4. ประโยชน์ของตั๋วเงิน

ตั๋วเงินเป็นตราสารที่ลูกหนึ่ออกให้แก่เจ้าหนึ่เพื่อใช้ในการชำระหนึ่ ซึ่งเจ้าหนึ่สามารถโอนตั้วนั้นต่อไปเพื่อชำระหนึ่ได้เป็นทอดๆ กันไป จึงเป็นเครื่องมือช่วยอำนวยความสะดวกในการชำระหนึ่ และมีประโยชน์หลายประการ (เสาวนีย์ อัสวโรจน์, 2537, หน้า 12-15) ได้แก่

4.1 เป็นเครื่องมือในการชำระหนึ่

ตั๋วเงินเป็นตราสารที่ชำระหนึ่แทนเงินสดได้ จึงเป็นเครื่องมือที่อำนวยความสะดวกแก่ลูกหนึ่และเจ้าหนึ่ในการชำระหนึ่ต่อกันในทางธุรกิจการค้า และมีความปลอดภัยมากกว่าการใช้เงินสด เพราะการถือเงินสดเป็นจำนวนมากไปทำธุรกรรมการค้าก็อาจเสี่ยงกับการถูกโจรกรรมได้ นักธุรกิจจำนวนมากจึงนิยมใช้ตั๋วเงินแทนเงินสดในการชำระหนึ่

4.2 เป็นการผ่อนเวลาที่ลูกหนึ่จะต้องชำระหนึ่ด้วยเงินสด

ในกรณีที่ลูกหนึ่ชำระหนึ่ให้แก่เจ้าหนึ่ด้วยการออกหรือโอนตั๋วเงินที่ยังไม่ถึงกำหนดในทันที กล่าวคือ ไม่ใช่ตั๋วเงินชนิดให้ใช้เงินเมื่อได้เห็นหรือเมื่อทวงถาม สำหรับตั้แลกเงินหรือตั้สัญญาใช้เงินหรือเช็คซึ่งลงวันที่ล่วงหน้า และเจ้าหนึ่ยอมรับตั๋วเงินเหล่านี้ยอมเป็นการผ่อนเวลาให้กับลูกหนึ่ แทนที่ลูกหนึ่จะต้องชำระหนึ่ให้เป็นเงินสดในทันที ก็ยังไม่ต้องชำระเงินให้ในขณะนั้น

4.3 เป็นเครื่องมือหรือหลักประกันในการกู้ยืมเงิน

ตั๋วเงินอาจเป็นประโยชน์สำหรับผู้ที่ต้องการกู้ยืมเงินในฐานะเป็นเครื่องมือหรือหลักประกัน โดยผู้ให้กู้ยืมอาจให้ลูกหนึ่ออกตั้แลกเงินตั้สัญญาใช้เงินหรือเช็คลงวันที่ล่วงหน้า และมอบให้ผู้ให้กู้หรือโอนตั๋วเงินที่ลูกหนึ่หรือผู้กู้มีอยู่ให้ผู้ให้กู้ในลักษณะการขายลด ซึ่งเป็นการสะดวกกับทั้งสองฝ่าย เพราะฝ่ายผู้กู้ไม่ต้องหาหลักประกันอื่นที่ยุ่งยากมากกว่าการออกหรือการโอนตั๋วเงินให้

4.4 เป็นการส่งเสริมธุรกิจ

ในการประกอบธุรกิจนั้น ตามปกติจะมีการชำระหนี้เข้ามาเกี่ยวข้องกับ กล่าวคือ ลูกหนี้ต้องชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ซึ่งเป็นผู้ประกอบธุรกิจระหว่างกัน และเมื่อลูกหนี้สามารถที่ใช้ตัวเงินเป็นเครื่องมือในการชำระหนี้แทนที่จะชำระด้วยเงินสด ซึ่งบางครั้งก็เป็นการผ่อนเวลาให้กับลูกหนี้ที่ยังไม่ต้องชำระหนี้ในทันทีที่เป็นหนี้

4.5 เป็นเครื่องมือของรัฐในการควบคุมปริมาณเงินหมุนเวียนในระบบเศรษฐกิจ

รัฐโดยกระทรวงการคลังหรือธนาคารแห่งประเทศไทยอาจใช้การเพิ่มหรือลดอัตรารับช่วงซื้อลดตั๋วเงิน ซึ่งเป็นเครื่องมืออย่างหนึ่งในการควบคุมปริมาณเงินหมุนเวียนในระบบเศรษฐกิจของประเทศ ทั้งนี้ เพื่อให้สอดคล้องกับนโยบายการคลัง (financial / fiscal policy) หรือนโยบายการเงิน (monetary policy) ของประเทศ

แนวความคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับเช็ค

1. ประวัติของเช็ค

ประวัติของเช็คในประเทศอังกฤษเขียนว่า “cheque” แต่ในประเทศสหรัฐอเมริกาจะเขียนว่า “check” แต่เดิมเช็คเป็นต้นขั้วของใบเก็บเงินหรือใบรับเงินภาษีอากร (exchequer bill) ซึ่งจะบันทึกรายการของปลายขั้วไว้เพื่อการตรวจสอบ (check) การแก้ไขหรือการปลอมแปลงที่อาจเกิดขึ้น ต้นขั้วนี้ธนาคารเก็บไว้ส่วนปลายขั้วแต่เดิมเรียกว่า drawn note หรือ draft ในปัจจุบันยังใช้เป็นคำสั่งของธนาคารให้จ่ายเงินในระหว่างธนาคารด้วยกัน ตั้งแต่คริสต์วรรษที่ 19 คำว่า “เช็ค” ได้เข้าแทนคำว่า “ตราพท์” ในความหมายที่เป็นคำสั่งของผู้ที่มีเงินในธนาคารให้ธนาคารจ่ายเงินแก่ผู้ถูกระบุชื่อในคำสั่งนั้น และได้ใช้คำว่า “เช็ค” แทนคำว่า “ตราพท์” ไปในที่สุด

การปฏิบัติของธนาคารแต่เดิมนั้น จะออกเอกสารที่เรียกว่า บัตรธนาคาร (banker's note) หรือ “แบงก์โน้ต” (bank note) ให้เป็นหลักฐานแทนเงินฝากซึ่งใช้เปลี่ยนมือได้เสมือนเป็นเงินสด แต่ต่อมาธนาคารไม่ออกบัตรของธนาคารเอง แต่เปลี่ยนวิธีการมาเป็นการให้ลูกค้าที่มีเงินฝากในธนาคารออกคำสั่งให้ธนาคารจ่ายเงินนั้นให้แก่ผู้ถือคำสั่งที่ลูกค้าต้องการให้ได้รับเงินอันเป็นเอกสารที่ชื่อว่า “เช็ค” ในที่สุด (สง่า ดวงอัมพร, 2544, หน้า 2)

2. ประวัติของเช็คในประเทศไทย

ประเทศไทยมีการติดต่อกับค้าขายกับประเทศต่างๆ สมัยกรุงสุโขทัย ซึ่งส่วนใหญ่เป็นการแลกเปลี่ยนสินค้าระหว่างกัน จากหลักฐานทางประวัติศาสตร์ในสมัยกรุงรัตนโกสินทร์ตอนต้น ทางภาคเหนือและภาคใต้มีการใช้เงินตราต่างประเทศ เช่น เงินรูปี เงินดอลลาร์ ในการซื้อขายสินค้าระหว่างประเทศ ต่อมาในปี พ.ศ.2396 สมัยพระบาทสมเด็จพระจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว (รัชกาลที่ 4) มีผู้

ลักลอบทำเงินพดด้วงปลอมชุกชุมจนแยกไม่ออกว่าอันใดเป็นเงินปลอมหรือไม่ พระบาทสมเด็จพระจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวจึงได้มีพระบรมราชโองการให้นำหมายกระดาศมาใช้แทนเงินซึ่งมีลักษณะคล้ายเช็กเพื่อมิให้มีเงินปลอม ผู้ที่ได้หมายกระดาศไปใครจะได้เงินก็ให้เอาหมายกระดาศนั้นไปแลกเปลี่ยนที่โรงทหารพระบรมมหาราชวังก็จะได้รับเงินตามจำนวนที่ได้ระบุไว้ในหมายกระดาศนั้น หมายกระดาศได้ถูกยกเลิกในเดือนมีนาคม พ.ศ.2418 เมื่อมีการผลิตอัฐทองแดงออกใช้ (ท่านองคาศรี และลักษณะ อัสวพิเศษ, 2525, หน้า 368-369)

ต่อมาในสมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว (รัชกาลที่ 5) ได้อนุญาตให้ธนาคารฮ่องกงและเซี่ยงไฮ้ จำกัด ธนาคารชาร์เตอร์แห่งอินเดีย ออสเตรเลียและจีน จำกัด และธนาคารแห่งอินโดจีน มาเปิดการค้าเดินกิจการในประเทศไทยตั้งแต่ พ.ศ.2431 และ พ.ศ.2436 ตามลำดับ โดยธนาคารฮ่องกงฯ และธนาคารชาร์เตอร์ฯ ได้นำธนาคารบัตร ซึ่งคนไทยเรียกว่า “ธนาคารบัตร” โดยทับศัพท์ภาษาอังกฤษว่า “แบงก์โน้ต” (bank note) มาใช้และเป็นที่ยอมรับหมุนเวียนในกรุงเทพฯ เป็นส่วนใหญ่ จนรัฐบาลได้พิมพ์ธนบัตรออกให้เมื่อ พ.ศ.2445 ธนาคารบัตรจึงหมดไปจากกระแสหมุนเวียน แต่ธนาคารยังคงได้นำวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับเช็กที่ได้กระทำอยู่ในต่างประเทศ ซึ่งเป็นสำนักงานเดิมของธนาคารเข้ามาใช้ในประเทศไทยเช่นเดียวกัน

ในระยะเริ่มแรกของการใช้ตัวเงินในประเทศไทยก็เช่นเดียวกับประเทศอื่นๆ คือ ไม่มีกฎหมายเป็นลายลักษณ์อักษรที่ใช้กับตัวเงิน เมื่อมีคดีเกิดขึ้น ศาลไทยก็จะพิจารณาพิพากษาคดีโดยอาศัยหลักกฎหมายของประเทศอังกฤษ ทั้งนี้ อาจเพราะเป็นช่วงที่ประเทศไทยเสียดิสทิสภาพนอกราชอาณาเขตทางศาลให้แก่ประเทศอังกฤษ จึงต้องใช้กฎหมายอังกฤษในการพิจารณาพิพากษาคดี ต่อมาเมื่อมีการร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ พ.ศ.2467 จึงได้มีการบัญญัติกฎหมายตัวเงินเป็นลายลักษณ์อักษรขึ้นเป็นครั้งแรก โดยได้นำไปบัญญัติไว้ในบรรพ 3 ลักษณะ 21 ตั้งแต่มาตรา 898-1011 ซึ่งในการร่างกฎหมายตัวเงินของประเทศไทยได้นำบทบัญญัติส่วนใหญ่ของหลักกฎหมายอังกฤษ (the bills of exchange act, 1882) มาเป็นหลักในการร่าง (ชานินทร์ กรีวิเชียร, 2517, หน้า 11) และได้นำกฎหมายภายในของประเทศต่างๆ เช่น ประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส ประเทศสวิตเซอร์แลนด์ ประเทศญี่ปุ่น กฎหมายตัวเงินของรัฐนิวยอร์ก ประเทศสหรัฐอเมริกา และอนุสัญญาว่าด้วยการรวมกฎหมายตัวแลกเงินและตัวสัญญาใช้เงิน ค.ศ.1912 ที่ทำ ณ กรุงเฮก ประเทศเนเธอร์แลนด์ มาเป็นแบบอย่างด้วย (เสาวนีย์ อัสวโรจน์, 2537, หน้า 5-6) ทั้งนี้ ขณะที่จัดทำร่างกฎหมายตัวเงินในประเทศไทยนั้น องค์กระระหว่างประเทศยังไม่มีการจัดทำร่างอนุสัญญาเกี่ยวกับตัวเงิน ณ กรุงเจนีวา ประเทศสวิตเซอร์แลนด์ คงมีแต่ร่างอนุสัญญาที่ทำขึ้น ณ กรุงเฮก ประเทศเนเธอร์แลนด์ ซึ่งยังไม่ได้รับการให้สัตยาบัน หลังจากนั้นประเทศไทยได้มีการแก้ไขประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3 ในปี พ.ศ.2472 ซึ่งหลักกฎหมายตัวเงินยังคงได้รับการ

บัญญัติไว้ในบรรพ 3 ลักษณะ 21 ตั้งแต่มาตรา 898-1011 เช่นเดิม เนื่องจากการร่างอนุสัญญาเกี่ยวกับกฎหมายตัวเงินทั้งสองฉบับที่ทำ ณ กรุงเจนีวา ได้นำร่างอนุสัญญาที่ทำขึ้น ณ กรุงเฮก ประเทศเนเธอร์แลนด์ ไปแก้ไขบางส่วน แต่หลักการส่วนใหญ่ยังคงเดิม ดังนั้น แม้บทบัญญัติเกี่ยวกับกฎหมายตัวเงินของประเทศไทยจะได้นำร่างอนุสัญญาที่ทำ ณ กรุงเฮก ประเทศเนเธอร์แลนด์ มาเป็นแบบอย่าง แต่ก็จะมีหลักส่วนใหญ่ที่เหมือนกับอนุสัญญาเกี่ยวกับกฎหมายตัวเงินที่ทำ ณ กรุงเจนีวา ประเทศสวิตเซอร์แลนด์อยู่ด้วย จึงทำให้กฎหมายตัวเงินของประเทศไทยเป็นระบบผสมระหว่างระบบประมวลกฎหมาย (civil law) ของกลุ่มประเทศยุโรป และระบบกฎหมายจารีตประเพณี (common law) ของกลุ่มประเทศอังกฤษ ซึ่งกฎหมายตัวเงินของประเทศไทยตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 898 ได้แบ่งตัวเงินออกเป็น 3 ประเภท คือ ตัวแลกเงิน ตัวสัญญาใช้เงิน และเช็ค

ต่อมาเมื่อเศรษฐกิจของประเทศเจริญก้าวหน้า การซื้อขายสินค้าและการประกอบธุรกิจของประชาชนมีมากขึ้น จึงมีความจำเป็นที่จะต้องมีเงินรูปแบบอื่น เพื่อให้เกิดความสะดวกในการซื้อขายสินค้าและประกอบธุรกิจโดยไม่ต้องถือเงินสดเป็นจำนวนมากจึงทำให้เช็คเกิดขึ้น โดยเช็คเป็นตราสารที่ใช้ในการชำระหนี้แทนเงินสดได้ เช็คจึงได้รับความนิยมอย่างแพร่หลาย แต่บทบัญญัติความรับผิดชอบของบุคคลในทางแพ่งตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไม่อาจควบคุมบุคคลที่ทุจริตโดยใช้เช็คเป็นเครื่องมือในการหลอกลวงฉ้อโกงผู้อื่นได้ ซึ่งสร้างความเสียหายแก่ผู้ที่รับชำระหนี้ด้วยเช็คโดยทุจริตเป็นจำนวนมาก เป็นเหตุให้เช็คขาดความน่าเชื่อถือในปี พ.ศ.2497 รัฐบาลจึงได้ใช้มาตรการควบคุมผู้ที่ใช้เช็คโดยทุจริตด้วยการตราพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ.2497 ขึ้นใช้บังคับโดยมีผลใช้บังคับในวันที่ 13 ตุลาคม 2497 เพื่อควบคุมผู้ที่ใช้เช็คเป็นเครื่องมือในการสร้างความเสียหายให้แก่ผู้อื่น จึงมีผลให้ผู้เช็คในประเทศไทยอาจต้องรับผิดชอบทั้งในทางแพ่งและทางอาญา ซึ่งแตกต่างกับประเทศอื่นๆ ที่กำหนดให้ผู้เช็คต้องรับผิดชอบในทางแพ่งเท่านั้น แม้แต่ประเทศอังกฤษที่จัดได้ว่าเป็นแม่แบบของกฎหมายเช็ค ยังมีการประกาศใช้พระราชบัญญัติเช็ค ค.ศ.1957 (the cheques act 1957) เป็นการเฉพาะโดยเป็นการรับผิดชอบในทางแพ่งเท่านั้น (ประกาศน อวยชัย, 2533, หน้า 99)

3. ลักษณะของเช็ค

เช็ค (check) คือ หนังสือตราสารซึ่งบุคคลหนึ่งเรียกว่า “ผู้สั่งจ่าย” สั่งธนาคารซึ่งตนมีบัญชีเงินฝากกระแสรายวันให้จ่ายเงินจำนวนหนึ่งแก่บุคคลที่เป็นเจ้าหนี้ของตน ซึ่งเรียกว่า “ผู้รับเงิน” และสัญญาว่าตนจะจ่ายเงินจำนวนนั้นให้ด้วยตนเอง หากธนาคารปฏิเสธการจ่ายเงินเมื่อมีการนำเช็คไปเรียกเก็บธนาคารโดยชอบ ส่วนความหมายของคำว่า “เช็ค” ตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ.2542 หมายถึง หนังสือตราสารที่ผู้สั่งจ่ายสั่งให้ธนาคารจ่ายเงินจำนวนหนึ่ง

เมื่อทวงถามให้แก่บุคคลอีกคนหนึ่ง จึงเห็นได้ว่าเช็คเกี่ยวข้องกับธนาคารเสมอ โดยเช็คนั้นเป็นตัวเงินประเภทหนึ่งเช่นเดียวกับตั๋วแลกเงิน (bill of exchange หรือ B/E) และตั๋วสัญญาใช้เงิน (promissory note หรือ P/N) ซึ่งเช็คได้รับความนิยมใช้กันมากที่สุด เพราะมีปลอดภัยมากกว่าการใช้เงินสด และมีธนาคารซึ่งเป็นสถาบันการเงินที่มีความน่าเชื่อถือเป็นผู้จ่ายเงินตามเช็ค ในขณะที่ผู้สั่งจ่ายตามตั๋วแลกเงินหรือในตั๋วสัญญาใช้เงินอาจเป็นบุคคลหรือนิติบุคคลใดๆ ก็ได้ (บวรวิทย์ เปรื่องวงศ์, 2549, หน้า 21)

แม้ตัวเงินจะเป็นตราสารสำคัญที่ใช้ชำระหนี้แทนเงินสดได้ แต่ตัวเงินในตัวของมันเองนั้นไม่ใช่สิ่งที่จะชำระหนี้ได้ตามกฎหมาย ซึ่งไม่เหมือนกับการชำระหนี้ด้วยเงินสด ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3 ลักษณะ 21 จึงได้บัญญัติเรื่องตัวเงินไว้เป็นการเฉพาะให้ตัวเงินเป็นตราสารเพื่อใช้ชำระหนี้แทนเงินสดได้ โดยอาศัยความสมัครใจของคู่กรณี ถ้าหากว่าคู่สัญญาขอรับการชำระหนี้ด้วยตัวเงินแล้วก็มีผลตามกฎหมาย ซึ่งผลการชำระหนี้ด้วยตัวเงินนั้นจะมีลักษณะที่แตกต่างกันตามแต่ประเภทของตัวเงินนั้นๆ ตามที่กฎหมายกำหนดไว้ แต่หนี้จะไรก็ตามหากชำระหนี้ด้วยการออก โอน หรือสลักหลังตัวเงินแล้ว ตราใบที่ตัวเงินนั้นยังไม่ได้มีการใช้เงินหนี้นั้นก็ยังไม่ระงับตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 321 วรรค 3 เจ้าหนี้ยังคงมีสิทธิเรียกร้องให้ลูกหนี้ชำระหนี้ในมูลหนี้เดิมได้ภายใต้อายุความแห่งมูลหนี้

เหตุที่เช็คได้รับความนิยมในการใช้มากที่สุด เพราะนอกจากผู้ใช้เช็คต้องรับผิดชอบในทางแพ่งตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์แล้ว ยังต้องรับผิดชอบในทางอาญาตามพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค ซึ่งเป็นกฎหมายที่บัญญัติให้ผู้ที่ออกเช็คโดยมีเจตนาทุจริตจะไม่ให้มีการใช้เงินตามเช็คต้องรับโทษในทางอาญาเป็นการเฉพาะด้วย ซึ่งลักษณะของเช็คสามารถแยกได้ดังต่อไปนี้

3.1 ให้นำบทบัญญัติของตั๋วแลกเงินมาใช้กับเช็ค

บทบัญญัติที่เกี่ยวกับเช็คนั้น มีอยู่ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 987-1000 แต่ต้องนำบทเบ็ดเสร็จทั่วไปในหมวด 1 คือ มาตรา 898-907 มาใช้บังคับด้วย นอกจากนั้นยังอยู่ภายใต้บังคับบทบัญญัติบางมาตราในหมวดตั๋วแลกเงิน เนื่องจากมาตรา 989 บัญญัติให้นำบทบัญญัติบางมาตราในตั๋วแลกเงินมาใช้บังคับกับเช็คเท่าที่ไม่ขัดกับสภาพแห่งตราสารด้วย ซึ่งจะเห็นได้ว่า เช็คเป็นตั๋วแลกเงินอีกแบบหนึ่ง แต่ต่างกับตั๋วแลกเงินตรงที่มีธนาคารเป็นผู้จ่าย และการจ่ายเงินต้องจ่ายเมื่อทวงถามเท่านั้น ซึ่งเช็คจะมีกำหนดเวลาจ่ายเงินอย่างตั๋วแลกเงินไม่ได้ (จิตติ ศักดิ์สิทธิ์, 2516, หน้า 127) แต่มีความคล้ายคลึงกับตั๋วแลกเงินตรงที่ผู้สั่งจ่ายระบุวันถึงกำหนดใช้เงินเมื่อทวงถามหรือเมื่อใดเห็นตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 913 (3)

3.2 เช็คเป็นตราสารเปลี่ยนมือได้

กฎหมายไทยมิได้อธิบายในเรื่องความหมายของตราสารเปลี่ยนมือได้ไว้ แต่ตามกฎหมายอังกฤษ คำว่า “ตราสาร” (instrument) หมายความว่า เอกสารที่แสดงสิทธิในตัวเงินตามจำนวนที่ระบุไว้ และคำว่า “เปลี่ยนมือได้” (negotiable) หมายความว่า สิทธิตามเอกสารดังกล่าวสามารถโอนให้ผู้อื่นได้ด้วยวิธีการง่ายๆ เพียงส่งมอบหรือสลักหลังแล้วส่งมอบเอกสารนั้นให้แก่ผู้รับโอน และที่สำคัญที่สุดก็คือ ผู้รับโอนนั้นหากรับโอนมาโดยสุจริตแล้วจะมีสิทธิคิดว่าผู้โอน (คณิง ภาไชย, 2543, หน้า 1) ซึ่งในเรื่องตัวเงินนั้นจำเป็นต้องให้ผู้รับโอนโดยสุจริตได้รับความคุ้มครองเป็นพิเศษ เพื่อให้เป็นที่เชื่อได้ว่าถ้าตนกระทำการโดยสุจริตแล้วจะไม่ได้ได้รับความเสียหาย แม้ผู้โอนจะไม่มีสิทธิอันสมบูรณ์ในตัวเงินนั้น ทั้งนี้ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 905 และหรือมาตรา 916 ประกอบมาตรา 989 วรรคหนึ่ง

3.3 เช็คเป็นตราสารที่มีคำสั่งให้จ่ายเงิน

เช็คเป็นตราสารที่มีคำสั่งให้จ่ายเงินซึ่งมีลักษณะคล้ายกับตัวแลกเงิน แต่เป็นการสั่งให้ธนาคารจ่ายเงินแทนที่จะสั่งให้บุคคลใดๆ ที่อาจจะเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลที่มีใช้ธนาคารหรือธนาคารให้จ่ายเงิน ดังนั้น หากตราสารใดไม่มีคำสั่งให้จ่ายเงิน ตราสารนั้นย่อมไม่ใช่เช็ค แต่อาจเป็นตราสารอื่นๆ หรือตัวเงินชนิดอื่นซึ่งขึ้นอยู่กับเนื้อหาของตราสารนั้นๆ เช่น ตราสารที่มีคำมั่นสัญญาว่าผู้ออกตราสารจะจ่ายเงินตามตัวด้วยตนเอง ก็อาจเป็นตัวสัญญาใช้เงินหรือตัวแลกเงินที่ออกโดยกระทรวงการคลังหรือตราสารที่มีคำสั่งให้บุคคลอื่นๆ ที่มีใช้ธนาคารจ่ายเงินก็อาจเป็นตัวแลกเงิน (เสาวนีย์ อัสวโรจน์, 2537, หน้า 317-318) แต่ในการชำระเงินในการค้าระหว่างประเทศผู้ขายมักจะระบุให้ธนาคารตัวแทนของผู้ซื้อเป็นผู้จ่ายเงินตามตัวแลกเงินตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 912 วรรคสอง

ส่วนคำสั่งในเช็คนั้นอาจใช้ถ้อยคำใดๆ ที่แสดงว่าให้ธนาคารใช้เงินเป็นจำนวนแน่นอน โดยอาจใช้ถ้อยคำที่สุภาพ เช่น “โปรดจ่าย” ก็มีความหมายเช่นเดียวกับคำว่า “ให้ใช้เงิน” คือ ให้ธนาคารจ่ายเงินตามเช็ค จึงจะเป็นเช็คที่สมบูรณ์ตามกฎหมาย ส่วนเช็คที่สั่งจ่ายเงินสดหรือผู้ถือนั้นสามารถใช้ได้ไม่ขัดกัน ซึ่งคำว่า “เงินสด” มีความหมายว่า ผู้ใดถือเช็คไปเบิกเงินจากธนาคาร ก็ให้จ่ายเงินสดให้แก่ผู้นั้น โดยถือว่าเป็นเช็คผู้ถือหรือเช็คที่สั่งจ่ายเงินแก่ผู้มีชื่อในเช็คโดยไม่ขีดคำว่า หรือผู้ถือในแบบพิมพ์เช็คออก ถือเป็นเช็คที่สั่งจ่ายเงินแก่ผู้ถือเป็นผู้ทรงด้วย ส่วนเช็คที่ผู้สั่งจ่ายเขียนคำว่าจ่ายเงินสดและขีดคำว่าหรือผู้ถือออกเช่นนี้ ธนาคารย่อมจะปฏิเสธการจ่ายเงิน (จิตติ ตังศภัทย์, 2516, หน้า 127) ตราสารนั้นย่อมไม่เป็นเช็ค เพราะไม่มีชื่อผู้รับเงินหรือผู้ถือ (คำพิพากษาฎีกาที่ 2719/2525)

3.4 คู่สัญญาในเช็ค

เนื่องจากเช็คเป็นสัญญาชนิดหนึ่งจึงมีคู่สัญญาสองฝ่าย คือ เจ้าหนี้ และลูกหนี้ กล่าวคือ ลูกหนี้จะต้องขอชำระหนี้ด้วยเช็คแทนเงินสดต่อเจ้าหนี้ และเจ้าหนี้อยอมรับชำระหนี้ด้วยเช็คนั้นแทนที่จะรับเงินสด (ซึ่งตามปกติเจ้าหนี้ไม่จำเป็นต้องยอมรับชำระหนี้ด้วยเช็ค เพราะเป็นการชำระหนี้ด้วยของอย่างอื่น อันทำให้เจ้าหนี้สามารถปฏิเสธได้) หลังจากที่มีการตกลงกันที่จะชำระหนี้ด้วยเช็คแล้ว ลูกหนี้ก็ต้องออกเช็คโดยสั่งให้ธนาคารที่ตนมีสมุดเช็คอยู่จ่ายเงิน โดยอาจจะบุชื่อเจ้าหนี้เป็นผู้รับเงินหรือจ่ายให้ผู้ถือและมอบให้เจ้าหนี้ไป และเจ้าหนี้ก็อาจนำเช็คนั้น ไปเบิกเงินสดจากธนาคารเมื่อเช็คถึงกำหนดชำระหรืออาจโอนเช็คนั้นต่อไป ซึ่งจะเห็นได้ว่าเช็คเป็นสัญญาที่มีลักษณะพิเศษในส่วนที่เกี่ยวกับตัวคู่สัญญา คือ อาจมีบุคคลผู้เป็นฝ่ายในสัญญาโดยเฉพาะฝ่ายลูกหนี้ได้มากกว่าในสัญญาทั่วไป เพราะเช็คเป็นเครื่องมือที่ใช้ในการชำระหนี้และมีการโอนกันได้ และในกรณีที่เป็นเช็คชนิดระบุชื่อก็จะโอนโดยการสลักหลังและส่งมอบให้ผู้รับโอน ดังนั้น เมื่อมีสลักหลังก็จะทำให้ผู้โอนกลายเป็นลูกหนี้ในตัว ซึ่งหากมีการโอนกันหลายทอดก็จะมีลูกหนี้หลายคน โดยมีทั้งที่เป็นคู่สัญญาคนก่อนๆ ด้วย นอกจากนั้นผู้ที่ได้รับโอนเช็คซึ่งเป็นผู้โอนก็อาจกลายเป็นลูกหนี้ถ้าได้สลักหลังโอนต่อไป หรือผู้ที่เป็นลูกหนี้ซึ่งออกหรือ โอนเช็ค ไปแล้วอาจกลายเป็นเจ้าหนี้ได้ถ้าได้รับสลักหลังโอนตัวกลับคืนมา หรือได้เข้าใช้เงินให้ผู้ทรงไปและรับตัวกลับคืนมา โดยเหตุที่เช็คอาจออกและโอนกันได้ต่อไป และผู้ที่ลงลายมือชื่อในเช็คต้องรับผิดชอบ จึงทำให้มีบุคคลที่เข้ามาเกี่ยวข้องกับคู่สัญญาด้วยกันได้ไม่จำกัดจำนวน แต่ถ้าเป็นเช็คชนิดผู้ถือก็ส่งมอบให้ผู้รับโอนและผู้รับโอนก็อาจโอนตัวนั้นให้บุคคลอื่นๆ ต่อไป ดังนั้น คู่สัญญาในเช็คจึงแบ่งออกเป็น 3 ฝ่าย ดังนี้

3.4.1 เจ้าหนี้ในเช็ค

คือ ผู้มีสิทธิได้รับชำระหนี้ตามเนื้อความในเช็คจากผู้ที่เป็นลูกหนี้ตามเช็ค ซึ่งมี 2 ประเภท คือ ผู้ทรง และเจ้าหนี้อื่นๆ นอกจากผู้ทรงซึ่งได้แก่ ผู้ซึ่งใช้เงินให้แก่ผู้ทรงและรับเช็คไว้ในครอบครองหรือเป็นผู้สืบสิทธิของผู้ทรงและผู้รับ โอนสิทธิเรียกร้อง

1) ผู้ทรงเช็ค

เป็นบุคคลผู้มีเช็คไว้ในครอบครองโดยฐานเป็นผู้รับเงินหรือเป็นผู้รับสลักหลัง และถ้าเป็นเช็คผู้ถือๆ ก็นับว่าเป็นผู้ทรงเช่นกัน ซึ่งความหมายของคำว่าผู้ทรงได้บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 904 “อันว่าผู้ทรงนั้น หมายความว่า บุคคลผู้มีตัวเงินไว้ในครอบครองโดยฐานเป็นผู้รับเงินหรือเป็นผู้รับสลักหลัง ถ้าและเป็นตัวเงินสั่งจ่ายให้แก่ผู้ถือๆ ก็นับว่าเป็นผู้ทรงเหมือนกัน”

จากมาตรา 904 จะเห็นได้ว่าเช็คนั้นมีผู้ทรงที่ชอบด้วยกฎหมายอยู่ 2 ประเภท ได้แก่ ผู้ทรงที่ชอบด้วยกฎหมายโดยฐานเป็นผู้รับเงิน และผู้ทรงที่ชอบด้วยกฎหมายโดยฐานเป็น

ผู้รับสลักหลัง โดยบุคคลที่ได้รับเช็คประเภทเช็คระบุชื่อเป็นบุคคลแรก ย่อมจะเป็นผู้ทรงโดยฐานเป็นผู้รับเงิน กล่าวคือ ผู้ที่ได้รับชำระหนี้ด้วยตัวเงินจากผู้ส่งจ่ายในตัวแลกเงินหรือเช็คหรือจากผู้ออกตัวในตัวสัญญาใช้เงิน ซึ่งผู้ทรงโดยฐานเป็นผู้รับเงินในเช็คแต่ละฉบับนั้นจะมีได้เพียงคนเดียวเท่านั้น และหากผู้ทรงโดยฐานเป็นผู้รับเงินได้มีการสลักหลังและส่งมอบให้แก่บุคคลอื่น ผู้ที่รับโอนก็จะมีฐานะเป็นผู้ทรงโดยฐานเป็นผู้รับสลักหลัง โดยเป็นผู้ที่ได้รับชำระหนี้ด้วยตัวเงินจากการสลักหลังของผู้รับเงินหรือผู้สลักหลังในตัวเงินทุกประเภทที่เป็นตัวชนิดระบุชื่อ (บวรวิทย์ เปรื่องวงศ์, 2549, หน้า 21) ส่วนในตัวเงินชนิดผู้ถืออื่น ผู้ทรง คือ ผู้ที่ถือตัวนั้นไว้ในครอบครองซึ่งมีฐานะเป็นผู้ทรงเช่นเดียวกันกับผู้รับเงิน และผู้รับสลักหลังในตัวชนิดระบุชื่อ

นอกจากนี้ มาตรา 905 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ภายในบังคับแห่งบทบัญญัติมาตรา 1008 บุคคลผู้ได้ตัวเงินไว้ในครอบครอง ถ้าแสดงให้ปรากฏสิทธิด้วยการสลักหลังไม่ขาดสาย แม้ถึงการสลักหลังรายที่สุดจะเป็นการสลักหลังลอยก็ตาม ท่านให้ถือว่าเป็นผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมาย เมื่อใดรายการสลักหลังลอยมีสลักหลังรายอื่นตามหลังไปอีก ท่านให้ถือว่าบุคคลผู้ถือลงลายมือชื่อในการสลักหลังรายที่สุดนั้นเป็นผู้ได้ไปซึ่งตัวเงินด้วยการสลักหลังลอย อนึ่งคำสลักหลังเมื่อขีดฆ่าเสียแล้วท่านให้ถือเสมือนว่ามีได้มีเลย”

จากมาตรา 905 วรรคหนึ่งดังกล่าว ได้บัญญัติเพิ่มเติมความหมายสำหรับผู้ทรงชนิดระบุชื่อที่มีการโอนเปลี่ยนมือว่าผู้ทรงจะต้องได้รับโอนตัวเงินมาโดยการสลักหลังที่ไม่ขาดสาย แม้จะมีการสลักหลังลอยผู้ที่ได้รับตัวเงินจากการสลักหลังลอยก็เป็นผู้ทรงเช่นเดียวกันกับผู้ที่ได้รับโอนตัวโดยการสลักหลังที่ระบุชื่อผู้รับสลักหลังด้วยเช่นกัน ซึ่งทั้งมาตรา 904 และมาตรา 905 วรรคหนึ่ง เป็นการวางหลักเกณฑ์หรือสาระสำคัญของการเป็นผู้ทรง (เสาวนีย์ อัสวโรจน์, 2537, หน้า 30)

2) เจ้าหนี้อื่นๆ นอกจากผู้ทรงเช็ค

เป็นบุคคลที่เคยเป็นลูกหนี้ตามเช็คและเข้าใช้หนี้ให้ผู้ทรงไปและได้รับเช็คมาอยู่ในความครอบครอง จึงอยู่ในฐานะผู้สืบสิทธิและผู้รับโอนสิทธิเรียกร้องโดยการ โอนหนี้สามัญ โดยอาจแยกรายละเอียดในแต่ละกรณีได้ดังต่อไปนี้ (เสาวนีย์ อัสวโรจน์, 2537, หน้า 41-43)

(1) ลูกหนี้ในตัวเงินซึ่งใช้เงินให้ผู้ทรงและรับตัวเงินมาไว้ในความครอบครองของตน คู่สัญญาฝ่ายต้องรับผิดชอบและถูกไล่เบี้ยหรืออาจถูกไล่เบี้ย (บุคคลซึ่งถูกไล่เบี้ยหรืออาจถูกไล่เบี้ย ได้แก่ บรรดาลูกหนี้ทั้งหลายตามตัวเงินซึ่งอาจเป็น ผู้ส่งจ่าย ผู้สลักหลัง ผู้รับอาวัล หรือผู้รับรองด้วยสอดหน้าเข้าแก้หน้า) ได้ใช้เงินให้ผู้ทรงไปแล้วไม่ว่าจะสมัครใจเข้าใช้เงินเองหรือถูกไล่เบี้ย และได้รับตัวนั้นมาอยู่ในครอบครองก็จะกลายเป็นเจ้าหนี้ที่จะเรียกร้องหรือไล่เบี้ยเอาเงินจำนวนที่ตนใช้ให้ผู้ทรงไป รวมทั้งค่าใช้จ่ายอื่นๆ ตามที่กฎหมายกำหนดจากบุคคลซึ่งเป็นลูกหนี้ของตนตามตัวเงิน

(2) ผู้ที่มีตัวเงินในครอบครองโดยฐานเป็นผู้สืบทิธิของผู้ทรง บุคคลที่มีตัวเงินไว้ในครอบครองโดยมิใช่ผู้ทรงหรือลูกหนี้ ซึ่งใช้หนี้ให้กับผู้ทรงและได้รับตัวเงินมาไว้ในความครอบครองนั้นอาจเป็นเจ้าของหนี้ในมูลหนี้ตัวเงินได้ ถ้าเป็นผู้สืบทิธิของผู้ทรง เช่น ทายาทหรือผู้จัดการมรดกของผู้ทรง ย่อมมีสิทธิเรียกร้องให้ลูกหนี้ตามตัวเงินชำระหนี้ตามเนื้อความในตัวเงินให้ตนได้ และบุคคลเหล่านี้มีสิทธิดำเนินการต่างๆ ที่จำเป็นต่อการที่ตนจะใช้สิทธิเรียกร้อง เช่น ลงวันที่ออกตัวเงินหรือวันที่ถึงกำหนดใช้เงิน หากผู้ส่งจ่ายมิได้ลงวันที่ไว้ได้เช่นเดียวกับสิทธิที่ผู้ทรงมีอยู่

(3) ผู้รับโอนสิทธิเรียกร้องโดยการ โอนหนี้สามัญ นอกจากลูกหนี้ซึ่งใช้หนี้ให้ผู้ทรงไปและได้รับตัวเงินมาอยู่ในความครอบครองและผู้สืบทิธิของผู้ทรงแล้ว ผู้ที่มีตัวเงินไว้ในความครอบครองโดยรับโอนหนี้สามัญตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 306 ย่อมเป็นเจ้าของหนี้ในตัวเงินได้ เช่น ในกรณีที่ตัวเงินไม่สามารถโอนกันได้ในขณะที่เป็นตัวเงิน เพราะผู้ส่งจ่ายห้ามโอนไว้ตามมาตรา 917 วรรคสอง ประกอบมาตรา 989 วรรคแรก ซึ่งสามารถโอนกันได้โดยรูปการและด้วยผลของการโอนสามัญ คือ ต้องโอนหนี้โดยทำเป็นหนังสือระหว่างผู้โอนกับผู้รับโอน จึงจะทำให้การโอนนั้นมีผลสมบูรณ์ และบอกกล่าวการ โอนเป็นหนังสือไปยังลูกหนี้ทั้งหลายที่ลงลายมือชื่อในตัวเงินไว้ นอกจากตัวผู้โอน เช่น ผู้ส่งจ่าย ผู้รับอาวัล และอื่นๆ หรือได้รับความยินยอมเป็นหนังสือจากลูกหนี้เหล่านั้นตามมาตรา 306 จึงจะใช้ยื่นลูกหนี้หรือบุคคลภายนอกได้ แต่การโอนหนี้สามัญนี้ย่อมทำให้ลูกหนี้ทั้งหลายสามารถยกข้อต่อสู้ที่ปรากฏบนตราสารหรือสืบเนื่องจากลักษณะแห่งตราสารนั้นได้

3.4.2 ลูกหนี้

เป็นไปตามหลักมาตรา 900 วรรคแรก คือ บุคคลผู้ลงลายมือชื่อในเช็คย่อมจะต้องรับผิดชอบตามเนื้อความในเช็คนั้น ซึ่งการลงลายมือชื่อในเช็คอาจลงได้ในฐานะต่างๆ กัน เช่น ผู้ส่งจ่าย ผู้สลักหลัง ผู้รับอาวัล ซึ่งความรับผิดชอบของผู้ลงลายมือชื่อในตัวเงินอาจแตกต่างกัน เพราะการลงลายมือชื่อในฐานะต่างๆ จะมีข้อสัญญาแตกต่างกัน (สทธรณ รัตนไพจิตร, 2543, หน้า 69) ดังนี้

1) ผู้ส่งจ่าย คือ บุคคลผู้ออกเช็ค โดยลงลายมือชื่อเป็นคนแรกในเช็ค สั่งให้ธนาคารจ่ายเงินให้แก่ผู้รับเงินหรือผู้ถือ ผู้ส่งจ่ายจะรับผิดชอบเมื่อธนาคารปฏิเสธการจ่ายเงิน ซึ่งอาจเกิดจากเหตุใดๆ ทั้งจากผู้ส่งจ่ายห้ามหรือเกิดจากการกระทำใดๆ ของผู้ทรงหรืออื่นๆ โดยผู้ทรงได้นำเช็คไปยื่นให้ธนาคารจ่ายเงินโดยชอบแล้ว

คำว่า “ผู้ส่งจ่าย” ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 987 กับคำว่า “ผู้ออกเช็ค” ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ.2534 นั้น มีความหมายแตกต่างกัน กล่าวคือ คำว่า “ผู้ออกเช็ค” นั้นมีความหมายกว้างกว่าคำว่า “ผู้ส่งจ่าย” ซึ่ง “ผู้ออกเช็ค”

หมายถึง ผู้ลงลายมือชื่อในตราสารสั่งให้ธนาคารใช้เงินเมื่อทวงถามให้แก่ผู้อื่นตามลักษณะเช็ค แต่คำว่า “ผู้สั่งจ่าย” ตามมาตรา 987, 988 และในมาตราอื่นๆ เกี่ยวกับเช็คนั้น หมายถึง ผู้ลงลายมือชื่อในเช็คในฐานะผู้สั่งจ่ายเงิน ไม่ว่าผู้สั่งจ่ายจะเป็นเจ้าของเช็คเองหรือไม่ (คำพิพากษาฎีกาที่ 1017/2511, 1853/2511 และ 1743/2518) เมื่อได้ลงลายมือชื่อเป็นผู้สั่งจ่ายในตราสารซึ่งเรียกว่า “เช็ค” โดยเจตนาจะผูกพันตนในฐานะผู้สั่งจ่ายแล้ว ย่อมต้องรับผิดชอบผู้ทรงเสมอ เว้นแต่จะมีข้อแก้ตัวตามกฎหมาย ส่วนคำว่า “ผู้ออกเช็ค” นั้น นอกจากจะหมายถึงผู้สั่งจ่ายแล้ว ยังหมายถึงผู้ที่นำเช็คไปส่งมอบให้แก่ผู้ทรงหรือผู้นำเช็คไปใช้อีกด้วย (เถลิงศักดิ์ คำสุระ, 2526, หน้า 20) คือ ผู้สั่งจ่ายอาจเป็นผู้ออกเช็คนั้น โดยมอบเช็คให้แก่ผู้ทรงเองหรือให้กรณีและผู้สั่งจ่ายลงลายมือชื่อในเช็คแล้วมอบให้ผู้อื่นไว้ เพื่อนำไปใช้และผู้ทรงกรอรายการในเช็คและนำเช็คไปใช้ในกรณีนี้ทั้งผู้สั่งจ่ายและผู้รับมอบเช็คคนนั้นเป็นผู้ออกเช็ค (คำพิพากษาฎีกาที่ 1541/2514)

2) ผู้รับรอง คือ ผู้จ่ายเงิน ซึ่งตามปกติเช็คจะไม่มีกรรับรอง แต่ธนาคารซึ่งเป็นผู้จ่ายเงินตามเช็คอาจรับรองว่าจะใช้เงินตามมาตรา 993 ก็ได้

3) ผู้สลักหลัง คือ ผู้ที่โอนตัวเงินชนิดระบุชื่อที่ตนยึดถือครอบครองอยู่ในฐานะเป็นผู้ทรงให้แก่เจ้าหนี้ ซึ่งต้องกระทำโดยการสลักหลังและส่งมอบตัวนั้นให้กับเจ้าหนี้ของตน อันทำให้เจ้าหนี้กลายเป็นผู้ทรงและตนเองซึ่งเป็นผู้สลักหลัง ได้รับความรับผิดชอบของผู้สลักหลังนั้นเป็นเช่นเดียวกับผู้สั่งจ่าย คือ มิใช่ความรับผิดชอบแบบลูกหนี้ชั้นต้น แต่จะรับผิดชอบเมื่อไม่มีการใช้เงินตามเช็คโดยธนาคารปฏิเสธการจ่ายเงิน

4) ผู้รับอาวัล คือ ผู้ค้ำประกันการใช้เงินให้แก่ลูกหนี้ตามมูลหนี้ในตัวเงิน ซึ่งจะรับผิดชอบเมื่อผู้ค้ำประกันต้องรับผิดชอบ กล่าวคือ เมื่อธนาคารปฏิเสธการจ่ายเงินตามเช็ค การรับอาวัลกระทำโดยเขียนข้อความว่า “ใช้ได้เป็นอาวัล” หรือถ้อยคำจำนวนอื่นๆ ที่หมายความเป็นอย่างเดียวกันและลงลายมือชื่อผู้รับอาวัล โดยอาจเขียนด้านใดของเช็คก็ได้ แต่อาจเขียนด้านหลังเพื่อความสะดวก เพราะมีเนื้อที่ว่างมากกว่าด้านหน้า พร้อมทั้งระบุว่าค้ำประกันลูกหนี้คนใด แต่หากไม่ระบุไว้ กฎหมายให้ถือว่าค้ำประกันผู้สั่งจ่าย แต่ถ้าเขียนลายมือชื่อของตนลงในด้านหน้าของเช็คโดยไม่ระบุข้อความใดๆ ก็ต้องรับผิดชอบในฐานะเป็นผู้รับอาวัลแล้ว และเป็นการรับอาวัลให้แก่ผู้สั่งจ่าย นอกจากนั้นบุคคลใดก็ตามที่สลักหลังเช็คผู้ถือ กฎหมายให้ถือว่าบุคคลนั้นผูกพันรับผิดชอบในฐานะผู้รับอาวัล โดยที่ไม่ต้องเขียนข้อความใดๆ แม้จะมีความตั้งใจที่จะสลักหลังโอนเช็คก็ตาม

5) ธนาคาร เป็นผู้จ่ายเงินตามเช็คตามคำสั่งของผู้สั่งจ่าย ซึ่งธนาคารมีสัญญารับฝากเงินกับผู้สั่งจ่าย กล่าวคือ ธนาคารที่ผู้สั่งจ่ายมีเงินฝากบัญชีกระแสรายวัน โดยผู้สั่งจ่ายยื่นคำขอเปิดบัญชีพร้อมตัวอย่างลายมือชื่อและธนาคารมอบสมุดเช็คให้ไว้เพื่อใช้ในการเบิกถอนเงินจากธนาคาร แม้ธนาคารจะมีสัญญากับผู้สั่งจ่ายที่จะต้องจ่ายเงินให้กับผู้ซึ่งนำเช็คมาเบิกเงินจากธนาคาร แต่ก็ไม่มี

หน้าที่ต่อผู้ซึ่งนำเช็คมาเรียกเก็บเงินที่จะต้องจ่ายเงินให้ผู้ยื่น ถ้าธนาคารไม่ยอมจ่ายเงินผู้ซึ่งนำเช็คมาเรียกเก็บเงิน ก็ไม่มีสิทธิฟ้องธนาคารให้รับผิดชอบแต่อย่างใด แต่ธนาคารอาจต้องรับผิดชอบต่อผู้สั่งจ่ายตามสัญญาฝากเงิน อย่างไรก็ตาม แม้ธนาคารจะไม่มีสัญญาต่อผู้ซึ่งนำเช็คมาเรียกเก็บเงิน ธนาคารก็มักจะจ่ายเงินให้เมื่อมีผู้นำเช็คมาเรียกเก็บเงินตามกฎหมาย นอกจากนี้ธนาคารอาจผูกพันเป็นลูกหนี้ชั้นต้นได้หากว่าธนาคารได้รับรองเช็คหรือที่เรียกว่า “ธนาคารจดรับรู้” โดยการที่ธนาคารลงลายมือชื่อและเขียนข้อความในทำนองว่า “ใช้ได้” หรือ “ใช้เงินได้” ตามมาตรา 993 วรรคแรก ซึ่งมีผลให้ธนาคารต้องผูกพันเป็นลูกหนี้ชั้นต้นในอันที่จะต้องจ่ายเงินแก่ผู้ทรงเช็คนั้น (ประเสริฐ เสียงสุทธีวงศ์, 2545, หน้า 18-19)

4. ประเภทของเช็ค

เช็คตามกฎหมายแบ่งเป็น 2 ประเภท (เสาวนีย์ อัสวโรจน์, 2537, หน้า 318-322) ดังนี้

4.1 เช็คชนิดระบุชื่อ (order cheque) คือ เช็คที่ผู้สั่งจ่ายระบุให้จ่ายเงินแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งหรือให้ใช้เงินตามคำสั่งของบุคคลนั้น

4.2 เช็คชนิดผู้ถือ (bearer cheque) คือ เช็คที่ผู้จ่ายระบุไว้ในเช็คว่าให้ใช้เงินแก่ผู้ถือหรือตามคำสั่งของผู้ถือหรือระบุชื่อตัวบุคคลผู้ที่จะได้รับเงิน แต่มิได้ขีดมาคำว่า “หรือผู้ถือ” ออก

ถึงแม้ว่าตามกฎหมายนั้นเช็คจะมีเพียง 2 ประเภท แต่ในทางปฏิบัติมีเช็คที่นิยมใช้กันและเรียกชื่อตามที่เข้าใจกันทั่วไป ซึ่งมีอยู่ทั้งหมด 8 ชนิดด้วยกัน คือ เช็คเงินสด เช็คระบุชื่อผู้รับเงิน เช็คระบุชื่อผู้รับเงินและมีคำว่าผู้ถือรวมอยู่ด้วย เช็คขีดคร่อม แคชเชียร์เช็ค เช็คสำหรับผู้เดินทาง เช็คของขวัญ และเช็คที่ธนาคารรับรอง

5. การเปิดบัญชีเงินฝากกับธนาคารเพื่อใช้เช็ค

ธนาคาร คือ สถานที่ที่ทำหน้าที่เป็นสื่อกลางระหว่างผู้ออมเงินกับผู้ต้องการใช้เงิน โดยหน้าที่ของธนาคาร ได้แก่ รับฝากเงิน ให้ผลตอบแทนเป็นดอกเบี้ย และค่าตอบแทนในการร่วมลงทุน เช่น ธนาคารอิสลาม อีกหน้าที่หนึ่งของธนาคาร โดยทั่วไป คือ ให้กู้ยืมเงินและได้รับดอกเบี้ยจากผู้กู้ ซึ่งดอกเบี้ยจากการให้กู้จะสูงกว่าดอกเบี้ยเงินฝาก เพื่อที่ธนาคารจะได้นำเงินส่วนต่างของดอกเบี้ยไปบริหารกิจการของธนาคาร นอกจากนี้ยังให้บริการอื่นๆ ที่เป็นตัวแทนของลูกค้า เช่น ช่วยซื้อขายหุ้น เรียกเก็บเงินตามเช็คและตัวแลกเงิน รับฝากของมีค่า แลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศ รับโอนเงินทั้งภายในและภายนอกประเทศ ฯลฯ

ธนาคารพาณิชย์เป็นสถาบันการเงินที่สำคัญในระบบการเงินและเศรษฐกิจของประเทศ ซึ่งดำเนินงานเกี่ยวข้องกับผลประโยชน์ของประชาชน และเป็นส่วนหนึ่งของเสถียรภาพทางการเงินของประเทศ โดยธุรกิจของธนาคารพาณิชย์ในประเทศไทยปัจจุบันสามารถจำแนกออกได้เป็นประเภทต่างๆ คือ การรับฝากเงิน การให้กู้ยืมและให้เครดิต การโอนเงิน การเรียกเก็บเงินตามตรา

สารเพื่อลูกค้า การรับรองและการค้าประกัน การลงทุนในหลักทรัพย์ ธุรกิจต่างประเทศ ธุรกิจวิเทศ
 ชนกิจ ธุรกิจเกี่ยวกับตลาดทุน และธุรกิจอื่นๆ (วาริ หะวานนท์, 2527, หน้า 3)

การฝากเงินเป็นธุรกิจสำคัญยิ่ง เพราะเงินฝากเป็นที่มาของเงินทุนสำคัญที่ธนาคารจะ
 นำไปทำประโยชน์ในธุรกิจอื่น และผู้ฝากก็มีความมั่นใจในความปลอดภัยของเงิน สะดวกในการ
 โอนถ่ายเงิน ซึ่งผู้ฝากจะได้รับผลประโยชน์ตอบแทนในรูปของดอกเบี้ยธนาคาร โดยผู้ฝากมี
 ความสัมพันธ์กันในฐานะเจ้าหนี้และลูกหนี้ เงินที่รับฝากธนาคารจะนำไปใช้ในทางใดก็ได้ แต่
 ธนาคารมีพันธะที่จะต้องจ่ายเงินคืนให้เมื่อผู้ฝากมีคำสั่งภายใต้เงื่อนไขที่ตกลงกัน ผลประโยชน์ที่ได้
 จากการใช้เงินที่รับฝากตกเป็นของธนาคาร และจะจ่ายคืนผู้ฝากเฉพาะเงินต้นหรือดอกเบี้ยในอัตรา
 ที่ตกลงกัน (วิรุพท์ อ่อนเจริญ, 2547, หน้า 39)

5.1 กระบวนการเปิดบัญชีเงินฝากกับธนาคาร

เงินฝาก (deposit) คือ เงินที่ลูกค้านำมาฝากไว้กับธนาคาร และธนาคารจะจ่ายดอกเบี้ย
 ให้ เพราะธนาคารเป็นผู้ได้รับประโยชน์จากการนำเงินฝากไปลงทุนให้เกิดผลออกงายขึ้น (วาสนา
 สิงห์โกวินท์, 2527, หน้า 46) โดยเริ่มจากการที่ลูกค้าจะต้องเปิดบัญชีกับธนาคารเพื่อฝากเงินไว้กับ
 ธนาคาร ซึ่งมีกระบวนการเปิดบัญชีธนาคารในแบบต่างๆ คือ บัญชีเงินฝากออมทรัพย์ บัญชีเงินฝาก
 ประจำ และบัญชีเงินฝากกระแสรายวัน ในที่นี้จะขอกล่าวอย่างละเอียดเฉพาะกระบวนการเปิดบัญชี
 เงินฝากกระแสรายวัน เนื่องจากเป็นบัญชีเงินฝากที่เกี่ยวข้องกับการใช้เช็คโดยตรง ดังนี้

5.1.1 บัญชีเงินฝากออมทรัพย์

บัญชีเงินฝากออมทรัพย์ (saving deposit account) คือ บัญชีเงินฝากประเภทที่ใช้
 สมุดคู่ฝาก (pass book) เป็นหลักฐานในการฝากและถอนเงิน โดยการฝากต้องใช้ใบนำฝาก (pay in
 slip) การถอนต้องใช้ใบถอนเงิน (pay out slip) ตามแบบพิมพ์ของธนาคารนั้นๆ พร้อมนำสมุดคู่ฝาก
 ประกอบการนำฝากหรือการถอนเงินด้วย ทั้งนี้ หากผู้ฝากหรือเจ้าของบัญชีไม่สามารถจะฝากหรือ
 ถอนเงินได้ด้วยตัวเองก็สามารถมอบอำนาจให้ผู้อื่นทำการฝากหรือถอนเงินแทนได้ โดยลงนามใน
 ใบมอบฉันทะตามแบบของธนาคาร โดยระบุชื่อผู้รับมอบฉันทะให้รับเงินแทนนั้นเป็นคราวๆ ไป

เงินฝากประเภทออมทรัพย์เป็นเงินฝากส่วนใหญ่ของระบบการธนาคาร กล่าวคือ
 จำนวนรายผู้ฝากเงินจะมีมากเป็นอันดับหนึ่งของจำนวนรายลูกค้าทั้งหมดของธนาคารทั้งระบบ
 (เจริญ เจษฎาวัดลย์, 2528, หน้า 27) โดยวัตถุประสงค์ในการฝากเงินประเภทบัญชีเงินฝากออมทรัพย์
 เพื่อส่งเสริมให้ประชาชนเกิดความนิยมออมทรัพย์ ซึ่งอาจเป็นเงินจำนวนเล็กน้อยหรือมากมาย
 เท่าใดก็ได้ (เมธี คุลจินดา, 2520, หน้า 200) และไม่มีข้อจำกัดจำนวนครั้งของการฝากหรือถอนเงิน
 ในแต่ละวัน มีความคล่องตัวสูง ผู้ฝากจะได้รับประโยชน์จากดอกเบี้ยที่ธนาคารจะจ่ายให้ ทั้งเป็น
 การคุ้มครองผู้ฝากให้ได้รับความสะดวก ปลอดภัย ไม่ต้องเก็บรักษาเงินไว้กับตนเองอีกด้วย โดย

อัตราดอกเบี้ยสำหรับบัญชีเงินฝากออมทรัพย์โดยทั่วไปจะอยู่ในระดับปานกลาง คือ จะอยู่ระหว่างบัญชีเงินฝากกระแสรายวัน และบัญชีเงินฝากประจำ เนื่องจากธนาคารสามารถกำหนดระยะเวลาในการนำเงินฝากไปใช้ประโยชน์ได้

5.1.2 บัญชีเงินฝากประจำ

บัญชีเงินฝากประจำ (time deposit or fixed deposit account) หรือบัญชีเงินฝากที่ต้องจ่ายเมื่อสิ้นระยะเวลาหรือบัญชีเงินฝากพิเศษ (special deposit) (เจริญ เจษฎาวัลย์, 2528, หน้า 27) คือ บัญชีเงินฝากที่กำหนดระยะเวลาถอนเงินที่แน่นอนตามเงื่อนไขที่ได้ตกลงกันไว้ในวันนำฝาก ผู้ฝากจะถอนเงินก่อนระยะเวลาที่ตกลงกันไว้ไม่ได้ โดยส่วนมากผู้ฝากที่เปิดบัญชีประเภทนี้มักต้องการความปลอดภัยจากการสูญหายของเงินและต้องการได้รับผลประโยชน์จากเงินฝากนั้น ดังนั้น ระยะเวลาในการฝากเงินจึงยาวพอสมควร เช่น 3 เดือน 6 เดือน 12 เดือน 24 เดือน หรือ 36 เดือน เป็นต้น ในการรับฝากนั้นธนาคารจะออกหลักฐานการรับฝากไว้ให้ลูกค้าเป็น “ใบรับฝากประจำ” (deposit receipt or certificate of deposit) แต่เนื่องจากไม่สะดวกในการเก็บรักษา คือ ถ้าฝากมากๆ ครั้งก็ต้องเป็นภาระในการเก็บใบรับฝากไว้หลายๆ ใบ เวลาอยากทราบยอดฝากทั้งหมดก็ต้องเอาทุกใบมารวมทีหนึ่ง ซึ่งอาจหลงลืมหรือหายได้ ในปัจจุบันธนาคารส่วนใหญ่จึงออก “สมุดคู่ฝาก” (pass book) เพื่อเป็นหลักฐานในการนำมาฝากและถอนเงินคืนเมื่อถึงกำหนด ผู้ฝากจะได้รับดอกเบี้ยเงินฝากในอัตราที่กำหนดเมื่อได้ฝากเงินไว้ครบตามกำหนดระยะเวลาที่ตกลงกัน ถ้าผู้ฝากถอนเงินคืนก่อนระยะเวลาที่กำหนด ธนาคารสามารถที่จะปฏิเสธการจ่ายดอกเบี้ยได้ ทั้งนี้ ในทางปฏิบัติธนาคารจะจ่ายดอกเบี้ยให้ตามระยะเวลาที่ฝากไว้จริงในอัตราที่ไม่เกินกว่าที่กฎหมายกำหนด ซึ่งมีอัตราสูงกว่าเงินฝากประเภทอื่นๆ

จุดประสงค์ของการฝากเงินประเภทนี้เพื่อเป็นการลงทุนหาผลตอบแทน เนื่องจากธนาคารจะรู้กำหนดการถอนเงินประเภทนี้ได้แน่นอน จึงมักจะกำหนดดอกเบี้ยสำหรับเงินฝากประเภทนี้ไว้ในอัตราสูง เพราะธนาคารมีโอกาสนำเงินฝากนั้นไปลงทุนจัดสรรหาผลประโยชน์ได้ในช่วงระยะเวลาที่ผู้ฝากยังไม่ถอนเงิน โดยที่ธนาคารรู้กำหนดระยะเวลาที่แน่นอนว่าผู้ฝากจะถอนเงินคืนเมื่อใด ธนาคารจึงสามารถนำเงินไปจัดสรรลงทุนหาผลประโยชน์ได้อย่างมาก ผลประโยชน์ที่ธนาคารให้จึงสูงพอสมควร ดังนั้น ธนาคารจึงมักเข้มงวดในการถอนเงินฝากคืนก่อนกำหนด โดยธนาคารอาจปฏิเสธการถอนเงินหรือยินยอมให้ถอนเงินได้ แต่ไม่จ่ายดอกเบี้ยให้หรือจ่ายให้ในอัตราที่ต่ำ ถือเป็นการลงทุนที่ผู้ฝากที่ผิดสัญญา อันอาจมีผลให้ธนาคารต้องเสียหาย

5.1.3 บัญชีเงินฝากกระแสรายวัน

บัญชีเงินฝากกระแสรายวัน (current account or checking account) คือ บัญชีเงินฝากที่จะต้องจ่ายเงินคืนทันทีเมื่อมีการทวงถาม เป็นบัญชีที่ไม่มีกำหนดระยะเวลาในการถอนเงิน ผู้

ฝากจะฝากและถอนเงินเมื่อใดก็ได้ตามความต้องการ ธนาคารมีพันธะที่จะต้องจ่ายเงินคืนให้แก่ผู้ฝากเมื่อมีการเรียกร้องเงินตามคำสั่งด้วยการใช้เช็คในการถอนเงิน (วาสนา สิงห์โกวิท, 2527, หน้า 47-48)

คำว่า “บัญชีเงินฝากกระแสรายวัน” ภาษาอังกฤษใช้คำว่า current account ซึ่งบางธนาคารเรียกว่า “บัญชีเดินสะพัด” ส่วนในประเทศสหรัฐอเมริกา เรียกกันว่า checking account ซึ่งหมายถึง บัญชีที่ใช้เช็ค มีที่มาจากคำว่า “check” หรือ “cheque” นั่นเอง (เจริญ เจษฎาวัลย์, 2528, หน้า 38)

ในประเทศที่เจริญแล้ว เงินฝากกระแสรายวันมักเป็นส่วนประกอบส่วนใหญ่ที่สำคัญของปริมาณเงินทั้งหมด การเรียกเงินฝากประเภทนี้ว่าเป็นเงิน เพราะผู้ฝากเพียงแต่เขียนเช็คตามจำนวนเงินที่สั่งจ่ายพร้อมกับลงลายมือชื่อสั่งให้ธนาคารจ่ายเงินแก่เจ้าหนี้ตามจำนวนเงินที่กำหนด เพื่อเป็นการชำระหนี้ ในการเขียนเช็คใบหนึ่งๆ ผู้ฝากอาจเขียนจำนวนเงินลงไปเล็กน้อยเท่าใดก็ได้ภายในวงเงินฝากที่มีอยู่ในธนาคาร จำนวนเงินที่ระบุในเช็คแต่ละใบย่อมหมายถึงข้อผูกพันหรือหนี้ ซึ่งธนาคารจะต้องจ่ายเงินให้แก่ผู้ทรงเช็คทันที ฉะนั้น การเขียนเช็คสั่งธนาคารจ่ายเงินแต่ละใบจึงเท่ากับเป็นการใช้เงินนั่นเอง

ลักษณะพิเศษอีกอย่างหนึ่งก็คือ เงินฝากประเภทอื่นๆ ผู้ฝากจะเป็นเจ้าหนี้ธนาคารเท่านั้น แต่เงินฝากบัญชีกระแสรายวันผู้ฝากอาจจะเป็นเจ้าหนี้หรือลูกหนี้ธนาคารก็ได้ ถ้าผู้ฝากซึ่งเป็นผู้ที่ธนาคารเชื่อถือได้สั่งจ่ายเช็คเกินกว่ายอดเงินที่ตนมีอยู่ในบัญชีขณะนั้น ธนาคารอาจจะยอมให้เช็คนั้นถอนเงินไปก่อนก็ได้ หรือเรียกกันว่าธนาคารยอมให้ “เบิกเงินเกินบัญชี” หรือ overdraft หรือ overdraw หรือเรียกย่อๆ ว่า “โอดี” (OD) ซึ่งทุกคำหมายถึงการที่ธนาคารยอมให้ถอนเงินเกินกว่าเงินฝากที่มีอยู่

ในการเปิดบัญชีเงินฝากกระแสรายวัน ธนาคารจะต้องคัดเลือกลูกค้าที่จะมาขอเปิดบัญชี ทั้งนี้ เนื่องจากการใช้เช็คในการถอนเงินอาจมีผลกระทบต่อชื่อเสียงของลูกค้าหรืออาจทำความเสียหายแก่ธนาคารได้ นอกจากนั้นยังต้องพิจารณาถึงความเชื่อถือจากประเภทธุรกิจของลูกค้าที่เปิดบัญชีด้วย เมื่อมีผู้ประสงค์ที่จะเปิดบัญชีเงินฝากกระแสรายวันกับธนาคาร ธนาคารจะขอเอกสารหลักฐานแสดงตัวและให้กรอกรายละเอียดลงใน “คำขอเปิดบัญชีเงินฝากกระแสรายวัน” (application for opening current account) ซึ่งจะมีรายละเอียดต่างๆ ประกอบ เช่น ชื่อ นามสกุล ที่อยู่ ภูมิลำเนา อาชีพ ประวัติส่วนตัวของผู้ขอเปิดบัญชีโดยสังเขป อาชีพ ชื่อคู่สมรส ชื่อและที่อยู่ของผู้แนะนำ เนื่องจากโดยปกติแล้วธนาคารจะขอให้ผู้เปิดบัญชีหาผู้ที่ธนาคารรู้จักเชื่อถือเป็นผู้แนะนำไว้ด้วย เพื่อประโยชน์ในการติดตามหาเจ้าของบัญชี ในกรณีที่ธนาคารไม่สามารถติดต่อได้

เมื่อธนาคารได้รับคำขอเปิดบัญชีเงินฝากกระแสรายวันพร้อมเอกสารหลักฐานต่างๆ แล้ว หากเจ้าหน้าที่ธนาคารเห็นว่าเป็นการสมควรที่จะรับฝากเงิน เจ้าหน้าที่ก็จะนำเอกสารทั้งหมดเสนอต่อเจ้าหน้าที่ผู้รับมอบอำนาจทำการแทนธนาคาร เช่น ผู้จัดการธนาคาร เพื่อลงนามอนุมัติการเปิดบัญชีไว้ในใบคำขอเปิดบัญชี และบัตรตัวอย่างลายมือชื่อ (specimen of signature) พร้อมทั้งประทับตราธนาคารและเลขที่บัญชี

บัตรตัวอย่างลายมือชื่อจะมีรายละเอียดของลูกค้ำที่จำเป็นโดยย่อ โดยธนาคารจะให้ลูกค้ำมอบตัวอย่างลายมือชื่อไว้ 2 ชุด ชุดละ 2 ตัวอย่าง เพื่อใช้สำหรับเปรียบเทียบกับลายมือชื่อของลูกค้ำในการสั่งจ่ายเงิน โดยผู้รับมอบอำนาจทำการแทนธนาคารจะต้องตรวจสอบสมบุรณ์ถูกต้อง และลงนามกำกับรับรองตัวอย่างลายมือชื่อด้วย บัตรตัวอย่างลายมือชื่อจะเก็บไว้ให้พนักงานผู้ตรวจลายมือชื่อใช้ตรวจสอบ และจะแนบอีกชุดที่เหลือไว้กับคำขอเปิดบัญชีเงินฝากกระแสรายวัน เพื่อเก็บรักษาไว้ในแฟ้มกลาง และเก็บรักษาไว้ในห้องที่มั่นคงอยู่ในความดูแลของพนักงานชั้นบริหาร หรือผู้รับมอบอำนาจ เพื่อตรวจสอบความถูกต้องป้องกันการสับเปลี่ยน

กรณีนิติบุคคลหรือผู้ฝากที่ฝากในนามร่วมกันตั้งแต่ 2 คนขึ้นไป และมีเงื่อนไขไว้ว่า จะต้องลงลายมือชื่อในการถอนเงินร่วมกัน หรือบุคคลใดบุคคลหนึ่งมีสิทธิลงลายมือชื่อในการถอนเงินร่วมกัน หรือบุคคลใดบุคคลหนึ่งมีสิทธิลงลายมือชื่อสั่งจ่ายจะต้องลงลายมือชื่อในบัตรตัวอย่างใบเดียวกันให้ครบถ้วนพร้อมระบุเงื่อนไขในคำขอเปิดบัญชี

จากนั้นธนาคารจะมอบเอกสารบางอย่างที่จำเป็นแก่ผู้ฝาก เช่น ระเบียบเกี่ยวกับบัญชีเงินฝาก เวลาทำงานและวันหยุดงานของธนาคาร การคิดค่าธรรมเนียม และการคิดดอกเบี้ยของธนาคาร ระเบียบอื่นๆ ที่เกี่ยวข้องของธนาคาร และมอบสมุดเช็คให้ลูกค้ำไว้สั่งจ่ายเงินจากบัญชี ซึ่งธนาคารก็จะบันทึกข้อมูลหมวดเลขเช็คที่สั่งจ่ายให้ลูกค้ำทุกราย และลูกค้ำจะต้องลงลายมือชื่อเป็นผู้รับสมุดเช็คแทน จะต้องมีหนังสือมอบอำนาจด้วย

5.2 สัญญาที่เกี่ยวข้องกับการใช้เช็ค

ในการเปิดบัญชีเงินฝากกระแสรายวันเพื่อขอใช้เช็ค จะต้องมียัญญาอื่นเข้ามาเกี่ยวข้อง ดังนี้

5.2.1 สัญญาเปิดบัญชีกระแสรายวัน

เมื่อธนาคารตกลงเปิดบัญชีเงินฝากกระแสรายวันก็จะเกิดสัญญาผูกพันระหว่างลูกค้ำกับธนาคาร ซึ่งเรียกว่า สัญญาเปิดบัญชีเงินฝากกระแสรายวัน (อัมพร ณ ตะกั่วทุ่ง, 2548, หน้า 268) เป็นข้อกำหนดเกี่ยวกับการฝากเงินของลูกค้ำกับธนาคาร (อัญญาพร บุญรักษาศรี, 2546, หน้า 13) มีจุดประสงค์เพื่อให้การเบิกจ่ายเงินสามารถกระทำได้โดยการใช้เช็ค ในการสั่งจ่ายเงินออกจากบัญชีมีรายละเอียดเกี่ยวกับชื่อบัญชี ชื่อเจ้าของบัญชี ที่อยู่ติดต่อได้ เอกสารประกอบการเปิดบัญชี

ชื่อผู้แนะนำ รายชื่อผู้มีอำนาจสั่งจ่าย เงื่อนไขในการสั่งจ่าย จำนวนเงินที่ขอเปิดบัญชี พร้อมเงื่อนไขในการเปิดบัญชีเงินฝากกระแสรายวัน อันเป็นข้อกำหนดเกี่ยวกับการฝากและถอนเงินจากบัญชีเงินฝากกระแสรายวัน

ธนาคารส่วนใหญ่นิยมเรียกบัญชีเงินฝากกระแสรายวันว่า “บัญชีเงินฝากกระแสรายวัน” แต่ก็มีธนาคารอีกหลายแห่งเหมือนกันที่เปลี่ยนชื่อเรียกว่า “บัญชีเดินสะพัด” เพื่อให้ตรงกับชื่อที่ใช้เรียกอยู่ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยบัญชีเดินสะพัด มาตรา 856 หากมีข้อตกลงกันให้เจ้าของบัญชีเงินฝากเบิกเงินเกินบัญชีจากธนาคารได้ด้วย

สาระสำคัญของสัญญาบัญชีเดินสะพัดนั้น มาตรา 856 บัญญัติว่า “อันว่าสัญญาบัญชีเดินสะพัดนั้น คือ สัญญาซึ่งบุคคลสองคนตกลงกันว่าสลับแต่นั้นไป หรือในชั่วเวลากำหนดอันใดอันหนึ่ง ให้ตัดทอนบัญชีนี้ทั้งหมดหรือแต่บางส่วนอันเกิดขึ้นแต่กิจการในระหว่างเขาทั้งสองนั้นหักกลบลบกัน และคงชำระแต่ส่วนที่เป็นจำนวนคงเหลือโดยฤดูกาล” กล่าวคือ ต้องมีบุคคล 2 คน มีกิจการเกี่ยวข้องกัน แต่ละฝ่ายเป็นลูกหนี้และเจ้าหนี้ซึ่งกันและกัน แสดงเจตนาหักกลบลบหนี้ระหว่างกันเป็นคราวๆ ไป เมื่อคิดหักทอนบัญชีกันแล้ว ฝ่ายใดเป็นลูกหนี้ก็ต้องชำระหนี้ให้แก่คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่ง

5.2.2 สัญญาค่าขอใช้เช็ค

เนื่องจากบัญชีเงินฝากกระแสรายวันเป็นบัญชีที่มีจุดประสงค์เพื่อให้การเบิกจ่ายสามารถกระทำได้โดยการนำเช็คในการสั่งจ่ายเงินออกจากบัญชี ดังนั้น ธนาคารจึงมักจะกำหนดเกี่ยวกับการเอาเช็คไว้เพื่อให้ลูกค้าได้ดำเนินการตามข้อสัญญาดังกล่าว เพื่อประโยชน์ในการดำเนินธุรกิจจากการใช้เช็ค

นอกจากสัญญาเปิดบัญชีเงินฝากกระแสรายวันจะกำหนดเกี่ยวกับการฝากและถอนเงินแล้ว ทุกธนาคารจะมีข้อกำหนดเกี่ยวกับการใช้เช็คไว้ ซึ่งอาจจะรวมเป็นฉบับเดียวกับคำขอเปิดบัญชีเงินฝากกระแสรายวันหรือแยกเป็นสัญญาค่าขอใช้เช็คอีกฉบับหนึ่งขึ้นมาต่างหากจากคำขอเปิดบัญชีเงินฝากกระแสรายวัน เพื่อเป็นข้อกำหนดเฉพาะในเรื่องการใช้เช็คเท่านั้น

5.2.3 สัญญาผู้เบิกเงินเกินบัญชี

การกู้เงินเบิกเกินบัญชีเป็นการประกอบธุรกิจประเภทหนึ่งของธนาคารพาณิชย์ โดยถือเป็นการให้สินเชื่อประเภทให้กู้ยืมเงินแก่ลูกค้าตามความหมายของมาตรา 4 วรรค 6 พระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ.2551 ที่บัญญัติว่า “การให้สินเชื่อ” หมายความว่า การให้กู้ยืมเงิน หรือซื้อ เชื้อลด รับช่วงซื้อลดตัวเงินเป็นเจ้าหนี้เนื่องจากได้จ่ายหรือสั่งให้จ่ายเงินเพื่อประโยชน์ของผู้เคยกู้ หรือเป็นเจ้าหนี้เนื่องจากได้จ่ายเงินตามภาระผูกพันตามเล็ดเตอร์ออฟเครดิต หรือภาระผูกพันอื่น

โดยการเบิกเงินเกินบัญชีนี้เป็นการกู้ยืมเงินประเภทหนึ่งระหว่างลูกค้ำกับธนาคาร เป็นการให้สินเชื่อประเภทหนึ่งของธนาคารที่ได้รับความนิยมมาก เพราะผู้กู้มีความคล่องตัวในการใช้สินเชื่อ และจะเสียดอกเบี้ยเฉพาะในส่วนที่มีการใช้เงินเท่านั้น ทั้งนี้ การกู้ยืมเงินประเภทนี้โดยปกติลูกค้ำจะมีบัญชีเงินฝากกระแสรายวันอยู่กับธนาคาร ซึ่งในระหว่างที่ลูกค้ำมีความสัมพันธ์กับธนาคารโดยมีเงินฝากหมุนเวียนเข้าออกเดินสะพัดอยู่ระยะเวลาหนึ่งจนธนาคารให้ความเชื่อถือในเครดิตของลูกค้ำแล้ว เมื่อลูกค้ำมีความจำเป็นที่จะต้องใช้เงินจำนวนมากเพื่อดำเนินธุรกิจของตนก็อาจขอให้ธนาคารจ่ายเงินเกินกว่าจำนวนที่ตนฝากไว้ โดยขอทำสัญญากู้เบิกเงินเกินบัญชี โดยธนาคารยินยอมให้ลูกค้ำมีสิทธิกู้เบิกเงินเกินบัญชีเงินฝากกระแสรายวันของลูกค้ำ ซึ่งจะมีหลักประกันหรือไม่ก็แล้วแต่ความพอใจของธนาคาร (ศิริพงษ์ เหลืองสุวรรณ, 2527, หน้า16)

ทั้งนี้เมื่อมีการทำสัญญากู้เบิกเงินเกินบัญชีแล้ว ทั้งธนาคารและลูกค้ำต่างก็ย่อมมีโอกาสที่จะเป็นได้ทั้งเจ้าหนี้และลูกหนี้ซึ่งกันและกันได้ และต้องมีการหักทอนบัญชีหนี้ระหว่างกัน ซึ่งข้อตกลงเบิกเงินเกินบัญชีนี้ย่อมมีลักษณะเป็น “สัญญาบัญชีเดินสะพัด” หากธนาคารได้ใช้ดุลพินิจอนุญาตหรือยินยอมให้ผู้ส่งจ่ายเช็คเบิกเงินเกินบัญชีตามนัยมาตรา 856 ประกอบมาตรา 991 (1)

ดังนั้น กฎหมายเกี่ยวกับสัญญาบัญชีเดินสะพัดจึงเป็นกฎหมายหลักที่ใช้กับกู้เบิกเงินเกินบัญชีของลูกค้ำกับธนาคาร คือ ธนาคารกับลูกค้ำเกี่ยวข้องกันตามบัญชีเงินฝากกระแสรายวัน และสัญญากู้เบิกเงินเกินบัญชี โดยลูกค้ำสามารถเบิกเงินเกินกว่าจำนวนเงินฝากที่มีอยู่ในบัญชี ซึ่งจำนวนเงินที่ลูกค้ำจะถอนนั้นต้องอยู่ในวงเงินที่ได้ทำสัญญาเบิกเงินเกินบัญชี ในการฝากเงินของลูกค้ำแต่ละครั้ง ถ้ามีข้อตกลงเหลือในบัญชีก็จะมีผลเท่ากับเป็นการชำระคืนเงินธนาคารไปในตัว โดยลูกค้ำยังมีสิทธิที่จะถอนเงินไปใช้หมุนเวียนได้อีกครบเท่าที่ยอดเงินที่เบิกนั้นไม่ได้เกินวงเงินที่ทำสัญญากับธนาคารไว้ และสัญญากู้เบิกเงินเกินบัญชียังไม่หมดอายุ

5.2.4 สัญญาเช็ค

เมื่อลูกค้ำเปิดบัญชีเงินฝากกระแสรายวันแล้ว ธนาคารจะมอบเอกสารต่างๆ ให้แก่ลูกค้ำ เช่น ระเบียบเกี่ยวกับบัญชีเงินฝาก วันเวลาทำงานและวันหยุดงานของธนาคาร การคิดค่าธรรมเนียมและการคิดดอกเบี้ยของธนาคาร ระเบียบอื่นๆ ที่เกี่ยวข้องของธนาคาร เนื่องจากวัตถุประสงค์ในการเปิดบัญชีกระแสรายวัน คือ การส่งจ่ายเงินโดยการเช็ค ดังนั้น สิ่งสำคัญที่ธนาคารจะมอบให้ลูกค้ำ คือ “สมุดเช็ค” เพื่อให้ลูกค้ำไว้ส่งจ่ายถอนเงินจากบัญชี (ฉัชชา จิระสวัสดิ์, 2549, หน้า 8)

แนวความคิด ความหมาย และวัตถุประสงค์ของการลงโทษทางอาญา และความรับผิดชอบทางแพ่ง

สังคมเกิดจากการรวมตัวกันของสมาชิก จึงต้องมีมาตรการควบคุมความประพฤติของสมาชิกในสังคม เพื่อให้สังคมมีความปกติสุขและความสงบเรียบร้อย ซึ่งในสังคมยุคแรกๆ นั้น การลงโทษต่อผู้กระทำความผิดมีลักษณะเป็นการแก้แค้นส่วนตัว เช่น การกระทำเพื่อทดแทนความโกรธแค้นของผู้ถูกทำร้าย โทษที่ลงแก่ผู้กระทำความผิดก็เป็นโทษที่รุนแรง เช่น ฆ่าผู้กระทำความผิดหรือขับไล่ออกจากชุมชน ถ้าเป็นการทำร้ายคนในชุมชนอื่น การแก้แค้นก็อาจเป็นการต่อสู้ระหว่างชุมชน ฝ่ายที่แพ้ต้องเสียเบี้ยปรับ (peine penalty) ซึ่งเป็นความคิดพื้นฐานในเรื่องโทษอย่างหนึ่ง ในสมัยต่อมาเมื่อมีการปกครองชุมชนเป็นระเบียบชัดเจนขึ้น และอำนาจปกครองเป็นของหัวหน้าชุมชนเด่นชัดชัดเจนขึ้น การแก้แค้นเป็นส่วนตัวก็ลดลงกลายมาเป็นการลงโทษโดยหัวหน้าและวิวัฒนาการมาเป็นระบบการแก้แค้นโดยชุมชน จนในที่สุดก็กลายมาเป็นการลงโทษโดยรัฐในปัจจุบัน (จิตติ ดิงศภัทย์, 2525, หน้า 8) โดยใช้กฎหมายบังคับแก่สมาชิกในสังคม หากมีการละเมิดกฎหมายซึ่งถือว่าเป็นความผิดก็จะต้องมีการลงโทษ การลงโทษจึงเป็นเครื่องส่งเสริมประสิทธิภาพของกฎหมายอย่างหนึ่ง และเป็นการใช้อำนาจบังคับ (sanction) โดยรัฐเป็นผู้กระทำต่อผู้กระทำความผิด

1. ความหมายของการลงโทษ

แนวความคิดเรื่องการลงโทษ Grame Newman ได้แบ่งการลงโทษออกเป็น 2 ความหมาย (Reckless, 1940, p. 256 อ้างถึงใน กอปรลภ อภัยภักดิ์, 2545, หน้า 7) ดังนี้

1.1 ความหมายของการลงโทษโดยทั่วไป

ความหมายของการลงโทษโดยทั่วไป คือ การลงโทษแก่ผู้กระทำความผิดโดยจะต้องทำให้เกิดความเจ็บปวด (pain) การลงโทษให้เกิดความเจ็บปวดนี้ ได้แก่ ลักษณะที่ต้องเป็นการกระทำที่เป็นผลร้ายแก่ผู้รับโทษ ซึ่งเกิดจากความทุกข์ทรมานในทางร่างกายและจิตใจ หรือในทางทรัพย์สิน ซึ่งต้องมียอดค่าประกอบ 2 ประการ คือ

1.1.1 ตั้งใจให้ผู้ที่ได้รับโทษได้รับผลร้าย เช่น ถูกประหารชีวิต จำคุก กักขัง ปรับหรือริบทรัพย์สิน เป็นต้น

1.1.2 ต้องเป็นการกระทำต่อสมาชิกในชุมชนเดียวกัน โดยอำนาจอธิปไตยที่จะทำต่อชุมชนนั้น เว้นแต่ในบางกรณี ซึ่งเป็นไปตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศ หรือสนธิสัญญาข้อตกลงระหว่างประเทศ (ไชยเจริญ สันติศิริ, 2506, หน้า 5)

ความหมายของการลงโทษอาจสรุปได้ว่า โทษในความหมายทั่วไปนั้นเป็นการให้ผลร้าย ได้แก่ การทรมานทางร่างกายหรือทางจิตใจ ซึ่งจะใช้กับผู้กระทำความผิดที่กระทำความผิดหรือการใดๆ อันเป็นการขัดแย้งต่อชุมชน ขนาดของความรุนแรงของการลงโทษจะเพิ่มขึ้นตามส่วนที่ผู้กระทำความผิดได้กระทำต่อชุมชน (เอกูต์ เอช, 2477, หน้า 9)

1.2 ความหมายของการลงโทษในทางกฎหมาย

มีผู้ให้ความหมายของการลงโทษในทางกฎหมายหลายท่าน ดังนี้

1.2.1 Sue Titus Reid ได้นิยามความหมายของการลงโทษในทางกฎหมายว่าหมายถึง ความเจ็บปวด (pain) อาชญา (penalty) ความทุกข์ทรมาน (suffering) หรือการกักบริเวณ (confinement) บุคคลจะได้รับโทษโดยอำนาจหน้าที่ของกฎหมาย และโดยคำพิพากษาของศาลที่ได้ตัดสินให้บุคคลนั้นได้รับโทษจากการที่บุคคลนั้นกระทำความผิดหรือในการที่เขาได้ละเลยต่อหน้าที่ที่กฎหมายได้กำหนดให้กระทำหรือละเว้นการกระทำไว้ (กอปรลาถ อภัยภักดิ์, 2545, หน้า 8)

1.2.2 Edwin H. Sutherland and Donald R. Caessey ได้สรุปความหมายของการลงโทษในทางกฎหมายไว้ 4 ลักษณะ (ประเสริฐ เมฆมณี, 2523, หน้า 83-95) ดังนี้

- 1) การลงโทษที่กระทำต่อทรัพย์สินและการชดใช้ค่าเสียหายจากการก่ออาชญากรรม
- 2) การลงโทษที่กระทำต่อร่างกายของผู้กระทำความผิด (physical torture) เช่น การเฆี่ยนตี และการตัดอวัยวะ เป็นต้น
- 3) การลงโทษโดยการตัดออกจากหมู่คณะ (removal from the groups) เช่น การเนรเทศ จำคุก และการประหารชีวิต
- 4) การลงโทษแบบประจานหรือลดฐานะทางสังคม (reprehension) อันเป็นผลให้ผู้กระทำความผิดเกิดความอาย ถูกดูหมิ่นเหยียดหยาม ต่ำต้อย หรือถูกจำกัดสิทธิบางประการ เช่น สิทธิในการประกอบอาชีพ สิทธิในการออกเสียงเลือกตั้ง เป็นต้น

จากที่ได้กล่าวมาข้างต้นอาจสรุปได้ว่า โทษทางกฎหมาย คือ ผลร้ายที่ผู้กระทำความผิดได้รับเนื่องจากการกระทำที่กฎหมายใช้ในขณะนั้นบัญญัติว่าเป็นความผิด โดยรัฐเท่านั้นที่จะเป็นผู้ดำเนินการให้ผลร้ายหรือโทษแก่ผู้กระทำความผิดได้ และจะรับโทษตกทอดแทนกันมิได้ (อุทิศ แส่นโกติก, 2515, หน้า 1) ซึ่งเป็นหลักสากลที่ยอมรับกัน

2. ความหมายของโทษทางอาญา

วัตถุประสงค์ของกฎหมายอาญา คือ การลงโทษผู้กระทำความผิด ซึ่งประพฤติฝ่าฝืนกฎหมายอาญาจะต้องถูกลงโทษโดยรัฐ มีนักกฎหมายหลายท่านได้ให้คำนิยามความหมายของโทษอาญา ดังต่อไปนี้

2.1 ศาสตราจารย์ Grotius กล่าวถึงโทษโดยพิจารณาลักษณะของโทษภายนอก ซึ่งให้ความหมายว่า โทษนั้นคือผลร้ายที่ผู้กระทำได้รับเนื่องจากผลร้ายที่ตัวเองได้ก่อให้เกิดขึ้น (Malum passions quod infligitur ob malum actionis) จากคำจำกัดความนี้ Sir Walter Moberly ให้ข้อสังเกตไว้ 5 ประการ ดังนี้

2.1.1 ผลร้ายที่ผู้กระทำจะได้รับจะต้องเป็นสิ่งที่ไม่พอใจ (Unpleasant)

2.1.2 ต้องเป็นผลจากการกระทำของเขาที่ผ่านมาแล้ว และผู้มีอำนาจลงโทษไม่อนุญาตให้กระทำ

2.1.3 จะต้องมีความสัมพันธ์ระหว่างโทษกับการกระทำความผิด อย่างน้อยที่สุด ผลร้ายที่ผู้ต้องโทษได้รับจากการลงโทษจะต้องเป็นการตอบสนองการที่ผู้ต้องโทษก่อให้เกิดความเสียหายต่อผู้เสียหายหรือสังคม

2.1.4 โทษเป็นการตอบแทนการกระทำโดยสมัครใจที่ต้องการฝ่าฝืนกฎหมาย

2.1.5 การลงโทษต้องกระทำต่อผู้กระทำผิด (criminal) หรือแก่บุคคลซึ่งต้องรับผิดชอบต่อการกระทำของผู้กระทำผิดนั้น ด้วยเหตุนี้การที่ผู้เสียหายแก้แค้นต่อบุคคลทุกคนที่เขาพบโดยไม่เลือกหน้า จึงไม่ถือว่าเป็นการลงโทษ

2.2 ศาสตราจารย์ H.L.A. Hart ได้ให้ความหมายของโทษอาญา โดยนิยามว่า “โทษ” จะต้องประกอบด้วยสาระสำคัญ 5 ประการ ดังนี้

2.2.1 โทษจะต้องก่อให้เกิดความเจ็บปวด (pain) หรือผลอย่างอื่นที่ก่อให้เกิดความไม่พอใจ (unpleasant)

2.2.2 โทษต้องใช้เพื่อตอบแทนความผิด

2.2.3 โทษต้องลงแก่ผู้กระทำผิดหรือสงสัยว่าเป็นผู้กระทำผิด

2.2.4 โทษจะต้องเป็นวิธีการซึ่งบุคคลอื่นนอกจากผู้กระทำผิดนำมาใช้

2.2.5 ผู้กำหนดโทษต้องเป็นเจ้าพนักงานที่กฎหมายให้อำนาจลงโทษเพื่อตอบแทนการกระทำผิดทางอาญา

2.3 ศาสตราจารย์ Johannes Andenaes ให้นิยามว่า โทษจะต้องประกอบด้วยสาระสำคัญ 3 ประการ คือ

2.3.1 ต้องเป็นผลร้ายที่รัฐนำมาใช้แก่ผู้กระทำความผิด

2.3.2 การลงโทษจะกระทำได้อต่อเมื่อมีการกระทำผิดต่อกฎหมาย

2.3.3 เป็นการตอบแทนเพื่อให้ผู้กระทำผิดเข้าใจว่าโทษเป็นผลร้ายที่ตนได้รับจากการกระทำผิด

2.4 ศาสตราจารย์ Alf Ross อธิบายโทษโดยมองที่ลักษณะของการตอบสนองของสังคม โดยกล่าวว่า โทษเป็นการตอบสนองทางสังคมและเกิดขึ้นเมื่อมีการกระทำผิดกฎหมายซึ่งผู้มีอำนาจเป็นผู้กำหนด โทษจึงมีลักษณะที่เป็นผลร้ายแก่ผู้กระทำผิดซึ่งแสดงถึงการตำหนิผู้กระทำผิดว่าได้กระทำในสิ่งที่ไม่สมควร

2.5 สรุปค่านิยมของโทษทางอาญา จากการศึกษาค่านิยมของคำว่า “โทษทางอาญา” ของนักกฎหมายหลายท่าน จึงสามารถสรุปได้ว่า โทษทางอาญาต้องประกอบด้วยลักษณะสำคัญ 3 ประการ (ณรงค์ ใจหาญ, 2543, หน้า 13-18) ดังนี้

2.5.1 ลักษณะภายนอกของโทษ โทษเป็นผลร้ายซึ่งตอบแทนแก่ผู้กระทำผิด อันมีลักษณะที่ก่อให้เกิดความเจ็บปวดแก่ร่างกายหรือผลอันไม่พึงพอใจอื่นๆ เช่น การสูญเสียเสรีภาพทางร่างกายหรือการสูญเสียทรัพย์สิน ผลร้ายดังกล่าวกระทำขึ้นเพื่อตอบแทนจากการที่ผู้กระทำผิดได้กระทำความผิดกฎหมายโดยสมัครใจและมุ่งกระทำต่อผู้กระทำผิดเป็นการเฉพาะตัว

2.5.2 ผู้มีอำนาจกำหนดโทษ ต้องเป็นบุคคลที่กฎหมายบัญญัติให้มีอำนาจลงโทษ ซึ่งปกติจะเป็นศาล และต้องมีวิธีพิจารณาตลอดจนการลงโทษตามที่กฎหมายบัญญัติ

2.5.3 ความประสงค์ของการลงโทษ ต้องเป็นการตอบแทนการกระทำผิดของผู้กระทำ อันมีลักษณะตำหนิผู้กระทำว่าได้กระทำในสิ่งที่ไม่สมควรในสังคมและไม่ควรกระทำอีก

3. วัตถุประสงค์ของโทษทางอาญา

หลักการของโทษทางอาญามีวัตถุประสงค์ 5 ประการ ดังนี้

3.1 การลงโทษเพื่อแก้แค้นทดแทน (retribution)

การลงโทษเพื่อการแก้แค้นทดแทนเป็นวัตถุประสงค์ที่ใช้ลงโทษผู้กระทำความผิดที่มีมาแต่สมัยโบราณซึ่งเก่าแก่ที่สุด การลงโทษนั้นมีลักษณะเป็นการกระทำเพื่อแก้แค้นผู้กระทำความผิด โดยผู้ถูกระทำจะได้อิทธิพลในการแก้แค้น (remedy of self-help) ซึ่งมาจากแนวความคิดที่ว่า เมื่อบุคคลหนึ่งได้กระทำความผิดต่อบุคคลหนึ่ง อีกฝ่ายหนึ่งมีสิทธิที่จะกระทำการเช่นนั้นกลับไปบ้าง แม้สิ่งนั้นจะเป็นสิ่งที่ไม่สมควรก็ตาม ซึ่งต่อมาได้พัฒนามาเป็นหลักตาต่อตาฟันต่อฟัน (lex talionis) โดยภายใต้หลักนี้ บุคคลผู้กระทำความผิดหรือฝ่าฝืนกฎเกณฑ์ของสังคมจะต้องได้รับการปฏิบัติในทำนองเดียวกับที่บุคคลนั้นได้กระทำต่อผู้เคราะห์ร้าย (กอปรลาก อภัยภักดี, 2545, หน้า 12)

3.2 การลงโทษเพื่อการข่มขู่ยับยั้ง (deterrence)

การลงโทษเพื่อการข่มขู่ยับยั้งเป็นการลงโทษเพื่อข่มขู่ผู้กระทำความผิดให้เจ็ดหลายไม่กล้าจะกระทำความผิดซ้ำอีก ทั้งยังเป็นตัวอย่างให้คนทั่วไปได้เห็น จะได้ไม่มีการเลียนแบบหรือเอาอย่าง สมมุติฐานภายใต้วัตถุประสงค์นี้มีว่าถ้าสังคมไม่สามารถนำตัวผู้กระทำความผิดมาสู่

ระบบงานยุติธรรมและลงโทษผู้ผิดนั้น ได้แล้ว ก็เท่ากับว่าสังคมนั้นได้ส่งเสริมอาชญากรรม เพราะฉะนั้น การลงโทษจึงมุ่งที่จะหยุดหรือลดอาชญากรรมมิให้เกิดขึ้นและให้มีผลยับยั้งพฤติกรรมที่ผิดกฎหมายด้วย (สมยศ วัฒนภิรมย์, 2536, หน้า 19-20)

3.3 การลงโทษเพื่อการคุมครองสังคม (incapacitation)

การลงโทษโดยการคุมครองป้องกันเป็นการลงโทษโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อป้องกันมิให้ผู้กระทำความผิดกระทำความผิดซ้ำอีกในอนาคต พร้อมทั้งมีวัตถุประสงค์เพื่อแก้ไขปรับปรุงผู้กระทำความผิดและตัวอาชญากรให้มีชีวิตอยู่ต่อไปอย่างเป็นประโยชน์ต่อสังคม กล่าวคือ เมื่อผู้กระทำความผิดได้รับการลงโทษแล้วเขาจะเปลี่ยนพฤติกรรมและกลับตัวเป็นคนดีเพื่อให้เขาได้กลับเข้าสู่สังคม การถูกลงโทษจึงเป็นตัวอย่างให้คนในสังคมได้ (อภิวรรณ โพธิ์บุญอักษรสุวรรณ, 2543, หน้า 16)

3.4 การลงโทษเพื่อการแก้ไขฟื้นฟู (rehabilitation)

การลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟูนี้ เป็นการลงโทษเพื่อวัตถุประสงค์ ซึ่งผลในอนาคตมีลักษณะคล้ายกับการลงโทษเพื่อการข่มขู่ แต่มีความแตกต่างกัน คือ การลงโทษเพื่อการแก้ไขฟื้นฟูนั้นส่งผลเป็นการเฉพาะตัวผู้กระทำความผิดเท่านั้น ไม่มีผลไปถึงผู้อื่นในลักษณะของตัวอย่างแต่อย่างใด กล่าวคือ เมื่อผู้กระทำความผิดได้รับโทษแล้วจะเปลี่ยนแปลงพฤติกรรมและกลับตัวเป็นคนดีเพื่อเข้าสู่สังคมได้อีกครั้งหนึ่งโดยไม่เกิดปมด้อยว่าตนได้เคยกระทำความผิดและได้รับโทษ (อภิวรรณ โพธิ์บุญอักษรสุวรรณ, 2543, หน้า 16) โดยมุ่งฟื้นฟูผู้กระทำความผิดทั้งทางด้านจิตใจและร่างกาย เช่น การลงโทษปรับแทนโทษจำคุก หรือการคุมประพฤติแทนการจำคุกในความผิดที่ไม่ร้ายแรง เป็นต้น อย่างไรก็ตามหากมีการกระทำความผิดที่ร้ายแรง การลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟูเพียงอย่างเดียวไม่สามารถบรรลุวัตถุประสงค์ของการลงโทษได้ แต่อย่างไรก็ตามวัตถุประสงค์ของการลงโทษในสมัยปัจจุบันได้เปลี่ยนแปลงไปจากสมัยก่อน คือ มุ่งประสงค์ให้เป็นการแก้ไขฟื้นฟูตัวบุคคลเพื่อให้กลับตัวเป็นพลเมืองดีและเพื่อเป็นการป้องกันสังคมให้ปลอดภัยจากการประกอบอาชญากรรม (สมยศ วัฒนภิรมย์, 2536, หน้า 23)

3.5 มาตรการของการลงโทษทางอาญา

ในสมัยก่อนโทษทางอาญามีลักษณะที่โหดร้ายทารุณเพื่อให้สาสมกับความผิดที่ได้กระทำขึ้น โดยเป็นการลงโทษด้วยการทรมานต่อเนื้อตัวร่างกายของผู้กระทำความผิด แต่ในปัจจุบันมิได้ตั้งอยู่บนพื้นฐานของแนวความคิดในการลงโทษเพื่อตอบแทนความผิดอย่างเดียว ทั้งนี้ เพราะเห็นว่าสภาพแวดล้อมทั้งในด้านเศรษฐกิจ สังคม และการเมือง มีความสัมพันธ์ต่อการตัดสินใจกระทำความผิดของผู้ต้องโทษ ดังนั้น วัตถุประสงค์การลงโทษจึงเปลี่ยนแปลงไป คือ มิได้มุ่งเน้นแต่การปราบปรามและข่มขู่ยับยั้งผู้กระทำความผิดแต่เพียงอย่างเดียว แต่ยังรวมถึงการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำ

ผิดด้วย อีกทั้งการลงโทษก็มีความรุนแรงน้อยลงด้วย ซึ่งโทษทางอาญาในปัจจุบันจึงประกอบด้วย มาตรการ 3 ประการ ขึ้นอยู่กับลักษณะ ประเภทของอาชญากรรม และอาชญากร มาตรการทั้ง 3 ประการ ได้แก่

3.5.1 การลงโทษที่เหมาะสมกับความผิด

3.5.2 การแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำผิด ซึ่งอาจเป็นการแก้ไขจิตใจ การบำบัดรักษา หรือ การฝึกอบรม

3.5.3 การป้องกัน ซึ่งรวมถึงการป้องกันสังคม

ด้วยเหตุนี้ นิยามของโทษที่ใช้ตอบแทนการกระทำผิดที่ให้นิยามกันมาแต่เดิมนั้น จึงไม่อาจครอบคลุมถึงมาตรการที่สองและที่สามในระบบการลงโทษในปัจจุบัน (ณรงค์ ใจหาญ, 2543, หน้า 13-18)

ในส่วนของการลงโทษทางอาญาตามกฎหมายของประเทศไทยบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 2 วรรคแรก บัญญัติว่า “บุคคลจักต้องรับผิดทางอาญาต่อเมื่อได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้ในขณะกระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดนั้น ต้องเป็นโทษที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย” โทษที่บัญญัติไว้ในกฎหมายอันเป็นผลร้ายที่ผู้กระทำความผิดจะต้องได้รับ ได้แก่ โทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 18 คือ ประหารชีวิต จำคุก กักขัง ปรับ และริบทรัพย์สิน

4. วัตถุประสงค์ของความรับผิดทางแพ่ง

ความรับผิดทางแพ่งมิได้มีวัตถุประสงค์เพื่อแก้แค้นหรือตอบโต้ให้สาสมกับการกระทำความผิดเหมือนกับโทษทางอาญา แต่ความรับผิดทางแพ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อชดเชยบรรเทาความเสียหายที่เกิดขึ้น จึงอาจเรียกได้ว่าเป็นสภาพบังคับเชิงชดเชยเยียวยาหรือบรรเทาความเสียหาย (restitutive sanction) ในกฎหมายแพ่ง เมื่อมีการกระทำฝ่าฝืนต่อกฎหมาย เช่น กระทำผิดสัญญา หรือกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อให้ผู้อื่นได้รับความเสียหาย ซึ่งถือว่าเป็นการกระทำละเมิด นั้น ผู้กระทำละเมิดหรือกระทำผิดสัญญาจะต้องมีการชดเชยค่าเสียหาย ซึ่งการชดเชยค่าเสียหายในทางแพ่งนั้นมีวัตถุประสงค์เพื่อให้คู่กรณีที่ได้รับ ความเสียหายกลับสู่สถานะเดิมก่อนมีการกระทำผิดสัญญาหรือมีการกระทำละเมิดให้มากที่สุดเท่าที่จะมากได้ (เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์, 2542, หน้า 8) ซึ่งเป็นไปตามหลักเรื่องค่าเสียหายทางแพ่ง (civil damage)

5. ความแตกต่างระหว่างวัตถุประสงค์ของการลงโทษทางอาญาและความรับผิดทางแพ่ง

วัตถุประสงค์ของการลงโทษทางอาญามี 4 ประการ ได้แก่ แก้แค้นทดแทน ช่มชู้ยับยั้ง ค้ำครองสังคม และแก้ไขฟื้นฟู การลงโทษทางอาญามีความประสงค์ที่จะคุ้มครองและป้องกันภัยต่อความสงบเรียบร้อยของสังคม โดยกฎหมายได้บัญญัติว่าการกระทำใดเป็นความผิดอาญาและมี

บทลงโทษ เพื่อให้ผู้กระทำผิดเข็ดหลาบและไม่กล้ากระทำอีก ซึ่งมาตรการการลงโทษทางอาญานั้น มิได้มุ่งแต่ลงโทษเอากับทรัพย์สินของผู้กระทำผิดเท่านั้น แต่ยังรวมถึงชีวิตและร่างกายของผู้กระทำผิดอีกด้วย จึงเป็นความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับเอกชน

ส่วนการลงโทษทางแพ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองสิทธิของบุคคลและป้องกันมิให้เกิดการกระทำใดอันจะเป็นการกระทบสิทธิของบุคคลอื่น โดยการกระทำนั้นไม่มีความสัมพันธ์กับความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน ความรับผิดทางแพ่งจึงมีเพียงการชดใช้ค่าเสียหายที่เกิดแก่เอกชนคนใดคนหนึ่ง โดยเฉพาะ เป็นความสัมพันธ์ระหว่างเอกชนกับเอกชน ดังนั้น วัตถุประสงค์ของสภาพบังคับในทางแพ่ง จึงเป็นเรื่องของการบังคับชำระหนี้หรือการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนต่อความเสียหายของบุคคลเท่านั้น (สุภาวดี เดิมเต็มทรัพย์, 2549, หน้า 21)

6. หลักเกณฑ์การลงโทษทางอาญาและความรับผิดทางแพ่ง

การลงโทษทางอาญาโดยทั่วไปมีลักษณะเป็นสากล จะต้องคำนึงถึงเรื่องเจตนาของผู้กระทำผิด และความตายของผู้ที่กระทำผิด กล่าวคือ

6.1 การลงโทษทางอาญาจะต้องคำนึงถึงเรื่องเจตนาของผู้กระทำผิดด้วย

เนื่องจากผลที่ว่าความรับผิดทางอาญา ผู้กระทำผิดจะต้องรับโทษ โดยกฎหมายอาญามีหลักเกณฑ์สำคัญว่า ผู้กระทำผิดต้องกระทำโดยมีเจตนาฝ่าฝืนกฎหมาย (กล่อม อิศรพันธุ์, 2496, หน้า 19) ส่วนความรับผิดทางแพ่งมีผลให้ผู้กระทำผิดต้องถูกบังคับให้ใช้ค่าสินไหมทดแทนเท่านั้น การบังคับให้ใช้ค่าสินไหมทดแทนไม่ใช่การลงโทษ (กล่อม อิศรพันธุ์, 2496, หน้า 20) ผู้ใดก่อให้เกิดความเสียหายก็ต้องชดใช้โดยไม่จำเป็นต้องพิจารณาว่ามีเจตนาที่จะก่อให้เกิดความเสียหายหรือไม่

6.2 ความตายของผู้ที่กระทำผิด

กฎหมายอาญามีวัตถุประสงค์ลงโทษผู้กระทำผิด เมื่อผู้กระทำผิดตายลงการฟ้องร้องก็ระงับตามไปด้วย ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 39 (1) ส่วนความรับผิดทางแพ่งเป็นเรื่องเกี่ยวกับทรัพย์สินของผู้กระทำผิด เมื่อผู้กระทำผิดตายลง ผู้เสียหายก็อาจฟ้องร้องเอาภัยทายาทผู้รับมรดกของผู้ตายได้ เนื่องจากหน้าที่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนนี้ก็ตกทอดไปเป็นกองมรดกของผู้ตายด้วย ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1600 ฉะนั้น ทายาทของผู้ตายมีหน้าที่ต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแทนผู้ตาย โดยมาตรา 1601 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มีข้อจำกัดความรับผิดว่าทายาทไม่จำเป็นต้องรับผิดเกินกว่าทรัพย์สินมรดกที่ตกทอดได้แก่ตน แต่มีข้อยกเว้นตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 446 ว่า ในกรณีที่เสียหายแก่สิทธิเฉพาะตัวซึ่งไม่อาจคิดเป็นเงินทองได้แล้ว สิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายที่เกิดขึ้นนี้ไม่อาจโอนกัน

ได้และไม่ตกสืบไปถึงทายาท เว้นแต่สิทธินั้นจะได้รับสภาพกันไว้โดยสัญญาหรือได้เริ่มฟ้องร้องคดีตามสิทธินั้นแล้ว จึงจะตกทอดไปยังทายาท (กลุ่ม อิศรพันธุ์, 2496, หน้า 20-21)

หลักเกณฑ์การกำหนดความรับผิดชอบทางอาญา

กฎหมายอาญาเป็นกฎเกณฑ์ที่ใช้ควบคุมความประพฤติของสมาชิกในสังคม โดยกฎหมายได้ให้อำนาจแก่รัฐในการลงโทษแก่ผู้กระทำความผิด กฎหมายอาญาจึงส่งผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของบุคคลในสังคม ซึ่งในการกำหนดความผิดอาญาจะต้องพิจารณาว่าการกระทำใดเป็นความผิดอาญาหรือไม่ จะต้องกำหนดด้วยความระมัดระวังรอบคอบ และพิจารณาถึงจารีตประเพณี ศาสนา และศีลธรรม ซึ่งมีส่วนสำคัญในการก่อให้เกิดกฎหมาย เพราะกฎหมายอาญากับศีลธรรมมีความเกี่ยวพันกัน ตัวอย่างความผิดอาญาที่ร้ายแรง เช่น ม้าผู้อื่น ชิงทรัพย์ ปล้นทรัพย์ ล้วง แต่ผิดศีลธรรมทั้งสิ้น แต่ในบางกรณีก็อาจผิดศีลธรรมแต่ไม่ผิดกฎหมาย เช่น การทำชู้ ซึ่งในกฎหมายของประเทศไทยไม่ถือว่าเป็นความผิดอาญา ดังนั้น จะเห็นได้ว่าศีลธรรมกับกฎหมายนั้นไม่สอดคล้องกันทุกกรณี

1. แนวความคิดในการกระทำความผิดอาญา

เซอร์เบิร์ด แอลแพ็กเกอร์ (Herbert L. Packer) ได้กล่าวถึงแนวคิดดังกล่าวไว้ในหนังสือ the limit of the criminal sanction (Packer, 1968, p. 296 อ้างถึงใน เกียรติขจร วัจนะ-สวัสดิ์, 2542, หน้า 4) ดังนี้

1.1 การกระทำนั้นเป็นที่เห็นได้ชัดในหมู่ชนส่วนมากว่าเป็นการกระทำที่กระทบกระเทือนต่อสังคมและหมู่ชนส่วนมากมิได้ให้อภัยแก่การกระทำนั้น

1.2 ถ้าการกระทำดังกล่าวเป็นความผิดอาญาแล้วจะไม่ขัดแย้งกับวัตถุประสงค์ของการลงโทษประการต่างๆ

1.3 การปราบปรามการกระทำเช่นนั้น และการถือว่าการกระทำเช่นนั้นเป็นความผิด จะไม่มีผลเป็นการลดการกระทำที่สังคมเห็นว่าถูกต้องให้น้อยลงไป

1.4 หากเป็นความผิดอาญาแล้ว จะมีการบังคับใช้กฎหมายอย่างสม่ำเสมอและเท่าเทียมกัน

1.5 การใช้กระบวนการยุติธรรมทางอาญากับการกระทำความผิดดังกล่าว จะไม่มีผลทำให้เกิดการใช้กระบวนการนั้นอย่างเกินขีดความสามารถทั้งด้านคุณภาพและปริมาณ

1.6 ไม่มีมาตรการควบคุมอย่างสมเหตุสมผลอื่นๆ แล้ว นอกจากการใช้กฎหมายอาญากับกรณีที่เกิดขึ้น

2. แนวความคิดของการกระทำความผิดอาญาในทางสากล

สามารถแบ่งได้ 2 ประเภท ดังนี้

2.1 การกระทำที่เป็นความผิดในตัวเอง (mala in se) คือ ความผิดที่ถือว่าเป็นบาปขัดต่อศีลธรรมและการยอมรับของสังคมอย่างร้ายแรง เช่น ความผิดฐานปล้นทรัพย์ ฆ่าผู้อื่น ซึ่งทรัพย์เป็นต้น ความผิดอาญาประเภทนี้เป็นความผิดอาญาโดยแท้ ซึ่งส่วนใหญ่จะเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา

2.2 การกระทำผิดที่กฎหมายบัญญัติเป็นข้อห้าม (mala prohibita) คือ ลักษณะความผิดที่ไม่ขัดต่อหลักศีลธรรม และผู้กระทำความผิดไม่มีความประพฤติเป็นอาชญากร ถึงแม้ว่าความผิดดังกล่าวจะขัดต่อสังคม แต่ยังไม่ถึงขั้นถูกประณามว่าชั่วร้าย เช่น การลักลอบขนสินค้าหนีภาษี การพนัน การผูกขาดสินค้า การกักตุนสินค้า การหลบหนีเข้าเมือง การทำผิดกฎหมายจราจร เป็นต้น รัฐบัญญัติความผิดประเภทนี้ขึ้นมาเพื่อป้องกันผลร้ายจากการกระทำที่ไม่ผิดศีลธรรม แต่อาจก่อให้เกิดอันตรายหรือผลร้ายต่อสังคม ความผิดประเภทนี้เรียกว่า “ความผิดอาญาเทคนิค” (กอปรลาภ อภัยภักดิ์, 2545, หน้า 18)

แนวความคิดการลงโทษของความผิดในตัวเองกับความผิดกฎหมายที่กฎหมายบัญญัติเป็นข้อหามันมีความแตกต่างกัน คือ การกระทำที่เป็นความผิดในตัวเอง รัฐจะกำหนดมาตรการทางกฎหมาย กล่าวคือ การลงโทษ เช่น จำคุก ปรับ เพื่อนำตัวไปกักขังไม่ให้กระทำความผิดในช่วงเวลาหนึ่ง หรือตัดออกไปจากสังคม โดยการลงโทษด้วยวิธีประหารชีวิต ส่วนการกระทำผิดกฎหมายที่กฎหมายบัญญัติเป็นข้อห้าม เป็นเพียงการข่มขู่ว่าต่อไปห้ามกระทำผิดเช่นนี้อีก เช่น ความผิดเกี่ยวกับกฎหมายภาษี เป็นต้น (สามิตร ศิริมาตย์, 2546, หน้า 101)

จากแนวคิดดังกล่าวเมื่อนำมาพิจารณาแล้วจะเห็นได้ว่า ความผิดตามพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ.2534 เป็นความผิดอาญา แต่ความผิดดังกล่าวไม่ใช่ความผิดอาญาโดยแท้หรือการกระทำที่เป็นความผิดในตัวเอง (mala in se) แต่เป็นความผิดอาญาเทคนิคหรือความผิดที่กฎหมายบัญญัติหรือรัฐบัญญัติ (mala prohibita) จึงเป็นที่น่าสังเกตว่าความผิดอาญาเทคนิคนี้มักจะนำมาใช้กับความผิดทางธุรกิจ ซึ่งในการกำหนดความผิดทางอาญานั้นจะต้องเป็นการกระทำที่ประกอบด้วยเจตนาทุจริตเป็นสำคัญ แต่ความผิดอาญาในทางธุรกิจอาจมิได้เกิดจากเจตนาทุจริตเพียงอย่างเดียว เช่น กฎหมายว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็คของไทย ในกรณีที่ผู้ออกเช็คมีความเข้าใจว่าการที่ตนออกเช็คล่วงหน้าไปนั้น ตนสามารถหาเงินเพียงพอได้ทันกับวันที่ตนออกเช็คไปได้ แต่หากเกิดกรณีที่เศรษฐกิจโลกผันผวนซึ่งไม่อาจคาดเดาได้ ทำให้ไม่สามารถหาเงินให้เพียงพอตามที่ระบุในเช็คได้ทัน จึงทำให้ธนาคารปฏิเสธการจ่ายเงินและเกิดเป็นความผิดอาญาอันเกิดจากการใช้เช็คขึ้นมาได้ กรณีเช่นนี้เห็นได้ว่ากฎหมายได้ลงโทษกับผู้ที่ไม่มี

เจตนาทุจริต แต่กลับลงโทษเอากับความบังเอิญในเศรษฐกิจโลกที่ผันผวน ซึ่งมีใช้หลักกฎหมายอาญาโดยปกติทั่วไป แต่อย่างไรก็ตาม รัฐก็ยังคงต้องบัญญัติความรับผิดในลักษณะเช่นนี้ เพราะรัฐมองเห็นความสำคัญของกฎหมายในการเป็นมาตรการสนับสนุนในการพัฒนาเศรษฐกิจ (สุภาวดี เต็มเต็มทรัพย์, 2549, หน้า 27) จึงได้บัญญัติความรับผิดนี้ขึ้นมา โดยการกำหนดโทษทางอาญากับผู้กระทำความผิดประเภทนี้ จึงมีวัตถุประสงค์เพียงเพื่อการคุ้มครองสังคมจากอาชญากรรมดังกล่าวเท่านั้น

ดังนั้น การบัญญัติกฎหมายในทางเศรษฐกิจ จึงเป็นเรื่องของการอาศัยเทคนิคในการบังคับใช้กฎหมายโดยรัฐเพื่อให้สอดคล้องและรองรับเงื่อนไขพิเศษของสังคมและเศรษฐกิจเป็นประการสำคัญ ซึ่งจะต้องพิจารณาก่อนว่ากระทำนั้นก่อให้เกิดผลต่อเศรษฐกิจโดยรวมหรือไม่ ซึ่งถ้าเกิดผลกระทบต่อส่วนรวมย่อมถือว่าเป็นการกระทำที่ก่อให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อยในสังคม จึงสมควรนำกฎหมายอาญาเข้ามาใช้บังคับ โดยอาจไม่จำเป็นต้องกำหนดว่าจะต้องมีเจตนาทุจริตไว้ในองค์ประกอบของการกระทำความผิด ก็สามารถให้มีความผิดในเรื่องที่เป็นความผิดอาญาที่มีผลในทางเศรษฐกิจได้ (สุภาวดี เต็มเต็มทรัพย์, 2549, หน้า 28)

ความรับผิดอันเนื่องมาจากการใช้เช็ค

ความรับผิดอันเนื่องมาจากการใช้เช็คในประเทศไทย สามารถแบ่งได้ 2 ส่วน คือ ส่วนที่เป็นความรับผิดทางแพ่งตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และอีกส่วนคือ ความรับผิดทางอาญาตามประมวลกฎหมายอาญาและพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2534 ซึ่งจะกล่าวถึงรายละเอียด ดังต่อไปนี้

1. ความรับผิดทางอาญาอันเนื่องมาจากการใช้เช็ค

ในเรื่องนี้นอกจากคู่สัญญาจะมีสิทธิ หน้าที และความรับผิดต่อกันตามกฎหมายแพ่ง ซึ่งเป็นเรื่องระหว่างเอกชนกับเอกชนแล้ว ยังมีส่วนที่เกี่ยวกับความผิดทางอาญาด้วย กล่าวคือ ผู้ที่เป็นคู่สัญญาในเช็คบางคนอาจต้องรับผิดต่อรัฐตามกฎหมายอาญา หากกระทำการใดๆ ที่กฎหมายบัญญัติไว้ว่าเป็นความผิดทางอาญา

ความผิดทางอาญาอันเนื่องมาจากการใช้เช็คสามารถแยกประเภทตามลักษณะของฐานความผิดได้ 2 ประการ ได้แก่ ความผิดฐานฉ้อโกง และความผิดตามพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ.2534 (ประภาศน์ อวยชัย, 2539, หน้า 3) กล่าวคือ

1.1 ความผิดฐานฉ้อโกง

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 341 บัญญัติว่า “ผู้ใดโดยทุจริต หลอกลวงผู้อื่นด้วยการแสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง และโดยการหลอกลวงดังกล่าว นั้นได้ไปซึ่งทรัพย์สินจากผู้ถูกหลอกลวงหรือบุคคลที่สาม ทำ ถอน หรือทำลายเอกสารสิทธิ ผู้นั้นกระทำความผิดฐานฉ้อโกง ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

ความผิดฐานฉ้อโกง สามารถแยกพิจารณาได้ 2 กรณี คือ

- 1) การออกเช็คโดยทุจริต เพื่อใช้หลอกลวงผู้อื่นให้ไปซึ่งทรัพย์สินจากผู้ถูกหลอกลวงหรือบุคคลที่สาม
- 2) การออกเช็คโดยทุจริต เพื่อใช้หลอกลวงผู้อื่น ทำให้ผู้ถูกหลอกลวงหรือบุคคลที่สาม ทำ ถอนหรือทำลายเอกสารสิทธิ

1.2 ความผิดตามพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ.2534

นอกจากความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาแล้ว รัฐยังได้ออกกฎหมายพิเศษ คือ พระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ.2534 ให้มีผลมาบังคับรองรับและคุ้มครองผู้ทรงเช็คให้เกิดมีหลักประกันในการใช้เช็ค โดยกฎหมายมีเจตนารมณ์เพื่อให้เกิดการใช้เช็คอย่างแพร่หลายในวงการธุรกิจการค้า ซึ่งผู้เขียนจะขอกล่าวถึงรายละเอียดของพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค ในบทที่ 3 ต่อไป

2. ความรับผิดทางแพ่งอันเนื่องมาจากการใช้เช็ค

การใช้เช็คจะมีคู่สัญญาเช่นเดียวกับสัญญาทั่วไป แต่เช็คมีรูปแบบของความรับผิดที่แน่นอน โดยกฎหมายได้กำหนดสิทธิหน้าที่และความรับผิดของคู่สัญญาไว้ชัดเจนซึ่งแตกต่างจากสัญญาอื่นๆ ความรับผิดทางแพ่งอันเนื่องมาจากการใช้เช็คมีหลักว่า การสั่งจ่ายเช็คให้แก่ผู้ทรงนั้น จะกระทำก็ต่อเมื่อผู้สั่งจ่ายเช็คมีหน้าที่ต้องชำระหนี้ไม่ว่าหนี้นั้นเกิดจากมูลหนี้ใด แต่ต้องเป็นมูลหนี้ที่ชอบด้วยกฎหมาย ความรับผิดทางแพ่งอันเนื่องมาจากการออกเช็คที่ธนาคารปฏิเสธการจ่ายเงิน จึงหมายความว่า ผู้ออกเช็คมีความผูกพันที่จะต้องชำระหนี้ตามเนื้อความในเช็คต่อผู้ทรงเช็ค ซึ่งธนาคารที่ได้รับคำสั่งให้จ่ายเงินตามเช็คแก่ผู้ทรงเช็คและธนาคารได้จ่ายเงินตามเช็คไปแล้ว ความรับผิดทางแพ่งสามารถแบ่งประเภทได้ดังต่อไปนี้ (กอปรลาภ อภัยภักดิ์, 2545, หน้า 22)

2.1 ความรับผิดทางแพ่งของผู้สั่งจ่ายต่อผู้ทรงเช็ค

เมื่อบุคคลหนึ่งออกเช็คสั่งจ่ายเงินก็ถือว่าบุคคลนั้นสัญญาว่าเมื่อถึงกำหนดวันที่ลงในเช็ค และผู้ทรงเช็คได้นำเช็คไปทวงถามธนาคาร ผู้ทรงเช็คจะได้รับการจ่ายเงินจากธนาคารตามจำนวนที่ระบุในเช็ค หากธนาคารปฏิเสธไม่ยอมจ่ายเงิน ผู้สั่งจ่ายซึ่งออกเช็คฉบับนั้นยินดีที่จะใช้เงิน

จำนวนนั้นให้แก่ผู้ทรงเช็คตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 914, 959 ก) ประกอบมาตรา 989 วรรคแรก ฉะนั้น ผู้สั่งจ่ายซึ่งเป็นผู้เคยค้าของธนาคารต้องมีความผูกพันรับผิดชอบตามที่ตนได้ออกหรือสั่งจ่ายไปจนกว่าเช็คฉบับนั้นจะได้มีการใช้เงินโดยครบถ้วนอันเป็นความผูกพันที่เกิดขึ้นโดยอาศัยมูลฐานของสัญญาตัวเงิน แม้บัญชีเงินฝากกระแสรายวันของผู้สั่งจ่ายจะปิดแล้วก็ตาม ความผูกพันระหว่างผู้สั่งจ่ายกับผู้ทรงเช็คนั้นก็ยังคงมีอยู่จนกว่าเช็คนั้นจะได้มีการใช้เงินครบถ้วน (ไพฑูรย์ คงสมบูรณ์, 2527, หน้า 270) และไม่ว่าบุคคลนั้นจะมีนิติสัมพันธ์กับธนาคารในฐานะผู้เคยค้าของธนาคารมาก่อนหรือไม่ เช่น เป็นผู้มีเงินฝากอยู่ในธนาคารประเภทกระแสรายวันหรือเป็นผู้ที่มีสัญญาขอเบิกเงินเกินบัญชีจากธนาคาร ศาลฎีกามีคำพิพากษาที่ 1734/2515 โดยพิพากษาว่า ผู้ที่ลงลายมือชื่อเป็นผู้สั่งจ่ายในเช็ค แม้ตนเองจะไม่ใช่เจ้าของบัญชีเช็คนั้นก็ต้องรับผิดชอบใช้เงินตามเช็คแก่ผู้ทรง ซึ่งธนาคารปฏิเสธการจ่ายเงินในฐานะที่เป็นผู้ลงลายมือในเช็ค (ถาวรเกียรติทับทิว, 2531 ก, หน้า 16-17)

โดยปกติธนาคารย่อมมีหน้าที่ต้องใช้เงินตามเช็คที่ผู้เคยค้าหรือผู้สั่งจ่าย คือ เจ้าของบัญชีเงินฝากกระแสรายวันซึ่งอยู่ในฐานะเป็นเจ้าของเช็คธนาคารได้ลงลายมือชื่อออกเช็คเบิกเอาแก่ธนาคารนั้น เมื่อมีผู้นำเช็คมาทวงถามให้ธนาคารให้ใช้เงินตามมาตรา 987 ประกอบกับมาตรา 991 หากธนาคารปฏิเสธไม่ยอมใช้เงิน ผู้ทรงเช็คนั้นย่อมมีสิทธิไล่เบี้ยเอาจากผู้สั่งจ่ายและเหล่าผู้สลักหลังคนอื่นๆ ได้ ตามมาตรา 900 วรรคแรก, 914, 959 ก) ประกอบมาตรา 989 วรรคแรก และถ้าการปฏิเสธไม่ยอมใช้เงินของธนาคารนั้นเป็นไปโดยที่ธนาคารไม่สามารถอ้างเหตุผลของการปฏิเสธตามรายการในใบคืนเช็ค ลูกค้าซึ่งเป็นผู้สั่งจ่ายอาจเกิดความเสียหายขึ้นได้ ธนาคารอาจต้องรับผิดชอบต่อลูกค้าอันเป็นความรับผิดชอบในลักษณะละเมิด (คำพิพากษาฎีกาที่ 1222/2518)

อนึ่ง ความรับผิดชอบทางแพ่งของผู้สั่งจ่ายต่อผู้ทรงเช็คสามารถแบ่งเป็น 2 ประเภท ดังนี้

2.1.1 กรณีที่กฎหมายให้สิทธิแก่ธนาคารที่จะไม่ใช้เงินตามเช็คได้

ตามมาตรา 991 บัญญัติว่า “ธนาคารจำต้องใช้เงินตามเช็คซึ่งผู้เคยค้ากับธนาคารได้ออกเบิกเงินแก่ตน เว้นแต่ในกรณีดังกล่าวต่อไปนี้ คือ

- (1) ไม่มีเงินในบัญชีของผู้เคยค้าคนนั้นเป็นเจ้าหนี้พอจะจ่ายตามเช็คนั้น
- (2) เช็คนั้นยื่นเพื่อให้ใช้เงินเมื่อพ้นเวลาหกเดือนนับแต่วันออกเช็ค หรือ
- (3) ได้มีคำบอกกล่าวว่าเช็คนั้นหายหรือถูกลักไป”

จากบทบัญญัติดังกล่าวจะเห็นได้ว่า หน้าที่ของธนาคารโดยปกตินั้นต้องใช้เงินตามเช็คที่ผู้สั่งจ่ายซึ่งเป็นลูกค้าของธนาคารได้ออกสั่งจ่ายให้แก่บุคคลใดบุคคลหนึ่ง เมื่อบุคคลนั้นนำเช็คมาทวงถาม ธนาคารต้องปฏิบัติตามคำสั่งจ่ายโดยการใช้เงินให้แก่ผู้นั้นไปตามมาตรา 987 และ

มาตรา 991 แต่ถ้าลูกค้าหรือเจ้าของบัญชีไม่เคยมีคำสั่งให้ธนาคารจ่ายเงิน ธนาคารย่อมไม่มีหน้าที่ต้องจ่ายเงินนั้น

อย่างไรก็ตามถ้ามีข้อเท็จจริงอย่างหนึ่งอย่างใดใน 3 อย่าง ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 991 เกิดขึ้นแล้ว ธนาคารย่อมมีสิทธิที่จะอ้างข้อเท็จจริงดังกล่าวนั้นขึ้นมาเพื่อเป็นข้อปฏิเสธการใช้เงินตามเช็คได้ ซึ่งถ้าธนาคารได้ปฏิเสธการใช้เงินตามเช็ค โดยอาศัยข้อเท็จจริงดังกล่าวแล้ว ธนาคารย่อมไม่ต้องรับผิดชอบความเสียหายใดๆ อันเกิดกับผู้สั่งจ่าย

กรณีที่กฎหมายบัญญัติให้ธนาคารมีสิทธิปฏิเสธไม่ยอมจ่ายเงินตามเช็คได้แก่กรณีดังต่อไปนี้

1) ไม่มีเงินในบัญชีของผู้เค้ายคนนั้นเป็นเจ้าของนี้พอจะจ่ายตามเช็คนั้น ธนาคารย่อมมีสิทธิปฏิเสธไม่ยอมจ่ายเงินตามเช็คนั้นได้ แต่ธนาคารสามารถใช้เงินให้ผู้ทรงเช็คฉบับนั้นเพียงเท่าจำนวนเงินที่เหลือในบัญชีของผู้สั่งจ่ายก็ได้ ทั้งนี้เพราะไม่มีกฎหมายห้ามมิให้ธนาคารกระทำเช่นนั้น แต่ในทางปฏิบัติธนาคารจะไม่จ่ายเงินในส่วนที่เหลืออยู่ เว้นแต่ธนาคารจะใช้ดุลพินิจให้จ่ายเงินตามที่มีข้อตกลงในการเบิกเงินเกินบัญชีตามมาตรา 991 (1)

2) เช็คนั้นยื่นเพื่อให้ใช้เงินเมื่อพ้นเวลา 6 เดือน นับแต่วันออกเช็ค กฎหมายมิได้ห้ามธนาคารจ่ายเงินตามเช็คที่สั่งจ่ายเกินกว่า 6 เดือน อย่างเด็ดขาด ฉะนั้น จึงเป็นสิทธิของธนาคารที่จะใช้ดุลพินิจในการจ่ายเงินตามเช็ค แม้เช็คนั้นจะครบกำหนดสั่งจ่ายเกินกว่า 6 เดือน แล้วก็ตาม (คำพิพากษาฎีกาที่ 640/2496) กำหนดเวลาต้องยื่นเช็คเพื่อให้ธนาคารจ่ายเงินภายใน 6 เดือน ดังกล่าวนี้นั้น เป็นคนละเรื่องกับการกำหนดเวลายื่นเช็คตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 990 เพราะที่กำหนดเวลาที่ต้องยื่นเช็คให้ธนาคารจ่ายเงินตามมาตรา 990 นั้น เป็นเรื่องระหว่างผู้ทรงเช็คกับผู้สั่งจ่ายและผู้สละกัณฑ์ ไม่มีผลเกี่ยวกับหน้าที่ของธนาคารในการจ่ายเงินตามเช็คแต่อย่างใด แต่ถ้าผู้ทรงไม่ยื่นเช็คให้ธนาคารจ่ายเงินภายในกำหนดเวลา 6 เดือน นับแต่วันออกเช็คแล้ว มาตรา 991 (2) ให้สิทธิแก่ธนาคารที่จะปฏิเสธไม่ยอมจ่ายเงินตามเช็คนั้นก็ได้อีก แม้เงินในบัญชีของผู้สั่งจ่ายจะมีอยู่เพียงพอก็ตาม ดังนั้น ในกรณีที่มีเช็คเกินกว่า 6 เดือน นำมายื่นต่อธนาคารเพื่อให้ใช้เงิน ธนาคารจะจ่ายเงินหรือไม่ขึ้นอยู่กับดุลพินิจของธนาคาร ถ้าธนาคารจ่ายเงินตามเช็คนั้นไปโดยความสุจริต ปราศจากความประมาทเลินเล่อ ธนาคารย่อมมีสิทธิหักเงินในบัญชีของผู้สั่งจ่ายหรือเรียกให้ผู้สั่งจ่ายใช้เงินจำนวนนั้นคืนได้

3) ได้มีคำบอกกล่าวว่าจะหักเงินหรือถูกลักไป เมื่อเช็คนั้นหายหรือถูกลักไป ผู้ทรงเช็คมีหน้าที่ต้องบอกกล่าวให้ธนาคารทราบตามมาตรา 1010 หากได้รับคำบอกกล่าวเช่นนั้นแล้ว ธนาคารจะปฏิเสธไม่ยอมจ่ายเงินตามเช็คฉบับดังกล่าว เพราะถ้าใช้เงินไปอาจได้ชื่อว่าธนาคารทำการโดยไม่สุจริตหรือมีความประมาทเลินเล่อ อันมีผลทำให้ธนาคารไม่สามารถหักเงินในบัญชีของผู้สั่งจ่ายหรือไม่สามารถเรียกให้ผู้สั่งจ่ายใช้เงินคืนได้ (พิพบุรุษ คองสมบุรณ์, 2527, หน้า 236-267) และใน

กรณีที่มีผู้ทรงนำเช็คมาเรียกเก็บเงินจากธนาคาร แต่เช็คนั้นเป็นเช็คที่ผู้สั่งจ่ายได้สั่งจ่ายผิดเงื่อนไข หรือไม่ครบเงื่อนไขที่ให้ไว้กับธนาคาร เช่น เช็คที่กำหนดให้ผู้มีอำนาจต้องลงมือชื่อสั่งจ่ายร่วมกัน 2 คน หรือเช็คที่ต้องมีตราประทับของนิติบุคคล เป็นต้น ธนาคารมีสิทธิที่จะไม่จ่ายเงินให้ตามเช็คนั้นได้ แต่อย่างไรก็ตามธนาคาร ไม่มีหน้าที่ที่จะต้องตรวจสอบดวงตราหรือตราประทับว่าเป็นดวงตราจริงหรือไม่ เพียงแต่ตรวจสอบว่าเหมือนกับตัวอย่างที่ผู้เคยค่าให้ไว้กับธนาคารก็เป็นการเพียงพอแล้ว

2.1.2 กรณีที่กฎหมายบัญญัติห้ามธนาคารใช้เงินตามเช็คโดยเด็ดขาด

กรณีที่กฎหมายบัญญัติห้ามไว้โดยเด็ดขาดไม่ให้ธนาคารใช้เงินตามเช็คเมื่อมีผู้นำมายื่นเพื่อขอเบิกเงินกับธนาคาร ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 992 ซึ่งบัญญัติว่า “หน้าที่และอำนาจของธนาคารซึ่งจะใช้เงินตามเช็คอันเบิกแก่คนนั้น ท่านว่าเป็นอันสุดสิ้นไปเมื่อกรณีเป็นดังจะกล่าวต่อไปนี้ คือ

- (1) มีคำบอกห้ามธนาคารใช้เงิน
- (2) ธนาคารรู้ว่าผู้สั่งจ่ายตาย
- (3) ธนาคารรู้ว่าได้มีคำสั่งรักษาทรัพย์ชั่วคราว หรือคำสั่งให้ผู้สั่งจ่ายเป็น คนล้มละลาย หรือได้ประกาศโฆษณาคำสั่งเช่นนั้น”

จากบทบัญญัติดังกล่าวจะเห็นได้ว่า กฎหมายห้ามธนาคารมิให้จ่ายเงินตามเช็คที่นำมาเบิก เพราะถือว่าหน้าที่และอำนาจของธนาคารที่จะใช้เงินตามเช็คนั้นสิ้นสุด เมื่อมีข้อเท็จจริงดังกล่าวต่อไปนี้เกิดขึ้น

1) มีคำบอกห้ามธนาคารใช้เงิน การบอกห้ามธนาคารใช้เงินต้องเป็นคำสั่งของผู้สั่งจ่ายซึ่งเป็นผู้เคยค่าของธนาคาร เพราะคำสั่งให้ธนาคารใช้เงินเป็นคำสั่งของผู้สั่งจ่ายซึ่งมีนิติสัมพันธ์โดยตรงกับธนาคาร บุคคลอื่นนอกเหนือจากผู้สั่งจ่ายไม่มีอำนาจที่จะสั่งห้ามธนาคารมิให้ใช้เงินตามเช็ค อย่างไรก็ตาม ถึงแม้ผู้สั่งจ่ายจะห้ามมิให้ธนาคารใช้เงินตามเช็ค ผู้สั่งจ่ายก็หาได้หลุดพ้นจากความรับผิดชอบในทางแพ่งต่อผู้ทรงเช็คที่ได้รับเช็คไว้ด้วยความสุจริตไม่ (คำพิพากษาฎีกาที่ 180/2508) โดยคำบอกห้ามธนาคารมิให้ใช้เงินจะมีผลให้ธนาคารสิ้นสุดหน้าที่ที่จะต้องจ่ายเงินตามเช็คนั้น ซึ่งจะต้องปรากฏว่าคำบอกห้ามนั้นได้ไปถึงธนาคารและอยู่ในลักษณะที่ธนาคารสามารถรู้ได้ว่าผู้สั่งจ่ายได้มีคำสั่งห้ามมิให้ใช้เงินตามเช็คที่เขาได้สั่งจ่าย โดยคำบอกห้ามนั้นควรที่จะต้องมีความชัดเจนแน่นอนว่าประสงค์จะห้ามมิให้ธนาคารใช้เงินตามเช็คฉบับใด หมายเลขเช็คที่เท่าใด ในกรณีที่มีเช็คที่ผู้สั่งจ่ายพร้อมกันหลายฉบับ ผู้สั่งจ่ายจะต้องบอกห้ามการใช้เงินให้ถูกสาขาของธนาคารที่ตนมีบัญชีเงินฝากอยู่และได้เขียนเช็คเบิกจ่ายไป เพราะในกรณีเช่นนี้ต้องถือว่าสาขาของธนาคารที่ผู้สั่ง

จ่ายมีบัญชีเงินฝากอยู่นั้นเป็นคู่สัญญาโดยตรงกับผู้สั่งจ่าย จะถือว่าสำนักงานใหญ่หรือสาขาของธนาคารสาขาอื่นเป็นคู่สัญญากับตนด้วยไม่ได้

2) ธนาคารรู้ว่าผู้สั่งจ่ายตาย เมื่อธนาคารทราบที่ผู้สั่งจ่ายตาย ธนาคารต้องระงับการจ่ายเงินตามเช็คทันที เนื่องจากทรัพย์สินต่างๆ ของผู้สั่งจ่ายที่ถึงแก่กรรม รวมทั้งเงินฝากธนาคารย่อมตกทอดแก่ทายาท ซึ่งอาจต้องมีการจัดแบ่งกันในระหว่างทายาทหรืออาจต้องนำไปชำระหนี้ที่ผู้สั่งจ่ายมีความผูกพันอยู่ อย่างไรก็ตามบทบัญญัติมาตรา 992 (2) ที่ห้ามมิให้ธนาคารจ่ายเงินตามเช็คเมื่อรู้ว่าผู้สั่งจ่ายตายเป็นเพียงบทบัญญัติที่กำหนดถึงหน้าที่ที่ธนาคารจะต้องปฏิบัติตามคำสั่งของผู้สั่งจ่ายเป็นอันสิ้นสุดลงเท่านั้น ส่วนความผูกพันตามเช็คที่ผู้สั่งจ่ายได้จ่ายไว้ก่อนที่จะถึงแก่กรรมนั้นยังคงมีอยู่จนกว่าเช็คฉบับนั้นจะได้มีการใช้เงินโดยครบถ้วน ฉะนั้น กองมรดกของผู้สั่งจ่ายจึงต้องผูกพันรับผิดชอบตามเนื้อความที่ปรากฏในเช็คตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะมรดก

3) ธนาคารรู้ว่าได้มีคำสั่งรักษาทรัพย์ชั่วคราวหรือคำสั่งให้ผู้สั่งจ่ายเป็นคนล้มละลายหรือได้ประกาศโฆษณาคำสั่งเช่นนั้น ตามมาตรา 992 (3) ความหมายว่า อำนาจของธนาคารที่จะจ่ายเงินตามเช็คเป็นอันสิ้นสุดลงเมื่อรู้ว่าศาลได้มีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของผู้สั่งจ่าย ทั้งนี้ไม่ว่าจะเป็นการพิทักษ์ทรัพย์ชั่วคราวหรือพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดก็ตาม (ไพฑูรย์ คงสมบูรณ์, 2527, หน้า 267-269)

2.2 ความรับผิดชอบทางแพ่งของผู้สั่งจ่ายต่อธนาคารซึ่งทำการใช้เงินตามเช็ค

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1009 บัญญัติว่า “ถ้ามีผู้นำตัวเงินชนิดจะพึงใช้เงินตามเขาสั่งเมื่อทวงถามมาเบิกต่อธนาคารใด และธนาคารนั้นได้ใช้เงินให้ไปตามทางการค้าปกติโดยสุจริตและปราศจากประมาทเลินเล่อไซ้ ท่านว่าธนาคาร ไม่มีหน้าที่จะต้องนำสืบว่าการสลักหลังของผู้รับเงินหรือการสลักหลังในภายหลังรายใดๆ ได้ทำไปด้วยอาศัยรับมอบอำนาจ แต่บุคคลซึ่งอ้างเอาเป็นเจ้าของคำสั่งสลักหลังนั้น และถึงแม้ว่ารายการสลักหลังนั้นจะเป็นสลักหลังปลอมหรือโดยปราศจากอำนาจก็ตาม ท่านให้ถือว่าธนาคารได้ใช้เงินไปถูกระเบียบ” กรณีย่อมเป็นผลให้ธนาคารผู้จ่ายสามารถหักเงินจากบัญชีเงินฝากกระแสรายวันของผู้สั่งจ่ายได้

ธนาคารมีหน้าที่ต้องใช้เงินตามเช็คตามคำสั่งของผู้สั่งจ่ายซึ่งเป็นผู้เคี้ยวของธนาคาร บทบัญญัติตามมาตรา 1009 นี้ ได้ให้ความคุ้มครองธนาคารที่ได้จ่ายเงินไปตามเช็คหรือตามตัวเงินอื่น เช่น ตัวแลกเงินที่มีการทวงถามให้ธนาคารจ่ายเงินไปตามมาตรา 913 (3) ประกอบมาตรา 912 ธนาคารย่อมมีสิทธิหักเงินในบัญชีของผู้สั่งจ่ายหรือเรียกให้ผู้สั่งจ่ายใช้เงินจำนวนนั้นคืนได้ เมื่อธนาคารได้ทำการจ่ายเงินไปตามทางการค้าปกติโดยสุจริตและปราศจากประมาทเลินเล่อ ซึ่งธนาคารผู้จ่ายเงินไม่ต้องรับผิดชอบแม้ว่าในเช็คนั้นจะปรากฏว่าลายมือชื่อผู้สลักหลังจะเป็นลายมือชื่อปลอมก็ตาม (ไพฑูรย์ คงสมบูรณ์, 2527, หน้า 274-275) เนื่องจากธนาคารไม่มีหน้าที่ต้องตรวจสอบ

ว่าผู้ที่ถือเช็คมาทวงถามนั้นได้เช็คมาโดยวิธีใด หรือลายมือชื่อที่สลักหลังนั้นเป็นลายมือชื่อที่แท้จริง หรือปราศจากอำนาจหรือไม่ หน้าที่ของธนาคารโดยหลักแล้วย่อมจะต้องระมัดระวังผลประโยชน์ของผู้สั่งจ่ายซึ่งเป็นผู้เคยค้าของตนเองเท่านั้น (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1725/1726/2506)

กฎหมายได้ให้ความคุ้มครองแก่ธนาคารผู้จ่ายเงินตามเช็คใน 3 กรณีด้วยกัน (กอปปรลากอภัยภักดี, 2545, หน้า 29) คือ

2.2.1 ได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงเช็คเมื่อมีการทวงถาม ซึ่งการทวงถามจะทำได้ก็ต่อเมื่อเช็คนั้นถึงกำหนด

2.2.2 ได้ใช้เงินไปตามทางการค้าปกติโดยสุจริตและปราศจากประมาทเลินเล่อ

2.2.3 ได้จ่ายเงินให้ตามคำสั่งที่ปรากฏในเช็คและปรากฏว่าเช็คนั้น ได้มีการสลักหลังไม่ขาดสาย กรณีเป็นเช็คระบุชื่อที่มีการสลักหลังโอนเปลี่ยนมือ แต่ลายมือชื่อผู้สั่งจ่ายเช็คจะต้องมิใช่ลายมือชื่อปลอมหรือลงไว้โดยปราศจากอำนาจตามนัยมาตรา 1008