

ขอความเบื้องต้น

กฎหมายลักษณะตัวแทนเป็นเอกเทศสัญญาชนิดหนึ่ง ตามที่บัญญัติไว้ใน  
ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บรรพ 3 ลักษณะ 15 หมวด 1 ถึงหมวด 6 ตั้งแต่  
มาตรา 797 ถึงมาตรา 844

- หมวด 1 ตั้งแต่มาตรา 797 ถึงมาตรา 806 เป็นบทเบ็ดเสร็จทั่วไป
- หมวด 2 ตั้งแต่มาตรา 807 ถึงมาตรา 814 เป็นหน้าที่และความรับผิดชอบ  
ของตัวแทนต่อตัวการ
- หมวด 3 ตั้งแต่มาตรา 815 ถึงมาตรา 819 เป็นหน้าที่และความรับผิดชอบ  
ของตัวการต่อตัวแทน
- หมวด 4 ตั้งแต่มาตรา 820 ถึงมาตรา 825 เป็นความรับผิดชอบของตัวการ  
และตัวแทนต่อบุคคลภายนอก
- หมวด 5 ตั้งแต่มาตรา 826 ถึงมาตรา 832 เป็นความระงับกันไปแห่ง  
สัญญาตัวแทน
- หมวด 6 ตั้งแต่มาตรา 833 ถึงมาตรา 844 เป็นเรื่องตัวแทนค่าต่าง  
สำหรับนายหนานนี้ บัญญัติไว้ในลักษณะ 16 ตั้งแต่มาตรา 845 ถึงมาตรา 849

## ส่วนที่ 1 ตัวแทน

### หมวดที่ 1 บทเบ็ดเสร็จทั่วไป

มาตรา 797 "อันว่าสัญญาตัวแทนนั้น คือสัญญาซึ่งให้บุคคลคนหนึ่ง เรียกว่า ตัวแทน มีอำนาจทำการแทนบุคคลอีกคนหนึ่ง เรียกว่า ตัวการ และตกลงจะทำการดังนี้

อันความเป็นตัวแทน จะเป็นโดยแต่งตั้งแสดงออกชัดหรือโดยปริยาย ก็ยอมได้"

จากมาตรา 797 นี้ ในเรื่องสัญญาตัวแทนนี้ คำว่าตัวแทนและผู้แทน นิติบุคคลมีความหมายไม่เหมือนกันไม่ว่านิติบุคคลนั้นจะก่อตั้งขึ้นโดยอำนาจแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์หรือกฎหมายอื่นก็ตาม (ดูมาตรา 68 ป.พ.พ.) ซึ่งในมาตรา 75 ป.พ.พ. นั้น บัญญัติให้ผู้แทนทั้งหลายของนิติบุคคลเป็นผู้แสดงแทน ผู้แทนก็คือบุคคลธรรมดา ซึ่งในเรื่องกิจการที่ผู้แทนทำแทนนิติบุคคลมีสภาพเหมือนตัวการตัวแทน แต่ผู้แทนไม่ใช่ตัวแทน นิติบุคคลมีสภาพเป็นตัวการ หรือตัวนิติบุคคลมีคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 672/2486 วินิจฉัยว่า ผู้จัดการ ห้างหุ้นส่วนสามัญซึ่งจดทะเบียนเป็นนิติบุคคลหาใช้ตัวแทนรับมอบอำนาจทั่วไป ตามความหมายในมาตรา 801 ไม่ จึงตั้งตัวแทนฟ้องความได้

สำหรับในเรื่องบริษัทจำกัด ตามมาตรา 1167 หรือในเรื่องสมาคม ตามมาตรา 1286 ให้นำเรื่องตัวแทนมาใช้บังคับก็เพื่อประโยชน์ที่จะพิเคราะห์ถึงฐานะของบุคคลสามฝ่ายที่เกี่ยวข้องกัน โดยใช้กฎหมายตัวแทนมาปรับ

ในกรณีของบริษัทจำกัด บุคคลสามฝ่ายคือ บริษัทยอมเป็นตัวการ กรรมการเป็นตัวแทน ยอมมีหน้าที่และความรับผิดชอบในฐานะตัวแทนต่อบริษัทซึ่งเป็นตัวการ เช่นต้องทำตามหน้าที่และความรับผิดชอบในฐานะตัวแทนต่อตัวการ คือ บริษัท ตัวแทนต้องทำ ภายใต้อำนาจที่มอบหมาย คือตามคำสั่งที่ประสงค์ของบริษัทที่ปรากฏในหนังสือบริษัทเห็นดี ฎีกาทำนอกเหนือไปจากนั้นจะไม่ผูกพันบริษัท ตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1725/2517 และคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 419/2501, 630/2520, 1533/2508, 1630/2509, 2985/2517

ในมาตรา 797 มีคำ 2 คำที่จะต้องให้ความสนใจเป็นพิเศษคือ คำว่า

"ทำการแทน" และ "ตกลง"

(1) ความหมายคำว่า "ทำการ"

ตามมาตรา 797 ตัวแทนเกิดขึ้นโดยสัญญาของบุคคล 2 ฝ่าย คือ ตัวแทนและตัวการ ซึ่งสัญญานี้เป็นสัญญาที่ทำให้ตัวแทนไปติดต่อกับบุคคลภายนอกเป็นบุคคลที่สาม คำว่า ทำการ นั้น จึงต้องเป็นกิจการทำแทนตัวการกับบุคคลที่สาม คือในสัญญาตัวแทนนี้เจตนาหรือวัตถุประสงค์จะติดต่อกับบุคคลที่สาม และการที่ไม่ใช่ทำการนี้ไม่ใช่แต่เฉพาะการทำสัญญาหรือนิติกรรมเท่านั้น รวมทั้งกิจการอื่นซึ่งไม่ใช่สัญญาหรือนิติกรรมด้วย เช่น ในเรื่องการฟ้องคดีอาญา ซึ่งไม่ใช่การทำนิติกรรม แต่คำสั่งตัวแทนให้ทำ (ตุลาการทวิภาคษาฎีกาที่ 890/2503)

สำหรับกิจการที่ไม่เกี่ยวกับบุคคลที่สาม ต้องศึกษาข้อเท็จจริง เป็นเรื่อง ๆ ไป ดูได้จากคำพิพากษา 1980/2505, 619/2507 ซึ่งในคำพิพากษาฎีกาสองฉบับดังกล่าวมาเป็นเรื่องขัมบริดคฤภกับสัจจาขอเท็จจริงแก่ไปทางนายจาง ลูกจางซึ่งเป็นเรื่องการใช้ให้ขัมบริดไม่ใช่เรื่องตัวการตัวแทนและการที่ไม่เกี่ยวกับบุคคลที่สามก็ไม่ทำให้ลักษณะตัวแทนเสียไปเพราะเมื่อเกิดสัญญาตัวแทนขึ้นและคู่สัญญาข้อมมีสิทธิและหน้าที่ซึ่งกันและกันตามที่ได้ตกลงกันไว้ แต่การขัมบริดนั้นกล่าว ถ้าเป็นการขัมบริดส่งคนโดยสารก็เป็นกิจการที่เกี่ยวกับบุคคลที่สามจึงตั้งตัวแทนได้ ดูได้จากคำพิพากษาฎีกาที่ 1049/2505, 603/2506

ส่วนคำว่า "ตกลง" นั้น ลักษณะสำคัญของสัญญาตัวแทนนี้อยู่ตรงคำว่า "ตกลง" ซึ่งก่อให้เกิดสัญญาขึ้นแล้ว จะต้องประกอบด้วยความตกลงยินยอมของทั้งตัวการและตัวแทน การตกลงนี้อาจเกิดขึ้นโดยตรงหรือโดยปริยายหรือตัวการอาจจะให้สัตยาบัน ภายหลังก่อนอันเกิดอำนาจระหว่ากรขึ้นกับตัวแทนก็ได้ เมื่อเกิดสัญญาตัวแทนแล้วตัวแทนมีหน้าที่ติดต่อกับบุคคลภายนอกหรือบุคคลที่ 3 ในนามทำสัญญาผูกพันกับตัวแทนตามที่ได้รับมอบมาจากตัวการ ซึ่งตัวการต้องรับผิดชอบใน เรื่องตัวแทนนี้ จึงมีลักษณะเป็นสัญญาสองสัญญาซ้อนกันอยู่ สัญญาแรกคือสัญญาระหว่างตัวการกับตัวแทน และสัญญาหลังคือสัญญาระหว่างตัวแทนกับบุคคลที่ 3 แต่ในบางกรณีอาจเกิดขึ้นพร้อม ๆ กัน ในเรื่องตัวแทนโดยปริยายหรือตัวแทนโดยผลของการให้

สัถยابัน

จากนิยามจะเห็นว่าลักษณะสำคัญของสัญญาตัวแทนมีดังนี้ คือ

- (1) อำนาจของตัวแทนที่จะทำการแทนตัวการนั้นมิใช่เกิดขึ้นโดยตัวแทนสร้าง หากแต่เกิดขึ้นแก่ตัวแทนโดยได้รับการมอบหมาย ไปว่าจะโดยตรงในรูปสัญญาตัวแทนหรือหนังสือมอบอำนาจ หรือโดยการมอบอำนาจควรวางหรือโดยปริยาย
- (2) สัญญาตัวแทนนี้ปกติต้องเกิดขึ้นจากความตกลงยินยอมของทั้งสองฝ่ายที่จะมีนิติสัมพันธ์กัน คู่ค้าพิพากษาฎีกาที่ 707/2507 ถ้ามีการมอบอำนาจตัวการและตัวแทนตกลงจะทำการให้ตัวการ การตกลงยินยอมนี้อาจเกิดขึ้นจากการเสนอและการสนอง ตามหลักทำสัญญาทั่วไป หรืออาจเกิดขึ้นโดยปริยายหรืออาจเกิดขึ้นโดยการที่ตัวการให้สัถยابันในภายหลังก็ได้ แต่ตัวแทนอาจเกิดได้จากความจำเป็นก็ได้
- (3) การงานที่ตัวแทนทำนั้นมิใช่เพียงแต่ว่าทำแทนตัวการอย่างเดียว หากแต่เป็นงานที่ตัวแทนได้รับมอบหมายให้ติดต่อหรือมีสัมพันธ์กับบุคคลภายนอก โดยจัดให้ตัวการกับบุคคลภายนอก เข้ามามีนิติสัมพันธ์ต่อกันซึ่งก่อให้เกิดหน้าที่ระหว่างตัวการและบุคคลภายนอกโดยตรง
- (4) บำเหน็จมิใช่สาระสำคัญของความสมบูรณ์ของสัญญาตัวแทน ซึ่งต่างกับสัญญาบางชนิด ซึ่งคำตอบแทนในการทำงานเป็นสาระสำคัญของสัญญา เช่น สัญญาจ้างแรงงาน

วัตถุประสงค์ของสัญญาตัวแทนก็เช่นเดียวกับกับเอกเทศสัญญาอื่น ๆ ก็ต้องมีวัตถุประสงค์ เป็นการขอยกกฎหมายและต้องไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดี

ของประชาชน มิฉะนั้นสัญญาจะเป็นโมฆะ เช่นการแต่งตั้งตัวแทนให้นำไม้ เดือนไปขายให้ผู้อื่น ตามที่นิตหมายไว้พร้อมรับเงินค่าซื้อมาด้วย สัญญาเช่นนี้เป็น โมฆะ

ใครบางเป็นตัวการได้

บุคคลที่มีความสามารถตามกฎหมายที่จะทำกิจการใดด้วยตนเองทั้งบุคคลธรรมดาและนิติบุคคล ย่อมสามารถตั้งบุคคลอื่นเป็นตัวแทนไปทำการแทนตนได้ เว้นแต่

พฤติกรรมไม่สามารถทำแทนกันได้ ดังนั้น คนใดความสามารถหรือผู้เช่าจะเล็งกฎหมายทำ  
กิจการอย่างใดอย่างหนึ่ง โดยตั้งตัวแทนไปทำการนั้นย่อมไม่มีผล เพราะในเมื่อตัวการไม่  
สามารถทำกิจการนั้นให้สมบูรณ์ตามกฎหมายได้ สำหรับผู้เช่ากฎหมายยกเว้นกิจการบางอย่าง  
ให้ผู้เช่าทำเองได้ เช่นนี้ผู้เช่าอาจตั้งตัวแทนให้ทำการนั้น ๆ แทนได้

กิจการใดบ้างที่ตั้งตัวแทนไม่ได้

**หลัก** ผู้ใดมีความสามารถทำกิจการใดได้ ผู้นั้นก็สามารถเป็นตัวการตั้งบุคคล  
อื่นเป็นตัวแทนให้ทำการแทนได้ แต่มีกิจการบางอย่างจะไปตั้งบุคคลอื่นไม่ได้ มีข้อยกเว้น

3 ประการ คือ

1. เป็นกรรมสิทธิ์ประเภทเป็นเงิน คือเป็นที่ยอมรับว่าต้องทำกิจการ  
นั้นด้วยตนเอง หรือโดยสภาพของกิจการนั้นต้องทำเอง เช่นจะแต่งตั้งให้ใครเข้าสอบแทน  
ยอมไม่ได้ หรือแต่งตั้งให้คนไปเช่าที่ดินสมรสแทนยอมไม่ได้

2. เป็นกฎหมายบังคับ คือมีกฎหมายบัญญัติไว้ชัดเจนว่ากิจการนั้น บุคคลจะ  
ต้องทำด้วยตนเองจะตั้งตัวแทนไม่ได้ เช่นการเข้ารับราชการทหารตามกฎหมายว่าด้วยการ  
รับราชการทหาร

3. เนื่องจากตำแหน่งหน้าที่ ความสามารถหรือสิทธิเฉพาะตัว เช่นเรื่อง  
ความสามารถหรือความชำนาญในการเฉพาะตัว เช่นการแสดงการวาดภาพ เป็นต้น  
ตัวแทนเกิดขึ้นได้อย่างไร

มาตรา 797 วรรคสองบัญญัติว่า "อันความเป็นตัวแทนนั้นจะเป็นโดยแต่งตั้ง  
แสดงออกชัดหรือโดยปริยายก็ยอมได้"

ความมาตรา 797 วรรคสองการเป็นตัวแทนเกิดขึ้นได้ 2 ประการ คือ

1. การแต่งตั้ง แสดงออกชัด อาศัยความตกลงยินยอมของคู่สัญญา
2. โดยปริยาย ซึ่งมีฐานะเช่นเดียวกับตัวแทนที่เกิดขึ้นจากแต่งตั้ง

การแต่งตั้งแสดงออกชัด อาจจะเป็นวาจาหรือหนังสือก็ได้

1. ที่ทำเป็นหนังสือทำได้ 2 อย่าง คือ

- (1) ทำเป็นข้อตกลงมอบอำนาจหรือสัญญาระหว่างกันเอง
- (2) ทำเป็นใบมอบอำนาจ เพื่อให้แสดงต่อบุคคลทั่วไปหรือบุคคลที่  
เกี่ยวข้องให้ทราบถึงอำนาจของตัวแทน

2. ส่วนความเป็นตัวแทนโดยปริยายอาจเกิดขึ้นได้ 2 ประการ

- (1) กรณีที่รู้จักกันจากสัญญาทั้งสอง ปฏิบัติต่อกันมาจนเป็นปกติ ไม่จำเป็นต้องมีการมอบหมายกันอีก หรือพฤติการณ์ที่เกี่ยวข้องกับบ่งชี้ว่าเป็น  
การทำแทน
- (2) ความสัมพันธ์ต่อกันตามที่กฎหมายกำหนดไว้ในเรื่องนั้น ๆ กรณีที่  
รู้จักกันจากสัญญาทั้งสองฝ่าย เป็นเรื่องที่รู้จักกันโดยปริยาย เป็นข้อเท็จจริง  
ที่ต้องพิจารณาเป็นเรื่อง ๆ ไป ส่วนกรณีที่มีความสัมพันธ์ต่อกันตาม  
กฎหมาย เช่น เรื่องเจ้าของรวม เป็นต้น **นอกจากนี้ยังมี**

3. ตัวแทนโดยการให้สัตยาบัน จะกล่าวถึงโดยละเอียดในมาตรา 823

คำถามหาขมตรา

1. คำถาม สัญญาตัวแทนคืออะไร ในอธิบายโดยย่อ

แนวคำตอบ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 797

ตามบทบัญญัติของกฎหมายจะเห็นได้ว่า สัญญาตัวแทนก็เหมือนกับสัญญา  
ประเภทอื่น ๆ ก็ต้องประกอบด้วยความตกลงยินยอมของคู่สัญญาทั้งสองฝ่าย คือตัวการกับ  
ตัวแทน กล่าวคือ ตัวการต้องตกลงมอบอำนาจของตนให้ตัวแทนไปกระทำแทน "ทำการแทน"  
ในที่นี้หมายถึง การให้ไปกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งกล่าวอีกนัยหนึ่งคือให้ไปทำนิติกรรมอย่าง  
ใดอย่างหนึ่งนั่นเอง เช่น ตัวแทนไปกู้เงินจากผู้อื่น เป็นต้น และตัวแทนที่ตกลงรับจะไปกระทำ

การตามตัวการมอบหมาย ซึ่งการกระทำแบบนี้เกิดจากความสมัครใจ หากใช้กระทำแทนด้วยอำนาจการบังคับหรือจำต้องหาช่องทางใดไม่

จุดประสงค์ของการตั้งตัวแทน ก็เพื่อให้ตัวแทนไปกระทำกิจการแทนตัวการกับบุคคลที่ 3 แต่ก็มีใ้หมายความว่ บุคคลที่ 3 เป็นสาระสำคัญแห่งความสัมพันธ์ของสัญญา เพราะสัญญาตัวแทนเกิดขึ้นแล้ว เมื่อตัวแทนรับทำการตามที่ตัวการประสงค์ แม้จะยังไม่ได้ไปทำการติดต่อกับบุคคลที่ 3 ก็ตาม:

2. คำถาม Mandatum Contractum คืออะไร เกี่ยวข้องกับหลักตัวแทนอย่างไร (ภาคฤดูร้อน ปีการศึกษา 2520)

แนวคำตอบ Mandatum Contractum คือสัญญามอบอำนาจบางส่วนที่ตัวการมอบอำนาจให้แก่ตัวแทนไปทำกิจการใดตามที่มอบหมายโดยเด็ดขาดซึ่งตัวแทนจะต้องรับผิดชอบแต่ผู้เดียวเกี่ยวกับหลักเกณฑ์กฎหมายตัวแทน คือ เป็นรากฐานที่มาของหลักกฎหมายตัวแทนที่ใช้อยู่ในปัจจุบัน โดยวิวัฒนาการต่อมาเป็นที่ยอมรับโดยทั่วไปว่า ถ้าตัวแทนทำการใดตามที่ตัวการมอบหมายตัวการจะต้องรับผิดชอบ

3. คำถาม

สี่ดา ยื่นคำร้องขอฟ้องคดีแพ่งอย่างคนอนาถา ซึ่งตามกฎหมายจะต้องมีการสาบานตัวให้ได้ว่า ตนเป็นคนยากจนไม่มีทรัพย์สินพอจะเสียค่าธรรมเนียมศาลได้ สี่ดาจะแต่งตั้งให้รามมาเป็นตัวแทนมาทำการสาบานแทนตนได้หรือไม่ (ภาค 1 ปีการศึกษา 2520)

แนวคำตอบ ตาม ป.พ.พ.มาตรา 797 หลักใจมีความสามารถทำอะไรได้ ก็สามารถตั้งตัวแทนได้ ยกเว้น 3 ประการ

- (1) เมื่อมีธรรมเนียมประเพณีพิเศษ
- (2) เมื่อมีกฎหมายบังคับ
- (3) เนื่องจากตำแหน่งหน้าที่ ความสามารถหรือสิทธิเฉพาะตัว

ในกรณีสี่ดาจะแต่งตั้งให้รามมาเป็นตัวแทนมาทำการสาบานแทนตนไม่ได้

4. คำถาม ตัวแทนเกิดขึ้นได้โดยเหตุใดบ้าง ให้อธิบายโดยสังเขป

แนวคำตอบ ตัวแทนเกิดขึ้นได้โดยเหตุ 3 ประการ คือ

1) โดยแต่งตั้งแสดงออกชัด

2) โดยปริยาย

3) โดยการให้สัตยาบัน

(1) โดยแต่งตั้งแสดงออกชัด หมายความว่า ตัวการใดแต่งตั้งบุคคลให้เป็นตัวแทนของตน ด้วยการแสดงออกให้เป็นที่แน่ชัด ไม่ว่าจะด้วยวาจาหรือลายลักษณ์อักษร

(2) โดยปริยาย เป็นความเข้าใจตกลงยินยอมคือการตกลงยินยอมให้ตัวแทนเป็นตัวแทนของตน ซึ่งการตกลงโดยปริยายนั้นกว้างมาก ต้องอาศัยพิจารณาจากข้อเท็จจริงและพฤติการณ์เป็นเรื่อง ๆ ไป

ตามหลักกฎหมายอังกฤษยังมีตัวแทนอีก 2 ชนิด คือ ตัวแทนโดยจำเป็นกับตัวแทนโดยกฎหมายปิดปาก ซึ่งไม่ใช่ตัวแทนโดยการแต่งตั้งโดยตรงตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ จึงจัดอยู่ในประเภทตัวแทนโดยปริยาย

(3) โดยการให้สัตยาบัน ซึ่งเกิดได้โดย

ก. ตัวการกับตัวแทนมีความสัมพันธ์กันอยู่ก่อนแล้ว แต่ตัวแทนไปทำนอกเหนือขอบอำนาจที่ได้รับมอบหมาย ซึ่งถือว่าไม่ได้กระทำแทนตัวการ แต่เมื่อตัวการทราบและได้ให้คำรับรองในภายหลัง การนั้นถือว่าสมบูรณ์มาแต่ต้น

ข. ตัวการกับตัวแทนไม่มีความสัมพันธ์กันมาก่อนเลย เมื่อมีผู้กระทำแทนลงไป เจ้าของกิจการเข้าถือเอาประโยชน์นั้นภายหลังผู้กระทำแทนอยู่ในฐานะตัวแทนและเจ้าของกิจการนั้น ถือเสมือนตัวแทนกระทำมาแต่แรก

5. คำถาม บุคคลภายนอกหรือที่เรียกว่า บุคคลที่สาม นั้น มีความสำคัญในสัญญาให้ตัวแทนเพียงใดหรือไม่ จงอธิบาย



แนวคำตอบ จากสัญญาตัวแทน ตามคำนิยามในมาตรา 797 จะเห็นว่า สัญญาตัวแทนเกิดขึ้นจากการตกลงระหว่างตัวการและตัวแทนจะเป็นการตกลงโดยปริยาย หรือแจ้งชัดก็ได้ ซึ่งบุคคลภายนอกหรือบุคคลที่สามไม่มีความสำคัญในการเกิดสัญญาตัวแทน เพราะถึงไม่มีบุคคลที่สาม สัญญาตัวแทนก็เกิด แต่การตั้งตัวแทนวัตถุประสงค์เพื่อให้ตัวแทนติดต่อกับบุคคลที่สามแทนตัวการ ฉะนั้นต้องมีบุคคลที่สาม จึงถือว่าวัตถุประสงค์ในการตั้งตัวแทนกันขึ้น

6. คำถาม นายเหมงเป็นเจ้าของรถยนต์สองแถวป้ายดำ ขนาดเล็ก รับจ้างส่งคนโดยสารระหว่างมหาวิทยาลัยรามคำแหงกับสนามหลวง วันหนึ่งลูกจ้างทำหน้าที่ขับรถไม่มาทำงานตามปกติ นายเหมงจึงใช้นายหนุ่ย ลูกชายขับรถแทน ก่อนออกรถนายเหมงได้กำชับห้ามไม่ให้ นายหนุ่ยขับรถเร็วเกิน 60 กิโลเมตรต่อชั่วโมง เป็นอันขาด เพราะคันส่งพวงมาลัยรถหลุดอยู่ อาจเกิดอุบัติเหตุได้ นายหนุ่ยไม่เชื่อฟังขับรถเกิน 60 กิโลเมตรต่อชั่วโมง เพื่อแย่งผู้โดยสาร ทำให้คันส่งพวงมาลัยรถหลุด รถไปชนคนนอนทำให้เกิดความเสียหาย เช่นนั้นนายเหมงจะต้องรับผิดชอบค่าสินไหมทดแทนให้เจ้าของรถที่ถูกชน และแก่คนโดยสารที่ได้รับบาดเจ็บหรือไม่ อธิบาย

แนวคำตอบ ตามมาตรา 797 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์จะเห็นว่า นายหนุ่ยเป็นตัวแทนภายในขอบเขตอำนาจที่ตัวการมอบหมายถ้าเกิดละเมิดต่อบุคคลภายนอกนั้นตัวการจะต้องรับผิดชอบร่วมกับตัวแทนในผลของการละเมิดที่เกิดขึ้น ตาม ป.พ.พ. มาตรา 427 ซึ่งให้นับบทบัญญัติเกี่ยวกับ นายจ้างลูกจ้าง ตามมาตรา 425 มาบังคับใช้โดยอนุโลม และตามนัยคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1049/2505

7. คำถาม นายเสกรักนางสาวสรรางค์ นางสาวสรรางค์ต้องการหนีหมั้นบาท นายเสกจึงมาขอร้องว่าให้ท่านออกเงินจ่ายให้นางสาวสรรางค์ไปก่อน โดยสัญญาควยวาจาว่าอีก 2 - 3 เดือน จะนำเงินแสนบาทมาใช้คืนให้ ท่านทำตามที่นายเสกขอ ครั้นครบกำหนด 3 เดือนแล้ว นายเสกไม่นำเงินมาชำระคืนให้ท่าน ท่านจะฟ้องร้องนายเสกได้หรือไม่ เพราะเหตุใด

แนวคำตอบ การทบทวนทำตามหมายเสกขอนั้น ถือได้ว่าท่านตกลงรับทำการแทนนายเสกตาม ป.พ.พ. มาตรา 797 เรียกได้ว่าท่านทำแทน หรือเป็นตัวแทนของนายเสก ท่านจึงฟ้องเรียก เงินที่จ่ายในนางสาวสรรรางดคนจากนายเสกได้ ตามมาตรา 816 กรณีไม่ใช่เรื่องกัฏม แต่ เป็นเรื่องเงินทดรองซึ่งตัวแทนจ่ายไปในการกระทำการตามหน้าที่ จึงไม่ต้องมีหลักฐานเป็น หนังสือฟ้องร้องบังคับคดีก็ได้

(ตุลาพิพากษากฎีกาที่ 49/2491, 107/2499) ระหว่างนายสุนทร พุกสวัสดิ์ โจทก์ นายสมเกียรติ เวียงอุไรส์ จำเลย ขอให้จริงใจความว่า จำเลยรักหญิงคนหนึ่ง หญิงนั้น จะเอาเงิน จำเลยจึงขอร้องให้โจทก์ออกเงินจ่ายให้หญิงนั้นไปก่อน โดยสัญญาว่าอีก 2 - 3 วัน จำเลยจะใช้คืนให้โจทก์ โจทก์ทำตามจำเลยขอ ศาลฎีกาว่า การที่โจทก์ทำดังนี้ เรียกว่า โจทก์ตกลงรับทำการแทนจำเลย หญิงจะเป็นเจ้าหนี้จำเลยหรือไม่ก็ตาม เรียกว่า โจทก์ทำแทน โจทก์จึง เรียกเงินที่จ่ายให้หญิงไปคืนจากจำเลยได้ตามมาตรา 816 กรณีไม่ใช่เรื่องกัฏมเงิน จึงไม่ต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือ

8. คำถาม นิดมอบเงิน 10,000 บาท ให้เล็กไปมอบให้เอนอย เพื่อจ่ายในการทำบุญศุภ มารดาของนิด เล็กได้รับมอบเงินนั้นนำไปเอนอย โดยแจ้งความประสงค์ของนิดเอนอยทราบ ดังนี้เรียกว่าเล็กเป็นตัวแทนของนิด ในกรณีดังกล่าวได้หรือไม่เพราะเหตุใด

แนวคำตอบ ตาม ป.พ.พ. มาตรา 797 ดังนั้นตามอุทธรณ์ เล็กเป็นตัวแทนของนิด ทั้งนี้ เพราะเหตุว่า นิดกับเล็กได้ตกลงให้เล็กมีอำนาจทำการแทนนิดได้ โดยให้นำเงินไปเอนอย แม้การตกลงจะมีได้ทำเป็นหนังสือก็ตาม สัญญาตัวแทนก็สมบูรณ์ เพราะกฎหมายได้บังคับให้ ทำเป็นหนังสือหรือหลักฐานเป็นหนังสือ การตั้งตัวแทนนำเงินไปใหญ่ตกลงภายนอกจึงไม่ต้องมี หลักฐานเป็นหนังสือแต่อย่างใด และกรณีตามอุทธรณ์เล็กตกลงจะทำการแทนนิดด้วย เพราะ เล็กได้รับมอบอำนาจจากนิดเพื่อนำเงินไปเอนอย และบอกความประสงค์ของนิดเอนอยทราบ

และเมื่อเลิกทำตามความประสงค์ของนิติ เลิกยอมเป็นตัวแทนของนิติ

9. คำถาม นายฝรั่งมอบเงิน 10,000 บาท ให้นายแขกนำไปใช้หนี้นายเจ๊ก โดยนายฝรั่งโทรศัพท์ เปบอกนายเจ๊กว่าให้นายแขกนำเงินมาชำระ แล้วนายเจ๊กคอยอยู่หลายวันก็ไม่ได้รับเงินจากนายแขก ต่อมานายเจ๊กพบนายแขกถามถึงเรื่องเงินที่นายฝรั่งฝากมา นายแขกบอกว่าตนนำไปใช้หมดแล้ว ดังนั้นนายเจ๊กจะฟ้องเรียกหนี้เงินจากใครได้หรือไม่

แนวคำตอบ อุทาหรณ์ เรื่องนี้นายฝรั่งเป็นตัวการ นายแขกเป็นตัวแทน นายเจ๊กจะฟ้องนายแขกไม่ได้ เพราะไม่มีนิติสัมพันธ์ระหว่างกัน แต่ฟ้องนายฝรั่งได้ เพราะหนี้ยังไม่ระงับตามมาตรา 220

10. คำถาม โจทก์มอบแหวนเพชรให้จำเลยไปเพื่อขายแล้วจำเลยไม่คืน โจทก์จึงฟ้องเรียกให้จำเลยคืนหรือใช้ราคาแหวนเพชรวงนั้น ดังนั้นจำเลยต่อสู้ว่าคดีขาดอายุความ 6 เดือน ตาม ป.พ.พ.มาตรา 671 ว่าควย อายุความฝากทรัพย์ ศาลจะรับฟ้องหรือไม่ (ภาคอุทธรณ์ ปีการศึกษา 2519)

แนวคำตอบ ศาลไม่รับฟัง เพราะกรณีไม่ใช่ เรื่องของการฝากทรัพย์ แต่เป็นปัญหาที่เข้าลักษณะของสัญญาตัวแทน ตาม ป.พ.พ.มาตรา 797 เพราะโจทก์ได้มอบหมายให้จำเลยนำแหวนเพชรไปขายจึงเท่ากับว่ามอบหมายให้ตัวแทนไปติดต่อผูกพันกับบุคคลที่สาม กรณีไม่ใช่เป็น เรื่องระหว่างโจทก์กับจำเลยเท่านั้น (คำพิพากษาฎีกาที่ 1980/2505)

แต่กฎหมายลักษณะตัวแทนไม่ได้กำหนดเรื่องอายุความไว้โดยเฉพาะ จึงต้องถืออายุความทั่วไป คือ 10 ปี ตาม ป.พ.พ.มาตรา 164 (คำพิพากษาฎีกาที่ 872/2486)

11. คำถาม ปลัดกระทรวงยุติธรรมมีคำสั่งไปยังผู้พิพากษาหัวหน้าศาลจังหวัดพระนครศรีอยุธยา ให้เดินทางมาประชุมหาหรือข้าราชการที่กระทรวงยุติธรรม หากผู้พิพากษาหัวหน้าศาลไม่วางมาด้วยตนเองไม่ได้ ก็ให้มอบหมายให้ผู้พิพากษาคณะใดคนหนึ่งในศาลมาแทนก็ได้ ครั้นถึงวันประชุมผู้พิพากษาหัวหน้าศาลพิจารณารายการสำคัญทางศาล จึงมอบให้ผู้พิพากษาคณะหนึ่งเดินทางมาประชุม

แทน ในการเดินทางมาประชุมที่กรุงเทพฯ นั้น ผู้พิพากษาคณะที่ได้อาศัยรถยนต์ประจำตัวมาด้วยตนเอง แต่ขับโดยประมาทชนรถบรรทุกในทางโค้งเป็นเหตุให้รถที่ตนขับมาชนเอารถจักรยานสองคันหน้า ที่พานายซึ่งสวนทางมาล้มลง ชาวนาได้รับบาดเจ็บสาหัส รถจักรยานก็พังเสียหายยับเยินทั้งคู่ การกระทำของผู้พิพากษานั้นเป็นการละเมิดอย่างไม่มีปัญหา แต่ขอถามว่า ผู้พิพากษาหัวหน้าศาลที่มอบหมายให้ผู้พิพากษาคณะนั้นเดินทางมาประชุมแทน จะต้องร่วมรับผิดชอบในผลแห่งละเมิดของผู้พิพากษานั้นด้วยหรือไม่ (ขอสอบภาค 1 ปี 2513 มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์) (ภาคฤดูร้อน/2521 มหาวิทยาลัยรามคำแหง)

แนวคำตอบ ผู้พิพากษาหัวหน้าศาลไม่ต้องร่วมรับผิด เพราะการปฏิบัติราชการด้วยกัน หรือ การมอบหมายในหน้าที่ราชการ เกิดขึ้นตามกฎหมายอื่น มิใช่เกิดขึ้นตาม ป.พ.พ.มาตรา 797

12. คำถาม โจทก์มอบเครื่องเงินให้จำเลยไปเพื่อขายแล้วจำเลยไม่คืน โจทก์จึงฟ้องเรียกให้จำเลยคืนหรือใช้ราคาเครื่องเงินนั้น ถ้าจำเลยต่อสู้ว่าคดีขาดอายุความ 6 เดือน ตาม ป.พ.พ.มาตรา 671 ที่ว่า "ในข้อความรับผิดเพื่อใช้เงินมาเห็นจกฉลากทรัพย์สิน ชลใช้เงินค่าใช้จ่ายก็ใช้สินไหมทดแทนเกี่ยวกับการฉลากทรัพย์สิน ท่านห้ามมิให้ฟ้องเมื่อพ้นเวลาหกเดือนนับแต่วันสิ้นสัญญา" ศาลจะรับฟังหรือไม่ (ภาคฤดูร้อน ปีการศึกษา 2516)

แนวคำตอบ ตามอนุาหารณ์ เป็นสัญญาตัวแทน ความมาตรา 791 คือมีการมอบอำนาจจากโจทก์ และจำเลยก็ตกลงที่จะเป็นตัวแทนขายเครื่องเงินที่โจทก์มอบมาโดยจะไปขายให้ จึงต้องมีการติดต่อกับบุคคลที่สาม ดังนั้นในเมื่อไม่ใช่สัญญาฝากทรัพย์สินตามมาตรา 671 แห่ง ป.พ.พ. ก็จะไม่ขาดอายุความเรื่องฝากทรัพย์สินมาใช้ไม่ได้ ศาลไม่รับฟัง (คู่มือพิพากษาฎีกาที่ 785/2476)

ในเมื่อเป็นสัญญาตัวแทนไม่ได้กำหนดอายุความไว้จึงต้องใช้อายุความทั่วไปตามมาตรา 164 แห่ง ป.พ.พ. คือ 10 ปี ดังนั้นข้อต่อสู้ของจำเลยฟังไม่ขึ้น (คู่มือพิพากษาฎีกาที่ 872/2486)

มาตรา 798 ระบุว่า "กิจการอันใดหาบังกับไว้ โดยกฎหมายว่าต้องทำ เป็นหนังสือการตั้งตัวแทนเพื่อกิจการอันนั้นก่อนทำ เป็นหนังสือด้วย

กิจการอันใดหาบังกับไว้ว่าต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือการตั้งตัวแทนเพื่อกิจการ อันนั้นต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือด้วย"

ในกรณีตามมาตรานี้เป็น เรื่องตัวการใดมอบหมายกิจการของตัวการให้ตัวแทน ทำและกิจการอันนี้เป็นกิจการที่ต้องทำเป็นหนังสือ หรือต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือ

ที่ว่า "กิจการที่ต้องทำเป็นหนังสือ" หมายความว่ากิจการที่ตัวการมอบหมาย ให้ตัวแทนไปทำกับบุคคลภายนอกมีกฎหมายบังคับให้ต้องทำเป็นหนังสือ เช่น การซื้อขาย คลังสาริมทรัพย์หรือสังหาริมทรัพย์ชนิดพิเศษ (มาตรา 456) การเช่าซื้อ (มาตรา 572) การเช่าฝากคลังสาริมทรัพย์ หรือสังหาริมทรัพย์ชนิดพิเศษ (มาตรา 491) การจำนอง (มาตรา 714) แลกเปลี่ยน (มาตรา 519) ให้ (มาตรา 525) เป็นต้น กิจการหรือสัญญา ที่ต้องทำเป็นหนังสือไม่ว่าจะทำโดยตกลงกันเองหรือทำต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ต้องลงลายมือชื่อ หรือประทับตราในกรณีที่ประทับตราแทนลงลายมือชื่ออยู่เป็นปกติ โดยต้องประทับด้วยตนเอง เว้นแต่กรณีที่มีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นเหตุห้ามประทับตราแทนลงลายมือชื่อ (มาตรา 9)

ที่ว่า "กิจการที่ต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือ" หมายความว่ากิจการที่ตัวการ มอบหมายให้ตัวแทนไปทำกับบุคคลภายนอกนี้ กฎหมายบังคับให้ลงลายมือชื่อฝ่ายที่ต้องรับผิดชอบ เป็นสำคัญ เช่น สัญญาจะซื้อขาย (มาตรา 456 วรรค 2) เช่าสังหาริมทรัพย์ (มาตรา 538) กู้ยืมเงินเกินกว่า 50 บาท (มาตรา 653) ค่าประกัน (มาตรา 680) ประเด็นระดมขอมความ (มาตรา 851) ประกันภัย (มาตรา 867) คำว่า "หลักฐานเป็นหนังสือ" นี้ไม่ใช่แบบ ของนิติกรรม เป็นแต่เพียงหลักฐานสำหรับพิสูจน์หรือฟ้องร้องบังคับคดี แม้ไม่มีหลักฐานเป็นหนังสือ ก็ไม่ทำให้นิติกรรมนั้นเป็นโมฆะ หรือโมฆียะแต่อย่างใด และหลักฐานเป็นหนังสือนั้นไม่มีแบบ เพียงแต่ลงลายมือชื่อของฝ่ายที่ต้องรับผิดชอบ ถ้าไปฟ้องร้องบังคับคดีหรือต่อสู้คดีได้ ทว่า "กิจการ ที่ตัวการมอบหมายให้ตัวแทนทำนั้น" ต้องหมายถึงการมอบหมายโดยชัดแจ้ง ตามมาตรา 797 เท่านั้น กรณีอื่นจะใช้มาตรา 797 บังคับไม่ได้

การตั้งตัวแทนไปทำกิจการที่กฎหมายบังคับให้ต้องทำเป็นหนังสือ ป.พ.พ. มาตรา 798 วรรคแรก บัญญัติว่า "กิจการอันใดที่กฎหมายบังคับไว้โดยกฎหมายว่าต้องทำเป็นหนังสือ การตั้งตัวแทนเพื่อกิจการอันนี้จะต้องทำเป็นหนังสือด้วย" ตามบทบัญญัตินี้เป็นเรื่องตัวการแต่งตั้งตัวแทนไปทำกิจการที่ถ้าการมอบหมาย และกิจการนี้เป็นกิจการที่กฎหมายบังคับให้ต้องทำเป็นหนังสือ การตั้งตัวแทนไปทำกิจการอันนี้จึงต้องทำเป็นหนังสือด้วย กล่าวคือ ความสำคัญอยู่ที่กิจการของตัวการว่าเป็นกิจการที่มีกฎหมายบังคับให้ทำเป็นหนังสือหรือไม่ ถ้ากิจการนี้ต้องทำเป็นหนังสือ การตั้งตัวแทนจึงต้องทำเป็นหนังสือด้วย ตามมิใช่ทำเป็นหนังสือแล้วจะทำให้การกระทำของตัวแทนที่ไต่รับมอบหมายไปทำกิจการของตัวการไม่ผูกพันตัวการ เช่น ตั้งตัวแทนช่วยปากเปล่าให้ไปทำสัญญาเช่าซื้อซึ่งกฎหมายบังคับให้ทำเป็นหนังสือ การที่ตัวแทนลงชื่อไว้ในสัญญาเช่าซื้อ จึงเป็นการลงชื่อปราศจากอำนาจตัวแทน เพราะการตั้งตัวแทนไปเพื่อทำเป็นหนังสือ การกระทำนี้จึงไม่ผูกพันตัวการ (เทียบคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 985/2508) ส่วนเรื่องการทำเป็นหนังสือระหว่างตัวการกับตัวแทนนั้นต้องลงลายมือชื่อทั้งสองฝ่าย เพราะอาศัยฎีกาตัวแทนที่ลงทำเป็นหนังสือเป็นนิติกรรมสองฝ่าย ฝ่ายหนึ่งคือตัวการต้องเจตนามอบหมายกิจการให้ตัวแทนทำแทน อีกฝ่ายหนึ่งคือตัวแทน แลเจตนารับทำกิจการนี้ ฉะนั้นจึงต้องลงลายมือชื่อทั้งสองฝ่ายจึงจะสมบูรณ์

การตั้งตัวแทนไปทำกิจการที่กฎหมายบังคับให้ต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือ การตั้งตัวแทนเพื่อกิจการอันนี้จะต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือด้วย" หมายความว่า กิจการที่ตัวการมอบหมายให้ตัวแทนทำนั้นกฎหมายบังคับให้มีหลักฐานเป็นหนังสือ ดังนั้นการตั้งตัวแทน เพื่อกิจการนี้จึงต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือ กล่าวคือ เมื่อกิจการของตัวแทนที่ตัวแทนไปทำต่อบุคคลภายนอกต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือสัญญาตั้งตัวแทนก็ต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือด้วย

ผลของมาตรา 798

เมื่อพิจารณาจากมาตรา 798 แล้ว จะเห็นได้ว่า ถ้าการตั้งตัวแทนไปทำกิจการ

ตามมาตรา 798 ไม่ได้ทำเป็นหนังสือหรือมีหลักฐานเป็นหนังสือแล้วผลจะเป็นอย่างไร สำหรับกรณีที่ต้องทำเป็นหนังสือตามวรรคแรกนั้นอาจเห็นได้ยาก เราลองพิจารณาวรรคสองดูก่อนแล้วจะเห็นได้ชัด เพราะตัวบทไม่ได้บัญญัติไว้เลยว่า หากมิได้มีหลักฐานเป็นหนังสือลงลายมือชื่อผู้ต้องรับผิดเป็นสำคัญแล้วจะฟ้องร้องบังคับคดีกันไม่ได้ อย่างเช่นที่บัญญัติไว้ใน ป.พ.พ. มาตรา 456 วรรคสอง 538, 653, 680, 851, 1750 ฯลฯ เป็นต้น และตามวรรคแรกนั้นจะถือเป็นแบบแห่งนิติกรรมหรือไม่ ถ้าเป็นแบบแห่งนิติกรรมแล้วมิได้ปฏิบัติให้ถูกต้องตามแบบก็ย่อมตกเป็นโมฆะ (ป.พ.พ. มาตรา 115)

แบบแห่งนิติกรรมนี้โดยปกติมีอยู่ 2 แบบ คือ ทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่อย่างหนึ่ง เช่น จำนอง ซื้อขายอสังหาริมทรัพย์ และสังหาริมทรัพย์ชนิดพิเศษ และทำเป็นหนังสือกันเองอีกอย่างหนึ่ง นอกจากสัญญาเช่าซื้อแล้วก็มี เช่น การโอนหนี้อันพึงต้องชำระแก่เจ้าหนี้โดยเฉพาะเจาะจง (ป.พ.พ. มาตรา 306) การบอกกล่าวการบังคับจำนองจำนำ (ป.พ.พ. มาตรา 728, 764) การทำเป็นหนังสือบุคคลผู้จะต้องทำไม่จำเป็นต้องเขียนเอง แต่หนังสือนั้นต้องลงลายมือชื่อของบุคคลนั้น (ป.พ.พ. มาตรา 9) ถ้าเป็นสัญญาที่มีความรับผิดชอบฝ่ายเดียว ก็ลงชื่อผู้ซึ่งจะต้องรับผิดชอบความหนังสือก็พอ ถ้าเป็นสัญญาธรรมดา เช่น สัญญาเช่าซื้อต้องลงชื่อผู้สัญญาทั้งสองฝ่าย ก่อนที่จะกล่าวต่อไปผู้เขียนขออนุญาตนำคำพิพากษาฎีกาที่ 107/2499 มาพิจารณาเกี่ยวกับผลของมาตรา 798 คำพิพากษาฎีกาที่ 107/2499 วินิจฉัยว่า.....คดีนี้เป็นเรื่องตัวแทนฟ้องเรียกเงินที่ควรชำระแทนตัวการไป หังการตั้งตัวแทนไปกู้ยืมเงินเกินกว่า 50 บาท โดยมีได้มีหลักฐานเป็นหนังสืออย่างใดอย่างหนึ่งลงชื่อตัวการเป็นสำคัญนั้น เป็นเพียงขาดหลักฐานเป็นหนังสือ ตามป.พ.พ. มาตรา 798 วรรคสอง ประกอบด้วยมาตรา 653 เท่านั้น ไม่ใช่เรื่องทำนิติกรรมไม่ถูกต้องตามแบบที่กฎหมายบังคับไว้ตามมาตรา 115 และมาตรา 798 วรรคแรก หากถือเป็นโมฆะคงที่จำเลยฎีกาไม่" ตามคำพิพากษานี้จะเห็นว่า มาตรา 798 วรรคแรกเป็นเรื่องแบบของนิติกรรม ถ้าหากทำไม่ถูกต้องแบบย่อมเป็นโมฆะตามมาตรา 115 ส่วนมาตรา 798 วรรคสอง เป็น

เรื่องซากหลักฐานเป็นหนังสือไม่ใช่ เรื่องทำนิติกรรมไม่ถูกต้องตามแบบไม่ถึงกับเป็นโงะ  
เพียงแต่ฟ้องร้องบังคับคดีกันไม่ได้

เมื่อพิจารณาตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 107/2499 แล้วพอที่จะแยกออกพิจารณา  
เป็น 3 ประการคือ

1. สิทธิและหน้าที่ตัวการกับตัวแทนที่ต่อกัน
2. ความผูกพันระหว่างตัวการกับบุคคลภายนอก
3. ความผูกพันระหว่างตัวแทนกับบุคคลภายนอก

1. สิทธิและหน้าที่ตัวการกับตัวแทนที่ต่อกัน

การตั้งตัวแทนตามมาตรา 798 ถ้าไม่ทำเป็นหนังสือหรือไม่มีหลักฐานเป็นหนังสือ  
ได้มีคำพิพากษาศาลฎีกาวินิจฉัยไว้หลายเรื่องด้วยกันว่า แม้การตั้งตัวแทนไปทำกิจการใดที่  
กฎหมายบังคับไว้ตามมาตรา 798 จะไม่ได้ทำเป็นหนังสือหรือไม่มีหลักฐานเป็นหนังสือ  
ตัวแทนก็ต้องยินยอมที่ไต่รับไว้ในกิจการของตัวการแก่ตัวการ (ป.พ.พ.มาตรา 810)  
แนวคำพิพากษาศาลฎีกาที่วินิจฉัยทำนองนี้มีดังนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 640/2489 เป็นเรื่องตัวแทนไปรับโอนที่ดินเป็นกิจการที่ต้อง  
ทำเป็นหนังสือตาม ป.พ.พ.มาตรา 798 วรรคแรก ตัวแทนได้ทำ น.ส.3 เป็นผู้รับซื้อ  
กรรมสิทธิ์ที่ดินและสิ่งปลูกสร้าง ตัวการได้ให้ตัวแทนไปจัดการโอนโฉนดที่ดินและสิ่งปลูกสร้าง  
ให้เป็นของตัวการ ตัวแทน(จำเลย) อ้างว่ามีกรรมสิทธิ์ตามโฉนดซึ่งมีชื่อจำเลย โจทก์จึง  
ขอให้แสดงว่าที่ดินและสิ่งปลูกสร้างเป็นกรรมสิทธิ์ของโจทก์ ให้จำเลยโอนกรรมสิทธิ์ให้โจทก์  
ซึ่งถือว่าเป็นเรื่องตัวการเรียกร้องเอาผลประโยชน์ที่ตัวแทนกระทำแทน แม้การตั้งตัวแทนไม่มี  
หนังสือ ตัวแทนก็มีหน้าที่ต้องยินยอมแก่ตัวการ (ป.พ.พ.มาตรา 810)

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 262/2493, 418/2501 วินิจฉัยไว้ทำนองเดียวกับคำพิพากษา  
ฎีกาที่ 640/2489



คำพิพากษาฎีกาที่ 418/2507 จำเลยต่อสู้ว่าไม่ได้เป็นตัวแทนโจทก์ จำเลย  
ถามว่า ถ้าโจทก์จะอ้างว่าจำเลยกระทำการในฐานะแทนโจทก์ โจทก์ต้องมีหนังสือตัวแทน  
มาแสดง ป.พ.พ.มาตรา 798 ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า ".....คดีนี้มีประเด็นโต้เถียงกัน  
ในเรื่องอำนาจกระทำการของตัวแทน แต่เป็นเรื่องที่โจทก์ร้องในจำเลยคือทรัพย์สินและผล  
ประโยชน์ของทรัพย์สินที่โจทก์มอบหมายให้จำเลยกระทำการตั้งตัวแทนในกรณีไม่ต้องทำ  
เป็นหนังสือ

คำพิพากษาฎีกาที่ 435/2507 ศาลฎีกากล่าวว่า "บทบัญญัติแห่ง ป.พ.พ.  
มาตรา 798 หมายถึงกิจการใดที่ตัวแทนจะไปทำกับบุคคลภายนอกแทนตัวการ กฎหมายบังคับ  
ไว้ว่าต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือ การตั้งตัวแทนไปทำกิจการนี้ก็ต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือด้วย  
มิฉะนั้นกิจการที่ตัวแทนไปทำกับบุคคลภายนอกจะไม่สมบูรณ์ แต่ในระหว่างตัวแทนกับตัวการใน  
กรณีที่ตัวการ เรียกร้องเอาประโยชน์จากตัวแทนที่ได้รับแทนตัวการจากบุคคลภายนอกนั้น ตัวแทน  
จะอ้างมาตรา 798 มาใช้บังคับไม่ได้

สรุปแล้วตามคำพิพากษาฎีกาที่ 640/2489, 262/2493, 418/2501, 262/2507,  
435/2507 และที่ 2101/2517 คดีจะมีประเด็นว่าการตั้งตัวแทนใดทำเป็นหนังสือหรือมี

หลักฐานเป็นหนังสือตามมาตรา 798 วรรคแรก หรือวรรคสอง หรือไม่ก็ ถ้าเป็นการเรียก  
ร้องเอาประโยชน์จากการที่ตัวแทนใดกระทำการแทนตัวการแล้ว ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าตัวการมีสิทธิ  
เรียกร้องเอาได้เสมอ แม้จะไม่ทำเป็นหนังสือหรือมีหลักฐานเป็นหนังสือ (คำพิพากษาฎีกาที่  
2516/2519 ตัวแทนต้องคืนเงินที่รับไว้ การขายทรัพย์สินแทนการตั้งตัวแทนมิได้ทำเป็นหนังสือ)

ส่วนตัวแทน ถ้าได้ออกเงินหรือออกเงินค่าใช้จ่ายก็ได้รับภาระเป็นหนี้สินก็ต้อง

ต้องเสียหายคดี ตัวการต้องรับผิดชอบ ตัวแทนชอบที่จะเรียกให้ตัวการคืนหรือชดเชยได้ (ป.พ.พ.

มาตรา 816) แม้การตั้งตัวแทนจะไม่ได้ทำเป็นหนังสือหรือไม่ก็หลักฐานเป็นหนังสือ บัญชีคำ

พิพากษาฎีกาที่ 319/2510 โจทก์ฟ้องเรียกเงินที่โจทก์ชำระคืนแทนจำเลยเป็นฟ้องในมูลหนี้

แทนสัญญาตัวแทน แม้ไม่มีหลักฐานเป็นหนังสือก็ฟ้องร้องบังคับคดีได้ และคำพิพากษาฎีกาที่

1767/2519 ตั้งตัวแทนในชื่อของราคาต่ำกว่า 500 บาท โดยไม่มีหลักฐานเป็นหนังสือ ตัวแทนเรียก

ให้ตัวการใช้เงินที่ออกทรงออกไป ตัวการอ้างมาตรา 798 ขึ้นต่อสู้แทนไม่ได้ มาตรา 798 เป็นบทที่หมายถึงกิจการที่ตัวแทนทำกับบุคคลภายนอกแทนตัวการ

2. ความผูกพันระหว่างตัวการกับบุคคลภายนอก

ถาการตั้งตัวแทนตาม ป.พ.พ.มาตรา 798 ไม่ได้ทำเป็นหนังสือหรือไม่หลักฐานเป็นหนังสือ กิจการที่ตัวแทนทำไปย่อมทำไปโดยปราศจากอำนาจ จึงไม่ผูกพันตัวการ นัยคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 985/2508 วินิจฉัยเป็นบรรทัดฐานว่า การเข้าชื่อเป็นสัญญาที่ต้องทำเป็นหนังสือ การตั้งตัวแทนเมื่อทำสัญญาเข้าชื่อจึงต้องทำเป็นหนังสือด้วย

โจทก์มอบหมายให้ผู้จัดการแผนกเข้าทำสัญญาให้เข้าซื้อทรัพย์สินของโจทก์กับจำเลย โดยมีได้แต่งตั้งตัวแทนเป็นหนังสือ โจทก์จะนำพยานบุคคลมาสืบว่าโจทก์ได้แต่งตั้งให้ผู้จัดการแผนกเป็นตัวแทนโจทก์เข้าทำสัญญาเข้าชื่อไม่ได้ การเข้าชื่อก็คงกล่าวจึงเท่ากับไม่ได้ทำเป็นหนังสือและเป็นโมฆะ สัญญาค้ำประกันสัญญาเข้าชื่อนั้นจึงไม่อาจมีขึ้นได้ตาม ป.พ.พ. มาตรา 681 และคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 210/2517 (โดยกล่าวมาแล้ว)

เมื่อได้พิจารณาจากคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 985/2508 และที่ 2101/2517 แล้วจะเห็นได้ว่า ถ้ากิจการใดกฎหมายบังคับให้ต้องทำเป็นหนังสือ การตั้งตัวแทนเพื่อการอันนั้นก็ควรทำเป็นหนังสือ หรือกิจการใดกฎหมายบังคับให้ต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือ การตั้งตัวแทนเพื่อทำกิจการนั้นก็ต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือด้วย ถ้าหากการตั้งตัวแทนไม่ได้ทำเป็นหนังสือ สัญญาที่ตัวแทนทำแทนตัวการ กับบุคคลภายนอกจะเป็นโมฆะหรือไม่สมบูรณ์ (ตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 107/2489, 985/2508 และ 2101/2517) จึงไม่ผูกพันตัวการ บุคคลภายนอกจะใช้สิทธิเรียกร้องจากตัวการไม่ได้ และตัวการก็จะเรียกร้องเอาจากบุคคลภายนอกไม่ได้เช่นกัน เพราะสัญญาที่ตัวแทนทำนั้นเป็นโมฆะ ส่วนการตั้งตัวแทนไม่ได้มีหลักฐานเป็นหนังสือสัญญาที่ตัวแทนตัวการกับบุคคลภายนอกไม่สมบูรณ์ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2101/2517) ตัวการกับบุคคลภายนอกต่างจะใช้สิทธิฟ้องร้องคดีกันไม่ได้

3. ความผูกพันระหว่างตัวแทนกับบุคคลภายนอก

ถ้าหากตั้งตัวแทนทำกิจการใดตามที่บัญญัติไว้ใน ป.พ.พ.มาตรา 798 ไม่ได้ทำเป็นหนังสือหรือไม่มีหลักฐานเป็นหนังสือแล้ว ผู้เขียนเห็นว่า กิจการใดที่กฎหมายบังคับให้ทำเป็นหนังสือหรือมีหลักฐานเป็นหนังสือ การตั้งตัวแทนเพื่อกิจการนั้น ต้องทำเป็นหนังสือหรือมีหลักฐานเป็นหนังสือด้วย หากการตั้งตัวแทนไม่ได้ทำเป็นหนังสือกิจการที่ตัวแทนทำแทนตัวการเป็นโมฆะ (คำพิพากษาฎีกาที่ 107/2499, 985/2508 และที่ 2101/2517) เมื่อสัญญาที่ตัวแทนทำกับบุคคลภายนอกเป็นโมฆะ หรือไม่สมบูรณ์แล้วตัวแทนกับบุคคลภายนอกต่างจะอ้างเอาสัญญาที่ทำนั้นมาบังคับซึ่งกันและกันไม่ได้ ส่วนกิจการใดที่กฎหมายบังคับให้มีหลักฐานเป็นหนังสือการตั้งตัวแทน

เมื่อทำกิจการนั้นต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือด้วย หากการตั้งตัวแทนไม่มีหลักฐานเป็นหนังสือกิจการที่ทำแทนตัวการย่อมไม่สมบูรณ์ (คำพิพากษาฎีกาที่ 2101/2517) ตัวแทนกับบุคคลภายนอกต่างจะฟ้องร้องบังคับคดีกันไม่ได้

สรุปแล้ว เฉพาะใน ป.พ.พ.ว่าด้วยตัวแทนจะไม่ได้บัญญัติถึงผลของมาตรา 798 ไว้ก็ตาม แต่เมื่อได้พิจารณาจากตัวบทกฎหมายมาตรา 798 ทั้งสองวรรคแล้ว พอจะเห็นได้ว่าถาวรมาตรา 798 วรรคแรกนั้น ถ้าการตั้งตัวแทนไม่ทำเป็นหนังสือแล้ว กิจการที่ตัวแทนทำแทนตัวการกับบุคคลภายนอก ย่อมไม่สมบูรณ์จะฟ้องร้องบังคับคดีกันไม่ได้

กรณีไม่อยู่ในบังคับถาวรมาตรา 798 ที่ต้องทำเป็นหนังสือมีหลักฐานเป็นหนังสือคือ

(1) ในระหว่างตัวการกับตัวแทน (ป.พ.พ.มาตรา 810 และมาตรา 816)

ป.พ.พ.มาตรา 798 หมายถึงกิจการที่ตัวแทนจะไปทำกับบุคคลภายนอกแทนตัวการ ถ้ามีกฎหมายบังคับไว้ว่าต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือ การตั้งตัวแทนไปทำกิจการนั้นก็ต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือด้วย มิฉะนั้นกิจการที่ตัวแทนกระทำกับบุคคลภายนอกจะไม่สมบูรณ์ แต่ในระหว่าง

ตัวแทนกับตัวการด้วยกัน ในกรณีที่ตัวการเรียกร้องเอาประโยชน์จากตัวแทนที่ได้รับไว้  
แทน ตัวการจากบุคคลภายนอกนั้นตัวแทนจะอ้างมาตรา 798 มาในบังคับไม่ได้ (คำพิพากษา  
ฎีกาที่ 435/2507) และถ้าตัวแทนได้ออกเงินหรือออกเงินค่าใช้จ่ายที่ดี ฯลฯ ตัวแทน  
ชอบที่จะเรียกเอาจากตัวการได้ แม้การตั้งตัวแทนจะไม่โจ่งทำเป็นหนังสือหรือมีหลักฐานเป็น  
หนังสือ (คำพิพากษาฎีกาที่ 2716/2519)

(2) กรณีตัวการไม่เปิดเผยชื่อ (ป.พ.พ.มาตรา 806)

ตัวการไม่เปิดเผยชื่อนั้นบัญญัติไว้ในมาตรา 806 เป็นเรื่องภายในของคู่สัญญา  
ทางเดียว โดยเฉพาะกรณีที่ตัวแทนไปทำสัญญาผูกพันกับบุคคลภายนอกในนามตนเอง โดย  
ตัวการและตัวแทนเท่านั้นถือว่ากิจการนั้นเป็นของตัวการ แต่บุคคลภายนอกไม่ทราบ กรณีเช่นนี้  
ไม่อยู่ในบังคับแห่งมาตรา 798 (คำพิพากษาฎีกาที่ 820/2491)

(3) ตัวแทนผิด (ป.พ.พ.มาตรา 821)

เรื่องตัวแทนผิดกฎหมายนั้นบัญญัติไว้ในมาตรา 821 เป็นกรณีที่ได้แต่งตั้งตัวแทนจริง  
จึงแต่ไหนจะถือเอาว่าผิดนั้น แล้วแต่พฤติการณ์เป็นเรื่อง ๆ ไป กรณีตัวแทนผิดเราไปพิจารณา  
ถึงการแต่งตั้งมอบหมาย แต่เราพิจารณาจากพฤติการณ์ที่แสดงออก ถ้าพฤติการณ์ซึ่งบุคคล  
ภายนอกผู้สุจริตหลงเชื่อว่าเป็นตัวแทนก็เป็นตัวแทนผิด ตัวแทนผิดจึงไม่ตกอยู่ในบังคับที่จะต้อง  
มีการแต่งตั้งตัวแทนตามในมาตรา 798

(4) ตัวแทนผิดเกิดขึ้นโดยปริยาย เฉพาะกรณีที่เห็นหน้าหรือความสัมพันธ์ตามกฎหมาย  
กรณีนี้ไม่ใช้มาตรา 798

(5) กรณีที่ศาลวินิจฉัยว่ากฎหมายไม่บังคับให้โจ่งทำเป็นหนังสือหรือมีหลักฐานเป็นหนังสืออย่างเด็ดขาด ย่อมไม่ตกอยู่ในบังคับมาตรา 798 เช่นกรณีตามมาตรา 456 วรรคสองบัญญัติ  
ให้หลักฐานเป็นเพียงหนังสือหรือมีการวางประกัหรือชำระหนี้บางส่วน เมื่อกฎหมายเปิดโอกาสให้  
ทำได้หลายอย่าง ฉะนั้นถ้าได้วางประจำไว้หรือได้ชำระหนี้บางส่วนแล้ว กรณีจะขอจะขยายทรัพย์

ในมาตรา 456 วรรคสอง ก็ไม่ต้องมีหลักฐานเป็นหนังสืออีก จึงไม่ต้องอยู่ในมาตรา 798

คำถามท้ายมาตรา

1. คำถาม นายแดงขอร้องภรรยาให้นายสี ซึ่งเป็นเพื่อนของนายแดงไปขอเช่าที่ดินของนายมา แห่งหนึ่งเนื้อที่ 20 ตารางวา เพื่อสร้างอาคารทำการค้า เมื่อนายสีมาขอเช่าตามคำขอร้องของนายแดง นายมาก็ตกลง และได้ทำหนังสือสัญญาเช่ากันเอง ระหว่างนายสีกับนายมา มีกำหนด 5 ปี โดยนายสีเป็นผู้ลงนามในสัญญาแทนนายแดง เมื่อเช่ากันมาได้เพียง 1 ปี นายมาไม่ยอมให้นายแดงเช่าต่อไปดังนี้ นายแดงจะมีสิทธิบังคับนายมาให้ปฏิบัติตามสัญญาได้หรือไม่ (ขอสอบคัดเลือกเพื่อบรรจุเป็นข้าราชการอัยการ ในตำแหน่งอัยการผู้ช่วย ปี 2504)

แนวคำตอบ ตามอุทธรณ์ นายแดงไม่มีสิทธิขอร้องนายมาให้ปฏิบัติตามสัญญาได้

ทั้งนี้ เพราะการตั้งตัวแทนให้ไปติดต่อกับบุคคลภายนอก ในกรณีเช่นนี้ต้องทำตามกฎหมายกำหนด ตามมาตรา 798 และในการเช่าอสังหาริมทรัพย์ ตามมาตรา 538 ต้องทำหลักฐานเป็นหนังสือจึงจะฟ้องร้องบังคับคดีได้ สำหรับการเช่าไม่เกิน 3 ปี ถ้าเกิน 3 ปีต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่

กรณีตามอุทธรณ์ นายแดงขอร้องให้นายสีไปขอเช่าที่ดินของนายมา นายสีเป็นตัวแทนของนายแดง เมื่อนายสีไปขอติดต่อกับนายมา เข้าเกิน 3 ปี กฎหมายบัญญัติให้ทำหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ เมื่อนายแดงตั้งนายสีเป็นตัวแทนไม่ได้มีหลักฐานเป็นหนังสือสัญญาเช่าทรัพย์สินที่นายสีทำแทนนายแดง เมื่อกู้พ้นนายแดง นายแดงจะบังคับให้นายมาปฏิบัติตามสัญญาดังกล่าวไม่ได้ และนายแดงจะฟ้องบังคับให้นายมาขอเห็นอยู่อีก 2 ปี เพื่อให้ครบ 3 ปี ก็ไม่ได้ เพราะการตั้งนายมาเป็นตัวแทน นายแดงไม่มีหลักฐานเป็นหนังสือแต่อย่างใด

จากหลักกฎหมายที่กล่าวมาข้างต้น นายแดงจะฟ้องบังคับให้นายมาปฏิบัติตามสัญญาไม่ได้

2. คำถาม นางตัวตั้งให้นางแฉะเป็นตัวแทนไปติดซื้อแหวนเพชรเก๋างหนึ่งจากคุณนาย  
ตระหนี่ ราคา 50,000 บาท แต่มีใต้อำหลักฐานการตั้งตัวแทนไว้เป็นหนังสือ นางแฉะซื้อแหวน  
นั้นมาได้ เพื่อนขอซื้อต่อโดยให้ราคา 70,000 บาท นางแฉะเห็นว่าโลกทำอะไรจึงขายแหวน  
วงนี้ให้เพื่อนไปแลวนำเงิน 50,000 บาทมาคืนนางตัวบอกว่า เจ้าของไม่ขายให้ ต่อมานางตัว  
ทราบความจริงว่า นางแฉะเอาแหวนวงนั้นไปขายต่อ จึงเรียกร้องเอาแหวนนั้นคืนจากนางแฉะ  
ถ้าคืนแหวนให้ไม่ได้ ต้องมอบกำไร 20,000 บาทที่นางแฉะได้จากการขายแหวนนั้นให้ตน  
นางแฉะต่อสู้ว่าตนไม่ต้องคืนแหวนหรือมอบเงินกำไรดังกล่าวให้แก่นางตัว เพราะการตั้งตัวแทน  
ไม่สมบูรณ์ ดังนี้ให้อธิบายว่า นางตัวและนางแฉะมีสิทธิและหน้าที่ต่อกันเพียงใดหรือไม่

แนวคำตอบ การตั้งตัวแทนที่ไม่ว่างทำตามแบบที่ มาตรา 798 กำหนดไว้มีผลเพียงว่าตัวการไม่มี  
ความผูกพันกับคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่ง ที่ตัวแทนไปทำนิติกรรมด้วยเท่านั้น แต่ไม่ทำให้การแต่งตั้งตัวแทน  
และนิติสัมพันธ์ระหว่างตัวการและบุคคลที่แต่งตั้งให้ เป็นตัวแทนนั้นต้องเสียไป

เงินและทรัพย์สินต่าง ๆ ที่ตัวแทนได้รับไว้ด้วยการเป็นตัวแทน ตัวแทนต้องส่งให้  
แก่ตัวการจริง

ในปัญหานี้ เมื่อการแต่งตั้งนางแฉะไปเป็นตัวแทน จะมีใต้อำหลักฐานแบบที่กฎหมาย  
กำหนด ก็ไม่ทำให้ความสัมพันธ์ระหว่างนางตัว (ตัวการ) กับนางแฉะ (ตัวแทน) เสียไป ฉะนั้น  
นางแฉะมีหน้าที่ต้องคืนแหวนที่ตนไปซื้อมาในฐานะตัวแทนให้แก่นางตัว หรือต้องส่งผลกำไรที่ได้จาก  
การขายแหวนนั้นแก่นางตัว

3. คำถาม นายคอกดินมอบให้นางชูศรีเป็นตัวแทนไปซื้อตุ๊กตาจากนายตอก นายตอกขายตุ๊กตา  
ให้นายคอกดิน โดยนางชูศรีมาในราคา 8,000 บาท และได้ส่งมอบตุ๊กตาให้นางชูศรีรับไป  
แทนนายคอกดินแล้ว ต่อมานายคอกดินไม่ชำระราคา อ้างว่าการตั้งตัวแทนไม่มีหลักฐานเป็นหนังสือ  
ดังนี้ ให้นางวินิจฉัยว่า นายคอกดินและนางชูศรีจะต้องรับผิดชอบใช้หนี้ค่าตุ๊กตา 8,000 บาท ให้  
นายตอกหรือไม่ (ภาค 2 ปีการศึกษา 2519)

**แนวคำตอบ** ตาม ป.พ.พ.มาตรา 798

อุทาหรณ์ ตูเขียนเป็นสิ่งหามทรัพย์ การซื้อขายสิ่งหามทรัพย์แม้จะมีราคาเกินกว่าหามรุษบาท ถ้าเป็นการซื้อขายเสร็จเด็ดขาด (ไม่ใช่สัญญาจะซื้อจะขายหรือคำมั่นในการซื้อขาย) ซ่อมไม่อยู่ในบังคับในเรื่องแบบแห่งสัญญาซื้อขาย ตาม ป.พ.พ.มาตรา 456 แต่อย่างไร (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 489/2509)

การตั้งตัวแทนเพื่อไปทำสัญญาซื้อตูเขียน จึงไม่ต้องทำหนังสือหรือมีหลักฐานเป็นหนังสือตามมาตรา 798 แต่อย่างไร นายคอกคินจะอ้างการไม่มีหลักฐานเป็นหนังสือในการตั้งตัวแทนมาเป็นข้ออ้างเพื่อปฏิเสธความรับผิดชอบได้ไม่

นายคอกคินเป็นวิศวกร ต้องรับผิดชอบในการซื้อขายตูเขียนที่นางชูศรีได้ทำแทนตน ฉะนั้นนายคอกคินจึงต้องรับผิดชอบใช้หนี้ค่าตูเขียน 8,000 บาท ให้นายคอกตามมาตรา 820

ส่วนนางชูศรีเป็นตัวแทน ไม่ต้องรับผิดชอบต่อคนภายนอกเมื่อตนได้ทำไปภายในขอบเขตของตัวแทน

4. **คำถาม** นายธรรมจ่านำนาฬิกาทองคำไว้กับนายศาสตรมีกำหนดไถ่คืนภายใน 1 ปี เมื่อครบกำหนดแล้ว นายธรรมไม่มีเงินไปไถ่ นายศาสตรจึงบอกให้นายความมีหนังสือบอกกล่าวบังคับจ่านำไปยังนายธรรม แล้วฟ้องนายธรรมขอบังคับจ่านำรายนี้ นายธรรมจะมีทางต่อสู้คดีได้อย่างไรบ้างหรือไม่ (ภาค 1 ปีการศึกษา 2515 มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์)

**แนวคำตอบ** ตาม ป.พ.พ.มาตรา 798 จะเห็นว่า การตั้งตัวแทนไปทำกิจการใด ทำเป็นหนังสือหรือมีหลักฐานเป็นหนังสือนั้น ถือตามกฎหมายกำหนดไว้ว่า กรณีนั้น ๆ ต้องทำเป็นหนังสือหรือต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือนั้น ถ้าการตั้งตัวแทนไม่ถูกต้องตามวิธีการที่กฎหมายกำหนด กิจการที่ตัวแทนได้ทำไปนั้นย่อมไม่ผูกพันตัวการ กล่าวคือระหว่างตัวการและบุคคลภายนอกจะฟ้องร้องบังคับกันไม่ได้

กรณีตามอุทาหรณ์ การที่นายศาสตรให้นายความมีหนังสือบอกกล่าวการบังคับ

จํานำไปยังนายธรรมณ เห็นไ้ความนายศาสตรยอมเป็นตัวการ ส่วนทนายความเป็นตัวแทนของ นายศาสตร แต่วาในการบังคับจําเป็นเป็นกิจการที่ต้องทำเป็นหนังสือตาม ป.พ.พ. มาตรา 764 วรรคแรก ดังนั้นการทนายศาสตรตั้งทนายความเป็นตัวแทนในการบังคับจําโดยใหม่หนังสือ บอกลาวไปยังนายธรรมณ การตั้งตัวแทนเพื่อกิจการนี้ไม่ต้องทำเป็นหนังสือด้วย ดังนั้นทนายศาสตร มิได้ทำเป็นหนังสือตั้งทนายความเป็นตัวแทนในการบอกลาวไปยังนายธรรมณ กิจการที่ทนาย ความทำไปยอมไม่ทำทนายศาสตรและนายธรรมณต้องมีผลผูกพันต่อกันตามกฎหมาย แต่อย่างไร ก็ไม่ เท่ากับว่านายธรรมณยังมิได้รับคำบอกลาวการบังคับจํา ดังนั้นนายศาสตรจึงยังบังคับ จํานําพาพิทาของคำรายนี้ไม่ได้ ตามนัยคำพิพากษาฎีกาที่ 944/2477 ซึ่งวินิจฉัยว่า ถ้าผู้รับ จํานําจะมอบทนายความเป็นตัวแทนบอกลาวแทนตน การมอบหมายหรือแต่งตั้งไม่ต้องทำเป็น หนังสือตาม ป.พ.พ. มาตรา 798

สรุป นายธรรมณต่อสู้คดีไ้ว่า การตั้งตัวแทนเพื่อบอกลาวการบังคับจําเป็นไปโดยไม่ชอบ ด้วยกฎหมาย เพราะมิได้ทำเป็นหนังสือระหว่างนายศาสตรกับทนายความ นายศาสตรจึงยังบังคับ จํานําไม่ได้ ตามหลักกฎหมายข้างตน

5. คำถาม นางสาวสวยไ้ทำสัญญาเช่าซื้อจักรเย็บผ้า 1 เครื่องจากบริษัทจักรไ้ โดยนายสี พนักงานของบริษัท ซึ่งมีหน้าที่รับผิดชอบในการซื้อขาย ลงชื่อในสัญญาเช่าซื้อในนามของบริษัทและ ซึ่งนางสาวสวยก็ทราบดีเมื่อลงชื่อในสัญญานั้น พงไ้รับจักรเย็บผ้าไปแล้วด้วย ต่อมานางสาวสวย ผิดสัญญาไม่ชำระเงินตามงวด บริษัทจักรไ้โดยผู้จัดการจึงฟ้องนางสาวสวย นางสาวสวยจะต่อสู้ ว่าสัญญาเช่าซื้อเน นายสีไม่มีอำนาจลงนามแทนบริษัท สัญญาจึงไม่มีผลผูกพันจะไ้หรือไม่

เพราะเหตุไ้ (ข้อสอบไ้ ภาค 1 ปีการศึกษา 2515 มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์)

แนวคำตอบ ตาม ป.พ.พ. มาตรา 798 นั้น กิจการไ้ที่กฎหมายบังคับให้ทำเป็นหนังสือ การตั้ง ตัวแทนต้องทำเป็นหนังสือ และมาตรา 572 วรรคสอง การเช่าซื้อเป็นกิจการที่กฎหมายบังคับว่า ต้องทำเป็นหนังสือ ถ้าไม่ทำเป็นหนังสือยอมเป็นโมฆะ จากอุทาหรณ์การที่นางสาวสวยทำสัญญาเช่า ซื้อจักรเย็บผ้า 1 เครื่อง จากบริษัทจักรไ้ โดยนายสีพนักงานของบริษัทเป็นผู้ลงนามในสัญญาเช่าซื้อ



ดังกล่าวแทนบริษัท ซึ่งขอเท็จจริงมิได้ปรากฏว่าทางบริษัทใดมีหนังสือแต่งตั้งนายสีเป็นตัวแทนในการทำสัญญาแต่ประการใดและนายสีมิได้เป็นผู้จัดการของบริษัทด้วย ซึ่งในกรณีดังกล่าวนางสาวสวยก็ทราบที่อยู่แล้ว ดังนั้นสัญญาเช่าช้อนรถเป็นโมฆะ ไม่มีผลผูกพันบริษัท ทั้งนี้เพราะบริษัทผู้ให้เช่าชื่อไม่ได้มีการลงนามในสัญญานั้น ดังนั้นบริษัทฯ จึงฟ้องให้นางสาวสวยรับผิดชอบสัญญาเช่านี้ไม่ได้ ตามนัยคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 685/2508)

6. คำถาม นายยิ้มชายฝากนาของตนไว้กับนายค่อม โดยทำหนังสือสัญญาขายฝากและจดทะเบียนกันโดยถูกต้องสมบูรณ์ตามกฎหมาย กำหนดไถ่คืนภายใน 1 ปี ครั้นใกล้จะถึงกำหนดไถ่ นายยิ้มเกิดมีธุระต้องเดินทางไปต่างจังหวัด จึงมอบให้นายแหม่มพี่ชายนำเงินค่าไถ่ไปชำระแก่นายค่อม นายค่อมไม่ยอมรับ อ้างว่านายแหม่มไม่มีหนังสือมอบอำนาจจากนายยิ้มให้มาทำการไถ่เอาแทนได้ นายแหม่มจึงไปยื่นเรื่องราวร้องทุกข์ต่อหนานายอำเภอขอวางเงินค่าไถ่เอาไว้ แล้วรับมีจดหมายแจ้งไปให้นายยิ้มทราบ นายยิ้มรับเงินทางกลับมาเพื่อจะทำการไถ่ด้วยตนเอง แต่เดินทางมาเมื่อพ้นกำหนดไถ่ไปถึง 5 วันแล้ว นายค่อมจึงไม่ยอมรับได้ อ้างว่าพ้นกำหนดแล้ว ดังนั้น ถ้ามานายยิ้มจะมีทางฟ้องบังคับนายค่อมให้รับไถ่เอาของตนคืนมาได้หรือไม่ (ภาค 2 ปีการศึกษา 2513 มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์) (ภาคอุฎธรอน/2521)

แนวคำตอบ นายยิ้มมีทางจะฟ้องบังคับให้นายค่อมรับไถ่เอาของตนได้ ตามมาตรา 797 และคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 162/2446 ที่ตกลงกันว่า การมอบอำนาจให้ตัวแทนนำเงินมาชำระแก่ผู้รับซื้อฝากแทน เพื่อไถ่ทรัพย์สินขายฝาก เช่นนี้ไม่ต้องทำเป็นหนังสือ เพราะเป็นเพียงการมอบให้ชำระเงิน

แก่ผู้ซื้อฝากไว้เท่านั้น ซึ่งกฎหมายไม่บังคับการไถ่ทรัพย์สินขายฝากต้องทำเป็นหนังสือ

จากอุทธรณ์ การที่นายยิ้มให้นายแหม่มพี่ชายไปไถ่คืนที่ขายฝากคืน จึงไม่ต้องทำเป็นหนังสือ การที่นายค่อมไม่ยอมให้ไถ่จึงไม่ถูกต้อง นายยิ้มจึงฟ้องบังคับให้นายค่อมยอมไถ่คืนได้ เพราะขอไถ่ภายในกำหนด นอกจากนั้นการที่นายแหม่มพี่ชายนำเงินไปวางไว้ที่อำเภอแสดงว่านายยิ้มมีความประสงค์จะไถ่ทรัพย์สินแล้ว

ดังนั้น นายยิ้มจึงยกข้ออ้างดังกล่าวมาข้างตนไม่ได้

7. คำถาม โจทก์ฟ้องว่า เมื่อวันที่ 14 ตุลาคม 2516 นายวีระ ได้ยืมเงินของโจทก์ 10,000 บาท และให้โจทก์ไปชำระหนี้แทนนายวีระโดยทำสัญญาเบิกเงินเกินบัญชีธนาคารเมืองไทยไว้ตามสำเนาเอกสารท้ายฟ้องโดยไม่มีสัญญากู้ยืม นายวีระตาย จำเลยเป็นผู้รับมรดกของนายวีระ แต่ไม่ยอมใช้หนี้ 10,000 บาท โดยอ้างว่าไม่มีหลักฐานเป็นหนังสือ ดังนั้นโจทก์จะมีอำนาจฟ้องให้จำเลยใช้หนี้ได้หรือไม่ เพราะเหตุใด

แนวคำตอบ โจทก์มีอำนาจฟ้องให้จำเลยใช้หนี้ได้ ตามมาตรา 797 เพราะเป็นเรื่องที่โจทก์เป็นตัวแทนนายวีระ นำเงินไปชำระหนี้ธนาคารเมืองไทยแทนโจทก์ จึงเป็นเรื่องระหว่างตัวการกับตัวแทน ซึ่งในเรื่องการกู้ยืมเงินตามมาตรา 653 ต้องทำหลักฐานเป็นหนังสือการตั้งตัวแทนก็ต้องทำหลักฐานเป็นหนังสือด้วยตามมาตรา 798 แต่ในเรื่องระหว่างตัวการและตัวแทนแล้ว มาตรา 798 ไม่ใช่บังคับ เพราะเป็นเรื่องการไว้วางใจส่วนตัว เทียบคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 49/2491, 107/2499

มาตรา 799 "ตัวการคนใดใช้บุคคลใดความสามารถเป็นตัวแทน ท่านว่า  
ตัวการคนนั้นยอมต่อผู้พันในกิจการที่ตัวแทนกระทำ"

ตัวแทนเป็นเพียงคนกลางที่ทำให้ตัวการกับบุคคลภายนอกมีความเกี่ยวพันกัน  
กิจการใดที่ตัวแทนทำไปถือเสมือนว่าเป็นการกระทำของตัวการเอง ดังนั้นไม่ว่าจะเป็น  
บุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคล ย่อมเป็นตัวแทนใดหนึ่ง ทั้งรวมถึงบุคคลใดความสามารถ  
ซึ่งแตกต่างกับตัวแทนก็ตามในมาตรา 836 ห้ามมิให้บุคคลใดความสามารถเป็นตัวแทน  
เว้นแต่จะได้รับความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบธรรม ทั้งนี้เพราะตัวแทนก็ตามต้องจัดทำ  
กิจการในนามของตนเองแทนกับตัวการ สำหรับตัวแทนนี้กระทำการในนามตัวการ บุคคล  
ใดความสามารถใดแก่ บุคคลใด ๆ ซึ่งไม่มีความสามารถตามกฎหมายหรือความสามารถถูก  
จำกัดโดยบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ใดแก่ ผู้เยาว์ คนวิกลจริต คนเสมือนไร้ความสามารถ หรือ  
นิติบุคคลที่กำหนดวัตถุประสงค์ไว้ให้ทำการเป็นตัวแทน ต่อบุคคลภายนอก ตามมาตรา

880

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 598/2506 ชายออกที่กินให้หลานโดยทำใบรับมอบอำนาจให้หลาน  
ไปทำนิติกรรมแทนเนหลานจะยังไม่บรรลุนิติภาวะผู้รับมอบอำนาจได้

มาตรา 800

"ถ้าตัวแทนได้รับมอบอำนาจแต่เฉพาะการ ท่านว่าจะทำการแทนตัวการได้ แต่เพียงในสิ่งจำเป็นเพื่อให้กิจอันเขาได้มอบหมายแก่ตนนั้นสำเร็จลุล่วงไป"

ตัวแทนมีหลายชนิดด้วยกัน อาจเรียกชื่อต่าง ๆ กันตามสภาพของงานและการ แต่งตั้งมอบหมายให้ทำงาน แต่ถ้าวัดเอาอำนาจกระทำการของตัวแทนเป็นหลักในการพิจารณา ตัวแทนแบ่งได้เป็น 2 ประเภท

1. ตัวแทนเฉพาะการ
2. ตัวแทนรับมอบอำนาจทั่วไป (จะอธิบายในมาตรา 801)

ตัวแทนเฉพาะการ คือผู้ซึ่งได้รับแต่งตั้งและมอบอำนาจจากตัวการให้กระทำเฉพาะสิ่งเฉพาะ อย่าง หรือหลายอย่างที่ระบุไว้โดยเฉพาะมีขอบเขตอำนาจกระทำการหรือกิจการที่จำเป็นให้ สำเร็จลุล่วงไป มีขอบเขตอำนาจกระทำการแทน เช่น นี้มีให้ไปซื้อบ้านพร้อมที่ดินบางขุนนท์ ของแนน เช่นนี้ นุ่นเป็นตัวแทนเฉพาะการมีอำนาจและหน้าที่ทำการแทนนี้ เพียงเพื่อซื้อบ้าน และที่ดินเท่านั้น จะไปซื้อของคนอื่นไม่ได้ ถ้าทำไปถือว่านอกเหนืออำนาจ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 750/2504 สามีมอบอำนาจให้ภริยาทำสัญญาจ้างนงแทน ดังนี้ไม่รวมถึง เรื่องการบังคับจ้างนงหรือการไกล่เกลี่ยจ้างนงด้วย เมื่อบอกกล่าวจะบังคับจ้างนงแก่ภริยา จึงไม่มีผลถึงสามี

อย่างไรก็ดีเป็นสิ่งจำเป็นต้องพิจารณาพฤติการณ์เป็นเรื่อง ๆ ไป เช่นได้รับมอบ อำนาจให้ขายตุ๋นจะขายโทรทัศน์หรือวิทยุ จักรเย็บผ้า ไม่ได้ เพราะไม่ใช่ความจำเป็น ในการขายตุ๋น แต่การขายตุ๋นนั้น หากแอมโมเนียละลายก็จำเป็นต้องช่อมกัน เพื่อให้ได้ ราคาดีและสำเร็จลุล่วงไป ตัวแทนมีอำนาจทำได้ แต่จะไปพนสีใหม่ทั้ง ๆ ที่สีเดิมยังดีอยู่ยอม ทำไม่ได้

ตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกาที่ตัดสินว่าไม่ใช่สิ่งจำเป็นในการกระทำเป็นตัวแทน

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 391/2502 ทว่าการมอบอำนาจให้ตัวแทนฟ้องคดีแพ่งเรียกเงินจากบุคคลภายนอก ตัวแทนเห็นว่าบุคคลภายนอกมีหนี้สินรุงรังมีเจ้าหนี้หลายราย เลขฟ้องเป็นคดีล้มละลายเสียก่อน เช่นนี้ไม่ใช่สิ่งจำเป็น แต่เป็นการทำนอกอำนาจ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1413/2513 ทว่าการมอบอำนาจให้เป็นตัวแทนเป็นโจทก์ฟ้องขับไล่ผู้เช่าคอกและแผงลอย ตัวแทนจะไปตกลงให้คานขยายแก่ผู้ที่อยู่แผงลอยไม่ได้ ไม่ใช่สิ่งจำเป็น เป็นการทำนอกอำนาจไม่ผูกพันตัวการ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1536/2514 ทว่าการมอบอำนาจให้ตัวแทนไปทำจ้างองในการจ้างองตัวแทนตกลงไว้ควยว่า ถ้ายังคงจ้างองได้เงินน้อยกว่าจ้างองเงินที่ทางชำระผู้จ้างองยอมรับผิดคดีใช้จนครบ เช่นนี้ไม่ใช่สิ่งจำเป็น เป็นการทำนอกอำนาจ

ตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกาที่ตัดสินว่าเป็นสิ่งจำเป็นตัวแทนทำได้ เช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1460/2508 เจ้าหนี้ในคดีล้มละลายมอบอำนาจให้ทนายความเป็นผู้ยื่นคำขอรับชำระหนี้แทน ให้มีสิทธิออกเสียงในที่ประชุมเจ้าหนี้ประนีประนอมยอมความ รับเงินตลอดจนทำการอันใดเกี่ยวกับคดีล้มละลาย ทนายผู้รับมอบอำนาจยอมมีสิทธิที่จะดำเนินคดีแทนเจ้าหนี้คนนั้นได้ตลอดไป จนถึงชั้นอุทธรณ์ฎีกา คำสั่งศาลควย เพราะเป็น เรื่องของกระบวนการพิจารณาที่สืบต่อจากการยื่นคำขอรับชำระหนี้ตนเอง ถือว่าเป็นสิ่งจำเป็นเพื่อให้งการทศวการมอบหมายสำเร็จลุลวงไป

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 247/2510 ในกรณีที่ตัวการมอบอำนาจให้ตัวแทนไปทำการรับจ้างองที่ดินปรากฏว่าที่ดินแปลงนั้นยังคงเป็นความกันอยู่ไม่แนว่าในที่สุดจะเป็นอย่างไรของใคร ตัวแทนทำบันทึกให้ไว้แก่เจ้าพนักงานที่ดินว่าทราบเรื่องเป็นความแล้ว ไม่ขอของยอมรับจ้างอง บันทึกของตัวแทนเช่นนี้ ถือว่าตัวแทนมีอำนาจทำได้ โดยเป็นสิ่งจำเป็นเพื่อให้การรับจ้างองลุลวงไป จึงผูกมัดตัวการ แม้ภายหลังต่อมาปรากฏว่าที่ดินตกเป็นของผู้อื่น ไม่ใช่ของผู้รับจ้างอง อันเป็นเหตุให้การจ้างองไม่มีผลผูกพันเจ้าของที่แท้จริง ตัวการจะปฏิเสธว่าตนไม่รู้เรื่องที่เป็นความกันหรือตัวแทนทำนอกอำนาจหาได้ไม่

คำถามทายมาตรา

1. คำถาม นายรามสุร ทำหนังสือมอบอำนาจให้นายคำแหง เป็นตัวแทนไปทำสัญญาและจดทะเบียนโอนที่ดินของนายรามสุรไว้กับธนาคารพาณิชย์แห่งหนึ่ง เป็นเงินห้าแสนบาท ต่อมาธนาคารได้รับแจ้งโอนประสงค์จะบังคับจำหน่าย ธนาคารจะมีหนังสือออกกล่าวบังคับจำหน่ายไปยังนายคำแหงได้หรือไม่ เพราะเหตุใด (ภาค 2 ปีการศึกษา 2519, 2521)

แนวคำตอบ ธนาคารจะออกกล่าวบังคับจำหน่ายไปยังนายคำแหงไม่ได้ เพราะนายคำแหงได้รับมอบอำนาจให้ทำการจำหน่ายเท่านั้น นายคำแหงไม่ได้รับมอบอำนาจให้รับคำออกกล่าวจำหน่ายแทนด้วย ตามป.พ.พ.มาตรา 800 ตัวแทนได้รับมอบอำนาจเฉพาะการจะทำได้แต่เพียงในสิ่งที่จำเป็นเท่านั้น (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 750/2504)

2. คำถาม ก. มอบอำนาจให้ ข. ซื้อที่ดินซึ่งตามโฉนดเป็นชื่อ ค. ขณะนั้นปรากฏว่า ค. กับ ง. กำลังเป็นความโต้เถียงกรณีที่ดินกันอยู่ แต่ ก. ไม่ทราบ เจ้าพนักงานโตแจ้งให้ ข. ทราบแล้วว่า ข. ไม่ช้ชของรับซื้อไว้จากค. ต่อมา ค. กับ ง. พิพาทกัน ศาลชี้ขาดว่าที่ดินเป็นของ ง. ค. ถูกฟ้องเพิกถอนการขาย ก. จึงมาฟ้อง ข. ให้ใช้ค่าเสียหาย อ้างว่า ข. ทำนอกเหนืออำนาจ ดังนี้ ข. จะต้องรับผิดชอบใช้ค่าเสียหายหรือไม่

แนวคำตอบ ข. ได้รับมอบอำนาจเฉพาะการให้ซื้อที่ดินแทน ก. ตัวการที่ ข. ทำสิ่งจำเป็นเพื่อให้การซื้อที่ดินลุล่วงไป ข. จึงมีอำนาจทำได้ไม่เป็นการทำนอกเหนืออำนาจ ศาลพิพากษาศาลฎีกาที่ 247/2518 (ตามมาตรา 800) ข. จึงไม่ต้องรับผิดชอบใช้ค่าเสียหายแก่ ก.

มาตรา 801 "ถ้าตัวแทนได้รับมอบอำนาจทั่วไป ท่านว่าจะทำกิจการใด ๆ ในทางจัดการแทน  
ตัวการก็ยอมทำได้ทุกอย่าง

แต่การเช่นอย่างจะกล่าวต่อไปนี้ ท่านว่าหาอาจทำได้ไม่ ก็.-

- (1) ขายหรือจำนองสิ่งหาริมทรัพย์
- (2) ให้เช่าสิ่งหาริมทรัพย์กว่าสามปีขึ้นไป
- (3) ให้
- (4) ประนีประนอมยอมความ
- (5) ยืมเงินยืมค้ำประกัน
- (6) มอบขอพิพาทให้อนุญาตตุลาการพิจารณา

ตัวแทนทั่วไป คือผู้ที่ได้รับแต่งตั้งและมอบอำนาจจากตัวการให้ทำกิจการใด ๆ ได้ทุกอย่างในการ  
จัดทำงานแทนตัวการ และกิจการที่ตัวแทนจัดทำไปทำกับบุคคลภายนอกอันใดแก่ การกระทำทั้งปวง  
ที่ปกติหรือมีประเพณีในทางการค้าหรือวิชาชีพนั้น รวมถึงการกระทำละเมิดหรือการงดเว้นกระทำ  
การของตัวแทนที่เกิดขึ้นในการปฏิบัติหน้าที่ของตัวแทนตลอดจนการกระทำและการงดเว้นกระทำ  
การใด ๆ ที่ตัวการให้สัตยาบัน ยอมผูกพันตัวการให้ต้องรับผิดชอบ เว้นแต่เป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วย  
กฎหมายหรือเป็นกิจการที่ตัวแทนเองทำไม่ได้ ก็กรณีตามมาตรา 801 วรรคสอง ซึ่งใน 6 ประการ  
นี้ ถ้าตัวแทนจะทำจะต้องได้รับอนุญาตจากตัวการก่อน เมื่อได้รับอนุญาตจากตัวการแล้ว ตัวแทนรับมอบ  
อำนาจทั่วไป จะทำการแทนตัวการ ถือว่ามีฐานะเป็นตัวแทนเฉพาะการ

การที่จะพิจารณาว่าเป็นการมอบอำนาจทั่วไปนั้น พิจารณาจากการมอบอำนาจโดยไม่  
ระบุกิจการ (ดูคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1274/2501) เช่นมอบให้เป็นผู้จัดการโรงเรียนгимnasium เป็นต้น  
กิจการที่ตัวแทนทั่วไปทำไม่ได้

ตัวแทนทั่วไป มีอำนาจจัดการงานแทนตัวการได้อย่างกว้างขวาง มีข้อยกเว้นอยู่

6 ประการในมาตรา 801 วรรคสอง ที่ตัวแทนทั่วไปทำไม่ได้ ขอร้อง 6 ประการนี้เป็นเรื่องสำคัญ เพราะเป็นการจำหน่ายสิทธิของตัวการ หากมีการผิดพลาดตัวการอาจจะได้รับความเสียหาย จึงต้องได้รับอนุญาตจากตัวการก่อน ตัวแทนจึงจะทำได้ มิฉะนั้นจะเป็นการทำนอกเหนืออำนาจ โคนแก่

(1) ชายหรือจำนองอสังหาริมทรัพย์ใน คำพิพากษาฎีกาที่ 856-857/2497 วินิจฉัยถึงรวมทั้งจะขายด้วย แต่ถ่าเป็นการขายหรือจำนำสังหาริมทรัพย์ยกยอทำได้ หรือซื้อสังหาริมทรัพย์ รับจำนองสังหาริมทรัพย์ ก็ไม่ต้องห้าม

(2) ให้เช่าสังหาริมทรัพย์กว่า 3 ปีขึ้นไป ดังนั้นถ้าให้เช่าสังหาริมทรัพย์น้อยกว่า 3 ปี หรือเช่าสังหาริมทรัพย์กว่า 3 ปี ก็ไม่ต้องห้าม แต่อาจจะรวมถึงการเช่าซื้อสังหาริมทรัพย์ด้วยหากมีให้ตัวแทนทำ

(3) ให้ รวมถึงการบริจาสดวย

(4) ประนีประนอมยอมความ คือการระงับข้อพิพาทด้วยการยอมผ่อนปรนไม่ว่าในหรือนอกศาล ตามมาตรา 850 ตัวแทนรับมอบอำนาจทั่วไป ทำไม่ได้ทั้งสิ้น

(5) ยื่นฟ้องต่อศาล รวมทั้งฟ้องแย้งด้วย (ดูคำพิพากษาฎีกาที่ 588/2513) แต่การยื่นคำขอรับชำระหนี้จากเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ การร้องทุกข์ต่อเจ้าพนักงานตำรวจ ตัวแทนที่รับมอบอำนาจทั่วไปยอมทำได้ เพราะมิใช่เรื่องฟ้องคดี

(6) มอบขอพิพาทให้อนุญาตตุลาการพิจารณา



1. คำถาม ถ้าตัวแทนรับมอบอำนาจทั่วไป ท่านว่าจะทำกิจการใด ๆ ในทางจัดการแทน ตัวการที่ยอมทำใ้ทุกอย่าง "เป็นความจริงหรือไม่ อย่างไร"

แนวคำตอบ ตามมาตรา 801 วรรคแรก โดยหลักแล้วเป็นความจริงที่ว่าตัวแทนรับมอบ อำนาจทั่วไปยอมทำกิจการใด ๆ แทนตัวการใ้ทุกอย่าง เพราะเหตุว่าผู้มอบอำนาจไม่ได้ เจาะจงไว้ให้ทำอย่างใดโดยเฉพาะ เช่น เป็นผู้จัดการร้านอาหารยอมทำกิจการเกี่ยวกับ การทำอาหาร แจงแม่ครัว หรือส่งอาหารเข้ามาเพื่อประกอบ ย่อมได้ทั้งสิ้น

แต่ตัวแทนมอบอำนาจทั่วไป จะดำเนินกิจการ 6 ประการ ดังที่บัญญัติไว้ใน มาตรา 801 วรรค 2 ไม่ได้

2. คำถาม นายแพ่ง วิเศษ เป็นเจ้าของบทประพันธ์เพลง "ลาวรำพัน" ทำหนังสือมอบ อำนาจให้ นายสวรรค์ ร่ำไร เป็นตัวแทนจัดการทั่วไปในเรื่องลิขสิทธิ์เพลงนั้นแทนตนใ้ ทุกอย่าง ต่อมาผู้ละเมิดลิขสิทธิ์ออกแผ่นเสียงเพลงลาวรำพันของนายแพ่ง วิเศษ ออก จำหน่าย ถามว่านายสวรรค์ ร่ำไร จะใช้ใบมอบอำนาจดังกล่าวข้างต้นฟ้องคดีต่อศาล เพื่อ เรียกค่าละเมิดลิขสิทธิ์แทนนายแพ่ง วิเศษ ได้หรือไม่

แนวคำตอบ นายสวรรค์ ร่ำไร จะใช้ใบมอบอำนาจทั่วไปนี้ฟ้องคดีแทนนายแพ่ง วิเศษ ไม่ได้ ตาม ป.พ.พ.มาตรา 801(5) ซึ่งบัญญัติว่า "ตัวแทนใ้รับมอบอำนาจทั่วไป จะทำกิจการใด ในทางจัดการแทนตัวการใ้ทุกอย่าง เว้นแต่การยื่นฟ้องคดีต่อศาล

ตามปัญหานี้ นายแพ่ง วิเศษ ทำหนังสือมอบอำนาจทั่วไปให้นายสวรรค์ ร่ำไร จัดการในเรื่องลิขสิทธิ์เพลงแทนตนใ้ทุกอย่าง ต้องด้วยลักษณะตัวแทนรับมอบอำนาจทั่วไป ตามมาตรา 801 ดังกล่าวแล้ว เมื่อไม่ปรากฏว่ามีการมอบอำนาจเฉพาะการใ้ฟ้องคดี ต่อศาล นายสวรรค์ ร่ำไร จึงไม่อาจใช้ใบมอบอำนาจทั่วไปนี้ฟ้องคดีแทนนายแพ่ง วิเศษได้

มาตรา 802 "ในเหตุฉุกเฉินเพื่อจะป้องกันมิให้ตัวการต้องเสียหาย ท่านให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าตัวแทนจะทำการใด ๆ เช่นอย่างวิญญูชนจะพึงกระทำ ย่อมมีอำนาจกระทำโดยทั้งสิ้น

ในมาตรานี้ เป็นการให้อำนาจตัวแทนที่จะทำการเกินขอบเขตอำนาจที่ตัวการให้เมื่อมีเหตุฉุกเฉิน โดยถือว่าตัวการกระทำของวิญญูชน ทั้งนี้เพื่อป้องกันมิให้ตัวการเสียหาย ในมาตรานี้ กฎหมายมีข้อสันนิษฐานให้เป็นผู้แทนในตัวแทน ในกรณีที่เป็นฉุกเฉิน เช่น หาตัวการไม่พบ ศาลก็จะฟ้องจะขาดอายุความในวันพรุ่งนี้ เป็นต้น ในกรณีเช่นนี้การกระทำโดยจำเป็น เช่นนั้น ถ้าทำอย่างวิญญูชนจะพึงกระทำ แล้วถือว่าตัวแทนมีอำนาจทำได้ทั้งสิ้น

ข้อสำคัญของมาตรานี้ การจะเป็นการกระทำการเป็นตัวแทนโดยจำเป็น จะต้องเป็นตัวแทนของผู้ซึ่งเป็นตัวการแล้วทางใดทางหนึ่งอยู่ก่อนแล้ว จึงทำการเกินอำนาจ ในกรณีเกิดเหตุฉุกเฉิน ซึ่งถ้าหากไม่ใช่ตัวการตัวแทนต่อกัน กรณีไม่ต้องตามมาตรา 802 แต่ อาจจะเป็น การจัดงานนอกสั่ง ซึ่งจะต้องบังคับกันตามกฎหมายลักษณะหนึ่ง

มีคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 723 - 724/2502 วินิจฉัยในเรื่องต้องเป็นตัวการตัวแทนมาก่อนว่า

ธนาคารแห่งประเทศไทยมอบอำนาจให้ ก. มีอำนาจฟ้องร้องดำเนินคดี เฉพาะในอาณานิคมฮ่องกง ก. โดยมอบจำเลยที่ศาลไทยแทนธนาคาร โดยอ้างเหตุผลฉุกเฉินว่าในระหว่างนั้นไม่สามารถจะติดต่อขอคำสั่งธนาคารโจทก์ตัวการ เพราะอุปสรรคในการคมนาคมขัดขวาง ถ้าไม่ยื่นฟ้องในขณะนั้นธนาคารอาจเสียหายโดยจำเลยไม่ชำระเงิน วินิจฉัยว่า จะยกเอามาตรา 802 มาปรับแก้กรณีไม่ได้ เพราะตามมาตรา 802 เป็นบทบัญญัติให้ข้อสันนิษฐานไว้ว่า ตัวแทนมีอำนาจทำการแทนตัวการได้ในเหตุฉุกเฉิน ข้อสำคัญต้องเป็นตัวแทนเสียก่อน แล้วทำการจำเป็นต่อไป แต่คดีนี้ ก. เป็นตัวแทนธนาคารโจทก์ เฉพาะในอาณานิคมฮ่องกง หากใช้เป็นตัวแทนธนาคารโจทก์ในประเทศไทยไม่ เมื่อ ก. ไม่ใช่ตัวแทนโจทก์ในประเทศไทยแล้ว ก็ไม่มีกรณี ก. จะอ้างมาตรา 802 ได้

สำหรับเรื่องใดเป็นเหตุฉุกเฉิน ต้องดูข้อเท็จจริงเป็นกรณี ๆ ไป เช่น ไม่สามารถจะติดต่อตัวการได้เลยเพราะไปต่างประเทศและเดินทางไปเรื่อย ๆ โดยไม่ติดต่อมา

สรุป มาตรา 802 ที่เรียกกันว่าตัวแทนโดยจำเป็น นี้

1. จะต้องเป็นตุ๊กตา ตัวแทนกันมาก่อน หรือมีนิติสัมพันธ์อย่างหนึ่งอย่างใดอยู่แล้ว
2. การกระทำนั้น เพื่อจะป้องกันมิให้ตัวการเสียหาย
3. การกระทำนั้นตัวแทนจะทำได้ เช่น วิทยุชนจะฟังกระทำ ตัวแทนมีอำนาจทำได้ทั้งสิ้น

1. คำถาม นายเมฆ เจ้าของร้านค้าแห่งหนึ่งมีธุระต้องไปต่างประเทศ จึงทำหนังสือตั้งให้นายฝนเป็นผู้จัดการร้านค้าแทน ในการดำเนินกิจการร้านค้า นายฝนได้พองนายหมอกลูกค้าให้ชำระราคาสินค้าที่ซื้อเข้าไปจากนายเมฆ เพราะกลัวจะขาดอายุความ ในที่สุดทำยอมความชำระหนี้ให้ครั้งเดียว นายฝนก็ตกลง ตั้งประการหนึ่ง กับนายฝนให้นำสินค้าในร้านจำนวนหนึ่งบริจาคช่วยการกุศล ในนามของนายเมฆอีกประการหนึ่ง ใ้วินิจฉัยว่า นายฝนมีอำนาจกระทำการดังกล่าวตามกฎหมายใด เพียงใด หรือไม?

แนวคำตอบ นายฝนเป็นตัวแทนรับมอบอำนาจทั่วไป ตามธรรมดาไม่มีอำนาจให้ประนีประนอมยอมความ หรือยื่นฟ้องศาล (ป.พ.พ. มาตรา 801(3)(4)(5) เว้นแต่จะเป็นกรณีฉุกเฉิน เพื่อป้องกันมิให้ตัวการต้องเสียหาย ตัวแทนจะทำการใด ๆ อย่างวิทยุชนจะฟังกระทำยอมทำได้ (ป.พ.พ. มาตรา 802)

การฟ้องคดีเพราะว่ากลัวจะขาดอายุความ ถือว่าเป็นเหตุฉุกเฉินเพื่อป้องกันมิให้นายเมฆเสียหาย นายฝนจึงฟ้องได้

การยอมความและการนำสินค้าบริจาคช่วยการกุศลซึ่งเป็นการให้ นายฝนกระทำมิได้ เหตุการณ์ไม่มีเหตุฉุกเฉิน ตาม ป.พ.พ. มาตรา 802 ด้วย

2. คำถาม นายเสริมได้รับมอบอำนาจเป็นหนังสือจากนายศักดิ์ เจ้าของร้านขายโทรทัศน์ให้ดำเนินกิจการร้านแทน ในระหว่างที่นายศักดิ์ต้องเดินทางไปรักษาตัวต่างประเทศ ในระหว่างที่นายศักดิ์ไม่อยู่ นายเสริมได้เป็นใจทักขณพองนายยศให้ชำระราคาโทรทัศน์ ที่นายยศได้ซื้อเข้าไปจากนายศักดิ์ เพราะเหตุกลัวจะขาดอายุความ คดีอยู่ระหว่างพิจารณา นายยศขอชำระหนี้ให้เพียงบางส่วน นายเสริมตกลง

ใ้วินิจฉัยว่า นายเสริมมีอำนาจฟ้องคดีแทน และยอมความแทนนายศักดิ์ได้หรือไม่

แนวคำตอบ นายเสริมเป็นตัวแทนรับมอบอำนาจทั่วไปของนายศักดิ์ตามมาตรา 801 จึงทำกิจการทุกอย่างได้ เว้นแต่ใน 2 กรณี แต่ไม่มีเหตุอุกฉกรรจ์ ก็ถือจะขาดอายุความ ดังนั้น นายเสริมจึงฟ้องนายศักดิ์ตามมาตรา 802 แต่การที่นายเสริมไปประนีประนอมยอมความกับนายศักดิ์นั้นไม่ได้ ต้องห้ามตามมาตรา 801(5) และไม่มีเหตุอุกฉกรรจ์ประการใดด้วย

3. คำถาม นายชูเย็นเช่นทำการฟ้องคดีแทนธนาคารแห่งประเทศไทยในประเทศไทย โดยอาศัยใบมอบอำนาจซึ่งธนาคารแห่งประเทศไทยได้ตั้งให้นายชูเย็นเช่นเป็นตัวแทนอำนาจฟ้องคดีในฮ่องกง ธนาคารแห่งประเทศไทยยื่นคำร้องให้สภายาบันรับรองการฟ้องคดีของนายชูเย็นเช่นที่ใดทำไปแล้ว ทั้งนี้ การให้สภายาบันกระทำภายหลังนี้ จะมีผลให้ฟ้องเกิมนั้นกลับคืนเป็นที่ยอมรับหรือไม่

แนวคำตอบ ตอบตาม ป.พ.พ. มาตรา 800 และ 802

จากอุทธรณ์ ธนาคารแห่งประเทศไทยทำใบมอบอำนาจตั้งนายชูเย็นเช่นเป็นตัวแทนฟ้องคดีในฮ่องกงเท่านั้น ดังนั้นนายชูเย็นเช่นจึงเป็นตัวแทนเฉพาะการตามมาตรา 800 ซึ่งมีอำนาจแต่เฉพาะทำสิ่งจำเป็น เพื่อให้การฟ้องคดีในฮ่องกงสำเร็จลุล่วงไปเท่านั้น จะนำใบมอบอำนาจดังกล่าวมาฟ้องคดีที่ยังศาลแพ่งในประเทศไทยไม่ได้ และนายชูเย็นเช่นก็ไม่ใช้ตัวแทนในการฟ้องคดีแทนธนาคารแห่งประเทศไทยในไทยด้วย จึงอาจเหตุอุกฉกรรจ์ตามมาตรา 802 ไม่ได้ เพราะตามอุทธรณ์มิได้ปรากฏว่าคดีจะขาดอายุความ และในกรณีจะอาจเหตุจำเป็นก็ต้องเป็นตัวแทนตัวแทนกันมาก่อน เมื่อมีเหตุอุกฉกรรจ์เกิดขึ้น จึงมีอำนาจกระทำการเช่นวิญญูชนได้ เพื่อป้องกันมิให้ตัวการเสียหาย

การที่ธนาคารแห่งประเทศไทยยื่นคำร้องให้สภายาบันรับรองการฟ้องคดีที่นายชูเย็นเช่นฟ้องคดีไปนั้นโดยปราศจากอำนาจ ก็ไม่ทำให้ฟ้องเกิมนายชูเย็นเช่นทำไปโดยไม่มีอำนาจนั้นกลับเป็นฟ้องที่ยอมรับกฎหมายได้ เพราะการให้สภายาบันฟ้องที่ปราศจากอำนาจมาแต่ต้นเป็นฟ้องที่มีอำนาจหาทำไม่ได้ (คู่คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 723 - 724/2502)

4. คำถาม นายเสื่อได้รับมอบอำนาจเป็นตัวแทนนายสิ่งให้จัดการนำตุ๋น 5 เครื่องไปส่งมอบให้แก่นางสาวผู้แทนทური ระหว่างทางหน้าของไปนั้น นายกระติโคชโมยตุ๋น 2 เครื่องพาหลบหนีไป นายเสื่อจึงนำความไปแจ้งต่อสถานีตำรวจ แต่ตำรวจไม่ยอมรับแจ้งความโดยอ้างว่า นายเสื่อมิใช่เจ้าของตุ๋น เป็นแต่เพียงตัวแทนเท่านั้น ทงไม่มีหนังสือมอบอำนาจแจ้งแจ้งความด้วย ท่านมีความเห็นอย่างไร (รวมตำแหน่ง ภาคฤดูร้อน 2522)

แนวคำตอบ ตามอุทธรณ์ นายเสื่อมิใช่เจ้าของตุ๋นเป็นเพียงตัวแทนนายสิ่งให้จริง แต่เมื่อตุ๋นนั้นอยู่ในระหว่างที่นายเสื่อนำไปส่ง ซึ่งอยู่ระหว่างการปฏิบัติหน้าที่ของตัวแทน ดังนั้นเมื่อเกิดเหตุฉุกเฉินขึ้น นายเสื่อย่อมต้องป้องกันมิให้นายสิ่งให้ตัวการได้รับความเสียหาย เช่นวิญญูชนจะพึงกระทำ ก็คือแจ้งความเพื่อให้ตุ๋นคืนมาโดยเร็ว ถึงจะไม่มีใบมอบอำนาจก็ตาม เพราะเป็นการฉุกเฉิน ดังนั้น นายเสื่อย่อมมีอำนาจทำได้ตาม ป. พ. พ. มาตรา 802

5. คำถาม นายป้อมให้นายปลุกเป็นผู้จัดการร้านค้าของตน โดยมีใบมอบอำนาจให้ฟ้องคดีเกี่ยวกับร้านค้าใดด้วย ต่อมานายป้อมได้เดินทางไปทำธุรกิจที่ประเทศสหรัฐอเมริกา โดยไม่มีกำหนดกลับ นายปลุกได้เข้าจัดการร้านค้า พบว่านางเป่าเป็นลูกหนี้ร้านนอนมานานแล้ว ถ้าไม่ฟ้องเสียภายในอาทิตย์นี้หนี้จะขาดอายุความ นายปลุกจึงได้ฟ้องนางเป่าให้ชำระหนี้ นางเป่าขอประนีประนอมยอมความในศาล ขอชำระหนี้จำนวนน้อยกว่าที่นางเป่าเป็นหนี้จริง นายปลุกยินยอม เช่นนี้ ให้อินิจฉัยว่าการกระทำของนายปลุกเกี่ยวกับนางเป่านี้ ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ (ภาค 1 ปีการศึกษา 2520)

แนวคำตอบ การที่หนี้ของนาง เป่าจะขาดอายุความและนายป้อมตัวการได้เดินทางไปต่างประเทศเสียเช่นนี้เป็นเหตุฉุกเฉิน เพื่อจะป้องกันมิให้ตัวการต้องเสียหาย นายปลุกจึงมีอำนาจฟ้องนางเป่าเรียกให้ชำระหนี้ได้ (ตามมาตรา 802)

แต่การที่นายปลุกยินยอมรับการประนีประนอมยอมความนางเป่า ที่จะชำระหนี้ น้อยกว่าจำนวนที่เป็นหนี้ เป็นการทำให้ตัวการเสียประโยชน์ และมีใช้เหตุฉุกเฉินที่ตัวแทนจะทำได้ การกระทำของนายปลุกในกรณีนี้ จึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย

มาตรา 803 "ตัวแทนไม่มีสิทธิจะได้รับบำเหน็จ เว้นแต่จะโดยข้อตกลงกันไว้ในสัญญาว่ามี  
บำเหน็จ หรือทางการที่สัญญาประหัตถ์ต่อกันนั้นเป็นปริยายว่ามีบำเหน็จ หรือเคยเป็น  
ธรรมเนียมว่ามีบำเหน็จ

ตามหลักทั่วไปตัวแทนไม่มีสิทธิจะได้รับบำเหน็จต่างกับตัวแทนทางต่างที่  
กฎหมายสันนิษฐานว่ามีบำเหน็จ (มาตรา 834) หรือจ้างแรงงาน ทำให้ต้องมีสิ่งจาง  
มีข้อยกเว้นสำหรับเรื่องบำเหน็จ คือ

1. มีข้อตกลงไว้ในสัญญาว่ามีบำเหน็จ ถึงแม้ในสัญญาตัวแทนทำไว้ได้  
กล่าวถึง ก็นำสืบได้ว่าตกลงเรื่องบำเหน็จ เพราะเป็นการนำสืบความจริงระหว่างตัวแทน  
กับตัวการ

2. หรือหากไม่ได้ตกลงกันไว้ ตัวแทนก็สามารถนำสืบได้ว่าตามที่เคยประหัตถ์  
ปฏิบัติต่อกันมา ว่าตัวการเคยให้บำเหน็จ ถือเป็นปริยายว่ามีบำเหน็จ

3. หรือกิจการนั้นเป็นธรรมเนียมว่ามีบำเหน็จ  
ตัวแทนจะมีสิทธิได้รับบำเหน็จต่อเมื่อการนั้นเป็นผลสำเร็จ กรณีที่ตัวแทนไม่มี  
สิทธิได้รับบำเหน็จคือ

ก. กิจการที่รับมอบหมายเป็นกิจการที่มีคณภูมย ซึ่งตกเป็นโมฆะ ถือว่า  
กิจการนั้นเสียเปล่า ไม่เป็นตัวแทนตัวการต่อกัน

ข. ตัวแทนกระทำมิชอบ เช่น ทำนิติกรรมในนามของตัวการกับตนเองในนาม  
ของตนเองโดยมิได้รับความยินยอมจากตัวการ เป็นการขัดต่อมาตรา 805

ค. ตัวแทนกระทำการนอกอำนาจ หรือกระทำโดยประมาทเลินเล่อเป็นเหตุ  
ให้ตัวการเสียหาย

การจ่ายบำเหน็จนั้น จ่ายเมื่อโดยยอมเป็นไปตามข้อตกลง แต่ถ้าไม่มีขอ  
ตกลง ก็จ่ายเมื่อการเป็นตัวแทนสิ้นสุดลง ตามบทบัญญัติไว้ในมาตรา 817

คำถามทายมาตรา

1. คำถาม สิทธิของตัวแทนในเรื่องบำเหน็จมีอยู่อย่างไร

แนวคำตอบ ตาม ป.พ.พ.มาตรา 803 คือ ตัวแทนไม่มีสิทธิได้รับบำเหน็จ เว้นแต่ 3 กรณี คือ

1. มีข้อตกลงไว้ในข้อสัญญาระหว่างตัวการกับตัวแทนว่ามีบำเหน็จ
2. กรณีที่การกระทำระหว่างตัวการกับตัวแทนแสดงโดยปริยายให้มีบำเหน็จ
3. กรณีที่ธรรมเนียมว่าตัวแทนจะได้รับบำเหน็จ

2. คำถาม นายหนุ่มตั้งให้นายสาวเป็นตัวแทนไปจัดการขายที่ดิน 2 ไร่ของนายหนุ่ม โดยมีข้อตกลงกันว่า ถ้าขายได้จะให้อะไรกับนายสาวหรือไม่ เมื่อนายสาวจัดการขายที่ดินนั้นแล้ว นายสาวจะเรียกร้องอะไรจากนายหนุ่มได้หรือไม่ (ข้อสอบไล่ ภาค 1 ปีการศึกษา 2517)

แนวคำตอบ จากอุทธรณ์ การที่นายหนุ่มตั้งนายสาวเป็นตัวแทน ให้ไปจัดการขายที่ดินจนสำเร็จนั้นถือได้ว่า ทางการทูลสัญญาประพาศติดกันนั้น โดยปริยายว่ามีบำเหน็จแล้ว เพราะเป็นกิจการอันได้มอบหมายให้แก่อนั้น โดยประพาศติดกันนั้น โดยประพาศติดกันนั้น ทำให้เพื่อเอาค่าบำเหน็จ จึงถือได้ว่าตกลงกันโดยปริยายว่ามีค่าบำเหน็จ (เทียบ ป.พ.พ.มาตรา 846 วรรคแรก) นายสาวจึงเรียกค่าบำเหน็จได้ตาม ป.พ.พ.มาตรา 803 ดังกล่าว และถ้าไม่ตกลงค่าบำเหน็จเท่าไร นายสาวเรียไ้ได้ตามอัตราธรรมเนียมในการนั้น ศาลยอมกำหนดให้เท่าที่อาจกำหนดได้ตามควร (เทียบคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 186/2510)

มาตรา 804 "ถ้าในสัญญาอันเกี่ยวข้องกับตัวการคนเดียว ตั้งตัวแทนหลายคนเพื่อกิจการอันเดียวกัน ไซ้ร ทานให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าตัวแทนจะต่างคนต่างทำการนั้น ๆ แยกกันไม่ได้"

ในกรณีตัวแทนคนเดียวตั้งตัวแทนหลายคน เพื่อการกระทำอย่างเดียวกันในสัญญาฉบับเดียวกัน แต่ไม่มีใครระบุว่าต้องกระทำร่วมกัน กฎหมายให้สันนิษฐานว่า ตัวแทนต้องทำการนั้นร่วมกัน จะแยกกันทำโดยลำพังไม่ได้ ทกฎหมายบัญญัติไว้เช่นนี้ เพื่อกุมครองประโยชน์ของตัวการ เพราะการอย่างเดียวกันนี้ ตัวการตั้งตัวแทนหลายคนก็เพื่อจะให้ร่วมกันทำ มีการปรึกษาร่วมกัน จะเป็นประโยชน์กว่าต่างคนต่างทำ และขณะเดียวกัน

แต่ถ้าในกรณีมีตัวการหลายคน หรือสัญญาตั้งตัวแทนมีหลายฉบับก็ไม่อยู่ในสันนิษฐานของมาตรานี้ ถือตัวแทนต่างคนต่างทำได้ ถ้าเป็นบุคคลภายนอกภายนอกทวิตัวแทนหลายคน ทำหน้าที่บุคคลภายนอก ย่อมถือว่าเป็นการที่ตัวแทนตนเองเห็นชอบด้วย และตัวแทนต้องรับผิดชอบร่วมกันต่อบุคคลภายนอก แต่ระหว่างตัวแทนด้วยกันเองทก่อให้เกิดความเสียหายเท่านั้นเป็นผู้รับผิดชอบ เช่น นุ่มตงนิ่มและนุ่นเป็นตัวแทนให้ชื้อที่ดินจากนอย นิมและนุ่นจะต้องร่วมกันปรึกษารื้อจะทำการตามลำพังไม่ได้

ถ้าในกรณีสัญญาแบ่งแยกงานไว้เป็นส่วนให้ตัวแทนแต่ละคนมีหน้าที่แต่ละอย่าง แยกกันไป เช่นนี้ไม่ต้องบังคับตามมาตรา 804 ตัวแทนต่างคนต่างแยกกันทำหน้าที่ไป

มาตรานี้ มีข้อสันนิษฐานเด็ดขาดในกรณีห้ามมิให้แยกงานทำกันในเมื่อตัวการคนเดียวตั้งตัวแทนหลายคน ตัวแทนอาจนำพยานหลักฐานมาสืบหักล้างได้ว่า ความจริงหรือเจตนาของตัวการประสงค์หรืออนุญาตให้ตัวแทนแต่ละคนทำกิจการที่มอบหมายให้มอบหมายแยกกัน สำหรับสิทธิหน้าที่และความรับผิดชอบของตัวแทน ถ้าตัวการกำหนดให้แยกทำเป็นส่วน สิทธิหน้าที่และความรับผิดชอบของตัวแทนก็ต้องรับผิดชอบแยกกันเฉพาะส่วนงานของตน แต่ถ้าตัวการมิได้แบ่งแยกหน้าที่ตัวแทนเป็นส่วนแล้ว ความรับผิดชอบของตัวแทนทุกคนต้องนำพยานหลักฐานว่าควรถูกหนีจากหนี้หลายคนมาใช้บังคับ



สำหรับในมาตรา 804 นี้ หากมีกรณีฉุกเฉิน เช่น คำมอบอำนาจให้แดง  
ขาว ฟ้องคดีแทนตน แดงและขาวตกลงซื้อในฟ้องหรือแดงทนายความร่วมกับ แดงหรือขาว  
จะลงชื่อคนเดียวไม่ได้ แต่หากขาวเกิดตายลง ก็จะสามารถอยู่ความในวันรุ่งขึ้น แดงจะ  
ติดต่อกับตัวการเพื่อขออำนาจฟ้องคดีไม่ได้ แดงคนเดียวยอมมีอำนาจฟ้องคดีโดยอาศัยเหตุ  
ฉุกเฉินตามมาตรา 802 ได้

คำถามท้ายมาตรา

คำถาม นายมันตั้งนายอินและนายจันเป็นตัวแทนไปหาซื้อสินค้าผ้าไหมและผ้าพื้นเมืองจากจังหวัดอุบลราชธานีมาใส่ร้านในกรุงเทพฯ โดยให้ตัวแทนทั้งสองเดินทางโดยรถไฟ เมื่อหาซื้อสินค้าที่ต้องการได้แล้ว นายอินและนายจันไม่สามารถนำสินค้าที่ซื้อไว้ลงมากกรุงเทพฯ โดยทางรถไฟได้ เพราะรถไฟหยุดเดินทางเนื่องจากก่นงานรถไฟนัดหยุดงาน นายจันได้จัดการส่งสินค้าดังกล่าวมาโดยทางเครื่องบิน ซึ่งต้องเสียค่าธรรมเนียมอีก 5,000 บาท นายมันปฏิเสธไม่ยอมรับผิดในการระวางเครื่องบิน โดยอ้างว่าตัวแทนกระทำไปโดยไม่มีอำนาจ ฝ่ายนายจันก็ว่าตนไม่ยอมรับผิดในการระวางเครื่องบินดังกล่าวร่วมกับนายอิน เพราะตนได้คัดค้านไว้แล้วว่าให้ส่งสินค้าลงมากกรุงเทพฯ โดยทางรถยนต์จะได้ถูกเงินกว่าให้ทานให้ความเห็นว่าเป็นระหว่างนายมัน นายอิน นายจัน ใครจะต้องรับผิดชอบค่าใช้จ่ายในเงินการระวางเครื่องบิน ดังกล่าวเพียงใดอธิบาย

แนวคำตอบ ในกรณีที่ตัวการตั้งตัวแทนหลายคนให้ทำงานอันเดียวกัน ตัวแทนเหล่านี้จะต้องทำงานร่วมกัน จะต่างคนต่างแยกกันทำไม่ได้และการจะทำอะไรลงไปจะต้องได้รับความเห็นชอบจากตัวแทนรวมทุกคน และกฎหมายสันนิษฐานไว้เป็นคุณต่อบุคคลภายนอกว่า เมื่อตัวแทนคนหนึ่งคนใดกระทำการนั้นก็นับบุคคลภายนอกแล้ว ยอมถือว่าการกระทำนั้นตัวแทนคนอื่น ๆ เห็นชอบด้วย และต้องร่วมกันรับผิดชอบบุคคลภายนอก (มาตรา 804) แต่ในระหว่างตัวแทนด้วยกันเองต่างไม่ต้องการรับผิดในการกระทำใด ๆ ของเพื่อนตัวแทนที่ก่อให้เกิดความเสียหาย โดยตัวแทนที่ทำการให้เกิดความเสียหายต้องรับผิดไปคนเดียว

ในการกระทำงานแทนตัวการ มากี่เหตุฉุกเฉินเกิดขึ้น เพื่อป้องกันมิให้ตัวการ  
ต้องเสียหาย กฎหมายให้ถือว่าตัวแทนมีอำนาจกระทำแทนใด ๆ เท่าที่จำเป็น เพื่อป้องกันความ  
เสียหายที่จะเกิดแก่ตัวการใด ตามที่วิญญูชนจะพึงกระทำหรือปฏิบัติอย่างไรในภาวะเช่นนั้น และ  
เมื่อใดที่กระทำการใดลงไปดังกล่าวนี้แล้ว แม้จะเป็นการเกินอำนาจที่ตัวการมอบหมายไว้ ก็ถือ  
ว่าการกระทำนั้นตัวแทนของมีอำนาจกระทำได้ (มาตรา 802)

การที่รถไฟหยุดเดิน เนื่องจากคนงานรถไฟนัดหยุดงาน ถือได้ว่าเป็นเหตุฉุกเฉิน  
เกิดขึ้นอย่างหนึ่ง เพื่อป้องกันมิให้นายมันต้องได้รับความเสียหาย เนื่องจากไม่มีรถไฟขนส่งสินค้า  
ลงมากรุงเทพฯ ทั้งนายอินและนายจันจะต้องหาทางขนส่งสินค้านั้นลงมาโดยวิธีอื่น ซึ่งต้องเป็นวิธี  
ที่วิญญูชน(คนในระลัป์ปานกลาง) จะพึงใช้ของในภาวะเช่นนั้น ซึ่งในกรณีตามปัญหาการขนส่ง  
ของโดยทางเครื่องบินเป็นการสิ้นเปลืองเกินความจำเป็น ฉะนั้นเมื่อตัวแทนส่งสินค้ามาโดยทาง  
เครื่องบิน ซึ่งเสียค่าใช้จ่ายสูงและมีใช่เป็นวิธีขนส่งที่วิญญูชนเขาพึงใช้กัน จึงถือว่าตัวแทนกระทำ  
เกินอำนาจ ตัวการไม่ต้องรับผิดชอบในค่าระวางเครื่องบิน

นายอินและนายจันจะต้องรับผิดชอบในค่าระวางเครื่องบินรวมกันในฐานะตัวแทนร่วม  
แต่ในระหว่างกันเองนายจันมีสิทธิปฏิเสธไม่ยอมรับผิดชอบในค่าระวางเครื่องบินได้ เพราะตนได้  
คัดค้านไว้แล้ววาไม่ส่งสินค้ามาทางรถยนต์ ซึ่งเสียค่าใช้จ่ายถูกกว่า และเป็นวิธีที่เหมาะสม  
ฉะนั้นในเรื่องนี้ นายอินจะต้องรับผิดชอบในค่าระวางเครื่องบินคนเดียว

มาตรา 805 "ตัวแทนนั้น เมื่อไม่ได้รับความยินยอมของตัวการจะเข้าทำนิติกรรมอันใดในนามของตัวการทำกับตนเองในนามของตนเองหรือในฐานะเป็นตัวแทนของบุคคลภายนอกหาได้ไม่ เว้นแต่นิติกรรมนั้นมีเฉพาะแต่การชำระหนี้"

การทำนิติกรรมสองฝ่ายโดยบุคคลคนเดียว การที่จะปฏิบัติให้ยุติธรรมนั้นเป็นไปได้โดยยาก เพราะเป็นธรรมดาฝ่ายหนึ่งก็พยายามหาผลประโยชน์ในส่วนตน ประโยชน์สองฝ่ายขัดกัน กฎหมายจึงห้ามมิให้ตัวแทนเอาเปรียบตัวการ หรือเพื่อไม่ให้ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งเสียประโยชน์ ฉะนั้นถ้าตัวแทนประสงค์จะทำนิติกรรมใดกับตัวการไม่ว่าจะทำในฐานะตนเองหรือแทนบุคคลภายนอก จะต้องขอความยินยอมจากตัวการเสียก่อน และเมื่อได้รับความยินยอมจากตัวการให้ทำนิติกรรมใดไว้แล้ว ตัวแทนต้องทำนิติกรรมนั้นด้วยความสุจริต และต้องเปิดเผยความจริง อันเป็นสาระสำคัญที่เกี่ยวกับวัตถุประสงค์ของนิติกรรมนั้น ที่ตนรู้ให้ตัวการทราบโดยตลอด ถ้าตัวแทนไม่ปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าว ตัวการอาจเพิกถอนนิติกรรมนั้นเสียได้ แต่การเพิกถอนจะต้องกระทำเสียภายในเวลาอันสมควรนั้น แต่ตัวการทราบเรื่องราวที่ตัวแทนไม่สุจริตและไม่เปิดเผยความจริง มิฉะนั้น อาจถือว่า ตัวการยอมสละสิทธิที่จะเพิกถอนนิติกรรมนั้น

ตัวอย่าง นายความซื้อทรัพย์สินอย่างหนึ่งของลูกความ ซึ่งเป็นผู้ล้มละลายจากเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ เป็นหน้าที่ของนายความจะต้องแจ้งและเปิดเผยความจริงเกี่ยวกับทรัพย์สินที่ตนได้รู้เห็นมา ในระหว่างปฏิบัติหน้าที่ในฐานะเป็นนายความของลูกความผู้ล้มละลายนั้น และในทางเดียวกันหากนายความนั้น ซื้อทรัพย์สินในนามของบุคคลภายนอกก็ต้องแจ้งและเปิดเผยความจริงให้ตัวการทราบ เช่นนั้น สัญญาซื้อขายที่ตัวแทนกระทำไปโดยฝ่าฝืนมาตรา 805 ดังกล่าวอาจถูกเพิกถอนเสียได้ โดยไม่ต้องรอกำสั่งว่าราคาซื้อขายนั้นจะเป็นราคาสมควรหรือไม่

ส่วนนิติกรรมนั้นมีเฉพาะแต่การชำระหนี้ นั้นหมายความว่า ถ้าเป็นเรื่องชำระหนี้ให้แก่ตัวการ โดยตัวแทนซึ่งเป็นลูกหนี้ตัวการอยู่เป็นผู้ชำระในนามตนเอง หรือโดยตัวแทนทำการชำระหนี้ในนามของบุคคลภายนอก ซึ่งเป็นตัวแทนอยู่ช่วย หรือในทางกลับกัน ถ้าเป็นเรื่องตัวการจะชำระ

หนี้ให้กับตัวเองหรือให้กับบุคคลภายนอกที่ตัวแทนทำการเป็นตัวแทนอยู่ด้วย ตัวแทนย่อมทำได้และไม่ต้องขอความยินยอม ทั้งนี้ เพราะไม่มีการเสียเปรียบได้เปรียบกัน

สรุป มาตรา 805

หลัก ห้ามมิให้ตัวแทนเข้าทำนิติกรรมใด ๆ ในนามของตนเองกับตัวการหรือฐานะเป็นตัวแทนของบุคคลภายนอก

ข้อยกเว้น

1. ถ้าตัวแทนแจ้งให้ตัวการทราบและตัวการให้ความยินยอม และเมื่อได้รับความยินยอมต้องกระทำโดยตลอด
2. นิติกรรมนี้มีเฉพาะแต่การชำระหนี้ ตัวแทนก็ทำนิติกรรมกับตัวการหรือเป็นตัวแทนบุคคลภายนอกได้

(ดูคำพิพากษาฎีกาที่ 456/2495, 1126/2496)

ถ้าตัวแทนกระทำไปโดยฝ่าฝืนมาตรา 805 นี้ จึงเป็นการทำโดยปราศจากอำนาจไม่ผูกพันตัวการ สัญญาตัวแทนทำไปอาจถูกตัวการฟ้องเพิกถอนเสียได้ แต่ไม่ถึงเป็นโมฆะเมื่อกฎหมายไม่บัญญัติให้เป็นโมฆะ แม้เป็นเช่นนี้ตัวการให้สัตยาบันได้

คำถาม นายออบตั้งร้านขายเครื่องวิทยุและเครื่องโทรทัศน์ นายเซย์ไถ้นำวิทยุและโทรทัศน์ไปให้ชายขายตามราคาท้องตลาด นายออบไปซื้อทั้งวิทยุและโทรทัศน์ไว้เองในราคาต่ำกว่าท้องตลาด 20% แล่นำวิทยุไปจำหน่ายค่อนนายเอิบ 500 บาท โดยนายเอิบเข้าใจว่าเป็นวิทยุของนายออบเอง เมื่อนายเซย์ทราบเข้า จึงขอโทรทัศน์คืนจากนายออบ และเรียกวิทยุคืนจากนายเอิบ โดยแจ้งว่าตนมีใค้มอยหมายให้นายออบมาจำหน่าย นายออบอ้างว่าไปซื้อโทรทัศน์แล้วจึงไม่คืนให้ แต่จะชำระราคาที่ตนซื้อให้แทน และนายเอิบไม่คืนวิทยุให้จนกว่านายเซย์จะชำระราคา 500 บาท ก่อน ให้นินิจฉัยว่า ข้อต่อสู้ของนายออบ นายเอิบ ฟังได้เพียงใดหรือไม่ (2/2522 รามคำแหง)

แนวคำตอบ ความสัมพันธ์ระหว่างนายออบและนายเซย์มีวัตถุประสงค์เพื่อจะติดต่อกับบุคคลภายนอก จึงมีฐานะเป็นกิจการและตัวแทน (ป.พ.พ.มาตรา 797) ข้อต่อสู้ของนายออบฟังไม่ขึ้น เพราะเมื่อตัวแทนมิได้รับความยินยอมจะเข้าทำนิติกรรมอันใดในนามของตัวการกับตนเองในนามของตัวแทนเองมิได้ (มาตรา 805) นายเซย์จึงเรียกโทรทัศน์คืนได้

ข้อต่อสู้ของนายเอิบฟังไม่ขึ้น เพราะการที่นายเซย์มอบให้นายออบขายย่อมถือว่า ตัวการโดยอ้อมให้ตัวแทนของตนทำการออกหน้าเป็นตัวแทนตามมาตรา 806 ฉะนั้นนายเอิบรับจำหน่ายโดยสุจริต ไม่รู้หรือนายออบเป็นตัวแทนของนายเซย์ นายเซย์ตัวการจึงไม่อาจทำให้เสื่อมเสียสิทธิของบุคคลภายนอกอันเขามีต่อตัวแทน และเขาชวนขายไค้มาก่อนที่จะรู้หรือนายออบเป็นตัวแทน นายเซย์จึงจะเรียกว่าขายไค้จนกว่าจะไค้ชดใช้ ราคา 500 บาท ที่ไค้จำหน่ายไว้ก่อน (คำพิพากษาฎีกาที่ 631/2503)

มาตรา 806 "ตัวการซึ่งมิได้เปิดเผยชื่อจะกลับแสดงตนให้ปรากฏและเข้ารับเอาสัญญาใด ๆ ซึ่งตัวแทนได้ทำไว้แทนตนก็ได้ แต่ถ้าวการผู้ใดโดยยอมให้ตัวแทนของตนทำการออกหน้าเป็นตัวการไซ้ร้ ทานว่าตัวการผู้นั้นหาอาจทำให้เสื่อมสิทธิของบุคคลภายนอกอันเขามีต่อตัวแทน และเขาชวนชววยไคมาแตกอนที่รู้ว่า เป็นตัวแทนนั้นหาไคไม่"

โดยปกติการตั้งตัวแทนนี้ เพื่อให้เป็นผู้ให้ตัวการติดต่อกับบุคคลภายนอกหรือให้ตัวแทนทำสัญญากับบุคคลภายนอกในนามตัวการ แต่บางครั้งอาจมีกรณีที่ตัวแทนทำสัญญากับบุคคลภายนอกโดยไม่เปิดเผยใครเป็นตัวการเช่นทำสัญญาแสดงเป็นตัวแทนเฉย ๆ ไม่บอกว่าใครเป็นตัวการ บุคคลภายนอกอาจจะเข้าใจว่าตัวแทนคือสัญญาของตนเอง

ดังนี้ ตัวแทนที่ไม่เปิดเผยชื่อตัวการต้องผูกพันรับผิดชอบบุคคลภายนอกในฐานะสัญญาโดยตรง (ตุลาพิพากษาฎีกาที่ 462/2493, 3/2516)

แต่หากบุคคลภายนอกทราบว่า ความจริงใครคือตัวการ ก็รู้ตัวและทำการแทนใคร แม้บุคคลผู้เป็นตัวการยังไม่เข้ารับเอาสัญญาก็ตาม บุคคลภายนอกก็ฟ้องตัวการที่มีได้เปิดเผยชื่อให้รับผิดชอบตามสัญญานั้นตามมาตรา 820 ซึ่งเป็นเรื่องตัวการต้องรับผิดชอบบุคคลภายนอก (ตุลาพิพากษาฎีกาที่ 968, 970/2499, 1523/2495, 307/2518)

มาตรา 806 บัญญัติให้สิทธิแก่ตัวการที่มีได้เปิดเผยชื่อ เข้ารับเอาสัญญาที่ตัวแทนทำไว้กับบุคคลภายนอกได้ เท่ากับเป็นการเปลี่ยนตัวสัญญาใหม่โดยอำนาจของกฎหมายคือตัวการเข้าไปเป็นสัญญาแทน ฝ่ายตัวแทนก็หลุดพ้นความรับผิดชอบไปตามมาตรา 820 เช่น คำซื้อรถยนต์จากแดง ความจริงคำซื้อแทนขาว ในการทำสัญญาจะซื้อจะขายคำทำในนามของคำเอง เมื่อแดงผิดสัญญาไม่โอนรถยนต์ ขาวตัวการซึ่งมิได้เปิดเผยชื่อยอมเข้ามารับสัญญาจะซื้อจะขายฟ้องบังคับให้แดงปฏิบัติตามสัญญานั้นได้

ในมาตรา 806 บัญญัติให้ตัวการไม่เปิดเผยชื่อเข้ารับเอาสัญญาได้ แต่ก็มีข้อห้ามมิให้ตัวการเข้ารับเอาสัญญาในกรณีที่ทำให้เสื่อมเสียสิทธิบุคคลภายนอกอันที่มีต่อตัวแทน และบุคคลภายนอกชนวนชววยไคมากอนรูววาเป็นคัวแทนเท่านั้น ตัวการรับเอาสัญญาไมไค เพราะไมเป็นธรรมต่อบุคคลภายนอก

ตัวอย่างเช่นข้างคณ ถาคัวคิสัญญาไมช้ระรคารถยงค้ให้คอง ซึ่งเป็นเหตุให้คองเกิดสิทธิเลิกสัญญาหรือสิทธิฟ้องเรียกค้ำเสียหายกับคัวแล้ว ชววตัวการที่มีไคเปิดเผยชื่อค้ช้มารับเอาสัญญาจะช้จะชวยนั้นไค เพราะเป็นคการเสื่อมสิทธิเลิกสัญญาหรือสิทธิเรียกค้ำเสียหายของคอง ซึ่งเป็นบุคคลภายนอก ซึ่งคองค้สิทธิเหล่านี้น้มากอนที่คองจะรูววาค้เป็นคัวแทนของชววคูลค้ำพิพาคชวฎีกาค้ 432/2493, 1150/2494

สำหรับคณาค้และความรับคิคชอง ระหวางตัวการมีไคเปิดเผยชื่อกับคัวแทนคู้คการออกนอกคณาค้ เป็นไปคตามกฎคณาค้บัญญัติใน คองคณาค้และความรับคิคชองระหวางตัวการกับคัวแทนคูลค้ำพิพาคชวฎีกาค้ 673/2511

- สรุป
1. ตัวการไม่เปิดเผยชื่อสามารถเข้ารับสัญญาที่ตัวแทนทำได้
  2. เว้นแต่จะทำให้บุคคลภายนอกเสื่อมสิทธิที่เขามีต่อตัวแทน และการชวยชวยนั้นคองกอนที่บุคคลภายนอกจะรูววาเป็นคัวการคัวแทนค้

มาตรา 806 นี้ เป็นช้อยกเวณของมาตรา 798 และมาตรา 806 เป็นคองคัวแทนค้สัญญาค้กับบุคคลภายนอกในคณาค้ของคัวแทนคอง



คำถามตามมาตรา

1. คำถาม นายแดงนำเครื่องเพชรของนายคำไปขายให้นายขาว โดยแจ้งแก่นายขาวเพียงว่าตนไม่ใช่เจ้าของแต่ขายแทนผู้อื่น นายขาวรับซื้อไว้แต่ยังไม่ชำระเงิน ใ้คำสัญญาให้นายแดงไว้ มีนายเขียวเป็นผู้ค้าประกัน ต่อมาทั้งนายขาวและนายเขียวผิดสัญญา นายคำจึงฟ้องทั้งนายขาวและนายเขียวเป็นจำเลยให้ชำระหนี้รายนั้น นายขาวและนายเขียวต่อสู้คดีฟ้องว่านายคำโขทกไม่มีอำนาจฟ้อง ถ้าท่านเป็นศาลจะตัดสินอย่างไร (คำถามข้อสอบโลกภาค 1 ปีการศึกษา 2516 กรณีพิเศษ)

แนวคำตอบ ตาม ป.พ.พ. มาตรา 806 เรื่องตัวการมิได้เปิดเผยชื่อเข้ารับเอาสัญญาที่ตัวแทนทำ

ตามอุทธรณ์ ปรากฏว่านายแดงนำเครื่องเพชรของนายคำไปขายทั้งใ้แดงใ้หญิงซื้อถือนายขาวทราบแล้วว่า ตนทำแทนผู้อื่น แม้มิได้แจ้งชื่อตัวการถือนายคำ ให้นายขาวทราบก็มิตัดสิทธิของนายคำ ในฐานะตัวการที่มีใ้เปิดเผยชื่อจะแสดงตนใ้ปรากฏเข้ารับเอาสัญญาซึ่งนายแดง ถือนายขาวใ้แทนตนใ้ตามกฎหมายทั้งกล่าว นายคำจึงมีอำนาจฟ้อง ตัดสินใ้จำเลยชำระหนี้ใ้โจทก์ตามฟ้อง (อุทธรณ์ฎีกาที่ 277/2470)

2. คำถาม ก. ใ้ ข. ออกหน้าเป็นตัวการ ทำสัญญาจะซื้อที่ดินกับ ก. ต่อมา ก. ใ้โอนที่ดินใ้ ข. ก. แจ้งใ้ ก. ทราบว่า ข. เป็นตัวแทนและเข้ารับเอาสัญญาจะซื้อที่ดิน แล้วฟ้องบังคับ ก. ใ้โอนที่ดินใ้ ก. ก. ตอบสู้ว่า สัญญาจะซื้อที่ดินเป็นกิจการที่กฎหมายบังคับต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือ แต่สัญญาตั้ง ข. เป็นตัวแทนไม่มีหลักฐานเป็นหนังสือ และก่อนหน้าใ้ ก. จะแสดงตนใ้ทราบ ข. ผิดสัญญาไม่ชำระค่าที่ดิน ก. จึงใ้บอกเลิกสัญญากับ ข. แล้ว ก. จึงไม่มีอำนาจฟ้อง ดังนั้น ขอต่อสู้ของ ก. รับฟังใ้หรือไม่

แนวคำตอบ ขอต่อสู้ของ ก. ทว่า สัญญาตั้ง ข. เป็นตัวแทนไม่มีหลักฐานเป็นหนังสือรับฟังใ้ไม่ได้ เพราะกรณี เป็นเรื่องตัวการมิได้เปิดเผยชื่อ ใ้ไม่อยู่ในบังคับที่จะต้องตั้งตัวแทนใ้มีหลักฐาน

เป็นหนังสือ (มาตรา 798, 806 คำพิพากษากฎีกาที่ 820/2491)

ส่วนข้อต่อสู้ของ ก.ที่ว่า ข.ประพฤติผิดสัญญา และ ก.ไต่ขอเลิกสัญญาแล้ว  
รับฟังได้ เพราะว่าเมื่ ก.จะแสดงตนให้ปรากฏและเข้ารับเอาสัญญาจะซื้อที่ดินโคกจริง แต่  
จะทำให้เสื่อมเสียสิทธิของ ก. ซึ่งเป็นบุคคลภายนอก ซึ่งเขามีต่อ ข.ซึ่งเป็นตัวแทนและเขา  
ชวนชวายไต่มาแต่ก่อนที่รู้ว่า ข.เป็นตัวแทน คือการที่ ก.ไต่สิทธิเลิกสัญญาแล้วหาได้ไม่  
(มาตรา 806 คำพิพากษากฎีกาที่ 1150/2494, 462/2493)

3. **คำถาม** ก.ซื้อสินค้า ข.ในนามของ ก. ก.ค้างชำระค่าสินค้า ความมาปรากฏแก่ ข.  
ในเวลาต่อมาว่า ก.ซื้อสินค้าแทน ค. ข.จึงฟ้อง ก.เรียกค่าสินค้า ก.ต่อสู้ว่า ก.ทำสัญญา  
ในนาม ก.เอง และ ก.ไม่เคยแสดงตนให้ปรากฏเข้ารับเอาสัญญาซื้อขายเลย ดังนั้นข้อต่อสู้  
ของ ก.ฟังได้หรือไม่

**แนวคำตอบ** กรณีเป็น เรื่องตัวการไม่เปิดเผยชื่อ ซึ่งให้สิทธิแก่ตัวการที่จะแสดงตนให้ปรากฏ  
และเข้ารับเอาสัญญาได้ แต่เมื่อปรากฏความจริงแก่ ข.ซึ่งเป็นบุคคลภายนอก ก.เป็นตัวการ  
แล้ว ก.ต้องรับผิดชอบ ข. ข้ออ้างของ ก.ฟังไม่ขึ้น (มาตรา 806, 820 คำพิพากษากฎีกาที่  
968-970/2499, 1523/2499)

4. **คำถาม** อาทิตยต์ติดต่อกับอัยการขอฝากข่าวดำรงไว้ในคุกของอัยการโดยเสียบำเหน็จและ  
แจ้งอัยการว่าจะให้จำนทร์ไปทำสัญญาแทน จำนทร์ทำสัญญาฝากข่าวดำรงกับอัยการในนามของจำนทร์  
เอง ต่อมาปรากฏว่าจำนทร์ชำระค่าบำเหน็จและนอกจากนั้นจำนทร์ถูกอัยการฟ้องเรียกหนี้  
ส่วนตัวของจำนทร์ ซึ่งในที่สุดจำนทร์แพคดี ดังนั้นอัยการจะฟ้องเรียกค่าบำเหน็จที่ค้างชำระจาก  
อาทิตยต์และนำเงินจากที่พนักงานบังคับคดีชำระมาขายทอดตลาดไฉนนี้ตามคำพิพากษาใน  
คดีที่จำนทร์เป็นลูกหนี้ได้หรือไม่

**แนวคำตอบ** การที่จำนทร์ตัวแทนของอาทิตยต์ทำสัญญาฝากข่าวดำรงในนามของจำนทร์เอง เป็น  
เรื่องอาทิตยต์ตัวการยอมให้จำนทร์ตัวแทนทำการออกหน้าเป็นตัวการ ตามมาตรา 806 เมื่อ

อังการซึ่งเป็นบุคคลภายนอกมีความจริงว่าจันทร์เป็นเพียงตัวแทน อาทิตยต์ว่าการต้องผูกพัน  
กตอังการตามมาตรา 820 อังการจึงฟ้องเรียกค่าเสียหายที่ค้างชำระจากอาทิตยต์ได้  
(คำพิพากษาฎีกาที่ 307/2518) ส่วนหนี้ตามคำพิพากษานั้นเป็นหนี้เป็นส่วนตัวของจันทร์  
อังการทราบอยู่แล้วว่าชาวสารเป็นของอาทิตยต์ อังการจึงไม่มีอำนาจยึดชาวสารขายทอด  
ตลาดใช้หนี้ในคดีที่จันทร์เป็นลูกหนี้ (คำพิพากษาฎีกาที่ 1222/2518)

5. คำถาม นายสายหยุดทำการจัดสรรที่ดินขายให้แก่นายประมวล โดยมีข้อสัญญาว่าจะทำ  
ถนนผ่านที่ผู้ชำระหนี้ภายใน 1 ปี แต่ก็ไม่ทำถนนให้ผู้ซื้อตามสัญญาเสียที่ นายประมวลจึง  
ฟ้องศาลขอบังคับให้นายสายหยุดจัดการทำถนนตามสัญญา

นายสายหยุดให้การต่อสู้ว่า ที่ดินจัดสรรขายให้แก่เป็นของนางปราณี  
นายสายหยุดทำการจัดสรรในฐานะตัวแทนของนางปราณี นายประมวลชอบที่จะไปฟ้องร้องเอา  
กับนางปราณีซึ่งเป็นตัวการ

ทางพิจารณาได้ความว่า นายสายหยุดเป็นตัวแทนของนางปราณีก็จริง แต่  
สัญญาซื้อขายที่ดินทำในนามนายสายหยุดเป็นผู้ขาย มิได้บ่งบอกว่าทำในฐานะตัวแทนของ  
นางปราณีแต่อย่างใด และนางปราณีไม่เคยแสดงมาก่อนว่าตนเป็นตัวการที่แท้จริง

ให้ท่านวินิจฉัยว่า นายประมวลจะมีสิทธิฟ้องบังคับคดีนายสายหยุดให้ทำถนน  
ตามสัญญาได้หรือไม่ (ข้อสอบไล่ ภาค 1 ปีการศึกษา 2520)

แนวคำตอบ นายสายหยุดรองรับคดีนายประมวล ตาม ป.พ.พ.มาตรา 806 หนังสือสัญญา  
ขายที่ดินรายนี้ทำในนามของนายสายหยุดเป็นผู้ขาย มิได้บ่งว่าทำในฐานะตัวแทนนางปราณี  
ทั้งนายประมวลคู่สัญญาก็ไม่ทราบมาก่อนว่านายสายหยุดเป็นตัวแทน นายประมวลเชื่อโดยสุจริต  
มาตั้งแต่แรกว่า นายสายหยุดเป็นตัวการเป็นเจ้าของที่ดิน ฉะนั้นแนวความจริงจะปรากฏภายหลัง  
ว่า นายสายหยุดเป็นเพียงตัวแทนของนางปราณีก็ตาม ก็ย่อมไม่ทำให้เสื่อมสิทธิของนายประมวล  
ที่จะบังคับให้นายสายหยุดจัดการทำถนนให้ตามสัญญานั้นได้ ตามมาตรา 806 ทั้งกล่าวแล้ว

ฉะนั้น นายสายหยุดจึงต้องรับผิดชอบทำถนนให้นายประมวลตามสัญญาที่ตนทำไว้ ตามนัยคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 88/2512

6. คำถาม จันทร่มอบอำนาจให้อังการกุเงินพุธ อังการทำหนังสือมอบอำนาจแทน จึงทำสัญญา ในนามอังการเองรับเงินจากพุธ 20,000 บาท ต่อมาจันทรบอกพุธว่า อังการกุเงินแทนจันทร ถึงกำหนดสัญญาเงิน อังการไม่นำเงินใช้คืนพุธ พุธฟ้องจันทร อังการให้ร่วมรับผิดใช้หนี้เงินกู้ รายนี้อังการต่อสู้ว่า เมื่อพุธรู้ความจริงว่าอังการเป็นเพียงตัวแทนของจันทร พุธจะฟ้องเรียก จากอังการไม่ได้ ใ้วินิจฉัยว่า จันทร อังการ จะต้องร่วมรับผิดใช้หนี้เงินกู้จากพุธได้เพียงใด แนวคำตอบ การที่อังการไปทำสัญญาโดยไม่ใคร่บ่ว่า ทำแทนใคร ในเบื้องต้นอังการต้องรับ ผิด ตามมาตรา 806 ในกรณีตัวการไม่เปิดเผยชื่อ (ดูคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 462/2493)

แต่เมื่อพุธรู้ความจริงว่าจันทรเป็นผู้กู้โดยอังการเป็นเพียงตัวแทน ถือว่า ตัวการได้เปิดเผยชื่อแล้ว จึงต้องใช้มาตรา 820 คือจันทรตัวการเท่านั้นที่ต้องรับผิดชอบใช้หนี้ เงินกู้ ส่วนการที่จันทรจะได้รับเงินจากอังการ เท่าใดไม่คำนึงถึง

ดังนั้น จันทรต้องใช้น้ำพุธ 20,000 บาท ส่วนอังการไม่ต้องรับผิดชอบใช้เงินต่อพุธ

7. คำถาม ก.วาน ข.ช่วยปากเปล่าให้ไปกู้เงิน ก. 5,000 บาท ข.ไปกู้เงิน ก.มาให้ได้ โดยเซ็นหนังสือสัญญาให้ ก.ไว้ในนามของ ข.เป็นผู้กู้เอง โดยไม่ได้บอกว่าทำแทนใคร กำหนด ใช้เงินคืนใน 1 ปี เมื่อได้เงินมาแล้ว ข.ก็นำเงินมามอบให้ ก.ตามที่มอบหมาย ต่อมาเมื่อครบ กำหนด 1 ปีแล้ว ก.ยังไม่มีเงินใช้คืน ข. ก.ไม่ใช้เงินคืนให้ ก. ก.จึงฟ้องเรียกเงินกู้คืน จาก ข. ใ้ทานวินิจฉัยปัญหาต่อไปนี้

(1) ข.จะปฏิเสธความรับผิดชอบตามสัญญาที่ตนทำให้ ก.ไว้ โดยอ้างว่าตนเป็น เพียงตัวแทนของ ก. ไ้หรือไม่

(2) ในคดีดังกล่าว หากสมมุติว่า ข.ได้ออกเงินของตนใช้คืนให้ ก.ไป ข. จะมีสิทธิฟ้องเรียกเงินที่ตนออกไปนั้นคืนจาก ก.ไ้หรือไม่ ในเมื่อระหว่าง ก.กับ ข.ไม่มี

หลักฐานเป็นหนังสืออย่างใดต่อกันไว้เลย (ภาค 2/2522 รามคำแหง)

- แนวคำตอบ (1) ข. จะปฏิเสธความรับผิดชอบที่ตนทำให้ ก. ไม่ได้ เพราะเป็นกรณีของตั๋วการไม่เปิดเผยชื่อ ตาม ป.พ.พ. มาตรา 806
- (2) ข. ฟ้องเรียกคืนจาก ก. ได้ เพราะเป็นการฟ้องเรียกเงินคืนในฐานะเป็นตั๋วการตัวแทน ตาม ป.พ.พ. มาตรา 816