หมวด 2

หน้าที่และความรับผิดของตัวแทนต่อตัวการ

มาตรา 807 "ตัวแทนต้องทำการตามคำสั่งแสดงออกชัดหรือโดยปริยายของตัวการ เมื่อไม่มีคำสั่งเช่นนี้ ก็ต้องดำเนินตามทางที่เคยทำกันมาในกิจการค้าขายอันเขาให้ตนทำอยู่

อนึ่ง บทบัญญัติมาตรา 659 ว่าด้วยการฝากทรัพย์นั้น ท่านให้นำมาใช้โดยอนุโลมตามควร"

คำสั่งตามมาตรานี้ มิใช่เรื่องที่ตัวการมอบหมาย แต่หมายถึงรายละเอียดในการที่จะทำกิจการอีกชั้นหนึ่ง กิจการที่มอบหมายมีคำสั่งหรือไม่มีคำสั่งก็ได้ กฎหมายบัญญัติไว้เพื่อบังคับให้ตัวแทนปฏิบัติการดีที่สุดและเพื่อให้สมประโยชน์ของตัวการเท่านั้น

แต่ถ้ามีคำสั่งไม่ว่าชัดแจ้งหรือโดยปริยาย ตัวแทนต้องปฏิบัติตามคำสั่ง เช่น ตัวการให้ตัวแทนขายสินค้าลดร้อยละ 10 แก่ผู้ซื้อสินค้าด้วยเงินสด ตัวแทนก็ต้องปฏิบัติเช่นนั้น แต่ถ้าตัวการไม่มีคำสั่ง ตัวการก็ต้องดำเนินตามทางเคยปฏิบัติกันมาในกิจการค้าขายที่เคยทำมา หากตัวแทนขัดขืน หรือไม่ปฏิบัติตาม ก็เป็นการทำนอกอำนาจ ถ้ามีความเสียหายเกิดขึ้น ตัวแทนต้องรับผิดตามมาตรา 812

ในการทำกิจการที่ตัวการมอบหมาย ตัวแทนจะต้องกระทำด้วยความระมัดระวัง ใช้ความรู้ความสามารถหรือฝีมือ และทำงานนั้นด้วยความขยัน ซึ่งต้องพิจารณาเป็นเรื่อง ๆ ไป ในมาตรา 807 วรรคสอง ได้บัญญัติให้นำความในมาตรา 659 ว่าด้วยการฝากทรัพย์มาใช้บังคับโดยอนุโลมตามควร ซึ่งอาจแยกพิจารณาได้ดังนี้ คือ.-

(1) ถ้าเป็นตัวแทนที่ไม่มีบำเหน็จ ตัวแทนจำต้องใช้ความระมัดระวังในกิจการที่รับมอบหมายเหมือนเช่นเคยกระทำในกิจการของตนเอง

(2) ถ้ามีบำเหน็จ ตัวแทนจำต้องใช้ความระมัดระวังและใช้ฝีมือในกิจการที่รับ

มอบหมาย เหมือนเช่นวิญญูชนจะพึงกระทำในพฤติการณ์เช่นนั้น รวมทั้งการใช้ฝีมืออันพิเศษเฉพาะการในการที่จะพึงใช้ฝีมือเช่นนั้นด้วย

(3) ถ้าตัวแทนเป็นผู้มีวิชาชีพเฉพาะกิจการค้าขายหรือประกอบอาชีพอย่างหนึ่งอย่างใด ตัวแทนก็จะต้องใช้ความระมัดระวังและใช้ฝีมือเท่าที่ที่เป็นธรรมดาจะต้องใช้ และสมควรจะต้องใช้ในกิจการค้าหรืออาชีพอย่างนั้น และถ้าตัวแทนกล่าวอ้างว่าตนมีความรู้ความสามารถหรือฝีมือเป็นพิเศษในการทำงานนี้ และตัวแทนได้ใช้ความรู้ความสามารถของตนตามที่อ้างแล้ว หากเกิดความเสียหายใด ตัวแทนก็ต้องไม่ต้องรับผิด เรื่องระงับแห่งความระมัดระวังและการใช้ฝีมือของตัวแทน เป็นข้อเท็จจริงที่จะต้องพิจารณาเป็นเรื่อง ๆ ไป

ถ้าตัวแทนกระทำการโดยประมาทเลินเล่อ ขาดความระมัดระวังหรือไม่ใช้ฝีมือที่ตนมีอยู่ในการทำงานเพื่อประโยชน์ของตัวการ ถ้าเกิดความเสียหายขึ้น ตัวแทนจะต้องรับผิดชอบต่อตัวการ ตาม ป.พ.พ.มาตรา 812 เช่น คำพิพากษาฎีกาที่ 1611/2512 ประชุมใหญ่ จำเลยเป็นผู้จัดการสาขาของโจทก์ ขายมะพร้าวเชื่อไปโดยมิได้ให้ผู้ซื้อทำหลักฐานการซื้อไว้ และขายมะพร้าวเชื่อไปเกินวงเงินที่กำหนดให้ผู้จัดการสาขามีอำนาจให้ขายเชื่อได้ จำเลยในฐานะตัวแทนโจทก์ในเรื่องการค้ามะพร้าวก็ต้องรับผิดในความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่โจทก์ตามมาตรา 812 จำเลยปล่อยให้หนี้ขาดอายุความ จำเลยก็ต้องรับผิดในความเสียหายที่จำเลยก่อให้เกิดขึ้น เพราะโจทก์ไม่มีทางได้รับชำระหนี้

<u>มาตรา 808</u> "ตัวแทนต้องทำการด้วยตนเอง เว้นแต่จะมีอำนาจใช้ตัวแทนช่วงทำการได้"

ในสัญญาตัวแทนหากไม่ได้เปิดช่องไว้ให้ตั้งตัวแทนช่วง ตัวแทนต้องทำการด้วยตนเอง เพราะสัญญาตัวแทนเป็นสัญญาที่เกี่ยวกับการไว้วางใจเฉพาะตัว

อำนาจของตัวแทนที่จะตั้งตัวแทนช่วงได้นั้น อาจจะเกิดจากเหตุ 2 ประการ คือ.-

(1) ตัวการมอบอำนาจให้ไว้โดยชัดแจ้ง

(2) เกิดอำนาจขึ้นโดยปริยาย

1. <u>ตัวการมอบอำนาจโดยชัดแจ้ง</u> เป็นเรื่องที่ตัวการระบุชัดแจ้งให้ตั้งตัวแทนช่วงได้ ไม่มีปัญหามากนัก อาจจะระบุไว้ในใบมอบอำนาจหรือใบการตั้งตัวแทน เลยว่า ให้ตั้งตัวแทนช่วงได้ ตัวการอาจจะระบุชื่อตัวแทนช่วงหรือไม่ระบุไว้ก็ได้ ให้ตัวแทนไปเลือกตั้งเอง

เมื่อตัวแทนได้ตั้งตัวแทนช่วง ตามที่ตัวการมอบอำนาจให้ก็หมดหน้าที่และความรับผิดชอบ ต่อจากนั้นเป็นเรื่องที่ตัวแทนช่วงจะต้องรับผิดต่อตัวการโดยตรง เว้นแต่จะเข้ากรณีมาตรา 813 แห่ง ป.พ.พ. คือ ในกรณีตัวการได้ระบุตัวผู้ซึ่งเป็นตัวแทนจะตั้งเป็นตัวแทนช่วง ตัวแทนรู้ว่าตัวแทนช่วงเป็นผู้ที่ไม่เหมาะสมแก่การ หรือเป็นผู้ไม่สมควรไว้วางใจแล้วมิได้แจ้งให้ตัวการทราบ หรือมิได้เพิกถอนตัวแทนช่วงนั้นเอง เช่นนี้ ตัวแทนจะต้องรับผิดในการแต่งตั้งตัวแทนช่วงอันไม่เหมาะสมหรือไม่สมควร ดูคำพิพากษาฎีกาที่ 315/2491, 0883/2497, 1274/2501 เป็นตัวอย่างคำพิพากษาฎีกาการมอบอำนาจโดยตรงให้ตั้งตัวแทนช่วง

สำหรับตัวการที่มิได้มอบอำนาจ ดูคำพิพากษาฎีกาที่ 1116-1117/2495, 1451/2512 ประชุมใหญ่

สำหรับในกรณีที่ตัวการมอบอำนาจให้ตัวแทนตั้งตัวแทนช่วงได้ โดยไม่ระบุตัวผู้ซึ่ง

จะเป็นตัวแทนช่วงได้ ให้ตัวแทนตั้งเอง ถึงกฎหมายจะไม่ได้บัญญัติให้ตัวแทนต้องรับผิดไว้โดยตรงใน ป.พ.พ.มาตรา 813 แต่ถ้าตัวแทนไปเลือกตั้งตัวแทนช่วงซึ่งไม่สมควรไว้วางใจ หรือเป็นผู้ไม่เหมาะสมแก่การโดยตัวแทนรู้อยู่แล้วหรือไม่รู้ เพราะความประมาทเลินเล่อของตน ตัวแทนก็จะต้องรับผิดต่อตัวการในความเสียหายอันจะเกิดขึ้นตามมาตรา 812 แห่ง ป.พ.พ.

(2) <u>เกิดอำนาจขึ้นโดยปริยาย</u> คือตัวการไม่ได้มอบอำนาจให้ตัวแทนตั้งตัวแทนช่วงไว้โดยชัดแจ้ง แต่มีพฤติการณ์หรือธรรมเนียมให้เห็นว่าตัวการให้อำนาจโดยปริยายให้ตัวแทนตั้งตัวแทนช่วงได้ ดังรายการต่อไปนี้

ก. เมื่อกิจการที่ตัวการมอบให้ตัวแทนกระทำนั้นมีธรรมเนียมประเพณีในการดำเนินวิชาชีพหรือกิจการประเภทนั้น ให้ตั้งตัวแทนช่วงได้ ตัวแทนก็ตั้งได้ แต่ธรรมเนียมประเพณีดังกล่าวต้องเป็นธรรมเนียมประเพณีที่สมควรและไม่ขัดกับหนังสือมอบอำนาจให้ตัวแทนกระทำแทนหรือคำสั่งซึ่งปรากฏชัด (หากคำสั่งตั้งตัวแทนไม่ได้ทำเป็นหนังสือ)

ข. ตัวการทราบดีแล้วในขณะตั้งตัวแทนว่า ตัวแทนตั้งใจจะตั้งตัวแทนช่วงให้ไปทำกิจการนั้นอีกต่อหนึ่ง ตัวการก็มิได้คัดค้าน ดังนี้ ถือว่าเป็นการให้อำนาจโดยปริยาย

ค. ในกรณีมีเหตุฉุกเฉินตัวการจะเสียหาย แม้ตัวแทนจะไม่มีอำนาจตั้งตัวแทนช่วงก็ตาม ก็อาศัยอำนาจตามมาตรา 802 ตั้งตัวแทนช่วงได้

ง. ตามสภาพแห่งกิจการที่ตัวแทนได้รับมอบอำนาจให้จัดทำนั้นต้องมีการตั้งตัวแทนช่วงไปทำกิจการนั้นบางส่วนหรือทั้งหมด เพื่อให้กิจการที่ตัวการมอบให้ทำนั้นเป็นผลสำเร็จไปได้

จ. เนื่องจากกริยาและการปฏิบัติระหว่างตัวการกับตัวแทนมีเหตุพอให้สันนิษฐานได้ว่า ตัวการตั้งใจจะให้อำนาจตัวแทนตั้งตัวแทนช่วงไว้

การที่ตั้งตัวแทนช่วงโดยอำนาจปริยายเช่นนี้ จะทำได้ก็แต่เฉพาะในกิจการที่อาจแต่งตั้งบุคคลอื่นให้ไปกระทำแทนได้เท่านั้น ถ้าเป็นกิจการที่ต้องใช้ความรู้ความสามารถเฉพาะ

ของตัวแทน ความไว้วางใจเป็นส่วนตัวของตัวแทน ตัวแทนจะตั้งตัวแทนช่วงต่อไปไม่ได้

การตั้งตัวแทนช่วงโดยไม่มีอำนาจไม่ว่าโดยชัดแจ้งหรือโดยปริยายต้องถือว่าตัวแทนกระทำไปนอกขอบอำนาจ ไม่ผูกพันตัวการ เว้นแต่ว่าตัวการจะให้สัตยาบันการแต่งตั้งตัวแทนช่วงนั้น ตามมาตรา 823 และถ้าเกิดความเสียหายตัวแทนต้องรับผิดต่อตัวการตามมาตรา 812 สำหรับความสัมพันธ์ระหว่างตัวการ ตัวแทน และตัวแทนช่วงนั้น ถ้าตัวแทนตั้งตัวแทนช่วงไปโดยตัวการมิได้ให้อำนาจชัดแจ้งหรือโดยปริยายหรือตัวการมิได้ให้สัตยาบันแก่การตั้งตัวแทนช่วง ตัวการและตัวแทนช่วงก็ไม่มีความผูกพันรับผิดชอบต่อกัน ถ้าตัวแทนช่วงก่อให้เกิดความเสียหายขึ้น ตัวแทนจะต้องรับผิดต่อตัวการและกิจการจะฟ้องเรียกค่าเสียหาย ก็ต้องเรียกจากตัวแทนตาม ป.พ.พ. มาตรา 812

ถ้าตัวแทนได้รับมอบอำนาจจากตัวการมาโดยชัดแจ้งหรือโดยปริยาย ให้ตั้งตัวแทนช่วงได้ หรือตัวการให้สัตยาบันการตั้งตัวแทนช่วง ตัวแทนช่วงก็รับผิดต่อตัวการโดยตรงและตัวการก็มีความสัมพันธ์โดยตรงกับตัวแทนช่วง มาตรา 814 ป.พ.พ.

คำถามท้ายมาตรา

1. <u>คำถาม</u> "ตัวแทนมีอำนาจใช้ตัวแทนช่วงได้นั้น" อำนาจนั้นเกิดขึ้นได้อย่างไร อธิบาย

<u>แนวคำตอบ</u> อธิบายตามมาตรา 808

2. <u>คำถาม</u> นายวินัยทำหนังสือมอบอำนาจให้นางอารยาเป็นตัวแทนทำการฟ้องขับไล่ ผู้เช่าแทนตนได้ ในหนังสือมอบอำนาจระบุให้นางอารยามีอำนาจมอบหมายให้ผู้อื่นเป็นตัวแทนช่วงฟ้องคดีได้ด้วย ดังนี้ นางอารยาจะมอบอำนาจให้นายทิวาเป็นตัวแทนฟ้องขับไล่ผู้เช่าได้หรือไม่ อนึ่ง นายทิวาจะมอบอำนาจช่วงต่อไปให้นางสาวอุไรวรรณ ฟ้องคดีเรื่องนั้นอีกต่อหนึ่ง จะได้หรือไม่

<u>แนวคำตอบ</u> นางอารยามีอำนาจตั้งนายทิวาเป็นตัวแทนช่วงได้ ตามอำนาจในมาตรา 808 แห่ง ป.พ.พ.

กรณีตามอุทาหรณ์ การที่นายวินัยทำหนังสือมอบอำนาจให้นางอารยาเป็นตัวแทนในการฟ้องขับไล่ผู้เช่าแทนตนและในหนังสือมอบอำนาจระบุไว้ให้นางอารยามีอำนาจตั้งผู้ใดเป็นตัวแทนช่วงฟ้องคดีได้ด้วย ดังนี้นางอารยาจึงมีอำนาจตั้งให้นายทิวาเป็นตัวแทนช่วงในการฟ้องขับไล่ผู้เช่าได้ ทั้งนี้เพราะเหตุว่าในหนังสือมอบอำนาจของนายวินัยไม่ได้ระบุผู้เป็นตัวแทนช่วงไว้โดยเฉพาะ นางอารยาจะตั้งใครเป็นตัวแทนช่วงก็ได้ โดยทำเป็นหนังสือมอบอำนาจให้ไปฟ้องแทน เพราะการฟ้องคดีกฎหมายบังคับต้องทำเป็นหนังสือ การมอบอำนาจให้นายทิวาฟ้องคดีนางอารยาก็ต้องทำหนังสือตั้งตัวแทนด้วย (มาตรา 798)

สำหรับนายทิวาจะมอบอำนาจให้นางสาวอุไรวรรณเป็นตัวแทนช่วงต่อไปจากตนนั้นไม่ได้ เพราะกฎหมายไม่ได้บัญญัติให้นายทิวามีอำนาจแต่งตั้งตัวแทนช่วงต่อไปอีก ดังนั้นนายทิวาจึงตั้งนางสาวอุไรวรรณเป็นตัวแทนช่วงอีกทอดหนึ่งไม่ได้

<u>มาตรา 809</u> "เมื่อตัวการมีความประสงค์จะทราบความเป็นไปของการที่ได้มอบหมายแก่ตัวแทนนั้นในเวลาใด ๆ ซึ่งสมควรแก่เหตุ ตัวแทนก็ต้องแจ้งให้ตัวการทราบ อนึ่งเมื่อการเป็นตัวแทนนั้นสิ้นสุดแล้วตัวแทนต้องแถลงบัญชีด้วย"

มาตรานี้ เป็นเรื่องหน้าที่ของตัวแทนที่จะต้องรายงานให้ตัวการทราบเพื่อตัวการประสงค์จะทราบว่ากิจการที่มอบหมายให้ตัวแทนไปดำเนินการนั้นมีปัญหาอะไรบ้าง ทรัพย์สินหรือตัวเงินได้รับมาจากการดำเนินการอย่างไร หรือใช้จ่ายไปอย่างไร เป็นต้น

ถ้ากำหนดเวลาไว้ ก็เป็นไปตามที่กำหนด อาจจะเป็นสัปดาห์ เดือน หรือปี ก็แล้วแต่ที่กำหนดไว้ในสัญญา

ถ้าในสัญญาตัวแทนมิได้กำหนดเวลาหรือระยะใดที่จะต้องแถลงให้ตัวการทราบแล้ว ตัวการมีสิทธิที่จะถามได้ในเวลาอันสมควรแก่เหตุและถ้าหากปรากฏว่าตัวแทนทำการบกพร่อง หรืออาจจะเสียหาย ตัวการมีอำนาจออกคำสั่งให้เปลี่ยนแปลงวิธีการจัดการได้ตามมาตรา 807

ข้อสังเกตคำว่า "ในเวลาใด ๆ ซึ่งสมควรแก่เหตุ" นั้น หมายความว่าต้องเป็นเวลาอันสมควรหรือให้โอกาสแก่ตัวแทนได้มีเวลาจัดการพอ ซึ่งย่อมแล้วแต่ข้อเท็จจริงเป็นเรื่อง ๆ ไป ที่กฎหมายบัญญัติเช่นนี้เพื่อมิให้ตัวการทำตามอำเภอใจ ก่อให้เกิดความรำคาญหรือเป็นอุปสรรคต่อการดำเนินงานที่ได้รับมอบหมาย

ส่วนในกรณีที่การเป็นตัวแทนนี้สิ้นสุดลงก็เป็นธรรมดาที่ต้องแถลงบัญชีที่ตัวแทนจะต้องแถลงได้แก่ บัญชีเกี่ยวกับกิจการที่ตัวแทนได้กระทำไปแล้ว รวมทั้งรายรับรายจ่ายโดยละเอียด บัญชีเงิน บัญชีทรัพย์สิน ทั้งที่ได้รับมาจากตัวการและได้รับมาจากบุคคลภายนอก เนื่องในกิจการของตัวการนั้น

..ากตัวแทนไม่แจ้งความเป็นไปให้ตัวการทราบ อันเป็นการไม่ปฏิบัติตามมาตรานี้ ตัวการย่อมใช้สิทธิตามมาตรา 826 ถอนตัวแทนได้ หากตัวการเสียหายตัวแทนต้องรับผิดต่อตัวการตามมาตรา 812 สำหรับกรณีการเป็นตัวแทนสิ้นสุดแล้วไม่แถลงบัญชี ตัวการย่อมฟ้องบังคับให้ตัวแทน

แถลงบัญชีได้

หรือคนต่างด้าวเป็นตัวการ มอบให้ตัวแทนไปซื้อที่ดินและลงชื่อตัวแทนในทะเบียนไว้แทน เป็นการขัดต่อกฎหมายที่ดินมาตรา 86, 113 สัญญาตัวแทนเป็นโมฆะตาม ป.พ.พ.มาตรา 113 ตัวแทนไม่ต้องส่งมอบที่ดินคืนตัวการ (ดูคำพิพากษาฎีกาที่ 344/2511)

<u>มาตรา 810</u> "เงินและทรัพย์สินอย่างอื่น บรรดาที่ตัวแทนได้รับไว้เกี่ยวด้วยการเป็นตัวแทนนั้น ท่านว่าตัวแทนต้องส่งให้แก่ตัวการจงสิ้น"

อนึ่ง สิทธิทั้งหลายซึ่งตัวแทนขวนขวายได้มาในนามของตนเองแต่โดยฐานที่ทำการแทนตัวการนั้น ตัวแทนก็ต้องโอนให้แก่ตัวการจงสิ้น

มาตรานี้ เป็นหน้าที่ประการสำคัญหนึ่งของตัวแทนและเป็นเรื่องข้อยกเว้นในวิธีการตั้งตัวแทนตามมาตรา 798 ในเรื่องกิจการที่กฎหมายบังคับให้ทำเป็นหนังสือหรือหลักฐานเป็นหนังสือ การตั้งตัวแทนก็ต้องทำเป็นหนังสือหรือหลักฐานเป็นหนังสือ

หน้าที่ของตัวแทนในมาตรานี้ก็คือตัวแทนได้รับสิ่งใดไว้ในขณะหรือระหว่างกระทำการเป็นตัวแทนตามที่ได้รับมอบหมาย ตัวแทนจะต้องส่งให้ตัวการทั้งหมดรวมทั้งดอกผลหรือสิทธิใด ๆ ที่มี ที่เกิดขึ้นในขณะทำการเป็นตัวแทน

(1) เงินและทรัพย์สินที่ตัวแทนได้รับไว้ ต้องเป็นสัญญาตัวแทนที่ชอบด้วยกฎหมาย ถ้าสัญญาตัวแทนไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือผิดกฎหมาย ตัวแทนก็ไม่ต้องส่งมอบให้แก่ตัวการ เพราะถือว่าสัญญาตัวแทนเป็นโมฆะ ไม่มีความเป็นตัวการตัวแทนต่อกัน

เช่น นายปลาหมอตั้งนายปลาเข็ม เป็นตัวแทนไปซื้อฝิ่นเถื่อนหรือปืนเถื่อน กรณีเช่นนี้ สัญญาตัวแทนมีวัตถุที่ประสงค์เป็นการต้องห้ามชัดแจ้งโดยกฎหมายนั้น เพราะปืนเถื่อนฝิ่นเถื่อน เป็นของผิดกฎหมาย นายปลาเข็มไม่มีหน้าที่ส่งมอบให้นายปลาหมอ

(2) ถ้าสัญญาตัวแทนชอบด้วยกฎหมาย แต่ตัวแทนไปทำการโดยวิธีที่กฎหมายห้าม อันเป็นการไม่ชอบด้วยกฎหมาย ตัวแทนก็ต้องส่งมอบเงินและทรัพย์สินที่ได้รับไว้ให้แก่ตัวการ เช่น นายชุ่ย ตั้งให้นายเหม็น เป็นตัวแทนไปเล่นม้าแข่งที่สนามม้าโดยมอบเงินทุนให้ไปด้วย การเล่นม้าเป็นการพนันที่ไม่ผิดกฎหมาย ดังนั้น เมื่อนายเหม็นเล่นได้เงินมาเท่าไรต้องส่งคืนเงินทุนและกำไรที่ได้มาทั้งหมดให้แก่นายชุ่ย

แต่ถ้าเมื่อเข้าไปในสนามม้าและแทนที่นายเหม็นจะแทงม้าโดยการซื้อตั๋วของสนามม้า กลับไปเล่นการพนันกับเจ้ามือโต๊ดเถื่อน เช่นนี้เป็นการเล่นม้าเป็นการพนันที่ผิดกฎหมาย นายเหม็นจะต้องส่งมอบเงินและกำไรทั้งหมดให้นายซุ่ย จะอ้างว่าการไปแทงม้าโต๊ดเถื่อนเป็นการพนันที่ผิดกฎหมาย ตนไม่ต้องคืนให้เช่นนี้ไม่ได้ เพราะวัตถุที่ประสงค์เดิมของสัญญาตัวแทน คือการให้ไปแทงม้านั้นไม่ผิดกฎหมาย ดูคำพิพากษาฎีกาที่ 1319/2512

(3) การที่ตัวแทนมีหน้าที่ต้องส่งคืนหรือมอบทรัพย์สินและสิทธิต่าง ๆ ที่ตนได้รับมาเนื่องจากกิจการของตัวการที่ตนกระทำแทนให้เช่นนี้ ต้องพิจารณาข้อเท็จจริงเป็นเรื่อง ๆ ไปว่า เกี่ยวกับกิจการที่เป็นตัวแทนหรือไม่ เช่น แดงตั้งดำเป็นตัวแทนไปซื้อที่ดิน ดำเอาเงินนั้นไปซื้อสลากกินแบ่งเสียก่อนและถูกรางวัล เงินรางวัลนี้มิใช่เงินที่ตัวแทนได้รับไว้เกี่ยวด้วยการเป็นตัวแทนในการซื้อที่ดิน ดำไม่มีหน้าที่ส่งมอบให้แดงตัวการ

แต่ถ้าดำเป็นตัวแทนไปซื้อรถยนต์ ในการซื้อรถยนต์ ผู้ขายเขาแถมวิทยุมาด้วย วิทยุเป็นทรัพย์ที่รับไว้เกี่ยวด้วยการเป็นตัวแทนซื้อรถยนต์ ดำต้องส่งมอบให้แดงตัวการ

(4) ปรากฏว่าตัวแทนมีผลประโยชน์เกี่ยวข้องอยู่กับบุคคลภายนอกเป็นการส่วนตัว เช่นบุคคลภายนอกเป็นลูกหนี้ตัวแทนอยู่ หรือตัวแทนมีอำนาจจะหักกลบลบหนี้กับบุคคลภายนอกนั้นหรือยึดเอาทรัพย์ไว้เป็นประกันการชำระหนี้ ตัวแทนก็ไม่มีอำนาจที่จะกระทำดังกล่าว

เช่น นายเขียวตั้งนายขาวให้เป็นตัวแทนขายตู้เย็นราคา 6,000 บาท ให้แก่นายขำ เมื่อนายขำนำเงินค่าตู้เย็น 6,000 บาทมาชำระแก่นายขาว นายขาวจะหักเงินไว้ 500 บาทเป็นค่าเช่าบ้านที่นายเขียวค้างตนไม่ได้ ดูคำพิพากษาฎีกาที่ 1944/2492

(5) การตั้งตัวแทนแม้จะมิได้ทำให้ถูกต้องตามแบบที่กำหนดไว้ในมาตรา 798 ป.พ.พ. ตัวแทนจะปฏิเสธไม่ส่งเงินหรือทรัพย์นั้นหรือสิทธิให้แก่ตัวการไม่ได้ ดูคำพิพากษาฎีกาที่ 1170/2477, 640/2489, 936/2493, 88/2497, 45/2501, 435/2509, 1404-1405/2510

และหากตัวการจะฟ้องเรียกทรัพย์นั้นคืนหรือเงินหรือสิทธิต่าง ๆ คืนจากตัวแทน ตัวการจะฟ้องโดยอาศัยมาตรา 810 หากตัวแทนไม่สามารถคืนให้ตัวการได้ ตัวแทนต้องรับผิดตามมาตรา 812 แต่ถ้าไม่ใช่ความผิดของตัวแทน เช่น ฟ้าผ่าบ้านไฟไหม้หมด การชำระหนี้เป็นการพ้นวิสัย ก็ใช้มาตรา 219 บังคับ

อายุความการเรียกทรัพย์นี้อาศัยอายุความทั่วไป ตามมาตรา 164 คือ มีกำหนด 10 ปี ดูคำพิพากษาฎีกาที่ 1012/2518

1. <u>คำถาม</u> นายชอบเป็นตัวแทนจัดกิจการค้าขายของนายชมในกรุงเทพฯ ต่อมานายชมถึงแก่ความตาย นายชิดทายาทของนายชมได้ขอให้นายชอบส่งคืนรถยนต์คันหนึ่งที่นายชอบใช้ในกิจการค้าขายของนายชมพร้อมทั้งเงินอีก 50,000 บาท ที่นายชอบได้กำไรจากการขายเรือยนต์ 2 ลำ ของนายชมไป นายชอบอ้างว่ารถยนต์เป็นของตนเพราะมีชื่อตนเป็นเจ้าของในทะเบียน ส่วนเงิน 50,000 บาทนั้น เป็นผลกำไรที่ตนได้มาโดยสุจริตจากการขายเรือยนต์โดยตนได้ซื้อเรือยนต์ดังกล่าวไปจากนายชมแล้วนำไปขายอีกต่อหนึ่ง ดังนั้นตนไม่มีหน้าที่ต้องส่งคืนให้ ข้อเท็จจริงได้ความว่ารถยนต์คันนั้น เป็นรถยนต์ที่ลูกหนี้ของนายชมใช้หนี้ให้นายชมและนายชมไม่ทราบเลยว่านายชอบเป็นผู้ซื้อเรือยนต์ดังกล่าวไปเสียเอง ดังนี้ นายชิดจะเรียกรถยนต์และเงินจำนวนดังกล่าวจากนายชอบได้หรือไม่ อธิบาย

<u>แนวคำตอบ</u> นายชอบตัวแทนมีหน้าที่ตามมาตรา 810 ที่ต้องส่งมอบเงินและทรัพย์สินหรือสิทธิต่าง ๆ ที่ได้มาเกี่ยวกับการเป็นตัวแทนให้แก่ตัวการทั้งสิ้น รวมทั้งสิทธิทั้งหลายที่ตนขวนขวายได้มาในนามของตนเอง แต่ในฐานะเป็นตัวแทน

จากอุทาหรณ์ นายชอบต้องคืนรถยนต์แก่ทายาทนายชมและการที่นายชอบอ้างว่าตนซื้อเรือนั้นแล้วนำไปขายต่อเอากำไรนั้นไม่ได้ เพราะเป็นการฝ่าฝืนมาตรา 805 ดังนั้นผลกำไรที่ได้รับต้องคืนให้แก่นายชมตามมาตรา 810 เพราะเป็นการหาได้จากการเป็นตัวแทนและเมื่อตัวการตาย สัญญาตัวแทนระงับ ตัวแทนมีหน้าที่ส่งมอบเงินและทรัพย์สินที่ได้มาแก่ทายาทหรือผู้แทนของตัวการ ถ้าไม่ส่งคืนทายาทของตัวการมีสิทธิฟ้องนายชอบให้ส่งคืนได้

2. <u>คำถาม</u> นายสวัสดิ์มอบเงินจำนวนหนึ่งให้นายสวงเป็นตัวแทนไปทำการซื้อที่ดินจากนายสังวาลย์ โดยไม่ได้ทำหลักฐานการตั้งตัวแทนเป็นหนังสือกันไว้แต่อย่างใด ครั้นนายสวงไปทำการซื้อที่ดินจากนายสังวาลย์มาได้แล้ว โดยทำนิติกรรมจดทะเบียนซื้อในนามของนายสวงเป็นผู้ซื้อในโฉนด

ดังนี้ นายสวัสดิ์จะฟ้องให้ศาลบังคับนายสวงโอนที่ดินให้ตน โดยอ้างว่า นายสวงซื้อไว้แทนตนได้หรือไม่

<u>แนวคำตอบ</u> นายสวัสดิ์ฟ้องให้ศาลบังคับนายสวงโอนที่ดิน ซึ่งนายสวงได้ซื้อไว้แทนตนได้ ตามมาตรา 810 แห่ง ป.พ.พ.

จากอุทาหรณ์จะเห็นว่า นายสวงเป็นตัวแทนของนายสวัสดิ์ในการซื้อที่ดิน ฉะนั้นที่ดินที่นายสวงได้ไว้ จึงเป็นทรัพย์สินที่ได้รับไว้เกี่ยวด้วยการเป็นตัวแทน นายสวงมีหน้าที่ต้องส่งคืนให้แก่นายสวัสดิ์ผู้เป็นตัวการ ตาม ป.พ.พ.มาตรา 810 แม้ว่าจะมิได้ทำหลักฐานการตั้งตัวแทนเป็นหนังสือกันไว้ตาม ป.พ.พ.มาตรา 798 ก็ตาม แต่อุทาหรณ์นี้เป็นปัญหาระหว่างตัวการกับตัวแทนด้วยกันเองไม่เกี่ยวกับบุคคลภายนอก ซึ่งคู่กรณีคือตัวการกับตัวแทนย่อมมีสิทธินำสืบความจริงระหว่างกันได้เอง ตามคำพิพากษาฎีกาที่ 1404-1405/2510

ฉะนั้น นายสวัสดิ์ซึ่งเป็นตัวการ จึงมีสิทธิฟ้องเรียกที่ดินคืนจากนายสวงซึ่งเป็นตัวแทนได้ แม้จะไม่มีหลักฐานการตั้งตัวแทนเป็นหนังสือก็ตาม ดูคำพิพากษาฎีกาที่ 1404-1405/2510

ตัวการตั้งตัวแทนให้ซื้อที่ดิน และรับซื้อฝากบ้าน ที่ดินและบ้านจึงเป็นทรัพย์สินที่ตัวแทนได้รับไว้ เกี่ยวกับการเป็นตัวแทน แม้การตั้งตัวแทนจะมิได้ทำเป็นหนังสือ ตัวแทนก็มีหน้าที่ต้องคืนที่ดินและบ้านให้แก่ตัวการ

3. <u>คำถาม</u> นางปีใช้นางปุยบุตรสาวลงชื่อซื้อที่ดินแทนตน ต่อมานางปุยเกิดโลภคิดจะเอาที่ดินรายนั้นไปขาย เพื่อประโยชน์ของตนเสีย นางปีจึงฟ้องเรียกที่ดินคืนจากนางปุยในฐานะตัวการเรียกทรัพย์คืนจากตัวแทน แต่ปรากฏว่า การตั้งตัวแทนไม่ได้ทำหนังสือ หรือมีหลักฐานเป็นหนังสือแต่อย่างใด ให้ท่านวินิจฉัยว่า นางปีจะมีสิทธิเรียกที่ดินจากนางปุยหรือไม่

<u>แนวคำตอบ</u> นางปีมีสิทธิเรียกที่ดินคืนจากนางปุยตามมาตรา 810 ป.พ.พ.

จากอุทาหรณ์ นางปุยลงชื่อซื้อที่ดินไว้แทนนางปี นางปุยจึงมีฐานะเป็นตัวแทนของนางปี การเป็นตัวแทนย่อมแสดงอยู่ในตัวว่า นางปุยไม่ได้ซื้อที่ดินนั้นเพื่อตนเอง แต่เป็นการซื้อแทนนางปี ฉะนั้นนางปุยจะถือสิทธิเป็นเจ้าของที่ดินนั้นเสียเองหาได้ไม่ นางปุยต้องส่งคืนที่ดินนั้นให้แก่นางปีผู้เป็นตัวการตามมาตรา 810

ส่วนกรณีที่ว่า การตั้งตัวแทนรายนี้ไม่ได้ทำเป็นหนังสือ หรือมีหลักฐานเป็นหนังสือหาเป็นเหตุลบล้างสิทธิของตัวการที่ฟ้องมีต่อตัวแทนไม่ ป.พ.พ. 798 นั้น เป็นวิธีการกำหนดไว้เพื่อเป็นหลักวินิจฉัยว่า การกระทำของตัวแทนต่อบุคคลภายนอกหาใช่หลักวินิจฉัยระหว่างตัวการกับตัวแทนไม่ ถ้าเป็นกรณีระหว่างตัวการกับตัวแทนแล้วจะยกมาตรา 798 มาอ้างหาได้ไม่ โดยเฉพาะอย่างยิ่งมาตรา 798 ก็มิได้บัญญัติว่า ถ้าการตั้งตัวแทนมิได้ทำเป็นหนังสือหรือมีหลักฐานเป็นหนังสือแล้ว ให้ถือว่ากิจการนั้นเป็นของตัวแทนเสียเอง

ฉะนั้น นางปีจึงมีสิทธิเรียกที่ดินจากนางปุยตัวแทนได้ ตามมาตรา 810 และนัยคำพิพากษาฎีกาที่ 88/2499

4. <u>คำถาม</u> นาย ก.กู้ยืมเงินนาย ข.ไป 5,000 บาท ครั้นถึงกำหนดชำระ นาย ข. ได้มอบให้นาย ค.ไปรับชำระหนี้เงินจากนาย ก. ปรากฏว่า นาย ก.ทราบดีว่านาย ค.เป็นนักเลงการพนัน ถ้ามอบเงินให้ไปก็คงเอาไปเล่นการพนัน ไม่ถึงมือเจ้าหนี้คือนาย ข.แน่ แต่นาย ค. ก็ได้มอบเงินชำระหนี้ไปกับนาย ค. เมื่อนาย ค.ได้รับเงินดังกล่าวแล้ว ก็ไม่ได้นำไปให้นาย ข. แต่นำไปเล่นการพนันเสียหมด ดังนี้ ถ้านาย ข.มาขอคำปรึกษาจากท่าน ท่านควรแนะนำนาย ข. ให้ดำเนินการอย่างไร เพราะเหตุใด (ภาคฤดูร้อน ปีการศึกษา 2519)

<u>แนวคำตอบ</u> ตามอุทาหรณ์ นาย ค.เป็นตัวแทนของนาย ข.ตาม ป.พ.พ.มาตรา 797 ได้ไปรับชำระหนี้จากนาย ก. ตามที่ได้รับมอบหมายจากนาย ข.เช่นนี้ จึงถือว่า นาย ข.ได้รับชำระหนี้จากนาย ก.แล้ว โดยมิพักต้องคำนึงว่า นาย ค.จะสุจริตใจ (ป.พ.พ.มาตรา 820) เมื่อความจริงปรากฏว่า นาย ค.ตัวแทนไม่นำเงินที่ได้มาในฐานะทำการเป็นตัวแทนส่งให้แก่ตัวการคือนาย ข. อันเป็นการกระทำผิดหน้าที่ตัวแทน ตาม ป.พ.พ. มาตรา 810 จึงชอบที่นาย ข.จะเรียกเอาจากนาย ค.ตัวแทนของตนเท่านั้น แนะนำให้นาย ข.เรียกร้องเงินดังกล่าวคืนจากนาย ค.

<u>มาตรา 811</u> "ถ้าตัวแทนเอาเงินซึ่งควรจะได้ส่งแก่ตัวการหรือซึ่งควรจะใช้ในกิจของตัวการนั้นไปใช้สอยเป็นประโยชน์ตนเสีย ท่านว่าตัวแทนต้องเสียดอกเบี้ยในเงินนั้นนับแต่วันที่ได้เอาไปใช้"

เงินที่ควรจะได้ส่งแก่ตัวการ คือเงินที่ตัวแทนได้รับไว้เกี่ยวด้วยการเป็นตัวแทนตามมาตรา 810 ถ้าตัวแทนไม่ส่งคืนให้แก่ตัวการ โดยเอาไปใช้เป็นประโยชน์ของตนเสียเช่นนี้ ตัวแทนต้องเสียดอกเบี้ยในเงินนั้นให้แก่ตัวการนั้น แต่วันที่ตัวแทนเอาเงินนั้นไปใช้หรือนับแต่วันที่ควรจะต้องส่งคืนให้ตัวการ

อัตราดอกเบี้ย ต้องปรับตามมาตรา 7 แห่ง ป.พ.พ.

<u>มาตรา 812</u> "ถ้ามีความเสียหายเกิดขึ้นอย่างใด ๆ เพราะความประมาทเลินเล่อของตัวแทนก็ดี เพราะไม่ทำการเป็นตัวแทนก็ดี หรือเพราะทำการโดยปราศจากอำนาจหรือนอกเหนืออำนาจก็ดี ท่านว่าตัวแทนจะต้องรับผิด"

ตัวแทนมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามที่ได้รับมอบหมายตามคำสั่งหรือทางที่เคยปฏิบัติกันมา รวมทั้งจะต้องใช้ฝีมือความระมัดระวังตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 807 ถ้าตัวแทนก่อให้เกิดความเสียหายด้วยความประมาทเลินเล่อหรือไม่ทำการเป็นตัวแทน หรือเพราะทำการโดยปราศจากอำนาจ หรือนอกเหนืออำนาจก็ดี ตัวแทนต้องรับผิดตามมาตรา 812 และในขณะเดียวกัน ถ้าตัวแทนฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติหน้าที่ต่อตัวการ เช่นไม่ส่งทรัพย์สินให้ตัวการตามมาตรา 810 เมื่อเกิดความเสียหายขึ้น ตัวแทนก็ต้องรับผิดตามมาตรา 812 (ดูคำพิพากษาฎีกาที่ 673/2511)

การกระทำความเสียหายของตัวแทน ตามมาตรา 812 นี้ คล้ายเรื่องละเมิด แต่เนื่องจากตัวการตัวแทนมีความผูกพันตามสัญญาตัวแทน ตัวแทนมีหน้าที่ปฏิบัติตามสัญญาและหน้าที่ตามกฎหมายบัญญัติไว้ หากไม่ปฏิบัติก็เป็นเรื่องผิดในสัญญาตัวแทนต้องรับผิดตามมาตรานี้ มาตรา 812 เป็นเรื่องผิดสัญญา เกี่ยวกับค่าเสียหายต้องนำมาตรา 222 มาใช้ สำหรับอายุความทั่วไปในการฟ้องร้องให้ใช้มาตรา 164 (ดูคำพิพากษาฎีกาที่ 2272/2516, 2672/2519)

<u>~~ข้อสังเกต~~</u>

(1) <u>~~การทำงานด้วยประมาทเลินเล่อ~~</u> นั้น ต้องหมายความว่า ตัวแทนสามารถทำงานนั้นได้ดีกว่าที่ได้กระทำลงไปแล้ว แต่ละเลยไม่กระทำหรือไม่ระมัดระวังโดยสมควร เช่นนี้ตัวแทนได้ชื่อว่าประมาทเลินเล่อ แต่ถ้าตัวแทนได้กระทำการโดยสุจริตภายในขอบเขตอำนาจที่ตัวการมอบหมาย และได้ใช้ความระมัดระวังและทำงานอย่างดีที่สุดแล้ว เพียงแต่วินิจฉัยผิดหรือคาดคะเนเหตุการณ์ผิด ถ้าไม่ใช่เกิดจากความประมาทเลินเล่อ หากเกิดความเสียหายขึ้น ตัวแทนไม่ต้องรับผิด (ดูคำพิพากษาฎีกาที่ 326/2497, 312/2497, 1611/2512)

(2) <u>~~ไม่ทำการเป็นตัวแทน~~</u> ไม่เฉพาะแต่การไม่กระทำกิจการที่ตกลงกันไว้เท่านั้น แต่รวมถึงการไม่ทำงานด้วยความซื่อสัตย์สุจริตและการไม่กระทำการตามกฎหมายที่กำหนดให้เป็นหน้าที่ที่ตัวแทนต้องทำด้วย เช่นการเข้าเป็นคู่สัญญาในนิติกรรมที่ทำกับตัวการอันเป็นการต้องห้ามตามมาตรา 805 หรือตัวแทนรับสินบนหรือค่านายหน้าจากบุคคลภายนอก หรือเห็นประโยชน์แก่บุคคลภายนอก ทำให้ตัวการขาดผลประโยชน์หรือเสียหาย

(ดูคำพิพากษาฎีกาที่ 633/2501 , 1725-1726/2506)

(3) <u>ทำการโดยปราศจากอำนาจหรือนอกเหนืออำนาจ</u> หมายถึงตัวแทนไปทำการใดที่ตัวการมิได้มอบหมายให้ทำการนั้นเลย เช่นมอบให้ไปซื้อจักรยานยนต์ ตัวแทนไปซื้อรถยนต์มาหรือไปซื้อวิทยุมาด้วย

ตัวแทนมีอำนาจทำการตามที่ตัวการมอบหมายภายใต้ขอบอำนาจที่กฎหมายกำหนด หากทำนอกเหนือกว่านั้น ก็เป็นการทำการโดยปราศจากอำนาจหรือทำนอกอำนาจ

ขอบอำนาจของตัวแทนมีเพียงใด มีบัญญัติไว้ในมาตรา 800, 801, 802, 804, 807, และ 808 คือ

ก. ตัวแทนเฉพาะการได้รับมอบอำนาจเฉพาะการ จะทำการแทนตัวการได้แต่ในสิ่งจำเป็น เพื่อให้กิจการที่ตัวการมอบหมายนั้นสำเร็จลุล่วงไป ตามมาตรา 800 (ดูคำพิพากษาฎีกาที่ 247/2510, 451/2509, 452/2509, 1536/2514)

ข. ถ้าตัวแทนได้รับมอบอำนาจทั่วไป จะทำกิจใด ๆ ในทางจัดการแทนตัวการก็ย่อมทำได้ทุกอย่าง มีข้อห้าม 6 ประการ ตามมาตรา 801 เช่นคำพิพากษาฎีกาที่ 1799/2493

ค. ในเหตุฉุกเฉิน เพื่อป้องกันมิให้ตัวการเสียหาย ตัวแทนจะทำการใด ๆ อย่างเช่นวิญญูชนพึงจะกระทำ มีอำนาจทำได้ทั้งสิ้นตามมาตรา 802 (ดูคำพิพากษาฎีกาที่ 723-724/2503)

ง. ตัวการตั้งตัวแทนหลายคนในสัญญาเดียวจะแยกกันทำไม่ได้ ตามมาตรา 804 ถ้าตัวแทนแยกกันทำก็ต้องเป็นการทำนอกอำนาจ ถ้าเกิดความเสียหายแก่ตัวการ ตัวแทนต้องรับผิด

จ. ตัวแทนฝ่าฝืนมาตรา 805 คือทำนิติกรรมในนามของตัวการกับตนเองในนามของตนเอง หรือทำนิติกรรมแทนทั้งตัวการและบุคคลภายนอกโดยไม่ได้รับความยินยอมจากตัวการถือว่า เป็นการทำโดยปราศจากอำนาจ หากเกิดความเสียหายแก่ตัวการ ตัวแทนต้องรับผิด

ฉ. ในกรณีที่มีคำสั่งแสดงออกชัดหรือโดยปริยายของตัวการ ตัวแทนต้องทำตามคำสั่งนั้นตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 807 หากฝ่าฝืนก็เป็นการทำนอกอำนาจ

ช. ตัวแทนต้องทำการด้วยตนเอง เว้นแต่จะมีอำนาจให้ตั้งตัวแทนช่วงได้ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 808 ถ้าหากตั้งตัวแทนช่วงไปโดยไม่มีอำนาจ ก็เป็นการทำนอกอำนาจ

หากเกิดความเสียหาย ตัวแทนต้องรับผิด

การที่ตัวแทนทำการโดยปราศจากอำนาจ หรือนอกเหนืออำนาจนี้ แม้ตัวการจะให้สัตยาบันในภายหลัง ก็ไม่ทำให้ตัวแทนพ้นจากความรับผิดต่อตัวการตามมาตรา 812 เพราะการให้สัตยาบันมีผลเพียงทำให้ตัวการต้องผูกพันต่อบุคคลภายนอก ที่ตัวแทนกระทำการนอกเหนืออำนาจเท่านั้น คือตัวแทนไม่ต้องรับผิดต่อบุคคลภายนอก ตามมาตรา 823

<u>คำพิพากษาฎีกาที่ 254/2522</u> ผู้จัดการสาขาธนาคารเป็นตัวแทนของธนาคาร ผู้จัดการให้ลูกค้าเบิกเงินเกินบัญชีโดยไม่มีหลักประกัน ตามหนังสือมอบอำนาจ ลูกค้าไม่ชำระหนี้ ธนาคารเสียหาย ผู้จัดการต้องรับผิด

คำถามท้ายมาตรา

1. <u>คำถาม</u> บริษัท ก.มอบให้ ข.ใช้ชื่อบริษัท ก. เข้าทำสัญญารับเหมาก่อสร้างกับ ค. โดยมีข้อตกลงว่างานเป็นของ ข. บริษัท ก.ได้ผลประโยชน์จาก ข. 10% ของค่าก่อสร้าง ต่อมาปรากฏว่า บริษัท ก. ถูก ค.ปรับ โดยเหตุที่

(1) บริษัท ก.ได้รับเงินค่าก่อสร้างมาหลายงวด แต่ไม่จ่ายให้ ข. เลย ข. จึงไม่มีทุนใช้จ่ายในการดำเนินงานต่อไป ต้องทิ้งงาน

(2) ข. ก่อสร้างล่าช้า เพราะทุนรอนไม่พอ ไปขอร้องให้บริษัท ก. ช่วยออกเงินทดรอง แต่บริษัท ก.ไม่ยอม

ทั้งสองกรณีนี้ บริษัท ก.จะเรียกชดใช้ค่าปรับที่เสียไปจาก ข.คืนได้หรือไม่

<u>แนวคำตอบ</u> การที่บริษัท ก.ทำสัญญารับจ้างเหมากับ ค.โดยงานเป็นของ ข.นั้น ถือได้ว่าบริษัท ก.ออกหน้าเป็นตัวการทำสัญญาแทน ข. บริษัท ก.จึงเป็นตัวแทนของ ข. ซึ่งเป็นตัวการที่มิได้เปิดเผยชื่อ (มาตรา 806 คำพิพากษาฎีกาที่ 673/2511)

จากอุทาหรณ์ข้อ (1) เงินค่าก่อสร้างที่บริษัท ก.ได้รับมาเป็นเงินที่ตัวแทนได้รับเกี่ยวด้วยการเป็นตัวแทน บริษัท ก.มีหน้าที่ส่งให้แก่ ข. ซึ่งเป็นตัวการ การที่บริษัท ก. ไม่ส่งมอบเงินให้เป็นเหตุให้ ข.ไม่มีทุนใช้จ่ายต้องทิ้งงาน เป็นความผิดของบริษัท ก.โดยตรง ซึ่งบริษัท ก.ตัวแทนต้องรับผิดในความเสียหายต่อ ข.ซึ่งเป็นตัวการอยู่แล้ว ในที่นี้ก็คือค่าปรับที่บริษัท ก.ต้องเสียไป ฉะนั้นบริษัท ก.จะเรียกให้ ข. ใช้คืนค่าปรับหาได้ไม่ (มาตรา 810 คำพิพากษาฎีกาที่ 677/2511)

จากอุทาหรณ์ข้อ (2) ข.ซึ่งเป็นตัวแทนการก่อสร้างล่าช้าเพราะไม่มีทุนรอนเป็นเรื่องส่วนตัวของ ข. เอง การที่บริษัท ก.ซึ่งเป็นตัวแทนไม่ช่วยออกเงินทดรอง มิใช่เป็นความผิดของบริษัท ก. เพราะตัวแทนไม่มีหน้าที่จ่ายเงินทดรองให้แก่ตัวการ การที่บริษัท ก. ถูกปรับถือได้ว่าตัวแทนต้องเสียหายโดยมิใช่เป็นความผิดของตนเอง บริษัท ก. จึงเรียกเอาค่า

สินไหมทดแทน คือเรียกชดใช้คืนค่าปรับจาก ข.ได้

2. <u>คำถาม</u> นายบังตั้งนายดำเป็นตัวแทน มีอำนาจเอาเงินนายบังออกให้กู้ แต่ให้กู้ได้ไม่เกินคนละ 100,000 บาท นายดำได้ให้นายแดงกู้เงินไปเป็นจำนวน 150,000 บาท ซึ่งต่อมานายดำก็ได้แจ้งให้นายบังทราบแล้ว นายบังก็มิได้ทักท้วงแต่อย่างใด ครั้นเมื่อหนี้ถึงกำหนดชำระนายบังได้ทวงถามให้นายแดงชำระ นายแดงได้ชำระให้เพียง 100,000 บาท และหลบหนีไป เช่นนี้ นายบังจะเรียกให้นายดำรับผิดได้หรือไม่ เพียงใด (ภาค 2/2522 รามคำแหง)

<u>แนวคำตอบ</u> นายดำเป็นตัวแทนในการให้กู้เงิน แต่กระทำเกินขอบเขตอำนาจ จึงต้องรับผิดเป็นส่วนตัว (มาตรา 812)

แต่อย่างไรก็ดี การที่นายบังไม่ทักท้วง และยังได้ทวงถามจากนายแดงอยู่เช่นนี้ ถือได้ว่าเป็นการให้สัตยาบัน แต่การที่นายดำทำเกินขอบเขตอำนาจแล้ว นายดำจึงหลุดพ้นจากความรับผิดต่อบุคคลภายนอก (มาตรา 823) แต่หาทำให้นายดำหลุดพ้นจากความรับผิดต่อความเสียหายใด ๆที่เกิดขึ้นต่อนายบังได้ไม่ นายดำจึงต้องรับผิดชดใช้เงินส่วนที่ยังขาดอยู่ให้แก่นายบัง (ตามนัยคำพิพากษาฎีกาที่ 1611/2512)

<u>มาตรา 813</u> "ตัวแทนผู้ใดตั้งตัวแทนช่วงตามที่ตัวการระบุให้ตั้ง ท่านว่าตัวแทนผู้นั้นจะต้องรับผิดแต่เพียงในกรณีที่ตนได้รู้ว่าตัวแทนช่วงนั้นเป็นผู้ที่ไม่เหมาะสมแก่การหรือเป็นผู้ที่ไม่สมควรไว้วางใจแล้ว และมิได้แจ้งความนั้นให้ตัวการทราบ หรือมิได้เพิกถอนตัวแทนช่วงนั้นเสียเอง"

ในมาตรานี้ เป็นเรื่องที่บัญญัติ

(1) ให้ตัวแทนตั้งตัวแทนช่วงได้ โดยตัวการให้อำนาจ

(2) ตัวแทนช่วงที่ตั้งขึ้นนั้นเป็นผู้ที่ตัวการระบุตัวให้ตั้ง

ในเรื่องเกี่ยวกับความรับผิดของตัวแทน ถ้าหากตัวแทนทำการตามคำสั่งตัวแทนก็หลุดพ้นความรับผิด แต่ในมาตรานี้กฎหมายบัญญัติคุ้มครองตัวการ ในกรณีที่ตัวแทนรู้อยู่ว่า ตัวแทนช่วงนั้นเป็นผู้ที่ไม่เหมาะสมแก่การหรือเป็นผู้ที่ไม่สมควรไว้วางใจแล้ว และมิได้แจ้งให้ตัวการทราบ หรือมิได้เลิกถอนตัวแทนช่วงนั้นเสีย ถ้าตัวแทนช่วงไปกระทำการเกิดความเสียหายขึ้นแก่ตัวการ ตัวแทนต้องรับผิดต่อตัวการ ถือว่าตัวแทนมีส่วนร่วมในความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการกระทำของตัวแทนช่วง

(3) ตัวแทนตั้งตัวแทนช่วง ซึ่งไม่สมควรให้กระทำการแทนช่วงต่อไปในกรณีที่ตัวการมิได้ระบุตัวให้ตั้งตัวแทนช่วง เพียงแต่ให้อำนาจตัวแทนที่จะตั้งตัวแทนช่วงได้ หรือตั้งตัวแทนช่วงให้ไปทำกิจการแทนโดยมิได้รับความเห็นชอบจากตัวการ ถ้าตัวแทนช่วงทำความเสียหายให้ ตัวแทนก็ไม่ต้องรับผิดตามมาตรา 813 แต่ต้องรับผิดชอบต่อตัวการในการกระทำของตัวแทนช่วง ตามมาตรา 812 หากการตั้งตัวแทนได้กระทำไปโดยประมาทเลินเล่อ เป็นต้น

คำถามท้ายมาตรา

คำถาม นายแดงอยู่จังหวัดอยุธยา ได้ส่งเงิน 5 หมื่นบาทให้นายดำ ซึ่งอยู่กรุงเทพฯ ช่วยจัดซื้อเครื่องจักรสีข้าวให้ นายดำไม่ว่างก็ขอให้นายปลาหลานของนายดำไปจัดการซื้อให้แทน นายปลาก็มีชื่อเสียงไม่ค่อยดีในด้านชอบเล่นการพนัน ซึ่งนายดำก็ทราบเรื่องนี้ดี ถ้านายดำได้ตกลงซื้อเชื่อเครื่องจักรสีข้าวจากผู้ขายในฐานะตัวแทนของนายแดง โดยยังไม่ชำระราคาให้ แต่ต่อมาได้นำเงิน 5 หมื่นบาทที่นายแดงส่งมานั้นไปใช้เสียหมดอย่างหนึ่ง หรือนายดำได้มอบเงินให้นายปลาไปจัดการซื้อเครื่องจักรสีข้าวให้แทนต่อไป นายปลาตกลงซื้อเชื่อเครื่องจักรสีข้าวจากผู้ขายในฐานตัวแทนช่วง แล้วต่อมาเอาเงิน 5 หมื่นบาทที่รับมาจากนายดำไปเล่นม้าเสียหมด อีกอย่างหนึ่ง ดังนี้

(1) นายแดง นายดำ และนายปลาจะต้องผูกพันรับผิดต่อผู้ขายหรือไม่เพียงใด อธิบาย และ

(2) นายดำและนายปลาจะต้องรับผิดต่อนายแดงอย่างไรหรือไม่

แนวคำตอบ ตอบตามมาตรา 820 แห่ง ป.พ.พ. เรื่องความรับผิดของตัวการต่อบุคคลภายนอกที่ตัวแทนหรือตัวแทนช่วงทำไป มาตรา 808 เรื่องอำนาจการตั้งตัวแทนช่วง มาตรา 813 เรื่องความรับผิดของตัวแทน หากทราบว่าตัวแทนช่วงเป็นผู้ไม่เหมาะสมไม่แจ้งให้ตัวการทราบ และความรับผิดของตัวแทนตามมาตรา 812

จากอุทาหรณ์

(1) ถ้าเป็นกรณีที่ตั้งนายปลาให้เป็นตัวแทนช่วง ทั้ง ๆ ที่นายดำทราบถึงความไม่สมควรไว้วางใจให้นายปลาทำงานเกี่ยวกับเงินเช่นนี้ เมื่อนายดำไม่แจ้งให้นายแดงตัวการทราบ และนายปลาก่อให้เกิดความเสียหายได้นำเงินไปเล่นม้าหมดเช่นนี้ นายดำต้องรับผิดต่อผู้ขาย

(2) ในกรณีที่นายดำตัวแทนนำเงินของนายแดงตัวการที่ส่งมาให้ซื้อเครื่องจักรสีข้าว ไปใช้เสียหมด โดยยังไม่ชำระราคาให้แก่ผู้ขาย นายแดงจะต้องรับผิดผูกพันต่อ

ผู้ขายตามสัญญา ตามสัญญาซื้อขายที่นายดำได้ทำไว้กับผู้ขาย

ในกรณีตาม (1) นายดำจะต้องรับผิดต่อนายแดง ชำระเงินจำนวน 5 หมื่นบาท ที่ตนนำของนายแดงไปใช้ แทนที่จะเอาไปชำระราคาเครื่องจักรสีข้าว ส่วนนายปลา ไม่ต้องรับผิดต่อนายแดง คงรับผิดต่อนายดำเท่านั้น

<u>มาตรา 814</u> "ตัวแทนย่อมรับผิดโดยตรงต่อตัวการฉันใด กลับกันก็ฉันนั้น"

ถ้าตัวแทนแต่งตั้งตัวแทนช่วง โดยมิได้รับมอบอำนาจจากตัวการ ต้องถือว่าตัวแทนกระทำการนอกเหนือขอบอำนาจ กิจการที่ตัวแทนช่วงทำไปไม่ผูกพันตัวการตามมาตรา 820 ตัวการไม่มีหน้าที่ว่ากล่าวตัวแทนช่วง เพราะตัวการและตัวแทนช่วง ไม่มีความผูกพันต่อกัน ตัวแทนต้องรับผิดในการกระทำของตัวแทนช่วงต่อบุคคลภายนอกโดยลำพัง เว้นแต่ว่าตัวการจะให้สัตยาบันตามมาตรา 823 ถ้าตัวการไม่ให้สัตยาบันตัวแทนและตัวแทนช่วงจะรับผิดกันอย่างไรเป็นไปตามสัญญาระหว่างกัน

ส่วนในกรณีตามความมาตรา 814 เป็นเรื่องตัวแทนมีอำนาจตั้งตัวแทนช่วง และเมื่อตัวแทนตั้งตัวแทนช่วงแล้ว ตัวแทนก็หลุดพ้นความรับผิดต่อตัวการ ตัวการกับตัวแทนช่วงผูกพันกันโดยตรงเสมือนตัวแทนช่วงเป็นตัวแทน ตัวการกับตัวแทนช่วงมีหน้าที่และความรับผิดของตัวแทนหากมีเฉพาะในระยะก่อนตั้งตัวแทนช่วง ซึ่งตัวแทนยังต้องทำหน้าที่อยู่ รวมทั้งการตั้งตัวแทนช่วงโดยประมาทเลินเล่อหรือในกรณีทราบว่าตัวแทนช่วงที่ตัวการระบุให้ตั้งเป็นผู้ไม่เหมาะสมแล้วไม่แจ้งให้ตัวการทราบ

คำถามท้ายมาตรา

คำถาม โต๊ดตั้งต้นเป็นผู้จัดการผลประโยชน์โดยไม่มีบำเหน็จ ให้มีอำนาจตั้งตัวแทนช่วงได้ ต้นเคยใช้โต้งไปเก็บเงินในกิจการส่วนตัวของต้นเสมอมา โต้งไม่เคยทำความเสียหาย ต้นจึงตั้งโต้งเป็นตัวแทนช่วงให้ไปเก็บเงินค่าเช่า โต้งเก็บเงินมาได้แล้ว หลบหนีไป ไม่ส่งเงินให้ต้น ดังนี้

(ก) ใครเป็นผู้มีอำนาจฟ้องเรียกเงินคืนจากโต้ง

(ข) หากโต๊ดเสียหายไม่ได้ใช้เงินคืน โต๊ดจะฟ้องเรียกเงินจากต้น โดยอ้างว่า ต้นตั้งตัวแทนช่วงโดยประมาทเลินเล่อได้หรือไม่

แนวคำตอบ จากอุทาหรณ์ ก. ต้นตัวแทนมีอำนาจตั้งโต้งเป็นตัวแทนช่วงได้ เพราะโต๊ดตัวการให้อำนาจไว้ ฉะนั้นโต๊ดตัวการเท่านั้นที่มีอำนาจฟ้องเรียกเงินคืนจากโต้ง เพราะตัวแทนช่วงต้องรับผิดโดยตรงต่อตัวการ มาตรา 808,814

จากอุทาหรณ์ ข. ตัวแทนที่ทำให้โดยไม่มีบำเหน็จ ต้องใช้ความระมัดระวังในการทำกิจการ เหมือนที่ตนเคยประพฤติในกิจการของตนเอง ต้นเป็นตัวแทนที่ทำให้โดยไม่มีบำเหน็จและตามปกติในกิจการของต้น ต้นก็เคยใช้โต้งไปเก็บเงินและไม่เคยเกิดความเสียหาย ฉะนั้นที่ต้นตั้งโต้งเป็นตัวแทนช่วงไปเก็บเงินค่าเช่า จึงเป็นการปฏิบัติหน้าที่ตัวแทน โดยใช้ความระมัดระวังแล้ว ไม่เป็นการประมาทเลินเล่อ ต้นไม่ต้องเสียค่าใช้จ่ายที่เสียหายแก่โต๊ด มาตรา 807, 659