

กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยตัวแทน นายหน้า

จะเห็นได้ว่า ตามมาตรา 813 นี้ มิใช่ว่าพอตัวการระบุตัวบุคคลที่ให้ตัวแทนตั้งตัวแทนช่วงได้แล้ว ตัวแทนก็ไม่ต้องพิจารณาถึงความเหมาะสมใด ๆ ทั้งสิ้น ตัวแทนก็ตั้งตัวแทนช่วงตามที่เขาระบุให้ ทั้งนี้ ใ้ว่าตัวแทนจะหลุดพ้นจากความรับผิดชอบไปเลยทีเดียวไม่ เพราะว่าโดยนัยมาตรา 813 บอกว่า ตัวแทนยังคงต้องรับผิดชอบอยู่ถ้าตัวแทนรู้ว่าตัวแทนช่วงที่ตัวการระบุชื่อไว้หน้าเป็นผู้ที่ไม่เหมาะสม หรือเป็นผู้ที่ไม่สมควรไว้วางใจ คือตัวแทนรู้ละเอียดละออกกว่าตัวการว่า บุคคลที่ตัวการระบุให้ตั้งเป็นตัวแทนช่วงนั้นเป็นผู้ที่อาจจะก่อความเสียหายให้แก่ตัวการก็ได้ แต่แล้วก็ตั้งไป ตามนัยมาตรา 813 บัญญัติว่า ตัวแทนไม่พ้นผิด

ถ้าจะพิจารณาในทางกลับกันเพื่อที่จะไม่ให้ตัวแทนต้องรับผิดชอบในกรณีที่ตนเองรู้ เช่นนั้นตัวแทนก็มีหน้าที่ที่จะต้องแจ้งให้ตัวการทราบถึงความไม่เหมาะสมของตัวแทนช่วงที่ตัวการได้ระบุชื่อไว้ โดยแจ้งให้ทราบถึงความที่ไม่สมควรไว้วางใจให้ตัวการทราบ เมื่อแจ้งเช่นนั้นแล้ว ตัวแทนก็หลุดพ้น อีกประการหนึ่ง ถ้าตัวแทนไม่แจ้งให้ทราบ แต่ตัวแทนปล่อยให้ตัวแทนช่วงที่ตัวการระบุชื่อให้ทำการแทนตนไป โดยตนก็รู้อยู่ว่าตัวแทนช่วงเป็นผู้ที่ไม่เหมาะสมแก่การหรือเป็นผู้ที่ไม่สมควรไว้วางใจ กฎหมายเปิดโอกาสให้ตัวแทนแก้ตัวได้ โดยบอกเลิกถอนตัวแทนช่วงนั้นเสียเองมิให้กระทำการแทนตนเนื่องด้วยความไม่เหมาะสมแห่งการเป็นตัวแทนช่วง เช่นนี้ ก็เป็นอันว่าตัวแทนไม่ต้องรับผิดชอบ อาจมีปัญหาต่อไปว่า ถ้าตัวแทนบอกเลิกเข้าไป คือบอกเลิกเมื่อตัวแทนช่วงได้ทำความเสียหายเกิดขึ้นแล้ว กรณีก็ต้องเข้ามาตรา 813 ตอนแรกของข้อยกเว้นที่ว่า ตนเองไม่ได้แจ้งให้ตัวการทราบถึงความเป็นผู้ไม่เหมาะสมของตัวแทนช่วง ตนจึงไม่พ้นผิด

2. การตั้งตัวแทนช่วงได้โดยปริยาย

เราได้พูดถึงข้อยกเว้นประการแรกของมาตรา 808 คือกรณีที่ตัวการมอบให้ตัวแทนตั้งตัวแทนช่วงโดยชัดแจ้งมาแล้ว มีกรณีใดบ้างหรือไม่ที่ให้ถือว่าตัวการได้มอบให้ตัวแทนตั้งตัวแทนช่วงโดยปริยายได้ ปราภฏว่าเรื่องนี้มีหลักเกณฑ์ทำนองเดียวกับการตั้งตัวแทนโดยปริยาย แต่อย่างไรก็ดี อาจแจกแจงแยกให้เห็นชัด ๆ ขึ้นอีกเป็นหัวข้อสรุป 5 ประการด้วยกันคือ

กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยตัวแทน นายหน้า

1. เมื่อกิจการที่ตัวแทนได้รับมอบหมายมานั้น มีธรรมเนียมประเพณีพิเศษในการค้าขาย ในวิชาชีพ หรือในกิจการประเภทที่ได้มอบหมายให้ทำไปนั้นเป็นที่ยอมรับโดยทั่วไปว่าตัวแทนช่วงได้ เช่นนี้ ก็ตั้งตัวแทนช่วงได้ แต่อย่างไรก็ดี ในเมื่อเราอ้างประเพณี หลักเกณฑ์ของประเพณีดังที่เราได้เรียนไว้แล้วในเรื่อง วิชาความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป ก็ต้องนำมาใช้พิจารณาด้วย คือหมายความว่า จะต้องเป็นประเพณีที่สมควร และโดยเฉพาะอย่างยิ่งจะต้องเป็นประเพณีที่ไม่ขัดกับหนังสือมอบอำนาจหรือคำสั่งที่ตัวการได้มอบไว้โดยชัดแจ้ง พุดง่าย ๆ ก็คือว่า เรานำประเพณีมาใช้ แต่ว่าเราจะนำมาใช้ได้ต่อเมื่อไม่มีข้อตกลงของตัวการตัวแทนไว้เป็นพิเศษอย่างใด คือเอามาใช้ในเบื้องหลังที่เดียว เราจะเห็นได้ว่า ข้อตกลงของตัวการตัวแทนก็คือข้อตกลงที่อาศัยกฎหมายคือมาตรา 808 ตอนแรก ที่บอกอยู่แล้วว่าตัวแทนต้องทำการด้วยตนเอง เพราะฉะนั้นกรณีที่จะนำข้อยกเว้นคือประเพณีมาใช้ก็ต้องเป็นประเพณีที่ไม่ขัดกับข้อตกลงดังกล่าว

2. ขณะที่ตัวการตั้งตัวแทนนั้น ตัวการก็ทราบที่อยู่แล้วว่า ตัวแทนตั้งใจที่จะตั้งตัวแทนช่วงอีกต่อหนึ่ง ตัวการก็มีได้ว่าจะไร ย่อมถือว่าเป็นการอนุญาตโดยปริยาย

ข้อนี้ชัด เทียบได้กับกรณีหนึ่งในสิ่งที่ไม่ควรนิ่ง การที่ตัวการมอบหมายให้ตัวแทนทำการใดโดยตัวการก็เห็นอยู่ว่า ตัวแทนไม่ต้องการทำคนเดียว จะต้องมอบให้ตัวแทนช่วงช่วยอีกต่อหนึ่ง ตอนนี้อัตถ์ตัวการไม่พอใจที่จะให้ตัวแทนตั้งตัวแทนช่วงต่อไป ตัวการก็ควรจะต้องตั้งข้อแม้หรือข้อห้ามเสียเลยว่า กรณีที่มอบหมายนี้จะให้ตัวแทนช่วงต่อไปไม่ได้ แต่ที่ตัวการกลับนิ่งเสียจึงเป็นการนิ่งในสิ่งที่ไม่ควรนิ่ง จึงถือว่าเป็นการยอมรับเจตนาของตัวแทนที่จะตั้งตัวแทนช่วงต่อไปดังที่ตัวการทราบที่อยู่แล้วนั้น

3. เนื่องจากกิริยาอาการและทางปฏิบัติระหว่างตัวการกับตัวแทน ซึ่งมีเหตุพอที่จะสันนิษฐานได้ว่า ตัวการตั้งใจจะให้อำนาจตัวแทนตั้งตัวแทนช่วงได้

ข้อนี้เป็นการเน้นในข้อที่ว่า ตัวการตั้งใจจะให้อำนาจตัวแทนตั้งตัวแทนช่วงได้ โดยกิริยาอาการของตัวการตัวแทนคล้าย ๆ ข้อ 2 เหมือนกัน แต่ข้อ 2 ตัวการไม่ได้มีความตั้งใจที่จะให้ตัวแทนตั้งตัวแทนช่วงมาก่อน แต่เมื่อตัวแทนตั้งใจจะตั้งตัวแทนช่วงแล้ว ก็ไม่ได้ว่าอะไร ส่วนข้อ 3 เป็นเรื่องตั้งใจที่จะให้ตัวแทนตั้งตัวแทนช่วงได้ แต่ไม่ได้พูด

กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยตัวแทน นายหน้า

4. ในระหว่างที่ตัวแทนปฏิบัติการตามหน้าที่อยู่นั้น มีเหตุฉุกเฉินอันมิได้คาดคิดมาก่อนเกิดขึ้น ซึ่งตัวแทนจำเป็นต้องโอนอำนาจให้ตัวแทนช่วงทำการต่อไป เช่น เกิดเจ็บป่วยซึ่งถ้าไม่ตั้งตัวแทนช่วงทำแล้วอาจจะเกิดความเสียหายแก่ตัวการได้

ข้อนี้ นักศึกษาจะเห็นได้ว่า ทียกตัวอย่างเรื่องกับต้นเรือเมื่ออื่น เขามอบอำนาจโดยชัดแจ้ง ว่าให้กับต้นเรือมีอำนาจขายทรัพย์สินโดยจะมอบให้ใครไปทำการขายแทนตนอีกต่อหนึ่งไม่ได้เลยทีเดียว เพราะฉะนั้น ถ้ากับต้นเรือหาคนซื้อไม่ได้ จะตั้งตัวแทนช่วงให้ไปขายแทนตนนั้นไม่ได้ เพราะว่าไม่เข้าข้อยกเว้นตามมาตรา 808 ตอนท้าย กล่าวคือ จะถือว่าเป็นเรื่องจำเป็นโดยอาศัยว่าเป็นการตั้งตัวแทนช่วงโดยปริยายตามข้อ 4 ก็รู้สึกว่าจะไม่เข้าเกณฑ์จำเป็น เพราะสินค้าที่ขายไม่ได้ถ้าเก็บไว้ก็ได้เป็นไรมี ตอนนี้อย่างกรณีที่ยกตัวอย่างนี้เป็นเรื่องเจ็บป่วย เป็นกรณีที่ไม่มีการดำเนินการเลย จึงเป็นกรณีจำเป็นจริงๆ โดยจำเป็นเช่นนี้ละก็ ถือว่าเข้าข้อยกเว้นตั้งตัวแทนช่วงโดยปริยายได้ เรื่องนี้เป็นกรณีเทียบได้กับที่ได้กล่าวไว้แล้วในมาตรา 802 เรื่องการตั้งตัวแทนโดยปริยายจะเห็นได้ทันทีว่า มาตรา 802 เป็นบทที่พูดไว้กว้างมากโดยเฉพาะถ้อยคำที่บอกว่า “. . . ตัวแทนจะทำการใดๆ . . . ได้ทั้งสิ้น” เพราะฉะนั้น ตัวแทนจึงอาจตั้งตัวแทนช่วงได้ ไม่เพียงแต่จะถือว่าโดยนัยมาตรา 802 นี้ อาจยังผลให้มีการตั้งตัวแทนโดยปริยายได้อย่างเดียว แต่ยังคงกล่าวได้ว่า โดยนัยมาตรา 802 เป็นกรณีที่ตัวแทนนั้นสามารถตั้งตัวแทนช่วงโดยปริยายได้อีกด้วย

5. ตามสภาพของกิจการที่ตัวแทนได้รับมอบอำนาจมาทำนั้นไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนซึ่งเห็นได้ว่าเป็นการจำเป็นต้องตั้งตัวแทนช่วงทำการด้วย เพื่อเป็นเครื่องมือช่วยเหลือให้กิจการนั้นบรรลุเป็นผลสำเร็จไปได้ และสภาพของกิจการที่ได้รับมอบหมายมานั้นต้องเปิดช่องให้ตั้งตัวแทนช่วงได้ แต่ถ้าโดยสภาพของกิจการนั้นเป็นเรื่องเฉพาะตัวก็จะตั้งตัวแทนช่วงไม่ได้

อันนี้เป็นเรื่องที่น่าสนใจสภาพของกิจการ ซึ่งเป็นเรื่องแตกต่างกับข้อ 1 โดยข้อ 1. เน้นในเรื่องประเพณี ข้อ 2. เน้นในเรื่องตัวการทราบแล้วว่าตัวแทนจะตั้งตัวแทนช่วงแล้วจึงเลยเสีย ข้อ 3. ก็เป็นทำนองตัวการมีเจตนาให้ตั้งตัวแทนช่วงได้ ข้อ 4. เป็นเรื่องเหตุฉุกเฉิน และข้อ 5. เป็นเรื่องสภาพกิจการ

กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยตัวแทน นายหน้า

ก่อนจะผ่านไปในตัวข้ออื่น มีอยู่มาตราหนึ่งซึ่งอยากจะกล่าวในที่นี้เกี่ยวกับเรื่อง ความรับผิดชอบร่วมกันของตัวแทน คือมาตรา 804 บัญญัติว่า

“ถ้าในสัญญาอันเกี่ยวด้วยการคนเคี่ยวตั้งตัวแทนหลายคนเพื่อแก่การอันเดียวกัน ไซ้ ท่านให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่า ตัวแทนจะต่างคนต่างทำกรนั้นๆ แยกกันไม่ได้”

บทนี้ก็หมายความว่า ตัวแทนเหล่านั้นต้องทำการร่วมกัน รับผิดชอบร่วมกัน ซึ่งเป็นข้อสันนิษฐานของกฎหมาย เพราะฉะนั้น ในทางกลับกันก็อาจจะพูดได้ว่า ในกรณีที่ตัว การหลายคนตั้งตัวแทนคนเดียวทำการแทนตน อย่างนี้ ตัวการหลายคนเหล่านั้นก็ควรจะต้อง ร่วมกันรับผิดชอบต่อตัวแทนเช่นเดียวกัน แต่นั้นเป็นเรื่องของกฎหมายสันนิษฐาน เพราะฉะนั้น จะถือเช่นนั้นได้ก็ต่อเมื่อไม่มีข้อตกลงกันไว้เป็นอย่างอื่น ถ้ามีข้อตกลงกันไว้เป็นอย่างอื่น ให้ รับผิดชอบเป็นส่วนๆ ส่วนละเท่านั้น ส่วนละเท่านั้นต่างกันอย่างไรก็ต้องถือตามข้อตกลงนั้น.

ความสัมพันธ์ระหว่างตัวการกับตัวแทน

ในหัวข้อเรื่องความสัมพันธ์ ระหว่างตัวการกับตัวแทนนี้จะแยกพิจารณาออกเป็น 2 ประการคือ ประการแรกจะพิจารณาถึงหน้าที่และความรับผิดชอบของตัวแทนต่อตัวการ และ ประการที่สองจะพิจารณาถึงหน้าที่และความรับผิดชอบของตัวการต่อตัวแทน

1. **หน้าที่และความรับผิดชอบของตัวแทนต่อตัวการ** แยกพิจารณาออกเป็น 2 หัวข้อคือ หน้าที่ของตัวแทน และความรับผิดชอบของตัวแทนต่อตัวการ

1.1 **หน้าที่ของตัวแทน** อาจจะแบ่งได้ว่า ตัวแทนมีหน้าที่พึงปฏิบัติต่อ ตัวการได้เป็น 2 ระยะ คือหน้าที่ของตัวแทนก่อนสัญญาตัวแทนสิ้นสุด และหน้าที่ของ ตัวแทนหลังจากสัญญาตัวแทนสิ้นสุดแล้ว

หน้าที่ของตัวแทนก่อนสัญญาตัวแทนสิ้นสุดนั้น แบ่งออกได้ 7 ประการ

1.1.1 หน้าที่ต้องกระทำการตามที่ได้รับมอบหมายมานั้น หมายถึงปฏิบัติการตาม สัญญาตัวแทนอันเป็นวัตถุประสงค์ที่ได้ตกลงกันไว้ให้เสร็จสิ้นไป คือถ้ารับว่าจะทำสิ่งใด แทนเขาก็ต้องทำให้เสร็จ เช่น รับว่าจะขายบ้านให้ก็ต้องขายให้ได้ อยางไรก็ดี ถึงแม้ตัว แทนมีหน้าที่ต้องกระทำการตามที่ได้รับมอบหมายมานั้น ก็มีใช้ว่าตัวแทนต้องกระทำการ

กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยตัวแทน นายหน้า

ได้รับมอบหมายหมดทุกอย่าง แม้ว่าการที่เขามอบหมายมาจะมีขอบด้วยกฎหมาย ตัวแทนก็ต้องทำด้วย หากเป็นเช่นนั้นไม่ เมื่อเป็นเช่นนั้น เราอาจวางข้อยกเว้นของหลักเช่นนั้นได้ 4 ประการคือ ตัวแทนไม่จำเป็นต้องทำตามคำสั่งโดยชัดแจ้งหรือปริยายที่ตัวการมอบหมายนั้นถ้าหากว่า

- ก. สัญญาตัวแทนนั้นมีวัตถุประสงค์ต่อกฎหมายโดยชัดแจ้ง
- ข. เป็นการมอบหมายให้กระทำการซึ่งขัดต่อความสงบเรียบร้อย หรือศีลธรรมอันดีของประชาชน
- ค. ถ้าหากว่ากิจการที่มอบหมายให้ทำนั้นเป็นการมอบหมายในเหตุพ้นวิสัยที่จะทำได้
- ง. ก่อนที่ตัวแทนจะเริ่มกระทำการ ตัวแทนได้บอกเลิกการเป็นตัวแทนหรือตัวการได้ถอนอำนาจของตัวแทน เช่นนี้ ย่อมทำให้สัญญาตัวแทนสิ้นสุดลงตามมาตรา 826 ตัวแทนไม่มีหน้าที่ที่จะต้องกระทำตามที่มอบหมาย

ถ้าจะอธิบายข้อยกเว้น 4 ประการ ก็กล่าวกล่าวได้ดังเช่น ข้อ ก. ก็กล่าวแล้ว คือถ้าตัวการมอบหมายให้ตัวแทนไปซื้อสินค้าอ่อน หรืออธิบายข้อยกเว้นข้อ ข. ที่ว่ากิจการที่มอบหมายให้กระทำขัดต่อความสงบเรียบร้อย ตัวแทนไม่ต้องทำตามคำสั่งที่ตัวการมอบหมาย เช่น ตัวการมอบหมายให้ตัวแทนไปกว้านซื้อสาวมาเป็นโสเภณี ดังนี้ ตัวแทนไม่ต้องหากทำไปตัวแทนก็ต้องรับผิดชอบส่วนตัว หรือในข้อที่ว่ามีเหตุสุดวิสัยเกิดขึ้น ตัวแทนไม่ต้องกระทำการนั้น เช่นตัวแทนขายรถยนต์ ขณะที่กำลังติดต่อกับคนซื้อ รถถูกฟ้าผ่าพังเสียหาย ดังนี้ เป็นเหตุสุดวิสัยที่ไม่อาจจะดำเนินการตามที่ตัวการมอบหมายได้ สำหรับข้อ ง. นั้นเห็นจะไม่ต้องอธิบาย เพราะเป็นไปตามมาตรา 826 ซึ่งข้อความในฉบับที่ช้อยอยู่แล้ว

สำหรับการบอกเลิกการเป็นตัวแทนอาจจะทำได้ โดยการแสดงเจตนาต่อตัวการ ซึ่งมีฎีกาที่ 375/2506 คดีระหว่างบริษัทสยามอากีเต็ท กว โจทก์ บริษัทสากลเซอร์วิส จำกัด

วินิจฉัยว่า การตั้งตัวแทนแม้ตามกฎหมายจะให้สิทธิแก่ตัวการที่จะบอกเลิกสัญญาเสียในเวลาใดๆ ก็ได้ แต่การบอกเลิกจะต้องปฏิบัติตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 386 คือต้องแสดงเจตนาแก่อีกฝ่ายหนึ่ง คือแสดงเจตนาแก่คู่สัญญาตัวการตัวแทนนั้น ถ้าจะบอกเลิกสัญญาก็ต้องเป็นการแสดงเจตนาโดยตัวการบอกแก่ตัวแทนหรือตัวแทนบอกแก่ตัวการ ตัวการจะไปบอกบุคคลภายนอกไม่ได้

กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยตัวแทน นายหน้า

โดยนัยมาตรา 827 วรรค 2 นี้ เขาวางเกณฑ์ถึงการบอกเลิกการเป็นตัวแทนไว้เหมือนกันว่า

คู่สัญญาฝ่ายซึ่งถอนตัวแทนหรือบอกเลิกเป็นตัวแทนในเวลาที่ไม่สะดวกแก่อีกฝ่ายหนึ่งจะต้องรับผิดชอบคู่สัญญาฝ่ายนั้นในเสียหายอย่างใด ๆ อันเกิดแก่การนั้น เว้นแต่ในกรณีที่เป็นความจำเป็นอันมิอาจจะก้าวล่วงเสียได้

การบอกเลิกสัญญาตัวแทนจึงต้องคำนึงถึงเกณฑ์ตามมาตรา 827 วรรค 2 นี้เหมือนกัน มิใช่จะบอกเลิกตามความสะดวกใจ ต้องดูว่าอีกฝ่ายหนึ่งเขาสะดวกหรือไม่ด้วย

หากจะพิจารณาต่อไปว่า ถ้าตัวแทนไม่ปฏิบัติตามหน้าที่ตามข้อ 1.1.1 คือไม่กระทำการตามที่ได้รับมอบหมายมานั้น โดยการที่ไม่ทำตามการที่ได้รับมอบหมายมานั้นไม่เข้าข้อยกเว้น 4 ประการดังกล่าว และการที่ไม่กระทำการตามที่ได้รับมอบหมายเกิดความเสียหายขึ้นครั้งนี้ ตัวแทนจะต้องรับผิดชอบหรือไม่ ก็ตอบได้ว่าตัวแทนต้องรับผิดชอบตามมาตรา 812 ซึ่งบัญญัติไว้ว่า

ถ้ามีความเสียหายเกิดขึ้นอย่างใด ๆ เพราะความประมาทเลินเล่อของตัวแทนก็ดี เพราะไม่ทำการเป็นตัวแทนก็ดี หรือเพราะทำการโดยปราศจากอำนาจหรือนอกเหนืออำนาจก็ดี ท่านว่าตัวแทนจะต้องรับผิดชอบ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในข้อที่ว่า **เพราะไม่ทำการเป็นตัวแทน** เมื่อไม่ทำการเป็นตัวแทนตามมาตรา 812 ตัวแทนต้องรับผิดชอบหากเกิดความเสียหายขึ้นแก่ตัวการ ต่อไปเป็นหน้าที่ของตัวแทนอันพึงมีต่อตัวการประการที่ 2 คือ

1.1.2 หน้าที่ต้องทำตามคำสั่งที่แต่งตั้ง ไม่ว่าจะแต่งตั้งโดยชัดแจ้งหรือโดยปริยายก็ตามที หรือหน้าที่ที่จะต้องทำตามธรรมเนียมประเพณีที่เคยปฏิบัติ อันนี้ก็เป็นเรื่องที่เราเอา มาตรา 807 มาพูดกัน ซึ่งบัญญัติว่า

ตัวแทนต้องทำการตามคำสั่งแสดงออกชัดหรือโดยปริยายของตัวการ เมื่อไม่มีคำสั่งเช่นนั้น หมายความว่า เมื่อไม่มีคำสั่งแสดงออกชัดหรือคำสั่งโดยปริยายแล้ว ตัวแทนก็ต้องดำเนินตามทางที่เคยทำกันมาในกิจการค้าอันเขาให้ตนทำอยู่นั้น

เป็นอันว่าเราเข้าใจว่าโดยนัยมาตรา 807 ตัวแทนจะต้องทำตามคำสั่งที่แต่งตั้งโดยชัดแจ้งหรือโดยปริยาย แต่เราก็อย่าเถรตรงเกินไป คือถ้าหากเป็นคำสั่งที่ผิดต่อกฎหมายทั้งที่กล่าวแล้ว ตัวแทนก็ไม่จำเป็นที่จะต้องทำตามคำสั่งนั้น ถ้าทำไปตัวแทนก็ต้องรับผิดชอบตัว

กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยตัวแทน นายหน้า

สำหรับกรณีที่มาตรา 807 ระบุให้ตัวแทนต้องทำการตามคำสั่งที่แสดงออกชัดของตัวการเช่นนี้ มีผลอย่างไร เราอาจตอบได้ว่า มีผลว่า ถ้าหากว่าตัวแทนไม่ทำตามคำสั่งที่ตัวการระบุให้ทำโดยชัดแจ้งเช่นนั้นแล้วละก็ แม้ตัวแทนจะกระทำการเพื่อประโยชน์ของตัวการเองก็ตาม ถ้ามีเหตุเสียหายเกิดขึ้นแล้ว ตัวแทนยังคงต้องรับผิดชอบตัว ยกตัวอย่างเช่น

ตัวการมอบหมายให้ตัวแทนนำทรัพย์สินไปฝากกับผู้รับฝากยักโกดังหนึ่งกับนาย ข. หรือ ค. ซึ่งเป็นผู้รับฝากโกดังหนึ่ง แต่ปรากฏว่าตัวแทนไม่นำไปฝากไว้กับ นาย ข. หรือ นาย ค. ที่โกดังหนึ่ง แต่เอาไปฝากไว้ที่โกดังลับ โดยการที่ไปฝากไว้กับโกดังลับก็โดยหวังดีกับตัวการนั่นเอง คือเข้าใจว่าโกดังหนึ่งใกล้แม่น้ำ เกรงว่าน้ำจะท่วม ก็เอาไปฝากกับโกดังลับซึ่งอยู่ห่างจากน้ำ ปรากฏว่าเกิดไฟไหม้โกดังลับ ทรัพย์สินที่ฝากเสียหาย ดังนี้ ตัวแทนต้องรับผิดชอบต่อตัวการเพราะเหตุว่าไม่ได้กระทำตามคำสั่งชัดแจ้งตามนัยมาตรา 807 ปัญหาต่อไปมีว่า ถ้าหากว่าไม่มีคำสั่งของตัวการแสดงออกชัดหรือโดยปริยาย เช่นนี้ ตัวแทนจะต้องปฏิบัติอย่างไร ปรากฏว่าโดยนัยมาตรา 807 วรรคแรกตอนท้ายก็เปิดโอกาสให้ตัวแทนยังคงมีหน้าที่อยู่ ไม่ใช่เมื่อตัวการไม่ออกคำสั่งโดยชัดแจ้งหรือโดยปริยายแล้ว ตัวแทนจะไม่มีหน้าที่ใด ๆ มาตรา 807 ยังมอบหน้าที่ให้ตัวแทนต้องดำเนินการตามที่เคยทำกันมาในกิจการค้าอันเขาให้ตนทำอยู่นั้น

หมายความว่า เมื่อตัวการไม่ได้ระบุชัดแจ้งหรือโดยปริยายให้ตัวแทนกระทำการใด ตัวแทนก็ต้องทำหน้าที่ตามที่เคยปฏิบัติในธุรกิจการค้าของตนเองเพื่อให้สำเร็จลุล่วงเป็นประโยชน์แก่ตัวการ สำหรับหน้าที่ของตัวแทนซึ่งพึงมีต่อตัวการประการที่ 3 คือ

1.1.3 หน้าที่ต้องกระทำการด้วยตนเอง

หน้าที่ที่ตัวแทนจะต้องกระทำการตามที่ตัวการมอบหมายด้วยตนเองนี้ ก็โดยนัยมาตรา 808 ที่บัญญัติว่า ตัวแทนต้องกระทำการด้วยตนเอง เว้นแต่จะมีอำนาจใช้ตัวแทนช่วงทำการได้

เราได้อธิบายกันยืดยาวแล้วในเรื่องตัวแทนช่วง จึงไม่จำเป็นต้องกล่าวอธิบายอีก หน้าที่ประการที่ 4 ที่ตัวแทนพึงมีต่อตัวการ คือ

1.1.4 หน้าที่ **ต้องแจ้งให้ตัวการทราบ** ถึงความเป็นไปของการกระทำตามหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายมานั้น หน้าที่นี้เป็นไปตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 809 นั้นเองที่ว่า

กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยตัวแทน นายหน้า

เมื่อตัวการมีประสงค์จะทราบความเป็นไปของการที่ได้มอบหมายแก่ตัวแทนนั้นในเวลาใดๆ ซึ่งสมควรแก่เหตุ ตัวแทนก็ต้องแจ้งให้ตัวการทราบ นี่เป็นตอนหนึ่ง ก็ถ้าเป็นเรื่องที่ตัวการประสงค์จะทราบที่สมควรแก่เหตุ ตัวแทนก็มีหน้าที่ที่จะต้องแจ้งให้ตัวการทราบ

อีกตอนหนึ่งคือ มาตรา 809 ตอนท้าย บอกว่า อนึ่ง เมื่อการเป็นตัวแทนนั้นสิ้นสุดลงแล้ว ตัวแทนต้องแถลงบัญชีด้วย

หมายความว่า ในกรณีที่เป็นเรื่องที่มีบัญชีรายรับรายจ่าย เช่น เป็นเรื่องซื้อขาย ซึ่งมีทั้งรับและจ่าย ตัวแทนก็ต้องแถลงบัญชีนี้ให้แก่ตัวการทราบด้วยเมื่อสิ้นสุดการเป็นตัวแทน

เห็นจะไม่ต้องเถรตรงว่า พอสิ้นการเป็นตัวแทนแล้วต้องแถลงบัญชี เพราะบางเรื่องก็ไม่มีบัญชี เช่น เป็นเรื่องที่ตัวการใช้ให้ตัวแทนนำเงินไปให้กับบุคคลภายนอก ซึ่งก็ไม่ต้องแถลงบัญชีใดๆ เพราะไม่มีรายรับรายจ่าย อย่างมากก็แค่บอกให้ทราบว่าได้ชำระหนี้ให้กับบุคคลภายนอกตามที่ได้รับมอบหมายแล้ว เท่านั้นน่าจะเป็นการเพียงพอแล้ว สำหรับเรื่องของมาตรา 809 ตอนท้ายนี้ (แถลงบัญชี) อันที่จริงเป็นหน้าที่ของตัวแทนหลังสัญญาตัวแทนสิ้นสุดแล้ว แต่เห็นว่าเป็นเรื่องเกี่ยวพันกันกับหน้าที่ตัวแทนตามข้อ 1.1.4 นี้ จึงขอพูดไว้ก่อนด้วย จะอธิบายรายละเอียดต่อไปในข้อ 1.1.8

ตอนนี้ที่ว่า จะต้องแจ้งให้ทราบนี้ กฎหมายไม่ระบุว่าจะต้องแจ้งอย่างไรซึ่งคงจะต้องแล้วแต่กรณี อาจจะต้องแจ้งเป็นรายสัปดาห์หรือรายเดือนหรือในระยะแรกอาจต้องแจ้งถี่หน่อย พอต่อไปคุ้นกันแล้วแทนที่จะแจ้งเป็นรายสัปดาห์ ก็แจ้งเป็นรายเดือนสองเดือนหรือสามเดือนได้ทำนองนี้ ต่อไปหน้าที่ประการที่ห้า คือ

1.1.5 หน้าที่ต้องส่งเงินหรือทรัพย์สินใดที่รับไว้แทนตัวการ ดังที่ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 810 ที่ว่า

“เงินและทรัพย์สินอย่างอื่นบรรดาที่ตัวแทนได้รับไว้เกี่ยวกับราชการเป็นตัวแทนนั้น ท่านว่าตัวแทนต้องส่งให้แก่ตัวการทั้งสิ้น

อนึ่ง สิทธิทั้งหลายซึ่งตัวแทนชวนชววยได้มาในนามของตนเอง แต่โดยฐานที่ทำการแทนตัวการนั้น ตัวแทนก็ต้องโอนให้แก่ตัวการทั้งสิ้น”

กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยตัวแทน นายหน้า

หน้านี้ เป็นหน้าที่ที่มีความสำคัญมาก เพราะเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับข้อยกเว้น ประการที่ 5 ในเรื่องวิธีการตั้งตัวแทนตามมาตรา 798 ที่ว่า

สำหรับกิจการที่กฎหมายบังคับให้ทำเป็นหนังสือหรือมีหลักฐานเป็นหนังสือนั้น ถ้าเป็นกรณีฟ้องร้องในระหว่างตัวการกับตัวแทนด้วยตนเองแล้ว เกณฑ์ตามมาตรา 798 ไม่ต้องนำมาใช้ ซึ่งได้พูดไว้แล้ว (ขอให้หวนกลับไปดูในหัวข้อ “แม้ไม่ได้ปฏิบัติตามมาตรา 798 ก็เรียกร้องกันได้ ในระหว่างตัวการกับตัวแทน) จุดสำคัญของหน้าที่นี้ ถ้ากล่าวให้เข้าใจง่าย ๆ ก็อะไรก็ตามที่มีขึ้นเกิดขึ้น หรือตัวแทนได้รับไว้ในขณะหรือระหว่างกระทำการตามที่ได้รับมอบหมายนั้น ตัวแทนมีหน้าที่จะต้องส่งให้ตัวการทั้งหมด รวมถึงดอกเบี้ยหรือสิทธิใด ๆ ที่มีขึ้นเกิดขึ้นในระหว่างนั้นด้วย และไม่ว่าตัวแทนจะได้สิทธิหรือทรัพย์สินเหล่านั้นมา โดยชอบหรือมิชอบด้วยกฎหมาย หรือแม้แต่ในนามของตนเอง ถ้าเป็นการได้มาในฐานะเป็นตัวแทนแล้ว ก็ต้องส่งมอบทรัพย์สินหรือโอนสิทธิให้แก่ตัวการทั้งสิ้น เพราะการกระทำของตัวแทนถือเสมือนการกระทำของตัวเอง และการที่ตัวแทนรับทรัพย์สินไว้ก็เท่ากับตัวการรับไว้เอง เว้นแต่สัญญาตัวแทนนั้นเป็นสัญญาที่ผิดกฎหมาย ตัวแทนก็ไม่มีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามแต่อย่างใด ตัวอย่างเช่น

นายเหลียงมอบเงิน 500 บาทให้นายแดงไปแทงม้าที่สนามม้านางเลิ้ง ในระหว่างที่รอม้าออกวิ่งแข่ง นอกจากนายแดงจะไปซื้อตัวแทงม้าที่ห้องชายตัวซึ่งทางสนามม้าจัดไว้รับพนันแล้ว นายแดงยังเล่นพนันกันต่างหากกับนายดำเพื่อนที่ไปเล่นม้าด้วยกัน เช่นนี้ถ้า นายแดงเล่นม้าชนะโดยชนะพนันจากการซื้อตัวจากห้องชายตัวในสนาม ได้เงินเท่าใดก็ต้องส่งให้นายเหลียงทั้งหมด

สำหรับเรื่องการพนันม้าแข่งที่ไปซื้อตัวนั้นต้องถือว่าเป็นการพนันที่ชอบด้วยกฎหมายเนื่องจากเป็นข้อยกเว้นของเรื่องการพนันทั่วไป เพราะสนามม้านางเลิ้งได้รับอนุญาตให้จัดการพนันม้าแข่งได้

สำหรับเงินที่นายแดงได้จากการพนันกับนายดำ แม้จะเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เพราะการพนันที่พนันกับนายดำนอกวงนั้นมิได้รับอนุญาต จึงเป็นการอันมิชอบด้วยกฎหมาย แต่การที่นายแดงได้เงินจากนายดำมานั้น นายแดงก็มีหน้าที่ต้องส่งเงินที่เล่นได้ทั้งหมดให้แก่ นายเหลียงด้วย เพราะถือว่าเป็นเงินที่นายแดง ได้มาในระหว่างที่มีฐานะเป็นตัวแทน ของนายเหลียง

กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยตัวแทน นายหน้า

นักศึกษาจะสังเกตเห็นได้ว่า นักนิติศาสตร์ตีความมาตรา 810 ไว้กว้างขวางมาก จะเห็นได้ว่า มอบให้เขาไปเล่นพนันม้าแข่ง เป็นการมอบให้ทำโดยชอบเพราะกฎหมายรับรองแต่ปรากฏว่าตัวแทนไม่ได้นำเงินทั้ง 500 บาทนั้นไปเล่นม้าแข่งตามที่เขามอบหมาย แต่ไปพนันข้างนอกด้วย แต่กรณีนี้นักนิติศาสตร์ตีความว่า เป็นการทำภายในขอบอำนาจด้วย อย่างไรก็ตาม เป็นการตีความโดยอาศัยมาตรา 810 โดยเฉพาะอย่างยิ่งมาตรา 810 วรรคท้าย จะเห็นว่าบ่งเจตนาให้เห็นชัดว่าทรัพย์สินทั้งหลายไม่ว่าอะไรทั้งนั้น ที่ตัวแทนชวนชวนได้มาด้วยตนเอง แม้ในนามของตนเองก็ต้องส่งมอบให้ตัวการถ้าหากเป็นการทำแทนตัวการนั้น ฉะนั้นการที่ตัวแทนรับเงินจากตัวการมา 500 บาท แต่แทงม้า 300 บาท อีก 200 บาทไปพนันข้างนอก จะเห็นได้ว่าตัวแทนได้นำเงิน 200 บาทของตัวการนั้นไปแทงข้างนอก ถึงแม้ว่าจะเป็นการทำโดยมิชอบด้วยกฎหมายก็เป็นการทำให้ตัวการ ฉะนั้น การที่ทำให้ตัวการ ก็ต้องถือว่าทำให้ตัวการได้รับประโยชน์ จึงต้องถือว่าเป็นการทำในขอบอำนาจที่มอบหมาย เหมือนกันเพราะตัวการได้รับประโยชน์

ขอติวงเข้าไปให้เห็นได้ชัดว่าเป็นการตีความให้เข้ากับมาตรา 810 เท่านั้น คือเพื่อให้ถึงจุดที่ว่า ถ้าหากตัวแทนได้รับเงินที่ชนะพนันนอกวงนั้นก็ต้องมอบให้กับตัวการจริงสิ้น แต่กรณีอย่างนำหลักนี้ไปใช้เพื่อตีความไปถึงความรับผิด เช่นว่า มอบเงินให้ 500 บาท เพื่อให้ไปแทงม้าที่สนามม้านางเลิ้ง แต่ปรากฏว่าตัวแทนนำเงินไปแทงม้าแค่ 300 บาท อีก 200 บาทเอาไปเล่นพนันวงนอก ถูกตำรวจจับไป ตำรวจริบเงิน 200 บาทไป ปัญหาที่ว่าตัวแทนต้องรับผิดหรือถือว่าเป็นบาปเคราะห์ของตัวการ ถ้าขึ้นนำหลักที่ว่า ตัวแทนนำเงินบางส่วนของตัวการไปเล่นพนันที่มีชอบด้วยกฎหมายเป็นการกระทำภายในขอบอำนาจของตัวแทนมาใช้พิจารณาถึงความรับผิดแล้ว ผลจะเป็นว่าตัวการต้องรับผิดไป ซึ่งดูอะไรชอบก็ เมื่อเช่นนี้เห็นจะต้องถือว่าตัวแทนจะต้องรับผิดเป็นส่วนตัวไป ฉะนั้น ตัวแทนต้องส่งเงินที่ได้ทั้งหมดให้แก่ตัวการ และเห็นว่า ตัวแทนน่าจะต้องใช้เงิน 200 บาทให้แก่ตัวการด้วย เพราะเป็นการทำนอกขอบอำนาจ นักศึกษาอาจสงสัยว่าที่ได้จะเอา แต่ที่เสียไม่ยอมเสีย อาจพูดได้ว่าตามมาตรา 810 เป็นบทบัญญัติที่คุ้มครองตัวการ เพราะมิฉะนั้นถ้าไม่มีมาตรา 810 ระบุไว้เช่นนี้จะเปิดโอกาสให้ตัวแทนยกยอกเงินของตัวการได้อย่างมากมาย ได้มาแทนที่จะให้ตัวการหมกกลับยกยอกไว้บ้าง อีกประการหนึ่ง การที่มาตรา 810 กำหนดให้ตัวแทนต้องส่ง

กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยตัวแทน นายหน้า

ทรัพย์สินหรือสิทธิที่ได้มาในฐานะเป็นตัวแทนแก่ตัวการจึ่งสนั้น ก็มีได้หมายความว่าเมื่อตัวการได้รับทรัพย์สินนั้นแล้ว ตัวการก็เป็นเจ้าของทรัพย์สินนั้นทั้งหมด อาจมีกรณีที่ตัวการจะต้องคืนทรัพย์สินที่ตัวแทนให้ตนไว้แก่บุคคลภายนอกภายหลังก็ได้ ตัวอย่างเช่น

ตัวแทนได้ทรัพย์สินมาโดยนิติกรรมที่เป็นโมฆียะ ซึ่งบุคคลภายนอกบอกล้างได้ เมื่อบอกล้างแล้วตัวการก็อาจต้องส่งคืนทรัพย์สินเงินทองให้กับบุคคลภายนอก หรือในกรณีที่ตัวแทนรับไว้ในลักษณะที่เป็นลาภมิควรได้ ตัวการก็อาจจะต้องส่งคืนให้กับบุคคลภายนอก เช่นเดียวกัน ตามนัยมาตรา 810 เพียงระบุให้ตัวแทนมีหน้าที่ต้องส่งคืนหรือโอนทรัพย์สินที่หามาได้ ให้แก่ตัวการ **ไว้ก่อน** เท่านั้น

ดังนั้น นักนิติศาสตร์จึงได้ตีความมาตรา 810 ไว้กว้างขวางถึงเพียงนั้น เพราะโดยทั่วไปแล้วกรณีดังตัวอย่างที่ใช้ให้ ไปแทงม้าแล้วตัวแทนแบ่งไปเล่นพนันอย่างอื่นคงกล่าวการพนันอย่างอื่นไม่น่าอยู่ในกรอบของฐานเป็นตัวแทนเลย

ในเรื่องนี้ถ้ามองดูแล้วก็แปลก ๆ อยู่ที่ว่า **คือแต่จะเอา เสียไม่ยอม** แสดงว่ากฎหมายตัวแทนก็ยึดหยุ่นคงที่เราทราบกันอยู่แล้ว แต่ถ้าไม่ตีดังนี้แล้ว นักนิติศาสตร์ทั้งหลายโดยเฉพาะนักกฎหมายอังกฤษก็อาจไม่เห็นด้วย อย่างไม่ก็ตี ข้อนี้แม้เราจะเห็นว่าเป็นข้อที่น่ากังขาอยู่ ในชั้นนี้เห็นจะต้องถือตามความเห็นของนักกฎหมายอังกฤษไปก่อน เพราะกฎหมายตัวแทนเราเอามาจากอังกฤษ เว้นแต่ต่อไปภายหน้าจะมีคำพิพากษาฎีกาที่ไม่เห็นด้วย เช่นถือว่ากรณีให้เงินไปแทงม้า 500 บาท แต่ตัวแทนไปแทงเพียง 300 บาท อีก 200 บาทนำไปพนันวงนอก การพนันวงนอกเป็นการทำนอกขอบอำนาจตัวแทน ตัวแทนต้องรับผิดชอบตัวไป 200 บาทนี้ถ้าตัวแทนทำมาหาได้ก็ไป แต่ถ้าเสียก็ต้องเสียไปเอง ดังนั้นก็ต้องว่าไปตามคำพิพากษาฎีกานั้น แต่ชั้นนี้ยังไม่มีคำพิพากษาฎีกาตัดสินไว้ดังตัวอย่างที่ยกเป็นอุทธรณ์ดังกล่าวเราจึงต้องถือตามแนวนักนิติศาสตร์อังกฤษไปก่อน จึงขอฝากเป็นข้อคิดในเรื่องเกี่ยวกับมาตรา 810 นี้ว่าเป็นเรื่องที่น่ากังขาอยู่เหมือนกัน

ที่ได้พูดถึงว่า โดยนัยมาตรา 810 มีจุดสำคัญอีกจุดหนึ่งคือว่า โดยนัยมาตรา 810 นี้เป็นกฎหมายพิเศษนอกจากจะตีความกว้างขวางได้อย่างที่พูดเมื่ออื่นแล้ว ยังเป็นกฎหมายที่ยกเว้นหลักเกณฑ์ตามมาตรา 798 อีกด้วย คือว่า ถ้าเป็นกรณีที่ตัวการฟ้องเรียกทรัพย์สินที่ตัวแทนทำมาหาได้ ในฐานะที่เป็นตัวแทน ซึ่งเป็นการฟ้องร้องระหว่างกันเองแล้วละก็

กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยตัวแทน นายหน้า

ฎีกาที่ 1404—1405/2510 นางสาวบุญเรือน สุกุมารพันธ์

โจทก์

นายชูเกียรติ กิติภากร

จำเลย

วินิจฉัยว่า ตัวการตั้งตัวแทนให้ซื้อที่ดินและรับซื้อฝากบ้าน ที่ดินและบ้านจึงเป็นทรัพย์สินที่ตัวแทนได้รับไว้เกี่ยวกับการเป็นตัวแทนซึ่งตัวแทนต้องส่งให้กับตัวการ และกรณีเช่นนี้เป็นเรื่องที่ตัวการเรียกร้องเอาประโยชน์จากการที่ตัวแทนได้กระทำแทนตัวการ แม้การตั้งตัวแทนจะมีได้ทำเป็นหนังสือ ตัวแทนก็มีหน้าที่จะต้องคืนแก่ตัวการ (เป็นข้อยกเว้นของหลักมาตรา 798)

ฎีกาที่ 832/2511

ระหว่างนางชลอ หาญชลธิ์

โจทก์

ส.ต.อ. ชม ทองสุขมาก

จำเลย

วินิจฉัยไว้ตอนหนึ่งว่า แม้โจทก์จะไม่มีหนังสือตั้งจำเลยเป็นตัวแทนเข้าซื้อที่ดิน จำเลยก็มีหน้าที่ต้องคืนประโยชน์ที่ตนได้รับไว้ให้แก่ตัวการตามที่โจทก์เรียกร้อง จำเลยจะยกเอาประโยชน์เรื่องการตั้งตัวแทนไม่ได้ทำเป็นหนังสือมาอ้างยันโจทก์หาได้ไม่

ฎีกานี้ก็เช่นเดียวกัน โจทก์เป็นตัวการ จำเลยเป็นตัวแทน ตัวการฟ้องตัวแทนเป็นเรื่องระหว่างกันเอง แม้จะมอบหมายให้ไปทำกิจการที่กฎหมายระบุว่าจะต้องทำเป็นหนังสือ เช่น เรื่องเข้าซื้อซึ่งจะต้องทำเป็นหนังสือก็ตามที่ อันนี้ ถ้าเป็นการฟ้องระหว่างกันเองเช่นนี้ หลักเกณฑ์ตามมาตรา 798 เรื่องหลักฐานเป็นหนังสือ ทำเป็นหนังสือก็ไม่ต้องนำมาใช้บังคับ เรียกคืนได้ เพราะไม่เกี่ยวกับบุคคลภายนอก เพราะเมื่อรู้กันเองแล้วจะต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือทำไม

เราพูดกันถึง หน้าที่ของ ตัวแทนอัน ฟังมีต่อตัวการที่จะ ต้องคืน ประโยชน์ที่ได้รับ เนื่องจากการทำแทนให้กับตัวการจงล้นตามนัยมาตรา 810 ยังไม่จบ จึงขออธิบายต่อ คือ

ถ้าปรากฏว่าตัวแทนมีผลประโยชน์เกี่ยวข้ออยู่กับบุคคลภายนอกผู้ที่มาติดต่อตกลงด้วยเป็นการส่วนตัว เช่น บุคคลภายนอกเป็นลูกหนี้ของตัวแทน ตัวแทนก็ไม่มีอำนาจที่จะกระทำการใดอันเป็นการตัดประโยชน์ตัวการที่พึงมีพึงได้จากบุคคลภายนอก จะเอาเรื่องส่วนตัวมาปะปนเรื่องการทำงานและหน้าที่ไม่ได้ ตัวอย่างเช่น

กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยตัวแทน นายหน้า

นายขาวยังนายแดงให้เป็นตัวแทนขายม้า 1 ตัว ราคา 8,000 บาท ให้แก่นายดำ เมื่อนายดำนำเงินค่าม้า 8,000 บาทมาชำระให้นายแดง นายแดงจะหักเงิน 1,000 บาทเป็นค่าคอกเบี้ยเงินกู้ที่นายดำกู้ไปจากตน โดยจะส่งเงินที่ขายม้าได้ให้นายขาวตัวการเพียง 7,000 บาท เช่นนี้ไม่ได้ เพราะนายแดงทวงหนี้แทนนายขาว ไม่ใช่ทวงหนี้ของตนต่อนายดำ จึงต้องถือว่านายขาวทวงจากนายดำ นายแดงเป็นตัวแทนนายขาว เมื่อได้ทรัพย์สินเงินทองมาในฐานะเป็นแทน ก็ต้องส่งมอบให้นายขาว **จงสิ้นตามมาตรา 810**

หมายความว่า นายแดงมีหน้าที่ต้องส่งเงินให้นายขาวครบ 8,000 บาท จะส่งเพียง 7,000 บาทไม่ได้

ข้อสังเกตอีกอย่างหนึ่งคือ สัญญาตัวแทนอาจเกิดขึ้นได้โดยปริยายซึ่งเคยเรียนมาแล้ว โดยเราทราบได้จากพฤติการณ์ทั่วๆ ไปที่คู่สัญญาปฏิบัติต่อกันในระหว่างตัวการตัวแทนและบุคคลภายนอก ฉะนั้น การที่จะทราบว่าตัวแทนจะต้องมีหน้าที่ เช่น หน้าที่ตามมาตรา 810 หรือไม่ ประการแรกเราจะต้องทราบว่า พฤติการณ์เช่นนั้นเป็นสัญญาตัวแทนแล้วหรือยัง ถ้าเราตอบได้ว่าเป็นแล้ว ผลก็คือว่า ตัวแทนย่อมมีหน้าที่ตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ คือมีหน้าที่ตามมาตรา 810 ตัวอย่างเช่น

ฎีกาที่ 407/2491	คดีระหว่างนายสงวน เปี่ยมเชาว์	โจทก์
	นางละออ บุรณศิริ	จำเลย

ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า การรับเงินใช้หนี้ส่วนของตนและส่วนของโจทก์ไว้ โดยรู้อยู่แล้วว่าเป็นส่วนของโจทก์ด้วย ถือเท่ากับว่าเป็นการรับแทนโจทก์ จำเลยจึงต้องคืนส่วนที่ได้รับไว้ให้นั้นให้โจทก์ไป

จะเห็นได้ว่า ศาลฎีกาเห็นว่าจำเลยเป็นตัวแทนของโจทก์โดยปริยายด้วย เมื่อถือว่าจำเลยเป็นตัวแทน ผลของการที่จำเลยเป็นตัวแทนย่อมทำให้จำเลยมีหน้าที่ส่งทรัพย์สินที่ได้รับในฐานะเป็นตัวแทนโดยปริยายนั้นให้กับตัวการเช่นเดียวกันตามมาตรา 810

เราก็ทราบกันอยู่แล้วว่า หลักของกฎหมายตัวแทนนั้นมีข้อยกเว้นอยู่มาก กรณีนี้ก็ **มีข้อยกเว้น** อีกเช่นเดียวกันที่ตัวแทนไม่ต้องส่งมอบทรัพย์สินที่ได้รับมานั้นให้กับตัวการ ข้อยกเว้นดังกล่าวมีอยู่ 3 ประการด้วยกันคือ

กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยตัวแทน นายหน้า

ก. ถ้าตามสัญญา มีข้อตกลงให้ตัวแทนมีสิทธิหักเงินที่ตัวแทนควรจะได้รับตามสัญญาเช่นนี้ ตัวแทนก็ต้องส่งแต่ส่วนที่เหลือ **คือไม่ต้องส่งงเงิน** ตัวอย่างเช่น สัญญาตัวแทนที่กำหนดให้บำเหน็จแก่ตัวแทน ๆ ย่อมหักไว้เป็นบำเหน็จตามที่ได้ตกลงกับตัวการไว้แล้วได้ ไม่จำเป็นต้องรอให้สัญญาสิ้นสุด คือส่งเงินที่ได้ในฐานะตัวแทนให้กับตัวการงเงินเสียก่อนแล้วจึงจะมีสิทธิได้รับบำเหน็จที่หลัง ขอให้พิจารณาจากความในมาตรา 817 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งบัญญัติไว้ดังต่อไปนี้ “ในกรณีที่มิใช่บำเหน็จตัวแทน **ถ้าไม่มีข้อสัญญาดอกงกันไว้เป็นอย่างอื่น** ท่านว่าบำเหน็จนั้นพึงจ่ายให้ต่อเมื่อการเป็นตัวแทนได้สิ้นสุดลงแล้ว”

ข. ถ้าเงินหรือทรัพย์สินนั้นตัวแทน**ได้รับมาโดยมิชอบ**ด้วยกฎหมายหรือคนภายนอกได้ให้มาโดยการหลอกลวง เช่น โดยลักษณะของลามกมิควรได้ และตัวแทนได้มอบคืนให้แก่บุคคลที่ชำระเงินไปแล้ว

ค. เมื่อเงินหรือทรัพย์สินนั้นตัวแทนได้รับมาเนื่องจากสัญญาที่เป็นโมฆียะและอีกฝ่ายหนึ่งได้บอกปฏิเสธสัญญานั้น **ทั้งตัวแทนได้คืนเงินหรือทรัพย์สินดังกล่าวให้กับอีกฝ่ายหนึ่งเสร็จสิ้นไปแล้ว** แม้ว่าการเพิกถอนสัญญานั้นจะเนื่องมาจากกมลฉ้อฉลของตัวแทนเอง (ในกรณีที่เป็นการฉ้อฉลนี้ มาตรา 121 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้กำหนดไว้ให้เป็นโมฆียะ) ตัวแทนก็ไม่ต้องรับผิดชอบต่อตัวการ เช่น

หลอกขายของชำรุดของตัวการให้บุคคลภายนอกไป เมื่อบุคคลภายนอกบอกล้างโมฆียะกรรมเอาเงินคืนไป ตัวแทนก็ไม่ต้องรับผิดชอบต่อตัวการที่ขาดประโยชน์ไปนั้น

หน้าที่ประการที่ 6 ของตัวแทนที่มีต่อตัวการคือ

1.1.6 หน้าที่เกี่ยวกับกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินของตัวการที่ตัวแทนได้ยึดถือครอบครองไว้ในฐานะที่เป็นตัวแทน

เป็นเรื่องที่เรานำเอาความในมาตรา 1382 เกี่ยวกับการครอบครองปรบักษ์ และมาตรา 1381 เกี่ยวกับการครอบครองแทนเขามาพิจารณากัน

มาตรา 1381 พูดถึงเรื่องที่มีความพัวพันระหว่างตัวการกับตัวแทนไว้ว่า

“บุคคลใดยึดถือทรัพย์สินอยู่ในฐานะเป็นผู้แทนผู้ครอบครอง บุคคลนั้นจะเปลี่ยนลักษณะแห่งการยึดถือได้ก็แต่โดยบอกกล่าวไปยังผู้ครอบครองว่าไม่เจตนาจะยึดถือทรัพย์สิน

กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยตัวแทน นายหน้า

แทนผู้ครอบครองต่อไป หรือตนเองเป็นผู้ครอบครองโดยสุจริตอาศัยอำนาจใหม่อันได้จากบุคคลภายนอก”

มาตรา 1382 “บุคคลใดครอบครองทรัพย์สินของผู้อื่นไว้โดยความสงบและโดยเปิดเผยด้วยเจตนาเป็นเจ้าของ ถ้าเป็นอสังหาริมทรัพย์ได้ครอบครองติดต่อกันเป็นเวลาสิบปี ถ้าเป็นสังหาริมทรัพย์ได้ครอบครองติดต่อกันมาเป็นเวลาห้าปีไซ้ ท่านว่าบุคคลนั้นได้กรรมสิทธิ์”

โดยนัย 2 มาตราดังกล่าว ทำให้เกิดความคิดขึ้นว่า ถ้าหากว่าบุคคลใดก็ตามที่ได้เข้าไปครอบครองทรัพย์สินของผู้อื่นในฐานะครอบครองแทนแล้ว บุคคลนั้นจะอ้างการครอบครองปรักษ์มายันกับผู้ที่ตนเองครอบครองแทนเขานั้นไม่ได้ เพราะในกรณีนี้ไม่ถือว่าผู้ที่ครอบครองแทนเป็นผู้ครอบครองตามนัยมาตรา 1382 เสียแล้ว* เมื่อนำเอาหลักเกณฑ์เรื่องตัวการตัวแทนมาปรับกับเรื่องนี้แล้วจะเห็นได้ว่า การครอบครองแทนนั้นเราครอบครองแทนผู้ใด ถือว่าคนที่ถูกรับครอบครองเป็นผู้ครอบครอง ไม่ถือว่าคนที่ครอบครองนั้นเป็นผู้ครอบครอง หมายความว่า ตัวแทนทำการใดไปถือเท่ากับตัวการทำ ฉะนั้นถ้าหากว่านาย ก. เข้าครอบครองที่ดินแทนนาย ข. แม้จะครอบครองอยู่เกิน 10 ปีแล้วก็ตามหลักกฎหมายเรื่องตัวการตัวแทนถือว่า นาย ก. ไม่ได้ครอบครอง แต่จะถือว่านาย ข. ครอบครอง เมื่อถือว่านาย ก. ไม่ได้ครอบครอง นาย ก. ก็ขาดองค์ประกอบข้อแรกของการครอบครองปรักษ์ เพราะว่างค์ประกอบข้อแรกของการได้มาซึ่งทรัพย์สินโดยครอบครองปรักษ์นั้นคือการครอบครอง องค์ประกอบข้อสองคือครอบครองโดยสงบ องค์ประกอบข้อสามคือครอบครองโดยเปิดเผย และองค์ประกอบข้อสี่คือครอบครองโดยมีเจตนาเป็นเจ้าของถ้าขาดองค์ประกอบข้อแรกเสียแล้ว จึงไม่มีทางได้กรรมสิทธิ์ในฐานะครอบครองปรักษ์ ผลก็คือว่าในกรณีเช่นนี้ ผู้ครอบครองย่อมมีหน้าที่ที่จะต้องคืนทรัพย์สินที่ตนเองครอบครองแทนนั้นให้กับผู้ที่ตนครอบครองแทนคือเจ้าของ

* ขอให้ดูกฎหมายลักษณะทรัพย์ อธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดย ม.ร.ว. เสนีย์ ปราโมช สำนักพิมพ์รัชฎุทธิ์ พระนคร, พ.ศ. 2497 หน้า 706, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยอสังหาริมทรัพย์ โดยนายมาโนช สุทธิวาทนฤพุมิ โรงพิมพ์คุรุสภาลาดพร้าว กรุงเทพฯ พ.ศ. 2515 หน้า 229

กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยตัวแทน นายหน้า

อาจยกตัวอย่างให้เห็นชัดขึ้นได้อีก เช่น นาย ก. เป็นตัวแทนเก็บค่าเช่าที่ดินแทนตัวการ เมื่อเก็บได้เงินเท่าใจแล้วก็ฝากไว้ในธนาคารแห่งเดียวกับที่ตนมีเงินฝากอยู่แต่อยู่คนละบัญชีกัน ต่อมาตัวการตายโดยไม่ได้ทำพินัยกรรมไว้ นาย ก. ก็ยังคงเก็บค่าเช่าต่อมาจนเวลาล่วงเลยเกิน 10 ปีแล้ว **และตัวนาย ก. เองก็เคยแสดงต่อผู้เช่าหลายคนว่าเก็บผลประโยชน์เพื่อทายาทของตัวการ** ภายหลังปรากฏทายาทของตัวการขึ้นผู้รับโอนสิทธิจากทายาทได้ฟ้องเรียกทรัพย์สินรวมทั้งค่าเช่าและผลประโยชน์ ซึ่งออกงงขึ้นหลังจากตัวการตายแล้ว เช่นนี้ นาย ก. จะอ้างว่าเป็นเจ้าของโดยอาศัยอำนาจการครอบครองปรบักษ์ไม่ได้ เพราะนาย ก. อยู่ในฐานะครอบครองทรัพย์สินเหล่านั้นไว้แทนทายาท ต้องส่งมอบทรัพย์สินทั้งหมดให้แก่โจทก์ซึ่งเป็นผู้รับโอนสิทธิในทรัพย์สินเหล่านั้นมา และแม้สมมุติว่า ถ้านาย ก. เป็นตัวแทนเก็บค่าเช่าและส่งมอบค่าเช่าให้นาย ข. ซึ่งเป็นตัวการมานานเกิน 10 ปีแล้ว อย่างนี้ ถ้าปรากฏว่ามีการทุจริตหลอกลวงหรือใช้กลฉ้อฉลอย่างไร แม้จะปรากฏความจริงว่า นาย ก. เป็นเจ้าของทรัพย์สินนั้นเองก็ตาม นาย ข. ย่อมได้กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินนั้นโดยอำนาจอายุความในการครอบครองปรบักษ์

จากตัวอย่างทั้งสองจะเห็นได้ว่า ตัวอย่างแรกนาย ก. เป็นตัวแทนครอบครองรับทรัพย์สินไว้เพื่อตัวการ ฉะนั้น นาย ก. จึงไม่มีทางจะอ้างการครอบครองปรบักษ์ได้ เนื่องจากขาดองค์ประกอบข้อแรกตั้งที่ว่าแล้ว

สำหรับตัวอย่างหลัง นาย ข. เป็นตัวการได้รับทรัพย์สินที่นาย ก. ตัวแทนมอบให้ โดยคิดว่าเป็นของนาย ข. นาย ข. จึงครอบครองทรัพย์สินไว้ในฐานะเป็นเจ้าของและได้กรรมสิทธิ์ โดยการครอบครองปรบักษ์ตามมาตรา 1382

นักศึกษาอาจสงสัยว่ามีเรื่องซับซ้อนกันอยู่ว่า **ทำไมคนเก็บผลประโยชน์จึงถือว่าเป็นผู้ครอบครอง** ทำไมไม่ดีว่าผู้เช่าเป็นผู้ครอบครอง อาจตอบได้ว่า คนที่เช่าอยู่นั้นมีสิทธิเพียงครองเท่านั้น ถ้านักศึกษาศึกษาต่อไปจะเห็นว่า ได้มีฎีกาเขียนไว้ทำนองว่ากรณีที่เป็นกรเช่าทรัพย์สิน ผู้เช่าทรัพย์สินอาจเป็นเพียงผู้ครองทรัพย์สินเท่านั้น **ไม่ใช่คำว่าเป็นผู้ครอบครอง** เหตุผลคือ คนที่รักษาผลประโยชน์ครอบตัวผู้เช่าอีกที โดยที่ เป็นผู้เก็บผลประโยชน์จากผู้ครอง คือผู้เช่านั้น จึงอาจพูดได้ว่า **ผู้เก็บผลประโยชน์เป็นผู้ครอบครองอีกทีหนึ่ง** จึงเป็นผู้ครอบครอง เมื่อเป็นเช่นนี้จึงอาจอ้างสิทธิการครอบครองปรบักษ์

กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยตัวแทน นายหน้า

ได้ ถ้าเขาเก็บผลประโยชน์เพื่อตัวเองไม่ได้แทนใคร ดังนั้น ผู้เช่าจึงไม่มีโอกาสตั้งกล่าวแต่ผู้ที่ครอบครองมีโอกาส

อีกจุดหนึ่งที่ออกไม่ได้ที่จะอธิบายเสียในที่นี้ เพราะเกรงนักศึกษาจะสับสนเลยอยากจะเป็นข้อสังเกตอีกนิดว่า สำหรับหน้าที่ของตัวแทนตามข้อ 1.1.6 นี้ก็มีข้อสังเกตอยู่บางประการว่า ลำพังแต่มอบให้เขาครอบครองทรัพย์สินแทนตนโดยปกติไม่น่าจะถือว่าเป็นเรื่องของสัญญาตัวแทน เพราะมิได้มอบให้ไปกระทำการติดต่อกับบุคคลภายนอก ซึ่งเป็นหลักเรื่องสัญญาตัวแทน ที่ว่าจะจะเป็นสัญญาตัวแทนได้ต้องเป็นกรณีที่มีมอบหมายเพื่อให้ตัวแทนเข้าไปเกี่ยวพันหรือติดต่อกับบุคคลภายนอก ถ้าเป็นเพียงลำพังข้อสัญญาระหว่างบุคคลสองคนเท่านั้นเราไม่ถือว่าเป็นสัญญาตัวแทน เช่น ใช้ให้นาย ก. ขับรถตามหลังเรามาเพื่อมาเก็บไว้ที่บ้านของเรา ซึ่งมีคำพิพากษาฎีกาวางบรรทัดฐานไว้แล้ว (ฎีกาที่ 1980/2505) ว่า ไม่เป็นสัญญาตัวแทน ซึ่งพวกกันมาแล้วนักศึกษาคงจำได้ ที่ศาลตัดสินเช่นนั้น เพราะจะเห็นได้ว่าข้อเท็จจริงดังกล่าวไม่มีกรณีที่คู่สัญญามีวัตถุประสงค์ให้ตัวแทนเข้าไปเกี่ยวพันกับบุคคลภายนอกเลย

เราจึงเห็นว่า ลำพังแต่มอบให้เขาครอบครองทรัพย์สินแทนตนโดยปกติ ไม่น่าถือว่าเป็นเรื่องของสัญญาตัวแทน เพราะมิได้มอบให้ไปกระทำการติดต่อกับบุคคลภายนอก สังเกตความในมาตรา 1381 นั้นเองก็ปรากฏว่าไม่ได้ใช้คำว่า “ตัวแทน” (Agent) หากแต่ว่าเขาใช้คำว่า “ผู้แทน” (Representative) ใดๆก็ดี ถ้าจะมองว่า โดยนัยมาตรา 1381 คำว่าผู้แทนในที่นี้อาจหมายถึงตัวแทนได้ เพื่อจะตีความหมายให้เป็นเรื่องของสัญญาตัวแทนเพื่อยังผลให้เข้าหลักเกณฑ์เพียงเพื่อให้ผู้ครอบครองแทนเป็นตัวแทน จะได้มีหน้าที่ต้องส่งคืนทรัพย์สินที่ได้มาในฐานะเป็นผู้แทนหรือตัวแทนนั้นแก่ตัวการ เช่นนี้ ก็คงจะพอตีความไปอย่างนี้ได้ หรือวกกลับไปสู่หลักเดิม โดยมองให้ลึกลงไปว่า ให้ผู้อื่นครอบครองปรบักษ์แทนก็เท่ากับให้ไปทำการเกี่ยวพันกับบุคคลภายนอก คือเจ้าของทรัพย์สินแล้ว เพราะเขาไปครอบครองทรัพย์สินของเขา (บุคคลภายนอก) แล้ว **แม้จะไม่ได้หลุดจากราศัยตกลงอะไรกับเขาก็ตาม** ก็อาจถือได้ว่า การมอบหมายในลักษณะเช่นนี้ เข้าหลักเกณฑ์เป็นสัญญาตัวแทนแล้ว

สรุปรวมความว่า หน้าที่ของตัวแทนตามข้อ 1.1.6 นี้ก็คือหน้าที่ที่จะต้องส่งคืนทรัพย์สินที่ตนเองครองไว้แทนเขาให้กับผู้ที่เป็นเจ้าของหรือตัวการนั่นเอง โดยเน้นว่าผู้ที่ครอง

กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยตัวแทน นายหน้า

แทนนั้นไม่อาจจะอ้างอายุความปรบักษัณย์เป็นผู้เป็นเจ้าของได้ **เว้นแต่จะเข้าเกณฑ์มาตรา 1381 ทอนท้าย** ที่ผู้ครองแทนนั้นได้แจ้งเจตนาขอเปลี่ยนฐานะของตนให้ผู้ที่เป็นตัวการ หรือผู้ที่พึงถือว่าเป็นตัวการได้ทราบแล้ว หรือตนเองได้สิทธิมาใหม่โดยอาศัยอำนาจที่ได้จาก บุคคลภายนอก

หน้าที่ของตัวแทนประเภทที่ 7 ซึ่งเป็นประการสุดท้ายของหัวข้อ “หน้าที่ของตัวแทนก่อนสัญญาตัวแทนสิ้นสุด” คือ

1.1.7 หน้าที่เกี่ยวกับความซื่อสัตย์สุจริตของตัวแทน ซึ่งอาจแยกพิจารณาออกได้เป็น 3 หัวข้อ คือ

ก. หน้าที่ที่ตัวแทนจะต้องเปิดเผยความจริงให้ตัวการทราบ **เมื่อตนมีผลประโยชน์เกี่ยวข้องกับอยู่ด้วยเป็นส่วนตัว**

ข. หน้าที่ที่ตัวแทนจะต้องเปิดเผยความจริงต่อตัวการใน**เมื่อตนทำการเกี่ยวข้องกับตัวการ**

ค. หน้าที่ต้อง**แถลงลาส่วนตัวที่เกิดขึ้นจากการกระทำที่ได้รับมอบหมาย**
อธิบายข้อ ก. : ที่ว่า ตัวแทนมีหน้าที่ต้องเปิดเผยความจริงเมื่อมีผลประโยชน์เกี่ยวข้องกับอยู่ด้วยเป็นส่วนตัวนั้น อธิบายได้ว่า เป็นที่เข้าใจกันว่าเมื่อตัวแทนตกลงจะทำการอย่างใดอย่างหนึ่งแทนตัวการแล้ว ตัวแทนจะต้องใช้ความรู้ความสามารถกระทำกรนั้นให้สำเร็จลุล่วงและเกิดประโยชน์แก่ตัวการมากที่สุด ฉะนั้น ถ้าตัวแทนมีผลประโยชน์เกี่ยวข้องกับอยู่ด้วยเป็นส่วนตัวในกิจการที่ตนได้รับมอบหมายจากตัวการให้ไปกระทำกรนั้น ตัวแทนก็มีหน้าที่ต้องแจ้งให้ตัวการทราบถึงประโยชน์ที่ตนมีส่วนเกี่ยวข้องกับอยู่ เมื่อตัวการทราบแล้ว ถ้าตัวการยินยอมให้กระทำกรนั้นต่อไป ตัวแทนจึงจะทำเช่นนั้นได้ แต่ถ้าตัวการไม่ยินยอมด้วยแล้ว ตัวแทนก็ไม่อาจกระทำได้

ทอนนี้ ถ้าหากว่าตัวแทนมีผลประโยชน์เกี่ยวข้องกับอยู่ด้วย แต่ไม่แจ้งผลจะเป็นประการใด ถ้าตัวแทนไม่แจ้งให้ตัวการทราบในกรณีที่ตนเองมีผลประโยชน์เกี่ยวข้องกับอยู่ด้วยนั้นแล้ว ผลก็คือว่า ตัวการอาจจะไม่ชอบรับผิดในผลการกระทำของตัวแทน คือหมายความว่าให้ตัวแทนรับผิดชอบเป็นส่วนตัวไป ด้วยเหตุนี้ตัวแทนเพื่อขายทรัพย์สินจะทำหน้าที่เป็นผู้ซื้อทรัพย์สินนั้นเสียเองไม่ได้ หรือตัวแทนผู้ซื้อทรัพย์สินจะซื้อทรัพย์สินของตนเอง หรือทรัพย์สินที่ตนเป็นเจ้าของร่วมไม่ได้ เว้นแต่ตัวแทนจะได้แจ้งให้ตัวการทราบ และตัวการยินยอม ยกตัวอย่าง

กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยตัวแทน นายหน้า

ถ้าผู้จัดการบริษัทนำเที่ยวซึ่งเป็นตัวแทนของบริษัทได้ขายรถยนต์นำเที่ยวคันหนึ่งของตนให้กับบริษัท อย่างนี้ แม้ราคาของรถยนต์นั้นจะเป็นราคาที่สมควรตามราคาที่ซื้อขายกันในห้องตลาดขณะนั้น ถ้าผู้จัดการได้กำไรจากการขายรถยนต์ของตนนั้นเท่าไร ผู้จัดการมีหน้าที่ต้องส่งมอบผลกำไรให้แก่บริษัทซึ่งเป็นตัวการจูงเงิน (มาตรา 810) หรือมิฉะนั้นบริษัทอาจเพิกถอนสัญญาซื้อขายนั้นเลยก็ได้ เว้นแต่จะมีข้อบังคับของบริษัทเป็นพิเศษว่ายอมให้ผู้จัดการซื้อทรัพย์สินของผู้จัดการเองได้ ทั้งนี้ ก็เป็นเรื่องของข้อยกเว้น ความจริงเรื่องทำนองนี้ก็เคยมีคำพิพากษาฎีกาตัดสินไว้ คือ

ฎีกาที่ 1126/2496

นายรัฐ ตีระสิน

โจทก์

ร้านสหกรณ์นครนายก จำกัดสินใช้

จำเลย

ความตอนหนึ่งของฎีกาวินิจฉัยว่า การที่คณะกรรมการร้านจำเลยมีมติแต่งตั้งโจทก์เป็นผู้จัดการร้านค้า ก็เป็นเรื่องแต่งตั้งผู้จัดการธรรมดา ไม่ได้หมายความว่าให้โจทก์ซื้อสินค้าจากร้านของตนเองได้

ซึ่งเห็นได้ชัดเจนนว่า เข้ากับเรื่องของเราที่กำลังพูดกันทีเดียว หมายความว่าผู้จัดการร้านค้า (ร้านสหกรณ์ ฯ) จะไปซื้อสินค้าของตนเองแทนสหกรณ์ ฯ ที่ตนเองเป็นผู้จัดการนั้นไม่ได้ ถ้ากระทำไปแล้วสหกรณ์ ฯ เขาไม่รับรู้ด้วย

อธิบายข้อ ข. : หน้าที่เกี่ยวกับความซื่อสัตย์สุจริตของตัวแทนซึ่งมีหน้าที่ต้องเปิดเผยความจริงในเมื่อทำการเกี่ยวข้องกับตัวการ จะเห็นได้ว่า คล้ายๆ กับข้อ ก. ตรงที่ว่า ตัวแทนต้องแสดงความบริสุทธิ์ของตนให้ตัวการทราบเมื่อการกระทำต่าง ๆ ที่ตนทำไปนั้นมีส่วนเกี่ยวข้องอยู่กับตัวการ ไม่ว่าจะเป็นเรื่องมีผลประโยชน์หรือเรื่องอื่นใดก็ตาม ถ้าสังเกตความในตัวอย่างมาตรา 805 ก็จะได้เห็นชัดถึงหน้าที่ของตัวแทนทั้งข้อ ก. และข้อ ข. ดังกล่าว คือมาตรา 805 บัญญัติว่า

“ตัวแทนนั้น เมื่อไม่ได้รับความยินยอมของตัวการ จะเข้าทำนิติกรรมอันใดในนามของตัวการทำกับตนเองในนามของตนเองหรือในฐานะเป็นตัวแทนของบุคคลภายนอกหาได้ไม่ เว้นแต่นิติกรรมนั้นมีเฉพาะแต่การชำระหนี้”

กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยตัวแทน นายหน้า

อนั้นจะเห็นได้ว่า ถ้อยคำที่ว่า “ . . . ทำกับตนเองในนามของตนเอง . . . ” นั้นน้ำหนักไปทางข้อ ก. ที่พูดแล้ว คือตนเองมีผลประโยชน์อย่างมาก ส่วนข้อความที่ว่า “ . . . ทำกับตนเอง . . . ในฐานะเป็นตัวแทนของบุคคลภายนอก . . . ” นั้น น้ำหนักก็มาทางข้อ ข. นี้เพราะแม้ตนจะทำให้บุคคลภายนอก กล่าวคือ ตนเองไม่ได้ประโยชน์โดยตรง แต่ตนก็อาจได้ประโยชน์ทางอ้อมจากบุคคลภายนอกนั้น เช่น อาจได้ความดีความชอบจากบุคคลภายนอกเช่นนี้เป็นต้น อันถือได้ว่าตนได้ทำการเกี่ยวข้องหรือกระทบกระเทือนต่อตัวการตามข้อ ข. นี้แล้ว ซึ่งตามนัยมาตรา 805 บอกรไว้ว่า ตัวแทนทำไม่ได้ ถ้าต้องการจะทำเช่นนั้นก็จะต้องแจ้งให้ตัวการทราบเพื่อให้ตัวการยินยอมเสียก่อนถึงจะทำหน้าที่เช่นนั้นได้ ฉะนั้นหลักสำคัญของเรื่องนี้อยู่ที่ว่า ตัวแทนจะมีผลประโยชน์หรือกระทำกิจการอย่างหนึ่งอย่างใดอันอาจจะเป็นปฏิปักษ์ต่อตัวการไม่ได้ ตัวอย่างเช่น

ทนายความจะซื้อทรัพย์สินอย่างหนึ่งจากเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ซึ่งเป็นทรัพย์สินของลูกความของตนเองซึ่งเป็นผู้ล้มละลาย (ลูกความเป็นตัวการ) คือเท่ากับตัวแทนไปซื้อทรัพย์สินของตัวการ ดังนี้ เป็นหน้าที่ของทนายความผู้นั้นที่จะต้องเปิดเผยความจริงให้กับลูกความได้ทราบว่าตนเองจะซื้อทรัพย์สินของลูกความคือตัวการของตนนั้น ถ้าไม่เปิดเผยความจริงเช่นนี้ ก็เป็นการกระทำที่ขัดต่อมาตรา 805 ไม่มีผลใช้ได้ จะเห็นได้ว่าที่กฎหมายบัญญัติไว้เช่นนี้ ก็เป็นการคุ้มครองตัวการ เพราะไม่เช่นนั้นแล้วผู้ที่เป็นทนายความอาจจะกดราคาของที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ขายในการล้มละลาย คือแทนที่จะประมูลให้ได้ราคาสูง ๆ ก็กดไว้ต่ำ ๆ ทำให้ลูกความซึ่งเป็นตัวการเสียหาย การซื้อขายเช่นนี้ก็เป็นการซื้อขายที่ไม่ชอบ เมื่อไม่ได้รับความยินยอมจากตัวการก็ไม่ชอบ ไม่สมบูรณ์ อาจจะมีการบอกล้างกันได้

ท่อนท้ายของมาตรา 805 ที่อนุญาตให้กระทำการได้อีกอย่างหนึ่ง ซึ่งนอกจากตัวแทนจะกระทำได้เมื่อได้รับความยินยอมของตัวการแล้วนั้น โดยผลของมาตรา 805 ที่อนุญาตให้ทำการได้อีกอย่างหนึ่งคือว่า ในกรณีที่เป็นเรื่องเฉพาะแต่การชำระหนี้ ที่มาตรา 805 ตอนท้ายพูดไว้ว่า “ . . . เว้นแต่นิติกรรมนั้นมีเฉพาะแต่การชำระหนี้ ” หมายความว่า เป็นกรณีที่ไม่ว่าให้ตัวการหรือตัวแทนได้เปรียบเสียเปรียบอย่างไร เช่นตัวแทนเก็บ

กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยตัวแทน นายหน้า

ผลประโยชน์ส่งให้ตัวการซึ่งเป็นกรณีที่โต้แย้งเดียว ตัวแทนอาจจะเรียกให้ตัวการทำใบรับ เป็นหลักฐานว่าได้รับผลประโยชน์ดังกล่าวแล้ว ซึ่งแสดงว่าตัวแทนได้ทำหน้าที่เป็นตัวแทน ของบุคคลภายนอกด้วย ในกรณีเช่นนี้จึงเห็นได้ว่า ตัวแทนอาจเป็นตัวแทนของตัวการ และเป็นตัวแทนของบุคคลภายนอกด้วย คือเป็นตัวแทนของทั้งสองฝ่ายพร้อม ๆ กันซึ่ง ทำได้

อธิบายข้อ ค. : หน้าที่ต้องตกลงบางส่วนตัว หมายความว่า ตัวแทนจะหา เศษหาเลยจากการที่ตนเองได้ลาจากการเป็นตัวแทนไม่ได้ ตัวอย่างเช่น

นาย ก. ใช้ให้นาย ข. พาลูกชายของตนไปตัดเสื้อผ้า นาย ข. พาลูกชายนาย ก. ไปตัดเสื้อผ้าโดยนาย ข. รู้จักกับเจ้าของร้านตัดเสื้อผ้า เจ้าของร้านก็ลดราคาให้เป็น พิเศษ แทนที่จะตัดชุดสากลชุดละ 1,000 บาท เจ้าของร้านลดให้เป็นพิเศษเป็น 800 บาท อย่างนี้ ถ้าหากตัวการคือนาย ก. มอบเงินกับนาย ข. ไว้ 1,000 บาท นาย ข. ต้องคืนเงิน 200 บาทนั้นให้นาย ก.

ในบางกรณี ตัวการอาจยอมให้ตัวแทนไปเรียกประโยชน์เพิ่มเติมจากบุคคลภายนอกได้ เช่น

ตัวการมอบให้ตัวแทนไปขายทรัพย์สินให้กับตน โดยกำหนดราคาที่ตนประสงค์ ไว้ และตกลงยอมให้ตัวแทนไปขายในราคาที่สูงกว่าตามแต่ตัวแทนจะทำได้ ขายได้เกิน เท่าไรยกให้เป็นของตัวแทน ทำสัญญาไว้ตั้งนั้นก็เท่ากับตัวการยินยอมไว้ล่วงหน้าแล้วให้ตัวแทนไปหาประโยชน์ส่วนตัวได้ ทั้งนี้ถ้าไม่ได้มีการตกลงไว้อย่างนั้น ตัวแทนได้ประโยชน์ ใด ๆ มาจากการที่ได้กระทำนั้น ตัวแทนต้องแจ้งให้ตัวการทราบ แล้วก็เป็นเรื่องของตัวการ ที่จะยอมให้ตัวแทนเอาประโยชน์นั้น ๆ เป็นของตนเองหรือไม่ก็ได้ **ข้อสำคัญอยู่ที่ว่าตัวแทน ต้องแจ้งให้ตัวการทราบ** ถ้าไม่แจ้งก็เป็นการฝ่าฝืนหน้าที่ข้อ ค. นี้ ซึ่งอาจทำให้ตัวแทน ต้องคืนलगอกให้กับตัวการ เช่น ตัวการมอบให้ตัวแทนขายรถยนต์โดยบอกราคาขายไว้ 20,000 บาท ตัวแทนขายได้ 25,000 บาท ตัวแทนต้องแจ้งให้ตัวการทราบถึงलगอก 5,000 บาทนั้น จะอมไว้ 5,000 บาท แล้วให้เขา 20,000 บาทไม่ได้ ตัวการอาจเรียก लगอก 5,000 บาทคืนจากตัวแทนได้.

กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยตัวแทน นายหน้า

หน้าที่ของตัวแทนหลังสัญญาตัวแทนสิ้นสุด

ขอพูดถึงเรื่องหน้าที่ของตัวแทนอันพืงมีต่อตัวการต่อ โดยจะพูดถึงหน้าที่ของตัวแทนหลังจากสัญญาตัวแทนสิ้นสุดลงแล้ว ซึ่งก็มีหน้าที่เพิ่มเติมขึ้นอีก 2 ประการด้วยกัน ประการแรกคือ

1.1.8 หน้าที่ต้องแถลงบัญชีอันเป็นหน้าที่ต่อเนื่องจากข้อ 1.1.4 เกี่ยวกับการแจ้งให้ทราบถึงความเป็นไปของการที่ได้รับมอบหมายมา ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 809 ตอนท้าย ที่ว่า “ อนึ่ง เมื่อการเป็นตัวแทนนั้นสิ้นสุดลงแล้ว ตัวแทนต้องแถลงบัญชีด้วย”

จะสังเกตเห็นได้ว่า ถ้อยคำตอนท้ายของมาตรา 809 นี้ โดยเฉพาะคำว่า**ต้อง**แถลงบัญชีด้วย คำว่า “ต้อง” หมายถึงเป็นหน้าที่ที่กฎหมายบังคับให้ตัวแทนต้องกระทำการตามที่กำหนดไว้ ถึงแม้ว่าจะปฏิบัติหน้าที่ตามสัญญาตัวแทนสิ้นสุดลงแล้วก็ตาม

หากจะลองคิดว่า ทำไมตัวแทนจึงต้องมีหน้าที่แถลงบัญชีในเมื่อสัญญาตัวแทนสิ้นสุดแล้ว อาจมีเหตุผลในข้อที่ว่า สัญญาตัวแทนนั้นในบางกรณีตัวการอาจต้องมอบหมายทรัพย์สินให้กับตัวแทนเพื่อให้ไปดำเนินการแทนเขา เช่น ให้ไปซื้อ ไปขาย หรือทำการค้าอย่างอื่นทำนองเดียวกัน อย่างนี้ตัวแทนก็จะมีทั้งรายรับและรายจ่าย คือหมายความว่า นอกจากจะรับทรัพย์สินมาจากตัวการแล้ว ในทางการค้านั้นก็อาจจะมีรายรับเพิ่มเติมออกเงยขึ้นอีกก็ได้ และในเวลาเดียวกันก็อาจมีรายจ่ายเพิ่มขึ้นอีก จึงต้องมีการแถลงบัญชีให้ตัวการได้ทราบทั้งรายรับและรายจ่ายด้วย ซึ่งอย่างน้อยก็เป็นการแสดงความบริสุทธิ์ใจในการปฏิบัติหน้าที่คุ้มครองหรือรักษาผลประโยชน์ให้กับตัวการอย่างเต็มที่ดังที่ได้พูดไว้แล้วในข้อ 1.1.7 (อธิบายข้อ ก.) ว่า ตัวแทนมีหน้าที่ที่จะต้องกระทำการตามที่ได้รับมอบหมายมานั้นให้เสร็จสิ้นไปให้ตัวการได้รับประโยชน์มากที่สุดเท่าที่จะมากได้ ถ้าเราจะพิจารณาอีกที่ว่า การที่กฎหมายระบุให้ตัวแทนมีหน้าที่ที่จะต้องแถลงบัญชีดังว่านั้น นอกจากเป็นหลักฐานเพื่อแสดงความบริสุทธิ์ใจว่าตัวแทนได้รักษาผลประโยชน์ของตัวการอย่างเต็มที่แล้ว มีเหตุผลอีกข้อหนึ่งคือ การที่ตัวแทนได้แถลงบัญชีแล้วนั้นย่อมก่อให้เกิดสิทธิกับตัวแทนที่จะเรียกร้องเอาค่าบำเหน็จ (มาตรา 803, 817, 818) หรือเงินทดรองที่ตนได้จ่ายแทนตัวการไปก่อนได้ (มาตรา 816) ถ้าหากว่าตัวแทนละเลยเพิกเฉยต่อหน้าที่ดังกล่าวนี้ ตัวแทนอาจ

กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยตัวแทน นายหน้า

ต้องรับผิดชอบส่วนตัวจะเรียกร้องเอากับตัวการก็คงยาก เพราะไม่มีหลักฐานแสดง (แดง บัญชีตามที่มาตรา 809 ตอนท้ายกำหนดบังคับไว้)

หน้าที่ประการที่สอง หลังจากสัญญาตัวแทนสิ้นสุดแล้ว คือ

1.1.9 ตัวแทนต้องดูแลรักษาทรัพย์สินหรือทรัพย์สินสมบัติ ของตัวการในเมื่อตัวการตาย หรือตกเป็นผู้ไร้ความสามารถหรือล้มละลาย หมายความว่า แม้สัญญาตัวแทนจะสิ้นสุดลงแล้วโดยการตายของตัวการหรือหมดอำนาจจัดการทรัพย์สินของตนเอง โดยตกเป็นผู้ไร้ความสามารถหรือเป็นบุคคลล้มละลายแล้วก็ตาม ตัวแทนเพื่อประโยชน์ของตัวการในกรณี เช่นนี้ก็ยังต้องมีหน้าที่ที่จะต้องดูแลรักษาทรัพย์สินหรือกิจการของตัวการตามที่ตนได้รับมอบหมายมานั้นต่อไป จนกว่าทายาทหรือผู้จัดการมรดกหรือผู้อนุบาลหรือผู้พิทักษ์ทรัพย์จะเข้ามารับช่วงจัดการต่อไป

ที่กฎหมายกำหนดหน้าที่ของตัวแทนไว้อีกเช่นนี้ ทั้ง ๆ ที่สัญญาตัวแทนได้สิ้นสุดลงแล้ว หมายความว่าตัวแทนได้ทำหน้าที่ตามที่ได้รับการมอบหมายสิ้นสุดลงแล้วก็เพื่อป้องกันมิให้ ทรัพย์สิน ของตัวการต้องเสียหายไปเนื่องจากว่าเป็นเวลาอันปัจจุบันทันด่วน ตัวแทนจะผลงงานไปเสียโดยยังไม่มีผู้ใดเข้ารักษามูลประโยชน์ของตัวการ ก็จะเกิดผลเสียหายต่อกิจการและประโยชน์อันตัวการควรมีควรได้ กฎหมายจึงกำหนดให้ตัวแทนยังคงมีหน้าที่ รับผิดชอบและจัดการตามสมควรแก่ทรัพย์สินนั้นต่อไปจนกว่าทายาทหรือผู้แทนตามกฎหมาย ของตัวการจะได้เข้ามาปกป้องรักษาประโยชน์นั้นๆ เมื่อเขาเหล่านั้นได้เข้ามาปกป้องรักษา ผลประโยชน์ของตัวการแล้ว ตัวแทนจึงจะหลุดพ้นจากหน้าที่ดังกล่าว ทั้งนี้ ก็เป็นไปตามที่ บัญญัติไว้ในมาตรา 828 นั้นเองที่ว่า

“เมื่อสัญญาตัวแทนระงับสิ้นไปเพราะตัวการตายก็ดี ตัวการตกเป็นผู้ไร้ความสามารถ หรือล้มละลายก็ดี ท่านว่าตัวแทนต้องจัดการอันสมควรทุกอย่างเพื่อจะปกป้องรักษาประโยชน์อันเขาได้มอบหมายแก่ตนไปจนกว่าทายาทหรือผู้แทนของตัวการ จะอาจเข้า ปกป้องรักษาประโยชน์นั้น ๆ ได้”

มีถ้อยคำในคัมภีร์ที่ควรแก่การสนใจอยู่คำหนึ่ง คือคำว่า “ผู้ไร้ความสามารถ” อย่างไรก็ดี คำว่าผู้ไร้ความสามารถมีความหมายกว้างขวางเพียงใด อาจครอบคลุมถึงใคร บ้าง ได้เคยอธิบายไว้ตอนต้นเมื่อครั้งที่กล่าวถึงมาตรา 799 แล้ว จึงไม่จำเป็นต้องกล่าวอีก (ขอให้ให้นักศึกษาศูเรื่องนี้ในหัวข้อ “บุคคลผู้ไร้ความสามารถคือใคร”) อีกคำหนึ่งคือคำว่า

กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยตัวแทน นายหน้า

บ่าแห่งทั้งหมดเลยดังนั้นก็ไม่ใช่ชอบ ที่ตีความได้ดังนี้ เพราะถ้าหากสังเกตจากถ้อยคำในต้นร่างภาษาอังกฤษแล้วจะเห็นชัดกว่า เขาเขียนว่า

“The agent is not entitled to remuneration in respect of that part of his agency which he has misconducted.” ซึ่งหมายความว่า ตัวแทนที่ทำการมิชอบในหน้าที่ส่วนใด ตัวแทนย่อมไม่มีสิทธิจะได้บ่าแห่งในส่วนนั้น เมื่อมีมาตรา 818 พุทธไว้ชัดเช่นนี้แล้วก็ไม่จำเป็นต้องนำหลักทั่วไปตามมาตรา 369 มาใช้ ก็เป็นอันสรุปได้ความว่า ถ้าตัวแทนผิดหน้าที่ตามข้อ 1.1.9 นี้ตัวแทนก็อาจจะเสียสิทธิที่จะเรียกร้องเอาจากตัวการได้ เช่น กรณีเรียกบ่าแห่งในส่วนที่ตนทำมิชอบดังกล่าวในมาตรา 818 นี้ เป็นต้น เป็นอันว่าหมดหน้าที่ของตัวแทนอันพึงมีต่อตัวการเพียงเท่านั้น ต่อไปจะได้กล่าวถึงความรับผิดของตัวแทนบ้าง

1.2 ความรับผิดของตัวแทนต่อตัวการ ความจริงหัวข้อนี้ก็พัวพันกันอยู่กับข้อ

1.1 แต่ขอแยกมาพิจารณาให้เห็นชัด ๆ อีกที สำหรับความรับผิดของตัวแทนต่อตัวการก็มีอยู่ 4 ข้อคือ

1.2.1 ความรับผิดในกรณีที่ตัวแทนทำความเสียหายให้เกิดขึ้นกับตัวการ โดยความเสียหายที่เกิดขึ้นกับตัวการนั้นเป็นความเสียหายอันเนื่องมาจากการที่ตัวแทนประมาทเลินเล่อ หรือตัวแทนไม่ทำการเป็นตัวแทน หรือตัวแทนทำการโดยปราศจากอำนาจหรือตัวแทนทำนอกเหนืออำนาจ ทั้งนี้ ก็โดยการนำเอามาตรา 812 มาพิจารณานั้นเอง โดยที่มาตรา 812 บัญญัติว่า

“ถ้ามีความเสียหายเกิดขึ้นอย่างใด ๆ เพราะความประมาทเลินเล่อของตัวแทนก็ดี เพราะไม่ทำการเป็นตัวแทนก็ดี หรือเพราะทำการโดยปราศจากอำนาจหรือนอกเหนืออำนาจก็ดี ท่านว่าตัวแทนจะต้องรับผิด”

เห็นได้ว่า โดยนัยมาตรา 812 นอกจากจะกำหนดความรับผิดของตัวแทนดังกล่าวแล้ว ยังชี้ให้เห็นหน้าที่โดยทั่ว ๆ ไปของตัวแทนด้วยว่า ตัวแทนย่อมมีหน้าที่ที่จะต้องใช้ฝีมือความชำนาญและความระมัดระวังพอสมควร คือไม่ใช่หมายความว่าเมื่อเขามอบหมายอำนาจหน้าที่ให้ตนเองแล้วตนเองจะชู้ยหายไม่ระมัดระวังเลย เนื่องจากมาตรา 812 กำหนดความรับผิดไว้เช่นนี้ ตัวแทนจึงทำการแทนโดยประมาทเลินเล่อขาดความระมัดระวังไม่ได้ ตัวแทนยังคงมีหน้าที่ที่จะต้องระมัดระวังด้วย ถ้าหากไม่ระมัดระวัง ตัวแทนก็ต้องรับผิดตาม

กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยตัวแทน นายหน้า

มาตรา 812 นี้ มาตรา 812 ซ้ำ ให้เห็นถึงหน้าที่ของตัวแทนแทรกซ้อนไว้ในเรื่องของการรับผิดชอบของตัวแทนอีกทีหนึ่ง และถ้าหากจะกล่าวโดยละเอียดอีกทีหนึ่งก็ควรจะได้นำเอา มาตรา 807 วรรค 2 มาพูดไว้ด้วยโดยอธิบายควบคู่ไปกับการอธิบายความในมาตรา 812 นี้ ปรากฏว่ามาตรา 807 วรรค 2 บัญญัติไว้ว่า

“อนึ่ง บทบัญญัติมาตรา 659 ว่าด้วยการฝากทรัพย์สินนั้น ท่านให้นำมาใช้บังคับ ด้วยโดยอนุโลมตามควร”

แสดงว่า ต้องเอาเรื่องฝากทรัพย์สินมาตรา 659 มาใช้ ฉะนั้น เมื่อนำมาตรา 659 กับมาตรา 807 วรรค 2 มาพิจารณาประกอบกันก็อาจกล่าวได้ว่าถ้าตัวการมอบหมายให้ตัวแทนทำการใดโดยจะมอบหมายทรัพย์สินของตัวการไว้ให้ตัวแทนจัดการด้วยหรือไม่ก็ตาม

ถ้ามอบหมายโดยไม่ให้บำเหน็จ ตัวแทนก็มีหน้าที่เพียงจำต้องใช้ความระมัดระวัง เหมือนเช่นเคยประพฤติกิจการของตนเอง

ถ้ามีบำเหน็จ ก็ต้องใช้ความระมัดระวังและใช้ฝีมือเหมือนเช่นวิญญูชนจะพึง ประพฤติโดยพฤติการตั้งนั้น ทั้งนี้ ย่อมรวมถึงการใช้ฝีมืออันพิเศษเฉพาะการในที่ซึ่งพึงใช้ ฝีมือเช่นนั้นด้วย

ถ้าตัวแทนมีวิชาชีพเฉพาะกิจการค้าขายหรืออาชีพอย่างหนึ่งอย่างใด ตัวแทน ก็จำต้องใช้ความระมัดระวังและใช้ฝีมือเท่าที่เป็นธรรมดาจะต้องใช้ และสมควรจะต้องใช้ใน กิจการการค้าขายหรืออาชีพอย่างนั้น

ถ้านักศึกษาอยากทราบรายละเอียดเกี่ยวกับหน้าที่ของตัวแทนอันพึงมีต่อตัวการใน ลักษณะที่เอามาตรา 807 วรรค 2 บวกกับมาตรา 659 นี้ก็ขอเชิญไปอ่านคำอธิบายประมวล กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยยืม ๆ ปี พ.ศ. 2515 ที่ได้เขียนไว้ในหน้า 209-212

สรุปได้ว่า เมื่อตัวแทนมีหน้าที่ต้องใช้ความระมัดระวังสามชั้นสามตอนหรือสาม อย่างดังกล่าวนี้ คือในกรณีที่ไม่มีบำเหน็จ, มีบำเหน็จธรรมดา, หรือมีบำเหน็จพิเศษตาม มาตรา 659 วรรค 1, 2, หรือ 3 แล้วแต่กรณี แล้วตัวแทนไม่ใช้ความระมัดระวังประมาท เลินเล่อจนเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายแก่ตัวการ ตัวแทนก็ต้องรับผิดชอบตามมาตรา 812 พุค ง่าย ๆ ในหัวข้อนี้เราเอามาตรา 812 เป็นหลัก และมาตรา 807 วรรค 2 มาพูด และใน มาตรา 807 วรรค 2 ก็ดึงเอามาตรา 659 มาว่าอีกที รวมสามมาตรา ขอให้ดูตัวอย่างคำ พิพากษาฎีกาที่วินิจฉัยเกี่ยวกับความรับผิดชอบของตัวแทนตามมาตรา 812 ดังว่านี้

กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยตัวแทน นายหน้า

ให้ ต. และ ง. เกินอำนาจผู้จัดการสาขาที่จะให้ผู้ซื้อซื้อเชื่อได้ จำเลยในฐานะตัวแทนของโจทก์ในเรื่องการค้ามะพร้าวก็ต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่โจทก์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 812

ข้อที่โจทก์เคยฟ้องเรียกหนี้ค่าซื้อเชื่อมะพร้าวแล้วถอนฟ้อง ปรากฏว่า เหตุที่โจทก์ต้องถอนฟ้องก็เพราะว่าจำเลยมิได้ทำหลักฐานการซื้อเชื่อไว้ และยังปล่อยให้หนี้ขาดอายุความ จำเลยจึงยังต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่จำเลยที่ 1 ก่อให้เกิดขึ้น **เพราะโจทก์ไม่มีทางชำระหนี้ต่อไป**

จำเลยเป็นตัวแทนโจทก์ขายมะพร้าวเชื่อให้ พ. เกินอำนาจของจำเลย โจทก์ฟ้อง พ. เรียกให้ชำระหนี้ค่าซื้อเชื่อมะพร้าวจนโจทก์ชนะคดีไปแล้ว แต่บังคับคดีไม่ได้ เพราะ พ. หลบหนีไป โจทก์จะมารีกร้องเอาค่าเสียหายจากจำเลยอีกไม่ได้ ต้องถือว่าความเสียหายของโจทก์หมดไปโดยการที่โจทก์ยังอาจบังคับคดีได้จาก พ. ลูกหนี้ได้ จำเลยจึงไม่ต้องรับผิดชอบในกรณีนี้ (วินิจฉัยโดยที่ประชุมใหญ่)

ประเด็นของฎีกานี้มีข้อที่ควรพิจารณาถึงจุดสำคัญของฎีกานี้อยู่ที่ว่า **ตัวแทนทำนอกอำนาจ** คือว่าเขาไม่ได้มอบอำนาจที่จะให้ไปขายมะพร้าวโดยลักษณะที่ขายเชื่อได้ แต่ตัวเองไปทำการขายเชื่อ เช่นนี้จึงถือว่าเป็นการทำนอกอำนาจ เมื่อการทำนอกอำนาจนี้ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ตัวการ คือเมื่อขายมะพร้าวเชื่อให้เขาไป แล้วเขาไม่ยอมชำระค่ามะพร้าว ตัวการก็ยอมเสียหาย คือไม่ได้รับเงิน จึงเห็นได้ว่า การที่ตัวแทนได้ทำนอกอำนาจนั้นก่อให้เกิดผลเสียหายแก่ตัวการ ตัวแทนจึงต้องรับผิดชอบตามมาตรา 812 ในฐานที่ทำนอกอำนาจสำหรับข้อความตอนท้ายของฎีกานี้ ที่บอกว่าในกรณีที่โจทก์ฟ้องบุคคลภายนอกให้รับผิดชอบเรียบร้อยแล้ว แต่ไม่อาจบังคับคดีกับจำเลยได้ เพราะจำเลยหลบหนีไป โจทก์จะหวนกลับมาฟ้องตัวแทนไม่ได้นั้น ก็มีประเด็นที่ควรพิจารณาอยู่ว่า จริงอยู่ เดิมเป็นความผิดของตัวแทนที่ขายของเชื่อไป แต่เมื่อกรณีเป็นเรื่องอาจบังคับเอาผิดกับบุคคลภายนอกได้ คือหมายความว่า ได้มาฟ้องร้องเอาผิดกับบุคคลภายนอกแล้ว คือแทนที่จะฟ้องตัวแทน ตัวการกลับมาฟ้องบุคคลภายนอกโดยตรง ซึ่งเป็นกรณีที่อาจเอาผิดกับบุคคลภายนอกได้แล้วเช่นนี้ ก็ไม่ควรจะถือเป็นความผิดของตัวแทนอีกต่อไป คือหมายความว่า การจะเอาผิดกับตัวแทนเป็นเรื่องที่ผ่านไปแล้ว ซึ่งดูๆ ไปก็เป็นเสมือนตัวการสละประโยชน์ให้กับตัวแทนไปแล้วนั่นเอง

กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยตัวแทน นายหน้า

ฎีกาที่ 326/2515

ระหว่างนายวิชาญ อาศัยธรรมกุล

โจทก์

นายอภิสิทธิ์ วิวัฒน์เศรษฐ์

จำเลย

ศาลฎีกาได้วินิจฉัยในทางที่ตัวแทนไม่ต้องรับผิดชอบว่า จำเลยเป็นตัวแทนนำพลอยของโจทก์ไปขาย ผู้ซื้อชำระค่าพลอยให้มาเป็นเช็คลงวันที่ส่งจ่ายล่วงหน้า จำเลยก็นำเช็คทั้งหมดมามอบให้โจทก์ เช็คบางฉบับก่อนจะถึงกำหนดวันส่งจ่าย ผู้ซื้อยังไม่มีเงินในบัญชีของธนาคาร ผู้ซื้อขอให้จำเลยไปติดต่อกับโจทก์ (ตัวการ) เพื่อขอเปลี่ยนเช็คใหม่ โดยขยายเวลาออกไปอีก โจทก์ (ตัวการ) ก็ยอม เมื่อโจทก์นำเช็คไปขึ้นเงินจากธนาคารไม่ได้ได้ใช้ให้จำเลย (ตัวแทน) ไปดูพลอยที่ขายในร้านผู้ซื้อเพื่อจะเอาคืนมา จำเลย (ตัวแทน) ก็ไปดูให้อีก ไปดูแล้วปรากฏว่า ไม่พบพลอยเลย จำเลยคือตัวแทนจึงกลับมาแจ้งให้โจทก์ทราบว่ามี ค้างนี้ ถือได้ว่าจำเลยได้ปฏิบัติหน้าที่ตัวแทนครบถ้วนแล้ว จำเลยไม่ต้องรับผิดชอบต่อโจทก์ เป็นเรื่องที่โจทก์ต้องว่ากล่าวเอากับผู้ส่งจ่ายเช็คนั้น

จะเห็นได้ว่า ข้อเท็จจริงไม่ปรากฏว่าจำเลย (ตัวแทน) ทำผิดหน้าที่ตัวแทนอย่างใด จึงไม่ต้องรับผิดชอบตามมาตรา 812 เพราะเขาได้ทำหน้าที่ครบถ้วนแล้ว มองไม่เห็นว่าเขาได้ทำหน้าที่โดยประมาทเลินเล่ออย่างใด ไม่เห็นว่าทำนอกเหนือหน้าที่อย่างใด มอบหมายให้ทำอย่างไรก็ทำไปตามนั้น จะว่าทำโดยปราศจากอำนาจก็ไม่เข้า จะว่าไม่ทำตามหน้าที่ก็ไม่ได้ เพราะทำแล้ว จึงไม่มีเกณฑ์ที่จะต้องนำมาตรา 812 มาใช้เพื่อเอาผิดกับจำเลยคือตัวแทนอย่างใด เป็นเรื่องที่ตัวการจะต้องฟ้องร้องเอาที่บุคคลภายนอกคือผู้ซื้อเอาเอง (ขอให้ดูที่คำวินิจฉัยไว้ในฎีกาท้ายมาตรา 797 ภาคผนวก)

มีเรื่องที่ควรพิจารณาในเมื่อได้พูดถึงเรื่องความรับผิดชอบแล้ว คือเรื่องค่าเสียหาย เพราะเมื่อมีความรับผิด ผู้รับผิดก็ต้องใช้ค่าเสียหาย ปัญหาที่จะพูดถึงค่าเสียหายในที่นี้ก็คือ ค่าเสียหายเพื่อความรับผิดตามที่กฎหมายกำหนดไว้เช่นนี้ **จะต้องเสียกันเพียงใด**

อาจจะสรุปรวมความได้ว่า เรื่องค่าเสียหายในกรณีที่ตัวแทนจะต้องรับผิดชอบนั้น จะต้องเป็นค่าเสียหายที่ตัวการมีสิทธิที่จะได้ถูกต้องตามกฎหมาย **และไม่เป็นค่าเสียหายอันไกลเกินกว่าเหตุ**

เช่น ธนาคารรับเป็นผู้เก็บเงินปันผลแทนผู้ถือหุ้น แล้วลงบัญชีฝากไว้กับธนาคาร โดยธนาคารได้รับค่าบำเหน็จจากเงินปันผลตามส่วน **ธนาคารเลินเล่อ** ปลอมให้ผู้จัดการถือกุญแจตู้เซฟที่เก็บหลักฐานเกี่ยวกับใบหุ้น ผู้จัดการเลยปลอมชื่อผู้ถือหุ้นแล้วโอนขายให้ผู้อื่นไป

กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยตัวแทน นายหน้า

อย่างนี้ ธนาคารต้องรับผิดชอบเพียงค่าเสียหายเท่าที่ได้เสียไปอันเนื่องมาจากความเลินเล่อของธนาคารเท่านั้น ไม่รวมถึงค่าธรรมเนียมในการฟ้องร้องเรียกหุ้นคืนจากผู้รับโอนไปจากผู้จัดการ เพราะถือว่าเป็นผลอันไกลเกินกว่าเหตุ

คือหมายความว่า ผู้ถือหุ้นเขาควรจะได้เท่าใด ถ้าหุ้นไม่ถูกขายธนาคารก็ควรจะต้องรับผิดชอบเพียงเท่านั้น แต่ค่าธรรมเนียมในการฟ้องร้องในกรณีดังกล่าวนี้ **จะเห็นได้ว่าเป็นค่าใช้จ่ายในวงนอก** ไม่ควรถือว่าเป็นค่าเสียหาย จึงเรียกเอาที่ตัวแทนผู้รับผิดชอบได้ถึงเพียงนั้นไม่ได้ ถ้าจะเปรียบก็เหมือนกับเราขับรถไปชนใครเข้า เราควรจะต้องเสียค่าเสียหายให้เท่ากับที่รถของเราได้เสียหายไป เช่น อยู่ช่อมติราคาค่าซ่อมเท่าใด เราก็ควรจะเสียเท่านั้น เราไม่ควรจะต้องเสียค่าที่ผู้เสียหายต้องเสียเวลาและเสียค่าใช้จ่ายในการนำรถมาซ่อมจนเสร็จ เช่น จะให้เสียค่าใส่หุ้ยน้ำมันในการนำรถมาแต่งสีทุก ๆ วัน ๆ ละ 20 บาท 7 วัน เป็นเงิน 140 บาท โดยบวกเพิ่มเป็นค่าเสียหายด้วย เช่นนี้ไม่ได้.

เราพูดถึงเรื่องความรับผิดชอบของตัวแทนต่อตัวการตามมาตรา 812 ในกรณีที่ตัวแทนทำการประมาทเลินเล่อก็ดี ไม่ทำการเป็นตัวแทนก็ดี ทำการโดยไม่มีอำนาจก็ดี ทำนอกทำเหนืออำนาจก็ดี เป็นผลเสียหายแก่ตัวการแล้วละก็ ตัวแทนต้องรับผิดชอบส่วนตัว ซึ่งเป็นความรับผิดชอบตามข้อ 1.2.1 จบไปแล้ว สำหรับวันนี้จะกล่าวถึงเรื่องความรับผิดชอบของตัวแทนที่มีต่อตัวการ คือ

1.2.2. ความรับผิดชอบส่วนตัวของตัวแทนอันพึงมีต่อตัวการ ถ้าตัวแทนได้เข้าทำสัญญาต่อบุคคลภายนอก เพราะเห็นแก่ลภพที่เขาให้เป็นส่วนตัว ซึ่งปรากฏอยู่ตามมาตรา 825 ว่า

“ถ้าตัวแทนเข้าทำสัญญากับบุคคลภายนอก โดยเห็นแก่อามิสสินจ้างเป็นทรัพย์สินอย่างใด ๆ หรือประโยชน์อย่างอื่นอันบุคคลภายนอกได้ให้เป็นलगส่วนตัวก็ดี หรือให้คำมั่นว่าจะให้ก็ดี ท่านว่าตัวการหาต้องผูกพันในสัญญาซึ่งตัวแทนของคนที่ทำนั้นไม่ เว้นแต่ตัวการจะได้ยินยอมด้วย”

เรื่องนี้อาจอธิบายได้ว่า แม้ตัวแทนจะได้ทำการให้ตัวการก็จริง แต่การที่ตนเองทำให้กับตัวการนั้น **ไม่ใช่เป็นการทำโดยเพื่อให้เป็นประโยชน์แก่ตัวการโดยตรงง่าย ๆ** แต่เป็นการทำโดยหวังประโยชน์ส่วนตัวอันพึงได้จากบุคคลภายนอกอีกด้วย ในกรณีเช่นนี้จะเห็นได้ว่า การกระทำของตัวแทนเป็นการกระทำที่ผิดหน้าที่ของตัวแทนเสีย

กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยตัวแทน นายหน้า

แล้ว เพราะหน้าที่ของตัวแทนนั้นจะต้องทำทุกอย่างเพื่อให้ตัวการได้ประโยชน์มากที่สุดเท่าที่จะทำได้ แต่ในกรณีที่ทำให้ตัวการในลักษณะที่หวังประโยชน์จากบุคคลภายนอกด้วยเช่นนี้ เป็นการกระทำที่เข้าลักษณะคล้ายๆ กับว่าตนเองเป็นทั้งตัวแทนของตัวการ และเป็นตัวแทนของบุคคลภายนอกด้วย คือเฉลี่ยควายช่วยเหลือไปให้บุคคลภายนอกด้วย ฉะนั้น เมื่อเป็นเช่นนี้กฎหมายมาตรา 825 จึงถือว่า ถ้าตัวแทนได้ทำไปในลักษณะเช่นนี้ คือทำไปโดยหวังลาภสักการะจากบุคคลภายนอกก็ให้ถือว่าเป็นเรื่องส่วนตัวของตัวแทนไปเลย คือตัวแทนต้องรับผิดชอบส่วนตัว การกระทำของตัวแทนไม่ผูกพันตัวการ

แต่อย่างไรก็ดี มาตรา 825 ก็ยังมีข้อยกเว้นไว้ตอนที่บอกว่า “เว้นแต่ตัวการจะได้ยินยอมด้วย” ซึ่งเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับที่เพิ่งได้กล่าวไป คือถ้าเราจะเทียบมาตรานี้ก็เทียบได้กับมาตรา 805 ที่ว่า ตัวแทนทำการจะต้องทำเพื่อประโยชน์ของตัวการ ถ้าทำการไม่ใช่เพื่อประโยชน์ของตัวการ แต่ทำเพื่อประโยชน์ของตนเองก็ดี หรือทำเพื่อประโยชน์ของบุคคลภายนอกก็ดี มาตรา 805 บัญญัติว่า ตัวแทนทำไม่ได้ ถ้าทำไปตัวแทนจะต้องรับผิดชอบส่วนตัว **เว้นแต่ตัวแทนจะได้รับความยินยอมจากตัวการ** จะเห็นได้ว่า เจตนารมณ์ของกฎหมายเป็นอย่างเดียวกัน คือมาตรา 805 ก็ดี มาตรา 825 ก็ดี มีจุดประสงค์เป็นอย่างเดียวกัน ฉะนั้น จึงมีข้อยกเว้นเหมือนกันคือว่า **เว้นแต่ตัวการจะได้ยินยอมด้วย** คือถ้าตัวการยินยอมด้วยก็ไม่มีปัญหา แม้ตัวแทนจะกระทำโดยหวังลาภสักการะจากบุคคลภายนอกหรือเพื่อประโยชน์ของบุคคลภายนอกด้วย ทั้งนี้ ถ้าตัวการยินยอมด้วยแล้ว ผลการกระทำของตัวแทนก็ผูกพันตัวการที่จะต้องรับผิดชอบในการกระทำของตัวแทนนั้น

รวมความว่า ตัวแทนต้องรับผิดชอบในกรณีที่ตัวแทนเข้าทำการแทนตัวการโดยหวังลาภหรืออามิสสินจ้างจากบุคคลภายนอกด้วย เว้นแต่ตัวการจะได้ยินยอมด้วย (ส่วนเหตุผลนั้นก็ดังที่เทียบให้สังเกตจากความในมาตรา 805 และ 825 แล้วว่า กฎหมายมีวัตถุประสงค์ให้ตัวแทนทำประโยชน์ให้กับตัวการมากที่สุดเท่าที่จะทำได้)

ถ้าเราจะพิจารณาต่อไปโดยนำเอามาตรา 810 มาโยงด้วยในกรณีที่มาตรา 810 บอกว่า เงินและทรัพย์สินอย่างอื่นบรรดาที่ตัวแทนได้รับไว้เกี่ยวด้วยการเป็นตัวแทนนั้น ท่านว่าตัวแทนต้องส่งให้แก่ตัวการทั้งสิ้น แล้ว ก็อาจกล่าวได้ว่า ถ้าหากว่าตัวแทนทำการแทนตัวการไปในลักษณะตามมาตรา 825 นี้ ก็คือ รับลาภสักการะหรืออามิสสินจ้างจาก

กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยตัวแทน นายหน้า

บุคคลภายนอกแล้ว โดยนัยมาตรา 810 ตัวแทน ก็ต้องส่งมอบเงินทองลาภสักการะให้แก่
ตัวการด้วย ยังผลให้ตัวการมีสิทธิเลือกได้ คือถ้าหากว่าตัวการเลือกรับผิดในผลการกระทำ
ของตัวแทนแล้ว ตัวแทนก็ต้องส่งมอบลาภหรืออามิสสินจ้างนั้นให้กับตัวการทั้งสิ้นตาม
มาตรา 810 ด้วย แต่ถ้าหากว่าตัวการไม่ยอมรับการกระทำของตัวแทน คือไม่ยอมถือตาม
ข้อยกเว้นตอนท้ายมาตรา 825 ดังนี้แล้ว ตัวแทนก็ต้องรับผิดชอบส่วนตัวไป ฉะนั้น ลาภสักการะ
ก็ไม่จำเป็นจะต้องนำมาให้กับตัวการแล้ว เพราะถือเท่ากับว่าตัวการนั้นไม่ใช่ตัวการเสียแล้ว
จึงไม่มีโอกาสที่จะได้ทรัพย์สินที่เป็นผลจากการกระทำของตัวแทนตามมาตรา 810 ต่อไปเป็น
ความรับผิดชอบของตัวแทนที่มีต่อตัวการประการที่สาม คือ

1.2.3 ความรับผิดชอบในการที่จะต้องเสียดอกเบี้ยในเงินของตัวการที่ตัวแทนเอา
ไปใช้ส่วนตัว เป็นกรณีที่มีบัญญัติไว้ในมาตรา 811 ที่ว่า

“ถ้าตัวแทนเอาเงินซึ่งควรจะได้ส่งแก่ตัวการ หรือซึ่งควรจะใช้ในกิจการของ
ตัวการนั้นไปใช้สอยเป็นประโยชน์ตนเสีย ท่านว่าตัวแทนต้องเสียดอกเบี้ยในเงินนั้นนับแต่
วันที่ได้เอาไปใช้”

จะเห็นได้ว่า ตามนัยมาตรา 811 อาจแยกพิจารณาได้เป็น 2 หัวข้อคือ

1.2.3.1 ตัวแทนเอาเงินที่ควรจะได้ส่งแก่ตัวการไปใช้

1.2.3.2 ตัวแทนเอาเงินซึ่งควรจะใช้ในกิจการที่ตัวการมอบหมาย
ไปใช้ส่วนตัว

อธิบายข้อ 1.2.3.1 : ที่ว่าตัวแทนเอาเงินซึ่งควรจะได้ส่งแก่ตัวการไปใช้ส่วนตัว
เสีย คือตามนัยมาตรา 810 ที่ว่า

เงินทองที่ตัวแทนได้มาในฐานะที่ตนทำแทนตัวการนั้น ตัวแทนต้องส่งมอบให้
กับตัวการทั้งสิ้น เช่น ชายของให้กับตัวการได้เงินมาเท่าไร สมมุติว่าเอารถยนต์ของตัวการ
ไปขายเพราะตัวการมอบหมายให้เอาไปขาย ขายได้ 20,000 บาท เมื่อตนเองขายได้แล้ว
แทนที่จะรีบส่งมอบให้กับตัวการในทันทีเสีย ตนเองไม่ส่ง เอาไปใช้ส่วนตัว เช่น เอาไป
ผ่อนส่งที่ดินของตน หรือเอาไปตกคอกออกผลเพื่อประโยชน์ของตนเอง นับแต่วันนั้น
ตัวแทนนอกจากจะต้องรับผิดชอบใช้เงินจำนวนนั้นแก่ตัวการแล้ว ตัวแทนยังต้องรับผิดชอบ
ดอกเบี้ยในเงินจำนวนนั้นแก่ตัวการด้วยนับแต่วันที่เอาไปใช้ส่วนตัวนั้น

กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยตัวแทน นายหน้า

อธิบายข้อ 1.2.3.2 : ที่บอกว่าตัวแทนเอาเงินซึ่งควรจะใช้ ในกิจการที่ตัวการมอบหมายไปใช้สอยเป็นประโยชน์ของตนเสีย หมายความว่า เช่นตัวการมอบหมายให้ตัวแทนค้าขายแบบขายของชำ มอบหมายให้เป็นผู้จัดการร้านค้า มอบเงินไว้ให้ 20,000 บาท เพื่อให้ไปซื้อข้าวของมาใส่ร้าน ปรากฏว่าตัวแทนเอาเงิน 10,000 บาท ไปซื้อของมาใส่ร้านอีก 10,000 บาทที่ไม่ใส่ร้าน เอาไปใช้ส่วนตัว ดังนั้น นอกจากตัวแทนจะต้องรับผิดชอบในกรณีที่เอาเงินเขาไปใช้แล้ว ก็ต้องรับผิดชอบเงินคืนแล้ว ตัวแทนยังต้องรับผิดชอบยกเบี่ยนับแต่ที่เอาเงินนั้นไปใช้ส่วนตัวด้วย

เมื่อพูดถึงเรื่องเสียดอกเบี้ยแล้ว ก็หมายความว่าตัวแทนต้องรับผิดชอบเสียดอกเบี้ยในกรณีที่เอาเงินของตัวการไปใช้ หรือเอาเงินซึ่งตนเองได้มาในฐานะทำการเป็นตัวแทนนั้นไปใช้ก็ดี ปัญหาที่ว่า ดอกเบี้ยที่จะต้องให้แก่ตัวการนี้จะให้ในอัตราเท่าไร อันนี้อยู่ภายในบังคับของมาตรา 7 ที่บอกว่า “ถ้าจะต้องเสียดอกเบี้ยแก่กัน และดอกเบี้ยนั้นมิได้กำหนดอัตราไว้โดยนิติกรรมหรือโดยบทกฎหมายอันใดอันหนึ่งชัดแจ้งไว้ ท่านให้ใช้อัตราร้อยละเจ็ดครึ่งต่อปี”

ฉะนั้น ตัวแทนก็ต้องเสียดอกเบี้ยให้แก่ตัวการร้อยละเจ็ดครึ่งต่อปี สำหรับความรับผิดชอบของตัวแทนที่จะต้องรับผิดชอบต่อตัวการประการสุดท้ายก็คือ

1.2.4 ความรับผิดชอบในเรื่องของการที่ตัวแทนได้ไปตั้งตัวแทนช่วงโดยไม่มีอำนาจ คือนำความในมาตรา 808, 813, 814 มาพูด เพราะบทมาตราดังกล่าวเป็นบทบัญญัติที่พูดถึงเรื่องตัวแทนช่วง

อันที่จริงเรื่องตัวแทนช่วงก็ได้อธิบายไว้ละเอียดพอสมควรแล้ว แต่คราวนี้จะขอเน้นในเรื่องความรับผิดชอบอีกที

หลักของเรื่องตัวแทนช่วงนั้นมีอยู่ว่า ถ้าหากว่าตัวการได้มอบหมายให้ตัวแทนกระทำการใดแล้ว ตัวแทนควรจะทำเอง เพราะตัวการมอบหมายความไว้วางใจให้กับตัวแทนเป็นการเฉพาะตัว ฉะนั้น ถ้าหากว่าตัวแทนได้มอบให้คนอื่นทำต่อก็ควรถือว่าตัวแทนได้ทำการนอกขอบอำนาจ ผลของการกระทำนอกขอบอำนาจนั้นก็ถือว่า ตัวการไม่ต้องรับผิดชอบเมื่อตัวการไม่ต้องรับผิดชอบแล้ว ใครจะต้องรับผิดชอบ คำตอบคือว่า ตัวแทนก็ต้องรับผิดชอบเพราะตัวแทนทำนอกขอบอำนาจ ที่ว่าตัวแทนจะต้องรับผิดชอบ เพราะตัวเองทำนอกขอบอำนาจ

กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยตัวแทน นายหน้า

ในฐานะที่ไปตั้งตัวแทนช่วงโดยไม่มีอำนาจเช่นนี้ มีมาตรา 823 บัญญัติยืนยันหลักเกณฑ์นี้ไว้ว่า ถ้าหากตัวแทนได้ทำการใดไปโดยปราศจากอำนาจก็ดี ทำนอกทำเหนือขอบอำนาจก็ดี ตัวการไม่ต้องรับผิดชอบ เว้นแต่ตัวการจะให้สัตยาบัน หรือโดยนัยมาตรา 812 ก็พูดไว้ว่าการกระทำนอกเหนือขอบอำนาจ ตัวแทนต้องรับผิดชอบส่วนตัวในกรณีที่มีผลเสียหายเกิดขึ้น ฉะนั้น เมื่อเป็นเรื่องที่ตั้งตัวแทนช่วงโดยไม่มีอำนาจ ต้องถือว่าทำนอกขอบอำนาจ ตัวแทนก็ต้องรับผิดชอบต่อตัวการ ในทำนองนี้ก็คล้าย ๆ กับความรับผิดชอบในข้อ 1.2.1 แต่ในเรื่องตัวแทนช่วงนี้ กฎหมายแยกไว้ให้เห็นชัด ตั้งบัญญัติไว้ในมาตรา 808, 813, 814 ฉะนั้นเราก็ควรเน้นให้เห็นชัดขึ้น มิฉะนั้นจะดูไม่ออกว่าการตั้งตัวแทนช่วงโดยไม่มีอำนาจนั้นเป็นเรื่องอะไรกัน อันที่จริงก็คือเรื่องการทำนอกขอบอำนาจนั่นเอง คือถ้าหากว่าตั้งตัวแทนช่วงโดยไม่ได้รับมอบอำนาจ ผลคือว่าตัวแทนต้องรับผิดชอบ ตัวการไม่ต้องรับผิดชอบ

ก็เป็นอันจบทั้งหน้าที่และความรับผิดชอบของตัวแทนอันพึงมีต่อตัวการจะเห็นได้ว่าหน้าที่ที่ตัวแทนมีต่อตัวการ ก็มีหน้าที่ก่อนสัญญาตัวแทนสิ้นสุดอยู่ 7 ประการ และหน้าที่หลังสัญญาตัวแทนสิ้นสุดอีก 2 ข้อ รวมทั้งหมดเป็น 9 ข้อ และความรับผิดชอบก็มีอยู่ 4 ข้อ คราวนี้เราก็มาขึ้นหัวข้อใหม่กันได้แล้ว คือ

2. หน้าที่และความรับผิดชอบของตัวการต่อตัวแทน สำหรับหน้าที่และความรับผิดชอบของตัวการต่อตัวแทนนี้ เนื่องจากว่ามีไม่มาก ฉะนั้น เราก็รวมสรุปลงไป ทั้งหน้าที่และความรับผิดชอบไปด้วยกันเลย ไม่ต้องแยกหน้าที่ของตัวการอันพึงมีต่อตัวแทนไว้อย่างหนึ่งแล้วก็มาแยกความรับผิดชอบของตัวการอันพึงมีต่อตัวแทนอีกอย่างหนึ่ง ไม่จำเป็นเพราะมีไม่มาก ซึ่งผิดกับความรับผิดชอบของตัวแทนอันพึงมีต่อตัวการนั้น กฎหมายบัญญัติไว้มาก เพราะจำเป็นอยู่ ถ้าไม่บัญญัติไว้แล้ว ตัวแทนมีโอกาสเอาเปรียบตัวการได้มาก กรณีหน้าที่และความรับผิดชอบของตัวแทนอันพึงมีต่อตัวการจึงได้แยกพิจารณาไว้ ดังกล่าวแล้ว

หน้าที่และความรับผิดชอบของตัวการต่อตัวแทนนี้อาจแยกพิจารณาได้เป็น 4 หัวข้อ คือ

2.1 ในเรื่องเงินตรองที่ตัวแทนได้ออกแทนไป

กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยตัวแทน นายหน้า

2.2 ความรับผิดชอบที่ตัวการจะต้องใช้หนี้ที่ตัวแทนได้ก่อไว้ในหน้าที่ของตัวแทน หรือใช้ค่าเสียหายที่เกิดขึ้นกับตัวแทนในกรณีที่ตัวแทนทำการภายในขอบอำนาจ หรือหน้าที่ที่ตัวการต้องให้หลักประกันแก่บุคคลภายนอก เช่น ในกรณีที่ไม่สามารถชำระหนี้ได้ ก็เอาหลักประกันให้ไว้ก่อน

2.3 หน้าที่ที่จะต้องเสียค่าบำเหน็จสินจ้างให้แก่ตัวแทน และ

2.4 หน้าที่ที่จะต้องยอมให้ตัวแทนยึดหน่วงทรัพย์สินของตัวการในกรณีที่ตัวการไม่สามารถชำระหนี้สินให้แก่ตัวแทนได้

อธิบายข้อ 2.1 : ในเรื่องเงินทอรองนั้นก็ตั้งที่บัญญัติไว้ในมาตรา 815 และ มาตรา 816 วรรคแรกที่ว่า

มาตรา 815 : ถ้าตัวแทนมีประสงค์ไซ้ ตัวการต้องจ่ายเงินทอรองให้แก่ตัวแทน ตามจำนวนที่จำเป็นเพื่อทำการอันมอบหมายแก่ตัวแทนนั้น

มาตรา 816 วรรคแรก : ถ้าในการจัดทำกิจการอันเขามอบหมายแก่ตนนั้น ตัวแทนได้ออกเงินทอรองหรือออกเงินค่าใช้จ่ายไป ซึ่งพิเคราะห์ตามเหตุควรนับว่าเป็นการจำเป็นได้ไซ้ ท่านว่าตัวแทนจะเรียกเอาเงินชดใช้จากตัวการรวมทั้งดอกเบี้ยนับแต่วันที่ได้ ออกเงินไปนั้นด้วยก็ได้

จะเห็นได้ว่า ความในมาตรา 815 นั้นน้ำหนักไปในทำนองที่ว่า ในกรณีที่ตัวการมอบหมายให้ตัวแทนไปทำการใดนั้น ตัวแทนไม่มีเงินที่จะเป็นบัจจยนำไป ใช้เพื่อให้กิจการที่ตัวการมอบหมายไปนั้นสำเร็จลุล่วงไปได้ จำเป็นที่ตัวแทนจะต้องขอเงินจากตัวการ อย่างนี้ ตัวการต้องมอบเงินให้กับตัวแทนเพื่อเป็นบัจจยในการ ที่จะนำไป ใช้เพื่อให้กิจการที่ตัวการมอบหมายนั้นสำเร็จลุล่วงไปได้ ตัวอย่างเช่น ตัวการมอบให้ตัวแทนนำวัว 10 ตัวไปขายให้บุคคลภายนอก ตัวแทนไม่สามารถที่จะนำวัว 10 ตัวนั้นไปขายให้บุคคลภายนอกได้ เพราะบุคคลภายนอกนั้นอยู่ห่างไกลโดยระยะทางจำเป็นที่จะต้องจ้างรถ 10 ล้อบรรทุกวัวไป 2 คัน คันละ 5 ตัวไปขายให้บุคคลภายนอก ตัวแทนไม่มีเงินจ้างรถ 10 ล้อ ตัวแทนก็มีสิทธิที่จะขอเงินจากตัวการเป็นค่าขนส่ง สมมุติว่า 1,000 บาท ดังนี้ ตัวการมีหน้าที่และความรับผิดชอบที่จะต้องชำระเงิน 1,000 บาทให้กับตัวแทน จะเห็นได้ว่ามาตรา 815 นี้หนักแน่นเป็นทำนองตัวแทนขอให้ตัวการจ่ายเงินก่อนลงมือกระทำการ อันนี้เป็นข้อสังเกต ที่ได้กล่าวถึงนี้เพื่อจะให้เห็นความแตกต่างระหว่างมาตรา 815 กับมาตรา 816

กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยตัวแทน นายหน้า

ตอนนี้ลองมาพิจารณาความรับผิดของตัวการต่อตัวแทนในมาตรา 816 วรรคแรกกันบ้าง อันนี้เป็นเรื่องที่น่าสนใจที่ว่า ตัวแทนเป็นคนมีสตางค์ สมมุติว่าตัวอย่างเดียวกันเรื่องตัวการมอบให้ตัวแทนเอาตัว 10 ตัวไปขายให้บุคคลภายนอกแต่ว่าตัวแทนเป็นคนมีสตางค์ ตัวแทนก็เลยไม่ขอเงิน 1,000 บาทเป็นค่าพาหนะนำตัว 10 ตัวไปขายให้บุคคลภายนอก ตัวแทนก็ออกเงินทรองจ่ายไปก่อน เสียค่าพาหนะขนส่งไป 1,000 บาท จ่ายไปเรียบร้อยแล้ว จะเห็นว่าเป็นการทำภายในขอบอำนาจของตัวแทน การที่ตัวแทนออกเงินทรองจ่ายไปเช่นนี้ หรือออกเงินค่าใช้จ่ายไปเช่นนี้ตัวแทนมีสิทธิที่จะเรียกร้องเอาจากตัวการได้ รวมทั้งเรียกดอกเบี้ยได้ด้วย หมายความว่าตัวการก็มีหน้าที่ความรับผิดที่จะต้องชำระเงิน 1,000 บาท พร้อมทั้งดอกเบี้ยให้กับตัวแทนด้วย ความโน้มเอียงหรือน้ำหนักของมาตรา 816 วรรคแรกจึงแตกต่างกับมาตรา 815 ที่ว่า มาตรา 816 เป็นเรื่องที่ตัวแทนจ่ายไปก่อน แต่มาตรา 815 เป็นทำนองว่าไม่ยอมจ่าย เมื่อมาตรา 815 เป็นทำนองไม่ยอมจ่าย หมายความว่าตัวแทนไม่ได้จ่ายเงินของตนไป มาตรา 815 จึงไม่ได้พูดในเรื่องดอกเบี้ย เพราะไม่มีกรณีที่จะเรียกดอกเบี้ยกันได้ กล่าวคือ ตัวแทนจะเรียกดอกเบี้ยจากเงินของคนอื่นได้อย่างไรกัน แต่มาตรา 816 ต้องพูดถึงเรื่องดอกเบี้ยด้วย เพราะตัวแทนได้จ่ายเงินให้เป็นประโยชน์ของตัวการไป ตัวแทนจึงควรได้ดอกเบี้ยในเงินจำนวนนั้น

ในเรื่องนี้ก็ให้มีคำพิพากษาฎีกาตัดสินไว้หลายเรื่องแล้ว เช่น

ฎีกาที่ 494-495/2473	ระหว่างคุณหญิงศรีสังกร	โจทก์
	คุณหญิงจำเริญพิจารณาปริษามาศย์	จำเลย

ศาลฎีกาได้พิพากษาให้ตัวการชดใช้เงินทรองพร้อมด้วยดอกเบี้ยนับแต่วันที่ได้ออกเงินไป

ฎีกานี้ก็ไม่เห็นมีข้อชวนคิด เพราะตัดสินตรงไปตรงมาว่า ตัวการต้องชดใช้เงินทรองพร้อมทั้งดอกเบี้ยนับแต่วันที่ตัวแทนได้ออกเงินไปตามมาตรา 816 วรรคแรกนั่นเอง จึงไม่ต้องอธิบาย

กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยตัวแทน นายหน้า

ฎีกาที่ 441/2489 ระหว่างนายสัง เกสศิลป์ โจทก์
นายเชียน เรืองเกษากับพวก จำเลย

วินิจฉัยว่า ผู้ที่ออกเงินไถ่ที่ดินจำนองแทนโดยผู้จำนองขอร้อง เรียกเงินที่ออกแทนไปคืนจากผู้จำนองได้

นับว่าเข้าเกณฑ์ตามมาตรา 816 วรรคแรกเช่นเดียวกัน เพราะว่าตัวแทนได้จ่ายเงินทวงออกไปก่อนแทนตัวการ ตัวการก็มีความรับผิดชอบชดใช้คืน

ฎีกาที่ 49/2491 ระหว่างนายสมุทร พุฒษ์วัตต์ โจทก์
นายสมเกียรติ เวียงอุโฆษ จำเลย

วินิจฉัยว่า ตัวแทนออกเงินทดลองไปในกิจการที่ได้รับมอบหมายจากตัวการ แม้ไม่มีหลักฐานเป็นหนังสือก็ฟ้องร้องเรียกเงินจำนวนนั้นคืนได้พร้อมทั้งดอกเบี้ยร้อยละเจ็ดครึ่งต่อปี

ฎีกานี้ชี้ให้เห็นว่า กรณีนี้เป็นเรื่องของสัญญาตัวแทน ไม่ใช่กรณีตามมาตรา 653 (คือกู้ยืมเงินเกินกว่า 50 บาทต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือ จึงจะฟ้องร้องบังคับคดีกันได้) สัญญาตัวแทนจะต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือหรือไม่ เราได้กล่าวไว้แล้วในคำอธิบายท้ายมาตรา 798 และถ้าหากต้องการจะเปรียบเทียบให้ละเอียดก็ขอให้ดูคำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยยืมฯ ปีพ.ศ. 2515 ที่ผู้เขียนได้อธิบายไว้ในหน้า 81-83 ในหัวข้อ “ถ้ามิใช่เป็นการกู้ยืมเงิน ก็ไม่ต้องนำความในมาตรา 653 มาใช้บังคับ” คือถ้ามิใช่เป็นเรื่องกู้ยืมเงิน เช่น เรื่องตัวแทนก็ไม่ต้องนำความในมาตรา 653 มาใช้บังคับ กล่าวคือไม่ต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือ

ฎีกาที่ 319/2510 ระหว่างนางมณี เสมวิมล โจทก์
น.ส. มุกตา ธีระพันธ์ฯ จำเลย

โจทก์ฟ้องเรียกเงินที่โจทก์ชำระแทนจำเลยเป็นฟ้องในมูลหนี้ตามสัญญาตัวแทน แม้ไม่มีหลักฐานเป็นหนังสือก็ฟ้องร้องบังคับคดีได้

เหตุผลก็อย่างเดียวกันกับฎีกาที่ 49/2491 นั่นเอง

กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยตัวแทน นายหน้า

ฎีกาที่ 87/2470

ระหว่างนายฮั่ว นางถนอม

โจทก์

นายพวง

จำเลย

ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า ตัวแทนไปกู้เงินเขามาให้ตัวการ ครั้นถูกเจ้าหนี้เร่ง ตัวแทนจึงออกเงินใช้หนี้ไปแทนตัวการก่อน ตัวการต้องรับผิดชอบต่อตัวแทนในจำนวนเงินนั้น

ฎีกานี้แม้จะเก่าก่อนใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ แต่ก็ปรากฏว่าข้อความในกฎหมายเก่ากับกฎหมายใหม่ก็ไม่มีมีความสำคัญเปลี่ยนแปลงไป ฉะนั้น เห็นว่าฎีกานี้ยังคงใช้ได้อยู่

แต่อย่างไรก็ดี มีข้อน่าสังเกตคือ เห็นว่าเป็นเรื่องออกเงินทตรงไปก่อนตามมาตรา 816 วรรคแรก และพฤติการณ์ของฎีกานี้คงจะแสดงให้เห็นว่า ได้มีการมอบหมายให้ชำระหนี้แทนกันด้วย เพราะถ้าไม่มอบหมายไว้โดยปริยายแล้ว ตัวการก็น่าจะต้องรับผิดชอบ เพราะมอบให้ยืม ไม่ได้มอบให้ใช้ นักศึกษาลองเทียบดูกับคำพิพากษาฎีกาที่ 750/2504 คดีระหว่างนายสง่า วัชรารัตน์ โจทก์ นายสิงห์คำ สมหอม กับพวง จำเลย ข้อเท็จจริงในคดีปรากฏว่า สามีมอบให้ภรรยาไปทำสัญญาจำนอง ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า จะถือว่ามอบให้ทำเกี่ยวกับการบังคับจำนองหรือไถ่ถอนจำนองด้วยไม่ได้ (ดูหัวข้อ “หลักเกณฑ์การตั้งตัวแทนมีอย่างไรและนำมาใช้ได้เพียงใด”)

ในหัวข้อที่ว่า ตัวการคืออะไร ตัวแทนคืออะไร ตัวแทนโดยชัดแจ้งเป็นอย่างไร ตัวแทนโดยปริยายเป็นอย่างไร หลักการให้สัตยาบันเป็นอย่างไร ตลอดจนหน้าที่และความรับผิดชอบของตัวแทนต่อตัวการเป็นอย่างไรนั้น ได้อธิบายไว้โดยละเอียดแล้ว

ฉะนั้น กราวนี้จะพูดถึงเรื่อง หน้าที่และความรับผิดชอบของตัวการที่มีต่อตัวแทนซึ่งพอสรุปได้ว่า หน้าที่และความรับผิดชอบของตัวการที่มีต่อตัวแทนนั้นมีอยู่ 4 ประการ คือ (1) ในเรื่องเงินทตรงที่ตัวแทนได้ออกแทนไป (2) ความรับผิดชอบที่ตัวการจะต้องใช้หนี้ที่ตัวแทนได้ก่อไว้ในหน้าที่ของตัวแทน หรือใช้ค่าเสียหายที่เกิดขึ้นกับตัวแทนในกรณีที่ตัวแทนทำการภายในขอบอำนาจหรือหน้าที่ที่ตัวการจะต้องให้หลักประกันกับบุคคลภายนอก เช่นในกรณีที่ไม่สามารถชำระหนี้ได้ ต้องมีหลักประกันให้ไว้ก่อน (3) หน้าที่ที่จะต้องเสียค่าบำเหน็จสินจ้างให้แก่ตัวแทน และ (4) หน้าที่ที่จะต้องยอมให้ตัวแทนยึดทรัพย์สินของตัวการในกรณีที่ตัวการไม่สามารถชำระหนี้สินให้แก่ตัวแทนได้

กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยตัวแทน นายหน้า

เหล่านี้เป็นสรุปหน้าที่และความรับผิดชอบของตัวการที่มีตัวแทน และที่พูดไว้ข้างแล้ว ก็คือหน้าที่ประการแรกคือหน้าที่ที่ตัวการจะต้องใช้เงินหรือทรัพย์สินที่ตัวแทนได้ออกไป ได้นำฎีกามาพูดไว้แล้วแต่ยังมีค้างอยู่อีกฎีกาหนึ่ง ซึ่งอยากจะนำมาชี้แจงให้หมดเสียเลยเพื่อความบริบูรณ์คือ

ฎีกาที่ 186/2510

ระหว่างนายสง่า ผลนิมิตร

โจทก์

นายผล แสงจันทร์

จำเลย

วินิจฉัยในเรื่องค่าใช้จ่ายไว้ว่า ส่วนค่าใช้จ่ายที่จำเลยได้รับมอบให้จัดการโอนขายที่ดินแทนโจทก์ภายหลังอีกส่วนหนึ่งนั้น แม้จำเลยไม่สามารถนำสืบให้ฟังได้ แต่ศาลฎีกาโดยที่ประชุมใหญ่เห็นว่า จำเลยต้องเสียค่าใช้จ่ายในกรณีนี้อย่างแน่นอน ซึ่งจำเลยมีสิทธิเรียกเอาได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 816 เมื่อไม่ได้ความว่าค่าใช้จ่ายที่จำเลยเสียไปนั้นเป็นจำนวนเท่าใด ศาลก็กำหนดให้ตามที่ควรนับว่าจำเป็นต้องใช้จ่ายไปในการนั้น

คำพิพากษานี้ก็เป็น การวางหน้าที่ของตัวการที่มีต่อตัวแทนในการที่จะต้องชำระเงินหรือค่าใช้จ่ายอย่างไร ๆ ที่ตัวแทนได้ออกไปก่อนตามมาตรา 816 คำพิพากษานี้ว่า ส่วนค่าใช้จ่ายในการที่จำเลยได้รับมอบหมายให้จัดการโอนขายที่ดินในภายหลังอีกส่วนหนึ่ง ถึงแม้จำเลยไม่สามารถนำสืบให้ฟังได้ ศาลก็พิพากษาให้เป็นคุณแก่จำเลยในฐานะเป็นตัวแทนได้นั้น หมายความว่าศาลพิพากษาให้โจทก์ซึ่งเป็นตัวการต้องใช้เงินที่ตัวแทนคือจำเลยได้ออกไปในฐานะที่เป็นตัวแทน ซึ่งฟังๆ ดูรู้สึกชอบกลอยู่ แต่ความจริงแล้วคือว่า ถ้าจะถือว่าเป็นการพิจารณาคำขอไม่ได้ เพราะว่าเป็นเรื่องที่เราเข้าใจได้ว่าจำเลยคงจะต่อสู้ขึ้นมาหรือขอให้ศาลวินิจฉัยในประเด็นนี้ ฉะนั้น ศาลจึงตัดสินหรือพิจารณาให้เป็นคุณแก่ฝ่ายจำเลยได้ ไม่ถือว่าเป็นการพิพากษานอกคำขอ เป็นเรื่องที่เราประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาพูดด้วย เพราะในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ศาลจะตัดสินนอกคำขอไม่ได้ ในกรณีนี้ไม่ใช่คำขอ แต่จำเลยขอมา ดังนั้นศาลจึงชอบที่จะพิจารณาให้ได้ ๕ ประการหนึ่ง ในตอนท้ายของฎีกาที่ว่า ศาลกำหนดจำนวนค่าใช้จ่ายให้ ได้ หมายความว่า กำหนดค่าใช้จ่ายให้ตัวแทนเป็นกรณีเทียบเคียงได้กับการฟ้องฐาน

กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยตัวแทน นายหน้า

ละเมิด เช่น ถ้าหากโจทก์ฟ้องเรียกค่าเสียหายมากมายถึงหมื่นบาท ถ้าหากศาลพิพากษาว่า จำเลยทำละเมิดจริง ไม่ใช่ศาลจะพิพากษาให้จำเลยใช้ค่าเสียหายแก่โจทก์ทั้งหมื่นบาท เพราะถ้าศาลพิจารณาเห็นว่าความเสียหายนั้นควรเป็นเพียงห้าพันบาท ศาลก็ชอบที่จะตีราคา ให้ห้าพันบาทได้ ในกรณีนี้ก็เช่นเดียวกัน แม้จำเลยจะนำสืบไม่ได้ว่าจำเลยได้เสียค่าใช้จ่าย ไปเท่าไร ศาลก็คำนวณให้ได้ตามความเป็นธรรม เป็นอันว่าหมคหน้าทีและความรับผิดชอบของ ตัวการที่มีต่อตัวแทนประการที่หนึ่ง

อธิบายข้อ 2.2 หน้าทีและความรับผิดชอบของตัวการที่มีต่อตัวแทนประการที่สอง คือความรับผิดชอบที่ตัวการจะต้องใช้หนี้ที่ตัวแทนได้ก่อไว้ในฐานะเป็นตัวแทน หรือใช้ค่าเสียหาย ที่เกิดขึ้นกับตัวแทนในกรณีที่ตัวแทนทำการภายในขอบอำนาจ หรือหน้าที่ที่ตัวการต้องให้ หลักประกันกับบุคคลภายนอก เช่นในกรณีที่ไม่สามารถชำระหนี้ได้ ก็เอาหลักประกันให้ไว้ก่อน หน้าทีนี้ก็คือหน้าที่ที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บัญญัติไว้ในมาตรา 816 วรรค 2, 3 ที่ว่า

“ถ้าในการจัดทำกิจการอันเขามอบหมายแก่ตนนั้น ตัวแทนต้องรับภาระเป็นหนี้ ขึ้นอย่างหนึ่งอย่างใด ซึ่งพิเคราะห์ตามเหตุ กวรวนนับว่าเป็นการจำเป็นได้ไซ้ ท่านว่าตัวแทนจะเรียกให้ตัวการชำระหนี้แทนตนก็ได้ หรือถ้ายังไม่ถึงเวลากำหนดชำระหนี้ จะให้ตัว การให้ประกันอันสมควรก็ได้

ถ้าในการจัดทำกิจการอันเขามอบหมายแก่ตนนั้น เป็นเหตุให้ตัวแทนต้องเสียหาย อย่างหนึ่งอย่างใด มิใช่เป็นเพราะความผิดของตนเองไซ้ ท่านว่าตัวแทนจะเรียกเอาค่าสิน โทมหทดแทนจากตัวการก็ได้”

มาตรา 816 วรรค 2 แยกพิจารณาได้เป็น 2 กรณีคือ

1. ตัวแทนก่อหนี้ไว้ ตัวการต้องใช้เมื่อหนี้ถึงกำหนดชำระ
2. ตัวแทนก่อหนี้ไว้ ตัวการต้องให้ประกันเมื่อหนี้ยังไม่ถึงกำหนดชำระ

มาตรา 816 วรรค 3 ตัวแทนได้รับความเสียหาย ตัวการต้องชดใช้ ที่นี้มาแจ้งรายละเอียดอีกที

ตามวรรค 2 นี้ ตัวแทนต้องทำการตามที่เขามอบหมาย และก่อหนี้ขึ้นโดยจำเป็น

ตามวรรค 3 ตัวแทนต้องทำตามที่เขามอบหมาย และความเสียหายที่เกิดขึ้นมิใช่

ความ ผิด ของตัวแทนเอง

กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยตัวแทน นายหน้า

เช่นนี้ตัวการจึงจะต้องรับผิดชอบตัวแทน

เมื่อเราวางหลักไว้เรียบร้อยแล้ว เวลาจะพิจารณาปัญหาที่ง่ายเข้า หรือเราจะแจกแจงรายละเอียดที่ง่ายเข้า จะเห็นได้ว่า สิทธิของตัวแทนตามข้อสองนี้หมายความว่าสิทธิที่จะเรียกร้องเอาจากตัวการ หรือพูดอีกนัยหนึ่งว่า หน้าที่ของตัวการที่จะต้องพึงมีต่อตัวแทนตามข้อสองนี้จะเห็นได้ว่าเกิดขึ้นโดยผลของกฎหมาย กฎหมายถือว่ามี การตกลงกันโดยปริยายระหว่างตัวการกับตัวแทนในการ ปฏิบัติการตามที่มอบหมายให้ตัวแทนกระทำการ จนมีหนี้สินขึ้น หมายความว่า ตัวแทนไปก่อหนี้สินขึ้นในฐานะที่ตัวเองทำการตามหน้าที่ หรือในกรณีที่ตนเองทำตามหน้าที่นั้น ตนเองได้รับความเสียหาย อย่างนี้ตัวการจะปฏิเสธว่าไม่ได้มอบให้ตัวแทนไปก่อหนี้ หรือว่าไม่ได้มอบให้ไปทำการบกพร่องจนตัวแทนเสียหายเอง ฉะนั้น ตัวการจึงไม่ต้องรับผิดชอบ ทั้งนี้ไม่ได้ โดยผลของกฎหมายถือว่า ตัวการได้มอบหมายไปทุกกรณีแล้ว เพราะว่าการมอบหมายจะไปมอบหมายในรายละเอียดคนนั้นเป็นเรื่องยาก โดยทั่วไปจึงต้องถือว่าได้มอบหมายในรายละเอียดหรือในกรณีจำเป็นไปแล้วด้วย หน้าที่ความรับผิดชอบของตัวการที่มีต่อตัวแทนในกรณีนี้ เป็นหน้าที่ที่กฎหมายบังคับ โดยถือว่าตัวการได้มอบหมายให้ตัวแทนไปแล้ว หรือพูดอีกนัยหนึ่งถือว่าเป็นตัวการตัวแทนแล้ว หรือมีสัญญาตัวแทนแล้ว สำหรับเรื่องนี้ ท่านอาจารย์สรรเสริญ โกรจิติ ท่านได้กรุณาเขียนตัวอย่างไว้ดีมากทีเดียว อยู่ในคำสอนของท่าน หน้า 83 ท่านให้ตัวอย่างไว้ว่า ผู้ใหญ่ตีให้นายสาต้อนกระบือ 20 ตัวจากโคราชมาขายที่ปทุมธานี เมื่อนายสาต้อนมาถึงแถววังสิต กระบือบางตัวก็ล้มป่วยลงและหายไป 2-3 ตัว ที่เหลือก็ยังไม่ออก เงินที่ผู้ใหญ่ตีให้นายสาตอดตัวมาก็ใช้หมด นายสาตอจึงยืมเงินนายสีที่วังสิต เพื่อซื้ออาหารให้กระบือ และคามสัตว์แพทย์มรักษา กระบือที่เจ็บ รวมทั้งจ้างคนออกติดตามกระบือที่หายจนพบซากกระดูกและซากกระบืออยู่ข้างๆ โรงงานทำลูกชิ้น ดังนี้ การกระทำต่างๆ ของนายสาตอกล่าวแล้วนับว่าเป็นการกระทำด้วยความจำเป็นและสมควร เพื่อดูแลรักษาไว้ซึ่งประโยชน์ของตัวการคือกระบือเหล่านั้น นายสามีสิทธิเรียกให้ผู้ใหญ่ชำระหนี้ให้แก่ นายสี และจ่ายค่ารักษา ค่ายาแก้สัตว์แพทย์ที่มาตรวจรักษากระบือเจ็บ ตลอดจนทั้งจ่ายค่าจ้างติดตามหากระบือที่หายด้วย ทั้งนี้ เพราะจะเห็นได้ว่า เหตุที่เกิดขึ้นนั้นก็เนื่องมาจากการกระทำตามที่นายสาตอตัวแทนได้รับมอบหมาย

กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยตัวแทน นายหน้า

จะเห็นได้ว่า ตัวการมอบหมายให้ตัวแทนนำกระเบื้องมาขายเท่านั้นเอง แต่ปรากฏว่าในการที่นำกระเบื้องมาขายนี้ ไม่ใช่เราขอเขามอบหมายมาก็ขายได้ทันทีเลย กระบวนการที่เกี่ยวข้องกับการที่มอบหมายนี้มีอยู่ทั้ง ๆ ที่ตัวการไม่ได้มอบหมายเลย เขาไม่ได้มอบหมายให้จ้างส้วแพทย์มารักษา ไม่ได้มอบหมายให้ยืมเงินใครไปซื้ออาหารให้กระเบื้องเลย แต่จะเห็นได้ว่า แม้ไม่ได้มอบหมายไว้ กฎหมายก็ถือว่าเป็นการจำเป็นโดยถือเท่ากับว่ามอบหมายแล้ว ถือว่าเป็นการตั้งตัวแทนโดยผลของกฎหมาย ฉะนั้น เมื่อถือว่าเป็นตัวแทน ตัวการก็ต้องรับผิดชอบตามมาตรา 820 ที่ว่า ถ้าตัวแทนหรือตัวแทนช่วงได้กระทำการไปภายในขอบอำนาจแล้ว ตัวการต้องรับผิดชอบ

อีกตัวอย่างหนึ่ง ตัวแทนเข้าสู่คดีแทนตัวการจนต้องเสียค่าใช้จ่ายไปเท่าที่จำเป็นในการเป็นความ อย่างนี้ตัวการต้องชดใช้ค่าเสียหายให้แก่ตัวแทน แต่ก็ต้องได้ความว่าตัวแทนได้ต่อสู้คดีภายในขอบอำนาจที่มอบหมายให้ และการเสียหายไม่ใช่ความผิดของตัวแทนเอง ตัวอย่างนี้เข้าเกณฑ์ความรับผิดชอบของตัวการในประการแรก หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือว่าเข้าเกณฑ์ตามวรรคแรก มาตรา 816 เพราะเป็นกรณีที่ตัวแทนได้จ่ายเงินทศรองไปก่อน ฉะนั้น ตัวการจะต้องใช้ตามมาตรา 816 วรรคแรก หรือตามหน้าที่ประการแรกของหน้าที่และความรับผิดชอบของตัวการที่มีต่อตัวแทน

แต่ถ้าเราจะเอาตัวอย่างเดียวกันนี้เพื่อจะให้เข้าเกณฑ์ประการที่สอง หรือให้เข้าหน้าที่และความรับผิดชอบของตัวการประการที่สอง หรือเพื่อจะให้เข้าวรรค 2 ของมาตรา 816 เราก็น่าจะเปลี่ยนข้อเท็จจริงเสียใหม่ คือพูดเสียใหม่ว่า ตัวแทน ได้เป็นหนี้ ค่าทนายไว้ อย่างนี้ตัวการก็ต้องจ่ายแทน ถ้าเราเปลี่ยนอุทธรณ์เสียใหม่ก็จะเข้าเกณฑ์ตามมาตรา 816 วรรค 2 ชัดเจนขึ้น

ยังมีข้อสังเกตอีกประการหนึ่งคือว่า ถ้าหากว่าตัวแทนได้เริ่มกระทำการตามหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายไปบ้างแล้ว และได้ออกค่าใช้จ่ายเพื่อการนั้นไปบ้างด้วย ตัวการบอกเลิกความเป็นตัวแทน หรือสัญญาตัวแทนเลิกโดยเหตุใดเหตุหนึ่ง ดังนี้ ตัวแทนก็มีสิทธิจะเรียกร้องให้ตัวการใช้จ่ายที่ตัวแทนได้ออกไปแล้วนั้นได้ โดยอาศัยหลักตามมาตรา 816 นี้เช่นเดียวกัน ถ้าพิจารณาในทางกลับกัน คือตามมาตรา 816 เป็นเรื่องตัวแทนเรียกเอาจากตัวการ แต่มีบางกรณีที่ไม่ใช่เรื่องตัวแทนเรียกเอาจากตัวการ แต่เป็นเรื่องที่ตัวการเรียกจาก

กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยตัวแทน นายหน้า

ตัวแทน เพราะในการที่ทำงานให้แก่กัน บางทีมีเรื่องที่จะต้องให้เงินกันไว้ก่อนบ้าง เช่น ตัวการให้เงินตัวแทนไว้ก่อนบ้าง ตัวแทนก็มีเงินติดตัว หรือตัวแทนได้ลาภนอกจากการที่ทำการแทน หรือได้ผลประโยชน์จากการที่ทำการเป็นตัวแทน ตามมาตรา 810 บัญญัติว่า ตัวการมีสิทธิเรียกร้องเอาจากตัวแทนได้ ในเมื่อตัวการสามารถจะเรียกร้องเอาจากตัวแทนได้ เช่นนี้ แต่ในกรณีมีหนี้คู่่างตอบแทนกัน เพราะตามนัยมาตรา 816 จะเห็นได้ว่า ตัวการก็มีหน้าที่ที่จะต้องชำระค่าใช้จ่ายที่ตัวแทนออกส่ารองไปเหมือนกัน เมื่อเป็นเช่นนั้น ตัวแทนก็อาจจะขอหักกลบลบหนี้ได้ โดยอาศัยมาตรา 816 ที่ตนเองมีสิทธิเรียกร้องจากตัวการนั่นเอง หรืออาจจะยึดหน่วงทรัพย์สินของตัวการไว้ได้ โดยอาศัยมาตรา 819 บัญญัติต่อไปอีกว่า สิทธิของตัวแทนที่จะเรียกร้องเอาจากตัวการ หรือทำให้ตัวการมีหน้าที่หรือความรับผิดชอบต่อตัวแทนตามมาตรา 816 นี้ ไม่ใช่เป็นสิทธิที่จะเรียกร้องในเรื่องเกี่ยวกับเงินทองหรือทรัพย์สินเท่านั้น อย่าไปตีความแคบว่าเป็นเรื่องเรียกร้องเกี่ยวกับเงินทองเท่านั้น แต่รวมทั้งหนี้หรือความรับผิดชอบใด ๆ ซึ่งตัวแทนจะต้องรับผิดชอบเนื่องจากการกระทำการเป็นตัวแทนนั้นด้วย เราจะเห็นได้ว่า มาตรา 816 วรรคแรก พูดถึง เงิน ที่ตัวแทนออกแทนตัวการไป ตัวแทนก็เรียกเงินคืนจากตัวการได้ แต่ถ้าหากว่าเราวกไปคูดันร่างของมาตรานี้ ปรากฏว่าเขาร่างเป็นภาษาอังกฤษว่า

“If the agent in executing the matters entrusted to him has made advances or expenses which could reasonably be regarded as necessary, he may claim from the principal reimbursement with interest from the day when they were made.”

คำว่า advances ในต้นร่างนี้น่าจะมีความหมายกว้างกว่าคำว่า เงิน จึงอาจจะเป็นการกระทำใด ๆ ล่วงหน้าก็น่าจะได้ ตัวอย่างเช่น ตัวการให้ตัวแทนไปทำการอย่างใดอย่างหนึ่งซึ่งเป็นที่เข้าใจได้ว่า ตัวการได้มอบหมายโดยปริยาย ให้ตัวแทนจ้างใครช่วยตนก็ได้ แต่ถ้าตัวแทนไม่จ้าง โดยตัวแทนกระทำเสียเอง ดังนี้ ตัวแทนน่าจะเรียกค่าแรงที่ตัวแทนเสียไปได้ โดยอาศัยมาตรา 816 วรรคแรกนี้เช่นเดียวกัน เพราะมีฉะนั้นแล้ว ถ้าเราไม่ตีความหมายของมาตรา 816 วรรคแรกให้มีความหมายไปถึงเรื่องอื่นนอกจากเงินแล้วละก็ ตัวการจะปฏิเสธได้ว่ามาตรา 816 วรรคแรกบอกว่า ตัวแทนเรียกให้ตัวการใช้เงินที่ตัวแทนได้จ่ายทกรองไปก่อน ในกรณีนี้ตัวแทนไม่ได้จ่ายเงิน ฉะนั้น ผลจะทำให้ตัวการหลุดพ้น ตัว

กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยตัวแทน นายหน้า

แทนเสียประโยชน์ไปเปล่า ๆ ซึ่งไม่เป็นธรรมกับตัวแทนอย่างแน่นอน ฉะนั้น เพื่อให้เป็นธรรม จึงต้องตีความกฎหมายดังกล่าวให้มีความหมายนอกจากเงินค้ำย โดยดูจากต้นร่างภาษาอังกฤษดังกล่าวแล้ว นอกจากนั้น ถ้าจะสังเกตจากมาตรา 816 วรรค 2 นั้นเอง ปรากฏว่า วรรค 2 : ถ้าตัวแทนเป็นหนี้ในฐานะที่ทำหน้าที่เป็นตัวแทน ตัวแทนเรียกให้ตัวการใช้หนี้แทนตนได้ จะเห็นได้ว่า วรรค 2 นี้ใช้คำว่า “หนี้” จึงเป็นคำกว้าง อาจจะเป็นหนี้เงินหรือมิใช่เงินก็ได้ เรามาพูดถึงถึงความในวรรค 3 ของมาตรา 816 ต่อ วรรค 3 เป็นกรณีตัวแทนได้รับความเสียหายตัวแทนเรียกค่าเสียหายจากตัวการใช้หนี้ เช่น นาย ก. ต้องการจะขายอ้อย แต่ไม่มีรถ จึงขอแรงเพื่อนคือ นาย ข. ซึ่งมีรถให้ช่วยบรรทุกอ้อยจากบ้านตนไปขายให้นาย ค. ระหว่างทางรถของนาย ข. แหนบหัก โดยมิใช่ความผิดของนาย ข. กล่าวคือ นาย ข. ขับรถด้วยความระมัดระวังพอสมควร ดังนั้น นาย ข. เรียกให้นาย ก. ใช้ค่าเสียหายทดแทนซ่อมแซมให้รถดีดังเดิมได้ โดยอาศัยมาตรา 816 วรรคท้ายนี้

อย่างไรก็ดี แม้ตัวแทนอาจเรียกค่าเสียหายจากตัวการใช้หนี้ได้ก็จริง ก็ยังมีข้อยกเว้นในกรณีต่อไปนี้ที่ตัวแทนไม่อาจเรียกค่าเสียหายจากตัวการใช้หนี้ได้ คือ

1. เมื่อกิจการนั้นเห็นได้ชัดว่าผิดกฎหมาย หรือตัวแทนก็ทราบที่อยู่แล้วว่าผิดกฎหมาย เช่น ตัวการใช้ให้ตัวแทนนำฝิ่นเถื่อนไปขาย ดังนี้ แม้รถที่ตัวแทนบรรทุกฝิ่นเพลาหัก ตัวแทนก็เรียกค่าเสียหายจากตัวการใช้หนี้ไม่ได้ ดังนี้ เป็นต้น

2. เมื่อกิจการนั้นเป็นเรื่องเกี่ยวกับการพนันชั้นต่อ คือกิจการที่ตัวการมอบหมายนั้นเกี่ยวกับเรื่องการพนันชั้นต่อ ถ้าตัวแทนได้รับความเสียหาย จะเรียกให้ตัวการรับผิดชอบไม่ได้ ขอให้ดูมาตรา 853 ซึ่งบัญญัติไว้ในเรื่องการพนันชั้นต่อก็จะรู้เจตนาของกฎหมายที่ไม่ต้องการให้เรียกร้องต่อกันเกี่ยวกับเรื่องการพนัน

3. เมื่อการกระทำนั้นนอกเหนือวงเขตอำนาจของตัวแทน และตัวการมิได้ให้สัตยาบันแก่การนั้น ข้อนี้ข้คอยู่ในตัวแล้ว ขอให้ดูมาตรา 823 เช่น ก. มอบให้ ข. เป็นผู้จัดการขายสินค้าให้ตน โดยเจาะจงให้ขายเงินสด ไม่ให้ขายแบบผ่อนส่ง นาย ข. กลับขายสินค้าผ่อนส่งให้นาย ค. โดยได้นำสินค้าบรรทุกรถของตนเองไปขายผ่อนส่งให้ ค. ระหว่าง

กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยตัวแทน นายหน้า

ทาง รถเพลซาซาด ดังนี้ นาย ข. จะเรียกค่าเสียหายให้นาย ก. ช่อมารถให้คนไม่ได้ เพราะ นาย ข. กระทำการนอกอำนาจ เมื่อเกิดเสียหายแก่นาย ข. เช่นนี้ นาย ก. ตัวการไม่ต้องรับผิดชอบ ทั้งนี้เป็นไปตามหลักมาตรา 823 นั้นเอง และจะนำมาตรา 816 วรรคท้ายมาอ้าง ประกอบโดยถือว่าเป็นความผิดของตัวแทนที่ทำนอกอำนาจก็ได้ ช้อยกเว้นนี้จึงมีบทกฎหมายสนับสนุนคือ มาตรา 823 และมาตรา 816 วรรคท้าย

4. เมื่อเป็นผลอันเนื่องมาจากการกระทำของตัวแทนเอง เช่น ตัวแทนรู้อยู่ว่ารถของตนแห่นบร้าวจนจะหักอยู่แล้ว พอตัวการมาขอให้ช่วยบรรทุกของไปขายให้ก็เลยดีโอกาสบรรทุกของหนักไป ไปได้ไม่ไกลแห่นบหัก ดังนี้ ตัวแทนจะเรียกร้องค่าเสียหายจากตัวการไม่ได้ เพราะความเสียหายเป็นผลจากการกระทำของตัวแทนเองเป็นกรณีเข้ามาตรา 816 วรรคท้าย

5. เมื่อเป็นผลอันเนื่องมาจากความประมาทเลินเล่อ หรือการกระทำผิดหน้าที่ของตัวแทนเอง กรณีตัวแทนประมาทก็เช่น ขับรถด้วยความคะนอง ปราศจากความระมัดระวัง รถของตนตกหลุม แห่นบหัก ตัวการก็ไม่ต้องรับผิดชอบ หรือตัวการใช้ให้ตัวแทนนำสินค้าไปขายยังที่แห่งหนึ่ง โดยบอกตัวแทนให้ใช้เส้นทาง ก. อย่าไปตามเส้นทาง ข. เพราะเส้นทาง ข. ถนนไม่ดี ตัวแทนไม่เชื่อกลับใช้เส้นทาง ข. ผลปรากฏว่ารถบรรทุกของตัวแทนแห่นบหัก ดังนี้ ตัวแทนจะเรียกให้ตัวการใช้ค่าเสียหายแก่คนไม่ได้เพราะตัวแทนกระทำผิดหน้าที่ คือหน้าที่ต้องทำการตามคำสั่ง ตามมาตรา 807 (ขอให้ให้นักศึกษาคู่มือ 1.1.2) ทั้งนี้ก็เป็นไปตามมาตรา 816 วรรคท้ายนั่นเอง กู ๆ ไปตัวอย่างนี้ก็คล้าย ๆ กับการทำนอกขอบอำนาจเหมือนกันเพราะเขาใช้ให้ไปเส้นทาง ก. กลับไปใช้เส้นทาง ข. แต่ก็ไม่ชัดเพราะจุดประสงค์ให้ไปขายของ การกระทำของตัวแทนก็มุ่งประสงค์ที่จะไปขายของให้เขาเมื่อไม่เข้าเรื่องทำนอกขอบอำนาจชัด ๆ อย่างนี้ จึงเรียกเสียใหม่ว่าทำผิดหน้าที่ก็ดีเหมือนกันไม่เช่นนั้นไม่มีทางออก เพราะถ้าเอาหลักเกณฑ์เรื่องทำนอกขอบอำนาจตามมาตรา 823, มาตรา 820 มาพูด บางทีพูดได้ไม่ถนัด เพราะก็อาจเถียงได้ว่าอยู่ในขอบอำนาจเหมือนกันก็ต้องเอาเกณฑ์ช้อยกเว้นข้อสุดท้ายข้อนี้มาใช้ อันยังผลให้ตัวการไม่ต้องรับผิดชอบ.

กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยตัวแทน นายหน้า

เท่าที่กล่าวมาแล้วเป็นการพูดถึงหน้าที่ความรับผิดชอบของตัวการที่มีต่อตัวแทน ประการแรกและประการที่สองไว้แล้ว คือประการแรก ตามนัยมาตรา 816 วรรคแรก ที่ว่า ตัวการต้องชำระเงินทดรองให้กับตัวแทนที่จ่ายไป ในหน้าที่การงานที่ได้รับมอบหมาย และพูดถึงหน้าที่ประการที่สอง หน้าที่ของตัวการอันพึงมีต่อตัวแทน ตามวรรค 2 วรรค 3 ของมาตรา 816 ไปแล้วด้วย กล่าวคือ มาตรา 816 วรรค 2 เป็นหน้าที่ของตัวการที่จะต้องตามไปชำระหนี้ที่ตัวแทนได้ทำไว้เนื่องในการทำการเป็นตัวแทน และวรรค 3 เป็นหน้าที่ของตัวการที่จะต้องชดใช้ค่าเสียหายให้กับตัวแทนในกรณีที่ตัวแทนทำการภายในขอบอำนาจของตัวการ แล้วเกิดได้รับความเสียหายขึ้น ทั้งนี้ ตัวการก็ต้องรับผิดชอบใช้ค่าเสียหายสรุปรวมความว่า กราวที่แล้วได้พูดถึงหน้าที่และความรับผิดชอบของตัวการที่มีต่อตัวแทน ประการที่หนึ่ง ตามนัยมาตรา 816 วรรคแรก และประการที่สอง ตามนัยมาตรา 816 วรรค 2 และวรรค 3 จบไปแล้ว

กราวนี้จึงขอพูดถึงหน้าที่ความรับผิดชอบของตัวการที่จะต้องมีตัวแทนในประการที่สามต่อไป คือ

อธิบายข้อ 2.3 : หน้าที่ความรับผิดชอบที่ตัวการจะต้องเสียค่าบำเหน็จสินจ้างให้แก่ตัวแทน เกี่ยวกับเรื่องหน้าที่เสียค่าบำเหน็จสินจ้างให้แก่ตัวแทนนั้นก็เป็นเรื่องที่เราจะต้องพิจารณาถึงตัวบทมาตรา 803, มาตรา 817, และมาตรา 818 ของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่ง 3 บทนี้เป็นบทที่พูดถึงค่าบำเหน็จเกี่ยวกับการเป็นตัวแทน

ขอให้จำข้อสังเกตง่าย ๆ ว่า มาตรา 803 พูดถึงเรื่องว่าจะต้องจ่ายค่าบำเหน็จหรือไม่, มาตรา 817 พูดถึงเรื่องว่าจะต้องจ่ายค่าบำเหน็จเมื่อไร, และมาตรา 818 พูดถึงเรื่องว่าจะต้องจ่ายค่าบำเหน็จอย่างไร

มาตรา 803 บัญญัติว่า

“ตัวแทนไม่มีสิทธิจะได้รับบำเหน็จ เว้นแต่จะได้มีข้อตกลงกันไว้ในสัญญาว่ามีบำเหน็จ หรือทางการที่คู่กรณีสัญญาประพาศต่อกันนั้นเป็นปริยายว่ามีบำเหน็จ หรือเคยเป็นธรรมเนียมมีบำเหน็จ”

กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยตัวแทน นายหน้า

มาตรา 817 บัญญัติว่า

“ในกรณีที่มีบำเหน็จตัวแทน ถ้าไม่มีข้อสัญญาตกลงกันไว้เป็นอย่างอื่น ท่านว่า
บำเหน็จนั้นพึงจ่ายให้ต่อเมื่อการเป็นตัวแทนได้สิ้นสุดลงแล้ว”

มาตรา 818 บัญญัติว่า

“การในหน้าที่ตัวแทนส่วนใด ตัวแทนได้ทำมิชอบในส่วนนั้น ท่านว่าตัวแทน
ไม่มีสิทธิจะไต่ถามหนี้”

เรามากุในหัวข้อที่พูดกันครั้งแรกว่า บำเหน็จนี้จะต้องจ่ายกันหรือไม่

ปรากฏว่า ถ้าเราดูข้อความในทวิบทมาตรา 803 แล้วจะเห็นได้ว่า โดยหลักทั่วไป
ไปแล้วเมื่อมีสัญญาตัวแทนเกิดขึ้น ตัวการไม่ต้องจ่ายค่าบำเหน็จให้กับตัวแทน ยกเว้น 3
กรณี ดังจะกล่าวต่อไปนี้ที่ตัวการจะต้องจ่ายค่าบำเหน็จให้กับตัวแทนคือ

(1) มีข้อตกลงกันไว้โดยตรงในสัญญาตัวแทนนั้นว่าตัวการจะจ่ายบำเหน็จให้
ตัวแทน ข้อตกลงโดยตรงนี้ไม่จำเป็นว่าจะต้องทำเป็นหนังสือ อาจพูดด้วยวาจาก็ได้

(2) มีข้อตกลงกันไว้โดยปริยายว่าตัวการจะจ่ายบำเหน็จให้กับตัวแทน เมื่อ
ตัวแทนได้ปฏิบัติหน้าที่เป็นตัวแทน ตัวอย่างเช่น ในกรณีที่ตัวแทนเคยได้รับสินจ้างรางวัล
จากตัวแทนเป็นปกติ เมื่อตัวการใช้ให้ไปทำการใดแทนตน เป็นต้นว่า ใช้ไปซื้อของซึ่ง
ตัวแทนเคยได้เงินตอบแทนจากตัวการ ดังนั้น เมื่อตัวการใช้ใหม่ ตัวแทนก็ควรจะได้เงิน
ด้วย จะเห็นได้ว่า พิจารณาจากปฏิบัติต่อกันระหว่างตัวการกับตัวแทนก็ควรถือว่าเป็นการ
ตกลงกันโดยปริยายแล้ว แม้จะไม่ได้เขียนเป็นลายลักษณ์อักษร แต่พฤติการณ์ที่ปฏิบัติต่อ
กันเป็นที่เข้าใจว่าจะให้บำเหน็จ

(3) โดยมีธรรมเนียมในธุรกิจเช่นนั้นว่าตัวแทนจะได้รับบำเหน็จ เช่น มีคน
จ้างให้เราช่วยว่าความให้ในฐานะที่เราเป็นทนายความ เมื่อเราให้คำปรึกษาเรียบร้อยแล้ว
เขาไม่จ่ายบำเหน็จให้เรา เช่นนี้ไม่ได้ เพราะว่าโดยหลักแล้ว ทนายความก็ทำงานเพื่อจะ
ได้เงิน เขาจึงต้องจ่ายเงินให้เรา จะปฏิเสธว่าไม่มีธรรมเนียมไม่ได้ เพราะตามธรรมเนียม

กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยตัวแทน นายหน้า

จะต้องจ่ายให้ จ้างว่าความหรือปรึกษาความแล้วไม่ให้เงินจะได้อะไรกัน ไม่ใช่ประเภท
รับให้คำปรึกษาแบบ Legal aid* ซึ่งเป็นสวัสดิการเพื่อประชาชนอย่างนั้นอีกเรื่องหนึ่ง

เป็นอันเข้าใจโดยสรุปได้ว่า โดยข้อกำหนดหรือโดยนิติบัญญัติซึ่งเราอ้างได้ตาม
มาตรา 803 ว่า ปกติแล้วถ้ามีสัญญาตัวแทน ตัวการไม่ต้องให้บำเหน็จ โดยทั่วไปเป็นอย่าง
นั้น เว้นแต่จะเข้ากรณีสามประการดังกล่าวแล้ว ดังนั้น ตัวการถึงจะต้องเสียค่าบำเหน็จ
ให้กับตัวแทน แต่ชื่อนั้นก็เป็นหลักโดยนิติบัญญัติเท่านั้น แต่โดยพฤตินัยหรือโดยการปฏิบัติ
กันเวลานี้ ความโน้มเอียงจะกลับกับตัวบทกฎหมายเสียแล้ว เพราะว่าเท่าที่ปรากฏมา
ใครให้เราทำอะไรแทน เราไม่ยอมทำแทนเท่าใดนัก ถ้าไม่มีรางวัล ฉะนั้น ในเวลานี้
หลักจะกลายเป็นช้อยกเว้น แล้วช้อยกเว้นจะกลายเป็นหลักไป

อย่างไรก็ดีก็เป็นอันเข้าใจว่า ค่าบำเหน็จมีขึ้นได้ 3 ทางคือ คู่สัญญาได้ตกลงกัน
ไว้โดยแจ้งชัด อย่างนี้สิทธิของตัวแทนในค่าบำเหน็จก็ต้องถือตามข้อตกลงโดยแจ้งชัดนั้น
คู่ความฝ่ายใดจะนำสืบให้ผิดแผกแตกต่างจากที่ตกลงกันไว้โดยชัดแจ้งไม่ได้ แต่ก็อาจนำสืบ
ถึงธรรมเนียมประเพณีในเรื่องความหมายที่กำกวมไม่ชัดแจ้งของรายละเอียดในสัญญาได้
แต่ทั้งนี้จะนำสืบให้ชัดกับข้อสัญญานั้นไม่ได้ อีกกรณีหนึ่งคือ ถ้ามิได้มีข้อตกลงกันไว้โดย
แจ้งชัดในเรื่องค่าบำเหน็จ ก็ต้องพิจารณาเอาจากพฤติการณ์ที่ปฏิบัติต่อกันเป็นปริยายว่าจะ
ให้บำเหน็จสำหรับกรณีที่สามก็คือ มีธรรมเนียมประเพณีว่าได้มีการจ่ายค่าบำเหน็จให้แก่กัน
ส่วนในข้อที่ว่า ควรจะจ่ายบำเหน็จให้กันเท่าใดก็เป็นเรื่องที่จะต้องพิจารณาถึงธรรมเนียม
ประเพณีหรือธุรกิจการค้าว่า โดยทั่วไปเขาให้กันเท่าใด ซึ่งจะต้องพิจารณาถึงผลงานที่
ตัวแทนได้ทำไปแล้ว ตลอดจนความสามารถเฉพาะตัวของตัวแทนประกอบด้วย เช่นคนที่

* เรื่องของ Legal Aid เป็นที่เข้าใจและแพร่หลายมากในสหรัฐอเมริกาจนเกิดมีสมาคมให้ความช่วยเหลือทาง
กฎหมายที่ทำหน้าที่ให้คำปรึกษาหารือ ปัญหาข้อกฎหมายแก่ผู้ยากไร้ โดยไม่คิดมูลค่า สมาคมดังกล่าวนี้เรียกว่า
Legal Aid Society ดังที่ Cochran's Law Lexicon, Fourth Edition, Cincinnati : The
W.H. Anderson Company, 1966 ได้ให้คำจำกัดความไว้ในหน้า 187 ว่า "Legal Aid Society,
an organization existing in many parts of the United States for the purpose of
providing legal advice and counsel to those financially unable to pay for the same."
สหรัฐอเมริกาให้ความสำคัญในเรื่องนี้ถึงขนาดออกกฎหมายควบคุมและคุ้มครองไว้ด้วย เช่น พระราชบัญญัติ
The Legal Aid and Advice Act, 1949 เป็นต้น รายละเอียดในเรื่องนี้ศึกษาได้จาก P.G.
Osborn, LL.B. (Lond.); of Gray's Inn, Barrister-at-Law ; A Concise Law Dic-
tionary, Fourth Edition, London : Sweet & Maxwell Limited, 2 & 3 Chancery
Lane, 1954, pp. 198-199

กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยตัวแทน นายหน้า

มีชื่อเสียงก็อาจจะเรียกค่าบ่วยการแพงกว่าธรรมดา ทั้งนี้เป็นต้น รวมความว่าจะต้องดูความเหมาะสมเป็นกรณี ๆ ไปด้วย

การที่วินิจฉัยออกมาเช่นนี้ได้ก็โดยเป็นไปตามหลักการตีความสัญญาตนเอง เพราะเรื่องตัวแทนตัวการนี้ก็เป็สัญญาอย่างหนึ่ง ดังที่มาตรา 797 วิเคราะห์ศัพท์ไว้ เรื่องของบำเหน็จก็เป็นรายละเอียดในสัญญาตัวแทน เพราะฉะนั้น การตีความเรื่องบำเหน็จก็ควรจะนำหลักการตีความสัญญามาใช้ด้วย ซึ่งก็อยู่ในมาตรา 368 ที่บัญญัติว่า “สัญญานั้น ท่านให้ตีความไปตามความประสงค์ ในทางสุจริต โดยพิเคราะห์ถึงปกติประเพณีด้วย” นั่นเอง

บทนี้จึงถือว่าเป็นหลักในเรื่องการตีความในสัญญาดังที่กล่าวมาแล้ว มิฉะนั้น นักศึกษาจะสงสัยว่าเรื่องการตีความนั้นเอามาจากไหน ก็ตอบได้ทันทีว่าเอาจากบทมาตรา นี้เอง

สำหรับตัวอย่างคำพิพากษาฎีกาที่เกี่ยวกับเรื่องการตีความสัญญาตัวแทนที่เกี่ยวกับบำเหน็จก็คือ ฎีกาที่ 186/2510 ซึ่งได้เคยอธิบายไว้แล้วเมื่อคราวที่แล้ว คราวนี้ก็นำมาใช้ได้อีก เพราะในฎีกานี้วางหลักไว้ว่า การตั้งตัวแทนให้ไปจัดการขายที่ดินจนสำเร็จยอมเป็นกิจการที่ทำให้แก่กันโดยพฤติการณ์ที่คาดหมายได้ว่าทำให้แก่เพื่อจะเอาค่าบำเหน็จ จึงถือว่าได้ตกลงกันโดยปริยายว่ามีค่าบำเหน็จ และแม้ไม่ปรากฏว่าค่าบำเหน็จนั้นได้ตกลงกันว่าเป็นจำนวนเท่าไร ทั้งไม่ปรากฏธรรมเนียมในการนั้น ศาลย่อมกำหนดให้เท่าที่อาจกำหนด ได้ตามสมควร

ตัวอย่างฎีกานี้เป็นตัวอย่างของการตกลงโดยปริยายว่ามีบำเหน็จ สำหรับตัวอย่างที่ว่า จะต้องจ่ายค่าบำเหน็จตามธรรมเนียมนั้น เช่น การมอบให้บุคคลใดบุคคลหนึ่งกระทำการซึ่งเขาทำอยู่เป็นปกติโดยมีค่าบำเหน็จหรือค่าจ้างเช่นผู้ชายเลหลัง ก็เป็นการเพียงพอที่จะสันนิษฐานไว้ก่อนว่า ตัวการมอบให้เขาได้ทำโดยตั้งใจจะให้ค่าบำเหน็จตามธรรมเนียม

โดยหลักทั่ว ๆ ไปแล้ว เมื่อมีข้อตกลงโดยตรงหรือโดยปริยายก็ถือว่ามีอ่าบำเหน็จ บัญหาต่อไปมีว่า ตัวแทนจะได้ค่าบำเหน็จเมื่อไร ตามนัยมาตรา 817 นั่นเอง ปรากฏว่า มาตรา 817 ที่ได้กล่าวไว้แต่แรก กำหนดให้จ่ายค่าบำเหน็จเมื่อตัวแทนได้กระทำการ