

แบบแห่งนิติกรรม

ในเรื่องแบบแห่งนิติกรรมนี้ กฎหมายจะบัญญัติชนิดของแบบแห่งนิติกรรมให้ปรากฏอยู่ในประเภทนิติกรรมสัญญา ซึ่งกฎหมายต้องการให้นิติกรรมสัญญานั้นทำตามแบบอย่างไรก็ตาม ในชุมชนสมัยโบราณกฎหมายเกี่ยวกับนิติกรรมสัญญา ไม่สำคัญดังเช่นในสมัยปัจจุบันนี้ ทั้งนี้อธิบายได้ว่า เนื่องมาจากเหตุผลในระเบียบทางเศรษฐกิจเป็นส่วนใหญ่ กล่าวคือ ครอบครัวหนึ่งหรือหมู่คณะหนึ่ง ประดิษฐ์ได้เกือบเท่าที่จำเป็น เพื่อการทรงชีพของสมาชิกแห่งครอบครัว หรือหมู่คณะนั้น สัญญามับแรกซึ่งมีขึ้นจึงได้แก่สัญญาเข้าเป็นสมัคพรพรรคพวกของหมู่คณะหรือของครอบครัว ว่าเป็นบุตรบุญธรรมสัญญาหมั้น สัญญาแต่งงาน (1) แต่ในปัจจุบันกฎหมายได้บัญญัติประเภทของนิติกรรมและสัญญาไว้มากมาย ดังจะเห็นได้จากบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ นอกจากนี้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ก็ได้บัญญัติเรื่องแบบแห่งนิติกรรมขึ้นไว้บังคับกับนิติกรรมสัญญาประเภทต่าง ๆ และผลบังคับของการไม่ทำตามแบบแห่งนิติกรรมไว้อย่างชัดเจน ซึ่งเมื่อพิจารณาจากบทกฎหมายในชั้นก่อนที่จะได้มีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 1 และ 2 พ.ศ. 2468 แล้ว จะเห็นได้ว่ากฎหมายในเรื่องแบบแห่งนิติกรรมนี้ ยังมีความคลุมเครืออยู่มาก โดยเฉพาะอย่างยิ่งผลบังคับของแบบแห่งนิติกรรม มีความแตกต่างไปจากบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาก จริงอยู่ก่อนหน้าจะมีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 1 และ 2 พ.ศ. 2468 ได้มีประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 1 และ 2 พ.ศ. 2466 ใช้บังคับอยู่ก็ตาม แต่ทั้งนี้ถ้าได้มีบทบัญญัติในเรื่องแบบแห่งนิติกรรมนี้ด้วยไม่ ฉะนั้น ด้วยเหตุผลดังที่ได้อธิบายมาประกอบกันเพื่อความสะดวกในการเข้าใจ จึงขอแยกพิจารณากฎหมายเกี่ยวกับ

(1) ร. แลงกาศ์, คำสอนชั้นปริญญาโท ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย (กฎหมายเอกชน) สัญญา (มหาวิทยาลัยวิชาธรรมศาสตร์และการเมือง, 2480), หน้า 1.

แบบแผนนิตินกรรมนี้ออกเป็น 2 ยุค โดยถือเอาระยะเวลาในการประกาศใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 1 และ 2 พ.ศ. 2468 ซึ่งต่อไปจะเรียกว่าประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เท่านั้นเป็นเกณฑ์ในการกำหนดออกเป็นยุคได้แก่

1. ยุคก่อนมีประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์
2. ยุคประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

แบบแผนนิตินกรรมในยุคก่อนมีประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

การวิจัยเรื่องแบบแผนนิตินกรรมในยุคก่อนมีประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หรือก่อนประกาศใช้บังคับประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นี้ จะได้นำมาดำเนินการวิจัยเรื่องแบบแผนนิตินกรรม โดยเริ่มตั้งแต่สมัยเริ่มแรกที่ปรากฏหลักฐานทางประวัติศาสตร์กฎหมายของประเทศไทย เรื่อยมาจนถึงมีพระราชกฤษฎีกาให้ใช้บทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 1 และ 2 พ.ศ. 2468 โดยให้ยกเลิกประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 1 และ 2 พ.ศ. 2466 ดังจะแยกหัวข้อการวิจัยออกได้เป็น 3 สมัย คือ

1. สมัยกรุงสุโขทัย
2. สมัยกรุงศรีอยุธยา
3. สมัยกรุงรัตนโกสินทร์ ก่อนมีประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

สมัยกรุงสุโขทัย

กฎหมายสุโขทัยเคมิใช้กฎหมายจารีตประเพณีของไทย ซึ่งส่วนมากก็เป็นข้อบังคับในทางศาสนา (2) หลักกฎหมายในสมัยกรุงสุโขทัยที่สามารถนำมาพิจารณาเรื่องแบบแผนนิตินกรรม ก็เห็นจะได้แก่กฎหมายว่าด้วยเสรีภาพในการค้าขายได้มีลายจารึกแสดงไว้ว่า กฎหมาย

(2) วรภัคคีพิบูลย์, พระ, (ม.ล.นภา ชุมสาย), ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย (พิมพ์ครั้งที่ 2; พระนคร: โรงพิมพ์สมาคมนักคิดศาสตร์แห่งประเทศไทย, 2512), หน้า 9.

สุโขทัยว่าควยการค้ำขายบัญญัติให้เสรีภาพแก่การค้ำอย่างเต็มที่ กฎหมายเรื่องนี้ปรากฏในหลักฐานศิลาจารึกว่าดังนี้ "เพื่อนจูงวัวไปค้ำ ชีมาไปขาย ใครจักใครค้ำข้างค้ำ ใครจักใครค้ำมาค้ำ ใครจักใครค้ำเงื่อนค้ำทองคำ" (3) จากศิลาจารึกดังกล่าว กฎหมายเขียนไว้เป็นหลักทั่วไป ขอมรับบังคับให้เอกชนทำนิติกรรมสัญญาซื้อขายกันได้ ซึ่งมีได้กำหนดในเรื่องรายละเอียด เช่น เกี่ยวกับแบบแห่งนิติกรรมไว้ว่าจะต้องทำนิติกรรมสัญญาการค้ำขายกันอย่างไร

นอกจากนี้หลักกฎหมายเรื่องอื่น ๆ ในสมัยกรุงสุโขทัยนี้ก็เขียนไว้เป็นหลักทั่วไป - เท่านั้น ไม่มีข้อกำหนดในเรื่องรายละเอียดที่เกี่ยวกับแบบแห่งนิติกรรมเช่นเดียวกัน ซึ่งอาจเนื่องมาจากความสัมพันธ์ของบุคคลในสังคมสมัยนั้น ยังไม่มีความสลับซับซ้อน กฎหมายจึงไม่มีความจำเป็นต้องบัญญัติข้อกำหนดในรายละเอียดเพื่อความแน่นอนในทางปฏิบัติไว้

ฉะนั้น จึงพอสรุปการวิจัยเรื่องแบบแห่งนิติกรรมตามกฎหมายในสมัยกรุงสุโขทัย ได้ว่ากฎหมายในสมัยนี้มีได้มีข้อกำหนดเกี่ยวกับแบบแห่งนิติกรรมไว้ นิติกรรมสัญญาตามกฎหมายในสมัยนี้ จึงเกิดมีผลสมบูรณ์ขึ้น โดยไม่ต้องอาศัยแบบแห่งนิติกรรมแต่อย่างใด จริงอยู่แม้ - นิติกรรมสัญญาจะมีผลสมบูรณ์โดยไม่ต้องอาศัยแบบแห่งนิติกรรมก็ตาม แต่การทำนิติกรรมสัญญา ก็อาจต้องทำตามแบบพิธีต่าง ๆ ในสมัยนั้นก็ได้อันมิใช่ต้องทำตามแบบแห่งนิติกรรมอยู่ดี

สมัยกรุงศรีอยุธยา

ในสมัยกรุงศรีอยุธยา จะเห็นได้ว่า บทกฎหมายเก่าที่ตกทอดมาถึงปัจจุบัน บทต่าง ๆ อันว่าควยสัญญา มีจำนวนน้อยมาก สัญญาซึ่งได้รับความเอาใจใส่ของผู้บัญญัติกฎหมายอย่างแท้จริง มีแต่ 2 ชนิดเท่านั้น คือ สัญญาคู่และสัญญาขายคนเป็นทาส สัญญาอื่น ๆ มีแต่บัญญัติไว้คร่าว ๆ ไม่บริบูรณ์ (4) และได้มีบทบัญญัติที่เกี่ยวกับแบบแห่งนิติกรรมไว้บังคับในการทำนิติกรรมสัญญา กล่าวคือ ตามกฎหมายลักษณะภูหนี่ตราขึ้นเมื่อ พ.ศ. 2188 ได้กำหนด

(3) สุทธีวาทนฤพฐิติ, หลวง, คำบรรยายประวัติศาสตร์กฎหมายชั้นปริญญาโท (พิมพ์ครั้งที่ 1; กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2516), หน้า 135.

(4) ร. แดงกาศ, เรื่องเดิม, หน้า 2.

ไว้ว่า "ทวยราษฎร์ที่ภูหนี่ยืมสินแก่กันแต่คำสั่ง (สืบาท) ขึ้นไป ให้มีกรรมกรรมแกงโคเป็นสำคัญในหนูกอกเบี้ยเคื่อนละเพื่อง ถ้าหาเอกสารสำคัญมิได้ ท่านว่าอย่าให้รับไว้บังคับบัญชา" (5) แสดงว่าสัญญาตามกฎหมายได้บัญญัติให้มีกรรมกรรมแกงโค กรรมกรรมคือสัญญาที่ทำต่อหน้าเจ้าพนักงานหลวงตามธรรมเนียม อำเภอบนเจ้าหน้าที่ทำสัญญากรรมกรรมทั่วไป (6)

สมัยกรุงศรีอยุธยาได้มีกฎหมายบัญญัติให้นิติกรรมสัญญาต้องทำตามแบบแห่งนิติกรรม เช่น กรรมกรรมแกงโคของสัญญาถูกต้องแล้ว บทบัญญัติในเรื่องนี้ก็ยังมีมากแต่หาหลักฐานไม่ได้ เนื่องจากกรุงศรีอยุธยาถูกข้าศึกปล้นทำลายเสียหายอย่างร้ายแรงใน พ.ศ. 2310 นอกจากนี้สำหรับเอกสารเกี่ยวกับกฎหมาย ยังมีเหตุเฉพาะอีกเหตุหนึ่งซึ่งทำให้เอกสารเก่า ๆ ชนิดนี้ต้องสูญไปก็คือ การประมวลกฎหมาย ซึ่งได้ทำขึ้นในรัชกาลของพระบาทสมเด็จพระพุทธยอดฟ้าฯ (7) ในการวิจัยแบบแห่งนิติกรรมตามกฎหมาย ในสมัยนี้จึงคาบเกี่ยวกับสมัยกรุงรัตนโกสินทร์ เนื่องจากหลักกฎหมายในสมัยรัตนโกสินทร์ยังคงคัดลอกของอยุธยามาใช้ (8) ฉะนั้น หลักกฎหมายเรื่องแบบแห่งนิติกรรมในสมัยกรุงศรีอยุธยาได้มีกฎหมายบัญญัติขึ้นบังคับใช้แล้ว และในสมัยกรุงรัตนโกสินทร์ก็ยังคงคัดลอกหลักกฎหมายดังกล่าวมาใช้บังคับ จนกระทั่งได้มีการบัญญัติประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ดังจะได้อธิบายต่อไป

(5) วรภักดีพิบูลย์, พระ, (ม.ด.นภา ชุมสาย), เรื่องเดิม, หน้า 191.

(6) เกียรติประวัติ, หม่อมเจ้า, หลักกฎหมายลักษณะสัญญา เล่ม 1 (พระนคร: โรงพิมพ์สยามออบเซอร์เวอ, พ.ศ. 2464), หน้า 157.

(7) นิติศาสตร์ไพศาลย์, พระยา, คำสอนชั้นปริญญาโท พ.ศ. 2494 ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย (พิมพ์ครั้งที่ 3; พระนคร: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2497), หน้า 104.

(8) สุทธิวาหนฤพุดิ, หลวง, เรื่องเดิม, หน้า 135.

สมัยกรุงรัตนโกสินทร์ก่อนมีประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

พระบาทสมเด็จพระพุทธยอดฟ้าจุฬาโลก ทรงสร้างกรุงเทพมหานครเมื่อ พ.ศ. 2325 ชุมศาลตราการไต่รับเอากฎหมาย สมัยกรุงศรีอยุธยามาใช้ตัดสินคดีต่อไป โดยรวบรวมคัดลอกจากสำเนากฎหมายที่บรรดาตุลาการหรือเจ้าหน้าที่ฝ่ายพระอาลักษณ์ได้คัดลอกไว้ใช้ศึกษาเป็นส่วนตัว (9) ตามบทบัญญัติแห่งสมัยกรุงรัตนโกสินทร์นี้ ได้มีข้อกำหนดในเรื่องแบบแห่งนิติกรรมซึ่งบังคับแก่การทำนิติกรรมสัญญาอย่างไบบ้างนั้น ก่อนอื่นต้องทราบถึงประเภทของสัญญา มีนักกฎหมายบางท่านแบ่งสัญญาออกเป็น 2 ประเภท (1) สัญญาธรรมดา (2) กรรมธรรมสัญญาธรรมดา นั้น จะทำด้วยปากเปล่า หรือจะเขียนข้อความลงเป็นค้ำหนังสือสัญญาทั้งปวง ไม่ว่าเรื่องใดชนิดใด ถ้าไม่มีกฎหมายกำหนดไว้ว่าต้องทำเป็นกรรมธรรม์เหมาเป็นสัญญาธรรมดาทั้งสิ้น สัญญาธรรมดาในบางเรื่องกฎหมายต้องการให้ปรากฏข้อความลงเป็นค้ำหนังสือและฝ่ายผู้ที่เป็นจำเลย ต้องเซ็นชื่อในท้ายหนังสือนั้น จะเซ็นชื่อตัวเองหรือชี้ค่างใดหรือให้ผู้อื่นเซ็นแทนก็ได้ (10) สัญญากรรมธรรม์นั้นคือ การตกลง (1) ที่ได้เขียนลงบนกระดาษพิมพ์หลวง หรือกระดาษอย่างอื่นต่อหน้าเจ้าพนักงาน (2) ที่ผู้สัญญาได้ลงชื่อของตนเองหรือวานคนอื่นลงชื่อแทน หรือชี้ค้ำเขียนทำเป็นค่างใด ซึ่งต้องมีผู้รู้เห็นเป็นพยาน (3) ผู้ให้สัญญาได้มอบกรรมธรรม์นั้นให้แก่ผู้สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งไป สัญญากรรมธรรม์นั้น ถ้ามิได้ทำให้ถูกต้องตามวิธีที่กฎหมายกำหนดไว้ดังกล่าวมานี้ ไม่เป็นสัญญาที่เดี๋ยว (11) จะเห็นว่ากฎหมายได้กำหนดแบบแห่งนิติกรรมคือ กรรมธรรม์และวิธีการทำกรรมธรรม์ไว้อย่างชัดเจน ตลอดจนผลบังคับของนิติกรรมสัญญาที่ฝ่าฝืนแบบแห่งนิติกรรมชนิดนี้ไว้กล่าวคือ ผลไม่เป็นสัญญาเสียเปล่าอันเอง

(9) วรรณคดีพิบูลย์, พระ, (ม.ล.นภา ชุมสาย), เรื่องเดิม, หน้า 14.

(10) ประคินรุฬห์พิจารณการ, หลวง, คำอธิบายกฎหมายมูลคดีสัญญา (โรงพิมพ์กองละหุโธษ, 2454), หน้า 50.

(11) มานวราชเสวี, พระยา, (ปลอก วิเชียร ณ สงขลา), เล็กเซอร์หัวข้อกฎหมายลักษณะมูลคดีสัญญา (พระนคร: โรงพิมพ์บำรุงนุกุลกิจ, 2466), หน้า 57.

ประเภทของนิติกรรมสัญญาที่จะต้องให้ปรากฏข้อความเป็นตัวหนังสือเช่นนี้เฉพาะแต่ในเรื่องที่กฎหมายกำหนดให้ทำ เช่น (1) สัญญาประกัน (2) กู้หนี้ยืมสินตั้งแต่ 4 บาทขึ้นไป (3) ซื้อขายและเช่า เรือ เรือน โรง (4) ให้โดยเสนาหาเช่า แลกเปลี่ยนที่ดินโฉนดเกา (12)

ประเภทของนิติกรรมสัญญาจำพวกที่กฎหมายกำหนดไว้ว่า ต้องทำเป็นกรรมธรรมนั้นคือ เช่น สัญญาขายที่ดินทั้งโฉนดเกาและใหม่ (13) ซื้อขายที่ดินภายหลัง ร.ศ. 115 ที่เจ้าพนักงานยังไม่ได้ออกโฉนดแผนที่ต้องทำหนังสือสัญญาตอนนายอำเภอท้องที่ จึงจะเป็นการซื้อขายกันเสร็จเด็ดขาด (14) ซื้อขายที่ดินที่เจ้าพนักงานออกโฉนดแผนที่แล้ว ต้องทำหนังสือสัญญาต่อเจ้าพนักงานทะเบียนให้สลักหลัง โฉนดโฉนดและแก่ทะเบียน (15)

แบบแห่งนิติกรรมตามกฎหมายแห่งสมัยกรุงรัตนโกสินทร์ ก่อนมีประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ นอกจากนิติกรรมสัญญาที่กฎหมายปล่อยให้บุคคลผู้ทำนิติกรรมสัญญา แสดงเจตนาทำนิติกรรมสัญญา โดยไม่มีข้อจำกัดในเรื่องแบบแห่งนิติกรรมแล้ว กฎหมายในสมัยนี้ก็ยังมีบัญญัติบังคับให้บุคคลผู้ทำนิติกรรมสัญญาต้องดำเนินการตามแบบแห่งนิติกรรม ซึ่งพอจะกล่าวได้ว่า มีอยู่ 2 ชนิดคือ (1) ทำเป็นหนังสือ (2) กรรมธรรม ทั้งได้กล่าวมาแล้ว

มีข้อที่น่าสนใจในเรื่องสัญญาที่จำเป็นต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษรนี้ จำเป็นต้องทำเป็นหนังสือ มีข้อสัญญาต่อกัน หรือเป็นแต่เพียงเรื่องที่ได้สัญญากันนั้น ปรากฏเป็นลายลักษณ์อักษร แม้ไม่ใช่ลักษณะของหนังสือสัญญาก็พอแล้ว ไม่ทราบแน่ว่ากฎหมายจะเป็นอย่างไร แต่ในเรื่องกฏนี้การที่ลูกหนี้ได้มีหนังสือถึงคนอื่นบอกว่าเป็นหนี้อยู่นั้น ฎีกาตัดสินว่าเจ้าเงินอ้างหนังสือนั้นมาฟ้องได้ ถ้าเป็นเรื่องยกที่ดินโฉนดเกาให้กัน การที่เจ้าของที่ดินเขียนหนังสือ

(12) ประคิษฐพิจารณาการ, หลวง, เรื่องเดิม หน้า 51.

(13) เรื่องเดียวกัน, หน้า 54.

(14) พิจารณาปฤชามาตย์, พระยา, (สุรห่าย วัชรราชย์), คำอธิบายลักษณะที่ดิน

เล่ม 1 (โรงพิมพ์พิศาลบรรณนิตี, 2462), หน้า 148.

(15) เรื่องเดียวกัน, หน้า 154.

ถึงคนอื่นว่า โดยที่ที่ดินให้แก่ นาย ก. แล้วเช่นนี้ ถ้า ก. ได้รับความที่คืนมาแล้ว ก. จะยก
หนังสือนั้นขึ้นฟ้องร้องหรือต่อสู้คดีหรือไม่ ถ้าถือตามหลักเรื่องภูนี้แล้วควรจะใช้ได้ (16)
ซึ่งตามกฎหมายลักษณะภูนี้บัญญัติว่า ทายราษฎร์ภูนี้ถือสินแก่กันแต่คำสั่งขึ้นไป ให้มีกรรมกรรม
แก่ใดเป็นสำคัญ (ใหญ่กคอกเบี้ยเคื่อนละเพื่อง) ถ้าหาเอกสารสำคัญมิได้มาฟ้องร้อง
ทานวอาอย่าให้รับไว้บังคับบัญชา (17)

ต่อมาได้มีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 1 และ 2 พ.ศ.
2466 แต่ก็ไม่มียกข้อยกเว้นในเรื่องแบบแห่งนิติกรรมแต่อย่างไร

แบบแห่งนิติกรรมตามกฎหมายในยุคก่อนมีประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นี้ เป็น
การแสดงถึงวิวัฒนาการทางกฎหมายเอกชนอย่างหนึ่ง กล่าวคือ เมื่อความสัมพันธ์ของบุคคล
ภายในสังคมยังไม่ค่อยมีความสลับซับซ้อนมากนัก วิวัฒนาการทางกฎหมายเอกชนก็ไม่มียกข้อยกเว้น
อะไร โดยเฉพาะในเรื่องแบบแห่งนิติกรรมกฎหมาย ก็ไม่เล็งเห็นความสำคัญอะไร เพราะ
อย่างมากก็ถือเป็นเรื่องแบบพิธีมากกว่าที่จะต้องมาบัญญัติบังคับใช้ในรูปของกฎหมาย ดังได้
กล่าวมาแล้วในสมัยกรุงสุโขทัย เมื่อความสัมพันธ์ของบุคคลภายในสังคมมีความสลับซับซ้อน
ขึ้น บทบาทของกฎหมายเอกชนก็มีความสำคัญขึ้นมา และกฎหมายก็ให้ความสำคัญโดยเล็ง-
เห็นประโยชน์ในเรื่องแบบแห่งนิติกรรม จนได้มีการบัญญัติข้อกำหนดแบบแห่งนิติกรรมขึ้นใช้
บังคับแก่นิติกรรมสัญญาประเภทต่าง ๆ ตลอดจนผลบังคับของการฝ่าฝืนเอาไว้อย่างดี คงจะ
เห็นได้จากแบบแห่งนิติกรรมที่ต้องทำเป็นหนังสือหรือกรรมกรรมดังกล่าวมาแล้วในสมัยกรุง -
ศรีอยุธยาและสมัยกรุงรัตนโกสินทร์ ก่อนมีประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

(16) เกียรติประวัติ, หม่อมเจ้า, เรื่องเคิม, หน้า 156.

(17) ราชบุรีดิเรกฤทธิ์, พระเจ้าบรมวงศ์เธอกรมหลวง, ทรงรวบรวม,
กฎหมายเล่ม 1 (พระนคร: โรงพิมพ์สำนักทำเนียบนายกรัฐมนตรี, 2513), หน้า 263.

อย่างไรก็ตามในเรื่องแบบแห่งนิติกรรมตามกฎหมายในยุคนั้น มีประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มีข้อที่นำสังเกตซึ่งสามารถแยกพิจารณาได้ดังนี้

1. กฎหมายมิได้มีบทบัญญัติที่แสดงถึงความสำคัญเกี่ยวกับแบบนิติกรรม ในอันที่จะเป็นบทบังคับให้บุคคลผู้ทำนิติกรรมสัญญาต้องปฏิบัติตามโดยเคร่งครัด โดยเฉพาะอย่างยิ่ง บทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 1 และ 2 พ.ศ. 2466 ก็ได้มีบทบัญญัติในเรื่องแบบแห่งนิติกรรมนี้โดย

2. ผลบังคับของแบบแห่งนิติกรรมตามกฎหมายในยุคนั้นมีประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มิได้มีบทบัญญัติให้นิติกรรมหรือสัญญาที่ไม่ทำให้ถูกต้องตามแบบเป็นโมฆะซึ่งเมื่อพิจารณาแล้ว ผลของนิติกรรมที่ไม่ทำตามแบบตามกฎหมายในยุคนั้น เป็นเรื่องนิติกรรมที่ไม่มีผลบังคับเสียมากกว่า

จากข้อพิจารณาที่กล่าวมาจึงทำให้เห็นว่าแบบแห่งนิติกรรมในยุคนั้นมีประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นี้ มีลักษณะเหมือนข้อกำหนดครั้ง คล้ายแบบแห่งนิติกรรมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ จึงดูเหมือนว่าแบบแห่งนิติกรรมในยุคนั้นแตกต่างไปจากแบบแห่งนิติกรรมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งจะได้อธิบายต่อไป

แบบแห่งนิติกรรมภายหลังมีประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

นับแต่ได้มีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 1 บรรพ 2 พุทธศักราช 2466 ตั้งแต่วันที่ 11 พฤศจิกายน พุทธศักราช 2466 เนื่องจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ดังกล่าวยังไม่สมบูรณ์คืบ คืบ ต่อมาในวันที่ 11 พฤศจิกายน 2468 จึงได้มีพระบรมราชโองการในพระบาทสมเด็จพระรามาธิบดีศรีสินทรมหาวชิราวุธ พระมงกุฎเกล้าเจ้าอยู่หัวให้ประกาศใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 1 และ 2 ที่ได้ตรวจชำระใหม่ พุทธศักราช 2468 ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นี้ ได้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับแบบแห่งนิติกรรมไว้ในบรรพ 1 หลักทั่วไป ลักษณะ 4 นิติกรรม หมวด 1 บทเบ็ดเสร็จทั่วไป มาตรา 115 ซึ่งบัญญัติว่า "การใดมิได้ทำให้ถูกต้องตามแบบที่มีกฎหมาย

บังคับไว้ การนั้นท่านว่าเป็นโมฆะ" เหตุที่บทบัญญัติดังกล่าวได้บัญญัติไว้ในบรรพ 1 ว่าด้วยหลักทั่วไป จึงยังผลให้ข้อบังคับแก่นิติกรรมทั้งหลายตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นี้ กล่าวคือ ถ้านิติกรรมใดมีกฎหมายบัญญัติกำหนดแบบแห่งนิติกรรม ให้ต้องปฏิบัติตามไว้ ถ้าไม่ปฏิบัติตามให้ถูกต้องแล้ว ผลแห่งนิติกรรมก็จะตกเป็นโมฆะเสียเปล่าตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 115 แม้ว่าตามบทบัญญัติเกี่ยวแก่นิติกรรมนั้น ๆ จะมีบัญญัติเรื่องผลบังคับของการที่มีปฏิบัติตามแบบแห่งนิติกรรมไว้ก็ตาม เช่น ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1078 บัญญัติว่า "อันห้างหุ้นส่วนจำกัดนั้น ท่านบังคับว่าต้องจดทะเบียน" โดยมีบัญญัติว่ามิฉะนั้นจะตกเป็นโมฆะเสียเปล่าแต่อย่างไร กรณีนี้ผลของการตั้งห้างหุ้นส่วนจำกัด ถ้าไม่ปฏิบัติตาม มาตรา 1078 นี้ คือ ไม่จดทะเบียนเท่ากับไม่ทำตามแบบแห่งนิติกรรม ซึ่งมีกฎหมายบัญญัติไว้ ผลก็ย่อมตกเป็นโมฆะเสียเปล่าตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 115 อันเป็นบทบัญญัติทั่วไป แต่ก็มีอยู่หลายกรณีที่กฎหมายได้บัญญัติให้นิติกรรมที่ไม่ทำตามแบบตกเป็นโมฆะเสียเปล่าไว้เสียเลย ในบทบัญญัตินั้น ๆ เช่น ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 456 บัญญัติว่า "การซื้อขายอสังหาริมทรัพย์ ถ้ามิได้ทำเป็นหนังสือและจดทะเบียน ต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ไซ้ ท่านว่าเป็นโมฆะ" หรือตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 572 วรรค 2 บัญญัติว่า "สัญญาเช่าซื้อถ้าไม่ทำเป็นหนังสือ ท่านว่าเป็นโมฆะ" อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณาแล้วผลของการไม่ปฏิบัติตามแบบแห่งนิติกรรม ก็ยังผลให้นิติกรรมตกเป็นโมฆะเสียเปล่าเช่นเดียวกับบทบัญญัติทั่วไป มาตรา 115 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั่นเอง

กฎหมายในเรื่องแบบแห่งนิติกรรมนี้ เมื่อพิจารณาถึงวิวัฒนาการทางกฎหมายของไทย โดยตลอดแล้ว จะเห็นว่ากฎหมายในเรื่องแบบแห่งนิติกรรมก่อนมีประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ใช้บังคับกฎหมายยังไม่ให้ความสำคัญเกี่ยวแก่แบบแห่งนิติกรรมมากนัก และเมื่อได้ศึกษาจากตำรา คำบรรยายกฎหมายของอาจารย์หรือนักกฎหมาย เมื่อสมัยก่อนมีประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ดังที่ได้เคยกล่าวมาแล้ว และสมัยแรกที่มีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์แล้ว จะเห็นได้ว่าแบบแห่งนิติกรรมยังรวมถึงสิ่งที่มีใช้แบบแห่งนิติกรรม แต่มีลักษณะคล้ายแบบแห่งนิติกรรม ซึ่งเรียกว่าหลักฐานเป็นหนังสือ เช่น ท่านอาจารย์ขุน -

ประเสริฐ สุกมาตรา ได้อธิบายว่าแบบมี 2 ชนิด คือ 1 แบบเพื่อความสมบูรณ์ครั้งที่ - อธิบายไว้ในมาตรานี้ ประการหนึ่ง และ 2 แบบเพื่อการพิสูจน์อีกอย่างหนึ่ง หรือจะ เรียกแบบเพื่อพิสูจน์ว่าแบบเพื่อฟ้องร้องก็ได้ เช่น ถ้ากู้ยืมเงิน 50 บาทขึ้นไป มิได้ทำ หนังสือเป็นหลักฐาน ท่านว่าจะฟ้องร้องบังคับคดีไม่ได้ (18)

ชนิดของแบบแห่งนิติกรรม

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มิได้มีบทบัญญัติกำหนดชนิดของแบบแห่งนิติกรรม แยกไว้โดยเฉพาะเป็นบทบัญญัติทั่วไปว่า แบบแห่งนิติกรรมมีชนิดใดบ้าง ในการพิจารณาถึง ชนิดของแบบแห่งนิติกรรม จึงจำต้องพิจารณาจากบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับนิติกรรมสัญญาประเภท ต่าง ๆ ว่าได้กำหนดให้ทำนิติกรรมตามแบบชนิดใด อย่างไรก็ตาม เนื่องจากตามบทบัญญัติ ที่เกี่ยวข้องกับนิติกรรมสัญญาประเภทต่าง ๆ ก็มีข้อกำหนดแตกต่างกันไปเป็นต้นว่า ให้นิติกรรม สัญญาต้องทำเป็นหนังสือ มิฉะนั้นจะเป็นโมฆะ เช่นตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 572 วรรค 2 บัญญัติว่า "สัญญาเช่าชื่อนั้นถ้าไม่ทำเป็นหนังสือ ท่านว่าเป็นโมฆะ" หรือบัญญัติให้นิติกรรมสัญญาต้องมีหลักฐานเป็นหนังสืออย่างใดอย่างหนึ่งลงลายมือชื่อ ผู้ต้อง รับผิดเป็นสำคัญ มิฉะนั้นจะฟ้องร้องให้บังคับคดีไม่ได้ เช่นตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 653 วรรคแรกบัญญัติว่า "การกู้ยืมเงินกว่าห้าสิบบาทขึ้นไปนั้น ถ้ามิได้มีหลักฐานแห่ง การกู้ยืมเป็นหนังสืออย่างใดอย่างหนึ่ง ลงลายมือชื่อผู้ยืมเป็นสำคัญ ท่านว่าจะฟ้องร้องให้บังคับ คดีหาได้ไม่" ทำให้เกิดปัญหาว่าตามมาตรา 572 วรรค 2 ที่ให้ทำนิติกรรมเป็นหนังสือกับ ตามมาตรา 653 วรรคแรกที่ให้หลักฐานเป็นหนังสือ ความตามมาตราไหนจะเป็นแบบแห่ง นิติกรรมหรือว่าเป็นแบบแห่งนิติกรรมทั้งสองมาตรา เพราะไม่มีบทบัญญัติใดในประมวล - กฎหมายแพ่ง กำหนดชนิดของแบบแห่งนิติกรรมไว้โดยเฉพาะดังใดกล่าวมาแล้วข้างต้น แต่

(18) ประเสริฐ สุกมาตรา, ขุน, คำสอนชั้นปริญญาตรี พุทธศักราช 2489 ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป (โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์และการเมือง, 2489), หน้า 172.

เมื่อพิจารณามาตรา 115 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่มีบัญญัติว่า "การใดมิได้ทำให้อุทกตองตามแบบที่มีกฎหมายบังคับไว้ การนั้นท่านว่าเป็นโมฆะ" ก็สามารที่จะพิจารณาแยกชนิดของแบบแห่งนิติกรรมออกได้โดยผลของมาตรา 115 นี้เอง กล่าวคือ ถ้าการใดมีกฎหมายบังคับไว้ให้ต้องทำนิติกรรมเป็นอย่างหนึ่งอย่างใดแล้ว ถ้าไม่ปฏิบัติตามจะยังผลให้นิติกรรมเป็นโมฆะเสียเปล่า ซึ่งจะได้มีการบัญญัติไว้ในบทบัญญัติแห่งมาตรานั้น ๆ เอง หรือโดยมาตรา 115 อันเป็นบทบัญญัติทั่วไป ดังได้เคยกล่าวมาแล้วก็ตาม การที่กฎหมายบังคับให้ต้องทำเช่นนี้ถือได้ว่าเป็นแบบแห่งนิติกรรม

ฉะนั้น กรณีที่กล่าวมาข้างต้นตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 572 วรรค 2 ซึ่งบัญญัติให้สัญญาเช่าซื้อต้องทำเป็นหนังสือ มิฉะนั้นแล้วจะเป็นโมฆะ การทำเป็นหนังสือตามมาตรา นี้จึงเป็นแบบแห่งนิติกรรม ส่วนกรณีตามมาตรา 653 วรรคแรก ที่บัญญัติให้ต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือ ถ้าไม่ปฏิบัติตามแล้ว ยังผลให้ไม่สามารถฟ้องร้องบังคับคดีตามนิติกรรมนั้นได้ มิได้บัญญัติให้นิติกรรมตกเป็นโมฆะไม่ จึงไม่ถือว่าการมีหลักฐานเป็นหนังสือตามมาตรา 653 วรรคแรกนี้เป็นแบบแห่งนิติกรรมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 115

ชนิดของแบบแห่งนิติกรรมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เท่าที่นักนิติศาสตร์ได้เคยจำแนกไว้น่าที่จะนำมาพิจารณาดังนี้

ท่านอาจารย์พระยาเทพวิฑูร (19) ได้จำแนกแบบแห่งนิติกรรมออกเป็น 2 ชนิด ดังนี้คือ

1. ทำนิติกรรมเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อเจ้าพนักงาน
2. ทำเป็นหนังสือกันเอง ไม่จดทะเบียนต่อเจ้าพนักงาน

(19) เทพวิฑูร, พระยา, (บุญช่วย วณิกกุล), คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 1-2 (พ.ศ. 2476-8) (พิมพ์ครั้งที่ 3 โดยเนติบัณฑิตยสภา; พระนคร: โรงพิมพ์ไทยพิทยา, 2509), หน้า 413.

ท่านศาสตราจารย์หม่อมราชวงศ์เสนีย์ ปราโมช (20) ได้จำแนกแบบแห่งนิติกรรม ออกเป็น 4 ชนิด คือ

1. ต้องทำนิติกรรมเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ หรือ จดทะเบียนกิจการที่ทำเป็นหนังสือนั้นไว้ต่อพนักงานเจ้าหน้าที่
2. ต้องจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ แต่ไม่ต้องทำเป็นหนังสือ
3. ต้องทำหนังสือต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ แต่ไม่ต้องจดทะเบียน
4. ต้องทำเป็นหนังสือแต่ทำกันเองได้ไม่ต้องทำต่อเจ้าหน้าที่หรือจดทะเบียน

ท่านอาจารย์ขุนประเสริฐศุภมาตรา (21) ได้จำแนกแบบแห่งนิติกรรมออกเป็น 3 ชนิด คือ

1. ต้องทำนิติกรรมเป็นหนังสือ
2. ต้องทำนิติกรรมเป็นหนังสือจดทะเบียนต่อเจ้าพนักงาน
3. บังคับให้ได้รับอนุญาต

ท่านศาสตราจารย์ ดร. ประกอบ หุตะสิงห์ (22) ได้จำแนกแบบแห่งนิติกรรม ออก เป็น 3 ชนิด คือ

1. ทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่
2. ทำเป็นหนังสือกันเองระหว่างคู่กรณี
3. แบบพิเศษตามที่กฎหมายกำหนดไว้

(20) เสนีย์ ปราโมช, ม.ร.ว., ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรม และหนี้ เล่ม 1 พ.ศ.2478 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ.2505 (พระนคร: โรงพิมพ์อักษรสาส์น, 2509), หน้า 161-167.

(21) ประเสริฐ ศุภมาตรา, ขุน, เรื่องเดิม, หน้า 172.

(22) ประกอบ หุตะสิงห์, ดร., คำสอนชั้นปริญญาตรี พุทธศักราช 2507 กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยนิติกรรมและสัญญา (พระนคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ, 2514), หน้า 69.

ท่านอาจารย์อนุวัติ ใจสมุทร (23) ได้จำแนกแบบแห่งนิตินกรรมออกเป็น 4 ชนิด

คือ

1. ต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่
2. ต้องทำเป็นหนังสือต่อพนักงานเจ้าหน้าที่
3. ต้องจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่
4. ต้องทำเป็นหนังสือโดยทำกันเอง

ท่านศาสตราจารย์ ดร.จิต เศรษฐบุตร (24) ได้จำแนกแบบแห่งนิตินกรรมออก

เป็น 3 ชนิดคือ

1. ต้องมีการส่งมอบทรัพย์สิน
2. ต้องทำเป็นหนังสือ
3. ต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียน

ท่านอาจารย์บันโน สุขทรศนีย์ (25) ได้จำแนกแบบแห่งนิตินกรรม ออกเป็น

4 ชนิด คือ

1. แบบที่ต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่
2. แบบที่ต้องจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่
3. แบบที่ต้องทำเป็นหนังสือ
4. แบบอื่น ๆ

(23) อนุวัติ ใจสมุทร, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยนิตินกรรม (พระนคร: โรงพิมพ์ของสมาคมสังคมนักศาสตร์แห่งประเทศไทย, 2510), หน้า 69.

(24) จิต เศรษฐบุตร, ดร., คำอธิบายกฎหมายนิตินกรรมและหนี้ เล่ม 1 (พระนคร: โรงพิมพ์แสงทองการพิมพ์, 2512), หน้า 39.

(25) บันโน สุขทรศนีย์, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยนิตินกรรมและสัญญา (พระนคร: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2514), หน้า 75.

ท่านศาสตราจารย์ ดร. เสริม วินิจฉัยกุล (26) ใ้จำแนกแบบแห่งนิตินกรรม

ออกเป็น 4 ชนิด คือ

1. ทำเป็นหนังสือ
2. บังคับให้จดทะเบียน
3. บังคับให้ทำเป็นหนังสือและจดทะเบียน
4. ให้ทำเป็นหนังสือต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ไม่ต้องจดทะเบียน

ท่านอาจารย์สุบัน พูลพัฒน์ (27) ใ้จำแนกแบบแห่งนิตินกรรมออกเป็น 4 ชนิดคือ

1. ต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ด้วย
2. ต้องจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่โดยไม่ต้องทำหนังสือต่อกันอีก
3. ต้องทำเป็นหนังสือต่อพนักงานเจ้าหน้าที่แต่ไม่ต้องจดทะเบียน
4. ทำหนังสือสัญญาต่อกันเอง โดยไม่ต้องจดทะเบียน

ท่านศาสตราจารย์ ดร. หยุต แสงอุทัย (28) ใ้จำแนกแบบแห่งนิตินกรรมออกเป็น

3 ชนิดคือ

1. ทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่
2. ทำเป็นหนังสือระหว่างคู่กรณี
3. ทำตามแบบพิเศษที่กฎหมายกำหนดไว้เป็นพิเศษเฉพาะนิตินกรรมนั้น ๆ

(26) เสริม วินิจฉัยกุล, ศาสตราจารย์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์
ลักษณะนิตินกรรมและหนี้ (นครหลวงกรุงเทพธนบุรี: โรงพิมพ์กรมสรรพสามิต, 2515),
หน้า 18-21.

(27) สุบัน พูลพัฒน์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยนิตินกรรม
และสัญญา (นครหลวงกรุงเทพธนบุรี: โรงพิมพ์ศูนย์การพิมพ์, 2515), หน้า 31-32.

(28) หยุต แสงอุทัย, ศาสตราจารย์, กฎหมายแพ่งลักษณะมูลหนี้หนึ่ง
(กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2517), หน้า 130.

ท่านอาจารย์วีริยะ เกิดศิริ (29) ใ้จ้แนกแบบแ่งนัฏกรรณออกเป็น 3 ชนคค้ือ

1. ทำเป็นหน้งส้ือและจคทะเป็ยนคตพน้กงานเจ้าหน้าท้
2. ทำเป็นหน้งส้ือ
3. แบบพคเษตามท้กฏหมายก้าหนดไว้

ท่านอาจารย์ส้ัญชัย ส้ัจจวานคช และ ท่านอาจารย์ ชรรณนคตย์ วคชญเนคคินย (30) ใ้จ้แนกแบบแ่งนัฏกรรณออกเป็น 3 ชนคค้ือ

1. ทำเป็นหน้งส้ือและจคทะเป็ยนคตพน้กงานเจ้าหน้าท้
2. แบบให้ทำเป็นหน้งส้ือก้ันเองระหว้ากคุกรณค้
3. แบบพคเษ

ท่านอาจารย์พวงคก้า บุญโสฎากคย (31) ใ้จ้แนกแบบแ่งนัฏกรรณ ออกเป็น 4 ชนคค้ือ

1. การสง้มอบทร้พย้
2. การทำเป็นหน้งส้ือ
3. การจคทะเป็ยนคตพน้กงานเจ้าหน้าท้
4. การทำเป็นหน้งส้ือและจคทะเป็ยนคตพน้กงานเจ้าหน้าท้

(29) วคริยะ เกิดศคคร, นคฏกรรณส้ัญญาและหน้ (พระนคคร: ร้องพคค้มหาวคทยาส้ย-ชรรณศ้าสทร, 2517), หนา 98.

(30) ส้ัญชัย ส้ัจจวานคช และ ชรรณนคตย์ วคชญเนคคินย, ค้าอชคบายหลักกฏหมาย, แพงและพาคคชย้ (กรุงเทพมหานคร: ร้องพคค้ศูนย้การพคค้, 2518), หนา 62-63.

(31) พวงคก้า บุญโสฎากคย, ค้าบรยายกฏหมายแพงและพาคคชย้ ว่าค้วย - นคฏกรรณและส้ัญญา (กรุงเทพมหานคร: ร้องพคค้พ้ก้บรศ้าสน้, 2519), หนา 117.

๒๑
 ทานูช่วยศาสตราจารย์ ดร.วิญญู เครื่องงาม (32) ได้จำแนกแบบแห่งนิติกรรม
 ออกเป็น 3 ชนิดคือ

1. การส่งมอบทรัพย์สิน
2. การทำเป็นหนังสือ
3. การทำเป็นหนังสือและจดทะเบียน

ชนิดของแบบแห่งนิติกรรมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ตามที่บรรดาท่าน
 นักนิติศาสตร์ได้จำแนกไว้ดังกล่าวมานี้ ส่วนใหญ่ก็จำแนกไว้คล้ายคลึงกัน เช่น กรณีแบบแห่ง
 นิติกรรมที่ต้องทำเป็นหนังสือ หรือจดทะเบียน หรือทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงาน
 เจ้าหน้าที่ เป็นต้น และเมื่อได้พิจารณาแบบแห่งนิติกรรมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์
 โดยอาศัยหลักเกณฑ์จากผลของมาตรา 115 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ แล้วก็ -
 สามารถที่จะจำแนกแบบแห่งนิติกรรมจากแบบแห่งนิติกรรมที่มีความยุ่งยากสลับซับซ้อนมากที่สุด
 ไปยังแบบ แห่งนิติกรรมที่ไม่ค่อยมีความยุ่งยากสลับซับซ้อน ตามลำดับลงไปได้ 3 ชนิดด้วยกัน
 คือ

1. แบบแห่งนิติกรรมที่ต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้า -
 หน้าที่ (made in writing and registered by the competent official)
2. แบบแห่งนิติกรรมที่ต้องจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่โดยไม่ต้องทำ
 เป็นหนังสือ (registered)
3. แบบแห่งนิติกรรมที่ต้องทำเป็นหนังสือ โดยไม่ต้องจดทะเบียนต่อพนักงาน
 เจ้าหน้าที่ (made in writing) ซึ่งแบ่งอาจได้เป็น 2 ประเภท คือ

(32) วิญญู เครื่องงาม, ผู้ช่วยศาสตราจารย์, คำอธิบายกฎหมายว่าด้วยเอกเทศ-
สัญญาลักษณะซื้อขาย แลกเปลี่ยนให้ (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์แสงสุทธิการพิมพ์, 2521),
 หน้า 89-90.

- 3.1 แบบทำเป็นหนังสือประเภทคู่มือที่ทำหนังสือกันเอง
- 3.2 แบบทำเป็นหนังสือประเภทพนักงานเจ้าหน้าที่หรือนายความทำหนังสือให้

แบบแห่งนิติกรรมชนิดทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนพนักงานเจ้าหน้าที่ (made in writing and registered by the competent official)

แบบแห่งนิติกรรมชนิดที่ต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนพนักงานเจ้าหน้าที่นี้เป็นแบบแห่งนิติกรรมที่มีความยุ่งยากสลับซับซ้อนมากที่สุด ในบรรดาแบบแห่งนิติกรรมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ทุกชนิด กล่าวคือ มีความยุ่งยากสลับซับซ้อนมากกว่าแบบแห่งนิติกรรมชนิดจดทะเบียนพนักงานเจ้าหน้าที่ โดยไม่ต้องทำเป็นหนังสือหรือแบบแห่งนิติกรรมชนิดทำเป็นหนังสือ โดยไม่ต้องจดทะเบียนพนักงานเจ้าหน้าที่ ไม่ว่าจะ เป็นประเภทที่คู่กรณีทำหนังสือกันเองหรือประเภทที่พนักงานเจ้าหน้าที่หรือนายความทำหนังสือให้

วัตถุประสงค์ของกฎหมายในการที่ต้องบัญญัติแบบแห่งนิติกรรมชนิดทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนพนักงานเจ้าหน้าที่นี้ขึ้นมา อาจแยกกล่าวเป็นข้อ ๆ ได้ดังนี้

1. ความจำเป็นเกี่ยวกับทรัพย์สินบางประเภท ที่ไม่อาจปล่อยให้เอกชนทำนิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับทรัพย์สินดังกล่าวได้โดยอิสระ ปราศจากการควบคุมดูแลของรัฐ ซึ่งทรัพย์สินดังกล่าวได้แก่

1.1 ทรัพย์สินที่เป็นส่วนหนึ่งในองค์ประกอบแห่งความเป็นรัฐ อันได้แก่ทรัพย์สินที่เกี่ยวกับที่ดิน อันเป็นกรณีที่รัฐมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องควบคุมดูแล ไม่อาจที่จะปล่อยให้เอกชนทำนิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับทรัพย์สินดังกล่าวได้โดยอิสระ เพราะอาจยังผลให้กระทบกระเทือน ต่อสถานการณ์ของความเป็นรัฐขึ้นได้ ด้วยเหตุนี้เอง รัฐจึงต้องควบคุมดูแลในเรื่องการทำนิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับที่ดิน โดยวิธีกำหนดแบบแห่งนิติกรรมชนิดทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนพนักงานเจ้าหน้าที่

1.2 ทรัพย์สินที่มีค่ามีราคามาก ๆ การทำนิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับทรัพย์สินที่มีราคามาก ๆ นี้ อาจเป็นผลให้กระทบกระเทือนต่อภาวะทางเศรษฐกิจของประเทศได้

นอกจากนี้ยังเป็นสิ่งนี้อาจทำให้เอกชนคิดหาวิธีการฉ้อโกงกันขึ้น โดยเห็นแก่ราคาของทรัพย์สินนั้น ค่ายเหตุนี้รัฐจึงไม่อาจปล่อยให้เอกชนทำนิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับทรัพย์สินดังกล่าวได้โดยอิสระ รัฐจำต้องเข้าควบคุมดูแล โดยวิธีกำหนดแบบแผนแห่งนิติกรรมให้การทำนิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับทรัพย์สินดังกล่าวต้องทำตามแบบแผนแห่งนิติกรรมชนิดทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่

1.3 ทรัพย์สินบางประเภท ซึ่งโดยสภาพของทรัพย์สินนั้น ๆ เอง เอกชนอาจไม่สามารถครอบครองกันได้โดยพฤตินัย เช่น ไม่สามารถยึดถือในความอารักขาของตนได้ จึงเป็นการยากต่อการที่จะทราบว่ากรรมสิทธิ์แห่งทรัพย์สินนั้นว่าเป็นของผู้ใด เช่น ที่ดิน ลัทธิพาหนะ เป็นต้น ซึ่งอาจทำให้เกิดปัญหาเกี่ยวกับการเถียงกรรมสิทธิ์กันขึ้นได้ เพื่อขจัดมิให้ปัญหาค้างกล่าวเกิดขึ้น รัฐจึงต้องเข้าควบคุมดูแล โดยวิธีกำหนดแบบแผนแห่งนิติกรรมให้การทำนิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับทรัพย์สินนั้น ๆ ใดทำตามแบบแผนแห่งนิติกรรมชนิดทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ และให้ถือว่าผู้ที่มีชื่อในทะเบียนเป็นผู้มีสิทธิครอบครองอันเป็นข้อสันนิษฐานเบื้องต้นของกฎหมาย มิให้เกิดปัญหาการเถียงเกี่ยวกับสิทธิในทรัพย์สินนั้น ๆ ขึ้น เช่น ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1373 ความว่า "ถ้าทรัพย์สินเป็นอสังหาริมทรัพย์ที่ใคร่จดไว้ในทะเบียนที่ดิน ท่านให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่า ผู้มีชื่อในทะเบียนเป็นผู้มีสิทธิครอบครอง"

1.4 นิติกรรมสัญญาที่เกี่ยวข้องกับบุคคลหลาย ๆ ฝ่าย ซึ่งอาจทำให้บุคคลฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง หรือบุคคลภายนอกที่จะต้องเข้ามาเกี่ยวข้อง เกิดการเสียเปรียบกันได้ ถ้าไม่ทราบถึงสถานะของบุคคลที่ตนได้เข้าติดต่อกำนิติกรรมสัญญารวมด้วย เช่น บุคคลที่จะเข้าทำนิติกรรมสัญญากับบริษัทจำกัด บุคคลดังกล่าวก็ควรที่จะได้ทราบถึงฐานะของบริษัทจำกัด เช่น เรื่องขอเชตอำนาจของผู้ทำการแทนบริษัทจำกัด ทุนทรัพย์ของบริษัทจำกัด เป็นต้น เสียก่อน มิฉะนั้นแล้วตนอาจเกิดความเสียเปรียบในการทำนิติกรรมสัญญานั้นขึ้นได้ ฉะนั้นรัฐจึงต้องเข้าควบคุมดูแลเกี่ยวกับการก่อตั้งบริษัท จำกัด เพื่อป้องกันข้อเสียเปรียบดังกล่าว โดยวิธีกำหนดแบบแผนแห่งนิติกรรม ให้การก่อตั้งบริษัทจำกัด ต้องทำตามแบบแผนแห่งนิติกรรมชนิดทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ เพื่อรัฐจะได้มีโอกาสควบคุมดูแลเกี่ยวกับการก่อตั้งบริษัทจำกัด เช่น กำหนดให้ต้องมีผู้ถือหุ้น และจำนวนทุนทรัพย์ของบริษัทจำกัดที่จะ

ก่อกำเนิดขึ้นเป็นต้น ซึ่งบุคคลฝ่ายที่จะเข้ามาเกี่ยวข้องก็ย่อมสามารถตรวจสอบถึงฐานะของ บริษัทจำกัดนั้นได้

2. นอกจากนี้ก็เนื่องด้วยวัตถุประสงค์ของกฎหมายที่บัญญัติแบบแห่งนิติกรรมขึ้นมา ในประการทั่ว ๆ ไป เป็นต้นว่า เพื่อประโยชน์ของรัฐ เช่น รัฐได้เข้าควบคุมดูแล มี รายได้จาก การเรียกเก็บค่าธรรมเนียม เพื่อประโยชน์ของผู้ทำนิติกรรมสัญญา เช่น ใหญ่ ทำนิติกรรมสัญญามีเวลายับยั้งซึ่งใจ เพื่อประโยชน์ของบุคคลภายนอก เช่น บุคคลภายนอก สามารถตรวจสอบทราบสิทธิและหน้าที่ของตนในอันที่จะเข้าทำนิติกรรมสัญญาเกี่ยวข้องกับ

การทำหนังสือและจดทะเบียนต่อนักงานเจ้าหน้าที่

การทำนิติกรรมสัญญาประเภทที่กฎหมายบัญญัติให้ทำตามแบบแห่งนิติกรรม ชนิดที่ทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อนักงานเจ้าหน้าที่นี้ ผู้ทำนิติกรรมจะต้องทำตามแบบ แห่งนิติกรรม มิใช่แต่เพียงทำเป็นหนังสืออย่างเดียว แต่จะต้องไปจดทะเบียนต่อนักงาน- เจ้าหน้าที่ด้วย ถึงจะถูกต้องครบถ้วนตามแบบแห่งนิติกรรมชนิดนี้

นิติกรรมสัญญาที่กฎหมายบังคับให้ทำตามแบบแห่งนิติกรรมชนิดที่ทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อนักงานเจ้าหน้าที่

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ได้บัญญัติให้นิติกรรมสัญญาบางประเภทต้อง ทำตามแบบแห่งนิติกรรมชนิดที่ทำเป็นหนังสือ และจดทะเบียนต่อนักงานเจ้าหน้าที่ไว้ดังจะ เห็นได้จากบทบัญญัติดังต่อไปนี้

มาตรา 456 วรรคแรกความว่า "การซื้อขายอสังหาริมทรัพย์ ถ้ามิได้ทำเป็น - หนังสือและจดทะเบียนต่อนักงานเจ้าหน้าที่ไว้ ทานว่าเป็นโมฆะวิธีนี้ให้ใช้ถึงซื้อขายเรือ กำนัน หรือเรือมีระวางตั้งแต่หกตันขึ้นไป เรือกลไฟหรือเรือยนต์มีระวางตั้งแต่ห้าตันขึ้นไป ทั้งซื้อขายแพและสัตว์พาหนะด้วย"

มาตรา 519 ความว่า "บทบัญญัติทั้งหลายในลักษณะซื้อขายนั้นทานให้ใช้ถึงการ แลกเปลี่ยนด้วยโดยให้ถือว่า ผู้เป็นคู่สัญญาแลกเปลี่ยนเป็นผู้ขายในส่วนทรัพย์สิน ซึ่งตนได้

ส่งมอบและเป็นผู้ซื้อในสวนทรัพย์สิน ซึ่งตนได้รับในการแลกเปลี่ยนนั้น" ตามบทบัญญัติมาตรา นี้ก็เท่ากับให้นำมาตรา 456 วรรคแรก ในลักษณะซื้อขายมาใช้บังคับ กับการแลกเปลี่ยนด้วย กล่าวคือ การแลกเปลี่ยนเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์หรือเรือกำปั่นหรือเรือมีระวางตั้งแต่หกตัน ขึ้นไป เรือกลไฟหรือเรือยนต์มีระวางตั้งแต่ห้าตันขึ้นไป หรือแพ หรือสัตว์พาหนะ ต้องทำ ตามแบบแห่งนิติกรรมชนิดทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ด้วย

มาตรา 525 ความว่า "การให้ทรัพย์สิน ซึ่งถ้าจะซื้อขายกันจะต้องทำเป็นหนังสือ และจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่นั้น ท่านว่ายอมสมบูรณ์ต่อเมื่อใดทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่" กล่าวคือสัญญาให้เกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์หรือเรือกำปั่นหรือ เรือมีระวางตั้งแต่หกตันขึ้นไป เรือกลไฟหรือเรือยนต์มีระวางตั้งแต่ห้าตันขึ้นไปหรือแพ หรือ สัตว์พาหนะจะต้องทำตามแบบแห่งนิติกรรมชนิดทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงาน -
เจ้าหน้าที่ด้วย

มาตรา 714 ความว่า "อันสัญญาจำนองนั้นท่านว่า ต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่"

มาตรา 1097 ความว่า "บุคคลใด ๆ ตั้งแต่เจ็ดคนขึ้นไปจะเริ่มกิจการและตั้งเป็น บริษัทจำกัด ก็ได้ด้วยเข้าชื่อกันทำหนังสือบริคณห์สนธิ และกระทำการอย่างอื่นตามบทบัญญัติ แห่งประมวลกฎหมายนี้" มาตรา 1111 ความว่า "เมื่อจำนวนเงินซึ่งว่าไว้ในมาตรา - 1110 ได้ใช้เสร็จแล้ว กรรมการต้องไปขอจดทะเบียนบริษัทนั้น"

มาตรา 1275 ความว่า "บรรดาสมาคมต้องมีข้อบังคับและต้องจดทะเบียน" มาตรา 1277 ความว่า "การขอจดทะเบียนสมาคมนั้น ต้องทำเป็นหนังสือ และต้องมีสมาชิกของ สมาคมลงลายมือชื่อไม่น้อยกว่าสามคนกับ ต้องมีข้อบังคับของสมาคมส่งไปด้วยสามฉบับ"

มาตรา 1299 ความว่า "ภายในบังคับแห่งบทบัญญัติในประมวลกฎหมายนี้หรือ กฎหมายอื่น ท่านว่าการไต่มาโดยนิติกรรม ซึ่งอสังหาริมทรัพย์หรือทรัพย์สินอื่นเกี่ยวกับ - อสังหาริมทรัพย์นั้นไม่บริบูรณ์ เว้นแต่นิติกรรมจะไต่ทำเป็นหนังสือ และได้จดทะเบียนการไต่

มากับพนักงานเจ้าหน้าที่" มาตรา 1301 ความว่า "บทบัญญัติแห่งสองมาตราก่อนนี้ ท่านให้ใช้บังคับถึงการเปลี่ยนแปลง ระบุและกลับคืนมาแห่งทรัพย์สินอันเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์นั้นด้วย โดยอนุโลม" มาตรา 1302 ความว่า "บทบัญญัติแห่งสามมาตราก่อนนี้ ท่านให้ใช้บังคับถึงเรือกำปั่นหรือเรือมีระวางตั้งแต่หกตันขึ้นไป เรือกลไฟหรือเรือยนต์มีระวางตั้งแต่ห้าตันขึ้นไป ทั้งแพและสัตว์พาหนะด้วยโดยอนุโลม"

มาตรา 1702 ความว่า "ข้อกำหนดห้ามโอนอันเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ ซึ่งไม่อาจจดทะเบียนสิทธิไค่นั้น ให้ถือว่าเป็นอันไม่มีเลย

ข้อกำหนดห้ามโอนอันเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ หรือทรัพย์สินอันเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์นั้น ไม่บริบูรณ์ เว้นแต่จะได้นำเป็นหนังสือและจดทะเบียนการห้ามโอนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่

บทบัญญัติในวรรคก่อนนี้ให้ใช้บังคับแก่เรือกำปั่นหรือเรือมีระวางตั้งแต่หกตันขึ้นไป เรือกลไฟหรือเรือยนต์มีระวางตั้งแต่ห้าตันขึ้นไป ทั้งแพ และสัตว์พาหนะด้วย"

ตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่กล่าวมา เป็นกรณีบัญญัติให้ - นิติกรรมสัญญาตามบทบัญญัติมาตรานั้น ๆ ต้องทำตามแบบแห่งนิติกรรมชนิดทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ การทำตามแบบแห่งนิติกรรมชนิดนี้ สามารถแยกแบบแห่งนิติกรรมชนิดนี้ได้ ออกเป็น 2 ขั้นตอนคือ

ขั้นตอนที่ 1 ทำเป็นหนังสือ การทำนิติกรรมสัญญาตามแบบแห่งนิติกรรมชนิดทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามขั้นตอนนี้ มีวิธีการ เช่นเดียวกับการทำตามแบบแห่งนิติกรรมชนิดทำเป็นหนังสือ โดยไม่ต้องจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ซึ่งจะได้อธิบายต่อไป เกี่ยวกับการทำนิติกรรมสัญญาตามแบบแห่งนิติกรรมชนิดทำเป็นหนังสือ โดยไม่ต้องจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่

ขั้นตอนที่ 2 จดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ เมื่อได้ทำนิติกรรมสัญญาตามแบบแห่งนิติกรรมชนิดนี้ตามขั้นตอนที่ 1 โดยทำนิติกรรมสัญญาเป็นหนังสือแล้ว คู่กรณีผู้ทำนิติกรรมสัญญา จะต้องไปทำการจดทะเบียนนิติกรรมสัญญาต่อพนักงานเจ้าหน้าที่อีกชั้นหนึ่ง นิติกรรมสัญญา

ที่ไค้ทำขึ้นนั้น ถึงจะมีผลสมบูรณ์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เกี่ยวกับแบบแผนนิติกรรม

เกี่ยวกับการจดทะเบียนนิติกรรมสัญญาต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ พิจารณาพนักงาน -
เจ้าหน้าที่ผู้รับจดทะเบียนนิติกรรมสัญญาให้ตามแบบแผนนิติกรรมชนิดทำเป็นหนังสือ และ
จดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ เนื่องจากมีนิติกรรมอยู่หลายประเภทเกี่ยวกับทรัพย์สิน
หลายจำพวกแตกต่างกัน ซึ่งตามกฎหมายก็ไค้กำหนด พนักงานเจ้าหน้าที่ไว้แตกต่างกันไป
ตามประเภทของนิติกรรมสัญญาและทรัพย์สินที่นำนิติกรรมสัญญานั้น เพื่อความสะดวกแก่การ
พิจารณา จึงอาจแยกพิจารณา พนักงานเจ้าหน้าที่ ผู้รับจดทะเบียนนิติกรรมสัญญาตามแบบ
แผนนิติกรรมชนิดนี้ โดยพิจารณาจากประเภทของนิติกรรมสัญญาและทรัพย์สินที่นำนิติกรรม
สัญญานั้นไค้ดังนี้คือ

1. การทำนิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์หรือสิทธิเกี่ยวกับ -
อสังหาริมทรัพย์
2. การทำนิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับเรือกำปั่น หรือเรือมีระวาง
ตั้งแต่หกตันขึ้นไป เรือกลไฟหรือเรือยนต์มีระวางตั้งแต่ห้าตันขึ้นไป
3. การทำนิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับแพ
4. การทำนิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับสัตว์พาหนะ
5. การทำนิติกรรมสัญญาจัดตั้งบริษัทจำกัด และสมาคม

การทำนิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์หรือสิทธิเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์
อสังหาริมทรัพย์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 100 ความว่า
"อสังหาริมทรัพย์ ไค้แก่ที่ดินกับทรัพย์สินอันติดอยู่กับที่ดินนั้น หรือประกอบเป็นอันเดียวกับที่ดินนั้น
อนึ่ง คำว่าอสังหาริมทรัพย์ทานหมายรวมถึงสิทธิทั้งหลายอันเกี่ยวกับกรรมสิทธิ์ในที่ดินด้วย"
ตามความแห่งบทบัญญัตินี้ไค้ให้นิยามของอสังหาริมทรัพย์ว่าหมายถึง

1. ที่ดิน
2. ทรัพย์สินอันติดอยู่กับที่ดิน
3. ทรัพย์สินซึ่งประกอบเป็นอันเดียวกับที่ดิน
4. สิทธิทั้งหลายอันเกี่ยวกับกรรมสิทธิ์ในที่ดิน

ที่ดิน ตามประมวลกฎหมายที่ดินมาตรา 1 บัญญัติ ว่า "ที่ดิน หมายความว่า
พื้นที่ดินทั่วไปและให้หมายความรวมถึงภูเขา ห้วย หนอง คลอง บึง บาง ลำน้ำ ทะเลสาบ
เกาะ และที่ชายทะเลด้วย"

ทรัพย์สินติดอยู่กับที่ดิน มีความหมายโดยลักษณะของทรัพย์สินนั้น ตามความตีความ
ของคนทั่วไป ย่อมถือว่าเป็นของที่ติดตั้งตราอยู่กับที่ดิน เช่น การปลูกปักสิ่งนั้น ๆ ลงไปใน
ที่ดินนั้น ก็โดยประสงค์จะไม่มีกรรื้อถอนไปรวมทั้งสิ่งที่นำมาติดตั้งตรา โดยลักษณะถาวรกับ
สิ่งที่ปลูกปักลงกับที่ดินอีกทอดหนึ่งด้วย และนอกจากนี้ยังหมายถึงทรัพย์สินที่เกิดขึ้นหรือติดอยู่
ตามธรรมชาติ (33) เช่น ไม้ยืนต้น ตึกรามบ้านของ สะพาน อนุสาวรีย์ เจดีย์ เป็นต้น
แต่ถ้ามีทรัพย์สินที่ติดกับที่ดินในลักษณะตั้งตราถาวร ไม่ถือว่าเป็นอสังหาริมทรัพย์ ดังจะเห็น
ได้จากคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1733/2500 วินิจฉัยว่า รานแผงลอยถือว่า โดยสภาพมิใช่ -
ทรัพย์สินที่ติดตั้งตรากับที่ดินในลักษณะตั้งตราถาวร จึงเป็นสังหาริมทรัพย์

ทรัพย์สินซึ่งประกอบเป็นอันเดียวกับที่ดิน คือ ทรัพย์สินที่เป็นส่วนรวม หรือประกอบเป็น
พื้นดิน เช่น แม่น้ำ ลำคลอง แร่ธาตุ กรวดทราย ซึ่งมีอยู่ตามธรรมชาติ หรือซึ่ง
มนุษย์นำมารวมไว้กับที่ดินจนกลายเป็นส่วนหนึ่งของพื้นดินตามธรรมชาติ แต่ไม่รวมถึงสังหาริมทรัพย์
ที่ซ่อนฝังหรือตกลงหมกดินทรายอยู่ เพราะทรัพย์สินเหล่านี้มิได้ประกอบเป็นพื้นดินตามธรรมชาติ
หากแต่มนุษย์นำไปฝังหรือทิ้งไว้และยังไม่กลายเป็นส่วนหนึ่งของพื้นดิน ผิดกับดินทรายที่บุคคลนำไป
ถมบ่อคู เมื่อถมแล้วก็กลายเป็นส่วนหนึ่งของพื้นดินทันที จึงถือว่าเป็นอสังหาริมทรัพย์ หรือ -
คอนกรีต ยางแอสฟัลท์ที่นำมาทำถนน เมื่อเป็นถนนแล้ว ย่อมถือว่าเป็นทรัพย์สินที่ประกอบเป็น
อันเดียวกับที่ดิน จึงเป็นอสังหาริมทรัพย์ (34)

(33) ประพนธ์ ศาคะมาน, และ ไพจิตร ปุญญพันธ์, คำอธิบายประมวลกฎหมาย
แพ่งและพาณิชย์ลักษณะซื้อขาย (พระนคร: แสงทองการพิมพ์, 2510), หน้า 72.

(34) บัญญัติ สุชีวะ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยทรัพย์สิน
(พิมพ์ครั้งที่ 4; กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์การศาสนา, 2518), หน้า 15.

สิทธิทั้งหลายอันเกี่ยวกับกรรมสิทธิ์ในที่ดิน ได้แก่กรรมสิทธิ์ในที่ดิน การจำยอม สิทธิอาศัย สิทธิเหนือพื้นดิน สิทธิเก็บกิน การคิดพินในอสังหาริมทรัพย์ ตามคำพิพากษา - ศาลฎีกาที่ 321-322/2504 วินิจฉัยว่า สิทธิรับจำนองที่ดิน เป็นอสังหาริมทรัพย์ การยกสิทธิรับจำนองเช่นนี้ ให้แก่กัน ต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่มิฉะนั้นเป็น - โมละ

พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้รับจดทะเบียนนิติกรรมเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ที่ต้องทำตามแบบแห่งนิติกรรมชนิดทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงาน - เจ้าหน้าทีนี้มีบัญญัติอยู่ในมาตรา 71 แห่งประมวลกฎหมายที่ดินความว่า "ให้ผู้ดำรงตำแหน่งต่อไปนี้เป็นพนักงานเจ้าหน้าที่จดทะเบียนสิทธิ และนิติกรรมเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ ตาม - ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

(1) เจ้าพนักงานที่ดินหรือผู้ทำการแทนสำหรับที่ดิน

ในเขตที่มีสำนักงานที่ดินจังหวัดหรือสำนักงานที่ดินสาขาและเฉพาะที่ดินที่มีโฉนดที่ดิน หรือที่มี ใบไปตสวนหรือสังหาริมทรัพย์อย่างอื่นในที่ดินดังกล่าวนั้นรวมกับที่ดิน

(2) นายอำเภอหรือผู้ทำการแทน ปลัดอำเภอเป็นหัวหน้าประจำกิ่งอำเภอ หรือผู้ทำการแทน สำหรับที่ดินหรืออสังหาริมทรัพย์อย่างอื่น ในท้องที่อำเภอหรือกิ่งอำเภอนั้น สำหรับกรณีอื่น นอกจากระบุไว้ใน (1) "

ตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายที่ดินดังกล่าว อาจแยกพิจารณาตัวพนักงานเจ้าหน้าที่ ผู้รับจดทะเบียนนิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ได้ดังนี้คือ

1. เจ้าพนักงานที่ดินหรือผู้ทำการแทน คำว่า "เจ้าพนักงานที่ดิน" นั้น มิได้หมายถึงแต่เฉพาะเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดหรือเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดสาขา เท่านั้น คำว่า เจ้าพนักงานที่ดินหมายถึงบุคคลต่อไปนี้คือ

- ก. เจ้านักงานที่ดินจังหวัด
- ข. เจ้านักงานที่ดินจังหวัดสาขา
- ค. เจ้านักงานที่ดินผู้ช่วยโท
- ง. เจ้านักงานที่ดินผู้ช่วยตรี
- จ. ประจำแผนกในสำนักงานที่ดิน
- ฉ. หัวหน้าช่างในสำนักงานที่ดิน
- ช. พนักงานที่ดินตรีในสำนักงานที่ดิน

บุคคลดังกล่าวทั้งหมดมีสิทธิรับจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมตามกฎหมายทุกคน โดย
ใช้ชื่อตำแหน่งว่า "เจ้านักงานที่ดิน" ส่วนคำว่า "ผู้ทำการแทน" นั้น ปกติได้แก่
เจ้านักงานที่ดินผู้ช่วยโท แต่เนื่องจากเจ้านักงานที่ดินผู้ช่วยโท เป็นเจ้านักงานที่ดินอยู่แล้ว
จึงมิได้ใช้อำนาจในฐานะผู้ทำการแทนอีกต่อไป (35)

สำหรับนิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ที่จะต้องทำ เป็นหนังสือและจดทะเบียน
ต่อเจ้านักงานที่ดินได้แก่

- ก. นิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับที่ดินที่มีโฉนดที่ดิน ซึ่งอยู่ในเขตที่มีสำนักงานที่ดิน
จังหวัดหรือสำนักงานที่ดินสาขา
- ข. นิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับที่ดินที่มีใบไต่สวน ซึ่งอยู่ในเขตที่มีสำนักงาน-
ที่ดินจังหวัด หรือสำนักงานที่ดินสาขา เหตุที่กฎหมายกำหนดให้นิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับที่ดิน
ที่มีใบไต่สวน ซึ่งเป็นที่ดินมือเปล่าจดทะเบียนนิติกรรมสัญญาต่อเจ้านักงานที่ดิน คง เป็น -
เพราะที่ดินประเภทนี้ใกล้ที่จะมีโฉนดที่ดินแล้ว เพื่อประโยชน์แก่เจ้านักงานที่ดินที่จะได้
ควบคุมดูแลต่อไป
- ค. นิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์อื่น ๆ ในที่ดินที่มีโฉนดที่ดิน หรือ
ที่ดินที่มีใบไต่สวน ซึ่งอยู่ในเขตที่มีสำนักงานที่ดินจังหวัด หรือสำนักงานที่ดินสาขา และได้ทำ

(35) สมจิตร ทองประคับ, คำอธิบายประมวลกฎหมายที่ดิน (พิมพ์ครั้งที่ 2
จัดพิมพ์โดยแพรวพิทยา; กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์อักษรบริการ, 2516), หน้า 149.

นิติกรรมสัญญา รวมทั้งที่ดินดังกล่าวด้วย เช่น ทำนิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับบ้านพร้อมที่ดิน มี โฉนดหรือที่ดินที่มีใบไต่สวนนั้น เป็นต้น

2. นายอำเภอหรือผู้ทำการแทนปลัดอำเภอเป็นผู้เป็นหัวหน้ากิ่งอำเภอ หรือผู้ทำการ แทน แยกพิจารณาเจ้าพนักงานผู้รับจดทะเบียนในกรณีนี้ได้แก่

ก. นายอำเภอหรือผู้ทำการแทน ใครจะเป็นผู้ทำการแทนนายอำเภอนั้น ขึ้นอยู่กับดุลพินิจของนายอำเภอที่จะมอบหมายให้ใครเป็นผู้ทำการแทน แต่โดยทั่วไปแล้ว นายอำเภอมักจะมอบหมายให้ที่ดินอำเภอโท ที่ดินอำเภอตรีหรือประจำแผนกในแผนที่ดิน - อำเภอ ซึ่งเป็นผู้ที่มีความรู้และความรับผิดชอบในเรื่องเกี่ยวกับงานค้ำจดทะเบียนที่ดินโดยตรงอยู่แล้ว เป็นผู้ทำการแทน

นิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ที่จะต้องจดทะเบียนก่อนนายอำเภอ หรือผู้ทำการแทน ได้แก่ที่ดินที่ไม่มีโฉนดที่ดินและไม่มีใบไต่สวน หรืออสังหาริมทรัพย์อย่างอื่น โดยไม่รวมกับที่ดินที่มีโฉนดที่ดินหรือมีใบไต่สวน หรืออสังหาริมทรัพย์อย่างอื่นไม่ว่าจะรวม หรือไม่รวมกับที่ดินที่ไม่มีโฉนดที่ดินและใบไต่สวน ซึ่งอยู่ในท้องที่อำเภอนั้น

ข. ปลัดอำเภอเป็นผู้เป็นหัวหน้าประจำกิ่งอำเภอ หรือผู้ทำการแทน ในกรณี นิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับที่ดินที่ไม่มีโฉนดที่ดิน และไม่มีใบไต่สวน หรืออสังหาริมทรัพย์อย่างอื่น โดยไม่รวมกับที่ดินที่มีโฉนดที่ดินหรือมีใบไต่สวน หรืออสังหาริมทรัพย์อย่างอื่น ไม่ว่าจะรวม หรือไม่รวมกับที่ดินที่ไม่มีโฉนดที่ดินและใบไต่สวน ซึ่งอยู่ในท้องที่กิ่งอำเภอ

อนึ่ง เจ้าพนักงานที่ดินที่แต่งตั้งออกไปประจำตามอำเภอต่าง ๆ เช่นที่ดินอำเภอโท ที่ดินอำเภอตรี ที่ดินอำเภอจัตวา ประจำแผนกช่างรังวัด และเสมียนพนักงานนั้น ไม่ใช่ - พนักงานเจ้าหน้าที่ในการจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมโดยตรง เว้นแต่นายอำเภอหรือ ปลัดอำเภอจะแต่งตั้งให้เป็นผู้ทำการแทนอีกชั้นหนึ่ง (36)

ข้อสังเกตกรณีการทำนิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์อย่างอื่น นอกจากที่ดิน เช่นทำนิติกรรมสัญญาซื้อขายบ้าน โดยให้ผู้ซื้อบ้านไปคังนี้ ไม่จำเป็นต้องทำนิติกรรมสัญญาตามแบบแห่งนิติกรรมชนิดทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ เนื่องจาก การซื้อขายบ้านโดยให้ผู้ซื้อบ้านไปคังนั้นเท่ากับเป็นนิติกรรมสัญญาซื้อขายอสังหาริมทรัพย์อย่างหนึ่งเท่านั้น เท่ากับบ้านใดพบสภาพเป็นทรัพย์สินที่ติดอยู่กับที่ดิน อันเป็นอสังหาริมทรัพย์ไปแล้ว ซึ่งมีคำพิพากษาของศาลฎีกาวินิจฉัยไว้คังนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 923/2485 ซื้อขายเรือนเพื่อรื้อถอนไปเป็นการซื้อ -
อสังหาริมทรัพย์ไม่จำเป็นต้องจดทะเบียน

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 17/2491 ซื้อขายเรือนเพื่อรื้อไปไม่ใช่ซื้อขายอสังหา-
ริมทรัพย์

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 799/2492 การซื้อขายเรือนซึ่งไม่ได้ทำเป็นหนังสือและ
จดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่นั้น ย่อมไม่เป็นโมฆะเสมอไป ยังต้องอาศัยข้อเท็จจริง
ในทางพิจารณาอยู่ว่าเป็นการซื้อขายเรือนเพื่อรื้อเอาไปหรือว่าเป็นการซื้อขายเพื่อให้เรือน
คงอยู่ในสภาพเดิม ซึ่งข้อบัญญัติของกฎหมายย่อมมีนัยแตกต่างกัน

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 114/2499 การซื้อขายเรือนซึ่งผู้ซื้อจะรื้อเรือนไปใน
3 วัน เป็นการขายอสังหาริมทรัพย์ แม้ทำที่อำเภอโดยไม่จดทะเบียนก็ไม่เป็นโมฆะ

วิธีปฏิบัติในการขอจดทะเบียนนิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ต่อพนักงาน
เจ้าหน้าที่ ตามกฎกระทรวงฉบับที่ 7 (พ.ศ. 2497) ออกตามความในพระราชบัญญัติให้ใช้
ประมวลกฎหมายที่ดิน พ.ศ. 2497 ความว่า "อาศัยอำนาจตามความในมาตรา 15 แห่ง
พระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายที่ดิน พ.ศ. 2497 และมาตรา 77 มาตรา 78 แห่ง
ประมวลกฎหมายที่ดิน รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยออกกฎกระทรวงไว้คังต่อไปนี้

ข้อ 1. ภายใต้บังคับข้อ 8 และข้อ 9 บุคคลใดมีความประสงค์จะขอทำการจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรม ให้บุคคลนั้นยื่นคำขอตามแบบ ท.ค.1 หายกฏกระทรวงนี้ พร้อมควยส่ง โฉนดที่ดินหรือหลักฐานอย่างอื่นตอพนักงานเจ้าหน้าที่

ข้อ 2. ก่อนทำการจดทะเบียนให้พนักงานเจ้าหน้าที่สอบสวนในเรื่องดัง -
ต่อไปนี้คือ

(1) สิทธิและความสามารถของบุคคล รวมตลอดถึงความสมบูรณ์แห่งนิติกรรมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

(2) ข้อกำหนดสิทธิในที่ดินและการค้าที่ดิน หรือการหลีกเลี่ยง - กฎหมาย เช่น การไต่มาซึ่งที่ดินเพื่อประโยชน์แก่คนต่างดาว

(3) การกำหนดทุนทรัพย์สำหรับเสียดาธรรมเนียมในการจดทะเบียน

ข้อ 3. ในกรณีที่เห็นเป็นการสมควร พนักงานเจ้าหน้าที่จะให้คูกรณีนำพนักงานเจ้าหน้าที่หรือเจ้าหน้าที่อื่นไปตรวจสอบสภาพของที่ดิน หรืออสังหาริมทรัพย์อย่างอื่น โดยคูกรณีเป็นผู้ออกค่าใช้จ่ายเองก็ได้

ข้อ 4. นิติกรรมที่คูกรณีขอให้จดทะเบียนนั้น ถ้าทำในรูปหนังสือสัญญา ให้ทำเป็นคูฉบับ เพื่อเก็บไว้ ณ สำนักงานที่ดิน 1 ฉบับ และมอบให้ผู้อื่นเป็นฝ่ายอีก 1 ฉบับ หรือ 2 ฉบับ แล้วแต่กรณี ถ้าทำเป็นรูปบันทึกข้อตกลงให้ทำ 1 ฉบับ เพื่อเก็บไว้ ณ สำนักงานที่ดิน

ข้อ 5. การจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมเกี่ยวกับที่ดิน หรืออสังหาริมทรัพย์อย่างอื่น ซึ่งต้องจดทะเบียน ณ ที่ว่าการอำเภอหรือกิ่งอำเภอ ให้ดำเนินการตามที่กล่าวในข้อ 1 ข้อ 2 ข้อ 3 และข้อ 4 โดยอนุโลม แต่ต้องประกาศการขอจดทะเบียนสิทธิ และนิติกรรมมีกำหนด 30 วัน

ประกาศนั้นให้ปิดไว้ในที่เปิดเผย ณ ที่ว่าการอำเภอหรือกิ่งอำเภอ 1 ฉบับ ที่บ้านกำนัน 1 ฉบับ ณ ที่ดินหรืออสังหาริมทรัพย์อย่างอื่นนั้น 1 ฉบับ ในเขตเทศบาลให้ปิดไว้ ณ สำนักงานเทศบาลอีก 1 ฉบับด้วย

ข้อ 6. การจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมดังต่อไปนี้ ไม่ต้องประกาศตามความในข้อ 5 คือ การจดทะเบียนสิทธิหรือนิติกรรม เช่น เลิกเช่า หรือเลิกการจำยอม เป็นต้น การไถถอนจำนองหรือขายฝาก การขึ้นเงินหรือถอนค้ำจากจำนองการโอนสิทธิการรับจำนอง การโอนหลุดเป็นสิทธิจากจำนอง การปลดเงื่อนไข การไถ หรือการโอนสิทธิการไถจากการขายฝาก การไถถอนจากผู้รับจำนองหรือผู้รับซื้อฝากแล้ว กระทำการจดทะเบียนประเภทอื่นต่อไปในวันเกี่ยวกับการไถถอนนั้น การจดทะเบียนประเภทใด ๆ ที่ได้กระทำติดต่อกันในวันเดียวกัน ในเมื่อการจดทะเบียนลำดับแรกได้มีการประกาศมาแล้ว การจดทะเบียนใด ๆ เกี่ยวกับที่ดินซึ่งมีตราจองที่ตราว่า "ไถทำประโยชน์แล้ว" หรือมีใบไถส่วนการจดทะเบียนการโอนตามคำสั่งศาลการจดทะเบียนการขายทอดตลาด โดยมีการบังคับคดีทางศาลหรือการจดทะเบียนการโอน โดยคำสั่งพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามกฎหมายอื่น

ข้อ 6 ทวิ การจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมเกี่ยวกับที่ดินที่มีหนังสือรับรองการทำประโยชน์ตามแบบ น.ส.3 ก. ไม่ต้องประกาศตามความในข้อ 5.

ข้อ 7. ในการประกาศตามความในข้อ 5 ถ้าไม่มีผู้ใดคัดค้านภายในกำหนดเวลาแล้ว ให้ดำเนินการจดทะเบียนต่อไป ในกรณีที่มีผู้คัดค้านให้พนักงานเจ้าหน้าที่สอบสวนพยานหลักฐานและทำการเปรียบเทียบทั้งสองฝ่าย ถ้าตกลงกันได้ให้ทำหนังสือประนีประนอมยอมความไว้แล้วดำเนินการตามนั้น ถ้าตกลงกันไม่ได้ให้ยกคำเป็นความไว้ แล้วแจ้งให้ทั้งสองฝ่ายไปจัดการฟ้องร้องว่ากล่าวกันต่อไป และเมื่อมีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว จึงดำเนินการจดทะเบียนตามผลแห่งคำพิพากษา

ข้อ 8. การจดทะเบียนกรรมสิทธิ์ซึ่งได้มาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1382 ให้ดำเนินการดังนี้

(1) ผู้ใดมาต้องยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ พร้อมด้วยคำพิพากษาหรือคำสั่งศาลอันถึงที่สุด แสดงว่าตนมีกรรมสิทธิ์ในที่ดินดังกล่าว

(2) ถ้าผู้ใดมาได้กรรมสิทธิ์ที่ดินมาเต็มตามโฉนดที่ดิน ให้พนักงานเจ้าหน้าที่จดทะเบียนในประเภทได้มาโดยการครอบครอง

(3) ถ้าโฉนดที่ดินมีชื่อบุคคลคนเดียวหรือหลายคน แต่ผู้ใดมาได้กรรมสิทธิ์เฉพาะส่วนหนึ่งส่วนใด ให้สอบสวนว่าทางฝ่ายทางจะยอมให้ผู้ใดได้โฉนดที่ดินหรือไม่ ถ้าตกลงกันก็ให้จดทะเบียนประเภทโฉนดได้มาโดยการครอบครอง โดยเติมชื่อผู้ใดมาลงในโฉนด ถ้าไม่ตกลงกันก็ให้แบ่งแยกส่วนของผู้ใดมาออก โดยให้ผู้ใดมาและผู้มีชื่อในโฉนดที่ดินที่ยังมีกรรมสิทธิ์อยู่ ไปดูแลและระวังเขตที่ดินในกรรมสิทธิ์ของตน แล้วจดทะเบียนในประเภทแบ่งได้มาโดยการครอบครอง

ถ้าผู้ใดมาได้กรรมสิทธิ์เฉพาะส่วนของคนใดคนหนึ่ง หรือหลายคนไม่เต็มตามโฉนดที่ดิน ให้จดทะเบียนในประเภทได้มาโดยการครอบครองเฉพาะส่วน

(4) ในกรณีตาม (1), (2), และ (3) ถ้าไม่ได้โฉนดที่ดินมา ให้ถือว่าโฉนดที่ดินสูญหาย ให้เจ้าพนักงานที่ดินออกใบแทนโฉนดที่ดิน แล้วดำเนินการจดทะเบียนต่อไปตามควรแก่กรณี ในกรณีเช่นว่านี้ โฉนดที่ดินเดิมเป็นอันใช้ไม่ได้ต่อไป

(5) ถ้าผู้ใดมาได้กรรมสิทธิ์มาไม่ตรงตามโฉนดที่ดิน ให้เจ้าพนักงานที่ดินออกโฉนดที่ดินให้ใหม่

เมื่อออกโฉนดที่ดินให้ใหม่แล้ว ถ้าได้โฉนดที่ดินเดิมมา ให้หมายเหตุคว่ำหมึกแดงลงไว้ในด้านหน้าของโฉนดเดิม แสดงว่าโฉนดที่ดินฉบับนั้นได้มีการออกโฉนดใหม่แล้ว สำหรับกรณีไม่ได้โฉนดที่ดินเดิมมา ให้ระบุไว้ในประกาศแจกโฉนดที่ดิน แสดงว่าไม่ได้โฉนดที่ดินมาด้วย

(6) ถ้าโฉนดที่ดินนั้นมีการจดทะเบียนผูกพัน เช่น จำนอง เช่า การจำยอม ให้พนักงานเจ้าหน้าที่แจ้งให้ศาลทราบ เมื่อศาลแจ้งมาอย่างไร ให้ปฏิบัติตามควรแก่กรณี

ข้อ 9. การจดทะเบียนสิทธิในที่ดินโดยประการอื่น นอกจากนิติกรรม ให้ดำเนินการดังนี้

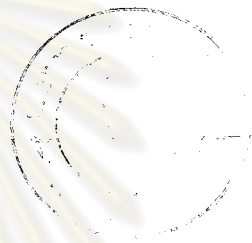
(1) ผู้ใดมาต้องยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ พร้อมด้วยเอกสารแสดงสิทธิการได้มาและโฉนดที่ดิน

(2) ถ้าเป็นกรณีไ้มาโดยศาลสั่งให้จดทะเบียนในประเภทโอนตาม คำสั่งศาล โดยระบุคำสั่งศาลไว้ด้วย

(3) ถ้าเป็นกรณีไ้มาโดยประการอื่น ให้ปฏิบัติตามความใน (2) โดยอนุโลม

(4) ถ้าโฉนดที่ดินมีชื่อไม่ตรงกับกรณีศาลสั่งมา หรือมีการจดทะเบียน ผูกพันอยู่ เช่น จำนอง เช่า การจำยอม ให้พนักงานเจ้าหน้าที่แจ้งให้ศาลทราบ เมื่อ ศาลแจ้งมาอย่างไร ให้ปฏิบัติตามควรแก่กรณี"

ครุฑ



(ท.ต.1)

เรื่องราวขอจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรม
และการสอบสวนสิทธิในที่ดิน ประเภท.....

1.
.....
.....

2. ข้าพเจ้าผู้มีนามต่อไปนี้ มีความประสงค์ขอจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรม เกี่ยวกับ อสังหาริมทรัพย์ที่กล่าวข้างบนนี้ และได้ปฏิบัติตามคนแล้ว ขอให้ถ้อยคำด้วยความสัตย์จริง ถ้า ข้าพเจ้าให้ถ้อยคำไม่เป็นความจริง ให้ใช้ถ้อยคำนี้ยืนยันข้าพเจ้าในทางคดีอาญาได้
.....

3. ข้าพเจ้า.....ผู้.....
.....

อายุ.....ปี เชื้อชาติ.....สัญชาติ.....บุตร.....
อยู่ที่บ้าน.....เลขที่.....หมู่ที่.....ตำบล.....

อำเภอ.....จังหวัด.....(สารบัญรายชื่อหมายอักษร.....)

4. ข้าพเจ้า.....ผู้.....

บุตร.....

อายุ.....ปี เชื้อชาติ.....สัญชาติ.....

สามี.....สัญชาติ.....

อยู่ที่บ้าน.....เลขที่.....หมู่ที่.....ตำบล.....

อำเภอ.....จังหวัด.....(สารบัญรายชื่อหมายอักษร.....)

5. ข้าพเจ้าขอแสดงราคาทรัพย์สินที่ขอทำนิติกรรมนี้เป็นเงิน.....บาท

..... สตางค์

6. ข้าพเจ้าขอรับรองว่า

(1) ข้าพเจ้ามิได้โอนแทนคนต่างดาว

(2) ข้าพเจ้าขอได้มาซึ่งสิทธิในที่ดินประเภท.....

(3) ที่ดินในประเภท.....ที่ข้าพเจ้ามีอยู่แล้วรวมกับที่รับโอน
นี้ ไม่เกินกว่าสิทธิคามจำนวนที่กำหนดไว้ในมาตรา 34 แห่งประมวล
กฎหมายที่ดิน

(4) ราคาทรัพย์สินที่แสดงไว้ใน 5 เป็นราคาที่แท้จริง

(5)

(6)

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย วันที่.....เดือน.....พ.ศ.

ลงชื่อ.....ผู้ขอ

ลงชื่อ.....ผู้ขอ

ลงชื่อ.....ผู้สอบสวน

สำหรับพนักงานเจ้าหน้าที่

- 1) พนักงานเจ้าหน้าที่ประเมินทรัพย์สิน.....บาท.....สตางค์
- 2) คณะกรรมการประเมินทรัพย์สิน.....บาท.....สตางค์
- 3) คณะกรรมการประเมินทรัพย์สิน.....บาท.....สตางค์
- 4) โฉนดใหม่ระวาง.....เลขที่ดิน.....
หน้าสำรวจ.....โฉนดที่.....เดิม.....
หน้า.....จำนวนที่ดิน.....ไร่.....งาน.....วา
คงเหลือ.....ไร่.....งาน.....วา
- 5) ใ้จจดทะเบียนแล้วแต่วันที่.....เดือน.....พ.ศ.
ลงชื่อ.....
ตำแหน่ง.....

ตามคำสั่งที่ 4/1506 เรื่อง การสอบสวนสิทธิของผู้มาทำการเกี่ยวกับที่ดิน
ความว่า "ค้ำยกรมที่ดินได้พิจารณาเห็นว่า ในกรณีที่บุคคลนำโฉนดที่ดิน หรือหนังสือสำคัญ
แสดงสิทธิในที่ดินมาเพื่อกำหนดกรรมและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่นั้น จะเป็นกรณีอ้าง
ตนเป็นเจ้าของที่ดินก็ดี กรณีรับมอบอำนาจมาจากเจ้าของตามใบมอบอำนาจก็ดี มีสิ่งที่น่า
เป็นห่วงอย่างยิ่ง เกี่ยวกับว่าจะเป็นการถูกต้องจริงตามคำอ้างนั้นหรือไม่ ทั้งนี้เพราะ
ลายมือชื่อของเจ้าของที่ดินนี้ เมื่อมาขอจดทะเบียนคราวหนึ่ง ๆ อาจห่างกันนานปี จะให้
ลายมือชื่อเหมือนกันยอมไม่ได้ ฉะนั้น จึงมีช่องให้เกิดปัญหาได้ กล่าวคือ ลายมือชื่อคล้ายกัน
อาจไม่ใช่ของคนเดียวกันก็ได้ หรือลายมือไม่เหมือนกัน แต่เป็นของคนเดียวกันก็ได้ ดังนี้ -
เป็นต้น ฉะนั้น ปัญหาจึงอยู่ที่ว่า ทำอย่างไรจึงจะเป็นที่เชื่อถือได้ว่า ผู้มาขอจดทะเบียนนั้น
เป็นคนเดียวกับเจ้าของที่ดินรายนั้น ถ้าเจ้าหน้าที่รู้จักตัวผู้ยื่นหรือมีผู้ที่เชื่อถือได้รับรอง เรื่อง-
การผิดพลาดก็คงไม่มี ส่วนใบมอบอำนาจที่มีผู้นำมาทำการแทนก็เช่นกัน ลายมือที่คล้ายกันมาก
แต่กลายเป็นเรื่องปลอม หรือลายมือที่ไม่เหมือนกัน แต่ความจริงก็เป็นของเจ้าของแท้
ดังนี้ เป็นต้น

ฉะนั้น จึงเห็นสมควรวางหลักการปฏิบัติเพื่อให้รักษุมตังต่อไปนี้

1. เมื่อมีผู้มาขอทำนิติกรรมและจดทะเบียน เจ้าหน้าที่พึงพิจารณา
คังต่อไปนี้

(ก) ผู้นั้นเป็นเจ้าเจ้าของที่ดินจริงหรือไม่

(ข) ลายมือชื่อตรงกับของเดิมหรือไม่

2. ในเรื่องพิจารณาตัวบุคคลผู้ชายหรือผู้จำหน่าย ฯลฯ ถ้าไม่เป็นที่รู้จัก ก็ควรให้ผู้ที่เชื่อถือได้มารับรอง นอกจากนั้นก็ควรได้ตรวจสอบสิ่งอื่น ๆ ประกอบ เช่น บัตรประจำตัวที่มีอยู่ตามกฎหมาย เป็นต้น และให้ผู้รับซื้อหรือรับจำหน่ายรับรองอีกชั้นหนึ่งด้วย

3. ในกรณีที่เป็นเจ้าของเอง แต่เซ็นชื่อผิดเพี้ยนมาก ก็ควรพยายาม ขอให้เขาเซ็นให้ตรงกับของเดิม ถ้าทำไม่ได้คังนั้น ถ้าเป็นคนที่รู้จักเชื่อถือได้ ก็ไม่เป็นไร ถ้าเป็นผู้ที่ไม่รู้จักก็ให้หาหลักฐานหรือหาคนที่เชื่อถือได้รับรอง และให้ผู้ซื้อฯ รับรองอีกชั้นหนึ่งด้วย

ในกรณีคนไม่เคยมีลายมือชื่ออยู่เลยแต่เดิม เช่น ได้ที่ดินมาขณะเป็น
ผู้เยาว์ หรือกรณีรับมรดก ก็ควรตรวจสอบสวนให้เป็นที่พอใจว่า เป็นผู้มีสิทธิอันแท้จริง-
เช่นเดียวกัน แล้วจึงทำการให้ต่อไป

4. ในการปฏิบัติตามนี้คังกล่าวข้างต้น ขอให้เจ้าหน้าที่พึงระมัดระวัง
ตามควร อย่าให้เขารู้สึกว่าเป็นการกลั่นแกล้ง หรือการผูกขี้แจง ก็ให้ระมัดระวังคำอย่าให้
เป็นการหมิ่นประมาท ก่อให้เกิดความโกรธเคือง เป็นต้น

เรื่องคังกล่าวมานี้ ก็สุดแต่ดุลพินิจตามความเหมาะสม และพนักงานเจ้าหน้าที่
ผู้รับผิดชอบในที่นั้น ๆ พึงสอดส่อง ระมัดระวัง ก่ากับอยู่อีกชั้นหนึ่ง"

ข้อสังเกต เกี่ยวกับพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบจดทะเบียนนิติกรรมสัญญา เกี่ยวกับ
อสังหาริมทรัพย์ที่ทำตามแบบแห่งนิติกรรม ชนิดทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงาน-
เจ้าหน้าที่นี้ มีปัญหาที่น่าพิจารณากล่าวคือ ในการจดทะเบียนนิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับ
อสังหาริมทรัพย์บางอย่าง พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบจดทะเบียนนิติกรรมสัญญาคังกล่าวให้

มิใช่พนักงานเจ้าหน้าที่คนเดียวกัน ก็จะได้เห็นได้จากความในมาตรา 71 แห่งประมวล - กฎหมายที่ดิน บัญญัติว่า "ให้ผู้ดำรงตำแหน่งต่อไปนี้ เป็นพนักงานเจ้าหน้าที่จดทะเบียนสิทธิ และนิติกรรมเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

(1) เจ้าพนักงานที่ดินหรือผู้ทำการแทนสำหรับที่ดินใน เขตที่มีสำนักงาน - ที่ดินจังหวัด หรือสำนักงานที่ดินสาขา และเฉพาะที่ดินที่มีโฉนดที่ดิน หรือที่มีไม้ไต่สวนหรือ อสังหาริมทรัพย์อย่างอื่นในที่ดินดังกล่าวนั้นรวมกับที่ดิน

(2) นายอำเภอหรือผู้ทำการแทน ปลัดอำเภอผู้เป็นหัวหน้าประจำ - กิ่งอำเภอ หรือผู้ทำการแทน สำหรับที่ดินหรืออสังหาริมทรัพย์อย่างอื่น ในท้องที่อำเภอหรือ กิ่งอำเภอนั้น สำหรับกรณีอื่นนอกจากระบุไว้ใน (1)"

แสดงให้เห็นว่าพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้รับจดทะเบียนนิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์นั้น มี 2 กรณี คือ เจ้าพนักงานที่ดินหรือผู้ทำการแทนกรณีหนึ่ง และนายอำเภอหรือผู้ทำการแทน ปลัดอำเภอ ผู้เป็นหัวหน้าประจำกิ่งอำเภอหรือผู้ทำการแทนอีกกรณีหนึ่ง ส่วนนิติกรรมสัญญา เกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์อย่างไร จะต้องจดทะเบียนนิติกรรมสัญญาต่อใครนั้นได้เคยกล่าวมาแล้ว

ในการทำนิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ ซึ่งตั้งอยู่บนที่ดินที่มีโฉนดที่ดิน หรือมี ไม้ไต่สวนที่จะต้องทำตามแบบแห่งนิติกรรมชนิดทำเป็นหนังสือ และจดทะเบียนต่อพนักงาน - เจ้าหน้าที่นี้ จะเห็นว่าพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้รับจดทะเบียนให้ตามประมวลกฎหมายที่ดิน มาตรา 71 ดังกล่าว ได้บัญญัติให้เป็นทั้งอำนาจหน้าที่ของเจ้าพนักงานที่ดินหรือผู้ทำการแทนในกรณี ที่ได้ทำนิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์นั้น รวมไปถึงที่ดินดังกล่าว และเป็นอำนาจหน้าที่ ของนายอำเภอหรือผู้ทำการแทนในกรณีที่ที่ดินนั้นตั้งอยู่ในท้องที่อำเภอ หรือปลัดอำเภอผู้เป็น - หัวหน้ากิ่งอำเภอ หรือผู้ทำการแทนในกรณีที่ที่ดินนั้นตั้งอยู่ในท้องที่กิ่งอำเภอ เมื่อการทำ นิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์นั้น มิได้ทำนิติกรรมสัญญารวมไปกับที่ดินนั้นด้วย เมื่อ พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้รับจดทะเบียนให้ มิใช่พนักงานเจ้าหน้าที่คนเดียวกันนี้ จึงทำให้เกิดปัญหา เรื่องการทำนิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับทรัพย์สินอย่างเดียวกันซ้อนขึ้นมา โดยนิติกรรมสัญญานั้นมีความ สมบูรณ์ชอบด้วยกฎหมายในขณะเดียวกันด้วย ซึ่งพนักงานเจ้าหน้าที่ไม่อาจทราบได้เลยว่า

นิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ดังกล่าวได้ทำการจดทะเบียนนิติกรรมสัญญาซ้อนกันขึ้น พนักงานเจ้าหน้าที่หรือรัฐ ไม่อาจเข้าควบคุมดูแลป้องกันมิให้ปัญหาดังกล่าวเกิดขึ้นได้ เช่น ก. เป็นเจ้าของที่ดินที่มีโฉนดที่ดิน หรือมีใบโฉนดพร้อมทั้งสิ่งปลูกสร้าง ซึ่งเป็นอสังหาริมทรัพย์ บนที่ดินดังกล่าว ก. ได้ทำนิติกรรมสัญญาขายที่ปลูกสร้างอสังหาริมทรัพย์บนที่ดินนั้น ให้แก่ ข. โดยทำนิติกรรมสัญญากันชอบด้วยกฎหมายทุกประการ เกี่ยวกับการทำตามแบบแห่ง - นิติกรรมสัญญา ข้อขายนี้ก็ทำโดยชอบด้วยประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 456 จดทะเบียนนิติกรรมสัญญาต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามประมวลกฎหมายที่ดิน มาตรา 71 (2) คือ จดทะเบียนนิติกรรมสัญญานั้นก่อนนายอำเภอ หรือผู้ทำการแทนในกรณีที่อยู่อสังหาริมทรัพย์นั้น อยู่ในท้องที่อำเภอ หรือต่อปลัดอำเภอผู้เป็นหัวหน้าประจำกิ่งอำเภอ หรือผู้ทำการแทน ในกรณีที่อยู่อสังหาริมทรัพย์นั้นอยู่ในท้องที่กิ่งอำเภอ ต่อมา ก. ได้ทำนิติกรรมสัญญาขาย ที่ดินดังกล่าว พร้อมกับสิ่งปลูกสร้างอสังหาริมทรัพย์บนที่ดินนั้น ซึ่ง ก. ได้ทำนิติกรรม สัญญาขายให้แก่ ข. ไปแล้วนั้น ให้แก่ ค. นิติกรรมสัญญาขายที่ดินระหว่าง ก. และ ค. นั้น ชอบด้วยกฎหมายทุกประการ เกี่ยวกับการทำตามแบบแห่งนิติกรรมสัญญาข้อขายนี้ ก็ ทำโดยชอบด้วยประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 456 จดทะเบียนนิติกรรม - สัญญาต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ตามประมวลกฎหมายที่ดิน มาตรา 71 (1) คือ จด ทะเบียนนิติกรรมสัญญาต่อเจ้าพนักงานที่ดิน ซึ่งนิติกรรมสัญญาข้อขายนี้ ค. ผู้ซื้อเป็น ผู้สุจริต ไม่ทราบว่าสิ่งปลูกสร้างบนที่ดินนั้น ก. ได้ทำนิติกรรมสัญญาขายให้แก่ ข. จนตก เป็นสิทธิของ ข. ไปแล้ว จึงทำให้เกิดปัญหาว่าสิ่งปลูกสร้างบนที่ดินดังกล่าว ระหว่าง ข. และค. ผู้ซื้อตามนิติกรรมสัญญา ซึ่งสมบูรณ์ชอบด้วยกฎหมายทั้งคู่ ใครจะมีสิทธิ ก็ว่ากัน

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 458 บัญญัติว่า "กรรมสิทธิ์ใน ทรัพย์สินที่ขายนั้น ย่อมโอนไปยังผู้ซื้อตั้งแต่ขณะเมื่อได้ทำสัญญาข้อขายกัน" เมื่อพิจารณา ความบัพัญญัตินี้แล้ว จะเห็นว่า เมื่อ ก. ได้ทำนิติกรรมสัญญาขายสิ่งปลูกสร้างอสังหาริมทรัพย์ บนที่ดินดังกล่าว ให้ ข. โดยชอบด้วยกฎหมายทุกประการแล้ว กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สิน -

คังกล่าว ยอมโอนไปยัง ข. ตั้งแต่เมื่อใดทำสัญญาแล้ว ข. จึงเป็นผู้มีกรรมสิทธิ์ใน
สิ่งปลูกสร้างนั้น ซึ่งทำให้ ก. ไม่มีอำนาจที่จะทำนิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับทรัพย์สินคังกล่าว
กับใครอีกได้

การที่ต่อมา ก. ได้ทำนิติกรรมสัญญาขายที่ดินพร้อมด้วยสิ่งปลูกสร้างคังกล่าว
ให้แก่ ค. ทำให้มีปัญหาพิจารณาว่า ก. มีสิทธิอย่างไรในสิ่งปลูกสร้างคังกล่าว
ที่จะนำมาทำนิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับสิ่งปลูกสร้างนั้นอีก ซึ่งพิจารณาระหว่างสิทธิของ ก.
และ ข. ในสิ่งปลูกสร้างนั้นแล้ว ข. ยอมรับสิทธิเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ไปแล้ว แต่
เมื่อมาพิจารณาถึงสิทธิของ ค. แล้ว ค. เป็นผู้ซื้อที่ดินพร้อมกับสิ่งปลูกสร้างคังกล่าว
สำหรับที่ดินนั้น ไม่มีปัญหา ยอมรับตกเป็นกรรมสิทธิ์แก่ ค. โดยผลแห่งนิติกรรมสัญญา
ซื้อขายแน่นอน เมื่อพิจารณาความในมาตรา 107 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์
บัญญัติว่า "ส่วนควบของทรัพย์สินนั้นคือ ส่วนซึ่งว่าโดยสภาพแห่งทรัพย์สินหรือโดยจารีต -
ประเพณีแห่งท้องถิ่น ยอมรับเป็นสาระสำคัญในความเป็นอยู่ของทรัพย์สินนั้น และไม่อาจ
แยกจากกันได้ นอกจากจะทำลายหรือทำบุบสลาย หรือทำให้ทรัพย์สินนั้นเปลี่ยนแปลง -
รูปทรง

ใครเป็นเจ้าของทรัพย์สินอันใด ยอมรับกรรมสิทธิ์ในบรรดาส่วนควบทั้งหลายของทรัพย์สิน
อันนั้น" จะเห็นว่า สิ่งปลูกสร้างบนที่ดินคังกล่าว เป็นอสังหาริมทรัพย์ซึ่งว่าโดยสภาพแห่ง
ทรัพย์สิน ยอมรับเป็นสาระสำคัญในความเป็นอยู่ของทรัพย์สินนั้น และไม่อาจแยกจากกันได้ นอกจาก
ทำลายหรือทำบุบสลาย หรือทำให้ทรัพย์สินนั้นเปลี่ยนแปลงรูปทรง สิ่งปลูกสร้างคังกล่าวจึงเป็น
ส่วนควบของที่ดิน เมื่อ ค. เป็นเจ้าของที่ดินนั้น ค. ก็ยอมรับกรรมสิทธิ์ในสิ่งปลูกสร้างคังกล่าว
ซึ่งเป็นส่วนควบของที่ดินนั้นด้วย ฉะนั้นเมื่อพิจารณาตามหลักกฎหมายคังกล่าวแล้ว ค. ยอมรับ
เป็นผู้มีสิทธิในสิ่งปลูกสร้างคังกล่าวก็ว่า ข. ในการนี้ ค. จะต้องเป็นผู้สุจริตคือ ไม่รู้ถึงสิทธิของ

ข. ว่า ข. มีสิทธิในสิ่งปลูกสร้างนั้นอยู่แล้ว มิฉะนั้นแล้ว สิทธิของ ค. อาจไม่ได้รับความคุ้มครองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 5 ความว่า "ในการใช้สิทธิแห่งตน ก็ดี ในการชำระหนี้ก็ดี ท่านว่าบุคคลทุกคนต้องกระทำโดยสุจริต" กล่าวคือ ถ้า ค. ทราบถึงสิทธิของ ข. อยู่แล้ว ยังเข้ามาทำนิติกรรมสัญญาตั้งกล่าวอีก ก็เท่ากับ ค. ใช้สิทธิโดยไม่สุจริต ย่อมทำให้ ข. เป็นผู้ที่มีสิทธิดีกว่า ตามปัญหาตั้งกล่าว ศาลฎีกาได้วินิจฉัยไว้เป็นบรรทัดฐานแล้ว

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 688/2511 โจทก์ซื้อฝากเรือนจากผู้ขาย โดยจดทะเบียนต่ออำเภอถูกต้องตามประมวลกฎหมายที่ดิน ต่อมาผู้ขายได้ขายที่ดินและสิ่งปลูกสร้างให้จำเลย โดยจดทะเบียนที่สำนักงานที่ดิน ทั้งนี้ทราบโคที่เรือนพิพาทยังปลูกอยู่บนที่ดินที่จำเลยซื้อมา เรือนยอมเป็นส่วนควมของที่ดิน การก่อตั้งกรรมสิทธิ์ในเรือนแยกต่างหากจากที่ดินจะทำได้ก็โดยก่อตั้งสิทธิเหนือพื้นดิน เมื่อโจทก์เพียงแต่จดทะเบียนซื้อขายเท่านั้น จำเลยซึ่งซื้อที่ดินพร้อมสิ่งปลูกสร้างจะได้จดทะเบียนสิทธิ โดยสุจริตแล้วสิทธิของจำเลยในเรือนพิพาทยอมดีกว่าโจทก์

จากปัญหาดังกล่าว แสดงถึงความบกพร่องของแบบแห่งนิติกรรมที่กำหนดพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้รับจดทะเบียนนิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ไว้แตกต่างกัน จึงทำให้บุคคลผู้ไม่สุจริตคิดหาวิธีการฉ้อโกงกันขึ้นได้ โดยทำนิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ด้วยวิธีการดังกล่าว นอกจากนี้ยังไม่เป็นการสนองต่อวัตถุประสงค์ หรือเหตุที่กฎหมายกำหนดแบบแห่งนิติกรรมขึ้นมา ทั้งในแง่เพื่อประโยชน์ของคู่กรณีและเพื่อประโยชน์ของรัฐ ในแง่ที่รัฐสามารถควบคุมการทำนิติกรรมสัญญาได้ ไม่ให้เกิดกรณีพิพาทกันได้ เพื่อป้องกันมิให้เกิดปัญหาดังกล่าวขึ้นอีก จึงควรที่จะได้มีการแก้ไขบทบัญญัติในเรื่องแบบแห่งนิติกรรม ชนิดทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่เกี่ยวกับพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้รับจดทะเบียนดังกล่าว โดยอาจกำหนดให้เป็นพนักงานเจ้าหน้าที่คนเดียวกัน หรือให้มีมาตรการที่ทำให้พนักงานเจ้าหน้าที่ได้ทราบถึงการจดทะเบียนนิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ประเภทใดมาแล้วทุกครั้ง อาจให้มีการแจ้งถึงสภาพการจดทะเบียนนิติกรรมสัญญานั้น ๆ ให้ทราบ เช่น เมื่อนายอำเภอหรือ

ผู้ทำการแทน ปลัดอำเภอผู้เป็นหัวหน้ากิ่งอำเภอหรือผู้ทำการแทน ได้ทำการจดทะเบียน -
 นิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ ที่อาจเกิดปัญหาตั้งกล่าว ก็ให้พนักงานเจ้าหน้าที่นั้น
 โต้แย้งให้เจ้าพนักงานที่ดินทราบ หรือในทางกลับกัน เจ้าพนักงานที่ดินก็ควรแจ้งให้พนักงาน
 เจ้าหน้าที่ตั้งกล่าวทราบด้วย

การทำนิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับเรือกำปั่น หรือเรือมีระวางตั้งแต่หกตันขึ้นไป
 เรือกลไฟ หรือเรือยนต์มีระวางตั้งแต่ห้าตันขึ้นไป คำว่าตันในที่นี้เข้าใจว่า หมายถึงตันกรอส
 ซึ่งเป็นน้ำหนักของเรือทั้งหมด ไม่ใช่ตันระวางบรรทุก หรือตันระวางขับน้ำ (37) การจดทะเบียน
 นิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับทรัพย์สินตั้งกล่าวนี้อาจแยกพิจารณาได้ดังนี้

1. การทำนิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับเรือกำปั่น มีระวางตั้งแต่หกตันขึ้นไป
 (ship of six tons and over) ตามพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำ
 สยาม พ.ศ. 2456 มาตรา 3 วรรคแรก ได้บัญญัติให้นิยามของคำว่า เรือกำปั่นไว้ ความว่า
 "เรือกำปั่นนั้นท่านหมายความตลอดถึงเรือทุกชนิด ที่เดินด้วยเครื่องจักรหรือด้วยใบ และไม่
 ได้ใช้กรรเชียง แจว หรือพาย"

2. การทำนิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับเรือ มีระวางตั้งแต่หกตันขึ้นไป
 (vessels of six tons and over) น่าจะหมายถึง เรือตามความหมายธรรมดา มิใช่
 เรือกำปั่น เรือกลไฟ หรือเรือยนต์

3. การทำนิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับเรือกลไฟมีระวางตั้งแต่ห้าตันขึ้นไป
 (Steam launches of five tons and over) ตามพระราชบัญญัติการเดิน
 เรือในน่านน้ำสยาม พ.ศ. 2456 มาตรา 3 วรรค 2 ได้บัญญัติให้นิยามของคำว่า เรือกลไฟ
 ไว้ความว่า "เรือกลไฟนั้น ท่านหมายความตลอดถึงเรือทุกอย่างที่เดินด้วยเครื่องจักร และ
 จะใช้ใบด้วยหรือไม่ใช้ก็ตาม และให้หมายความตลอดถึงเรือกำปั่นยนต์ด้วย"

(37) วิชา เครื่องหมาย, ผู้ช่วยศาสตราจารย์, เรื่องเดิม, หน้า 103.

4. การทำนิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับเรือยนต์มีระวางตั้งแต่ห้าตันขึ้นไป

(Motor-boats of five tons and over) ตามพระราชบัญญัติการเดินเรือ
ในน่านน้ำสยาม พ.ศ. 2456 มาตรา 3 วรรค 4 ได้บัญญัติให้นิยามของคำว่าเรือยนต์ไว้
ความว่า "เรือยนต์นั้น หมายความว่าความตลอดถึงเรือยนต์ทุกอย่างที่มีขนาดต่ำกว่า 30 ตัน
ที่ใช้เครื่องยนต์จักร ซึ่งมีโคออสย์กำลังเกิดจากสตีม"

พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้รับจดทะเบียนนิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับเรือกำปั่นหรือเรือ
มีระวางตั้งแต่หกตันขึ้นไป เรือกลไฟหรือเรือยนต์มีระวางตั้งแต่ห้าตันขึ้นไป ตาม พ.ร.บ.
การเดินเรือในน่านน้ำสยาม พ.ศ. 2456 มาตรา 145 ได้บัญญัติเกี่ยวกับการจดทะเบียนเรือ
ดังกล่าวไว้ความว่า "ใบอนุญาตนั้นจะสับเปลี่ยนกันใช้ไม่ได้ แต่ถ้าในระหว่างที่ใบอนุญาต
ยังไม่หมดอายุ เรือนั้นได้เปลี่ยนเจ้าของกันไปแล้ว ก็ให้จัดการโอนกรรมสิทธิ์กันได้ แต่
ต้องแจ้งความให้เจ้าท่าทราบด้วย หรือเจ้าท่าจะได้แก่ใบอนุญาตเปลี่ยนชื่อในบัญชีทะเบียน
ให้สำคัญ โดยเรียกค่าธรรมเนียม ถ้าเป็นเรือเล็ก เรือบรรทุกสินค้า หรือเป็นเรือ -
เดินทะเล ฯลฯ เป็นเงินหนึ่งบาท ถ้าเป็นเรือนอกจากที่วามานี้ เป็นเงิน 5 บาท"

การทำนิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับแพ (Floating houses) ตามพระ
ราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำสยาม พ.ศ. 2456 มาตรา 3 ได้บัญญัตินิยามของแพไว้
เป็น 2 ประเภทคือ

ก. แพหมายความว่าตลอดถึง แพไม้ซุง แพไม้ไผ่ ไม้รวก และ
แพไม้ทุกอย่าง

ข. แพคนอยู่ หมายความว่าตลอดถึงเรือนทุกอย่างที่ปลูกอยู่บนแพไม้ไผ่
ไม้รวก หรือบนเรือนหุ่น และลอยอยู่ในลำแม่น้ำหรือลำคลอง

การทำนิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับแพที่จะต้องทำตามแบบแห่งนิติกรรมชนิดทำเป็น
หนังสือและจดทะเบียนก่อนพนักงานเจ้าหน้าที่ คงไว้แก่แพที่คนอยู่อาศัย (Floating -
houses) เท่านั้น

พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้รับจดทะเบียนนิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับแพ ใต้แก่ กรมการอำเภอ หรือนายอำเภอในปัจจุบัน ตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พ.ศ. 2475 มาตรา 132 ความว่า "หน้าที่ของกรมการอำเภอนอกจากที่กล่าวไว้ในพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่นี้ ยังต้องทำตามความซึ่งกำหนดไว้ในพระราชกำหนดอย่างอื่น ๆ อันกำหนดไว้ว่า เป็นหน้าที่ของกรมการอำเภอแม้พระราชกำหนดกฎหมายใดมิได้ระบุไว้ในพระราชกำหนดกฎหมายนั้น ๆ ว่าเป็นหน้าที่ของผู้ใดก็ให้พึงเข้าใจว่า เป็นหน้าที่ของกรมการอำเภอที่จะรักษาการให้เป็นไปตามพระราชบัญญัตินั้น ๆ " ตามพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พุทธศักราช 2495 มาตรา 40 ความว่า "ในอำเภอหนึ่ง มีนายอำเภอคนหนึ่งเป็นหัวหน้าปกครองบังคับบัญชาบรรดาข้าราชการในอำเภอ และรับผิดชอบงานบริหารราชการของอำเภอ

นายอำเภอสังกัดกระทรวงมหาดไทย

บรรดาอำนาจและหน้าที่เกี่ยวกับราชการของกรมการอำเภอหรือนายอำเภอ ซึ่งกฎหมายกำหนดให้กรมการอำเภอและนายอำเภอมีอยู่ให้โอนไปเป็นอำนาจและหน้าที่ของ นายอำเภอ"

ในการจดทะเบียนนิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับแพดังกล่าว ไม่มีกฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้ใดเป็นผู้จดทะเบียนให้ไว้โดยเฉพาะ จึงต้องเป็นไปตามมาตรา 132 แห่งพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พ.ศ. 2475 ประกอบกับ มาตรา 40 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พุทธศักราช 2495 แล้วแสดงว่า พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้รับจดทะเบียนเกี่ยวกับแพ ใต้แก่นายอำเภอนั้นเอง

การทำนิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับสัตว์พาหนะ (Beasts of burden) ตามพระราชบัญญัติสัตว์พาหนะ พ.ศ. 2482 มาตรา 4 และมาตรา 5 บัญญัติให้นิยามของสัตว์พาหนะได้แก่ ช้างม้า โค กระบือ ลอ ลา แต่สัตว์เหล่านี้ต้องได้ทำตัวรูปพรรณแล้ว ถ้าไม่ได้ทำตัวรูปพรรณ เอาไว้ก็ไม่ถือว่าเป็นสัตว์พาหนะตามความในพระราชบัญญัติดังกล่าว

พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้มีหน้าที่รับจดทะเบียนนิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับสัคว์พาหนะตามแบบ
 แห่งนิติกรรมชนิดทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่นี้ ได้มีบัญญัติอยู่ใน
 มาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติสัคว์พาหนะ พ.ศ. 2482 ความว่า "นายทะเบียน หมายความว่า
 นายอำเภอหรือผู้ทำการแทนหรือผู้ซึ่งรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยแต่งตั้งขึ้นตาม
 พระราชบัญญัตินี้" พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้มีหน้าที่รับจดทะเบียนนิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับสัคว์พาหนะ จึง
 ได้แก่ นายอำเภอหรือผู้ทำการแทน หรือผู้ซึ่งรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยแต่งตั้งขึ้น
 ตามพระราชบัญญัติสัคว์พาหนะ พ.ศ. 2482 นั้นเอง

คำพิพากษาของศาลฎีกาเกี่ยวกับการทำนิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับสัคว์พาหนะตามแบบ
 แห่งนิติกรรม

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 303/2503 การซื้อขายกระบือนั้น เมื่อยังมิได้จดทะเบียน
 โอนกรรมสิทธิ์ตามพระราชบัญญัติสัคว์พาหนะ พ.ศ. 2482 มาตรา 14 และประมวลกฎหมายแพ่ง
 และพาณิชย์ มาตรา 456 การซื้อขายยอมตกเป็นโมฆะกรรมสิทธิ์ในกระบือที่ขายยังเป็นของ
 ผู้ขายอยู่

การทำนิติกรรมสัญญาจัดตั้งบริษัทจำกัดและสมาคม

ตามความแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1097, มาตรา 1111
 ว่าด้วยการทำนิติกรรมสัญญาจัดตั้งบริษัทจำกัด และมาตรา 1275, มาตรา 1277 ว่าด้วยการ
 ทำนิติกรรมสัญญาจัดตั้งสมาคม ต้องทำตามแบบแห่งนิติกรรมชนิดทำเป็นหนังสือและจดทะเบียน
 ต่อพนักงานเจ้าหน้าที่

ในการจดทะเบียนนิติกรรมสัญญาจัดตั้งบริษัทจำกัด และสมาคม ต่อพนักงานเจ้าหน้าที่
 พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้มีหน้าที่รับจดทะเบียนให้ อาจแยกพิจารณาได้ดังนี้

1. นิติกรรมสัญญาจัดตั้งบริษัทจำกัด พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้มีหน้าที่รับจดทะเบียนให้
 ปรากฏตามกฎกระทรวง ฉบับที่ 10 (พ.ศ. 2502) ออกตามความในประมวลกฎหมายแพ่ง -

และพาณิชย์ ได้แก่ หัวหน้ากองหุ้นส่วนและบริษัท กับหัวหน้าแผนกในกองหุ้นส่วนและบริษัท กรมทะเบียนการค้า หรือเศรษฐกิจจังหวัดต่าง ๆ แล้วแต่กรณี เช่นเกี่ยวกับการจัดตั้งทางหุ้นส่วนสามัญนิติบุคคลหรือทางหุ้นส่วนจำกัด

2. นิตินกรมสัญญาจัดตั้งสมาคม พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้รับจดทะเบียนให้ปรากฏตามกฎเสนาบดีกระทรวงมหาดไทย ออกตามความในมาตรา 1297 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยการจดทะเบียนสมาคม พ.ศ. 2473 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยกฎกระทรวงมหาดไทย ออกตามความในมาตรา 1297 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ฉบับที่ 3 พ.ศ. 2484 ได้แก่

ก. ผู้บังคับการตำรวจสันติบาล สำหรับการจัดตั้งสมาคมในจังหวัดพระนครและธนบุรี

ข. ข้าราชการประจำจังหวัด สำหรับการจัดตั้งสมาคมในจังหวัดอื่นนอกจากจังหวัดพระนครและธนบุรี

คำพิพากษาของศาลฎีกาที่นำพิจารณาเกี่ยวกับการทำนิตินกรมสัญญาตามแบบแห่ง - นิตินกรมชนิดทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1025/2487 มีกฎหมายบัญญัติไว้แล้วว่า การซื้อขายที่ดิน ถ้ามิได้จดทะเบียนเป็นโมฆะ จะต้องถือว่าทุกคนรู้ถึงบทบัญญัตินี้แล้ว ผู้ใดอ้างว่าไม่รู้จะต้องแสดงให้เห็นพฤติการณ์เฉพาะตัว เป็นพิเศษ ว่าตนไม่รู้และไม่อยู่ในฐานะที่จะรู้เช่นนั้นได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 679/2488 สัญญาขายฝากที่ดินกันเองยอมเป็นโมฆะ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1783/2492 โจทก์ฟ้องว่า โจทก์ตกลงขายฝากที่ดินแก่จำเลย แต่เพื่อความสะดวกแก่จำเลยที่จะนำที่ดินไปจำนองแก่ธนาคาร จึงได้ทำเป็นสัญญาซื้อขายต่อ - เจ้าพนักงาน โดยไม่มีเจตนาที่จะผูกพันต่อกันตามสัญญาซื้อขาย แต่มีเจตนาอันแท้จริงคือ ตามสัญญาขายฝาก จึงขอให้ศาลบังคับให้จำเลยยอมให้โจทก์ได้ เช่นนี้ ศาลไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยว่าเป็นนิตินกรมอำพรางหรือไม่ เพราะการขายฝากจะต้องทำต่อเจ้าพนักงาน มิฉะนั้น

เป็นโมฆะ เมื่อไม่มีทางเป็นชายฝากแล้ว โจทก์ก็ไม่มีทางชนะคดีได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1203/2494 ผู้ตายทำหนังสือนาชา ยกที่ดินให้จำเลย ทั้งยังมีชีวิตอยู่ แม้มากฎหมายอิสลามมีว่า การให้ควยหนังสือนาชานี้ใช้ได้ ที่ดินไม่ เป็นมรดกต่อไป ตามกฎหมายอิสลามไม่แบ่งมรดกก็ตาม แต่ปรากฏว่า การยกให้ไม่ถูกแบบ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เพราะไม่ได้จดทะเบียน ที่ดินจึงเป็นของผู้ตายใน เวลาตาย จึงต้องถือตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าที่ดินนี้ยังเป็นมรดกของผู้ตายอยู่

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 546/2495 แม้ผู้เป็นหุ้นส่วนคนหนึ่ง จะมีสิทธิทำนิติกรรม จำหน่ายส่วนของตนได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1361 ก็ต้องทำเป็น - หนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่จึงจะสมบูรณ์

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1657/2503 ทำหนังสือยกให้ที่ดินมีโฉนด โดยมีจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่นั้น สัญญายกให้ยอมไม่สมบูรณ์และเมื่อศาลชั้นต้นวินิจฉัยว่า การยกให้ตามฟ้องไม่สมบูรณ์

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1101/2504 การโอนสิทธิครอบครองที่นามือเปล่า กระทำได้ด้วยการสละเจตนาครอบครอง และส่งมอบทรัพย์สินที่ครอบครองตามประมวลกฎหมาย แพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1377, 1378 ซัดกับมาตรา 1299 วรรคแรก เพราะมาตรา 1299 วรรคแรกเป็นเรื่องบัญญัติถึงการได้มาโดยนิติกรรม ซึ่งถ้าผู้โอนและผู้รับโอนประสงค์ จะทำการโอนโดยผลของนิติกรรม ไม่ใช่โดยสละและส่งมอบการครอบครองแล้ว ก็ต้องทำ นิติกรรมให้ถูกแบบตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 1299 วรรคแรก แต่ถ้าโอนกันโดยสละและส่ง มอบการครอบครอง แม้นิติกรรมไม่ถูกแบบ การโอนนั้นก็ใช้ได้ตามมาตรา 1377, 1378

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1084/2507 ความตกลงยินยอมที่ก่อให้เกิดภาระในที่ดิน จัดอยู่ในลักษณะที่ว่าควยการจำยอมอันเป็นทรัพย์สินหรืออย่างหนึ่ง เมื่อการได้มาโดยนิติกรรม ซึ่งทรัพย์สินไม่ได้ทำเป็นหนังสือ และจดทะเบียนนิติกรรมนี้ก็ไม่บริบูรณ์ เพราะขัดต่อประมวล กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1299

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 366/2508 เมื่อสัญญาซื้อขายเรือเป็นโมฆะ เพราะมิได้ทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ เงินที่ผู้ขายรับไว้ตามสัญญานั้น ก็เป็นลาภมิควรได้ เมื่อผู้ซื้อไม่ฟ้องเรียกคืนภายใน 1 ปี ย่อมขาดอายุความ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 394/2508 จำเลยชายที่กินมือเปล่าให้แก่โจทก์ ทำหนังสือสัญญากันเอง ทั้งสองฝ่ายมิได้มีเจตนาที่จะไปจดทะเบียนการโอนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ โจทก์ชำระเงินให้แก่จำเลยครบถ้วนแล้ว แต่จำเลยไม่ปฏิบัติตามสัญญา และชักขวางไม่ให้โจทก์เข้าทำประโยชน์ในที่พิพาท คั้งนี้สัญญาซื้อขายระหว่างโจทก์จำเลย เป็นสัญญาซื้อขายเค็ดคขาด เมื่อไม่จดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ จึงเป็นโมฆะ จำเลยยังมิได้ส่งมอบที่ดินให้โจทก์ โจทก์ฟ้องบังคับให้จำเลยส่งมอบที่ดินและขับไล่จำเลยไม่ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 685/2508 โจทก์มอบหมายให้ผู้จัดการแผนกเข้าทำสัญญาให้เช่าซื้อทรัพย์สินของโจทก์กับจำเลย โดยมีได้ตั้งตัวแทนเป็นหนังสือ โจทก์จะนำพยานบุคคลมาสืบว่า โจทก์ได้แต่งตั้งให้ผู้จัดการแผนกเป็นตัวแทนโจทก์ เข้าทำสัญญาเช่าซื้อไม่ได้ การเช่าซื้อดังกล่าว จึงเท่ากับไม่ได้ทำเป็นหนังสือและเป็นโมฆะ สัญญาค้ำประกันสัญญาเช่าซื้อนั้น จึงไม่อาจมีขึ้นได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 681

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 651/2510 หนังสือสัญญาระบุว่า เป็นหนังสือสัญญาซื้อขายข้อความในสัญญามีความว่า คู่สัญญาทั้งสองฝ่ายตกลงกันทำสัญญาซื้อขายทรัพย์สินกัน ผู้ชายตกลงขายที่ดินบ้าน พร้อมด้วยเรือนและครุฑ ให้แก่ผู้ซื้อ ผู้ชายได้รับเงินจากผู้ซื้อครบถ้วนในวันทำสัญญา และจะส่งมอบทรัพย์สินที่ซื้อขายให้แก่ผู้ซื้อในภายหลัง คั้งนี้สัญญาค้างกล่าว เป็นสัญญาซื้อขายเค็ดคขาด เมื่อไม่จดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ จึงเป็นโมฆะตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 456 และ 115 ผู้ซื้อไม่มีสิทธิฟ้องบังคับผู้ขายให้ส่งมอบทรัพย์สินที่ซื้อขายได้ ส่วนหน้าที่ของผู้ขายที่จะต้องส่งมอบทรัพย์สินให้แก่ผู้ซื้อตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 461 นั้น เป็นอีกเรื่องหนึ่งต่างหาก

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 861/2515 ผู้ขายฝากกับผู้รับซื้อฝาก ตกลงกันระงับสิทธิไถ่ถอนการขายฝาก โดยผู้รับซื้อฝากยอมยกหนี้เงินกู้รายอื่น นอกจากการขายฝากให้ผู้ขายฝาก

และให้ผู้ชายฝากทำนาในที่ดินที่ชายฝากโดยไม่คิดค่าเช่าอีก 1 ปี ส่วนผู้ชายฝากยอมยก
ที่ดินที่ชายฝากให้ผู้รับซื้อฝาก ทั้งนี้ถือว่าผู้ชายฝากสละสิทธิไม่ไถ่ถอนที่ดินที่ชายฝากคืนแล้ว
และเป็นสัญญาค่างตอบแทนซึ่งไม่มีแบบของนิติกรรม ผู้ชายฝากจะมาฟ้องขอไถ่ที่พิพาทคืนไม่ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2364/2515 สัญญาระหว่างโจทก์จำเลยมีข้อความว่า

จำเลยแสดงเจตนาสละสิทธิและการครอบครอง ยกกรรมสิทธิ์ที่ดินพร้อมด้วยสิ่งปลูกสร้างให้โจทก์
เข้าครอบครองต่อไป และโจทก์สัญญาว่าจะจ่ายเงินผลประโยชน์ที่ได้จากทรัพย์สินนั้นให้แก่
จำเลย หนึ่งในสามจนตลอดชีวิตของจำเลย เป็นสัญญาซึ่งจำเลยมีเจตนายกกรรมสิทธิ์ใน
ทรัพย์สินให้โจทก์โดยเสนหา โดยโจทก์มิได้เสียค่าตอบแทนแต่ประการใด แต่จำเลยคง -
ส่งวนผลประโยชน์อันเกิดจากทรัพย์สินนั้นไว้เพียงบางส่วน เพื่อใช้สอยระหว่างจำเลยยังมี
ชีวิตอยู่ ข้อความในสัญญาที่ว่าจำเลยสละการครอบครองให้โจทก์เข้าครอบครองต่อไป คงมี
ความหมายเพียงว่า จำเลยส่งมอบทรัพย์สินให้โจทก์อันเป็นการปฏิบัติตามสัญญาให้เท่านั้น
เมื่อทรัพย์สินที่ให้เป็นที่ดินมีโฉนด การให้จึงต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงาน -
เจ้าหน้าที่ แม้จะฟังว่าเป็นคำมั่นจะให้ ก็ต้องจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ เช่นเดียวกัน
เมื่อไม่จดทะเบียน นิติกรรมย่อมตกเป็นโมฆะตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 115

การได้กรรมสิทธิ์ที่ดินพร้อมด้วยสิ่งปลูกสร้าง โดยการครอบครองตามประมวล
กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1382 ไม่จำต้องจดทะเบียน การจดทะเบียนตาม มาตรา
1299 วรรคสอง จะพึงทำต่อเมื่อต้องการเปลี่ยนแปลงทางทะเบียน หรือจะยกขึ้นเป็นข้อต่อ
สู่มุขคดีภายนอกเท่านั้น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 108/2516 สัญญาซึ่งมีข้อความว่า ผู้ชายยอมให้ผู้ซื้อยึดถือ

ครอบครองโรงเรือนได้ตั้งแต่วันทำสัญญา โดยผู้ชายซึ่งยังคงอาศัยอยู่ในโรงเรือน ต้องเสีย
คอกเบี้ยให้แก่ผู้ซื้อเป็นรายเดือน ผู้ชายได้รับเงินค่าโรงเรือนไปครบถ้วนแล้ว และมีสิทธิซื้อ
คืนได้ภายในกำหนด 5 เดือนเช่นนี้ เป็นสัญญาซื้อขายแก่ชากในลักษณะของสัญญาขายฝาก
อสังหาริมทรัพย์ เมื่อไม่ไถ่จดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ย่อมเป็นโมฆะ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 746/2516 จำเลยซื้อโคจากโจทก์ โดยไม่ได้ทำหนังสือสัญญาและไม่ได้จดทะเบียนการซื้อขายต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ การซื้อขายดังกล่าวเป็นโมฆะ โจทก์จึงไม่อาจฟ้องให้จำเลยชำระราคาโค

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1990/2516 จำเลยซื้อโคจากโจทก์ไปขาย โจทก์ได้ส่งมอบโคให้จำเลยพร้อมทั้งตัวพิมพ์รูปพรรณ และได้มีการขายโคนั้นออกไปแล้ว โดยโจทก์ไม่ได้มีเจตนาที่จะทำการโอนตัวพิมพ์รูปพรรณโค ให้จำเลยตามกฎหมาย การซื้อขายนี้เป็นการซื้อขายเสรีแก่คนขาด ไม่ใช่สัญญาจะซื้อขาย จึงตกเป็นโมฆะตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 456 วรรคแรก แม้จะฟังว่าจำเลยได้วางมัดจำไว้และต่อมาได้ชำระราคาบางส่วนให้อีกก็ตาม โจทก์ก็ไม่มีอำนาจฟ้องจำเลยตามสัญญาซื้อขายนั้นได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2345/2517 จำเลยที่ 1 กับที่ 2 เป็นบิดามารดาของจำเลยที่ 3 ได้ฟ้องโจทก์ให้เป็นภริยาจำเลยที่ 3 ในการฟ้องนั้น จำเลยที่ 1 กับจำเลยที่ 2 ได้ตกลงที่จะยกที่นา 10 ไร่ให้โจทก์ เป็นการตอบแทนการที่โจทก์ยอมสมรสกับจำเลยที่ 3 จึงเป็นสัญญาต่างตอบแทน ซึ่งใช้บังคับกันได้ และหลังจากโจทก์กับจำเลยที่ 3 สมรสกันแล้ว จำเลยที่ 1 กับที่ 2 ได้ปลูกเรือนพิพาทโดยเจตนาจะยกให้โจทก์กับจำเลยที่ 3 แต่มิได้จดทะเบียนโอนกรรมสิทธิ์ยกให้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 525 เรือนพิพาทจึงยังเป็นกรรมสิทธิ์ของจำเลยที่ 1 กับจำเลยที่ 2 อยู่

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2518/2517 คู่สัญญาตกลงซื้อขายที่ดินกันเอง โดยมีได้คำนึงถึงการแบ่งแยกโฉนดและจดทะเบียนโอนที่ดินต่อกัน แสดงถึงเจตนาของคู่สัญญาว่ามุ่งประสงค์ต้องการซื้อขายกันแก่คนขาด สัญญายอมตกเป็นโมฆะ ผู้ซื้อเรียกคืนเงินราคาที่คืนได้ในฐานลาภมิควรได้ แต่หาจะมีสิทธิเรียกค่าเสียหายไม่ เพราะมิใช่ผลของการผิดสัญญา

แบบแห่งนิติกรรมชนิดจดทะเบียนต่อนักงานเจ้าหน้าที่ โดยไม่ต้องทำเป็น

หนังสือ (registered)

แบบแห่งนิติกรรมชนิดจดทะเบียนต่อนักงานเจ้าหน้าที่นี้ เป็นแบบแห่งนิติกรรมที่มีความยุ่งยากสลับซับซ้อนน้อยกว่าแบบแห่งนิติกรรมชนิดทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อนักงานเจ้าหน้าที่ แต่มีความยุ่งยากสลับซับซ้อนมากกว่า แบบแห่งนิติกรรมชนิดทำเป็นหนังสือ โดยไม่ต้องจดทะเบียนต่อนักงานเจ้าหน้าที่ ไม่ว่าจะ เป็นประเภทที่คุ้มครองทำหนังสือกันเอง หรือประเภทที่พนักงานเจ้าหน้าที่หรือหนายความทำหนังสือให้

วัตถุประสงค์ของกฎหมายในการที่ต้องบัญญัติแบบแห่งนิติกรรมชนิดจดทะเบียนต่อนักงานเจ้าหน้าที่ โดยไม่ต้องทำเป็นหนังสือนี้ขึ้นมา อาจแยกกล่าวได้เป็นข้อ ๆ ดังนี้คือ

1. เพื่อรัฐได้เข้าควบคุมดูแลการทำนิติกรรมสัญญาบางประเภท โดยเฉพาะนิติกรรมสัญญาที่เกี่ยวข้องกับฐานะของบุคคล เช่น ความเป็นสามีภรรยา ความเป็นนิติบุคคล เป็นต้น เนื่องจากนิติกรรมที่เกี่ยวข้องกับฐานะของบุคคลเป็นเรื่องที่ก่อให้เกิดสิทธิและในทางตรงกันข้ามก็ก่อให้เกิดหน้าที่ซึ่งเป็นการจำกัดสิทธิของบุคคลใดบุคคลหนึ่งอันมีความสำคัญถึงขนาดที่รัฐจะต้องเข้าควบคุมดูแล ไม่อาจที่จะปล่อยให้เอกชนทำนิติกรรมสัญญาในเรื่องดังกล่าวได้โดยลำพัง ในการเข้าควบคุมดูแลของรัฐ ก็โดยการบังคับให้นิติกรรมสัญญานั้น จะต้องทำตามแบบแห่งนิติกรรมชนิดจดทะเบียนต่อนักงานเจ้าหน้าที่นี้เอง
2. เพื่อให้บุคคลทั่ว ๆ ไปสามารถตรวจสอบความมีอยู่แห่งนิติกรรมสัญญาเพื่อที่จะทราบถึงสิทธิและหน้าที่ต่าง ๆ ของผู้ที่เกี่ยวข้องกับนิติกรรมสัญญาที่ได้มีการทำตามแบบแห่งนิติกรรมชนิดจดทะเบียนต่อนักงานเจ้าหน้าที่ โดยไม่ต้องทำเป็นหนังสือนี้ เช่น นิติกรรมสัญญาสมรส ก็จะได้ทราบความเป็นสามีภรรยา ความสามารถในการทำนิติกรรมสัญญาของบุคคลผู้เป็นสามี หรือเป็นภรรยา หรือในกรณีนิติกรรมสัญญาจัดตั้งนิติบุคคล ก็จะได้ทราบถึงฐานะของนิติบุคคล วัตถุประสงค์ของนิติบุคคล บุคคลผู้มีอำนาจทำกิจการต่าง ๆ แทนนิติบุคคลใดนิติบุคคลหนึ่ง ก็โดยการตรวจดูได้จากทะเบียนสมรส หรือรายการการจดทะเบียนกรณีการจดทะเบียนนิติบุคคล

คั้งที่มีบัญญัติไว้ กรณีเกี่ยวกับการจดทะเบียนห้างหุ้นส่วนสามัญ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1064 รายการการจดทะเบียนห้างหุ้นส่วนจำกัดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1078 เป็นต้น

3. เพื่อให้เป็นพยานหลักฐานเบื้องต้นเกี่ยวกับข้อความที่ได้มีการจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามแบบแห่งนิติกรรมชนิดจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่โดยไม่ต้องทำเป็นหนังสือ ว่ามีความถูกต้องเช่นปัญหาเกี่ยวกับบุคคลใด เป็นผู้มียอำนาจทำการแทนนิติบุคคลได้บ้าง อำนาจของบุคคลผู้มียอำนาจทำการแทนนิติบุคคลนั้น มีแค่ไหนเพียงไร เมื่อข้อความที่จดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ระบุไว้ว่าอย่างไร ก็ต้องเป็นไปตามข้อความนั้น ๆ โดยถือว่า ข้อความที่ได้จกลงในทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่เป็นการถูกต้อง ทั้งนี้ยังผลมิให้เกิดปัญหาข้อโต้เถียงกันขึ้นได้

4. นอกจากนี้ เนื่องด้วยวัตถุประสงค์ของกฎหมายที่บัญญัติแบบแห่งนิติกรรมขึ้นมาในประการทั่ว ๆ ไป ซึ่งได้กล่าวมาแล้วเป็นต้นว่า เพื่อประโยชน์ของผู้ทำนิติกรรมสัญญาเอง เช่น ใ้ผู้ทำนิติกรรมสัญญามีเวลาขบขั้ยังขังใจ เพื่อประโยชน์ของบุคคลภายนอก เช่น สามารถตรวจสอบรายการที่ได้จดทะเบียนเพื่อทราบถึงสิทธิและหน้าที่ของตนที่จะพึงมีพึงได้จากการที่ตนจะเข้าทำนิติกรรมสัญญาเกี่ยวข้องด้วย โดยไม่ให้เกิดข้อเสียเปรียบขึ้นได้ และเพื่อประโยชน์ของรัฐ เช่น เพื่อเรียกเก็บค่าธรรมเนียมในการจดทะเบียนอันเป็นรายได้แก่รัฐ เป็นต้น

ศูนย์วิทยทรัพยากร จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

การจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่

การทำนิติกรรมสัญญาที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติแบบแห่งนิติกรรมชนิดจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่โดยไม่ต้องทำเป็นหนังสือ จะเห็นได้จากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1064 ว่าด้วยการจดทะเบียนจัดตั้งห้างหุ้นส่วนสามัญนิติบุคคล มาตรา 1457 ว่าด้วยการจดทะเบียนสมรส มาตรา 1547 ว่าด้วยการจดทะเบียนเด็กเป็นบุตร มาตรา - 1598/27 ว่าด้วยการจดทะเบียนรับบุตรบุญธรรม มาตรา 1598/31 ว่าด้วยการจดทะเบียนเลิกรับบุตรบุญธรรม จากบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ดังกล่าวมานี้ สามารถ

จำแนกนิตินกรรมสัญญาที่ควรทำตามแบบแห่งนิตินกรรมชนิดจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ได้ เป็น 2 กรณีคือ

1. นิตินกรรมสัญญาเกี่ยวกับการจัดตั้งนิติบุคคล
2. นิตินกรรมสัญญาเกี่ยวกับสิทธิในครอบครัว

การจดทะเบียนนิตินกรรมสัญญาเกี่ยวกับการจัดตั้งนิติบุคคล

นิตินกรรมสัญญาเกี่ยวกับการจัดตั้งนิติบุคคลมีอยู่ 2 ประเภทที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กำหนดแบบแห่งนิตินกรรมชนิดจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ โดยไม่ต้องทำเป็นหนังสือ ได้แก่

1. นิตินกรรมสัญญาเกี่ยวกับการจัดตั้งห้างหุ้นส่วนสามัญนิติบุคคลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1064 ซึ่งบัญญัติว่า "อันห้างหุ้นส่วนสามัญนั้นจะจดทะเบียนก็ได้

การจดทะเบียนนั้น ทานบังคับให้มีรายการดังนี้คือ

- (1) ชื่อห้างหุ้นส่วน
- (2) วัตถุประสงค์ของห้างหุ้นส่วน
- (3) ที่ตั้งสำนักงานใหญ่และสาขาทั้งปวง
- (4) ชื่อและที่สำนักกับทั้งอาชีพะของผู้เป็นหุ้นส่วนทุก ๆ คน ถ้าผู้เป็นหุ้นส่วนคนใดมีชื่อ ยี่ห้อ ก็ให้ลงทะเบียนทั้งชื่อและยี่ห้อด้วย
- (5) ชื่อหุ้นส่วนผู้จัดการในเมื่อใดตั้งแต่งตั้งเป็นผู้จัดการแต่เพียง -
บางคน
- (6) ถ้ามีข้อจำกัดอำนาจของหุ้นส่วนผู้จัดการประการใด ให้ลงไว้ด้วย
- (7) ตรา ซึ่งใช้เป็นสำคัญของห้างหุ้นส่วน

ข้อความซึ่งลงทะเบียนนั้น จะลงรายการอื่น ๆ อีก อันคู่สัญญาเห็นสมควร จะให้ประชาชนทราบด้วยก็ได้

การลงทะเบียนนั้นต้องลงลายมือชื่อของผู้เป็นหุ้นส่วนทุกคน และต้องประทับตราของทางหุ้นส่วนนั้นด้วย

ให้พนักงานทะเบียนทำใบสำคัญแสดงการจดทะเบียนส่งมอบให้แก่ทางหุ้นส่วนนั้นฉบับหนึ่ง"

2. นิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับการจัดตั้งทางหุ้นส่วนจำกัด ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1078 ได้บัญญัติไว้ว่า "อันทางหุ้นส่วนจำกัดนั้น ท่านบังคับว่า ต้องจดทะเบียน

การลงทะเบียนนั้นต้องมีรายการดังต่อไปนี้คือ

- (1) ชื่อทางหุ้นส่วน
 - (2) ขอแถลงความเป็นทางหุ้นส่วนจำกัด และวัตถุประสงค์ของทางหุ้นส่วนนั้น
 - (3) ที่ตั้งสำนักงานแห่งใหญ่และสำนักงานสาขาทั้งปวง
 - (4) ชื่อยี่ห้อสำนักและอาชีวะของผู้เป็นหุ้นส่วนจำพวกจำกัดความรับผิดและจำนวนเงินซึ่งเขาเหล่านั้นไถ่ลงทุนด้วยในทางหุ้นส่วน
 - (5) ชื่อ ยี่ห้อ สำนัก และอาชีวะของผู้เป็นหุ้นส่วนจำพวกไม่จำกัดความรับผิด
 - (6) ชื่อหุ้นส่วนผู้จัดการ
 - (7) ถ้ามีชื่อจำกัดอำนาจหุ้นส่วนผู้จัดการอันจะผูกพันทางหุ้นส่วนนั้น
- ประการใดให้ลงไว้ด้วย

ขอความซึ่งลงทะเบียนนั้นจะลงรายการอื่น ๆ อีกอันคู่สัญญาเห็นสมควรจะให้ประชาชนทราบด้วยก็ได้

การลงทะเบียนนั้น ต้องลงลายมือชื่อของผู้เป็นหุ้นส่วนทุกคน และต้องประทับตราของทางหุ้นส่วนนั้นด้วย

ให้พนักงานทะเบียนทำใบสำคัญแสดงการจดทะเบียนส่งมอบ
ให้แก่ทางหุ้นส่วนนั้นฉบับหนึ่ง"

พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้รับจดทะเบียนเป็นนิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับการ
จัดตั้งห้างหุ้นส่วนสามัญนิติบุคคล หรือห้างหุ้นส่วนจำกัด ซึ่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์
กำหนดแบบแห่งนิติกรรมชนิดจดทะเบียนคือพนักงานเจ้าหน้าที่ โดยไม่ต้องทำเป็นหนังสือ

ตามกฎกระทรวงฉบับที่ 10 พุทธศักราช 2502 ออกตามความในประมวล
กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ได้กำหนดพนักงานเจ้าหน้าที่รับจดทะเบียนให้ได้แก่

(1) หัวหน้ากองหุ้นส่วนและบริษัท กับหัวหน้าแผนกในกองหุ้นส่วน
และบริษัท กรมทะเบียนการค้า สำหรับการจดทะเบียนห้างหุ้นส่วน บริษัทซึ่งสำนักงาน
แห่งใหญ่ทำกิจการอยู่ ณ จังหวัดพระนคร จังหวัดธนบุรี จังหวัดนนทบุรี จังหวัดปทุมธานี
จังหวัดสมุทรปราการ จังหวัดฉะเชิงเทรา จังหวัดสมุทรสาคร จังหวัดสมุทรสงคราม
จังหวัดนครปฐม จังหวัดสุพรรณบุรี

(2) เศรษฐกรจังหวัดกาญจนบุรี สำหรับการจดทะเบียน
ห้างหุ้นส่วนบริษัท ซึ่งตั้งสำนักงานแห่งใหญ่ทำกิจการอยู่ ณ จังหวัดกาญจนบุรี

(3) เศรษฐกรจังหวัดขอนแก่น สำหรับการจดทะเบียน
ห้างหุ้นส่วนบริษัท ซึ่งตั้งสำนักงานแห่งใหญ่ทำกิจการอยู่ ณ จังหวัดขอนแก่น จังหวัดเลย

(4) เศรษฐกรจังหวัดจันทบุรี สำหรับการจดทะเบียน
ห้างหุ้นส่วนบริษัท ซึ่งตั้งสำนักงานแห่งใหญ่ทำกิจการอยู่ ณ จังหวัดจันทบุรี จังหวัดตราด

การจดทะเบียนนิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับสิทธิในครอบครัว

นิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับสิทธิในครอบครัวตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มี
บัญญัติอยู่ 5 ประเภท ที่ต้องทำตามแบบแห่งนิติกรรมชนิดจดทะเบียนคือพนักงานเจ้าหน้าที่
โดยไม่ต้องทำเป็นหนังสือ คือ

1. การจดทะเบียนสมรสตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1457
ความว่า "การสมรสตามประมวลกฎหมายนี้จะมีได้เฉพาะเมื่อได้จดทะเบียนแล้วเท่านั้น"

2. การจดทะเบียนหย่าตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1515 ความว่า "เมื่อได้จดทะเบียนสมรสตามประมวลกฎหมายนี้ การหย่าโดยความยินยอมจะสมบูรณ์ต่อเมื่อสามีและภรรยาได้จดทะเบียนการหย่านั้นแล้ว"

3. การจดทะเบียนเด็ก เป็นบุตรตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1547 ความว่า "เด็กเกิดจากบิดามารดา ที่มีได้สมรสกัน จะเป็นบุตรชอบด้วยกฎหมายต่อเมื่อบิดามารดาได้สมรสกันในภายหลัง หรือบิดาได้จดทะเบียนว่าเป็นบุตรหรือศาลพิพากษาว่าเป็นบุตร"

4. การจดทะเบียนรับบุตรบุญธรรมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1598/27 ความว่า "การรับบุตรบุญธรรมจะสมบูรณ์ต่อเมื่อได้จดทะเบียนตามกฎหมาย"

5. การจดทะเบียนเลิกรับบุตรบุญธรรมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1598/31 ความว่า "การเลิกรับบุตรบุญธรรม ถ้าบุตรบุญธรรมบรรลุนิติภาวะแล้ว จะเลิกโดยความตกลงกันระหว่างผู้รับบุตรบุญธรรมกับบุตรบุญธรรมเมื่อใดก็ได้"

ถ้าบุตรบุญธรรมยังไม่บรรลุนิติภาวะ การเลิกรับบุตรบุญธรรมจะทำได้ต่อเมื่อได้รับความยินยอมของบิดาและมารดา และให้นำมาตรา 1598/20 และมาตรา 1598/21 มาใช้โดยอนุโลม

ในกรณีที่ได้รับผู้เยาว์เป็นบุตรบุญธรรม โดยคำสั่งศาลตามมาตรา 1598/21 วรรคสองหรือมาตรา 1598/22 วรรคสอง หรือในกรณีที่ได้รับผู้เยาว์เป็นบุตรบุญธรรม โดยได้รับความยินยอมของผู้รับผิดชอบในกิจการสถานพยาบาลหรือสถาบัน หรือของผู้ที่อุปการะ - เลี้ยงดูเด็กตามมาตรา 1598/22 วรรคหนึ่ง ถ้าผู้เยาว์นั้น ยังไม่บรรลุนิติภาวะการเลิกรับบุตรบุญธรรมให้กระทำต่อเมื่อมีคำสั่งศาลโดยคำร้องขอของผู้มีส่วนได้เสียหรืออัยการ

การเลิกรับบุตรบุญธรรมจะสมบูรณ์ต่อเมื่อ ได้จดทะเบียนตามกฎหมาย"

พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้รับจดทะเบียนนิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับสิทธิในครอบครัวความแบบแห่งนิติกรรมชนิดจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ โดยไม่ต้องทำเป็นหนังสือแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งอาจแยกพิจารณาได้เป็น 2 กรณีคือ

1. กรณีการจดทะเบียนนิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับสิทธิในครอบครัวนั้นได้กระทำในราชอาณาจักร ตามกฎกระทรวงมหาดไทย ข้อ 2 ซึ่งออกตามความในพระราชบัญญัติจดทะเบียนครอบครัว พุทธศักราช 2478 ได้กำหนดพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้รับจดทะเบียนในการนี้ไว้ได้แก่

ผู้อำนวยการจดทะเบียนหรือหัวหน้ากองทะเบียน กรมมหาดไทย
เป็นนายทะเบียน

นายอำเภอเป็นนายทะเบียนประจำสำนักทะเบียนอำเภอ
ปลัดอำเภอผู้เป็นหัวหน้าประจำกิ่งอำเภอ เป็นนายทะเบียนประจำ
สำนักทะเบียนกิ่งอำเภอ

2. กรณีการจดทะเบียนนิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับสิทธิในครอบครัวนั้น ได้กระทำในเมืองต่างประเทศ ตามกฎกระทรวงต่างประเทศ ข้อ 2 ออกตามความในพระราชบัญญัติจดทะเบียนครอบครัว พุทธศักราช 2478 ได้กำหนดพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้รับจดทะเบียนในการนี้ไว้ได้แก่พนักงานทูตหรือกงสุลสยาม เป็นนายทะเบียนประจำสำนักทะเบียน ที่ทำการสถานทูต หรือ กงสุลสยามนั้น

คำพิพากษาของศาลฎีกาเกี่ยวกับแบบแห่งนิติกรรม ชนิดจดทะเบียนต่อพนักงาน -
เจ้าหน้าที่โดยไม่คงทำเป็นหนังสือ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 610/2496 การสมรสซึ่งจดทะเบียน ณ ต่างประเทศ โดยมีได้จดทะเบียนต่อพนักงานทูตหรือกงสุลไทย ไม่เรียกว่าจดทะเบียนสมรสตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ การหย่าโดยความยินยอมสมบูรณ์โดยไม่คงจดทะเบียน

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1291/2500 สามีภริยาทำหนังสือหย่ากันถูกต้องแล้ว การหย่าจะสมบูรณ์ต่อเมื่อสามีและภริยา ได้จดทะเบียนการหย่านั้น เมื่อสามีไม่ยอมจดทะเบียนการหย่า ภริยาฟ้องบังคับสามีให้ไปจดทะเบียนการหย่าได้

แบบแห่งนิติกรรมที่ต้องทำเป็นหนังสือ โดยไม่ต้องจดทะเบียนต่อนักงาน -
เจ้าหน้าที่ (made in writing)

แบบแห่งนิติกรรมชนิดนี้ เมื่อเทียบกับแบบแห่งนิติกรรมชนิดอื่น ๆ ที่ได้กล่าวมาแล้ว แบบแห่งนิติกรรมชนิดนี้เป็นแบบแห่งนิติกรรมที่มีความยุ่งยากสลับซับซ้อนน้อยที่สุด เพราะเป็นแบบแห่งนิติกรรมที่คู่กรณีสามารถทำกันเองได้โดยลำพัง ไม่ต้องให้พนักงานเจ้าหน้าที่ เข้ารู้เห็น เกี่ยวข้องแต่ประการใด

เหตุที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บัญญัติแต่เพียงแบบให้ทำเป็นหนังสือเท่านั้น โดยไม่ต้องทำต่อนักงานเจ้าหน้าที่หรือจดทะเบียนต่อนักงานเจ้าหน้าที่ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ยอมให้บุคคลสามารถทำนิติกรรมสัญญากันได้เองโดยอิสระ ไม่ต้องให้พนักงานเจ้าหน้าที่ควบคุมรู้เห็นเกี่ยวข้องด้วย เนื่องจากเหตุผล 3 ประการด้วยกัน คือ

1. เพื่อให้กิจการที่ต้องทำโดยนิติกรรมสัญญาดำเนินไปด้วยความคล่องตัว รวดเร็ว และไม่ยุ่งยาก โดยให้สิทธิแก่บุคคลที่จะกอนิติกรรมสัญญาได้ลำพังตนเอง ไม่ต้องให้พนักงานเจ้าหน้าที่ เข้ามามีส่วนควบคุมรู้เห็นเกี่ยวข้อง ไม่ว่าจะ เป็นในรูปการทำเป็นหนังสือต่อนักงานเจ้าหน้าที่ หรือจดทะเบียนต่อนักงานเจ้าหน้าที่ ซึ่งการที่พนักงานเจ้าหน้าที่ของรัฐ เข้ามารับควบคุมรู้เห็นเกี่ยวข้อง เป็นการทำให้เกิดการขัดข้อง ล่าช้า ซึ่งอาจทำให้ไม่เป็นการสมประโยชน์ของผู้ทำนิติกรรมเท่าที่ควรจะเป็น ดังจะเห็นได้จากนิติกรรมเกี่ยวกับการออกตั๋วเงิน หรือโอนตั๋วเงิน อันเป็นนิติกรรมสัญญาประเภทที่กฎหมายบัญญัติขึ้น เพื่อให้กิจการในทางเศรษฐกิจเกิดความคล่องตัว เช่น การชำระหนี้เงินเป็นจำนวนเงินมาก ๆ สามารถกระทำการชำระหนี้ได้รวดเร็ว ด้วยวิธีการชำระหนี้ด้วยตั๋วเงิน แทนเป็นต้น ถ้าหากนิติกรรมสัญญาประเภทนี้กฎหมายกำหนดแบบแห่งนิติกรรม ให้ต้องมีพนักงานเจ้าหน้าที่รับรู้เห็นเกี่ยวข้องด้วยแล้ว ความคล่องตัวรวดเร็วในการทำนิติกรรมสัญญาคงกล่าว ก็จะไม่สมความประสงค์ของกฎหมายได้

2. เนื่องจากประเภทของนิติกรรมสัญญาที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บังคับให้ต้องทำตามแบบที่ต้องทำเป็นหนังสือ เป็นนิติกรรมสัญญาประเภทที่มีความสำคัญ ต้อง

ด้วยวัตถุประสงค์ของกฎหมาย ในการกำหนดแบบแผนแห่งนิติกรรมในข้อที่ว่า เพื่อคุ้มครอง - ประโยชน์ของคู่กรณี เช่น เพื่อให้คู่กรณีมีเวลาที่จะยับยั้งซึ่งใจ หรือเพื่อเป็นพยานหลักฐาน แห่งนิติกรรมสัญญาตั้งได้เคยกล่าวมาแล้ว แต่ความสำคัญของนิติกรรมสัญญาประเภทนี้ ยัง ไม่มีความสำคัญมากพอ เช่น เป็นนิติกรรมสัญญาที่เกี่ยวกับทรัพย์สินราคาเป็นจำนวนเงิน ไม่มากนัก หรือเป็นนิติกรรมสัญญาที่ไม่เกี่ยวข้องกับบุคคลเป็นจำนวนมาก พอที่กฎหมายจะ ต้องให้พนักงานเจ้าหน้าที่ของรัฐ เข้ามาควบคุมดูแล เกี่ยวของด้วย เพื่อให้ความคุ้มครอง ต่อประโยชน์ของบุคคลภายนอก หรือให้ความคุ้มครองต่อประโยชน์ของรัฐ

3. เพื่อมิให้เป็นการเพิ่มภาระให้แก่รัฐ ที่จะต้องจัดหาพนักงานเจ้าหน้าที่ และงบประมาณของแผ่นดิน โดยไม่จำเป็น เนื่องจากนิติกรรมสัญญาประเภทที่กฎหมาย กำหนดแบบแผนแห่งนิติกรรม ให้ทำเป็นหนังสือนี้ ไม่มีความสำคัญถึงขนาดที่รัฐจะต้อง เข้าควบคุม ดูแล เกี่ยวของด้วย

วัตถุประสงค์ของกฎหมายในการกำหนดแบบแผนแห่งนิติกรรมชนิดทำเป็นหนังสือ โดย ไม่ต้องทำเป็นหนังสือต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ หรือจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ชั้นมานั้น วัตถุประสงค์ที่สำคัญก็คือ เพื่อเป็นการคุ้มครองประโยชน์ของบุคคลผู้ทำนิติกรรมสัญญาหรือ คู่กรณีนั่นเอง ซึ่งสามารถแยกพิจารณาได้ดังต่อไปนี้

1. เพื่อให้คู่กรณีได้มีเวลาไตร่ตรองใคร่ครวญให้การทำนิติกรรมสัญญาได้ เป็นไปตามความประสงค์ของตน โดยไม่เป็นการเสียเปรียบคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่ง และสามารถ ที่จะยับยั้งซึ่งใจได้ ก่อนที่จะไต่ลงลายมือชื่อของตนในหนังสือ ซึ่งเป็นแบบแผนแห่งนิติกรรม - สัญญาที่ตนได้ทำขึ้นนั้น หรือก่อนที่นิติกรรมจะมีผลผูกพันตน กล่าวคือ แม้ว่าตนจะได้แสดง เจตนาทำคำเสนอคำสนองถูกต้องตรงกันแล้ว แต่ก่อนที่จะได้ทำนิติกรรมเป็นหนังสือ ใน ช่วงระยะเวลาที่ตนก็สามารถที่จะยับยั้งได้ ถ้าเห็นว่านิติกรรมสัญญาที่ได้แสดงเจตนาทำไปนั้น ไม่ตรงด้วยความประสงค์ของตน หรือตนเป็นฝ่ายเสียเปรียบ

2. เพื่อเป็นพยานหลักฐานแห่งนิติกรรมสัญญาว่าใครมีอยู่อย่างไร สิทธิและ หน้าที่ของคู่กรณีมีอยู่อย่างไร เมื่อมีปัญหาข้อโต้แย้ง ตลอดจนได้มีการฟ้องร้องกัน คู่กรณีก็

สามารถที่จะอ้างอิงหนังสืออันเป็นแบบแห่งนิติกรรมสัญญานั้นได้ โดยไม่ต้องสิ้นเปลืองเวลา และค่าใช้จ่ายในการสืบหาพยานหลักฐานอื่นมาพิสูจน์อ้างอิง นอกจากนี้ก็ยังเป็นความสะดวกแก่ศาลในการพิจารณาพิพากษาคดีอีกด้วย

3. เพื่อให้เกิดความสะดวกแก่คู่กรณีในการโอนสิทธิตามนิติกรรมสัญญาไม่ว่าจะเป็นผู้โอนหรือผู้รับโอน กล่าวคือ ความสะดวกแก่ผู้รับโอนก็คือ สามารถตรวจดูความถูกต้องแห่งสิทธิและหน้าที่ตามนิติกรรมสัญญาได้จากหนังสือ ซึ่งเป็นแบบแห่งนิติกรรมสัญญา นั้น ส่วนความสะดวกแก่ผู้โอนก็คือ เพียงแต่คนส่งมอบหรือส่งมอบและลงชื่อในหนังสือที่เป็นแบบแห่งนิติกรรมสัญญานั้นเอง ตัวอย่างแบบแห่งนิติกรรมชนิดทำเป็นหนังสือ ซึ่งให้เกิดความสะดวกแก่คู่กรณีในการโอนสิทธิตามนิติกรรมสัญญาได้แก่การโอนตัวแลกเปลี่ยนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 918 เป็นต้น

แบบแห่งนิติกรรมชนิดทำเป็นหนังสือ โดยไม่ต้องทำเป็นหนังสือต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ หรือจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นี้ ยังสามารถจำแนกแบบแห่งนิติกรรมชนิดนี้ออกเพื่อพิจารณาได้ เป็น 2 ประเภทคือ

1. แบบทำเป็นหนังสือประเภทคู่กรณีทำหนังสือกันเอง
2. แบบทำเป็นหนังสือประเภทพนักงานเจ้าหน้าที่หรือทนายความทำหนังสือให้

แบบแห่งนิติกรรมชนิดทำเป็นหนังสือประเภทคู่กรณี ทำหนังสือกันเอง ได้แก่ นิติกรรมสัญญาที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บัญญัติให้ต้องทำเป็นหนังสือ โดยคู่กรณีสามารถจัดทำนิติกรรมสัญญาตามแบบชนิดนี้เองได้ ไม่ต้องมีพนักงานเจ้าหน้าที่เข้ามารับรู้เห็นเกี่ยวข้องด้วย เนื่องจากนิติกรรมสัญญาที่ต้องทำตามแบบชนิดและประเภทนี้ มีความแน่นอนแท้จริงของนิติกรรมสัญญา เพียงแต่ทำเป็นหนังสือกันเองก็ใช้ยืนยันกันได้แล้ว ไม่ต้องมีพนักงานเจ้าหน้าที่เข้ามารับรู้เห็นเป็นพยานให้ และในการทำนิติกรรมสัญญาตามแบบชนิดทำเป็นหนังสือประเภททำหนังสือกันเองนี้ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ยังมีบทบัญญัติแยกกรณีการทำนิติกรรมสัญญาเป็นหนังสือเอง ออกเป็น 2 กรณีคือ

1. คุรุณีทำหนังสือได้โดยอิสระ กล่าวคือ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เพียงแต่บัญญัติไว้ลอย ๆ ว่า ให้ทำนิติกรรมสัญญาเป็นหนังสือ โดยมีบัญญัติรายละเอียดเกี่ยวกับหนังสือแบบแห่งนิติกรรมสัญญานั้น ว่าจะต้องระบุข้อความตลอดจนรายละเอียดเกี่ยวกับนิติกรรมสัญญานั้น ๆ ลงในหนังสือแต่ประการใด เช่น ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 572 วรรค 2 บัญญัติว่า "สัญญาเช่าซื้อนั้นถ้าไม่ทำเป็นหนังสือ ท่านว่าเป็นโมฆะ" จะเห็นว่าประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บัญญัติไว้ลอย ๆ ว่า ให้สัญญาเช่าซื้อต้องทำตามแบบแห่งนิติกรรมชนิดทำเป็นหนังสือ แต่มิได้กำหนดให้ผู้ทำหนังสือต้องระบุข้อความหรือรายละเอียดอย่างไรลงไว้ในหนังสือ โดยต้องการให้ผู้ทำหนังสือ - กำหนดข้อความเขียนลงในหนังสืออย่างไรก็ได้ ให้ได้ความว่าได้ทำสัญญาเช่าซื้อกันขึ้น ก็เป็นอันชอบด้วยประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์แล้ว

นิติกรรมสัญญาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่บังคับให้ต้องทำตามแบบเป็นหนังสือประเภททำหนังสือได้โดยอิสระนี้ มีบัญญัติอยู่ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในบทบัญญัติมาตราต่อไปนี้

มาตรา 172 ความว่า "ถ้าลูกหนี้รับสภาพต่อเจ้าหนี้ ตามสิทธิเรียกร้องควยทำหนังสือรับสภาพให้ก็ตาม ควยใช้เงินไปบางส่วน ควยส่ง - คอกเบี้ยหรือควยให้ประกันก็ตาม หรือทำการอย่างใดอย่างหนึ่งอันปราศจากเคลือบคลุมสงสัยครบถ้วนก็เป็นปรียายว่า ยอมรับสภาพตามสิทธิเรียกร้องนั้นก็ตาม ท่านว่าอายุความ ยอมระงับคดีทุกลง"

มาตรา 306 ความว่า "การโอนหนี้อื่นจะพึงต้องชำระแก่ เจ้าหนี้คนใดโดยเฉพาะเจาะจงนั้น ถ้าไม่ทำเป็นหนังสือ ท่านว่าไม่สมบูรณ์ อนึ่ง การโอนหนี้นั้น ท่านว่าจะยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีหรือบุคคลภายนอกใด แต่เมื่อใดบอกกล่าว การโอนไปยังลูกหนี้หรือลูกหนี้จะโดยยินยอมควยในการโอนนั้น คำบอกกล่าวหรือความ ยินยอมเช่นนั้น ท่านว่าคงทำเป็นหนังสือ

ถ้าลูกหนี้ทำให้พอแก่ใจผู้โอนควยการชำระเงิน หรือควย ประการอื่นเสียแต่ก่อนได้รับบอกกล่าว หรือก่อนใดตกลงให้โอนไซ้ ลูกหนี้นั้นก็อัน หลุดพ้นจากหนี้"

มาตรา 524 ความว่า "การให้สิทธิอันมีหนังสือตราสาร เป็นสำคัญนั้น ถ้ามิได้ส่งมอบตราสารให้แก่ผู้รับ และมีใครมีหนังสือบอกกล่าวแก่ลูกหนี้ แห่งสิทธินั้น ทานว่าการไต่ยอมไม่สมบูรณ์"

มาตรา 572 ความว่า "อันว่าเช่าซื้อนั้น คือสัญญา ซึ่งเจ้าของเอาทรัพย์สินออกให้เช่า และให้ค่ามีนว่าจะขายทรัพย์สินนั้น หรืออาจจะให้ ทรัพย์สินนั้นตกเป็นสิทธิแก่ผู้เช่า โดยเงื่อนไขที่ผู้เช่าได้ใช้เงินจำนวนเท่านั้นเท่านั้นคราว สัญญาเช่าซื้อนั้น ถ้าไม่ทำเป็นหนังสือ ท่านว่าเป็นโมฆะ"

มาตรา 655 ความว่า "ผู้เช่าหุ้มีให้คิคคอกเบี้ยใน คอกเบี้ยที่ค้างชำระ แต่หาเมื่อคอกเบี้ยค้างชำระไม่นอยกว่าปีหนึ่ง คู่สัญญาที่ยืมจะตก ลงกั้นให้เอาคอกเบี้ยนั้นหุ้บเข้ากับคนเงิน แล้วให้คิคคอกเบี้ยในจำนวนเงินที่หุ้บเข้ากับนั้น ก็ไค แต่การตกลงเช่นนั้นต้องทำเป็นหนังสือ"

ส่วนประเพณีการค้าขายที่คำนวณคอกหุ้บทุนในบัญชีเงิน - สะพัคก็คี่ ในการค้าขายอย่างอื่นท่านองเช่นวานี้ก็คี่ หายอยู่ในบังคับแห่งบทบัญญัติซึ่งกล่าว มาในวรรคก่อนนั้นไม"

มาตรา 728 ความว่า "เมื่อจะบังคับจำนองนั้น ผู้รับ จำนองต้องมิจคหหมายบอกกล่าวไปยังลูกหนี้ก่อนว่า ให้ชำระหนี้ภายในเวลาอันสมควร ซึ่ง กำหนดให้ในคำบอกกล่าวนั้น ถ้าลูกหนี้ละเลยเสียไม่ปฏิบัติตามคำบอกกล่าว ผู้รับจำนอง จะฟ้องคดีต่อศาลเพื่อให้พิพากษาสั่งให้ยึดทรัพย์สิน ซึ่งจำนองและให้ขายทอดตลาดก็ไค"

มาตรา 764 ความว่า "เมื่อจะบังคับจำนำ ผู้รับจำนำ ต้องบอกกล่าวเป็นหนังสือไปยังลูกหนี้ก่อนว่า ให้ชำระหนี้และอุปกรณภายในเวลาอันสมควร ซึ่งกำหนดให้ในคำบอกกล่าวนั้น"

ถ้าลูกหนี้ละเลยไม่ปฏิบัติตามคำบอกกล่าว ผู้รับจำนำชอบที่ จะเอาทรัพย์สินซึ่งจำนำออกขายไคแต่ต้องขายทอดตลาด

อนึ่ง ผู้รับจำนำต้องมิจคหหมายบอกกล่าวไปยังผู้จำนำ บอก เวลาและสถานที่ซึ่งจะขายทอดตลาดควย"

มาตรา 798 ความว่า "กิจการอันใดท่านบังคับไว้โดย กฎหมายว่าต้องทำเป็นหนังสือ การตั้งตัวแทนเพื่อกิจการอันนั้นก็ต้องทำเป็นหนังสือควย"

กิจการอันใดท่านบังคับไว้ว่าต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือ การ
ตั้งตัวแทนเพื่อกิจการอันนั้นก็ต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือด้วย"

มาตรา 1129 ความว่า "อันว่าหุ้นนั้นยอมโอนกันได้ โดย
มิต้องได้รับความยินยอมของบริษัท เว้นแต่เมื่อเป็นหุ้นชนิดระบุชื่อลงในใบหุ้น ซึ่งมีขอบังคับ
ของบริษัทกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น

การโอนหุ้นชนิดระบุชื่อลงในใบหุ้นนั้น ถ้ามิได้ทำเป็นหนังสือและ
ลงลายมือชื่อของผู้โอนกับผู้รับโอน มีพยานคนหนึ่งเป็นอย่างน้อยลงชื่อรับรองลายมือชื่อ
แล้วเท่านั้นว่าเป็นโมฆะ อนึ่ง ตราสารอันนั้นต้องแสดงเลขหมายของหุ้นซึ่งโอนกันนั้นด้วย

การโอนเช่นนี้จะนำมาใช้แก่บริษัทหรือบุคคลภายนอกไม่ได้
จนกว่าจะไต่จกแจ้งการโอนทั้งชื่อและสำนักของผู้รับโอนนั้นลงในทะเบียนผู้ถือหุ้น"

มาตรา 1466 ความว่า "สัญญาถอนสมรสเป็นโมฆะ ถ้า
มิได้จกแจ้งข้อตกลงกันเป็นสัญญาก่อนสมรสนั้นไว้ในทะเบียนสมรส พร้อมกับจกทะเบียน -
สมรส หรือมิได้ทำเป็นหนังสือลงลายมือชื่อคู่สมรส และพยานอย่างน้อยสองคนแนบไว้ท้าย
ทะเบียนสมรสและไต่จกไว้ในทะเบียน พร้อมกับจกทะเบียนสมรสว่า ได้มีสัญญานั้นแนบไว้"

มาตรา 1479 ความว่า "การใดที่สามีหรือภริยากระทำ ซึ่ง
ต้องได้รับความยินยอมร่วมกัน และถาการนั้นมีกฎหมายบัญญัติให้ทำเป็นหนังสือหรือให้จกทะเบียน
ตอพนักงานเจ้าหน้าที่ ความยินยอมนั้นต้องทำเป็นหนังสือ"

มาตรา 1514 ความว่า "การหย่านั้นจะทำได้แต่โดยความ
ยินยอมของทั้งสองฝ่ายหรือโดยคำพิพากษาของศาล

การหย่าโดยความยินยอมต้องทำเป็นหนังสือและมีพยานลงลาย
มือชื่ออย่างน้อยสองคน"

มาตรา 1520 ความว่า "ถ้าสามีภริยาหย่าโดยความยินยอม
ให้ทำความตกลงว่า ฝ่ายใดจะปกครองบุตรคนใดเป็นหนังสือ ถ้ามิได้ตกลงกันหรือตกลงกันไม่ได้
ให้ศาลเป็นผู้ชี้ขาด

ถ้าหย่าโดยคำพิพากษาของศาลให้ฝ่ายชนะคดี เป็นผู้ปกครอง
เว้นแต่ศาลจะชี้ขาดให้อีกฝ่ายหนึ่ง หรือบุคคลภายนอกเป็นผู้ปกครอง"

มาตรา 1656 ความว่า "พินัยกรรมนั้นจะทำตามแบบดังนี้ก็ได้ กล่าวคือต้องทำเป็นหนังสือลงวัน เดือน ปี ในขณะที่ทำขึ้น และผู้ทำนิติกรรมต้องลงลายมือชื่อไว้ต่อหน้าพยานอย่างน้อยสองคนพร้อมกัน ซึ่งพยานสองคนนั้นต้องลงลายมือชื่อรับรองลายมือชื่อของผู้ทำพินัยกรรมไว้ในขณะนั้น

การชุก ลม, ตก เต็ม หรือการแก้ไขเปลี่ยนแปลงอย่างอื่น ซึ่งพินัยกรรมนั้นย่อมไม่สมบูรณ์ เว้นแต่จะใดปฏิบัติตามแบบอย่างเกี่ยวกับการทำพินัยกรรมตามมาตรานี้"

มาตรา 1657 ความว่า "พินัยกรรมนั้นจะทำเป็นเอกสารเขียนเองทั้งฉบับก็ได้ กล่าวคือ ผู้ทำพินัยกรรมต้องเขียนด้วยมือตนเอง ซึ่งขอความทั้งหมดวัน เดือน ปี และลายมือชื่อของตน

การชุก ลม, ตก เต็ม หรือการแก้ไขเปลี่ยนแปลงอย่างอื่น ซึ่งพินัยกรรมนั้น ย่อมไม่สมบูรณ์ เว้นแต่ผู้ทำพินัยกรรมจะใดทำด้วยมือตนเอง และลงลายมือชื่อกำกับไว้

บทบัญญัติมาตรา 9 แห่งประมวลกฎหมายนี้ มิให้บังคับแก่พินัยกรรมที่สร้างขึ้นตามมาตรานี้"

2. ฎีกาทำหนังสือโดยระบุข้อความรายละเอียดตามที่กฎหมายได้บัญญัติไว้แบบทำเป็นหนังสือประเภทฎีกา ทำหนังสือกันเองในกรณีนี้ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้ระบุข้อความรายละเอียดต่าง ๆ ใหญ่ทำหนังสือระบุลงในแบบแห่งนิติกรรมที่ทำเป็นหนังสือไว้คงจะเห็นได้จาก บทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 909 ความว่า "อันตัวแลกเงินนั้นต้องมีรายการดังกล่าวต่อไปนี้คือ

- (1) คำบอกชื่อว่าเป็นตัวแลกเงิน
- (2) คำสั่งอันปราศจากเงื่อนไขให้จ่ายเงินเป็นจำนวนแน่นอน
- (3) ชื่อ หรือ ยี่ห่อผู้จ่าย
- (4) วัน ถึง กำหนดใช้เงิน
- (5) สถานที่ใช้เงิน
- (6) ชื่อหรือยี่ห่อผู้รับเงิน หรือคำจกแจงว่าให้ใช้เงินแก่ผู้ถือ
- (7) วันและสถานที่ออกตัวเงิน
- (8) ลายมือชื่อผู้ตั้งจ่าย"

บทบัญญัติดังกล่าว เป็นบทบัญญัติกำหนดแบบแห่งนิติกรรมสัญญาตัวแลกเงินให้ต้อง
ทำตามแบบชนิดทำเป็นหนังสือประเภทคูกรณีทำหนังสือกันเอง แต่ต้องระบุข้อความรายละเอียด
ตามความในมาตรา 909 ตั้งแต่ก่อนมาตรา 1 ถึง อนุมาตรา 8 จึงจะมีความสมบูรณ์ใช้บังคับ
ได้ตามกฎหมาย

เหตุที่กฎหมายกำหนดข้อความรายละเอียดต่าง ๆ ให้ผู้ทำหนังสือแบบแห่ง
นิติกรรมต้องระบุลงในหนังสือ อาจแยกพิจารณาได้ดังนี้

1. เพื่อให้แบบที่ทำเป็นหนังสือสำหรับนิติกรรมสัญญาประเภทเดียวกันเป็นไป
ในรูปแบบเดียวกัน มีข้อความรายละเอียดแห่งแบบที่ทำเป็นหนังสืออย่างเดียวกัน เช่น แบบ
ของตัวแลกเงิน แบบของตัวสัญญาใช้เงิน แบบของเช็ค ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์
มาตรา 909 มาตรา 983 และมาตรา 988 เป็นต้น
2. เพื่อให้เป็นพยานหลักฐานที่แน่นอนชัดเจนไม่มีความเคลือบคลุม มีความ
ถูกต้องตามที่กฎหมายต้องการอยู่แล้ว ไม่เป็นการระแวกผู้ทำนิติกรรมสัญญาเป็นหนังสือ ศาลหรือ
ผู้ที่เข้ามาเกี่ยวข้องกับนิติกรรมสัญญานั้น ที่จะต้องมาพิจารณาตีความ หนังสืออันเป็นแบบแห่ง
นิติกรรมสัญญานั้น
3. เพื่อให้เกิดความสะดวกในการโอนสิทธิแห่งนิติกรรมสัญญา นั้น กล่าวคือ
คูกรณีทั้งผู้โอนและผู้รับโอนสามารถตรวจทราบถึงสิทธิและหน้าที่ต่าง ๆ ซึ่งตนพึงมีพึงได้จาก
แบบแห่งนิติกรรมที่ทำเป็นหนังสือนั้นเอง โดยถูกต้อง จึงทำให้ไม่เป็นการยุ่งยากที่จะตัดสินใจ
ทำการโอนหรือรับโอนสิทธิตามนิติกรรมสัญญาดังกล่าว นอกจากนี้ในข้อที่เกี่ยวกับวิธีการโอน
สิทธิแห่งนิติกรรมสัญญาประเภทนี้ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ยังกำหนดวิธีการไว้ง่าย ๆ
ไม่ยุ่งยาก ซึ่งอาจเนื่องมาจากแบบแห่งนิติกรรมสัญญานั้นได้กำหนดให้เกิดความแน่นอน เป็น
แบบอย่างเดียวกันอยู่แล้ว วิธีการโอนสิทธิตามนิติกรรมสัญญาจึงไม่จำเป็นต้องกำหนดให้สลั -
บซับซ้อนมากนัก เช่น ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 918 บัญญัติว่า "ตัวแลก
เงินอันสั่งให้ใช้เงินแก่ผู้ถือนั้นท่านว่ายอมโอนไปเพียงค่ายส่งมอบให้แก่กัน" เป็นต้น ซึ่ง
ยังผลให้กิจการทางเศรษฐกิจสามารถดำเนินไปได้ด้วยความสะดวกและรวดเร็วอีกด้วย

4. เพื่อให้นิติกรรมสัญญาได้เกิดขึ้นตามความประสงค์ของผู้ทำนิติกรรมสัญญา กล่าวคือ นิติกรรมสัญญานั้นจะไม่เสียไป โดยเหตุเกี่ยวกับข้อความอันเป็นสาระสำคัญที่จะต้องระบุไว้ในหนังสืออันเป็นแบบแห่งนิติกรรมนั้น ซึ่งถ้ากฎหมายให้ผู้ทำหนังสือระบุนข้อความ รายละเอียดยกกันเอง ก็อาจมีปัญหาค้างกล่าวและเป็นการทำให้นิติกรรมสัญญาไม่เป็นไปตามความประสงค์ของผู้ทำนิติกรรมสัญญาได้

อย่างไรก็ตาม ในข้อที่เพื่อให้เกิดความสะดวกในการโอนสิทธิแห่งนิติกรรมสัญญานั้น ก็อาจมีข้อเสียที่ทำให้บุคคลผู้ไม่สุจริตกระทำการฉ้อโกงกันขึ้นได้โดยง่าย เช่น กระทำการออกเช็คโดยไม่มีเจตนาที่จะใช้เงินตามเช็ค เป็นต้น ซึ่งจะยังผลให้เกิดความวุ่นวายขึ้นในทางเศรษฐกิจได้ ข้อเสียนี้เองจึงต้องมีการตราพระราชบัญญัติว่าด้วย ความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ. 2497 ขึ้นมาลงโทษ เป็นการป้องกันข้อเสียดังกล่าว โดยมาตรา 3 ใ้บัญญัติว่า "ผู้ใด

- (1) ออกเช็คโดยเจตนาที่จะไม่ให้มีการใช้เงินตามเช็คนั้น
- (2) ออกเช็คโดยในขณะที่ยังไม่มีเงินอยู่ในบัญชีอันจะพึงให้ใช้เงินได้
- (3) ออกเช็คให้ใช้เงินมีจำนวนสูงกว่าจำนวนเงินที่มีอยู่ในบัญชีอันจะพึงให้ใช้เงินได้ในขณะที่ยังออกเช็คนั้น
- (4) ถอนเงินทั้งหมดหรือแต่บางส่วนออกจากบัญชีอันจะพึงให้ใช้เงินตามเช็คจนจำนวนเงินเหลือไม่เพียงพอที่จะใช้เงินตามเช็คนั้นได้ หรือ
- (5) ห้ามธนาคารมิให้ใช้เงินตามเช็คนั้น โดยเจตนาทุจริต

ถ้าธนาคารปฏิเสธไม่จ่ายเงินตามเช็คนั้นมีความผิดต้องระวางโทษปรับไม่เกินสองเท่าของจำนวนเงินที่ระบุในเช็ค แต่ต้องไม่น้อยกว่าหนึ่งหมื่นบาทหรือจำคุกไม่เกินหนึ่งปีหรือทั้งปรับทั้งจำ"

นอกจากนี้แบบแห่งนิติกรรมกรณีนี้ยังเป็นการขัดต่อหลักความศักดิ์สิทธิ์แห่งการแสดงเจตนาของคู่กรณีที่ว่า ต้องทำนิติกรรมสัญญาตามแบบแห่งนิติกรรมดังกล่าวแล้ว ยังเป็นการบังคับให้ต้องระบุนข้อความรายละเอียดลงในหนังสือตามที่กฎหมายได้กำหนดไว้อีกชั้นหนึ่งด้วย

นิติกรรมสัญญาที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บัญญัติให้ทำตามแบบ
แห่งนิติกรรมชนิดทำเป็นหนังสือประเภทกรณี ทำหนังสือกันเอง กรณีต้องระบุข้อความราย
ละเอียดตามที่กฎหมายกำหนดไว้ มีบัญญัติอยู่ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในบทบัญญัติ
มาตราต่อไปนี้

มาตรา 82 ความว่า "มูลนิธินั้นจะตองก่อตั้งขึ้นด้วยทำตราสารลง
ไว้ มีข้อความสำคัญตามรายการต่อไปนี้

- (1) ชื่อของมูลนิธิ
- (2) วัตถุประสงค์ของมูลนิธิ
- (3) สำนักงานของมูลนิธิ แมจะมี
- (4) ข้อกำหนดความควบคุมทรัพย์สินของมูลนิธิ
- (5) ข้อกำหนดความควบคุมการตั้งแแต่งและถอดถอนผู้จัดการทั้งหลาย

ของมูลนิธิ"

มาตรา 908 ความว่า "อันที่ตัวแลกเปลี่ยนนั้น คือหนังสือตราสาร
ซึ่งบุคคลคนหนึ่ง เรียกว่าผู้ส่งจ่าย ส่งบุคคลอีกคนหนึ่ง เรียกว่าผู้จ่าย ให้ใช้เงินจำนวนหนึ่ง
แก่บุคคลคนหนึ่ง หรือให้ใช้ตามคำสั่งของบุคคลคนหนึ่ง ซึ่งเรียกว่าผู้รับเงิน"

มาตรา 909 ความว่า "อันตัวแลกเปลี่ยน ต้องมีรายการตั้งกล่าว
ต่อไปนี้คือ

- (1) คำบอกชื่อว่าเป็นตัวแลกเปลี่ยน
- (2) คำสั่งอันปรากฏจากเงินในให้จ่ายเงินเป็นจำนวนแน่นอน
- (3) ชื่อหรือชื่อผู้จ่าย
- (4) วันถึงกำหนดใช้เงิน
- (5) สถานที่ใช้เงิน
- (6) ชื่อหรือชื่อผู้รับเงินหรือคำจกแจงว่าให้ใช้เงินแก่ผู้ถือ
- (7) วันและสถานที่ออกตัวเงิน
- (8) ลายมือชื่อผู้ส่งจ่าย"

มาตรา 982 ความว่า "อันตัวสัญญาใช้เงินนั้นคือ หนังสือตราสาร
ซึ่งบุคคลคนหนึ่ง เรียกว่าผู้ออกตัวให้กู้ยืมสัญญาว่าจะใช้เงินจำนวนหนึ่งให้แก่บุคคลอีกคนหนึ่ง
หรือให้ใช้ตามคำสั่งของบุคคลอีกคนหนึ่ง เรียกว่า ผู้รับเงิน"

มาตรา 983 ความว่า "ตัวสัญญาใช้เงินนั้น ต้องมีรายการดังจะกล่าวต่อไปนี้ คือ

- (1) คำบอกชื่อว่าเป็นตัวสัญญาใช้เงิน
- (2) คำมั่นสัญญาอันปราศจากเงื่อนไขว่าจะใช้เงินเป็น -
จำนวนแน่นอน
- (3) วันถึงกำหนดใช้เงิน
- (4) สถานที่ใช้เงิน
- (5) ชื่อหรือยี่ห้อของผู้รับเงิน
- (6) วันและสถานที่ออกตัวสัญญาใช้เงิน
- (7) ลายมือชื่อผู้ออกตัว"

มาตรา 987 ความว่า "อันว่าเช็คนั้น คือหนังสือตราสาร ซึ่งบุคคลคนหนึ่ง เรียกว่าผู้สั่งจ่าย สั่งธนาคารให้ใช้เงินจำนวนหนึ่ง เมื่อทรงถามให้แก่บุคคลอีกคนหนึ่ง หรือให้ใช้ตามคำสั่งของบุคคลอีกคนหนึ่ง อันเรียกว่า ผู้รับเงิน"

มาตรา 988 ความว่า "อันเช็คนั้น ต้องมีรายการดังกล่าวต่อไปนี้ คือ

- (1) คำบอกชื่อว่าเป็นเช็ค
- (2) คำสั่งอันปราศจากเงื่อนไขให้ใช้เงินเป็นจำนวนแน่นอน
- (3) ชื่อ หรือยี่ห้อและตำแหน่งของธนาคาร
- (4) ชื่อหรือยี่ห้อของผู้รับเงิน หรือคำแจกแจงว่าให้ใช้เงินแก่ผู้ถือ
- (5) สถานที่ใช้เงิน
- (6) วันและสถานที่ออกเช็ค
- (7) ลายมือชื่อผู้สั่งจ่าย"

แบบแห่งนิติกรรมชนิดทำเป็นหนังสือประเภทกูญรณี ทำหนังสือกันเองนี้ ตามบทบัญญัติมาตราต่าง ๆ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งบัญญัติให้นิติกรรมสัญญาต้องทำเป็นหนังสือนั้น มิได้บัญญัติเกี่ยวกับวิธีการทำหนังสือไว้ว่า ให้ทำกันอย่างไร เป็นคนว่าจะต้องให้ผู้ใดเป็นผู้เขียน และจะใช้วิธีหรือพิมพ์อย่างไร จึงเป็นปัญหาที่จะต้องพิจารณากันต่อไปถึงเรื่องวิธีทำหนังสือ

วิธีการทำหนังสือ

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 9 บัญญัติว่า "เมื่อมีกิจการอันใด ซึ่งกฎหมายบังคับให้ทำเป็นหนังสือไซ้ ทานว่าบุคคลผู้จะต้องทำหนังสือไม่จำเป็นต้องเขียนเอง แต่หนังสือนั้นต้องลงลายมือชื่อของบุคคลนั้น

ถ้าบุคคลผู้ใดใช้ตราประทับแทนลงลายมือชื่ออยู่เป็นปกติ การประทับตราเช่นนั้น ทานว่าเสมอกับลงลายมือชื่อ

ลายพิมพ์นิ้วมือ แงงโค หรือเครื่องหมายอื่นทำนองเช่นวานั้น ก็คือ ทำลงใน เอกสาร หากมีพยานลงลายมือชื่อรับรองไว้ควยสองคนแล้ว ทานว่าเสมอกับลงลายมือชื่อ

ความในวรรคก่อนนี้ไม่ใช่บังคับถึงการลงลายพิมพ์นิ้วมือ แงงโค หรือเครื่องหมาย อย่งอื่น ทำนองเช่นวานั้น ซึ่งทำลงในเอกสารที่ทำต่อพนักงานเจ้าหน้าที่"

มาตรานี้มีใจความสำคัญ เป็น 2 ตอนคือ ตอนหนึ่งว่า เมื่อมีอะไรตามกฎหมาย จะต้องทำเป็นหนังสือไว้แก่กันแล้ว ไม่จำเป็นว่าผู้ที่ทำหนังสือให้จะต้องเขียนหนังสือนั้นด้วย ตนเอง ใคร ๆ จะเป็นผู้เขียนก็ได้ แต่ผู้ที่ทำหนังสือให้ต้องลงลายมือชื่อหรือเซ็นชื่อไว้เป็น สำคัญ อันที่จริงตามวิธีของเราที่เข้าใจกันเช่นนี้เสมอมา ความข้อนี้จำเป็นแต่เพียงย้าความ เข้าใจอย่างที่มีมาแล้ว

อีกตอนหนึ่งก็คือ การลงลายมือชื่อนั้น ถ้าหากผู้ใดเคยใช้ประทับตราแทน ลงชื่อ ก็ให้ใช้ประทับตราได้หรือมิฉะนั้นจะใช้วิธีลงแกงโค หรือลายพิมพ์นิ้วมือ หรือทำ เครื่องหมายอย่างอื่นแทนก็ได้ แต่ต้องให้มีพยานลงชื่อรับรองสองคน ความตอนท้ายนี้จะ เป็นประโยชน์ และแก้ความขัดข้องสำหรับคนที่เขียนหนังสือ ไม่เป็นโนเมื่อบุคคลเช่นนั้น จะ ทำกิจการใด ๆ ที่กฎหมายบังคับให้ทำเป็นหนังสือ แต่ก็ไม่จำเป็นว่าบุคคลที่จะลงลายมือชื่อ โดยวิธีนี้ จะต้องเป็นคนทีเขียนหนังสือหรือเซ็นชื่อไม่เป็นแม่คนที่เรียนหนังสือเป็นเซ็นชื่อได้ ก็อาจใช้วิธีนี้ (38) มาตรา 9 จึงไม่ใช่เรื่องแบบที่กฎหมายกำหนดไว้ เป็นแต่เรื่องลาย

(38) เทพวิฑูร, พระยา, (บุญช่วย วณิกกุล), เรื่องเคิม, หน้า 46-47.

มือชื่อของบุคคลที่จะต้องทำหนังสือ แต่เมื่อลายมือชื่อเป็นสาระสำคัญในการที่จะทำตามแบบ
 บริบูรณ์ แมมาตรา 9 จะไม่ใช่เรื่องแบบทั้งหมดก็เป็นส่วนสาระสำคัญในแบบอยู่ด้วย มาตรา 9
 เกิดจากสภาพการณ์ที่พลเมืองไทยมีจำนวนไม่น้อย ยังเขียนหนังสือไม่เป็น แต่ก่อนมาจะทำ
 สัญญาใด ๆ ก็เคยให้คนอื่นเขียนให้แม่แต่ลายมือชื่อก็เซ็นไม่เป็น ต้องวานคนอื่นเขียนบ้าง
 ลงลายพิมพ์นิ้วมือ แงงโค เครื่องหมายอื่นไว้ม่าง ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ จึงต้อง
 บัญญัติหลักเกณฑ์บังคับไว้⁽³⁹⁾

ความในวรรคแรกของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 9 ได้กล่าวถึงวิธี
 การทำหนังสือไม่ว่าหนังสือนั้นจะเป็นแบบแห่งนิติกรรมหรือไม่ โดยบัญญัติไว้เป็นบทบัญญัติทั่วไป
 ว่าบุคคลผู้จะต้องทำหนังสือไม่ว่าเป็นต้องเขียน เพียงแต่ต้องลงลายมือชื่อในหนังสือเท่านั้น
 ก็พอแล้ว แสดงว่าการทำหนังสือไม่ว่าหนังสือนั้นจะเป็นแบบแห่งนิติกรรมหรือไม่นี้ กฎหมาย
 มุ่งถึงลายมือชื่อของผู้ต้องทำหนังสือเป็นสาระสำคัญของการทำหนังสือ โดยไม่คำนึงว่าหนังสือ
 นั้นใครจะเป็นผู้เขียนข้อความก็ตาม

ภาษาที่ใช้ในการทำหนังสือตามแบบแห่งนิติกรรมชนิดทำเป็นหนังสือ ประมวลกฎหมายแพ่ง
 และพาณิชย์ มิได้บัญญัติในเรื่องภาษาที่ใช้ในการทำหนังสือว่าผู้ทำหนังสือจะต้องทำขึ้นด้วยภาษา
 อะไร แต่เมื่อพิจารณาตามมาตรา 14 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งบัญญัติว่า
 "ถ้าเอกสารทำขึ้นไว้เป็นสองภาษา เป็นภาษาไทยภาษาหนึ่ง ภาษาอื่นภาษาหนึ่ง แต่ข้อความ
 ในสองภาษานั้นแตกต่างกัน และศาลมีอาจยังทราบเจตนาของคู่กรณีได้ว่า จะใช้ภาษาใด
 บังคับไว้ ท่านถือเอาภาษาไทยบังคับ" อันเป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับการตีความข้อความใน
 เอกสาร ในกรณีที่ไม่สามารถยังทราบเจตนาของคู่กรณีได้ว่า จะยึดถือข้อความใดในเอกสาร
 ซึ่งทำขึ้นเป็นสองภาษาแตกต่างกัน และเป็นภาษาไทยภาษาหนึ่ง ต้องถือเอาภาษาไทยบังคับ โดย
 ผลที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้มีบทบัญญัตินี้ขึ้นมา จึงถือได้ว่าประมวลกฎหมายแพ่งและ
 พหุณยบัญญัติบังคับให้ผู้ทำหนังสือจะต้องทำหนังสือด้วยภาษาใด โดยเฉพาะ แต่เท่ากับเป็นการ

(39) เสนีย์ ปราโมช, ม.ร.ว., เรื่องเดิม, หน้า 169.

ให้สิทธิแก่บุคคลผู้ทำหนังสือและไม่ว่าจะเป็นแบบแห่งนิติกรรมหรือไม่ สามารถที่จะเลือกใช้ภาษาใดก็ได้ในการทำหนังสือ

ข้อสังเกตเกี่ยวกับการทำหนังสือในเรื่องการเขียน ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ก็มีบัญญัติเกี่ยวกับการทำหนังสือแบบแห่งนิติกรรม ว่าจะต้องทำด้วยวิธีใด กล่าวคือ จะต้องเขียนด้วยหมึกแคววิธีเดียว หรือจะรวมถึงใช้วิธีพิมพ์ดีดหรือวิธีพิมพ์ด้วยหรือไม่ อย่างกรณีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 46 วรรค 2 บัญญัติว่า "บรรดาคำคู่ความและเอกสารหรือแผนกระดาษ ไม่ว่าอย่างใด ๆ ที่คู่ความหรือศาล หรือเจ้าพนักงานศาลได้ทำขึ้น ซึ่งประกอบเป็นสำนวนของคดีนั้น ให้เขียนเป็นหนังสือไทยและเขียนด้วยหมึก หรือดีดพิมพ์หรือตีพิมพ์" และตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 12 วรรคแรก บัญญัติว่า "เอกสารซึ่งศาลหรือเจ้าพนักงานเป็นผู้ทำ คำร้องทุกข์ คำกล่าวโทษ คำให้การจำเลยหรือคำร้อง ซึ่งยื่นต่อเจ้าพนักงานหรือศาล จักต้องเขียนด้วยน้ำหมึกหรือพิมพ์ดีดหรือพิมพ์" ปัญหาว่าจะนำบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาดังกล่าว ไขบังคับแก่วิธีการทำหนังสือตามแบบแห่งนิติกรรม โดยถือเป็นกฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่งตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 4 วรรคท้าย ความว่า "ท่านให้วินิจฉัยคดีอาศัยเทียบบทกฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่ง" แต่เมื่อมาพิจารณาความตามมาตรา 46 วรรค 2 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง และมาตรา 12 วรรคแรกแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแล้วจะเห็นว่า เป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับการทำเอกสารสำนวนความของศาลหรือของเจ้าพนักงาน ในเรื่องของกฎหมายวิธีพิจารณาความ ซึ่งกฎหมายต้องการความชัดเจนถาวรและคงทน แน่นอนมาก ตลอดจนเป็นกรณีที่เกี่ยวข้องกับบุคคลจำนวนมาก ซึ่งมีสิทธิที่จะตรวจดูได้ ส่วนในเรื่องแบบแห่งนิติกรรมทำเป็นหนังสือเป็นกรณีเกี่ยวกับกรณีโดยตรง ปัญหาเกี่ยวกับการเขียนจึงเป็นเรื่องที่กรณีจะต้องรักษาผลประโยชน์ของตนเองว่าจะเขียนกันอย่างไร หรือจะพิมพ์ดีดหรือพิมพ์ซึ่งกฎหมายมิได้เข้าไปกำหนดกฎเกณฑ์ไว้ อย่างกรณีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งและประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่กล่าวมา นอกจากนี้ทั้งได้เคยกล่าวมาแล้วเกี่ยวกับภาษาที่ใช้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ก็มีได้กำหนดให้ต้องใช้ภาษาใดในการ

ทำหนังสือ ซึ่งต่างกับบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ซึ่งบัญญัติให้เขียนเป็นหนังสือไทยตามความในมาตรา 46 วรรค 2

ฉะนั้น ปัญหาเกี่ยวกับการเขียนในเรื่องแบบแห่งนิติกรรมที่ต้องทำเป็นหนังสือนี้ เมื่อตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มิได้บัญญัติหลักเกณฑ์เกี่ยวกับวิธีการเขียนอย่างไรไว้ จึงน่าเป็นเรื่องที่ถูกหมายต้องการให้อิสระแก่การพิจารณาตัดสินใจกำหนดวิธีการเขียนหนังสือกันเองว่า จะใช้วิธีเขียนด้วยหมึก พิมพ์ดีด หรือวิธีพิมพ์อย่างใด ๆ เพื่อให้ปรากฏข้อความเป็นหนังสือก็น่าที่จะเป็นหนังสือตามแบบแห่งนิติกรรมอย่างหนึ่งตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์แล้ว เช่น จะเขียนข้อความตามนิติกรรมสัญญาที่ทำขึ้นลงในแผนกระดาษ หรือพิมพ์ข้อความนั้น ๆ มากก็ได้ ข้อสำคัญต้องให้แน่ใจความเป็นเรื่องนิติกรรมสัญญาที่ประสงค์จะทำขึ้น และถ้ากฎหมายได้กำหนดข้อความรายละเอียดที่ต้องระบุไว้ในหนังสือ ก็ต้องระบุข้อความรายละเอียดนั้นลงไว้ด้วย

เมื่อใดทำนิติกรรมสัญญาตามแบบชนิดทำเป็นหนังสือประเภทคู่กรณีทำหนังสือกันเอง ลงลายมือชื่อผู้ทำนิติกรรมสัญญาถูกต้องตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์แล้ว ปัญหาว่าถ้าเกิดการเขียนข้อความในหนังสือผิดตกบกพร่องขึ้น จะมีวิธีการแก้ไขเพิ่มเติมข้อความที่ผิดตกบกพร่องนั้นได้อย่างไรหรือไม่ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มิได้บัญญัติไว้ ควรที่จะแยกพิจารณากล่าวได้เป็น 2 กรณีคือ

1. ข้อผิดตกบกพร่องที่จะต้องแก้ไขเพิ่มเติมนั้นเป็นข้อผิดตกบกพร่องเพียงเล็กน้อย ไม่ทำให้สาระสำคัญของนิติกรรมสัญญานั้นเปลี่ยนแปลงไป กล่าวคือไม่เป็นการแก้ไขนิติกรรมสัญญานั้นเอง ตัวอย่างเช่นการแก้ไขเพิ่มเติมตัวอักษรที่เขียนผิดตกบกพร่องเล็กน้อย ๆ เป็นต้น ผู้ทำหนังสือนั้นย่อมอาจที่จะแก้ไขให้ถูกต้องได้ นอกจากผู้ทำหนังสือกล่าวคือผู้ที่ลงลายมือชื่อในหนังสือนั้นจะมีสิทธิแก้ไขได้แล้ว บางกรณีตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ก็บัญญัติไว้โดยเฉพาะให้สิทธิแก่คู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่ง ซึ่งแม้จะได้เป็นผู้ทำหนังสือลงชื่อในหนังสือก็ตาม ที่จะเพิ่มเติมข้อความที่ขาดตกบกพร่องได้ดังบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 910 วรรคท้ายและ มาตรา 984 วรรคท้ายบัญญัติว่า "ถ้ามิได้ลงวันออกตัว ท่านว่าผู้ทรงโดยชอบด้วยกฎหมายคนหนึ่งคนใด ทำการโดยสุจริต จะจคว้นตามที่ถูกต้อง"

“ต้องแท้จริงลงก็ได้” เป็นกรณีที่กฎหมายให้สิทธิในการแก้ไขเพิ่มเติมข้อความตามหนังสือแก่บุคคลอื่น แม้นั้นจะได้เป็นผู้ทำหนังสือลงชื่อในหนังสือนั้นก็ตาม

2. ข้อผิดพลาดบกพร่องที่จะต้องแก้ไขเพิ่มเติม นั้น เป็นข้อผิดพลาดบกพร่องในสาระสำคัญแห่งนิติกรรมสัญญาการแก้ไขเพิ่มเติมนั้น จะทำให้นิติกรรมสัญญาเปลี่ยนแปลงไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ใดบัญญัติไว้เป็นพิเศษในบทบัญญัติเกี่ยวกับการแปลงหนี้ใหม่ ซึ่งผู้กระทำนิติกรรมสัญญาจะต้องมีการแสดงเจตนาทำนิติกรรมสัญญาตกลงเปลี่ยนแปลงแก้ไขนิติกรรมสัญญาขึ้นร่วมกัน หรืออย่างน้อยก็ต้องให้คู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งใดร่วมรู้เห็นด้วย ดังบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 349 ถึงมาตรา 352 ซึ่งเป็นบทบัญญัติให้คู่กรณีผู้ทำนิติกรรมสัญญาต้องปฏิบัติตามให้ถูกต้องครบถ้วนด้วย ลำพังคู่กรณีฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดไม่สามารถที่จะทำการแก้ไขเปลี่ยนแปลงเองได้

นิติกรรมสัญญาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่บัญญัติให้ทำตามแบบแห่งนิติกรรมชนิดทำเป็นหนังสือประเภทคู่กรณีทำหนังสือกันเองได้แก่

1. ตามมาตรา 172 ความว่า “ถ้าลูกหนี้รับสภาพต่อเจ้าหนี้ตามสิทธิ เรียกรองคดียทำหนังสือรับสภาพให้ก็ตาม คุ้มไขเงินในบางส่วน คุ้มส่งดอกเบี้ยหรือคุ้มให้ประกันก็ตาม หรือทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง อันปราศจากเคลือบคลุมสงสัยตระหนักเป็นปริยายว่า ยอมรับสภาพตามสิทธิเรียกรองนั้นก็ตาม ทานว่าอายุความยอมสะคุดยุกลง”

2. ตามมาตรา 306 ความว่า “การโอนหนี้อื่นจะพึงต้องชำระแก่เจ้าหนี้คนหนึ่งโดยเฉพาะเจาะจงนั้น ถ้าไม่ทำเป็นหนังสือทานว่าไม่สมบูรณ์ อุ้งการโอนหนี้นั้น ทานว่าจะยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้ลูกหนี้หรือบุคคลภายนอกได้ แต่เมื่อใดบอกกล่าวการโอนไปยังลูกหนี้หรือลูกหนี้จะไต่ยืนยันยอมคุ้มในการโอนนั้น คำบอกกล่าวหรือความยินยอมเช่นนั้น ทานว่าต้องทำเป็นหนังสือ

“ ถ้าลูกหนี้ทำให้ออกใจผู้โอนคุ้มการไขเงิน หรือคุ้มประการอื่นเสีย แรกอนใดรับบอกกล่าว หรือก่อนใดตกลงให้โอนไขร ลูกหนี้นั้นก็ป็นอันหลุดพ้นจากหนี้”

3. ตามมาตรา 524 ความว่า “การให้สิทธิอันมีหนังสือตราสารเป็นสำคัญนั้น ถ้ามิได้ส่งมอบตราสารให้แก่ผู้รับ และมีใคมีหนังสือบอกกล่าวแก่ลูกหนี้แห่งสิทธินั้น ทานว่าการให้ยอมไม่สมบูรณ์”

4. ตามมาตรา 572 วรรค 2 ความว่า “สัญญาเช่าซื้อนั้น ถ้าไม่ทำเป็นหนังสือ ทานว่าเป็นโมฆะ”

5. ตามมาตรา 655 ความว่า "ท่านห้ามมิให้คิคคอกเบี้ยในคอกเบี้ยที่
 คางชำระ แต่หาเมื่อคอกเบี้ยคางชำระไม่น้อยกว่าปีหนึ่ง คุณัญญาภูมิจะตกลงกับให้เอา -
 คอกเบี้ยนั้นทบเข้ากับเงินแล้ว ให้คิคคอกเบี้ยในจำนวนเงินที่ทบเข้ากับนั้นก็ไค แต่การตกลง
 เช่นนั้นต้องทำเป็นหนังสือ"
6. ตามมาตรา 798 ความว่า "กิจการอันใดท่านบังคับไว้โดยกฎหมาย
 ว่าต้องทำเป็นหนังสือ การตั้งตัวแทนเพื่อกิจการอันนั้น ก็ต้องทำเป็นหนังสือด้วย"
7. ตามมาตรา 1129 วรรค 2 ความว่า "การโอนหุ้นชนิดระบุชื่อลงใน
 ใบหุ้นนั้น ถ้ามิไคทำเป็นหนังสือและลงลายมือชื่อของผูโอนกับผูรับโอน มีพยานคนหนึ่งเป็น
 อย่างน้อย ลงชื่อรับรองลายมือชื่อ คอยแล้ว ท่านว่าเป็นโมฆะ อนึ่งตราสารอันนั้นต้อง
 แดงเลขหมายของหุ้นซึ่งโอนกันนั้นด้วย"
8. ตามมาตรา 1466 ความว่า "สัญญาถอนสมรสเป็นโมฆะ ถ้ามิไค
 จุดแจ้งขอตกลงกันเป็นสัญญาถอนสมรสนั้นไว้ในทะเบียนสมรส พร้อมกับกฎจกทะเบียนสมรส หรือ
 มิไคทำเป็นหนังสือลงลายมือชื่อคู่สมรสและพยานอย่างน้อยสองคนแนบไว้ท้ายทะเบียนสมรส และ
 ไคจกไว้ในทะเบียนพร้อมกับการจดทะเบียนสมรส ว่าไคมีสัญญานั้นแนบไว้"
9. ตามมาตรา 1479 ความว่า "การไคที่สามหรือกรียากรกระทำ ซึ่งต้อง
 รับความยินยอมรวมกัน และถากฎนั้นมิไคกฎหมายบัญญัติให้ทำเป็นหนังสือหรือไคจกทะเบียนต่อ -
 พนักงานเจ้าหน้าที่ความยินยอมนั้นต้องทำเป็นหนังสือ"
10. ตามมาตรา 1514 วรรค 2 ความว่า "การหย่าไคความยินยอม
 ต้องทำเป็นหนังสือและมีพยานลงลายมือชื่ออย่างน้อยสองคน"
11. ตามมาตรา 1520 ความว่า "ถ้าสามีกรียาหย่าไคความยินยอม ให้
 ทำความตกลงว่าฝ่ายไคจะปกครองบุตรคนไคเป็นหนังสือ ถ้ามิไคตกลงกันหรือตกลงกันมิไคไคกาล
 เป็นผู้ชี้ขาด"
12. มาตรา 1656 ความว่า "พินัยกรรมนั้นจะทำตามแบบคังนี้ไคไค กุลาวคือ
 ต้องทำเป็นหนังสือลง วัน เดือน ปี ในขณะที่ทำขึ้น และผู้ทำพินัยกรรมต้องลงลายมือชื่อไว้ก่อนหา
 พยานอย่างน้อยสองคนพร้อมกัน ซึ่งพยานสองคนนั้นต้องลงลายมือชื่อรับรองลายมือชื่อของผู้ทำ
 พินัยกรรมไว้ในขณะนั้น
- การชุก ลุย ตก เต็ม หรือแก้ไข เปลี่ยนแปลงอย่างอื่น ซึ่งพินัยกรรม
 นั้น ย่อมไม่สมบูรณ์ เว้นแต่จะไคปฏิบัติตามแบบอย่างเกี่ยวกับการทำพินัยกรรมตามมาตรานี้"
13. มาตรา 1657 ความว่า "พินัยกรรมนั้นจะห้เป็นเอกสารเขียนเอง
 ทั้งฉบับไคไค กุลาวคือ ผู้ทำพินัยกรรมต้องเขียนด้วยมือตนเอง ซึ่งมีข้อความทั้งหมด วัน เดือน
 ปี และลายมือชื่อของตน

การชดเชย ตก เติม หรือการแก้ไขเปลี่ยนแปลงอย่างอื่น ซึ่งพินัยกรรมนั้นยอมไม่สมบูรณ์ เว้นแต่ผู้ทำพินัยกรรมจะได้อำนาจด้วยมือตนเอง และลงลายมือชื่อกำกับไว้

บทบัญญัติมาตรา 9 แห่งประมวลกฎหมายนี้ มิให้ใช้บังคับแก่ พินัยกรรมที่สร้างขึ้นตามมาตรา

แบบแห่งนิติกรรมชนิดทำเป็นหนังสือประเภทพนักงานเจ้าหน้าที่หรือทนายความ
ทำหนังสือให้

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มีบทบัญญัติอยู่หลายมาตราที่จำกัดสิทธิของ คู่กรณีในการทำหนังสือตามแบบแห่งนิติกรรม โดยบัญญัติให้มีพนักงานเจ้าหน้าที่เข้าร่วม เกี่ยวข้องเป็นผู้ทำหนังสือตามแบบแห่งนิติกรรมให้ เช่น ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1658 บัญญัติว่า "พินัยกรรมนั้น จะทำเป็นเอกสารฝ่ายเมืองก็ได้ กล่าวคือ

(1) ผู้ทำพินัยกรรมต้องไปแจ้งข้อความที่ตนประสงค์จะให้ใส่ไว้ใน พินัยกรรมของตนแก่ กรรมการอำเภอต่อหน้าพยานอีกอย่างน้อยสองคนพร้อมกัน

(2) กรรมการอำเภอต้องจดข้อความที่ผู้ทำพินัยกรรมแจ้งให้ทราบนั้น ลงไว้และอ่านข้อความนั้นให้ผู้ทำพินัยกรรมและพยานฟัง

(3) เมื่อผู้ทำพินัยกรรมและพยานทราบแน่ชัดว่า ข้อความที่กรรมการ อำเภอจดนั้น เป็นการถูกต้องตรงกันกับที่ผู้ทำพินัยกรรมแจ้งไว้แล้วให้ผู้ทำพินัยกรรมและพยาน ลงลายมือชื่อไว้เป็นสำคัญ

(4) ข้อความที่กรรมการอำเภอจดไว้ให้นั้นให้กรรมการอำเภอลงลายมือชื่อ และลง วัน เดือน ปี ทั้งจดลงไว้ด้วยตนเองเป็นสำคัญ ว่าพินัยกรรมนั้นได้ทำขึ้นถูกต้องตาม บทบัญญัติอนุมาตรา (1) ถึง (3) ข้างต้น แล้วประทับตราตำแหน่งไว้เป็นสำคัญ"

เหตุที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บัญญัติให้มีพนักงานเจ้าหน้าที่เป็นผู้ทำ หนังสือให้นี้เป็นวัตถุประสงค์ที่นอกเหนือไปจากวัตถุประสงค์ของกฎหมายในการกำหนดแบบแห่ง นิติกรรมชนิดทำเป็นหนังสือ ดังได้กล่าวมาแล้วข้างต้นก็คือ เพื่อให้เกิดความถูกต้องและ ความแน่นอนของนิติกรรมสัญญาที่ได้ทำขึ้นนั้น เพราะนิติกรรมสัญญาที่ประมวลกฎหมายแพ่งและ พินัยกรรม บัญญัติให้ทำเป็นหนังสือประเภทให้พนักงานเจ้าหน้าที่ทำหนังสือให้นี้ ส่วนใหญ่เป็น

นิติกรรมสัญญาจำพวกพินัยกรรม ซึ่งสิทธิและหน้าที่ใด ๆ อันเกิดขึ้นตามนิติกรรมสัญญาจำพวกนี้ มีผลบังคับได้ตั้งแต่ผู้ทำนิติกรรมสัญญาถึงแก่กรรมเป็นต้นไป เช่น ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1673 ความว่า "สิทธิและหน้าที่ใด ๆ อันเกิดขึ้นตามพินัยกรรมใหม่มีผลบังคับเรียกนองกันใดตั้งแต่ผู้ทำพินัยกรรมตายเป็นต้นไป เว้นแต่ผู้ทำพินัยกรรมจะได้อำหนดเงื่อนไขหรือเงื่อนไขใหม่มีผลบังคับเรียกนองกันใดภายหลัง"

จะเห็นว่า ในขณะที่นิติกรรมสัญญาจำพวกนี้เป็นผลขึ้นตามกฎหมายแล้ว หากมีปัญหาข้อโต้แย้งเกี่ยวกับสิทธิและหน้าที่ตามนิติกรรมสัญญา หรือ นิติกรรมสัญญาที่มีความบกพร่อง ผิดพลาดไม่สมบูรณ์ อันเป็นกรณีไม่สมกับความสำเร็จของผู้ทำนิติกรรมสัญญา ผู้ทำนิติกรรมสัญญาก็ไม่สามารถฟื้นคืนชีพเข้าแก้ไขให้นิติกรรมสัญญาถูกต้องตามความสำเร็จของตนได้ เช่น ผู้ทำพินัยกรรมประสงค์ทำพินัยกรรมยกทรัพย์สินมรดกของตนให้แก่ญาติโดยไม่ประสงค์ที่จะให้ทายาทของตนคนใดได้รับมรดกเลย ถ้าคนจะเป็นผู้เขียนพินัยกรรมเองโดยทำตามแบบของพินัยกรรมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1656 หรือมาตรา 1657 ซึ่งอาจมีข้อผิดพลาดได้โดยอาจเห็นว่าตนไม่สามารถเข้าใจถึงวิธีการทำพินัยกรรมตามที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ดังกล่าวได้กำหนดไว้คือพอ ที่จะทำพินัยกรรมตามแบบแห่งนิติกรรมที่ชอบด้วยกฎหมายได้ และจะให้ผู้อื่นเขียนพินัยกรรมให้ก็อาจไม่มีความเชื่อถือไว้วางใจผู้เขียน หรือเมื่อได้ทำพินัยกรรมขึ้นแล้ว อาจเกิดความบกพร่องไม่ชอบด้วยกฎหมายขึ้นได้ ในขณะที่มีชีวิตอยู่ก็อาจแก้ไขให้ถูกต้องได้ แต่เมื่อผู้ทำพินัยกรรมได้ถึงแก่กรรมไปแล้ว ความบกพร่องไม่สมบูรณ์ของพินัยกรรมได้ปรากฏขึ้นมาก็ไม่สามารถที่จะแก้ไขให้ถูกต้องตามความสำเร็จของผู้ทำพินัยกรรมได้ ด้วยเหตุนี้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ จึงได้บัญญัติแบบแห่งนิติกรรมในการทำพินัยกรรม ให้ผู้ทำพินัยกรรมสามารถเลือกปฏิบัติ เพื่อป้องกันปัญหาดังกล่าว โดยให้พนักงานเจ้าหน้าที่เข้ามาช่วยเหลือ เพื่อให้การทำพินัยกรรมได้เป็นไปตามความสำเร็จของผู้ทำพินัยกรรมอย่างเต็มที่

แบบแห่งนิติกรรมชนิดทำเป็นหนังสือประเภทพนักงานเจ้าหน้าที่เป็นผู้ทำ

หนังสือให้ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มีบัญญัติอยู่แต่ในบรรพ 6 มรดกลักษณะ 3 พินัยกรรม หมวด 2 แบบพินัยกรรม มาตรา 1658 ความว่า "พินัยกรรมนั้น จะทำเป็นเอกสารแทนเมืองก็ใด กล่าวคือ

- (1) ผู้ทำพินัยกรรมต้องไปแจ้งข้อความที่ตนประสงค์จะให้ไว้ไว้ในพินัยกรรมของตนแก่กรรมการอำเภอต่อหน้าพยานอีกอย่างน้อยสองคนพร้อมกัน
- (2) กรรมการอำเภอต้องจดข้อความที่ผู้ทำพินัยกรรมแจ้งให้ทราบนั้นลงไว้ และอ่านข้อความนั้นให้ผู้ทำพินัยกรรมและพยานฟัง
- (3) เมื่อผู้ทำพินัยกรรมและพยานทราบแน่ชัดว่า ข้อความที่กรรมการอำเภอจดนั้น เป็นการถูกต้องกันกับที่ผู้ทำพินัยกรรมแจ้งไว้แล้ว ให้ผู้ทำพินัยกรรมและพยานลงลายมือชื่อไว้เป็นสำคัญ
- (4) ข้อความที่กรรมการอำเภอจดไว้ นั้น ให้กรรมการอำเภอลงลายมือชื่อและ ลง วัน เดือน ปี ทั้งจดลงไว้ด้วยตนเองเป็นสำคัญว่า พินัยกรรมนั้นได้ทำขึ้นถูกต้องตามบทบัญญัติอนุมาตรา (1) ถึง (3) ข้างต้น แล้วประทับตราตำแหน่งไว้เป็นสำคัญ

การชุก ลบ ตก เต็ม หรือแก้ไขเปลี่ยนแปลงอย่างอื่น ซึ่งพินัยกรรมนั้น ย่อมไม่สมบูรณ์ เว้นแต่ผู้ทำพินัยกรรม พยาน และกรรมการอำเภอจะไต่ลงลายมือชื่อกำกับไว้" มาตรา 1660 ความว่า "พินัยกรรมนั้น จะทำเป็นเอกสารลับก็ได้ กล่าวคือ

- (1) ผู้ทำพินัยกรรมต้องลงลายมือชื่อในพินัยกรรม
- (2) ผู้ทำพินัยกรรมต้องฉีกพินัยกรรมนั้น แล้วลงลายมือชื่อคาบรอยฉีกนั้น
- (3) ผู้ทำพินัยกรรมต้องนำพินัยกรรมที่ฉีกนั้นไปแสดงต่อกรรมการอำเภอและพยานอีกอย่างน้อยสองคน และให้ถอยคำตอบบุคคลทั้งหมดเหล่านั้นว่าเป็นพินัยกรรมของตน ถ้าพินัยกรรมนั้น ผู้ทำพินัยกรรมมิได้เป็นผู้เขียนเองโดยตลอด ผู้ทำพินัยกรรมจะต้องแจ้งนามและภูมิลำเนาของผู้เขียนให้ทราบด้วย
- (4) เมื่อกรรมการอำเภอจดถ้อยคำของผู้ทำพินัยกรรมและ วัน เดือน ปี ที่ทำพินัยกรรมมาแสดงไว้บนซองนั้น และประทับตราตำแหน่งแล้ว ให้กรรมการอำเภอผู้ทำพินัยกรรม และพยานลงลายมือชื่อบนซองนั้น

การชุก ลบ ตก เต็ม หรือการแก้ไขเปลี่ยนแปลงอย่างอื่น ซึ่งพินัยกรรมนั้น ย่อมไม่สมบูรณ์ เว้นแต่ผู้ทำพินัยกรรมจะไต่ลงลายมือชื่อกำกับไว้" มาตรา 1663 ความว่า

“เมื่อมีพฤติการณ์พิเศษ ซึ่งบุคคลใดไม่สามารถจะทำพิธีกรรมตามแบบอื่นที่กำหนดไว้ได้ เช่น ตกอยู่ในอันตรายใกล้ความตาย หรือเวลามีโรคระบาด หรือสงคราม บุคคลนั้นจะทำ พิธีกรรมควยวาจาก็ได้

เพื่อการนี้ ผู้ทำพิธีกรรมต้องแสดงเจตนากำหนดข้อพิธีกรรม
 ต่อหน้าพยานอย่างน้อยสองคน ซึ่งอยู่พร้อมกัน ณ ที่นั้น

พยานสองคนนั้น ต้องไปแสดงตนต่อกรรมการอำเภอโดยมิชักช้า และ
 แจ้งข้อความที่ผู้ทำพิธีกรรมได้ตั้งไว้ควยวาจากัน ทั้งต้องแจ้ง วัน เดือน ปี สถานที่ทำ
 พิธีกรรมและพฤติการณ์พิเศษนั้นไว้ควย

ให้กรรมการอำเภอจดข้อความที่พยานแจ้งนั้นไว้ และพยานสองคนนั้น
 ต้องลงลายมือชื่อไว้หรือมีนิตินั้นจะให้เสมอกับการลงลายมือชื่อไว้แต่ควยลงลายพิมพ์นิ้วมือ
 โดยมีพยานลงลายมือชื่อรับรองสองคน”

เกี่ยวกับพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้รับทำหนังสือตามแบบแห่งนิติกรรม

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้บัญญัติกำหนดพนักงานเจ้าหน้าที่ ผู้รับทำหนังสือ
 ตามแบบแห่งนิติกรรมประเภทดังกล่าว โดยแยกพิจารณาจากลักษณะสภาพของการขอทำนิติกรรม
 สัญญาออกได้เป็น 3 กรณีคือ

1. กรณีทั่วไปพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้รับทำหนังสือตามแบบแห่งนิติกรรมได้แก่
 กรรมการอำเภอ กล่าวคือ ในภาวะปกติธรรมดา บุคคลที่จะทำนิติกรรมสัญญาตามแบบแห่งนิติกรรม
 ชนิดทำเป็นหนังสือประเภทพนักงานเจ้าหน้าที่เป็นผู้ทำหนังสือให้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและ
 พาณิชย ได้บัญญัติให้กรรมการอำเภอเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่เป็นผู้จดข้อความในการทำหนังสือ
 เกี่ยวกับนิติกรรมสัญญานั้น ๆ ให้ เช่น ความในวรรคท้ายของมาตรา 1663 บัญญัติว่า
 “ให้กรรมการอำเภอจดข้อความที่พยานแจ้งนั้นไว้” นอกจากนี้ก็มีบัญญัติไว้ในมาตรา 1658,
 มาตรา 1660 และมาตรา 1661

ตำแหน่งกรรมการอำเภอตามพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน
 ฉบับใหม่ (พ.ศ. 2495) ไม่มีกรรมการอำเภอ และมาตรา 40 ให้โอนอำนาจและหน้าที่ของ

(40)
 กรมการอำเภอไปเป็นของนายอำเภอ พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พุทธศักราช 2495 มาตรา 40 ความว่า "ในอำเภอหนึ่งมีนายอำเภอคนหนึ่งเป็นหัวหน้าปกครองบังคับบัญชาบรรดาข้าราชการในอำเภอ และรับผิดชอบงานบริหารราชการของอำเภอ

นายอำเภอสังกัดกระทรวงมหาดไทย

บรรดาอำนาจและหน้าที่เกี่ยวกับราชการของกรมการอำเภอ หรือนายอำเภอ ซึ่งกฎหมายกำหนดให้กรมการอำเภอและนายอำเภอมีอยู่ให้ออนไปเป็นอำนาจและหน้าที่ของนายอำเภอ"

ด้วยบทบัญญัติมาตรา 40 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พุทธศักราช 2495 อำนาจและหน้าที่ของกรมการอำเภอ พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้รับทำหนังสือตามแบบแห่งนิติกรรมตามประมวลกฎหมายแพ่ง มาตรา 1658, 1660, 1661 และ 1663 นั้น จึงโอนมาเป็นของนายอำเภอ นายอำเภอจึงเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้รับทำหนังสือตามแบบแห่งนิติกรรมในกรณีทั่วไปนี้

2. กรณีทำนิติกรรมสัญญาในต่างประเทศ ตามแบบแห่งนิติกรรมตามกฎหมายไทย โดยคนสัญชาติไทย ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ได้บัญญัติให้สิทธิแก่คนสัญชาติไทย ซึ่งอยู่นอกอาณาเขตประเทศไทยที่จะเลือกใช้กฎหมายไทยบังคับแก่แบบแห่งนิติกรรมสัญญาที่ตนได้ทำขึ้น และนิติกรรมสัญญาซึ่งจะต้องทำตามแบบแห่งนิติกรรมชนิดทำเป็นหนังสือประเภทพนักงานเจ้าหน้าที่ เป็นผู้ทำหนังสือให้ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ก็ได้บัญญัติกำหนดพนักงาน - เจ้าหน้าที่ผู้รับทำหนังสือตามแบบแห่งนิติกรรม โดยให้เป็นอำนาจหน้าที่ของพนักงานทูต หรือกงสุลฝ่ายไทยหรือพนักงานใด ๆ ซึ่งมีอำนาจตามกฎหมายของต่างประเทศนั้น ที่จะรับทำหนังสือให้ ดังจะเห็นได้จากบทบัญญัติ มาตรา 1667 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ความว่า "เมื่อคนในบังคับไทยจะทำพินัยกรรมในต่างประเทศ พินัยกรรมนั้นอาจทำตามแบบซึ่งกฎหมายของประเทศที่ทำพินัยกรรมบังคับไว้ หรือตามแบบที่กฎหมายไทยบัญญัติไว้ก็ได้"

เมื่อทำพินัยกรรมตามแบบที่กฎหมายไทยบังคับไว้ อำนาจและหน้าที่ของกรมการอำเภอตามมาตรา 1658, 1660, 1661, 1662, 1663 ให้ตกแก่บุคคลดังต่อไปนี้คือ

(40) ศาสตราจารย์ ดร. นาวีเจริญ, ศาสตราจารย์, คำบรรยายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 6 ภาควิชามรดก (พระนคร: โรงพิมพ์ทางหลวงส่วนจำกัดสื่อการคา, 2513), หน้า 139.

(1) พนักงานทูต หรือกงสุลฝ่ายไทย กระทำการตามชอบอำนาจ
ของตน หรือ

(2) พนักงานใด ๆ ซึ่งมีอำนาจตามกฎหมายของต่างประเทศนั้น ๆ
ที่จะรับประกันข้อแฉงความไว้เป็นหลักฐานได้"

3. กรณีทำนิติกรรมสัญญาในระหว่างเวลาที่ประเทศตกอยู่ในภาวะการรบ
หรือการสงครามโดยบุคคลที่รับราชการทหาร หรือทำการเกี่ยวข้องอยู่กับราชการทหาร
ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ได้บัญญัติกำหนดพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้รับทำหนังสือตามแบบ
แห่งนิติกรรมไว้เป็นพิเศษ ในมาตรา 1669 ความว่า "ในระหว่างเวลาที่ประเทศตกอยู่ใน
ภาวะการรบหรือการสงคราม บุคคลที่รับราชการหรือทำการเกี่ยวข้องอยู่กับราชการทหาร จะ
ทำนิติกรรมตามแบบที่บัญญัติไว้ใน มาตรา 1658 มาตรา 1660 หรือ มาตรา 1663 ก็ได้
ในกรณีเช่นว่านั้น ให้นายทหารหรือข้าราชการฝ่ายทหารชั้นสัญญาบัตรมีอำนาจและหน้าที่
เช่นเดียวกับกรมการอำเภอ

บทบัญญัติวรรคก่อนให้นำมาใช้บังคับแก่กรณีที่มีบุคคลที่รับราชการทหาร หรือ
ทำการเกี่ยวข้องอยู่กับราชการทหาร ทำนิติกรรมในต่างประเทศ ในระหว่างที่ปฏิบัติการ
เพื่อประเทศในภาวะการรบหรือการสงครามในต่างประเทศ โดยอนุโลมและในกรณีเช่นว่านี้
ให้นายทหารหรือข้าราชการฝ่ายทหารชั้นสัญญาบัตรมีอำนาจและหน้าที่ เช่นเดียวกับพนักงานทูต
หรือกงสุลฝ่ายไทย

ถ้าผู้ทำนิติกรรมตามความในสองวรรคก่อนนั้น ป่วยเจ็บหรือต้องขาดเจ็บและ
อยู่ในโรงพยาบาลให้แพทย์แห่งโรงพยาบาลนั้น มีอำนาจและหน้าที่เช่นเดียวกับกรมการอำเภอ
หรือพนักงานทูตหรือกงสุลฝ่ายไทยแล้วแต่กรณีด้วย" จากบทบัญญัติดังกล่าวสามารถแยกพนักงาน
เจ้าหน้าที่ผู้รับทำหนังสือตามแบบแห่งนิติกรรม ได้เป็น 2 พวกคือ

1. นายทหาร หรือข้าราชการฝ่ายทหารชั้นสัญญาบัตรในพฤติการณ์ตามความ
ในมาตรา 1669 วรรค 1 และ วรรค 2
2. แพทย์แห่งโรงพยาบาล ในพฤติการณ์ตามความในมาตรา 1669 วรรค 3

ในการทำนิติกรรมสัญญาตามแบบแห่งนิติกรรมชนิดทำเป็นหนังสือประเภทพนักงานเจ้าหน้าที่เป็นผู้ทำหนังสือให้ กฎหมายก็ถือลายมือชื่อของผู้ทำนิติกรรมสัญญาเป็นสาระสำคัญ เช่นเดียวกับที่ได้เคยกล่าวมาแล้ว โดยพิจารณาได้จากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1658 อนุมาตรา 3 ความว่า "เมื่อผู้ทำพินัยกรรมและพยานทราบแน่ชัดว่าข้อความที่กรรมการอำเภอจดนั้นเป็นการถูกต้องตรงกันกับที่ผู้ทำพินัยกรรมแจ้งไว้แล้วให้ผู้ทำพินัยกรรมและพยานลงลายมือชื่อไว้เป็นสำคัญ" หรือตามมาตรา 1660 อนุมาตรา 1 ความว่า "ผู้ทำพินัยกรรมต้องลงลายมือชื่อในพินัยกรรม" เป็นต้น

การเปลี่ยนแปลงเพิ่มเติมขบขทหรือข้อกำหนดเกี่ยวกับแบบแห่งนิติกรรมชนิดทำเป็นหนังสือประเภทนี้ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บัญญัติให้ต้องทำตามแบบโดยให้พนักงานเจ้าหน้าที่เป็นผู้เห็นจัดทำให้ เช่นเดียวกับกรณีที่ได้ทำนิติกรรมสัญญาตามแบบดังได้กล่าวมาแล้วข้างต้น โดยกำหนดให้พนักงานเจ้าหน้าที่ต้องลงลายมือชื่อกำกับไว้ด้วย เช่นตามประมวลกฎหมายแพ่งมาตรา 1658 วรรคท้าย บัญญัติว่า "การชุก ลบ ตก เติม หรือการแก้ไข เปลี่ยนแปลงอย่างอื่นซึ่งพินัยกรรมนั้น ย่อมไม่สมบูรณ์ เว้นแต่ผู้ทำพินัยกรรมพยานและกรรมการอำเภอจะไ้ลงลายมือชื่อกำกับไว้" เป็นต้น เพื่อให้การได้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์อย่างแท้จริง มิให้เกิดการหลีกเลี่ยงบทบัญญัติเกี่ยวกับแบบแห่งนิติกรรมนี้ได้ อันเป็นผลให้บทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในเรื่องแบบแห่งนิติกรรมชนิดทำเป็นหนังสือประเภทพนักงานเจ้าหน้าที่ทำหนังสือให้ไม่มีผลบังคับ

ในเรื่องแบบอันกฎหมายบังคับให้นิติกรรมบางชนิดทำเป็นหนังสือนั้นได้กล่าวแล้วว่าสาเหตุเป็นเพราะ ผู้ร่างกฎหมายเห็นว่าหนังสือสามารถบันทึกข้อตกลงไว้แน่นอนไม่เลื่อนลอยเหมือนอย่างการตกลงด้วยปาก แล้วก็เงิบหายไป หนังสือจึงเป็นประโยชน์ในการพิจารณาพิพากษาคดี ถือได้ว่าเป็นพยานหลักฐานประเภทดวงหน้าชนิดที่เลิศ อย่างไรก็ตามในสมัยปัจจุบันนี้ ซึ่งความก้าวหน้าทางวิทยาศาสตร์ได้สามารถค้นพบเทคนิคใหม่ ๆ ซึ่งอาจสร้างกลไกเกี่ยวกับพยานหลักฐานประเภทดวงหน้าไม่แท้หรือดีกว่าพยานหลักฐานเป็นหนังสือได้แก่เครื่องรับเสียง และกระจายเสียงนั้นออกมาได้ ทำให้สามารถบันทึกคำพูดทำนิติกรรม

(41)
ได้โดยละเอียดถี่ถ้วนกว่าตัวหนังสือ

ข้อสังเกต การทำพินัยกรรมตามแบบแห่งนิติกรรมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กำหนดแบบแห่งนิติกรรมที่ไซ้บังคับแก่การทำพินัยกรรมไว้ ปรากฏตามประมวลกฎหมายแพ่ง บรพ 6 มรคก ลักษณะ 3 พินัยกรรม หมวด 2 ว่าด้วยแบบพินัยกรรมตั้งแต่ มาตรา 1655 ถึงมาตรา 1672 ซึ่งบัญญัติให้การทำพินัยกรรมต้องทำตามแบบแห่งนิติกรรม ชนิดทำเป็นหนังสือโดยไม่ตองจดทะเบียนกับงานเจ้าหน้าที่ และการทำพินัยกรรมตามแบบแห่งนิติกรรมนี้ อาจทำได้ทั้งชนิด แบบทำเป็นหนังสือประเภททำหนังสือกันเอง และ ชนิดแบบทำเป็นหนังสือประเภทพนักงานเจ้าหน้าที่ทำหนังสือให้คงที่ได้พิจารณามาแล้ว

เกี่ยวกับการทำพินัยกรรมตามแบบแห่งนิติกรรม ชนิดทำเป็นหนังสือประเภทพนักงานเจ้าหน้าที่ทำหนังสือให้นี้ ไม่มีปัญหาในทางปฏิบัติเท่าใดนัก กล่าวคือ ในการทำพินัยกรรมตามแบบแห่งนิติกรรมชนิดและประเภทนี้ มีพนักงานเจ้าหน้าที่ ซึ่งเป็นผู้มีความรู้ในเรื่องการทำพินัยกรรมตามแบบแห่งนิติกรรมให้อยู่แล้ว ความเสียหายแห่งพินัยกรรม หรือโอกาสที่พินัยกรรมจะทำไมถูกต้องตามแบบแห่งนิติกรรมดังกล่าว ซึ่งยังผลให้พินัยกรรมตกเป็นโมฆะ จึงเกิดขึ้นได้ยาก

ที่จะเป็นปัญหาในทางปฏิบัติเกี่ยวกับการทำพินัยกรรมตามแบบแห่งนิติกรรม ซึ่งอาจทำให้พินัยกรรมไม่มีความเป็นพินัยกรรม หรือทำไมถูกต้องแบบแห่งนิติกรรมอันยังผลให้นิติกรรมตกเป็นโมฆะเสียหาย ก็ได้แก่การทำพินัยกรรมตามแบบแห่งนิติกรรม ชนิดทำเป็นหนังสือประเภททำหนังสือกันเองนั่นเอง ซึ่งตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ได้บัญญัติเกี่ยวกับวิธีการทำพินัยกรรมตามแบบแห่งนิติกรรมไว้หลายกรณีด้วยกัน ดังปรากฏตามมาตรา 1656 ว่าด้วยการทำพินัยกรรมตามแบบแห่งนิติกรรมชนิดทำเป็นหนังสือธรรมดา โดยวิธีเขียนหรือพิมพ์หรือทำอย่างอื่น ไม่ว่าจะผู้ทำพินัยกรรมเป็นผู้ทำเองหรือให้ผู้อื่นเป็นผู้ทำให้ ตามมาตรา 1657 ว่าด้วยการทำพินัยกรรมตามแบบแห่งนิติกรรม ชนิดทำเป็นหนังสือโดยผู้ทำพินัยกรรมเป็นผู้เขียนพินัยกรรมเองทั้งฉบับ เนื่องมาจากการทำพินัยกรรมตามแบบแห่งนิติกรรมดังกล่าว

(41) จิต เศรษฐบุตร, ดร., เรื่องเดิม, หน้า 48-49.

ไม่มีพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้มีความรู้เกี่ยวกับการนี้ช่วยเหลือ แนะนำ เกี่ยวกับการทำพินัยกรรม ตามแบบแห่งพินัยกรรม ตามมาตรา 1656 และมาตรา 1657 ดังกล่าว จึงอาจทำให้ พินัยกรรมที่ห้าขึ้นไม่ เป็นพินัยกรรม หรือไม่ชอบด้วยแบบแห่งนิติกรรม ทำให้พินัยกรรมตกเป็น โมฆะเสียเปล่า ทำให้ไม่ตรงตามความประสงค์ของผู้ทำพินัยกรรม โดยไม่มีทางแก้ไขได้ เลย เนื่องจากเหตุดังกล่าวจะปรากฏขึ้นก็ต่อเมื่อผู้ทำพินัยกรรมถึงแก่ความตายไปแล้ว คงจะเห็นได้จากคำพิพากษาของศาลฎีกาดังต่อไปนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 11/2493 พินัยกรรมที่ไม่ลงวันที่ทำพินัยกรรมเป็นโมฆะ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 411/2501 เอกสารว่า ล. ยกรทรัพย์ให้โจทก์ ให้โจทก์รับ เลี้ยงจนตลอดชีวิตและให้หนี้แทน ล. เมื่อ ล. ตาย ก็ให้โจทก์ทำบุญอุทิศไปให้ลงชื่อ ล. และโจทก์ทายเอกสาร เอกสารนี้ไม่ใช่พินัยกรรม ถ้า ล. ตายและการให้ไม่ได้ทำให้ถูกต้อง ตามแบบ เรื่องที่ดินและสัตว์พาหนะ ทรัพย์นั้นต้องเป็นมรดกตกแก่ทายาทโดยธรรม

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 450/2501 หนังสือจำหน่ายว่า ใบแทนพินัยกรรมมีข้อความ ว่ายกที่ดินให้ ล. เป็นกรรมสิทธิ์ไม่มีข้อกำหนดการเมื่อตายไม่เป็นพินัยกรรม

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 306/2507 พินัยกรรมที่มีใ้ทำให้ถูกต้องตามแบบโดยผู้ทำ พินัยกรรมมิได้ลงลายมือชื่อในพินัยกรรมต่อหน้าพยานอย่างน้อย 2 คนพร้อมกัน และพยาน 2 คนนั้น มิได้ลงลายมือชื่อรับรองลายมือชื่อของผู้ทำพินัยกรรมไว้ในขณะนั้น พินัยกรรมฉบับ นั้นยอมเป็นโมฆะ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1683/2512 บันทึกการแบ่งทรัพย์ที่เจ้ามรดกทำขึ้นมิได้ลง ลายมือชื่อหรือลายพิมพ์นิ้วมือของเจ้ามรดก จึงไม่มีผลเป็นพินัยกรรม แม้จะถือว่า เจ้ามรดก แสดงเจตนาที่กำหนดขอพินัยกรรมควรวาจาต่อหน้า ค. และ อ. เพราะเจ้ามรดกไม่สามารถ จะทำพินัยกรรมตามแบบอื่นที่กำหนดไว้ แต่ ค. และ อ. ก็มีใ้ไปแสดงตนต่อกรมการอำเภอ และแจ้งขอความที่ผู้ทำพินัยกรรมได้สั่งไว้ ตลอดจนวัน เดือน ปี สถานที่ที่ทำพินัยกรรม และ พฤติการณ์พิเศษ บันทึกการแบ่งทรัพย์ยอมตกเป็นโมฆะ ไม่มีผลเป็นพินัยกรรม จำเลยซึ่งมิได้ เป็นภรรยาเจ้ามรดกโดยชอบด้วยกฎหมาย ไม่มีสิทธิอ้างเอาประโยชน์จากบันทึกนี้ได้ และไม่

มีสิทธิรับมรดก

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 46-47/2485 เมื่อหนังสือที่เขียนไว้ไม่มีข้อความแสดงให้เห็นเป็นพินัยกรรมแล้ว จะขอนำพยานบุคคลมาสืบว่าผู้ตายตั้งใจให้มีผลเมื่อตายแล้วไม่ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 636/2492 หนังสือซึ่งระบุว่า ทำพินัยกรรมมีพยานและผู้เขียนอย่างแบบพินัยกรรม แต่ข้อความในหนังสือเป็นเรื่องสัญญาที่ไม่ถือว่าเป็นพินัยกรรม

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 814/2493 จะอ้างข้อความในหนังสือเรื่องอื่นมาเป็นส่วนหนึ่งของพินัยกรรมไม่ได้

เมื่อได้พิจารณาจากคำพิพากษาของศาลฎีกาดังกล่าว จะเห็นว่าการที่ทำให้พินัยกรรมไม่มีความเป็นพินัยกรรมหรือการทำให้ไม่ถูกแบบแห่งนิติกรรมอันยังผลให้พินัยกรรมตกเป็นโมฆะเสียเปล่า เจตนาที่ผู้ทำพินัยกรรมได้แสดงไว้ไม่อาจเป็นผล และไม่อาจแก้ไขให้การได้เป็นไปตามเจตนาของผู้ทำพินัยกรรมได้เลย เนื่องจากความไม่เป็นพินัยกรรมหรือการทำให้พินัยกรรมไม่ถูกต้องตามแบบแห่งนิติกรรมนั้น มักปรากฏต่อเมื่อผู้ทำพินัยกรรมได้ถึงแก่ความตายไปแล้ว ไม่มีโอกาสแก้ไขการดังกล่าวให้สอดคล้องกฎหมายขึ้นได้ เหตุที่ทำให้พินัยกรรมไม่มีความเป็นพินัยกรรมหรือไม่ถูกต้องตามแบบแห่งนิติกรรมนี้อาจเกิดจากกฎหมายที่กำหนดแบบพินัยกรรมไว้ เป็นเพียงแบบบัญญัติกว้าง ๆ มิได้กำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับข้อความไว้ในหนังสือพินัยกรรม โดยปล่อยให้ปัญหาคือความหนังสือพินัยกรรมนั้นเอาเอง จึงทำให้เกิดกรณีดังกล่าว นอกจากนี้ยังก่อให้เกิดข้อสงสัยว่าโอกาสนำหนังสืออื่นใดของเจ้ามรดก ซึ่งความจริงไม่ใช่หนังสือพินัยกรรมที่เจ้ามรดกได้มีเจตนาทำไว้ มาอ้างว่าเป็นพินัยกรรม ดังปรากฏตามคำพิพากษาของศาลฎีกาดังกล่าว เช่น หนังสือเกี่ยวกับนิติกรรมสัญญาธรรมดา ๆ เป็นต้น ซึ่งปัญหานี้อาจเกิดขึ้นอยู่บ่อย ๆ โดยไม่มีการนำปัญหาดังกล่าวขึ้นอยู่ สู่การพิจารณาของศาล อันเป็นผลให้เกิดการโต้ประโยชน์เสียประโยชน์กัน โดยไม่สอดคล้องกฎหมาย เพื่อป้องกันปัญหาดังกล่าว เพื่อให้การได้สนองต่อเจตนาของผู้ทำพินัยกรรมไม่ต้องให้เป็นการเสียเปล่าเป็นโมฆะ หรือไม่พินัยกรรม จึงควรที่จะได้มีการกำหนดรายละเอียดที่เป็นสาระสำคัญของการทำพินัยกรรม ลงในส่วนแบบพินัยกรรมประเภทที่ทำเป็นหนังสือพินัยกรรมกันเอง ตามความใน

มาตรา 1656 และมาตรา 1657 ให้เป็นการชัดเจนแน่นอนเสียเลย เพื่อมิให้ทองเป็นปัญหาเกี่ยวกับการตีความดังกล่าวด้วย

ข้อสังเกตเกี่ยวกับการลงลายมือชื่อของผู้ทำนิติกรรมสัญญาในแบบแห่งนิติกรรม ชนิดทำเป็นหนังสือ ตามที่ได้อธิบายมาแล้วว่า แบบแห่งนิติกรรมชนิดทำเป็นหนังสือนี้ กฎหมายยึดถือลายมือชื่อของผู้ทำนิติกรรมสัญญาเป็นสาระสำคัญ ไม่ว่าจะ เป็นแบบแห่งนิติกรรมชนิดทำเป็นหนังสือประเภทคุณกรณีทำหนังสือกันเอง หรือพนักงานเจ้าหน้าที่เป็นผู้ทำหนังสือให้ก็ตาม ก็ยังมีบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บางมาตราที่บัญญัติให้แบบแห่งนิติกรรมชนิดทำเป็นหนังสือ ไม่จำเป็นต้องให้ผู้ทำนิติกรรมสัญญาลงลายมือชื่อในหนังสือแบบแห่งนิติกรรมนั้น ดังจะเห็นได้จากบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1663 ความว่า "เมื่อมีพฤติการณ์พิเศษ ซึ่งบุคคลใดไม่สามารถจะทำพินัยกรรมตามแบบอื่นที่กำหนดไว้ได้ เช่น ตกอยู่ในอันตรายใกล้ความตาย หรือเวลามีโรคระบาดหรือสงคราม บุคคลนั้นจะทำพินัยกรรมควรวาจากก็ได้"

เพื่อการนี้ ผู้ทำพินัยกรรมต้องแสดง เจตนาที่กำหนดขอพินัยกรรมต่อหน้าพยานอย่างน้อยสองคน ซึ่งอยู่พร้อมกัน ณ ที่นั้น

พยานสองคนนั้นต้องไปแสดงตนต่อกรรมการอำเภอโดยมิชักช้า และแจ้งความที่ผู้ทำพินัยกรรมได้ลงไว้ควรวาจากนั้น ทั้งต้องแจ้ง วัน เดือน ปี สถานที่ที่ทำพินัยกรรมและพฤติการณ์พิเศษนั้นไว้ด้วย

ให้กรรมการอำเภอจดข้อความที่พยานแจ้งนั้นไว้ และพยานสองคนนั้นต้องลงลายมือชื่อไว้ หรือมิฉะนั้นจะให้เสมอกับการลงลายมือชื่อได้ก็แต่ควรวาลงลายพิมพ์นิ้วมือ โดยมีพยานลงลายมือชื่อรับรองสองคน" เป็นกรณีที่กฎหมายคำนึงถึงหลักความศักดิ์สิทธิ์แห่งการแสดงเจตนาของผู้ทำนิติกรรมสัญญา แม้ผู้ทำนิติกรรมสัญญาไม่สามารถทำนิติกรรมสัญญาตามแบบแห่งนิติกรรมที่กฎหมายบัญญัติไว้ได้ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1663 จึงบัญญัติเปิดโอกาสให้แก่ผู้ - ประสงค์จะทำนิติกรรมสัญญานั้น ตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ โดยผู้ทำนิติกรรมสัญญาสามารถทำนิติกรรมสัญญาควรวาจากและไม่ต้องลงลายมือชื่ออย่างกรณีอื่น ๆ

นอกจากนี้เกี่ยวกับแบบการ คัดค้านตัว แลกเงินตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 961 บัญญัติว่า "คำคัดค้านนั้นให้นายอำเภอหรือผู้ทำการแทนนายอำเภอหรือ นายความผู้ได้รับอนุญาตเพื่อการนี้เป็นผู้ทำ

เสนาบดีกระทรวงยุติธรรม มีอำนาจออกกฎข้อบังคับเพื่อปฏิบัติการให้เป็นไปตาม บทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ อันว่าด้วยการออกใบอนุญาตและการทำคำคัดค้านรวมทั้ง กำหนดอัตราค่าฤชาธรรมเนียมอันเกี่ยวกับการนั้น" ซึ่งเป็นบทบัญญัติ เรื่องแบบแห่งนิติกรรม ชนิดทำเป็นหนังสือ โดยผู้ทำนิติกรรมสัญญาไม่ต้องลงลายมือชื่อในหนังสือ ซึ่งเป็นแบบแห่ง นิติกรรมเช่นเดียวกัน และในการทำแบบแห่งนิติกรรมชนิดทำเป็นหนังสือตามมาตรา นี้ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ได้กำหนดให้ผู้ทำคำคัดค้านนั้น นอกจากนายอำเภอหรือผู้ ทำการแทนนายอำเภอแล้ว ตามมาตรา 961 ยอมให้ นายความผู้ได้รับอนุญาตในการนี้เป็น ผู้ทำอีกด้วย (42) แสดงว่าการทำหนังสือในกรณีนี้ผู้ทำนิติกรรมสัญญาไม่มีสิทธิทำเองได้

เจ้าพนักงานผู้ที่จะทำคำคัดค้านนั้น ในต่างประเทศที่มีโนตารีบับลิก เขาให้พวกนี้ เป็นผู้ทำคำคัดค้าน ของเรายังไม่มี จึงให้นายอำเภอ นายความอนุญาตตามตรา นี้ ทำใน รูปเป็นโนตารีบับลิกเหมือนกัน แต่ไม่ยอมมี นายความขออนุญาตทำกฎกระทรวงยุติธรรมที่ออก ตามมาตรา นี้ ลงวันที่ 15 กุมภาพันธ์ พุทธศักราช 2471 (43)

การลงลายมือชื่อของบุคคลผู้ทำนิติกรรมสัญญาตามแบบแห่งนิติกรรมชนิดทำเป็นหนังสือ ตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 9 ได้บัญญัติเกี่ยวกับการลงลายมือ ชื่อของบุคคลผู้ทำหนังสือไว้ความว่า "เมื่อมีกิจการอันใดซึ่งกฎหมายบังคับให้ทำเป็นหนังสือ -

(42) ธรรมานุฎฉิกร, หลวง, คำสอนชั้นปริญญาตรี พุทธศักราช 2480-81 กฎหมาย แพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยตัวเงินประกันภัย บัญชีเดินสพัก (พระนคร: โรงพิมพ์สยามพาณิชย์การ, (2482), หน้า 76.

(43) เสนีย์ ปราโมช, ม.ร.ว., คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3 ว่าด้วยตัวเงินแก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2514 (พิมพ์ครั้งที่ 3; กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2514), หน้า 120.

ไซร์ ท่านว่าบุคคลผู้จะตองทำหนังสือไม่จำเป็นต้องเขียนเอง แต่หนังสือนั้นต้องลงลายมือชื่อของบุคคลนั้น

ถ้าบุคคลผู้ใดไซ้ตราประทับแทนลงลายมือชื่ออยู่เป็นปกติ การประทับตราเช่นนั้น ท่านว่าเสมอกับลงลายมือชื่อ

ลายพิมพ์นิ้วมือ แง่ใด หรือเครื่องหมายอื่นของท่านเอง เช่นว่านั้นก็ ทำลงในเอกสารหากมีขานลงลายมือชื่อรับรองไว้ควยสองคนแล้ว ท่านว่าเสมอกับลงลายมือชื่อ

ความในวรรคก่อนนี้ไม่ใช่บังคับถึงการลงลายพิมพ์นิ้วมือ แง่ใด หรือเครื่องหมายอย่างอื่น ท่านเอง เช่นว่ามานั้น ซึ่งทำลงในเอกสารที่ทำต่อพนักงานเจ้าหน้าที่" บทบัญญัตินี้ได้กำหนดถึงวิธีการลงลายมือชื่อของบุคคลผู้ทำนิติกรรมสัญญาเป็นหนังสือไว้ด้วยกันหลายวิธีคือ

1. ควยการลงลายมือชื่อของผู้ทำนิติกรรมสัญญาเป็นหนังสือนั่นเอง กล่าวคือ ลายมือชื่อนั้นต้องเขียนควยลายมือของตัวเอง แต่ถ้าไซ้อวัยวะส่วนอื่นที่ไม่ใช่มือเขียนจะเป็นลายมือชื่อหรือไม่ ถ้าออกมาเป็นลายมือชื่อก็ไม่เห็นเหตุที่จะไปปฏิเสธว่าไม่ใช่ลายมือชื่อของเขามางที่มีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นพิเศษ ให้เขียนควยอวัยวะส่วนมือ (44)

ข้อสังเกตเกี่ยวกับการลงลายมือชื่อ

1.1 การลงลายมือชื่อไว้ล่วงหน้า เพื่อให้ทราบข้อความลงในหนังสือในภายหลังยอมเป็นอันไซ้ได้

1.2 หนังสือนั้น ผู้รับมอบอำนาจจะลงชื่อแทนก็ได้ แต่ผู้รับมอบอำนาจตองลงลายมือชื่อของตนเอง และตองแสดงความสัมพันธ์ในการเป็นผู้รับมอบอำนาจไว้ควยโดยชัดแจ้ง (45)

1.3 ผู้ทำนิติกรรมสัญญาทุกฝ่ายตองเป็นผู้ลงลายมือชื่อในหนังสือ ซึ่งเป็นแบบแห่งนิติกรรม มิใช่ผู้ที่มีหน้าที่ตองรับผิดชอบในนิติกรรมสัญญานั้นเท่านั้น ที่จะเป็นผู้ลง -

(44) เสนีย์ ปราโมช, ม.ร.ว., ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าควยนิติกรรมและหนี้ เล่ม 1 พ.ศ. 2478 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2505 (พระนคร: โรงพิมพ์อักษรสาสน์, 2509) หน้า 169-170.

(45) พวงนกกา บุญโสภากย์, เรื่องเดิม, หน้า 125.

ลายมือชื่อ เช่น ในการทำนิติกรรมสัญญา เขาซื้อ ผู้ที่จะต้องลงลายมือชื่อในหนังสือ ซึ่ง เป็นแบบแห่งนิติกรรมเขาซื้อ ได้แก่ ทั้งผู้เช่า (ผู้เช่าซื้อ) และผู้ที่เป็นเจ้าของทรัพย์สินที่ ออกให้เช่า และให้คำมั่นว่าจะขายทรัพย์สินนั้น หรือว่าจะให้ทรัพย์สินนั้นตกเป็นสิทธิแก่ผู้เช่า (ผู้ให้เช่าซื้อ) ทั้ง 2 ฝ่าย มีโซ่ล่าพังแต่ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งเท่านั้น

การลงลายมือชื่อนี้แม้จะเขียนเป็นภาษาจีนหรือภาษาแขกอย่างใด ที่ไม่ใช่ ภาษาไทยก็ได้ การที่เขียนหวัดยุ่งเหยิง จนคนธรรมดาอ่านไม่ออกไม่ทำให้ลายเซ็นนั้นกลายเป็น แกงไต หรือเครื่องหมายที่จะต้องมีการรับรองตามวรรค 3 (46) ดังจะได้อธิบายต่อไป

2. ควยวิธีการที่ถือเสมือนกับลงลายมือชื่อวิธีการนี้ ผู้ทำนิติกรรมสัญญาไม่ จำเป็นต้องลงลายมือชื่อยุควยตัวเอง โดยกฎหมายเห็นว่ากิจการต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับกิจการ ลงลายมือชื่อของผู้ทำนิติกรรมสัญญา บางกรณีบุคคลผู้ทำนิติกรรมสัญญาไม่สามารถลงลายมือชื่อ ุควยตัวเองได้ควยสาเหตุต่าง ๆ กันคือ

2.1 กรณีเกี่ยวกับกิจการต่าง ๆ ที่บุคคลผู้ทำนิติกรรมสัญญานั้นต้องลง ลายมือชื่อยุควยตนเอง มีเป็นจำนวนมาก ๆ จำเป็นจะต้องอาศัยความรวดเร็ว ตลอดจนเพื่อมิ ให้เกิดปัญหาเกี่ยวกับการตรวจสอบความแท้จริง ถูกต้องของลายมือชื่อ ซึ่งยังผลให้เกิด - ความลาซาแกกิจการต่าง ๆ ของเขาได้ กฎหมายจึงให้โอกาสแก่ผู้ทำนิติกรรมสัญญาที่จะ สามารถดำเนินกิจการให้เป็นไปควยความรวดเร็วถูกต้อง ตามความประสงค์ของผู้ทำนิติกรรม- สัญญา โดยอาศัยวิธีการที่ถือเสมือนกับลงลายมือชื่อแทนการลงลายมือชื่อ เช่น โดยการประทับ ตราแทนการลงลายมือชื่อตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 9 วรรค 2 เป็นต้น

2.2 กรณีที่ผู้ทำนิติกรรมสัญญาไม่สามารถลงลายมือชื่อได้ โดยเหตุที่ เขียนหนังสือไม่เป็น เพื่อมิให้เป็นการตัดสิทธิบุคคลดังกล่าวในการทำนิติกรรมสัญญาตามแบบ

(46) เสนีย์ ปราโมช, ม.ร.ว., ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าควย นิติกรรมและหนี้ เล่ม 1 พ.ศ. 2478 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2505 (พระนคร: โรงพิมพ์ - อักษรศาสตร์, 2509), หน้า 169.

แห่งนิติกรรมชนิดทำเป็นหนังสือ กฎหมายจึงกำหนดวิธีการแทนการลงลายมือชื่อให้มีผลเสมือนกับการลงลายมือชื่อไว้ ดังปรากฏตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 9 วรรค 3 เป็นต้น

วิธีการเสมือนกับการลงลายมือชื่อแทนการลงลายมือชื่อนี้ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ใ้บัญญัติให้ทำได้โดย

1. ใช้ตราประทับตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 9 วรรค 2 บัญญัติว่า "ถ้าบุคคลใดใช้ตราประทับแทนลงลายมือชื่ออยู่เป็นปกติการประทับตรา เช่นนั้น ท่านว่าเสมือนกับลงลายมือชื่อ" หมายความว่า บุคคลผู้นำนิติกรรมสัญญานอกจากจะลงลายมือชื่อด้วยตนเองแล้ว ยังมีวิธีการแทนการลงลายมือชื่อโดยวิธีการใช้ตราประทับ ซึ่งผู้ทำ - นิติกรรมสัญญามีความประสงค์ใช้ตราประทับแทนการลงลายมือชื่อ แต่การใช้ตราประทับนี้ ต้องทำอยู่เป็นปกติ กล่าวคือ ใช้เป็นประจำโดยเจตนาใช้แทนการลงลายมือชื่อในกิจการที่ตนได้ทำขึ้น คำว่า "โดยปกติ" น่าจะหมายรวมถึงการประทับเป็นครั้งแรก แต่มีเจตนาใช้ตรานั้นประทับแทนลายมือชื่อต่อไปเป็นปกติด้วย (47) ในทางปฏิบัติการใช้ตราประทับแทนการลงลายมือชื่อนี้ มีประโยชน์มากต่อบุคคลผู้ที่จะต้องลงลายมือชื่อเป็นนิติบุคคล ซึ่งมักจะมีการกำหนดไว้ในคำขอจดทะเบียนกรรมการ หรือผู้มีอำนาจทำการแทนนิติบุคคล ว่าต้องมีตราของนิติบุคคลนั้น ประทับควบคู่รวมกับลายมือชื่อของกรรมการผู้มีอำนาจทำการแทนนิติบุคคลนั้น ๆ และที่ปรากฏอยู่บ่อย ๆ ก็ใ้แก่กิจการค้าของคนจีน

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1300/2482 เมื่อบุคคลทำการค้าขาย โดยใช้ ยีห้อและใช้ตรานามยี่ห้อประทับแทนการลงลายมือชื่อเป็นปกติ การประทับตราเช่นนั้นก็เสมือนกับการลงลายมือชื่อของบุคคลนั้น ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 9

เกี่ยวกับการใช้ตราประทับแทนการลงลายมือชื่อนี้ มีข้อที่น่าพิจารณาแยกออกเป็นข้อ ๆ ใ้ดังนี้คือ

(47) อนุมัติ ใจสมุทร, เรื่องเคิม, หน้า 32.

1.1 ตราที่ใช้ประทับแทนการลงลายมือชื่อจะต้องเป็นตรารูปรอย
 ใดๆ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 9 วรรค 2 มีกำหนดครุปรอยของตรา
 ที่ใช้ประทับไว้ จึงเป็นเรื่องที่จะต้องพิจารณาจากข้อเท็จจริงว่าสิ่งที่ใช้ประทับลงนั้นเป็นตรา
 หรือไม่เป็นที่อื่น ๆ ไป เช่น รวมตลอดถึง-ประทับตรายี่ห้อตามธรรมเนียมของจีน (48)
 การแกะลายเซ็นใช้ประทับถือเสมือนว่าเป็นตราประทับแทนลายมือชื่อ นอกจากนี้ตราที่ใช้
 ประทับนั้นจะต้องมีตัวอักษร ถ้าไม่มีตัวอักษรอาจถือว่าเป็นแกงไต หรือเครื่องหมายอื่น
 ที่ต้องมีพยานลงลายมือชื่อรับรองตามวรรค 3 (49)

คำพิพากษาศาลฎีกาที่เกี่ยวข้องกับตราที่ใช้ประทับแทนการลงลายมือชื่อ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 645/2475 ข้อความที่จำเลยจดไว้ในสมุดบัญชีโฉบจีน
 ซึ่งวางยี่ห้อชวยเซ่งของจำเลยเป็นคู่ค้าประกันและประทับตรายี่ห้อของจำเลยลงไปโดยความตกลง
 ของจำเลยยื่นเป็นหนังสือประกันหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 9 วรรค 2
 และมาตรา 680

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1300/2482 เมื่อบุคคลทำการค้าขายโดยใช้ชื่อ
 และใช้ทรานามยี่ห้อประทับแทนการลงลายมือเป็นปกติ การประทับตราเช่นนั้นก็เสมือนกับการ
 ลงลายมือชื่อของบุคคลนั้นตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 9

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1004/2475 การแกะลายเซ็นใช้ประทับถือเสมือนว่า
 เป็นตราประทับแทนลายมือชื่อไม่ใช่ลายเซ็นชื่อ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 887/2479 เมื่อจำเลยใช้ดวงตราประทับในเอกสาร
 แทนการลงลายมือชื่อในการค้าขายเกี่ยวกรรมจำเลย จึงเป็นอันใช้การไต่ถามประมวลกฎหมาย
 แพ่งและพาณิชย์ มาตรา 9

(48) เทพวิฑูร, พระยา, (บุญช่วย วณิกกุล), เรื่องเคิม, หน้า 49.

(49) อนุมติ ใจสมุทร, เรื่องเคิม, หน้า 32.

1.2 บุคคลผู้ประทับตรา ตามปกติบุคคลผู้เป็นเจ้าของตราขอมเป็น
 ผู้ประทับตราเอง เช่น เกี่ยวกับการลงลายมือชื่อซึ่งชื่อของบุคคลใด ผู้นั้นก็เป็นผู้ลงลายมือชื่อด้วย
 ตัวเอง แต่เมื่อพิจารณาถึงวัตถุประสงค์ที่กฎหมายบัญญัติวิธีการแทนการลงลายมือชื่อ ในข้อ
 ที่เพื่อความสะดวกและรวดเร็วเกี่ยวกับการดำเนินกิจการของผู้ทำนิติกรรมสัญญาแล้ว ถ้าจะ
 จำกัดให้เฉพาะแต่บุคคลผู้เป็นเจ้าของตราเท่านั้น ถึงจะเป็นผู้ประทับตราได้แต่ผู้เดียว วัตถุประสงค์
 ประสงค์ข้อนี้ก็อาจไม่เป็นผลได้ เพราะบุคคลผู้เป็นเจ้าของตรานั้นย่อมลงลายมือชื่อใดเองอยู่แล้ว

เมื่อคำนึงถึงวัตถุประสงค์ดังกล่าว บุคคลซึ่งเป็นผู้ประทับตราจึงอาจเป็นบุคคลอื่น หรือ
 บุคคลภายนอกก็ได้ไม่จำเป็นต้องเป็นเจ้าของตรานั้นเอง แต่การประทับตราของบุคคล ซึ่งมีชื่อ
 เจ้าของตรา บุคคลนั้นจะต้องมีอำนาจที่จะประทับตราได้ เช่นเดียวกับเจ้าของตรา เช่น
 อาจเป็นโดยเจ้าของตราได้มอบอำนาจให้เป็นผู้ประทับตรา ถ้าบุคคลที่ 3 เอาตราประทับของ
 ผู้อื่นประทับลงไปในสัญญา โดยไม่ได้รับมอบอำนาจครั้งนี้ ไม่เรียกว่าลงลายมือชื่อของผู้ที่เป็น
 เจ้าของตรานั้น (50)

คำพิพากษาศาลฎีกาที่เกี่ยวข้องกับบุคคลผู้ประทับตรา

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1586/2462 การที่บ่าวเอาดวงตราประทับของนายไป
 ใช้ทำการทุจริตโดยไม่ได้รับอนุญาต และเพื่อประโยชน์ของตนเอง และการนั้นไม่ได้อยู่ใน
 หน้าที่ของบ่าวควย ดังนั้นนายไม่ตองรับผิดชอบ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1215/2500 จำเลยทำเอกสารกู้โดยจำเลยเซ็นชื่อ
 ยี่ห้อ ร้านค้าของจำเลยเป็นผู้ถือใ้ควาจำเลยลงลายมือชื่อ โจทก์ใช้เอกสารฟ้องให้จำเลย
 ไร่เงินกู้ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 530/2474 บุคคลที่สาม ซึ่งไม่รับอำนาจจาก
 จำเลยได้เขียนตัวและลอบประทับตราของจำเลยลง แลวนำไปซื้อข้าวสารจากโจทก์ และไม่
 ไร่ความเดินเลอของจำเลยในการระวังรักษาดวงตรา จำเลยไม่ตองรับผิดชอบโจทก์

1.3 การใช้ตราประทับตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 9 วรรค 2 มีไต่บัญญัติให้ต้องมีพยานลงลายมือชื่อรับรองอย่างกรณีการลงลายพิมพ์ นิ้วมือแกงไต หรือเครื่องหมายอื่นทำนองเช่นนั้น ตามมาตรา 9 วรรค 3 ก็ถือว่าเสมอกับ ลงลายมือชื่อได้แล้ว

2. การลงลายพิมพ์นิ้วมือ แกงไต หรือเครื่องหมายอื่นทำนองเช่นนั้นก็คือ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 9 วรรค 3 เป็นบทบัญญัติซึ่งช่วยให้บุคคลผู้เขียน หนังสือไม่เป็นที่สามารถที่จะทำนิติกรรมสัญญาตามแบบแห่งนิติกรรมชนิดทำเป็นหนังสือ โดยใช้วิธีการดังกล่าวแทน การลงลายมือชื่อได้

2.1 การลงลายพิมพ์นิ้วมือ ไต่แก่การใช้นิ้วมือหาหมึกพิมพ์ประทับ ลงในเอกสารที่ต้องการลงลายมือชื่อ เช่น ในแบบแห่งนิติกรรมชนิดทำเป็นหนังสือแทนการลง ลายมือชื่อ ด้วยความประสงค์ที่จะใช้แทนการลงลายมือชื่อของผู้เป็นเจ้าของลายพิมพ์นิ้วมือนั้น เอง ซึ่งแสดงให้เห็นว่าการลงลายพิมพ์นิ้วมือนี้ บุคคลผู้ที่จะต้องลงลายมือชื่อเท่านั้น ถึง จะเป็นผู้ลงลายพิมพ์นิ้วมือนั้นด้วยตัวเองจะมอบหมายให้บุคคลอื่นลงลายพิมพ์นิ้วมือ แทนการลงลาย มือชื่อของตนเองไม่ได้ นอกจากจะได้มีการทำการมอบอำนาจให้บุคคลอื่นนั้น กระทำการแทน ตนเสียเอง และบุคคลนั้นก็จะต้องลงลายพิมพ์นิ้วมือนั้นด้วยตัวเอง อันเป็นการลงลายพิมพ์นิ้วมือแทน การลงลายมือชื่อของบุคคลผู้นั้นเองเท่านั้น

นอกจากนี้ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มิได้กำหนดว่าลายพิมพ์ นิ้วมือจะต้องเป็นลายพิมพ์นิ้วมือนิ้วไหน และของมือข้างไหน ในประการนี้จึงน่าที่จะใช้ได้ทุก นิ้ว แต่ที่สำคัญต้องเป็นลายพิมพ์ของนิ้วมือ มิใช่ลายพิมพ์ของนิ้วเท้า เพราะตามประมวลกฎหมาย แพ่งและพาณิชย์ ไต่บัญญัติไว้ชัดแจ้งแล้วว่าลายพิมพ์นิ้วมือ ในทางปฏิบัติมักจะนิยมใช้ลายพิมพ์ ของนิ้วหัวแม่มือข้างขวา และเพื่อมิให้เกิดปัญหาข้อโต้เถียงเกี่ยวกับการตรวจสอบ ความถูกต้อง ของลายพิมพ์นิ้วมือว่าเป็นของใคร จึงควรที่จะจดข้อความประกอบไว้ด้วยว่า เป็นลายพิมพ์นิ้วมือ นิ้วไหนของมือข้างไหน และเป็นลายพิมพ์นิ้วมือของบุคคลใดไว้อย่างชัดเจน

2.2 การลงแกงไค (cross) ในต้นร่างของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ใช้คำว่า cross หมายถึงเส้นที่ขีดตัดกัน หรือ กากะมาด เพื่อความชัดเจนตัวและสะดวกรวดเร็ว ในการทำกิจการที่ต้องทำเป็นหนังสือของผู้ที่ไม่สามารถลงลายมือชื่อของตนเองได้ อันเนื่องมาจากเขียนหนังสือไม่เป็น ก็สามารถที่จะใช้วิธีการแทนการลงลายมือชื่อ โดยวิธีการลงแกงไคแทนการลงลายมือชื่อของตนเองได้ โดยไม่ต้องไปจัดหาตราประทับ หรืออุปกรณ์ที่จะใช้สำหรับวิธีการลงลายพิมพ์นิ้วมือของตนให้เป็นที่ยุ่งยาก วิธีการลงแกงไคนี้ก็เช่นเดียวกับการลงลายมือชื่อ หรือการลงลายพิมพ์นิ้วมือ ในข้อที่ว่าเป็นเรื่องเฉพาะตัวกล่าวคือ ลงแกงไคเพื่อเสมอกับลายมือชื่อของบุคคลใดบุคคลหนึ่งเท่านั้น ถึงจะมีอำนาจลงแกงไคโดยบุคคลอื่นไม่อาจลงแกงไคแทนกันได้ นอกจากจะได้มีการมอบอำนาจให้บุคคลอื่นนั้นทำกิจการที่ต้องมีการลงลายมือชื่อนั้น ๆ แทนตนเสียเอง แต่การลงแกงไคของบุคคลอื่นนั้นก็คงลงเพื่อแทนการลงลายมือชื่อของบุคคลนั้นเองเท่านั้น อย่างไรก็ตาม การลงแกงไคซึ่งจะถือเสมอกับการลงลายมือชื่อ ผู้ลงแกงไคจะต้องลงแกงไคด้วยความประสงค์เป็นการลงลายมือชื่อของบุคคลนั้นเองด้วย

2.3 การลงเครื่องหมายอื่นทำนองเช่นว่านั้น ที่ว่าทำนองเช่นว่านั้น หมายความว่าทำนองเดียวกันกับการลงลายพิมพ์นิ้วมือ หรือการลงแกงไค ด้วยความประสงค์ที่จะใช้แทนการลงลายมือชื่อ เป็นกรณีกฎหมายเปิดโอกาสให้บุคคลสามารถใช้วิธีการลงลายมือชื่อใดก็ตามความพอใจของตนเองว่าจะเลือกใช้วิธีการลงเครื่องหมายเป็นรูปรอยอย่างไรก็ได้ แล้วแต่ความประสงค์ที่จะใช้แทนการลงลายมือชื่อของตน ทำนองเดียวกันกับการลงลายพิมพ์นิ้วมือ หรือการลงแกงไค โดยที่ตนอาจเล็งเห็นว่าเพื่อมิให้มีการปลอมแปลงเครื่องหมายที่ตนได้ลงไว้แล้วโดยง่าย หรือเพื่อให้เกิดความสะดวกแก่ตนเอง ตลอดจนเพื่อให้เกิดความชัดเจน และความรวดเร็วเกี่ยวกับการดำเนินกิจการของตน เช่น อาจเลือกใช้เครื่องหมายอย่างหนึ่งอย่างใด โดยเป็นที่รู้จักกันในบรรดาบุคคลที่ตนตั้งใจเข้าเกี่ยวข้องของดำเนินกิจการด้วยกันเท่านั้น เป็นต้น

บุคคลผู้มีอำนาจลงเครื่องหมายแทนการลงลายมือชื่อ ก็เป็นสิทธิเฉพาะตัว ทำนองเดียวกันกับการลงลายมือชื่อ การลงลายพิมพ์นิ้วมือหรือการลงแกงไค กล่าวคือการ -

ลงเครื่องหมายแทนลายมือชื่อของบุคคลใดบุคคลหนึ่งเท่านั้น ถึงจะมีอำนาจลงเครื่องหมายแทนชื่อของตนได้ บุคคลอื่นไม่มีอำนาจลงเครื่องหมายแทนการลงชื่อดังกล่าวแทนกันได้

การลงลายพิมพ์นิ้วมือ แง่ใดหรือเครื่องหมายอื่น ท่านเอง เช่นว่านี้ตามประมวล - กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 9 วรรค 3 บัญญัติว่าต้องมีพยานลงลายมือชื่อรับรองไว้ด้วยสองคน จึงถือเสมือนกับลงลายมือชื่อและตามมาตรา 9 วรรค 4 ได้บัญญัติเป็นกรณียกเว้นไว้ว่า ถ้าการลงลายพิมพ์นิ้วมือ แง่ใดหรือเครื่องหมายอื่นท่านเอง เช่นว่านี้ ใดทำลงต่อหน้าพนักงานเจ้าหน้าที่ แม้จะไม่มีพยานลงลายมือชื่อรับรองก็ถือเสมือนกับลงลายมือชื่อได้

เหตุที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ได้บัญญัติให้ต้องมีพยานลงลายมือชื่อรับรองการลงลายพิมพ์นิ้วมือ แง่ใดหรือเครื่องหมายอื่นท่านเอง เช่นว่านี้นั้น ก็เนื่องจากความยุ่งยากในการพิสูจน์ ความแท้จริงและความถูกต้องของวิธีการแทนการลงลายมือชื่อดังกล่าวนี้ว่าเป็นของใคร เพื่อขจัดปัญหาข้อโต้แย้งคดีความเกี่ยวกับการตั้งกล่าว ซึ่งถ้าปล่อยให้มิให้ผู้เห็นเกี่ยวข้องแต่เพียงคู่กรณี ผู้ทำนิติกรรมสัญญาเท่านั้น ก็ไม่อาจหาข้อยุติเป็นที่ถูกต้องได้ เพราะแต่ละฝ่ายก็คงจะคำนึงถึงประโยชน์ของตนแต่ฝ่ายเดียว ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ จึงจำเป็นต้องบัญญัติให้มีบุคคลเป็นผู้เห็น เป็นพยาน เกี่ยวกับการกระทำแทนการลงลายมือดังกล่าวด้วย และเพื่อให้ได้เป็นผลดีเกี่ยวกับการพิสูจน์ ก็จำเป็นต้องมีพยานบุคคลจำนวนพอสมควรที่จะไม่ให้เกิดการโต้เถียงขึ้นได้ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์จึงได้กำหนดให้มีพยานจำนวน 2 คนเป็นอย่างน้อยลงชื่อรับรองไว้เป็นสำคัญ

อย่างไรก็ตาม ถ้าการลงลายพิมพ์นิ้วมือ แง่ใดหรือเครื่องหมายอย่างอื่นท่านเอง เช่นว่ามานี้ ถ้าได้ทำต่อหน้าพนักงานเจ้าหน้าที่แล้ว ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ก็ถือว่าพนักงานเจ้าหน้าที่ยอมเป็นบุคคลที่เป็นกลางอย่างแท้จริง ซึ่งตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ให้การยอมรับว่าไม่จำเป็นต้องมีบุคคลอื่นลงลายมือชื่อรับรองเป็นพยานในการลงลายพิมพ์นิ้วมือ แง่ใดหรือเครื่องหมายอื่นท่านเอง เช่นว่านี้ แต่ประการใด และพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งการตั้งกล่าวได้ทำลงต่อหน้า ก็ไม่จำเป็นต้องลงลายมือชื่อในฐานะเป็นพยานรับรองด้วยเช่นกัน เนื่องจากเป็นเรื่องที่กฎหมายให้ความเชื่อใจในความเป็นกลาง

ของพนักงานเจ้าหน้าที่ ซึ่งเป็นพนักงานของรัฐอยู่แล้ว นอกจากนี้ก็อาจเป็นเพราะว่า พนักงานเจ้าหน้าที่มีกฎหมายบัญญัติเอาโทษทางอาญาต่อพนักงานเจ้าหน้าที่กระทำการไม่ชอบอยู่แล้วก็เป็นได้ อย่างไรก็ตาม พนักงานเจ้าหน้าที่ที่จะต้องเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีหน้าที่เกี่ยวกับการที่จะต้องลงลายมือชื่อนั้นควย เช่น การลงลายพิมพ์นิ้วมือ แงงไค หรือเครื่องหมายอื่นทำนอง เช่นว่านี้ในหนังสือเอกสารที่พนักงานเจ้าหน้าที่ได้ทำขึ้นในหน้าที่ตามกฎหมายต่อหน้าพนักงานเจ้าหน้าที่นั้นเป็นต้น

ข้อสังเกตเกี่ยวกับบุคคลผู้ที่จะมีสิทธิลงลายมือชื่อบรรองการลงลายพิมพ์นิ้วมือ แงงไค หรือเครื่องหมายอื่นทำนอง เช่นว่านี้ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 9 มิได้บัญญัติถึงคุณสมบัติของบุคคลผู้ที่จะมีสิทธิลงลายมือชื่อบรรองเป็นพยาน และวิธีการเกี่ยวกับการรับรองการลงลายพิมพ์นิ้วมือ แงงไค หรือเครื่องหมายอื่นทำนอง เช่นว่านี้ไว้ จึงมีข้อที่น่าพิจารณา ดังต่อไปนี้

1. บุคคลผู้ไร้ความสามารถหรือความสามารถถูกจำกัดไม่ว่าในกรณีใด ๆ เช่น เป็นผู้ไร้ความสามารถเสมือนไร้ความสามารถ วิกลจริต หรือเป็นผู้เยาว์จะมีสิทธิลงลายมือชื่อบนพยานรับรองการลงลายพิมพ์นิ้วมือ แงงไค หรือเครื่องหมายอื่นทำนอง เช่นว่านี้ได้หรือไม่ เมื่อพิจารณาเกี่ยวกับการลงลายมือชื่อบนพยานนี้ เป็นนิติกรรมซึ่งบุคคลดังกล่าวไม่มีสิทธิที่จะทำโดยให้มิตผลสมบูรณ์ถูกต้องตามกฎหมาย หรือไม่ จะเห็นว่าการลงลายมือชื่อบนพยานดังกล่าวนี้ ไม่ใช่นิติกรรม แม้ผู้หย่อนความสามารถ เช่น ผู้เยาว์ ก็อาจรับรองได้โดยไม่ต้องได้รับความยินยอมของผู้แทนโดยชอบธรรม เรื่องรับรองเป็นเรื่องของพยานศาลรับฟังคำผู้เยาว์เป็นพยานได้ฉันใด เรื่องนี้ก็ควรใช้ได้เช่นเดียวกัน⁽⁵¹⁾ เมื่อการลงลายมือชื่อบนพยานไม่ถือว่าเป็นนิติกรรม บุคคลผู้ไร้ความสามารถหรือความสามารถถูกจำกัด จึงยอมมีสิทธิลงลายมือชื่อบนพยานรับรองการลงลายพิมพ์นิ้วมือ แงงไค หรือเครื่องหมายอื่นทำนอง เช่นว่านี้ได้ แต่ต้องหมายความว่าบุคคลดังกล่าวจะต้องมีความรู้สึกผิดชอบ และรู้ถึงสภาพเกี่ยวกับการที่ตนได้ทำการลงลายมือชื่อบนพยานนี้ ว่าเป็นการ

(51) อนุนิติ ใจสมุทร, เรื่องเดิม, หน้า 32-33.

รับรองโดยความประสงค์ให้เป็นการรับรองลายพิมพ์นิ้วมือ แง่ใด หรือเครื่องหมายอื่น
 ท่านอง เช่นว่านี้ ว่าบุคคลใดทำขึ้นเพื่อเป็นการแทนการลงลายมือชื่อของเขานั้นเอง

2. การรับรอง ไม่จำเป็นต้องเขียนข้อความพิศดารอย่างไร ถ้ามีความ
 ที่พอให้เข้าใจได้ว่าเป็นการรับรองก็ใช้ได้⁽⁵²⁾ แต่ในทางปฏิบัติควรเขียนข้อความให้มีความ
 ชัดเจนแน่นอนไปเสียทีเดียว ว่าใดลงลายมือชื่อเป็นพยานรับรองลายพิมพ์นิ้วมือ แง่ใด หรือ
 เครื่องหมายอื่นท่านอง เช่นว่านี้ของบุคคลใด แม้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 9
 วรรค 3 จะมีได้บัญญัติให้ต้องเขียนข้อความอย่างไรก็ตาม

3. การลงลายมือชื่อเป็นพยานรับรองลายพิมพ์นิ้วมือ แง่ใด หรือเครื่องหมายอื่น
 ท่านอง เช่นว่านี้ จะกระทำเมื่อใด พิจารณาโดยทั่ว ๆ ไปจะเห็นว่า การลงลายมือชื่อ
 รับรองนี้ ต้องเกิดภายหลังการที่จะต้องถูกรับรองอย่างแน่นอน เพราะถ้าไม่มีการที่จะต้อง
 ถูกรับรองขึ้นแล้ว ก็ไม่มีอะไรที่จะให้รับรองกัน ที่สำคัญกฎหมายต้องการให้บุคคลผู้ลงลายมือ
 ชื่อเป็นพยานรับรองการดังกล่าว จะต้องได้รู้ถึงการลงลายพิมพ์นิ้วมือ แง่ใด หรือเครื่องหมาย
 อื่นท่านอง เช่นว่านี้ว่าใครทำขึ้นแทนการลงลายมือชื่อของบุคคลใด ไม่จำเป็นต้องเห็นในขณะที่ลงลายมือ
 หรือพิมพ์นิ้วมือ⁽⁵³⁾ และพยานลงลายมือชื่อรับรองก่อนพิมพ์ลายนิ้วมือ ถ้าทำต่อหน้ากระชั้นชิด
 กันเป็นการรับรองโดยชอบ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1387/2500) แต่ถ้าวาระยะเวลาห่างกัน
 มากก็กลายเป็นเรื่องเลียงกฎหมาย (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 555/2479, 417/2494)⁽⁵⁴⁾
 อย่างไรก็ตาม หากมีการลงลายพิมพ์นิ้วมือ แง่ใด หรือเครื่องหมายอื่นท่านอง เช่นว่านี้ไว้แล้ว
 หากพยานจะลงลายมือชื่อรับรองในภายหลัง ต้องให้ผู้ลงลายพิมพ์นิ้วมือ แง่ใด หรือเครื่องหมาย
 ท่านอง เช่นว่านี้ ได้รู้เห็นและยินยอม มิฉะนั้นการลงลายมือชื่อรับรองก็ไม่ถูกต้องตาม -
 มาตรา 9 วรรคสาม⁽⁵⁵⁾

(52) เทพวิฑูร, พระยา, (บุญช่วย วณิกกุล), เรื่องเดิม, หน้า 50.

(53) เรื่องเดียวกัน, หน้า 51.

(54) อนุมติ ใจสมุทร, เรื่องเดิม, หน้า 33.

(55) พวงผกา บุญโสภากย์, เรื่องเดิม, หน้า 127-128.

4. บุคคลผู้ลงลายมือชื่อเป็นพยานรับรองการลงลายพิมพ์นิ้วมือ แงงใด หรือเครื่องหมายอื่น ท่านเองเช่นว่านี้ จะต้องเป็นผู้ลงลายมือชื่อรับรองด้วยตัวเอง บุคคล เช่นชื่อไม่เป็นจะลงลายพิมพ์นิ้วมือ หรือลงแกงใด เป็นพยานรับรองไม่ได้ เว้นแต่ถ้าหากจะอาศัยบทแห่งมาตรานี้ (มาตรา 9 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์) โดยให้มีพยาน 2 คนลงชื่อรับรองอีกคนหนึ่ง ก็คงจะทำได้ แต่เป็นการเป็นเย้อเสียเวลาเปล่า ๆ ถ้า มีพยานลงชื่อรับรอง 2 คนแล้ว ก็ให้รับรองลายมือของคู่สัญญา หรือผู้ทำหนังสือนั้นเสียเลย ที่เดียว ก็จะสะดวกดีกว่า

คำพิพากษาของศาลฎีกาเกี่ยวกับการลงลายมือชื่อตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 9

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1586/2462 การที่บ่าวลอบเอาดวงตราหยั่ห้อยของนายไป ใช้ทำการทุจริต โดยไม่ได้รับอนุญาต และเพื่อประโยชน์ของตนเอง และการนั้นไม่ได้อยู่ใน หน้าที่ของบ่าวควยคั้งนี้ นายไม่ตองรับผิดชอบ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 780/2471 ลายพิมพ์นิ้วมือของผู้ตายที่พิมพ์ลงไว้ในหนังสือ พิณยกรรม แม้จะไม่มีผู้ลงลายมือชื่อรับรองก็ดี ถ้าผู้รับพิณยกรรมสามปากมาเบิกความรับรอง ว่าเป็นลายพิมพ์นิ้วมือของผู้ตายแท้จริงแล้ว ถือได้ว่าเป็นลายมือชื่ออันชอบด้วยกฎหมายตาม มาตรา 9 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 641/2472 สัญญากู้เงินซึ่งผู้กู้กดพิมพ์ลายมือชื่อคนหนึ่งและ ลงลายมือชื่อเป็นผู้เขียนคนหนึ่งนั้น ไม่ได้ลงชื่อในฐานะเป็นพยานคั้งนี้ แม้ผู้เขียนจะมาเบิก - ความเป็นพยานรับรองพิมพ์นิ้วมือในเวลาพิจารณาาก็ดี ท่านว่าหาทำให้สัญญานั้นสมบูรณ์ใช้ได้ ตามกฎหมายไม่

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 386/2493 หนังสือสัญญากู้เงินซึ่งผู้กู้กดพิมพ์ลายนิ้วมือ โดย มีพยานลงชื่อรับรองคนเดียวกัน มีผู้เขียนสัญญาอีกคนหนึ่งลงชื่อในฐานะเป็นผู้เขียน แล้วมาเบิก ความเป็นพยานว่า ได้เห็นผู้กู้กดลายพิมพ์นิ้วมือและรับเงินไปจริง คั้งนี้ท่านว่าหนังสือสัญญานั้น พังเป็นหลักฐานแห่งการกู้ยืมไม่ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 484/2474 ทำหนังสือสัญญากู้เงินโดยผู้กู้คล้ายพิมพ์นิ้วมือ และมีพยานลงชื่อรับรอง 2 คน แต่พยานคนหนึ่งมีโคลงชื่อเอง ให้อีกคนหนึ่งเขียนชื่อคนลงแทน ทั้งนี้เห็นว่าสัญญานั้นใช้ไม่ได้ตามกฎหมาย

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 493/2474 ทำใบมอบฉันทะโอนโฉนดที่ดินโดยพิมพ์ลายนิ้วมือ มีพยานลงลายมือชื่อ 2 คน แต่โคลงชื่อในขณะนั้นคนหนึ่ง อีกคนหนึ่งลงชื่อในภายหลัง ทั้งนี้เห็นว่าเป็นการใช้ได้ตามประมวลแพ่ง มาตรา 9

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 519/2474 ทำสัญญากู้เงิน โดยผู้กู้ลงลายพิมพ์นิ้วมือ มีพยานลงลายมือชื่อคนหนึ่งกับผู้เขียนสัญญาลงลายมือชื่อในฐานะเป็นพยานด้วยอีกคนหนึ่ง ทั้งนี้เห็นว่าเป็นการใช้ได้ตามประมวลแพ่ง มาตรา 9

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 159/2475 ทำสัญญาประนีประนอมยอมความกันที่อำเภอ โดยคล้ายพิมพ์นิ้วมือ ในสัญญามีพยานลงชื่อรับรองคนหนึ่ง และกรมการอำเภอลงชื่อประทับตราอีกคนหนึ่ง ทั้งนี้เห็นว่าสัญญาใช้บังคับได้ตามกฎหมาย

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 466/2475 การลงลายมือชื่อเป็นพยานรับรองลงลายพิมพ์นิ้วมือในเอกสาร ซึ่งได้ทำกันไว้โดยแท้จริงนั้น ลงภายหลังก็ได้ พยานไม่จำต้องได้เห็นในเวลาที่พิมพ์ลายนิ้วมือลงในเอกสาร

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 146/2476 พยานลงชื่อรับรอง ลงลายพิมพ์นิ้วมือในสัญญา ค่าประกันกู้เงิน ถึงแม้พยานจะไม่ทราบเรื่องแห่งการกู้เงินก็ดี สัญญาค้ำประกันนั้น ย่อมสมบูรณ์ตามกฎหมาย

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 204/2476 การลงชื่อเป็นพยานรับรองลายพิมพ์นิ้วมือตามประมวลแพ่งมาตรา 9 นั้น ถึงแม้พยานจะมีโคลงชื่อในเวลาที่คล้ายพิมพ์นิ้วมือก็ดี ถ้าโคลงโดยความรู้เห็นยินยอมของผู้คล้ายพิมพ์นิ้วมือ เพื่อให้รับรองเป็นพยานหลักฐานแล้วถือว่าเป็นการใช้ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 223/2476 พยานที่ลงลายมือชื่อรับรองลายพิมพ์นิ้วมือ
ตามประมวลแพ่ง มาตรา 9 นั้น ถึงแม้จะไม่เป็นในขณะที่พิมพ์ลายนิ้วมือก็ดี ถ้าพยานได้
เซ็นชื่อรับรองโดยความรู้เห็นยินยอมของผู้ถูกลายมือแล้ว ก็ใช้ได้ตามกฎหมาย

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 678/2477 พยาน 2 นาย ที่ลงลายมือชื่อรับรองลาย
พิมพ์นิ้วมือ ถ้านายหนึ่งลงชื่อภายหลังที่ทำสัญญากัน และมีใครรู้เห็นจากผู้พิมพ์นิ้วมือว่าจะ เป็น
ลายพิมพ์มือ เขาหรือไม่นั้น ทว่าไม่สมบูรณ์ตาม มาตรา 9

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1062/2477 การรับรองลายพิมพ์นิ้วมือตามประมวลแพ่ง
มาตรา 9 นั้น ผู้รับรองไม่จำต้องลงลายมือชื่อรับรองในขณะที่พิมพ์ลายนิ้วมือ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 350/2478 หนังสือที่มีพยานรับรองลายพิมพ์นิ้วมือ ผู้
แต่คนเดียวเป็นแต่เพียงไม่สมบูรณ์ นำมาฟ้องร้องไม่ได้เท่านั้น หากถึงกับตกเป็นโมฆะไม่
เพราะฉะนั้น ถ้าหากภายหลังได้มีพยานรับรองลายพิมพ์นิ้วมือครบถ้วนแล้ว ก็เป็นหนังสือ
ที่สมบูรณ์ตามกฎหมาย และนำมาฟ้องร้องบังคับคดีได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 732/2493 พยานรับรองลายพิมพ์นิ้วมือนั้น ไม่จำเป็นต้องมีข้อความ
เขียนบอกไว้ควยว่า รับรองลายพิมพ์นิ้วมือเพียงแต่มีลายพิมพ์นิ้วมือแล้ว มีพยาน 2 คนเซ็นกำกับ
รับรองไว้ก็พอแล้ว

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 417/2494 หนังสือหย่ามีพยาน 2 คน เซ็นชื่อคนหนึ่ง เซ็นเมื่อ
ยังไม่มีลายเซ็นของใครเลย ต่อมาใครจะเซ็นชื่ออีกหรือไม่ก็ไม่ทราบ ทั้งนี้จะว่าพยานคนนั้น
เป็นพยานรู้เห็นในการตกลงทำหนังสือหย่านั้นไม่ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 521/2496 ผู้ที่ลงชื่อในสัญญาว่าเป็นผู้เขียนนั้น ถ้าความ
จริงเป็นพยานรู้เห็น การที่ผู้พิมพ์นิ้วมือในสัญญาก็นับเป็นพยานรับรองลายพิมพ์นิ้วมือในสัญญา
ได้ควย

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1215/2500 จำเลยทำเอกสารกู้โดยจำเลยเซ็นชื่อ
 ยี่หอร้านค้าของจำเลยเป็นผู้ ถือได้ว่าจำเลยลงลายมือชื่อ โจทก์ใช้เอกสารนี้ฟ้องให้
 จำเลยใช้เงินกู้ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 644/2507 พยานที่ลงลายมือชื่อรับรองลายพิมพ์นิ้วมือของ
 ผู้กู้ในหนังสือสัญญานั้น ถ้าไม่ใคร่เห็นเกี่ยวกับการพิมพ์นิ้วมือของผู้กู้เลย ถือว่าลายพิมพ์
 นิ้วมือของผู้กู้ นั้น ไม่มีพยานลงลายมือชื่อรับรองหนังสือสัญญากู้ดังกล่าว จึงไม่เป็นหลักฐาน
 แห่งการกู้ยืม ผู้ใหญ่จะนำมาฟ้องร้องบังคับคดีไม่ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 955/2507 ผู้ที่ลงชื่อเป็นพยานรับรองลายพิมพ์นิ้วมือ ผู้
 นั้นจะต้องเป็นผู้ที่ใคร่เห็นในการพิมพ์ลายนิ้วมือจริง ๆ พยานจะลงลายมือชื่อรับรองในภายหลังได้
 ก็ต่อเมื่อผู้กู้เห็นและยินยอมด้วย ฉะนั้นพยานที่มีโคลงลายมือชื่อรับรองไว้ในขณะที่มีการพิมพ์
 ลายนิ้วมือ และผู้กู้มิใคร่เห็นยินยอม จึงไม่มีฐานะเป็นพยาน จึงต้องถือว่าผู้ใหญ่ไม่มีหลักฐาน
 แห่งการกู้ยืมเป็นหนังสือลงลายมือชื่อผู้กู้ จะฟ้องร้องให้บังคับคดีหาได้ไม่

ข้อสังเกตเกี่ยวกับแบบแห่งนิติกรรมชนิดทำเป็นหนังสือโดยไม่ต้องจดทะเบียนต่อ
 พนักงานเจ้าหน้าที่

ตามมาตรา 366 วรรค 2 ความว่า "ถ้าใ้ตกลงกันว่า สัญญาอันมุ่งจะทำขึ้น
 จะต้องทำเป็นหนังสือไซ้ เมื่อกรณีเป็นที่สงสัย ทานนั้นวายังมิได้มีสัญญาต่อกัน จนกว่าจะ
 โต้ทำขึ้นเป็นหนังสือ"

ซึ่งเป็นบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 2 ลักษณะ 2 สัญญา หมวด 1 ก่อให้
 เกิดสัญญา เมื่อพิจารณาแล้วจะเห็นว่า เป็นบทบัญญัติที่เป็นหลักในการพิจารณาว่า นิติกรรมสัญญา
 ใดเกิดขึ้นแล้วหรือไม่ ในกรณีที่กรณีกำหนดแบบแห่งนิติกรรมเอาเอง เช่น พ่อค้าเจรจาซื้อ
 ขายกับพ่อค้าด้วยกัน และทรัพย์สินซื้อขายกันมีหลายประเภท หลายราคา พ่อค้าจึงกล่าวจึง
 อาจตกลงกันได้ว่า เพียงแต่ตกลงกันปากเปล่า ยังไม่ถือว่าสัญญาเกิดขึ้น จะต้องขอให้ฝ่าย
 หนึ่งทำหนังสือยืนยันความตกลง โดยแจ้งมาภายในเวลาที่กำหนด หรือภายในเวลาอันสมควร
 จึงจะถือว่าสัญญานั้นได้เกิดขึ้น แต่กรณีนี้อาจตกลงกันว่า จะต้องทำสัญญาเป็นหนังสือลงลายมือ

ชื่อคู่กรณี จึงจะถือว่าสัญญาได้เกิดขึ้นก็ได้ ทั้งนี้เป็นไปตามหลักอิสระในการทำสัญญา (Vertragsfreiheit) ข้อควรสังเกตมีว่า การไม่ปฏิบัติตามแบบที่คู่กรณีได้ตกลงดังกล่าวนี้ ไม่ได้ทำให้ข้อตกลงเป็นโมฆะ เพราะเหตุแห่งโมฆะกรรมนั้น กฎหมายเท่านั้นที่จะกำหนดได้ ประมวลแพ่งเยอรมัน มีบทบัญญัติเรื่องการไม่ทำตามแบบที่คู่กรณีตกลงกันเอง เช่น ให้ถือว่าการส่งการแสดงเจตนาโดยทางโทรเลข ก็เป็นการถูกต้องตามแบบแล้ว และในกรณีการทำสัญญาการที่คู่กรณีส่งเจตนาโดยทางโทรเลข ก็เป็นการถูกต้องตามแบบแล้ว และในการทำสัญญาการที่คู่กรณีส่งจดหมายแลกเปลี่ยนกันก็ถือว่าเป็นการเพียงพอประมวลแพ่งเยอรมัน มาตรา 127 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไทยไม่มีบทบัญญัติ - (56) ดังกล่าว

ตามความแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 366 วรรค 2 ดังกล่าว อาจกล่าวได้ว่าเป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับแบบหรือข้อกำหนดแห่งนิติกรรมอย่างหนึ่ง ที่กฎหมายให้สิทธิแก่ผู้ทำนิติกรรมสัญญา ที่จะกำหนดให้นิติกรรมสัญญาที่ตนจะก่อตั้ง จะต้องทำตามแบบหรือข้อกำหนดแห่งนิติกรรม หากเป็นหนังสือโดยไม่ต้องจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ทั้ง ๆ ที่นิติกรรมสัญญาที่คู่กรณีจะก่อตั้งนั้น ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มิได้กำหนดให้ต้องทำตามแบบแห่งนิติกรรมชนิดทำเป็นหนังสือ โดยไม่ต้องจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่แต่อย่างใด เช่นนิติกรรมสัญญา จ้างแรงงาน จ้างทำของ รับขน หรือยืม เป็นต้น ซึ่งตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มิได้บัญญัติแบบแห่งนิติกรรมให้ผู้ก่อนนิติกรรมสัญญาดังกล่าว จะต้องปฏิบัติตามแต่ประการใด กล่าวคือเพียงแต่มีค่าเสนอค่าสนองต้องตรงกัน นิติกรรมสัญญานั้นก็เป็นอันสมบูรณ์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

วัตถุประสงค์ของกฎหมายที่กำหนดให้สิทธิแก่ผู้ทำนิติกรรมสัญญาในการกำหนดแบบหรือข้อกำหนดแห่งนิติกรรมดังกล่าวนั้นได้ เอง เนื่องจากกฎหมายให้ความสำคัญแก่หลัก - เจตนาเป็นสิ่งอันศักดิ์สิทธิ์ คือ เมื่อคู่กรณีผู้ทำนิติกรรมสัญญามีความประสงค์เช่นนั้น กฎหมาย

จึงได้กำหนดมาตรการคุ้มครอง เพื่อให้ความประสงค์ของคู่กรณีผู้ทำนิติกรรมสัญญา ได้มีสภาพบังคับให้ต้องมีการปฏิบัติตามขึ้น เกี่ยวกับความประสงค์ของคู่กรณี ผู้ทำนิติกรรมสัญญา ที่สำคัญคือ ต้องการให้นิติกรรมสัญญาได้มีพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความมีอยู่ของนิติกรรมสัญญานั้น นอกจากนี้ก็อาจเป็นเรื่องให้คู่กรณีผู้ทำนิติกรรมสัญญาได้มีเวลาเพื่อการยับยั้งชั่งใจเกี่ยวกับการที่จะก่อนิติกรรมสัญญานั้นขึ้นมา

วิธีการทำเป็นหนังสือตามความแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 366 วรรค 2 นี้ก็เช่นเดียวกับการทำตามแบบแห่งนิติกรรมชนิดทำเป็นหนังสือ โดยไม่ต้องจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ดังได้กล่าวมาแล้ว

สภาพบังคับหรือผลของการไม่ปฏิบัติตามแบบหรือข้อกำหนดแห่งนิติกรรม ที่คู่กรณีผู้ทำนิติกรรมสัญญาเป็นผู้กำหนดขึ้น ตามความแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 366 วรรค 2 ได้บัญญัติไว้ชัดแจ้งแล้ว ความว่า "เมื่อกรณีเป็นที่สงสัย ท่านนี้ว่ายังไม่มีความตกลงกัน จนกว่าจะไต่ทำขึ้นเป็นหนังสือ" จะเห็นว่าสภาพบังคับหรือผลของการไม่ปฏิบัติตามแบบหรือข้อกำหนดแห่งนิติกรรมดังกล่าว ต้องมีกรณีที่มีข้อสงสัยเกี่ยวกับนิติกรรมสัญญานั้น ว่าได้มีผลขึ้นหรือยัง ถ้าปรากฏว่ายังมีได้มีการทำตามแบบหรือข้อกำหนดแห่งนิติกรรมนั้น กฎหมายให้สันนิษฐานว่ายังไม่มีความตกลงกัน จนกว่าจะไต่ทำตามแบบหรือข้อกำหนดแห่งนิติกรรมดังกล่าว แต่ถาเป็นที่แน่ชัดว่า แม้จะยังไม่ไต่ทำสัญญาเป็นหนังสือคู่กรณี ก็ถือว่ามีความตกลงกันแล้ว ทั้งนี้ก็ต้องเป็นไปตามที่คู่สัญญาถือเอา (57) ซึ่งเป็นกรณีไม่ถือว่ามีข้อสงสัยตาม มาตรา 366 วรรค 2 ดังกล่าว แตกต่างไปจากสภาพบังคับหรือผลของการไม่ปฏิบัติตามแบบแห่งนิติกรรมซึ่งตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 115 บัญญัติให้นิติกรรมสัญญาตกเป็นโมฆะเสียเปล่า

(57) จิตติ ตึงศกัทธิย์, และ ยล ชีร์กุล, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 2 มาตรา 241 ถึงมาตรา 452 (พระนคร: โรงพิมพ์ไทยพิทยา, 2503), หน้า 299-300.

นอกจากนี้ตามความแห่งบทบัญญัติมาตรา 366 วรรค 2 ก็แสดงให้เห็นว่า การทำตามแบบหรือข้อกำหนดแห่งนิติกรรมที่คู่กรณีผู้ทำนิติกรรมสัญญากำหนดขึ้นมานี้ กฎหมายก็ไม่บังคับว่าจะต้องทำขณะที่ได้มีการแสดงเจตนาทำนิติกรรมสัญญานั้นเอง อย่างไรก็ตาม กรณีการทำตามแบบแห่งนิติกรรม ซึ่งจะต้องทำในขณะที่ได้แสดงเจตนาทำนิติกรรมสัญญานั้นเอง มิฉะนั้นแล้ว นิติกรรมสัญญาจะตกเป็นโมฆะตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 115 กล่าวคือ การทำตามแบบหรือข้อกำหนดแห่งนิติกรรมที่คู่กรณีผู้ทำนิติกรรมสัญญา กำหนดขึ้น คู่กรณีผู้ทำนิติกรรมสัญญาจะมาทำตามแบบหรือข้อกำหนดแห่งนิติกรรมดังกล่าวกันในภายหลังได้มีการแสดงเจตนาทำนิติกรรมสัญญานั้น ๆ แล้วก็ได้

เมื่อพิจารณาถึงสภาพของแบบหรือข้อกำหนดแห่งนิติกรรมที่คู่กรณีผู้ทำนิติกรรมสัญญา ได้กำหนดขึ้นแล้ว แสดงให้เห็นว่าแบบหรือข้อกำหนดแห่งนิติกรรมที่คู่กรณีผู้ทำนิติกรรมสัญญา ได้กำหนดขึ้นตามความในมาตรา 366 วรรค 2 ซึ่งแม้จะกำหนดให้ทำเป็นหนังสือ เช่น - เกี่ยวกับแบบแห่งนิติกรรมชนิดทำเป็นหนังสือ โดยไม่ต้องจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ก็ตาม แบบหรือข้อกำหนดแห่งนิติกรรมที่คู่กรณีผู้ทำนิติกรรมสัญญา กำหนดขึ้นนี้ จึงมิใช่แบบแห่งนิติกรรมด้วยเหตุผลดังได้พิจารณามาแล้วแต่ประการใด

คำพิพากษาของศาลฎีกาที่น่าสนใจเกี่ยวกับเรื่องดังกล่าว

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 605/2481 ก. เสนอประกวดราคาขายกระบือ

ข. ตกลงรับคำประกวดแล้ว แต่จะต้องทำสัญญาเป็นหนังสือและวางมัดจำก่อน อย่างไรก็ตาม ก่อนทำหนังสือและวางมัดจำ ก. ได้ส่งมอบกระบือ และ ข. รับกระบือ ไปแล้ว ทั้งนี้ถือว่า มีสัญญาซื้อขายกระบือแล้ว โดยไม่ต้องเซ็นสัญญาและวางมัดจำ ก. ฟ้องเรียกราคาคืนกระบือ จาก ข. ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 811/2482 คู่สัญญากำหนดจะทำสัญญากันเป็นหนังสือ

ให้มีข้อตกลงทุกข้อตกลงเป็นไปตามเจตนา นั้น จะนำเอาวิธีอื่น เช่น การวางมัดจำมา - วินิจฉัยว่าเป็นข้อตกลงจะซื้อขายแล้วโดยปริยายหรือไม่

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 161/2512 โจทก์ตกลงซื้อที่ดินของจำเลย ราคา - 35,000 บาท และได้วางมัดจำให้จำเลยแล้ว 3,000 บาท แต่โจทก์จำเลยตกลงว่า โจทก์ต้องชำระเงินล่วงหน้าอีก 10,000 บาท แล้วจึงจะทำหนังสือสัญญาจะซื้อขายเพื่อกำหนดการชำระเงินและการโอน ปรากฏว่าโจทก์ไม่ได้วางเงิน 10,000 บาท จำเลยจึงรับมัดจำ และมีได้ทำหนังสือสัญญาจะซื้อจะขาย โจทก์ฟ้องบังคับจำเลยให้ทำสัญญา ศาลพิพากษา - ยกฟ้อง

แบบแห่งนิติกรรมเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยนิติกรรมอำพราง

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 118 วรรค 2 บัญญัติว่า "ถ้านิติกรรมอันหนึ่ง ทำด้วยเจตนาจะอำพรางนิติกรรมอีกอันหนึ่งไว้ ท่านให้บังคับตามบทบัญญัติของกฎหมายอันว่าด้วยนิติกรรมอำพราง" อ่านตามความหมายได้ความว่าดังนี้ คือ ถ้านิติกรรมอันหนึ่งทำขึ้นด้วยเจตนาจะปิดบังนิติกรรมอีกอันหนึ่ง ท่านให้บังคับตามสิทธิและหน้าที่อันเกิดแต่นิติกรรมที่ถูกปิดบังไว้ นั้น คำว่าบทบัญญัติของกฎหมายอันว่าด้วย - นิติกรรมอำพราง หมายความว่าถึงสิทธิและหน้าที่อันเกิดแต่นิติกรรมที่ถูกอำพรางไว้โดยนัยดังกล่าวข้างต้น หากได้หมายความว่า มีบทกฎหมายบัญญัติไว้ถึงลักษณะของนิติกรรมที่เรียกชื่อหรือมีชื่อนี้ว่า อำพราง อันจะค้นหาได้ในประมวลแพ่งฯ แห่งหนึ่งเท่าใดไม่ว่าบทบัญญัติดังกล่าว กล่าวถึงการแสดงเจตนาทำนิติกรรมสัญญาอันหนึ่ง เพื่อจะอำพรางปกปิดนิติกรรมสัญญาอีกอันหนึ่ง ให้บังคับตามบทบัญญัติของกฎหมายอันว่าด้วยนิติกรรมอำพราง ทั้งนี้คือ หมายความว่า เมื่อนิติกรรมสัญญาตามที่ได้แสดงออกเป็นอย่างหนึ่ง แต่ความจริงคู่กรณีผู้ทำนิติกรรมสัญญามีเจตนาจะทำนิติกรรมอีกอย่างหนึ่ง ให้ถือตามนิติกรรมสัญญาซึ่งเป็นเจตนาอันแท้จริง หรืออีกนัยหนึ่งคือ การแสดงเจตนาเช่นนี้ไม่สูญเสียเปล่าทีเดียว ส่วนที่

(58) เสนีย์ ปราโมช, ม.ร.ว., ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วย - นิติกรรมและหนี้ เล่ม 1 พ.ศ. 2478 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2505 (พระนคร: โรงพิมพ์อักษรสาส์น, 2509), หน้า 81-82.

ไม่ใช่เจตนาอันแท้จริง ก็ไม่มีผลในกฎหมาย ตามความแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 118 วรรคแรก ความว่า "การแสดงเจตนาลวงด้วยสัญญากับคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่ง ทานว่าเป็นโมฆะ แต่ขอไม่สมบรูณ์อันนี้ ทานหามมิให้ยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้บุคคลภายนอก ผู้ทำการโดยสุจริต และต้องเสียหายแก่การแสดงเจตนาลวงนั้น"

แต่ในส่วนที่เป็นเจตนาอันแท้จริงยังให้มีผลต่อไปเมื่อไม่ขัดต่อบทบัญญัติอื่น ๆ

พิจารณาแล้วจะเห็นว่า เป็นกรณีที่คู่กรณีผู้ทำนิติกรรมสัญญา ได้ทำนิติกรรมสัญญา ซ้อนกันไว้ 2 นิติกรรมสัญญาคือ นิติกรรมสัญญาที่คู่กรณีทำขึ้น โดยเปิดเผยแสดงออกมามีภายนอก แต่ไม่มีเจตนาให้ผูกพันกันจริง ๆ อย่างหนึ่ง เพื่อเป็นการอำพรางปกปิดนิติกรรมสัญญา อีกอันหนึ่ง โดยนิติกรรมสัญญาอันหลังนี้ คู่กรณีผู้ทำนิติกรรมสัญญามุ่งที่จะให้เป็นผลในทาง - กฎหมายผูกพันกันจริง ๆ ซึ่งนิติกรรมสัญญาอันนี้ได้ถูกอำพรางปกปิดไว้โดยนิติกรรมอันแรก ตามความแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 118 วรรค 2 บัญญัติให้บังคับตาม บทบัญญัติของกฎหมายอันว่าด้วยนิติกรรมอำพราง คำว่านิติกรรมอำพรางนี้ ในต้นร่าง ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งร่างเป็นภาษาอังกฤษ ใช้คำว่า "concealed act" ซึ่งหมายความว่า นิติกรรมที่ถูกอำพรางไว้ หรือนิติกรรมที่ถูกปกปิดไว้ ดังนั้นตามประมวล กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 118 วรรค 2 จึงน่าจะจะใช้คำว่านิติกรรมที่ถูก อำพราง แทนคำว่านิติกรรมอำพราง จึงจะถูกต้องกว่า คำพิพากษาของศาลฎีกาที่นำ - พิจารณาเกี่ยวกับนิติกรรมอำพราง

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 943/2495 โจทก์ฟ้องเรียกเงินกู้จากจำเลยตามหนังสือ สัญญา กู้ จำเลยต่อสู้ว่าเป็นนิติกรรมอำพราง เมื่อคดีได้ความว่า ความจริงเป็นเรื่อง - โจทก์ จำเลย เข้าหุ้นส่วนกันในการจัดแสดงละครเพื่อหาผลกำไร จำนวนเงินที่โจทก์จะมอบ ให้จำเลยไปซื้อหาและใช้จ่ายในการแสดงละครนั้น โจทก์ให้จำเลยทำหนังสือสัญญา กู้ โจทก์ ไว้ เพื่อให้จำเลยเอาเงินไปใช้เพื่อประโยชน์ในการจัดการแสดงละครจริง ๆ และเพื่อป้องกัน เจ้าหนี้อื่น ถ้าหากจำเลยจะไปก่อให้เกิดขึ้นมิให้มาฟ้องร้อง โจทก์ในฐานะเป็นหุ้นส่วนครั้งนี้ สัญญา กู้ดังกล่าวจึง เป็นนิติกรรมอำพราง ตกเป็นโมฆะตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 118

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1234/2505 นิติกรรมอำพรานั้น หมายถึงบุคคลสองฝ่ายตกลงทำนิติกรรมอันหนึ่ง แต่ไม่แสดงออกมาเช่นนั้น แสร้งทำเป็นนิติกรรมอีกอันหนึ่ง เพื่ออำพรานินิติกรรมที่เขาแสดงเจตนาอันแท้จริงผูกนิติสัมพันธ์กันขึ้นนั้น กฎหมายจึงบังคับตามเจตนาอันแท้จริงนั้นได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 749/2509 โจทก์จำเลยทำสัญญาขายฝากเรือนพิพาท โดยจดทะเบียนถูกต้องตามกฎหมาย ในขณะที่ทำสัญญาขายฝาก จำเลยไม่ได้ตกลงกับโจทก์ในเรื่องจำนองแต่อย่างไร นิติกรรมจำนองที่จำเลยทำจึงไม่มีอยู่เลย สัญญาขายฝากจึงไม่เป็นนิติกรรมอำพรานินิติกรรมจำนอง

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 312/2511 ทำสัญญาจะขายที่ดินให้คนต่างค้ำ แล้วผู้จะขายทำสัญญาจำนองที่ดินนั้นต่อคนต่างค้ำ และคนต่างค้ำทำสัญญาเช่าที่ดินนั้นจากผู้จะขายค้ำนี้สัญญาจำนองและสัญญาเช่ายอมให้บังคับต่อกันได้ ไม่เป็นโมฆะและไม่เป็นนิติกรรมอำพราน

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1366-1367/2514 หลังจากทำหนังสือสัญญาขายฝากและจดทะเบียนไว้ต่อพนักงานเจ้าหน้าที่แล้ว 6 เดือนเศษ ผู้ซื้อฝากทำเอกสารขึ้นฉบับหนึ่งว่าอนุญาตให้ผู้ขายฝากก่อสร้างในที่ที่ดินที่ขายฝากได้ ถึงกำหนดขายฝากแล้วก็ไม่เอาขาด แต่ให้มาคิคคอกเบี้ยกัน เช่นนี้ จะถือว่าคู่กรณีเจตนาจะทำสัญญากู้ยืมกันมาแต่แรกหาได้ไม่ สัญญาขายฝากจึงไม่ใช่นิติกรรมอำพราน

ปัญหาที่จะไต่พิจารณาในเรื่องแบบแห่งนิติกรรมเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วย -
 นิติกรรมอำพรานว่า นิติกรรมสัญญาจะต้องทำตามแบบแห่งนิติกรรมแค่นั้นเพียงใด โดยเหตุที่นิติกรรมอำพรานประกอบด้วยนิติกรรมสัญญา 2 นิติกรรมสัญญา ซึ่งนิติกรรมสัญญาทั้ง 2 นี้ จะทำตามแบบแห่งนิติกรรมค้ำยกันหรือไม่ หรือเพียงแต่ทำนิติกรรมสัญญาที่หาขึ้นเพื่ออำพรานปกปิด นิติกรรมสัญญาที่แท้จริงเท่านั้น เพราะตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ก็มีบัญญัติเกี่ยวกับเรื่องนี้ไว้แต่ประการใด คงมีแต่เพียงคำพิพากษาของศาลฎีกาที่จะไต่พิจารณาตั้งต่อไปนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1783/2492 โจทก์ฟ้องว่าโจทก์ตกลงขายฝากที่ดินแก่จำเลย แต่เพื่อความสะดวกแก่จำเลยที่จะนำที่ดินไปจำนองแก่ธนาคาร จึงได้ทำเป็นสัญญาซื้อขายต่อเจ้าพนักงาน โดยไม่มีเจตนาที่จะผูกพันต่อกันตามสัญญาซื้อขาย แต่มีเจตนาอันแท้จริงถือตามสัญญาขายฝาก จึงขอให้ศาลบังคับให้จำเลยยอมให้โจทก์ได้ เช่นนี้ ศาลไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยว่าเป็นนิติกรรมอำพรางหรือไม่ เพราะการขายฝากจะต้องทำต่อเจ้าพนักงาน มิฉะนั้นเป็นโมฆะ เมื่อไม่มีทางเป็นขายฝากแล้ว โจทก์ก็ไม่มีทางชนะคดีได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1145/2508 เมื่อนิติกรรมอันหนึ่งทำขึ้น เพื่ออำพรางนิติกรรมอีกอันหนึ่ง นิติกรรมอันแรกย่อมเป็นการแสดงเจตนาลวงด้วยสมรู้กันระหว่างคู่กรณีที่จะไม่ผูกพันตามเจตนาที่แสดงออกมานั้น นิติกรรมอันแรกที่ปรากฏออกมานั้นยอมตกเป็นโมฆะ ส่วนนิติกรรมอันหลังที่ถูกอำพรางไว้โดยนิติกรรมอันแรก ต้องบังคับตามบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยนิติกรรมที่ถูกอำพรางไว้ ซึ่งจะสมบูรณ์หรือไม่เพียงใดก็แล้วแต่บทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยนิติกรรมอันหลังนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1038-1039/2509 ทำสัญญาจ้างทำนาเป็นหนังสือ โดยอำพรางนิติกรรมการเช่านา สัญญาเช่านาที่ถูกอำพรางนั้น ต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือหรือทำตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ มิฉะนั้นไม่มีผลบังคับ และจะถือเอาหลักฐานสัญญาจ้างทำนาเป็นหลักฐานการเช่านามิได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2239/2517 โจทก์จดทะเบียนขายฝากที่ดินไว้กับจำเลย เป็นการอำพรางการจำนอง นิติกรรมอันแรก คือ สัญญาขายฝากยอมเป็นการแสดงเจตนา - ลวงด้วยสมรู้กัน ระหว่างคู่กรณีที่จะไม่ผูกพันตามเจตนาที่แสดงออกมานั้น จึงตกเป็นโมฆะตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 118 วรรคแรก ส่วนนิติกรรมอันหลังคือสัญญาจำนองที่ถูกอำพรางไว้โดยนิติกรรมอันแรกนั้น ต้องบังคับตามบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยนิติกรรมอันที่ถูกอำพรางไว้ตาม มาตรา 118 วรรคสอง เมื่อการจำนองไม่ได้จดทะเบียนให้ถูกต้องตามกฎหมาย จึงเรียกไม่ได้ว่าเป็นการจำนองแต่เป็นเพียงการกู้เงินที่โจทก์กู้จากจำเลย โดยมอบที่ดินให้จำเลยยึดถือไว้เป็นประกัน และถือได้ว่าเอกสารการขายฝากเป็นนิติกรรมสัญญา

กู้เงินที่ห้าเป็นลายลักษณ์อักษรระหว่างโจทก์จำเลยเท่านั้น เมื่อโจทก์ฟ้องขอนำเงินมาได้ออนที่คืน ก็เท่ากับโจทก์ขอชำระหนี้เงินกู้ จำเลยมีหน้าที่รับชำระและคืนที่คืนเป็นประกันนั้นให้โจทก์ไป

ตามคำพิพากษาของศาลฎีกาค้างกล่าว แสดงให้เห็นว่านิติกรรมอำพรางนั้น จะต้องมีการทำนิติกรรมสัญญาที่มีเจตนาผูกพันแท้จริง อันถูกนิติกรรมสัญญาที่ไม่มีเจตนาจะผูกพันอำพรางปกปิดให้ต้องทำตามบัญญัติแห่งกฎหมายที่บังคับไว้แก่การทำนิติกรรมสัญญานั้นให้สมบูรณ์ทุกประการ โดยเฉพาะในเรื่องแบบแห่งนิติกรรม ซึ่งมีนักกฎหมายบางท่านไม่เห็นด้วย โดยให้เหตุผลว่า เรื่องนิติกรรมอำพรางซึ่งก็บอกอยู่ในตัวแล้วจะบังคับให้เปิดเผย จดทะเบียนทำตามแบบถูกต้องทุกอัน จะเรียกว่าอำพรางได้อย่างไร ฉะนั้น จึงไม่ควรบังคับกันถึงขนาดนั้นมีฉะนั้นแล้ว มีนิติกรรมอยู่ไม่น้อยที่จะนำมาตรา 118 วรรค 2 ไปใช้ไม่ได้ จึงเห็นว่าควรแปลกฎหมายในทางที่มีผลใช้บังคับได้มากที่สุดกว่า จะกลายเป็นช่องว่างแห่งกฎหมายโดยไม่จำเป็น (59)

Carbonnier นักกฎหมายฝรั่งเศสมีความเห็นว่า เกี่ยวกับเรื่องแบบของนิติกรรมนั้น หากนิติกรรมเปิดเผยทำถูกต้องตามแบบแล้ว นิติกรรมอำพราง (concealed act) ก็ใช้บังคับได้ เช่น ทำสัญญาขายรถยนต์อำพรางสัญญาให้รถยนต์ เมื่อสัญญาขายรถยนต์ได้ทำเป็นหนังสือถูกต้องตามกฎหมาย (ฝรั่งเศส) บังคับไว้แล้ว สัญญาให้รถยนต์ที่ถูกอำพรางไว้ก็ใช้บังคับได้ แม้จะมีได้ทำตามแบบที่กฎหมายบังคับไว้ก็ตาม (60)

โดยเฉพาะอย่างยิ่ง กฎหมายว่าด้วยเรื่องนิติกรรมอำพรางเป็นกฎหมายพิเศษ ยกเว้นหลักกฎหมายทั่วไป เพราะข้อกำหนดและหลักเกณฑ์บางประการในเรื่องนิติกรรม - อำพราง มีลักษณะเฉพาะอื่น แตกต่างไปจากหลักเกณฑ์ของนิติกรรมโดยทั่วไป จึงไม่อาจจะนำหลักเกณฑ์ต่าง ๆ ที่ใช้กับนิติกรรมทั่วไปมาใช้กับเรื่องนิติกรรมอำพรางได้ทุกกรณี โดยเฉพาะอย่างยิ่งรูปแบบยอมถือได้ว่า เป็นข้อยกเว้นพิเศษ จะนำหลักกฎหมายว่าด้วย

(59) อนุมติ โจสมุท, เรื่องเดิม, หน้า 129.

(60) พวงผกา บุญโสภณ, เรื่องเดิม, หน้า 168.

รูปแบบของนิติกรรมทั่วไปมาใช้บังคับมิได้ กล่าวคือ ถ้านิติกรรมอำพราง ได้ทำถูกต้องตามแบบที่กฎหมายกำหนด เช่น ได้จดทะเบียนต่อนักงานเจ้าหน้าที่แล้ว ย่อมเป็นการเพียงพอที่จะทำให้นิติกรรมที่ถูกต้องอำพรางมีผลใช้บังคับได้โดยสมบูรณ์ แม้นิติกรรมที่ถูกต้องอำพรางนั้น จะมีได้จดทะเบียนต่อนักงานเจ้าหน้าที่ก็ตาม (61)

ข้อสังเกต แบบแห่งนิติกรรมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ดังได้พิจารณามานั้น จะเห็นว่าเป็นมาตรการข้อกำหนดของกฎหมายอย่างหนึ่ง ที่ใช้บังคับแก่การทำนิติกรรมสัญญา กล่าวคือ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่กำหนดให้ต้องทำตามแบบแห่งนิติกรรมนั้น ได้แก่ การทำนิติกรรมสัญญาเท่านั้น และในการที่บุคคลจะก่อให้เกิดนิติสัมพันธ์กันขึ้นได้ ก็โดยการทำนิติกรรมสัญญากันดังกล่าว แต่ในการก่อให้เกิดนิติสัมพันธ์ของบุคคลนี้มีอิสระเป็นโดยผลแห่งนิติกรรมสัญญาอย่างเดียว ยังมีกรณีก่อให้เกิดนิติสัมพันธ์ระหว่างบุคคล โดยผลแห่งกฎหมายอีก ซึ่งมีอิสระแห่งนิติกรรม เช่น บทบัญญัติตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในบรรพ 4 ว่าด้วยทรัพย์สินในลักษณะต่าง ๆ เมื่อพิจารณาแล้วจะเห็นถึงนิติสัมพันธ์ของบุคคล โดยผลของกฎหมาย เป็นคั่นว่า การได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินตามกฎหมาย การแย่งการครอบครอง การครอบครองปรปักษ์ หรือในบรรพ 5 ว่าด้วยครอบครัว ในส่วนที่เกี่ยวกับการได้สิทธิในของหมั้น สิทธิในทรัพย์สินระหว่างสามีภรรยา หรือในบรรพ 6 ว่าด้วยมรดก ในส่วนที่เกี่ยวกับสิทธิในการรับมรดก เป็นต้น ซึ่งอาจกล่าวได้ว่าเป็นนิติสัมพันธ์โดยอำนาจของกฎหมาย โดยที่นิติสัมพันธ์ดังกล่าวนี้อาจเป็นเรื่องที่เกี่ยวกับทรัพย์สิน ซึ่งส่วนใหญ่แล้วในการทำนิติกรรมสัญญา กฎหมายมักจะกำหนดให้ต้องทำตามแบบแห่งนิติกรรมไว้ เช่น ทรัพย์สินจำพวกอสังหาริมทรัพย์ เนื่องจากได้กล่าวมาแล้วว่า แบบแห่งนิติกรรมนี้กฎหมายบัญญัติขึ้นเพื่อใช้บังคับแก่การทำนิติกรรมสัญญาโดยเฉพาะ ฉะนั้น เกี่ยวกับนิติสัมพันธ์โดยอำนาจของกฎหมายนี้ จึงไม่ต้องควบบทบัญญัติที่จะต้องปฏิบัติ-

(61) ไซยยศ เหมะรัชตะ, "นิติกรรมอำพราง" (วิทยานพนธ์ปริญญาโทบัณฑิตศึกษามหาบัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2515), หน้า 133.

ตามแบบแห่งนิตินกรรมแต่ประการใด ตัวอย่างเช่น การไต่กรรมสิทธิ์ในอสังหาริมทรัพย์ โดยการครอบครองปรปักษ์ตามความแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1383 ผู้ที่ไต่กรรมสิทธิ์ดังกล่าว ไม่จำเป็นต้องปฏิบัติตามแบบแห่งนิตินกรรมแต่ประการใด หรือการได้สิทธิโดยการแย่งการครอบครอง ตามมาตรา 1375 เป็นต้น

อย่างไรก็ตาม มีข้อที่น่าพิจารณาก็คือ ตามความในมาตรา 1299 วรรค 2 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ความว่า "ถ้ามีผู้ใดมาซึ่งอสังหาริมทรัพย์หรือทรัพย์สินอันเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ โดยทางอื่น นอกจากนิตินกรรม สิทธิของผู้ใดมานั้น ถ้ายังมีได้จดทะเบียนไซ้ ท่านว่าจะมีการเปลี่ยนแปลงทางทะเบียนไม่ได้ และสิทธิอันยังมีได้จดทะเบียนนั้น มิให้ยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้บุคคลภายนอก ผู้ใดสิทธิมาโดยเสียค่าตอบแทนและโดยสุจริต และได้จดทะเบียนสิทธิโดยสุจริตแล้ว" แสดงว่าความตามบทบัญญัตินี้คงให้บังคับใช้แก่นิติสัมพันธ์ โดยอำนาจของกฎหมายดังกล่าว โดยกำหนดมาตรการการข้อกำหนดให้นิติสัมพันธ์ โดยอำนาจของกฎหมายนี้ ถ้าเป็นการไต่มาซึ่งอสังหาริมทรัพย์หรือทรัพย์สินอันเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์แล้ว สิทธิการไต่มานั้นจะต้องทำการจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ เช่นเดียวกับการจดทะเบียนนิตินกรรมสัญญาต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามแบบแห่งนิตินกรรม ซึ่งบทบัญญัติดังกล่าวได้กำหนดสภาพบังคับหรือผลของการไม่ปฏิบัติตามไว้ 2 ประการคือ

1. จะทำการเปลี่ยนแปลงทางทะเบียนไม่ได้
2. มิให้ยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้บุคคลภายนอกผู้ใดสิทธิมาโดยเสียค่าตอบแทนและโดยสุจริต และได้จดทะเบียนสิทธิโดยสุจริต

เมื่อพิจารณาจากมาตรการข้อกำหนดแห่งมาตรา 1299 วรรค 2 ดังกล่าวแล้ว จะเห็นว่าคล้ายกับแบบแห่งนิตินกรรมชนิดหนึ่ง แต่เมื่อพิจารณาโดยตลอดแล้วจะเห็นว่าไม่ใช่แบบแห่งนิตินกรรม ด้วยเหตุผลดังนี้คือ

1. ข้อกำหนดดังกล่าว มิได้ใช้บังคับแก่สิทธิที่ไต่มาทางนิตินกรรมสัญญา
2. สภาพบังคับหรือผลของการไม่ปฏิบัติตามข้อกำหนดดังกล่าว ไม่ทำให้สิทธิที่ไต่มานั้นตกเป็นโมฆะ อย่างกรณีไม่ปฏิบัติตามแบบแห่งนิตินกรรม ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 115

คำพิพากษาของศาลฎีกาเกี่ยวกับเรื่องดังกล่าวที่น่าพิจารณา

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 307/2490 เจ้าครอบครัวที่ดินไม่มีหนังสือสำคัญ ซึ่งทำสัญญาซื้อขายกับเจ้าของแล้วไม่จดทะเบียน ก็ได้สิทธิครอบครองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1367

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 204/2500 เจ้าของโฉนดเอาที่ดินที่ให้เช่าแก่เจ้านั้น โดยมอบที่ดินและโฉนดให้เจ้านั้นเจ้านั้นได้กรรมสิทธิ์โดยทางครอบครองแล้ว ภายหลังกลับไปขอใบแทนโฉนดจากเจ้าพนักงานที่ดิน โดยอ้างว่าโฉนดหาย แล้วเอาที่ดินนั้นไปจำนองไว้แก่ผู้อื่น เมื่อผู้รับจำนองสุจริตและได้จดทะเบียนสิทธิโดยสุจริตแล้ว ก็ยอมบังคับจำนองเอาแก่ที่ดินนั้นได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 801-802/2500 ชื่อที่ดินมีโฉนดโดยรัฐ เขตที่ผู้ขายและเจ้าของข้างเคียงครอบครอง ต่อมารังวัดปรากฏว่า โฉนดคลุมถึงที่ข้างเคียงด้วย ไม่เรียกว่าชื่อโดยสุจริต ไม่มีสิทธิดีกว่าผู้ครอบครอง ซึ่งได้สิทธิโดยอายุความ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1543/2500 รับโอนโฉนดโดยรู้ว่าผู้ซื้ออยู่ในที่ดิน ผู้ขายบอกขายนั้นเขาผู้ซื้อ ไม่สนใจสอบถาม ห้างซื้อไว้โดยราคาถูกมาก พังไควา ชื่อโดยไม่สุจริต ไม่มีสิทธิดีกว่าผู้ครอบครอง ซึ่งได้สิทธิโดยอายุความ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 938/2501 ก. จดทะเบียนที่อำเภอซื้อฝากเรือนจากเจ้าของ แล้ว ข. จดทะเบียนขายฝาก แล้ว ก. รื้อเรือนไป คดีไม่พิพาทกันถึงสิทธิเหนือพื้นดิน ก. จึงมีสิทธิดีกว่า ข. ข. เรียกให้ ก. ใช้ราคาเรือนไม่ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 451/2505 ข้อตกลงระหว่างทายาทที่ให้แบ่งที่ดินส่วนหนึ่งไว้เป็นทางสาธารณะนั้น ถ้าไม่ทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนยอมไม่บริบูรณ์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1299 ผู้รับโอนที่ดินบางส่วนจากทายาทคนหนึ่ง ไม่มีสิทธิฟ้องให้เปิดทางสาธารณะ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 469/2506 เรือนพิพาทเดิมเป็นของผู้ร้องและปลูกอยู่ในที่ดินของผู้ร้อง เมื่อจำเลยมาแต่งงานกับบุตรสาวผู้ร้อง ฝ่ายผู้ร้องใดเรียกเอาเงินเป็นค่าเรือนหอ แสดงว่าเรือนั้นเป็นที่อยู่อาศัยของคุณสมรส เรือนนั้นจึงเปลี่ยนมือจากผู้ร้องมาเป็นเรือนหอ อันเป็นสินเดิมของจำเลย กรณีมิใช่เรื่องซื้อขายหรือยกให้ไม่จำต้องมีการจดทะเบียนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1299

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1619/2506 ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1599 ทายาทยอมไต่กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินมรดกตั้งแต่เจ้ามรดกตาย แม้จะยังไม่ได้จดทะเบียนสิทธินั้น ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1299 ก็ตาม

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 760/2507 ตกกลงให้ขยายทางพิพาท แม้จะไม่ทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ก็ตาม การไต่มาซึ่งทรัพย์สินอันเกี่ยวกับ - อสังหาริมทรัพย์นี้ เพียงแต่ไม่บริบูรณ์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1299 เท่านั้น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1647/2509 เจ้าของที่ดินเดิมกับพวกได้ครอบครองที่พิพาท ซึ่งเป็นที่ข้างเคียงมาโดยความสงบและเปิดเผยอย่างเป็นเจ้าของติดต่อกันมาเกินกว่า 10 ปี จึงได้กรรมสิทธิ์โดยทางครอบครองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1382 จำเลยได้รับโอนที่ดินรวมทั้งที่พิพาทจากผู้ครอบครองโดยสุจริต และเสียค่าตอบแทน และได้ครอบครองที่พิพาทสืบต่อมาจากผู้ครอบครอง จึงยกอายุความครอบครองขึ้นยันโจทก์ผู้เป็นเจ้าของที่พิพาทได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 558/2510 การจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมที่ดินที่ไม่มีหนังสือสำคัญสำหรับที่ดิน มีแต่หนังสือรับรองการทำประโยชน์แบบ น.ส.3 ต้องจดทะเบียนที่อำเภอหรือกิ่งอำเภอ โดยต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง - มหาดไทย ฉบับที่ 7 (พ.ศ. 2497) ข้อ 5 และการโอนที่ดินเพื่อชำระหนี้ไม่เข้ากรณีที่ไม่ต้องประกาศตามกฎกระทรวงดังกล่าว ข้อ 6 แม้ว่าจำเลยจะได้ตกลงโอนที่ดินพิพาทให้โจทก์เพื่อชำระหนี้ และได้ทำบันทึกข้อตกลงกันไว้แล้วก็ตาม นิติกรรมนั้นยังจดทะเบียนไม่ได้ จนกว่า

จะได้ประกาศตามความในกฎกระทรวงข้อ 5 เสียก่อน เมื่อไม่กระทำตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดไว้ การจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมย่อมไม่สมบูรณ์หาทำให้โจทก์ได้ที่ดินพิพาทโดยทางนิติกรรมไม่

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 676/2510 สัญญาซึ่งเจ้าของที่ดินทำไว้กับเจ้าของที่ดินข้างเคียง โดยยอมให้อาคารของเจ้าของที่ดินข้างเคียงรุกล้ำเข้ามาได้จนกว่าอาคารนั้นจะถูกรื้อไป แม้สัญญานี้จะไม่ได้จดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ จึงไม่ก่อให้เกิดทรัพย์สิน แต่สัญญานี้ก็ก่อให้เกิดบุคคลสิทธิ ซึ่งบังคับกันได้ระหว่างคู่สัญญา

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 895/2510 สิทธิเหนือพื้นดินเป็นทรัพย์สินอย่างหนึ่ง ซึ่งจะต้องจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่จึงจะสมบูรณ์ตามกฎหมาย

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1120/2512 เมื่อจำเลยครอบครองที่พิพาทโดยสงบและเปิดเผยด้วยเจตนาเป็นเจ้าของตลอดมา เป็นเวลากว่า 10 ปี จำเลยได้กรรมสิทธิในที่พิพาท ซึ่งจำเลยอาจอ้างสิทธินี้ยื่นเจ้าของเดิมได้ แต่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1299 วรรค 2 สิทธิของจำเลยอันยังมีได้จดทะเบียนนั้น จำเลยจะยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้โจทก์ผู้รับโอนกรรมสิทธิ์มาโดยเสียค่าตอบแทน และโดยสุจริต และได้จดทะเบียนสิทธิโดยสุจริตแล้วไม่ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 652/2513 การที่โจทก์จำเลยตกลงกันให้โจทก์ขุดร่องน้ำผ่านที่นาของจำเลยเพื่อใช้สอยร่วมกัน แม้จะไม่ได้จดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ แต่ก็ถือได้ว่าเป็นสัญญาค้ำตอบแทนอย่างหนึ่ง มีผลก่อให้เกิดบุคคลสิทธิในอันที่จะเรียกร้องบังคับกันได้ระหว่างคู่สัญญา

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 944/2513 ข้อที่ว่า แม้ฝ่ายจำเลยจะได้ครอบครองที่ดินพิพาทจนได้กรรมสิทธิไปแล้ว แต่ยังไม่ได้จดทะเบียนสิทธิจะยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้โจทก์มิได้ เพราะโจทก์เป็นผู้รับโอน โดยสุจริต เสียค่าตอบแทนและจดทะเบียนโดยสุจริตนั้น ไม่ใช่ข้อกฎหมายเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชน เมื่อคู่ความมิได้ยกขึ้นเป็นประเด็นไว้ใน

คำฟ้องหรือคำให้การ ศาลก็ไม่อาจยกขึ้นวินิจฉัยได้เอง

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1840/2514 การได้มาซึ่งสิทธิอาศัยอันเป็นทรัพย์สินสิทธิเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ โดยพินัยกรรมถือเป็นการได้มาโดยนิติกรรม ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1299 วรรคต้น หากมิได้จดทะเบียนการได้มากับพนักงานเจ้าหน้าที่ สิทธิอาศัยนั้นย่อมไม่บริบูรณ์

การโอนทรัพย์สินซึ่งเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1305 บัญญัติว่า "ทรัพย์สินซึ่งเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินนั้น จะโอนแก่กันมิได้ เว้นแต่อาศัยอำนาจแห่งบทกฎหมายเฉพาะหรือพระราชกฤษฎีกา" บทบัญญัตินี้เป็นมาตรการข้อกำหนดชนิดหนึ่งที่กฎหมายบัญญัติขึ้นมาใช้บังคับแก่การทำนิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับการโอนทรัพย์สิน ซึ่งเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน

ทรัพย์สินซึ่งเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน ได้แก่ทรัพย์สินประเภทใด ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1304 ได้บัญญัติไว้แล้ว ความว่า "สาธารณสมบัติของแผ่นดินนั้น รวมทรัพย์สินทุกชนิดของแผ่นดิน ซึ่งใช้เพื่อสาธารณประโยชน์ หรือสงวนไว้เพื่อประโยชน์ร่วมกัน เช่น

- (1) ที่ดินรกร้างว่างเปล่า และที่ดินซึ่งมีผู้เวนคืน หรือทอดทิ้งหรือกลับมาเป็นของแผ่นดินโดยประการอันตามกฎหมายที่ดิน
- (2) ทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน เป็นต้นว่า ที่ชายคลอง ทางน้ำ ทางหลวง ทะเลสาบ
- (3) ทรัพย์สินใช้เพื่อประโยชน์ของแผ่นดิน โดยเฉพาะเป็นต้นว่า ป้อมและโรงทหาร สำนักราชการบ้านเมือง เรือรบ อาวุธยุทโธปกรณ์"

ทรัพย์สินซึ่งเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน จึงได้แก่ทรัพย์สินทุกชนิดของแผ่นดิน คือทรัพย์สินทั้งที่เป็นสังหาริมทรัพย์ และอสังหาริมทรัพย์ ซึ่งเป็นของรัฐ ซึ่งใช้เพื่อสาธารณประโยชน์ หรือสงวนไว้เพื่อประโยชน์ร่วมกัน ตามความแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

มาตรา 1304 ก็ไต่ยกตัวอย่างของทรัพย์สินซึ่งเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน ไว้คงปรากฏตามอนุมาตรา 1 ถึง 3 นอกจากที่กล่าวไว้ในอนุมาตรา 1 ถึง 3 แล้วอาจมีสาธารณสมบัติของแผ่นดินอย่างอื่นอีก เช่น หุงเลี้ยงสัตว์ หรือหนองน้ำ ที่ทางการประกาศไว้ให้ราษฎรใช้สำหรับเลี้ยงสัตว์ เป็นต้น (62)

ตามความแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1305 ดังกล่าว บัญญัติเป็นการห้ามมิให้โอนทรัพย์สินซึ่งเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน แต่ไม่ห้ามโอนโดยอาศัยกฎหมายหรือพระราชกฤษฎีกาเท่ากับกฎหมายห้ามมิให้ทำนิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับการโอนทรัพย์สิน ดังกล่าว เว้นแต่จะไต่ทำตามบทบัญญัติดังกล่าว ซึ่งจะเห็นว่าบทบัญญัติดังกล่าวมิใช่เป็นเรื่องของแบบแห่งนิติกรรม กล่าวคือ เมื่อพิจารณาถึงวัตถุประสงค์หรือเหตุที่กฎหมายต้องบัญญัติห้ามมิให้โอนทรัพย์สินซึ่งเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินไว้ ก็เพราะเหตุว่าทรัพย์สินดังกล่าวเป็นทรัพย์สินที่รัฐจัดไว้เพื่อสาธารณประโยชน์ หรือสงวนไว้เพื่อประโยชน์ส่วนรวม มิใช่เพื่อประโยชน์ของผู้หนึ่งผู้ใด การที่จะทำนิติกรรมสัญญาโอนทรัพย์สินดังกล่าวไป ก็ควรจะได้ทำโดยวิธีการที่นอกเหนือจากการทำตามแบบแห่งนิติกรรมทั่วไป กล่าวคือ ให้ทำได้แต่โดยอาศัยกฎหมายหรือพระราชกฤษฎีกาเท่านั้น เกี่ยวกับสภาพบังคับหรือผลของการไม่เป็นไปตามบทบัญญัติดังกล่าว จะเห็นว่ากฎหมายได้ห้ามไว้แล้ว ผลก็คือ ถ้าทำนิติกรรมสัญญาโอนกันโดยทางอื่น ย่อมทำไม่ได้โดยตัวเอง เมื่อพิจารณาถึงวัตถุประสงค์และสภาพบังคับของบทบัญญัติดังกล่าวแล้ว ทำให้เห็นได้ชัดว่า บทบัญญัติดังกล่าว มิใช่เรื่องเกี่ยวกับแบบแห่งนิติกรรมตามที่ได้พิจารณามาเลย

(62) บัญญัติ สุชีวะ, เรื่องเดิม, หน้า 105.

คำพิพากษาของศาลฎีกาที่นำพิจารณาเกี่ยวกับเรื่องนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 126/2479 ที่สาธารณสมบัติของแผ่นดินซึ่งอยู่ในความดูแลของกระทรวงการคลัง กระทรวงการคลังทำสัญญาจะซื้อขายแกแอกชน แม้จะยังไม่ได้รับอนุญาตจากรัฐบาล เพื่อออกพระราชกฤษฎีกาให้ขายได้ สัญญานั้นก็สมบูรณ์ แต่มีผลเมื่อออกพระราชกฤษฎีกาแล้ว

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 149/2485 สาธารณสมบัติของแผ่นดินนี้ แม้ผู้ใดจะซื้อไปจากการขายทอดตลาดของศาล ผู้ซื้อก็มีได้กรรมสิทธิ์

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 665/2482 เมื่อผู้ใดซื้อที่ดินให้เป็นทางสาธารณแล้ว แม้เจ้าของจะได้โอนคมาในนามตนเองในภายหลัง ก็ไม่ทำให้ได้กรรมสิทธิ์กลับคืนมา เพราะเมื่อเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินแล้ว จะเป็นของเอกชนได้ ก็แต่โดยอาศัยอำนาจของบทกฎหมายโดยเฉพาะเท่านั้น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1795/2499 ที่ดินซึ่งถูกราชการเวนคืนไปแล้ว ต่อมา มีคำพิพากษาให้คืนที่ดินนั้นแก่เจ้าของ การคืนนั้นไม่ต้องทำตามมาตรา 1305 เพราะกรณีเช่นนี้ มิใช่เป็นการโอนแก่กันตามมาตรา 1305

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 622/2510 ทรัพย์สินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินประเภทสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันนั้น นอกจากจะโอนให้แก่กันตามกรรมคามิได้แล้ว ผู้ใดก็ตามมีสิทธิเอาไปให้เขาได้ไม่ ถ้าเอาไปให้เขา การเขาก็ไม่มีผลผู้ให้เขาจะฟ้องผู้เขาตามสัญญา เขามีได้

การเวนคืนและการบังคับซื้อทรัพย์สิน

นอกจากนี้ยังมีมาตรการทางกฎหมายที่ให้อำนาจแก่รัฐที่ทำการเวนคืนทรัพย์สินหรือทำการบังคับซื้อทรัพย์สิน โดยไม่ต้องทำตามแบบแผนหรือนิติกรรมแต่ประการใด เพราะถือว่ารัฐมีอำนาจที่จะทำการใด ๆ แม้จะกระทบกระเทือนต่อสิทธิของเอกชนคนใดก็ได้ เมื่อการกระทำนั้นเป็นประโยชน์แก่ส่วนรวมหรือแก่รัฐเอง เมื่อรัฐมีความจำเป็นต้องใช้อำนาจดังกล่าว ข้อกำหนดกฎหมายว่าด้วยแบบแผนหรือนิติกรรม ก็ไม่อาจที่จะมีความจำเป็นที่จะต้องมีการปฏิบัติตาม แม้ว่า การเวนคืนหรือการบังคับซื้อซึ่งทรัพย์สินประเภทที่กฎหมายกำหนดไว้เป็นส่วนใหญ่ ว่าถ้าได้ทำนิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับทรัพย์สินประเภทอสังหาริมทรัพย์ โดยเฉพาะอย่างยิ่งเกี่ยวกับที่ดิน เป็นต้น

เมื่อพิจารณาเกี่ยวกับการเวนคืนทรัพย์สินและการบังคับซื้อทรัพย์สินดังกล่าวแล้ว จะเห็นว่า เป็นกรณีที่เป็นข้อยกเว้นของกฎหมายว่าด้วยแบบแผนหรือนิติกรรมอย่างหนึ่งเช่นกัน เป็นกรณีที่เป็นการกลับกันกับการโอนทรัพย์สินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน กล่าวคือ การเวนคืนและการบังคับซื้อทรัพย์สินนี้เป็นกรณีโอนทรัพย์สินของเอกชนมาเป็นของรัฐ มิใช่เป็นกรณีโอนทรัพย์สินของรัฐที่เป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินไปยังเอกชน

วิธีการและมาตรการข้อกำหนดต่าง ๆ เกี่ยวกับการเวนคืนและบังคับซื้อทรัพย์สินดังกล่าวนี้ เป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยการนี้ โดยไม่จำกัดคำนึงถึงมาตรการข้อกำหนดต่าง ๆ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ รวมทั้งเรื่องแบบแผนหรือนิติกรรมที่ได้พิจารณามาแล้วด้วย

การโอนทรัพย์สินโดยผลแห่งคำพิพากษาของศาล

การโอนทรัพย์สินโดยผลแห่งคำพิพากษาของศาลก็เช่นเดียวกับ การโอนทรัพย์สินโดยผลแห่งกฎหมาย ซึ่งมีใช่เป็นกรณีโอนทรัพย์สินโดยผลแห่งนิติกรรมสัญญา อันจะต้องปฏิบัติตามแบบแผนหรือนิติกรรมตามที่กฎหมายได้บัญญัติไว้ในกรณีที่กฎหมายได้บัญญัติให้นิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับการโอนทรัพย์สินนั้น จะต้องทำตามแบบแผนหรือนิติกรรม

เมื่อศาลได้พิพากษาให้ทรัพย์สินสิ่งใดโอนตกเป็นกรรมสิทธิ์ของผู้ใดแล้ว กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินดังกล่าวย่อมโอนตกเป็นของผู้นั้น โดยอัตโนมัติ ไม่จำเป็นต้องมีการทำตามแบบแห่งนิติกรรมแต่ประการใด เพราะเป็นเรื่องผลจากคำพิพากษาของศาล มิใช่กรณีทำนิติกรรมสัญญาที่จะต้องทำตามแบบแห่งนิติกรรม เมื่อกฎหมายได้กำหนดแบบแห่งนิติกรรมไว้ เช่น โจทก์ จำเลย ได้ทำสัญญาประนีประนอมยอมความกันในศาล ในระหว่างที่ศาลพิจารณาตัวเอง โดยโจทก์ยินยอมให้ทรัพย์สินคือที่ดิน มีโฉนดที่ดินรายพิพาทโอนตกเป็นกรรมสิทธิ์ของจำเลย ต่อมาศาลได้มีคำพิพากษาตามสัญญาประนีประนอมยอมความดังกล่าว ให้ที่ดินมีโฉนดที่ดินรายพิพาทโอนตกเป็นกรรมสิทธิ์แก่จำเลย จะเห็นว่าในเรื่องนี้ ถ้าเป็นกรณีการทำนิติกรรมสัญญาโอนกรรมสิทธิ์ในที่ดินมีโฉนดที่ดินให้แก่กันนี้ ก็จะต้องทำตามแบบแห่งนิติกรรมชนิดทำเป็นหนังสือ และจดทะเบียนต่อเจ้าพนักงานที่ดิน แต่ในกรณีดังกล่าวมิใช่เรื่องของนิติกรรมสัญญา แต่เป็นเรื่องผลของคำพิพากษาของศาล ตามความในมาตรา 145 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ซึ่งบัญญัติว่า "ภายใต้บังคับบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ ว่าด้วยการอุทธรณ์ ฎีกา และการพิจารณาใหม่ คำพิพากษาหรือคำสั่งใด ๆ ให้ถือว่าผูกพันคู่ความในกระบวนการพิจารณาของศาล ที่พิพากษาหรือมีคำสั่ง นับตั้งแต่วันที่คำพิพากษาหรือมีคำสั่ง จนถึงวันที่คำพิพากษาหรือคำสั่งนั้นได้ถูกเปลี่ยนแปลง แก้ไข กลับหรือยกเลิกเสีย ถ้าหากมี" เมื่อศาลได้มีคำสั่งหรือมีคำพิพากษาไปอย่างไร การก็ย่อมต้องเป็นไปตามนั้น โดยไม่ต้องมีการปฏิบัติตามมาตรการหรือข้อกำหนดใด ๆ กันอีก ฉะนั้นจึงถือได้ว่า การโอนทรัพย์สินโดยผลแห่งคำพิพากษาของศาลนี้ เป็นเรื่องที่เป็นข้อยกเว้นไม่ต้องปฏิบัติตามแบบแห่งนิติกรรมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ด้วยเหตุผลดังกล่าว

ข้อสังเกตการโอนทรัพย์สิน โดยผลแห่งคำพิพากษาของศาล คงเป็นเพียงบุคคลสิทธิใช้บังคับได้แต่เฉพาะคู่กรณี คู่ความนั้นเท่านั้น ดังความตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 145 ดังกล่าว ถ้าเป็นกรณีที่คู่กรณี คู่ความฝ่ายหนึ่งฝ่ายใด ได้มาซึ่งอสังหาริมทรัพย์ หรือทรัพย์สินอื่นเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ โดยผลแห่งคำพิพากษาของศาล ซึ่งถือว่าเป็นการได้มาโดยทางอื่น นอกจากนิติกรรม จึงต้องมีการปฏิบัติตามความในมาตรา 1299 วรรคสอง แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ คือ จะต้องจดทะเบียน

คอปนักงานเจ้าหน้าที่ มิฉะนั้นจะมีการเปลี่ยนแปลงทางทะเบียนไม่ได้ และสิทธิอันยังมิได้จดทะเบียนคอปนักงานเจ้าหน้าที่นี้ จะยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้บุคคลภายนอกผู้ใดสิทธิมาโดยเสียค่าตอบแทน และโดยสุจริต และได้จดทะเบียนสิทธิโดยสุจริตแล้วไม่ได้ อย่างไรก็ตาม ความตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1299 วรรคสองนี้ ก็มีใช้แบบแห่งนิติกรรมดังได้พิจารณามาแล้ว

ข้อสังเกตเกี่ยวกับประเภทของทรัพย์สินที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บังคับให้ต้องทำตามแบบแห่งนิติกรรมเป็นส่วนใหญ่แล้ว จะเห็นว่าเป็นทรัพย์สินประเภทที่กฎหมายบังคับให้จดทะเบียนคอปนักงานเจ้าหน้าที่ เป็นต้นว่า อสังหาริมทรัพย์ เรือกำปั่น หรือเรือมีระวาง ตั้งแต่หกตันขึ้นไป เรือกลไฟหรือเรือยนต์มีระวางตั้งแต่ห้าตันขึ้นไป แพ หรือสัตว์พาหนะ เป็นต้น ซึ่งเมื่อพิจารณาตามวัตถุประสงค์ หรือเหตุที่กฎหมายกำหนดแบบแห่งนิติกรรมขึ้นมาแล้ว จะเห็นว่าเป็นกรณีที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินราคาแพง ๆ กฎหมายจึงต้องเข้ามาควบคุมเพื่อให้ความคุ้มครอง โดยกำหนดมาตรการในเรื่องให้มีการทำตามแบบแห่งนิติกรรมดังกล่าวแล้วขึ้นมา โดยขณะที่บัญญัติประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เกี่ยวกับเรื่องแบบแห่งนิติกรรมขึ้นมาแล้ว ทรัพย์สินประเภทดังกล่าวคงเป็นทรัพย์สินที่เห็นกันว่า เป็นทรัพย์สินที่มีราคาแพง ๆ แต่เมื่อมาถึงปัจจุบัน จะเห็นว่ามีทรัพย์สินอีกหลายประเภทที่มีค่ามีราคาแพง ๆ เช่น เครื่องบิน รถยนต์ โบราณวัตถุ เป็นต้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งทรัพย์สินประเภทโบราณวัตถุนอกจากเป็นทรัพย์สินที่มีค่า มีราคาแพง ๆ แล้ว ยังเป็นทรัพย์สินที่มีคุณค่าต่อประเทศชาติ ควรที่รัฐจะได้มีมาตรการเข้ามาควบคุมในการทำนิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับทรัพย์สินประเภทนี้ เพื่อคงให้ทรัพย์สินดังกล่าวนี้อยู่ในประเทศชาติ มิให้มีการจำหน่ายจ่ายโอนไปภายนอกประเทศ

ด้วยเหตุดังกล่าว จึงควรได้มีมาตรการทางกฎหมาย เพื่อสนองต่อวัตถุประสงค์ หรือเหตุที่กฎหมายได้กำหนดแบบแห่งนิติกรรมขึ้นมา ดังได้พิจารณาแล้วนั้น ในการทำนิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับทรัพย์สินประเภทดังกล่าว จึงควรกำหนดให้ต้องทำตามแบบแห่งนิติกรรมกันขึ้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งควรกำหนดให้ทำตามแบบแห่งนิติกรรมชนิดทำเป็นหนังสือ และจดทะเบียนคอปนักงานเจ้าหน้าที่