

## บทคัดย่อ

การเรียกคืนทรัพย์สินที่ให้ หมายว่าจะเรียกคืนได้แต่เฉพาะเมื่อผู้รับประพัตินเรคุณ และผู้รับละเลยไม่ชำระค่าภาระติดพันตามที่ปรากฏในบรรพ 3 เอกเทศสัญญาเพียงเท่านั้น แต่ยังคงต้องพิจารณาสัญญาให้ในฐานะที่เป็นสัญญาประเภทหนึ่งซึ่งต้องนำบทบัญญัติของหลักนิติกรรมสัญญาทั่วไปมาใช้บังคับด้วย เนื่องจากมีการให้มากมายที่เกิดขึ้นในชีวิตประจำวันเช่นการมอบเงินให้คนขับรถแท็กซี่ที่หลอกลวงว่าเป็นพลเมืองดีเก็บกระเป๋ามีเงินจำนวนมากของผู้โดยสารได้แล้วส่งคืน การทำบุญตักบาตรและถวายทรัพย์สินแก่คนธรรมดาที่ปลอมเป็นพระมาบิณฑบาต การบริจาคเงินช่วยเหลือผู้ประสบภัยจากเหตุการณ์คลื่นยักษ์สึนามิ แต่เงินที่ผู้บริจาคให้นั้นกลับไม่นำไปใช้ตามวัตถุประสงค์ของผู้ให้ การให้เงินเมื่อถูกเรียกค่าคุ้มครอง เป็นต้น จะเห็นได้ว่าไม่อาจอ้างการประพัตินเรคุณหรือการละเลยไม่ชำระค่าภาระติดพันมาเป็นเหตุเรียกคืนทรัพย์สินที่ให้ได้ แต่จะเป็นการเรียกคืนทรัพย์สินที่ให้ด้วยหลักนิติกรรมสัญญาทั่วไป ในบรรพ 1, 2 และ 4 วิทยานิพนธ์ฉบับนี้จึงเป็นการศึกษาเพื่อเสนอแนวคิดในเรื่องการเรียกคืนทรัพย์สินที่ให้ทั้งระบบของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เพื่อจะได้ใช้กฎหมายในการเรียกคืนทรัพย์สินที่ให้ได้อย่างเป็นธรรมทั้งต่อผู้ให้และผู้รับ และให้เกิดความชัดเจนเนื่องจากจะมีผลต่อการเรียกคืนในลักษณะที่ไม่เหมือนกัน

ในการศึกษาเรื่องนี้ใช้วิธีการศึกษาด้วยวิธีวิจัยเอกสารทางตำราทั้งภาษาไทยและภาษาต่างประเทศ บทความ ประกอบกับแนวคำพิพากษากฎีกา

ผลจากการศึกษาพบว่า การเรียกคืนทรัพย์สินที่ให้ให้ผู้มีสิทธิเรียกคืนได้ 2 กรณี คือ หนึ่ง ตามหลักสัญญาให้ในบรรพ 3 ว่าด้วย เอกเทศสัญญา ด้วยเหตุที่ ผู้รับไม่ชำระค่าภาระติดพันตามมาตรา 528 และผู้รับประพัตินเรคุณตามมาตรา 531 และ สอง ตามหลักทั่วไปเนื่องจาก (1) สัญญาให้ตกเป็นโมฆะด้วยเหตุที่การให้มีวัตถุประสงค์ต้องห้ามขัดแย้งโดยกฎหมาย เป็นการพันวิสัย หรือขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนตามมาตรา 150 สัญญาให้มีได้ทำให้ถูกต้องตามแบบที่กฎหมายบังคับไว้ตามมาตรา 152 การให้โดยมีเจตนาซ่อนเร้นตามมาตรา 154 มีเจตนาลวงตามมาตรา 155 วรรคหนึ่ง และให้โดยสำคัญผิดในสาระสำคัญตามมาตรา 156 (2) สัญญาให้ตกเป็นโมฆะกรรมด้วยเหตุที่ผู้ให้เป็นผู้บกพร่องในความสามารถตามมาตรา 153 ให้โดยสำคัญผิดในคุณสมบัติตามมาตรา 157 ให้เนื่องจากถูกกลฉ้อฉลตามมาตรา 159 และถูกข่มขู่ตามมาตรา 164 (3) ผู้รับผิดสัญญาให้ รวมทั้ง (4) การติดตามเอาทรัพย์สินคืนตามหลักกรรมสิทธิ์ตามมาตรา 1336 ซึ่งแสดงให้เห็นว่าการเรียกคืน

ทรัพย์สินที่ให้นี้เป็นความสัมพันธ์ของเอกเทศสัญญาและบรรพ 1 บรรพ 2 และบรรพ 4 ทั้งระบบ โดยสามารถเรียกคืนได้ ดังนี้

1. การเรียกคืนตามหลักลามิควรรได้ เป็นการเรียกคืนทรัพย์สินที่ให้เนื่องจากสัญญาให้ตกเป็นโมฆะ ผู้รับละเลยไม่ชำระค่าภาระติดพัน และผู้รับประพฤติเนรคุณ

2. การเรียกคืนตามหลักการกลับคืนสู่ฐานะเดิม เป็นการเรียกคืนทรัพย์สินที่ให้เนื่องจากเหตุที่สัญญาให้ตกเป็นโมฆะ เมื่อผู้ให้หรือผู้มีสิทธิบอกล้างนิติกรรมได้บอกล้างแล้ว ทำให้สัญญาให้ตกเป็นโมฆะมาแต่เริ่มแรก เป็นผลทำให้คู่กรณีกลับคืนสู่ฐานะเดิม ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 176

3. การเรียกคืนตามหลักการกลับคืนสู่ฐานะเดิม เป็นการเรียกคืนทรัพย์สินที่ให้เนื่องจากผู้รับผิดสัญญาให้ และผู้ให้บอกเลิกสัญญา เป็นผลทำให้คู่สัญญากลับคืนสู่ฐานะเดิม ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 391 แต่ในกรณีทรัพย์สินที่ให้เป็นประเภทที่ดินซึ่งยกให้ภักษหรือหน่วยงานของรัฐและวัดเมื่อที่ดินได้ตกเป็นที่สาธารณสมบัติของแผ่นดินหรือตกเป็นของวัดโดยสมบูรณ์แล้วกรณีเช่นนี้ไม่สามารถเรียกคืนได้เนื่องจากกฎหมายได้บัญญัติคุ้มครองที่ดินประเภทนี้ไว้เป็นการเฉพาะ หากจะโอนกลับมายังผู้ให้จะต้องออกเป็นพระราชบัญญัติเสียก่อน ซึ่งถือเป็นข้อยกเว้นในการกลับคืนสู่ฐานะเดิมตามมาตรา 391

4. การเรียกคืนทรัพย์สินโดยอาศัยหลักกรรมสิทธิ์ ตามหลักแล้วในเรื่องสัญญาให้ไม่อาจเรียกทรัพย์สินคืนตามหลักกรรมสิทธิ์ได้ เนื่องจากเมื่อมีการให้โดยสมบูรณ์แล้ว กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินได้โอนไปยังผู้รับ ผู้ให้ไม่อาจติดตามเอาคืนโดยอาศัยหลักกรรมสิทธิ์ได้ อย่างไรก็ตามในกรณีที่มีการให้ทรัพย์สินอย่างหนึ่ง แต่มีทรัพย์สินอีกอย่างหนึ่งติดไปด้วย โดยที่ผู้ให้ไม่มีเจตนาให้แต่อย่างใด และผู้รับไม่ได้มีเจตนารับจึงไม่ก่อให้เกิดสัญญาให้ เจ้าของทรัพย์สินมีอำนาจใช้สิทธิติดตามเอาคืนได้เสมอตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1336

นอกจากนี้ยังพบว่า บทบัญญัติในเรื่องให้ยังมีปัญหาการตีความและใช้กฎหมายที่ไม่ชัดเจน ซึ่งจะมีผลต่อการเรียกคืนทรัพย์สินที่ให้ กล่าวคือในทางหนึ่งอาจจะเป็นประโยชน์แก่ผู้ให้ แต่อีกทางหนึ่งก็อาจเป็นประโยชน์แก่ผู้รับได้ ดังนี้

(1) การให้ที่มีค่าภาระติดพัน สามารถขยายความถึงภาระติดพันในสังหาริมทรัพย์ได้ เนื่องจากกฎหมายมุ่งประสงค์จะคุ้มครองผู้ให้ ก็ย่อมคุ้มครองทรัพย์ทุกอย่างของผู้ให้ด้วย เป็นเรื่องให้ผู้ให้ได้ประโยชน์จากตัวทรัพย์ อีกทั้งการบัญญัติว่าเป็นภาระติดพันในทรัพย์สิน จึงไม่มีการจำกัดว่าหมายถึงเฉพาะแต่สังหาริมทรัพย์

(2) คำว่าประทุษร้ายอย่างร้ายแรงต่อผู้ให้ซึ่งเป็นเหตุเนรคุณตามมาตรา 531 ควรหมายความว่าประทุษร้ายต่อทรัพย์สินของผู้ให้ด้วย เพื่อประโยชน์ของผู้ให้ และเพื่อให้ผู้รับสำนึกในบุญคุณของผู้ให้ การพิจารณาเช่นนี้สอดคล้องกับมาตรา 530 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน

(3) นอกจากนี้ยังพบว่ากรณีที่ผู้ให้ที่มีข้อสัญญากำหนดหน้าที่แก่ผู้รับกับการให้ที่มีค่าภาระติดพัน มีความใกล้เคียงกันอย่างมาก จึงต้องพิจารณาให้ได้ความชัดเจน เนื่องจากมีผลต่อการเรียกคืนทรัพย์สินที่ให้ ซึ่งการให้ที่มีค่าภาระติดพันเป็นบทบัญญัติเฉพาะที่กำหนดให้ผู้ให้สามารถสร้างเงื่อนไขให้ผู้รับมีหน้าที่ปลดเปลื้องภาระติดพันตามมาตรา 528 วรรคหนึ่ง แต่การให้ที่มีสัญญากำหนดหน้าที่แก่ผู้รับเป็นข้อตกลงร่วมกันระหว่างคู่สัญญา ซึ่งเป็นไปตามหลักเสรีภาพในการทำสัญญา โดยจะต้องไม่เข้าลักษณะสัญญาต่างตอบแทน หากผู้รับผิดเงื่อนไขของสัญญาให้ผู้ให้เกิดสิทธิในการบอกเลิกสัญญาตามมาตรา 387 ทำให้คู่สัญญากลับคืนสู่ฐานะเดิมตามมาตรา 391 และเรียกคืนทรัพย์สินที่ให้ได้ทั้งหมด จะเห็นได้ว่าการที่ผู้รับละเลยไม่ชำระค่าภาระติดพันถือเป็นการผิดเงื่อนไขที่ตกลงไว้ในสัญญาและถือเป็นการผิดสัญญาอย่างหนึ่ง แต่เป็นกรณีที่มีกฎหมายได้บัญญัติไว้เป็นพิเศษแล้วก็ต้องปฏิบัติตามที่กฎหมายบัญญัติดังกล่าวคือ เรียกคืนทรัพย์สินที่ให้ตามหลักกลาภมิควรได้เฉพาะส่วนที่เอามาชำระค่าภาระติดพันเท่านั้น ทั้งนี้ ผู้เขียนมีข้อเสนอแก้ไขกฎหมายสองประเด็นคือ

1. ให้แก้ไขเพิ่มเติม บทบัญญัติในมาตรา 531 วรรคสองว่า

*“ความข้างต้นนี้ให้ใช้บังคับกับการประทุติเนรคุณของญาติผู้ใกล้ชิดกับผู้รับ ซึ่งได้ใช้ประโยชน์ในทรัพย์สินที่ให้และผู้รับละเว้นไม่ห้ามปรามหรือขัดขวางการประทุติเนรคุณเช่นนั้น”*

เนื่องจากการพิจารณาจำกัดความให้เฉพาะเป็นผู้รับเท่านั้นที่ประทุติเนรคุณ ผู้ให้ก็ไม่ได้ได้รับความคุ้มครองใดจากการกระทำที่มองว่าไม่เป็นธรรมนั้น

2. ให้ยกเลิกข้อยกเว้นเหตุถอนคืนการให้ในมาตรา 535 (3) การให้โดยหน้าที่ธรรมจรรยา เนื่องจากไม่มีคำอธิบาย ความหมาย และขอบเขตการใช้ที่ชัดเจนแน่นอน ศาลปฏิเสธที่จะใช้มาเป็นระยะเวลาเกือบ 50 ปี เป็นเพียงข้อต่อสู้ที่ผู้รับยกขึ้นมาอ้างเพื่อไม่ให้ถูกถอนคืนการให้ เมื่อตนประทุติเนรคุณต่อผู้ให้ พิจารณาจากความคิดวัฒนธรรมและสังคมไทยแล้ว ความกตัญญูเป็นเรื่องที่ยิ่งใหญ่กว่า การให้เมื่อให้ไปแล้วผู้รับก็ควรมีหน้าที่ธรรมจรรยาที่จะต้องไม่ประทุติเนรคุณต่อผู้ให้เช่นเดียวกัน จึงเป็นเพียงบทบัญญัติที่จำเลยมักจะนำมาอ้างเพื่อไม่ให้ถูกถอนคืนการให้เท่านั้น

## Abstract

In addition to revocation of gifts by the reason of ingratitude under section 531<sup>1</sup> of civil and commercial code and the donee fails to perform the charge under section 528 of chapter 3 concerning specific contract, it shall be considered under the general principles of juristic act and contracts. More gifts appeared in the social such as gifts money for taxi driver who cheated that he picked the passenger's purse up with more money and then handed over to him, gifts by offering thing and food to a man who disguise oneself as a Buddhist monk, donation for Tsunami victim, but it had been taken for wrong purpose, gives money by the result of called for guardian fee. Gifts as the said example can not excused ingratitude or failing to perform the charge to revoke the gifts but can do under the general of juristic act and contract on chapter 1, 2, and 4. The study of this subject is aiming to present the ideology of revocation of gifts as a whole under civil and commercial code which indicates the relation between principle of gifts contract and general contract concerning the revocation of gifts at reasonable to donor and donee.

The study' results found that there are two principles of revocation of gifts, first, under chapter 3: contracts by the reason of the donee fails to perform the charge and ingratitude, second, general of juristic act and contract by the reason of (1) void act (section 150, 152, 154, 155 paragraph 1), (2) voidable act (153, 157, 159 and 164), (3) the donee make a breach of contract and (4) ownership (section 1336)

Revocation of gifts in relation of specific contract to chapter 1 (general), 2 (obligations), 4 (property) is able to revoke the gifts as follow methods:

1. under enrichment due to a gifts contract is void, the donee fails to perform the charge and ingratitude.

---

<sup>1</sup>Hence, if do not specify the provision of law, it means the civil and commercial code

2. return to the former positions due to a gifts contract is voidable under section 176

3. return to the former position due to the donee make a breach of contract under section 391

4. principle of ownership

Furthermore, the study found that there are some unclear prescription in specific contract about gifts as follow:

(1) Gifts wit encumbered a charge can expand the content to moveable property due to the need to protect the same. And the word in code use “property” should mean both of immoveable and moveable property.

(2) The word “serious misconduct towards the donor” as section 531 should mean the acting towards the property of the donor. The purpose of expand the content which accordance with section 530 BGB.

(3) Due to a gifts encumbered with a charge is relative to a gifts which have the agreement about duties of the donee, so it had to consider to be quite clear. The differences are a gifts encumbered with a charges is prescribed by law to specify the duties of the donee, if the donee fails to perform the charge, a donor can revoke a gifts, but is not exceeded the charges, but a gifts which has agreement specified a duties of donee is a contract under the freedom of contract which is not reciprocal contract. If a donee does not perform as agreements, a donor has a right in rescind a contract under section 387 and then the parties shall back to former position under section 391 and all gifted property can be revoked.

As a result of study, there are two proposal to should be rectified as follow;

1. Rectify by adding the prescription in section 531 paragraph 2 that

“the above contents is enforced with ingratitude of close relations who use the property which is gifted, of the donee and donee do not prohibit or obstruct such ingratitude”

The reason of rectification is to protect donor from the act is unfair.

2. Cancel section 535 (3) gift made in compliance with moral duty

The reason of cancellation is, have not clearance of description, meaning and scope, the judge refuse to use for a long time, moral duty is a defence which is picked up to excuse of donee.