

การทำนิตกรรมและมรดกของพระภิกษุที่เกี่ยวข้องกับสินสมรส

นายจักรพัฒน์ ไรจน์อารยานนท์

ศูนย์วิทยพัทธยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต

สาขาวิชานิติศาสตร์

คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

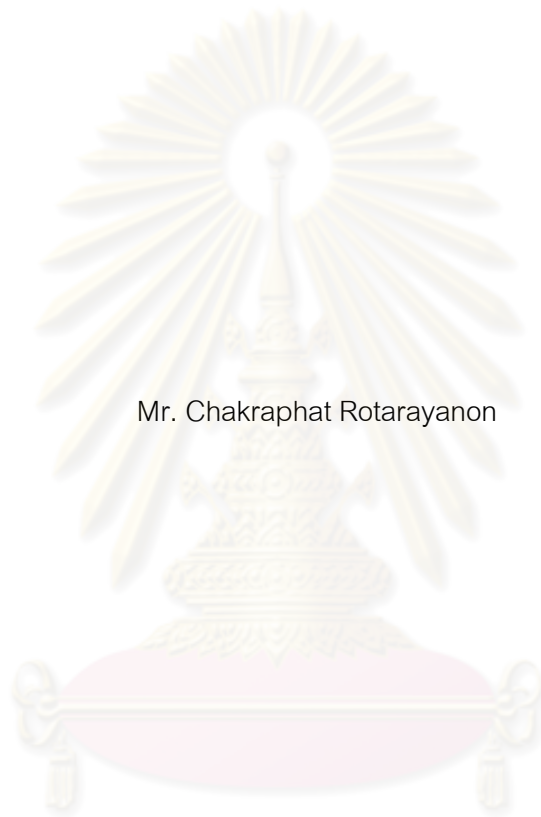
ปีการศึกษา ๒๕๕๓

ลิขสิทธิ์ของจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย



5 1 8 5 9 6 0 0 3 4

MARITAL PROPERTY JURISTIC ACTS AND SUCCESSION
RELATED TO BUDDHIST MONK



Mr. Chakraphat Rotarayanon

ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements
for the Degree of Master of Laws Program in Laws

Faculty of Law

Chulalongkorn University

Academic Year 2010

Copyright of Chulalongkorn University

หัวข้อวิทยานิพนธ์

การทำนิติกรรมและมรดกของพระภิกษุที่เกี่ยวข้องกับ
สินสมรส

โดย

นายจักรพัฒน์ ไรจน์อารยานนท์

สาขาวิชา

นิติศาสตร์

อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก

รองศาสตราจารย์ ดร. ศนันท์กรณ์ โสคติพันธ์ุ์

อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ร่วม

ศาสตราจารย์ ดร. ไพโรจน์ กัมพูสิริ

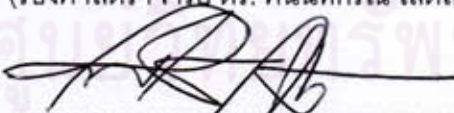
คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย อนุมัติให้หัวข้อวิทยานิพนธ์ฉบับนี้เป็นส่วนหนึ่ง
ของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญาโทบริหารนิติศาสตร์


..... น. - ธก คณบดีคณะนิติศาสตร์
(รองศาสตราจารย์ ดร. ศักดา ธนิตกุล)

คณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์

.....  ประธานกรรมการ
(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ชัยนติ ไกรกาญจน์)

..... น. ไรจน์อารยานนท์ อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก
(รองศาสตราจารย์ ดร. ศนันท์กรณ์ โสคติพันธ์ุ์)

.....  อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ร่วม
(ศาสตราจารย์ ดร. ไพโรจน์ กัมพูสิริ)

.....  กรรมการภายนอกมหาวิทยาลัย
(รองศาสตราจารย์ วรุฒิ เทพทอง)

จักรพัฒน์ ไรจน์อารยานนท์ : การทำนิติกรรมและมรดกของพระภิกษุที่เกี่ยวข้องกับ
สินสมรส. (MARITAL PROPERTY JURISTIC ACTS AND SUCCESSION
RELATED TO BUDDHIST MONK) อ.ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก : รศ.ดร. ศันท์ภรณ์
โสทธิพันธุ์, อ.ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ร่วม : ศ.ดร.ไพโรจน์ กัมพูสิริ, ๑๙๓ หน้า

กฎหมายลักษณะตัวของไทยในอดีตนั้น บัญญัติให้สามีภริยาขาดจากกันเมื่อสามีอุปสมบทเป็นพระภิกษุ
ในพระพุทธศาสนา แต่ตามมาตรา ๑๕๐๑ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในปัจจุบัน การที่สามีอุปสมบท
เป็นพระภิกษุไม่ได้เป็นเหตุให้การสมรสสิ้นสุดลงแต่อย่างใด ดังนั้น ในทางกฎหมาย ท่านก็ยังมีสถานะภาพเป็นสามี
มีสิทธิ หน้าที่ต่างๆ ตามกฎหมายเช่นเดียวกับสามีทั่วไป รวมถึงท่านอาจมีความจำเป็นต้องจัดการทรัพย์สินอันเป็น
สินสมรส โดยกระทำผ่านทางนิติกรรมสัญญา ซึ่งอาจมีการได้รับค่าตอบแทนเป็นเงินทอง อันทำให้ท่านกระทำการ
ล่วงละเมิดพระธรรมวินัยซึ่งเป็นพระพุทธบัญญัติขององค์พระสัมมาสัมพุทธเจ้า โดยปรากฏคำพิพากษาศาลฎีกา
ที่ ๓๗๗๓/๒๕๓๔ รับรองสิทธิของพระภิกษุในการทำนิติกรรมสัญญาที่พระภิกษุได้รับค่าตอบแทนเอาไว้ด้วย โดยให้
เหตุผลว่า "นิติกรรมสมบูรณ์ เพราะไม่มีวัตถุประสงค์เป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน
แต่อย่างใด" แม้ว่าการกระทำดังกล่าวจะขัดต่อพระธรรมวินัยอย่างชัดเจนก็ตาม

นอกจากนี้ หากสามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุได้ทรัพย์สินใดมาในระหว่างอยู่ในสมณเพศ ซึ่งในมาตรา ๑๖๒๓
แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้น นักกฎหมายส่วนใหญ่ตีความว่า "ทรัพย์สินที่พระภิกษุได้มาในระหว่าง
สมณเพศ" รวมถึงทรัพย์สินทุกประเภท ไม่ว่าท่านจะได้มาโดยทางใด และไม่ว่าทรัพย์สินเหล่านั้นจะอยู่ในวัดหรือไม่
โดยมีแนวคำพิพากษาศาลฎีกาวางหลักว่า หากทรัพย์สินนั้นเป็นที่ดิน ที่ดินนั้นจะตกเป็นสมบัติของวัดและจะกลายเป็น
ที่ธรณีสงฆ์ทันทีที่พระภิกษุมรณภาพลง ซึ่งตามพระราชบัญญัติคณะสงฆ์ พ.ศ. ๒๕๐๕ นั้น ที่ธรณีสงฆ์ไม่อยู่ใน
ความรับผิดชอบการบังคับคดี กอปรกับแนวคำวินิจฉัยของกรมที่ดินซึ่งวางแนวปฏิบัติไว้ว่า ที่ดินที่สามีที่อุปสมบทเป็น
พระภิกษุได้มาในระหว่างอยู่ในสมณเพศ ไม่ถือเป็นสินสมรสในทุกกรณี และที่ดินจะต้องตกเป็นสมบัติของวัดทั้งหมด
ซึ่งเมื่อพระภิกษุมรณภาพ ภริยาจะไม่สามารถขอแบ่งได้เลย ทั้ง ๆ ที่โดยหลักกฎหมายครอบครัวแล้ว การอุปสมบท
ไม่ทำให้การสมรสสิ้นสุดลง ทรัพย์สินที่ได้มาในระหว่างสมรสย่อมเป็นสินสมรส ภริยาย่อมมีสิทธิขอแบ่งทรัพย์สินได้
นอกจากนี้ หากพระภิกษุได้ก่อนนี้เกี่ยวเนื่องกับทรัพย์สินนั้นไว้ก่อนมรณภาพ หากทรัพย์สินนั้นเป็นที่ดินแล้ว ก็
จะเกิดปัญหาในการบังคับเอาทรัพย์สินนั้นเพื่อชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ เพราะการโอนที่ธรณีสงฆ์นั้น จะทำได้ก็แต่โดยตราเป็น
พระราชบัญญัติ ฯ ซึ่งแม้จะได้โอนที่ดินให้เจ้าหนี้ตามสัญญาแล้ว การโอนดังกล่าวก็ตกเป็นโมฆะเพราะขัดต่อ
พระราชบัญญัติคณะสงฆ์ พ.ศ. ๒๕๐๕ นั่นเอง

จากการศึกษาผู้เขียนพบว่า ในการประชุมยกร่าง มาตรา ๑๖๒๓ บรรพ ๖ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและ
พาณิชย์นั้น คณะกรรมการยกร่างมิได้มุ่งหมายที่จะให้คำว่า "สมบัติ" ของวัด หมายถึงถึง "ที่ธรณีสงฆ์" ซึ่งมีลักษณะ
ทางกฎหมายใกล้เคียงกับ "ที่สาธารณสมบัติของแผ่นดิน" แต่อย่างใด ทั้งปรากฏคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๗๗๓/๒๕๓๔
ที่วินิจฉัยว่า "สมบัติ" ของวัด ตามมาตรา ๑๖๒๓ คือ ทรัพย์สินที่เหลือจากการใช้หนี้แก่เจ้าหนี้ของพระภิกษุมรณภาพ
จนครบจำนวนแล้ว และยังปรากฏคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๙๕๒/๒๕๐๗ ซึ่งวินิจฉัยว่า ต้องมีการแบ่งที่ดินที่เป็นสินสมรส
อันจะตกเป็นของวัดให้ภริยาก่อน โดยการแบ่งเช่นนี้ไม่ขัดต่อความมุ่งหมายของพระราชบัญญัติคณะสงฆ์แต่อย่างใด
ดังนั้น ผู้เขียนจึงขอเสนอแนะให้ตีความกฎหมายที่เกี่ยวข้องให้สอดคล้องกับความมุ่งหมายที่แท้จริงของกฎหมาย
และสอดคล้องกับพระธรรมวินัยมากยิ่งขึ้น เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่ทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องและเพื่อความมั่นคงสถาพร
แห่งพระพุทธศาสนาสืบไปนั่นเอง

สาขาวิชา.....นิติศาสตร์.....ลายมือชื่อนิติ.....จักรพัฒน์.....
ปีการศึกษา.....๒๕๕๓.....ลายมือชื่อ อ.ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก.....ไพโรจน์ กัมพูสิริ.....
ลายมือชื่อ อ.ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ร่วม.....

5185960034 : MAJOR LAWS

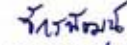


KEYWORDS : MONK / MARITAL MANAGEMENT / SUCESSION / TEMPLE / CONTRACT

CHAKRAPHAT ROTARAYANON : MARITAL PROPERTY JURISTIC ACTS AND SUCCESSION RELATED TO BUDDHIST MONK. ADVISOR : ASSOC. PROF. SANUNKORN SOTTHIBANDHU, (Dottore di Giurisprudenza), CO - ADVISOR : PROF. PAIROJ KAMPUSIRI, (Doctorat en Droit privé), 193 pp.

It was enacted in the early Thai Family Law that spouses must separate themselves when the husband ordained in Buddhist religion. However, according to the present Civil and Commercial Code article 1501, ordination is not considered as the ending of spouses' relationship, he still holds husband status and all legal rights. He also has to manage their marital properties occasionally through juristic acts which might receive the payment and it is against Buddhist disciplines. However, the judgment of the Supreme Court no.3773/2538 recognised the monks' right to execute juristic acts and receive the payment by giving reasons that "Juristic act was bound due to the fact that it was not contrary to public order or good moral". Obviously, the judgment were contradicted to the Buddhist disciplines.

To define the meaning of 'the property the monk got during his priesthood', according to article 1623, it relates to all kinds of properties that he acquired in every way whether that property will be in the temple area or not. The precedent of the Supreme Court confirmed that the land belongs to temple will be turned into the monastery estate immediately since the monk passes away. According to the Buddhist Monk Act, B.E. 2505, the monastery estate is not under the case enforcement. Moreover, the Department of Lands has set the rule that the land which the husband got during his priesthood, in every case, is not considered as the marital properties. And all the land will be turned into the ownership of the temple when he passes away in which the wife cannot share any part of it. However, the Family Law has not been enacted that the ordination does end the marital status. The property that the husband obtains while he is a commoner is considered as the marital property which the wife can request the share. Furthermore, if the monk had been in debt related to that property before he passed away, and if that property is the land, it will cause trouble to pay off the debt to the creditor. The ownership transfer of monastery estate can only be done by the Act legislation. If the land is transferred to the creditor by the contract, such transfer of the ownership of is voided because it is against the Buddhist Monk Act, B.E. 2505.

Finally, the legal opinion of the Council of State bill drafting committee on article 1623, chapter VI, succession, of the Civil and Commercial Code, is that this article do not intend to include 'monastery estate' in 'property of the monastery'. Moreover, the judgment of the Supreme Court no.439/2479, on article 1623 considers the 'property of the monastery' as the property that after paying all debts to the creditor of the monk who passes away. Besides the judgment of the Supreme Court no. 952/2507 declared that the marital property must be divided and given to the wife before transferring the property to the temple, and this division must not go against the real purpose of Buddhist Monk Act, B.E. 2505. All in all, the writer would like to recommend the interpretation of the law that complies with the real intention of law, in order to give justice to everyone who involves in the case.

Field of Study :	Laws	Student's Signature	
Academic Year :	2010	Advisor's Signature	
		Co-Advisor's Signature	

กิตติกรรมประกาศ

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณ ท่านรองศาสตราจารย์ ดร.ศนันท์ภรณ์ โสติพิพันธุ์และ ท่านศาสตราจารย์ ดร.ไพโรจน์ กัมพูสิริ เป็นอย่างสูง ที่กรุณาได้รับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์เล่มนี้ ผู้เขียนมีความประทับใจตั้งแต่สมัยที่ได้มีโอกาสศึกษาในรายวิชาที่ท่านทั้งสองเป็นผู้บรรยายในชั้นปริญญาตรีที่คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ ท่านทั้งสองได้ให้ทั้งความรู้ คำแนะนำ ข้อเสนอแนะ ตลอดจนวิธีการคิดวิเคราะห์ปัญหาในทางกฎหมายได้อย่างเฉียบคมและละเอียดถี่ถ้วน ทั้งยังสละเวลาอันมีค่าในการตรวจทานแก้ไขวิทยานิพนธ์จนสำเร็จเป็นรูปเล่มนี้ โดยในระหว่างการเขียนวิทยานิพนธ์นี้ ทั้งสองท่านยังได้กรุณาแนะนำและมอบเอกสารประกอบการค้นคว้าประเภทต่าง ๆ ต่อผู้เขียน ไม่ว่าจะเป็นตำรากฎหมาย ตัวอย่างวิทยานิพนธ์ วารสารกฎหมาย ตลอดจนบทความกฎหมายที่เกี่ยวข้อง โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ท่านรองศาสตราจารย์ ดร.ศนันท์ภรณ์ โสติพิพันธุ์ ซึ่งแม้ท่านจะมีภารกิจมากเพียงใด ท่านยังได้กรุณาสละเวลาเป็นธุระช่วยเหลือผู้เขียนเกี่ยวกับการเขียนวิทยานิพนธ์เล่มนี้ในทุกขั้นตอน เพื่อให้เป็นไปตามระเบียบของคณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย โดยเฉพาะในระหว่างที่ผู้เขียนอุปสมบทเป็นพระภิกษุซึ่งเป็นระยะเวลาเกือบ ๗ เดือน ผู้เขียนจึงทราบซึ่งใจกับความกรุณาของท่านเป็นอย่างมาก และผู้เขียนต้องขอกราบขอบพระคุณ ท่านผู้ช่วยศาสตราจารย์ชยันตี ไกรกาญจน์ และ ท่านรองศาสตราจารย์วรวิมล เทพทอง เป็นอย่างสูง ที่กรุณาได้รับเป็นประธานกรรมการและกรรมการวิทยานิพนธ์เล่มนี้ ท่านทั้งสองได้ให้ความรู้ คำแนะนำ ตลอดจนเพิ่มเติมประเด็นปัญหาในทางกฎหมายที่ควรพิจารณา พร้อมทั้งกรุณาชี้แนะแนวทางในการแก้ปัญหาต่าง ๆ ให้กับผู้เขียนอีกด้วย วิทยานิพนธ์เล่มนี้ไม่อาจสำเร็จลุล่วงลงได้เลย หากไม่ได้รับความเมตตาจากทั้งสี่ท่าน ผู้เขียนนั้นจะยังคงระลึกถึงพระคุณของ “ครู” ทั้งสี่ท่านเสมอ

นอกจากนี้ ผู้เขียนขอกราบนมัสการขอบพระคุณพระอาจารย์ทุกรูปที่ให้ความรู้ในทางธรรมแก่ผู้เขียน โดยเฉพาะอย่างยิ่งท่านพระครูภาวนาชัยสิทธิ (หลวงพ่อนุญลีล ฐมฺมกโม) เจ้าอาวาสวัดป่าภาวนาวิเวก ตำบลรางบัว อำเภอจอมบึง จังหวัดราชบุรี ที่ท่านได้อบรมสั่งสอนผู้เขียนในระหว่างที่เป็นภิกษุใหม่ ทั้งในทางปริยัติและทางปฏิบัติ กล่าวได้ว่านอกจากบิดามารดาผู้มีพระคุณที่ให้กำเนิดแล้ว ท่านพระครูภาวนาชัยสิทธิเป็นเสมือนผู้ให้ชีวิตใหม่ในพระบวรพุทธศาสนา อันเป็นชีวิตทางธรรมที่สว่างสดใสและสุขสงบอย่างที่คุณเขียนไม่เคยสัมผัสมาก่อนในชีวิตทางโลก ผู้เขียนจะพึงน้อมนำคำสั่งสอนของท่าน ยึดมั่นเป็นแนวทางในการดำเนินชีวิตสืบไป

ขอกราบขอบพระคุณบิดามารดาของผู้เขียน ที่ให้ความสำคัญอย่างยิ่งต่อการศึกษาของบุตรธิดาทุกคน พร้อมทั้งพร่ำอบรมสั่งสอนผู้เขียนให้อยู่ในศีลในธรรม และยึดมั่นในการทำความดีมาโดยตลอด ขอขอบคุณพี่สาว พี่ชายและน้องสาวผู้เป็นที่รักยิ่ง รวมทั้งสมาชิกทุกคนในครอบครัว ตลอดจนเพื่อน ๆ รุ่นพี่ รุ่นน้องที่น่ารักทุกคน ที่คอยช่วยเหลือและให้กำลังใจผู้เขียนตลอดมา

ท้ายที่สุด ขอกราบขอบพระคุณอดีตท่านผู้พิพากษา คุณตาผู้ล่วงลับ ผู้เป็นแรงบันดาลใจสำคัญที่ทำให้ผู้เขียนมีความสนใจศึกษาวินิจฉัยนิติศาสตร์ และทำให้ผู้เขียนได้ประกอบวิชาชีพกฎหมาย อันทรงเกียรติอย่างเช่นทุกวันนี้ บุญกุศลอันใดที่จะเกิดขึ้นจากการเขียนวิทยานิพนธ์เล่มนี้ ผู้เขียนขอ น้อมอุทิศให้ท่านอันเป็นผู้มีพระคุณยิ่งด้วย

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย.....	ง
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	จ
กิตติกรรมประกาศ.....	ฉ
สารบัญ.....	ช
สารบัญตาราง.....	ญ
สารบัญภาพ.....	ฎ
บทที่ ๑ บทนำ.....	๑
๑.๑ ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	๔
๑.๒ วัตถุประสงค์ของการวิจัย.....	๔
๑.๓ ขอบเขตของการวิจัย.....	๔
๑.๔ สมมติฐานของการวิจัย.....	๔
๑.๕ วิธีดำเนินการวิจัย.....	๕
๑.๖ ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการวิจัย.....	๕
บทที่ ๒ กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการจัดการสินสมรสของพระภิกษุ.....	๖
๒.๑ ความนำ.....	๖
๒.๒ หลักเกณฑ์ที่บังคับใช้กับบุคคลธรรมดา.....	๘
๒.๒.๑ ระบบทรัพย์สินและหนี้สินของสามีภริยาตามประมวลกฎหมาย แพ่งและพาณิชย์.....	๘
๒.๒.๑.๑ สินส่วนตัว.....	๑๑
๒.๒.๑.๒ สินสมรส.....	๒๐
๒.๒.๑.๓ หนี้สินของสามีภริยา.....	๒๖
๒.๒.๒ หลักสัญญาและความสัมพันธ์ระหว่างสัญญาและเอกเทศสัญญา.....	๓๒
๒.๒.๒.๑ ความสัมพันธ์ระหว่างนิติกรรมและสัญญา.....	๓๖
๒.๒.๒.๒ การแบ่งประเภทสัญญาตามกฎหมายไทย.....	๓๗

๒.๒.๓	การตกทอดซึ่งมรดกและทายาทตามกฎหมายลักษณะมรดกแห่ง ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์.....	๓๘
๒.๒.๓.๑	การตกทอดแห่งมรดก.....	๓๙
๒.๒.๓.๒	ทายาทตามกฎหมายลักษณะมรดก.....	๔๓
๒.๓	ความสามารถทางกฎหมายของพระภิกษุกับหลักการของพระวินัยบัญญัติ	๔๘
๒.๓.๑	การจัดการทรัพย์สินของพระภิกษุตามพระวินัยบัญญัติ.....	๔๘
๒.๓.๒	บทบัญญัติที่เกี่ยวกับพระภิกษุในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์	๕๑
บทที่ ๓	วิเคราะห์หลักกฎหมายว่าด้วยเอกเทศสัญญา และมรดก โดยสัมพันธ์กับ แนวทางของพระวินัยบัญญัติ.....	๕๖
๓.๑	ความนำ.....	๕๖
๓.๒	วิเคราะห์ตามหลักกฎหมายว่าด้วยเอกเทศสัญญาบางประเภท : ความสมบูรณ์และผลของสัญญาบางประเภทที่มีคู่สัญญาเป็นสามที่ อุปสมบทเป็นพระภิกษุ.....	๕๗
๓.๒.๑	สัญญาที่มีค่าตอบแทน.....	๕๗
๓.๒.๒	สัญญาที่ไม่มีค่าตอบแทน : สัญญาให้โดยเสนาหา.....	๙๕
๓.๒.๓	สัญญาที่อาจมีค่าตอบแทนหรือไม่ก็ได้ : สัญญาคุ้มยืม.....	๙๘
๓.๓	วิเคราะห์ตามหลักกฎหมายว่าด้วยมรดก : การตกทอดซึ่งสิทธิ หน้าที่และ ความรับผิดชอบ ตามเอกเทศสัญญาบางประเภทของสามที่อุปสมบทเป็น พระภิกษุที่มรณภาพ.....	๑๐๔
๓.๓.๑	สัญญาซื้อขาย.....	๑๔๕
๓.๓.๒	สัญญาเช่าซื้อ.....	๑๕๙
บทที่ ๔	บทสรุปและข้อเสนอแนะ.....	๑๗๓
๔.๑	บทสรุป.....	๑๗๓
๔.๒	ข้อเสนอแนะ.....	๑๗๘

รายการอ้างอิง..... ๑๘๒

ประวัติผู้เขียนวิทยานิพนธ์..... ๑๙๓



ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

สารบัญตาราง

ตารางที่	หน้า
๑	ตารางเปรียบเทียบคำพิพากษาศาลฎีกา กรณีพระภิกษุทำสัญญาจะซื้อจะขาย ที่ดินที่ได้มาในระหว่างอยู่ในสมณเพศ..... ๑๑๐



ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

สารบัญภาพ

ภาพที่		หน้า
๑	ตัวอย่างนิติสัมพันธ์ระหว่างผู้ซื้อและผู้ขายในสัญญาซื้อขาย.....	๘๙
๒	การได้มาซึ่งทรัพย์สินของสามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุ.....	๑๒๓



ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

บทที่ ๑

บทนำ

๑.๑ ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ในโลกนี้มีศาสนาและลัทธิต่างๆ เกิดขึ้นมากมาย ประเทศต่างๆ มีจำนวนผู้นับถือศาสนาหลายศาสนาในสัดส่วนที่มากน้อยแตกต่างกันไป แต่หากกล่าวถึงประเทศไทยแล้ว แม้จะมีผู้นับถือศาสนาต่างๆ หลายศาสนา แต่ศาสนาที่มีผู้นับถือเป็นจำนวนมากที่สุดก็คือพระพุทธศาสนา ทั้งนี้เนื่องมาจากองค์พระมหากษัตริย์ของไทยนั้น ทรงนับถือพระพุทธศาสนามาตั้งแต่อดีตอันยาวนานจนถึงปัจจุบัน ดังจะเห็นได้จาก บทบัญญัติรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๗ ซึ่งบัญญัติว่า “พระมหากษัตริย์ทรงเป็นพุทธมามกะ และทรงเป็นศาสนจักรศาสนาอุปถัมภ์”

หากพิจารณาจากบทบัญญัติรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ ในหมวด ๕ แนวนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐ ส่วนที่ ๔ แนวนโยบายด้านศาสนา สังคม การสาธารณสุข การศึกษา และวัฒนธรรม มาตรา ๗๗ บัญญัติว่า “รัฐต้องให้ความอุปถัมภ์และคุ้มครองพระพุทธศาสนา ซึ่งเป็นศาสนาที่ประชาชนส่วนใหญ่ นับถือมาช้านานและศาสนาอื่น ทั้งต้องส่งเสริมความเข้าใจอันดีและความสมานฉันท์ระหว่างศาสนิกชนของทุกศาสนา รวมทั้งสนับสนุนการนำหลักธรรมของศาสนา มาใช้เพื่อเสริมสร้างคุณธรรมและพัฒนาคุณภาพชีวิต” บทบัญญัติเช่นนี้ปรากฏอยู่ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยหลายฉบับ จึงสะท้อนให้เห็นว่าศาสนาเป็นสิ่งสำคัญมาก เป็นที่ยึดเหนี่ยวจิตใจของผู้ที่เคารพนับถือ ทุกศาสนาแม้ว่าจะมีคำสอนและแนวทางปฏิบัติที่แตกต่างกันไปก็ตาม แต่ล้วนมีจุดมุ่งหมายไม่ต่างกันในส่วนที่ปรารถนาที่จะสอนให้ผู้ที่นับถือเป็นคนดี ซึ่งแม้รัฐธรรมนูญจะบัญญัติให้เป็นหน้าที่ของรัฐก็ตาม แต่ก็ต้องอาศัยความร่วมมือร่วมใจกันของประชาชนชาวไทยในการธำรงไว้ซึ่งศาสนา โดยเฉพาะอย่างยิ่งพระพุทธศาสนา

เพราะเหตุดังกล่าว จึงมีการบัญญัติกฎหมายเพื่อให้สอดคล้องกับแนวนโยบายของรัฐธรรมนูญอันถือเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ ซึ่งบทบัญญัติที่มีเจตนารมณ์ในการอุปถัมภ์และคุ้มครองพระพุทธศาสนานั้น มีปรากฏอยู่ในกฎหมายหลายฉบับ ซึ่งบุคคลผู้ที่เกี่ยวข้องเป็น

ตัวแทนและผู้นำทางพุทธศาสนา ซึ่งมีอิทธิพลอย่างมากที่จะทำให้พระพุทธศาสนาเจริญก้าวหน้า หรือถดถอยลงได้นั้น ก็คือพระภิกษุนั่นเอง

พระภิกษุนั้นเป็นชายที่อุปสมบทในพระพุทธศาสนา เป็นสาวกของพระศาสดา คือองค์สมเด็จพระสัมมาสัมพุทธเจ้า แม้พระภิกษุจะเป็นผู้ละแล้วซึ่งชีวิตทางโลก เป็นผู้ออกจากบ้านจากเรือนไม่เกี่ยวข้องด้วยเรือนแล้วก็ตาม แต่ในทางกฎหมายนั้น การอุปสมบทในพระพุทธศาสนา ไม่ได้ทำให้พระภิกษุซึ่งเป็นบุคคลธรรมดาตามกฎหมาย มีความสามารถในการมีสิทธิความสามารถในการใช้สิทธิ ตลอดจนหน้าที่ตามกฎหมายลดลงแต่อย่างใด ทั้งนี้ เว้นแต่จะมีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น ดังนั้น ทั้งก่อนอุปสมบทและระหว่างอุปสมบท ท่านจึงมีสิทธิที่จะเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สิน มีความสามารถในการทำนิติกรรมสัญญา มีสิทธิและหน้าที่อันเกิดจากการสมรส ตลอดจนมีฐานะเป็นทายาท และเจ้ามรดกอันกองมรดกของท่านจะตกทอดต่อไปเมื่อท่านมรณภาพลงได้อีกด้วย

กรณีอาจไม่เกิดปัญหาทางกฎหมายมากนัก หากก่อนอุปสมบทนั้นพระภิกษุท่านมีสถานภาพโสด แต่หากก่อนอุปสมบทท่านได้สมรสโดยชอบด้วยกฎหมาย กล่าวคือ มีภริยาแล้ว รวมทั้งอาจจะให้กำเนิดบุตรด้วยแล้ว อาจจะทำให้เกิดปัญหาอย่างมากในการมีสิทธิหรือใช้สิทธิตามกฎหมาย เนื่องจากการอุปสมบทนั้นไม่ได้เป็นเหตุที่ทำให้การสมรสสิ้นสุดลง ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๕๐๑ ซึ่งบัญญัติว่า “การสมรสย่อมสิ้นสุดลงด้วยความตาย การหย่า หรือคำพิพากษาให้เพิกถอน” และแม้ท่านจะเป็นผู้บำเพ็ญพรตพรหมจรรย์ไม่มีสิทธิหน้าที่ในทางพินัยต่อภริยาแล้ว แต่หากยังมีสิทธิหน้าที่ในทางพินัยต่อภริยาและบุตรอยู่ กล่าวคือ ยังคงมีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูครอบครัวอยู่ ดังจะเห็นได้จากกฎหมายที่บัญญัติเกี่ยวกับระบบทรัพย์สินของสามีและภริยา โดยเฉพาะอย่างยิ่งสินสมรส โดยมาตรา ๑๔๗๔ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติว่า “สินสมรสได้แก่ทรัพย์สิน (๑) ที่คู่สมรสได้มาระหว่างสมรส (๒) ที่ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งได้มาระหว่างสมรสโดยพินัยกรรมหรือโดยการให้เป็นหนังสือเมื่อพินัยกรรมหรือหนังสือยกให้ระบุว่า เป็นสินสมรส (๓) ที่เป็นดอกผลของสินส่วนตัว” และมาตรา ๑๕๖๔ บัญญัติว่า “บิดามารดา จำต้องอุปการะเลี้ยงดู และให้การศึกษาตามสมควรแก่บุตรในระหว่างที่เป็นผู้เยาว์...” ซึ่งจะเกิดปัญหาว่าสามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุ ในระหว่างครองสมณเพศนั้นยอมไม่อาจประกอบอาชีพใด ๆ เพื่อทำหน้าที่หาเลี้ยงครอบครัวได้ การทำนิติกรรมสัญญาจำหน่ายจ่ายโอนทรัพย์สินที่มีอยู่แล้ว ซึ่งอาจจะเป็นสินสมรสนั้น พระภิกษุจะ

สามารถกระทำได้เพียงใด เนื่องจากว่าตามพระธรรมวินัยนั้น สมเด็จพระสัมมาสัมพุทธเจ้า ท่านทรงบัญญัติในศีลของพระภิกษุ ๒๒๗ ข้อ ในนิสสัคคียปาจิตตีย์ ๓๐ “ห้ามภิกษุรับเองก็ดี ให้ผู้อื่นรับก็ดี ซึ่งทองและเงิน หรือยินดีซึ่งทองและเงินที่มีผู้เก็บไว้ให้”, “ห้ามภิกษุทำการแลกเปลี่ยนด้วยรูปียะนานาประการ” และ “ห้ามภิกษุทำการซื้อขายนานาประการ” หากภิกษุฝ่าฝืนกระทำลงจะต้องอาบัตินิสสัคคียปาจิตตีย์ จึงเกิดปัญหาว่าที่พระพุทธองค์ทรงห้ามภิกษุกระทำนั้น หมายรวมถึงการทำเอกเทศสัญญาประเภทใดบ้างหรือไม่ ในฐานะที่พระภิกษุเป็นคู่สัญญาฝ่ายใดบ้างหรือไม่ และพระพุทธองค์ทรงมีทางออกให้พระภิกษุไว้อย่างไรบ้าง หรือไม่ เพียงใด

นำพิจารณาอย่างยั้งว่าในขณะที่กฎหมายลักษณะครอบครัวนั้น มิได้มีบทบัญญัติใดๆ เพื่อเป็นการผ่อนคลาย หรือยกเว้นภาระหน้าที่ในการอุปการะเลี้ยงดูครอบครัวของสามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุไว้โดยเฉพาะแต่อย่างใด ในขณะที่กฎหมายลักษณะมรดกนั้น มีการกล่าวถึงพระภิกษุ ทั้งในฐานะเจ้ามรดกและทายาทไว้ในมาตรา ๑๖๒๒ มาตรา ๑๖๒๓ และมาตรา ๑๖๒๔ ซึ่งน่าจะเกิดปัญหาในกรณีตามที่มาตรา ๑๖๒๓ บัญญัติว่า “ทรัพย์สินของพระภิกษุที่ได้มาในระหว่างเวลาที่อยู่ในสมณเพศนั้น เมื่อพระภิกษุนั้นถึงแก่มรณภาพให้ตกเป็นสมบัติของวัดที่เป็นภูมิลำเนาของพระภิกษุนั้น เว้นไว้แต่พระภิกษุนั้นจะได้จำหน่ายไปในระหว่างชีวิตหรือโดยพินัยกรรม” กล่าวคือ หากสามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุท่านได้มาซึ่งทรัพย์สินในระหว่างอยู่ในสมณเพศ ขณะเดียวกันทรัพย์สินนั้นก็เป็นการที่ท่านได้ทรัพย์สินมาในระหว่างสมรส ตามมาตรา ๑๔๗๔(๑) [โดยมิได้เป็นการได้มาโดยการให้โดยเสน่หา ในระหว่างสมรส อันจะทำให้เป็นสินส่วนตัวตามมาตรา ๑๔๗๑(๓)] หากสามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุท่านมิได้จำหน่ายทรัพย์สินดังกล่าว ในระหว่างชีวิต หรือโดยพินัยกรรม เมื่อท่านมรณภาพลงทรัพย์สินอันเป็นสินสมรสครั้งหนึ่ง จะตกเป็นสมบัติของวัดที่เป็นภูมิลำเนาของพระภิกษุ หรือตกทอดเป็นมรดกแก่ภริยาและบุตรบ้างหรือไม่ เพียงใด และหากท่านได้จำหน่ายทรัพย์สินดังกล่าวในระหว่างชีวิตแล้ว แต่การโอนทรัพย์สินดังกล่าวยังไม่บริบูรณ์ หรือยังไม่ได้มีการทำเป็นหนังสือ และจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ อันเป็นการทำตามแบบแห่งนิติกรรมในกรณีที่ทรัพย์สินดังกล่าวเป็นอสังหาริมทรัพย์แล้ว คู่สัญญาของท่านจะมีสิทธิหน้าที่ต่อวัด หรือต่อทายาทของท่านบ้างหรือไม่ เพียงใด

ดังนั้น การศึกษาเกี่ยวกับสิทธิหน้าที่ของสามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุ วัดอันเป็นภูมิลำเนา ภริยาโดยชอบด้วยกฎหมาย ตลอดจนคู่สัญญาฝ่ายต่างๆ กรณีสามีที่อุปสมบทเป็น

พระภิกษุได้ทำเอกเทศสัญญา นั้น จะทำให้เกิดความเป็นธรรมทางกฎหมายแก่ทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้อง และโดยเฉพาะอย่างยิ่ง จะทำให้พระธรรมวินัยอันเป็นพระพุทธรักษาขององค์สมเด็จพระสัมมาสัมพุทธเจ้านั้น ยังคงความศักดิ์สิทธิ์ และได้รับการปฏิบัติตามจากบรรดาสาวกอย่างเคร่งครัด เพื่อดำรงพระพุทธศาสนาอันเป็นศาสนาประจำชาติของไทยให้เจริญรุ่งเรืองยิ่งขึ้นและอาจส่งผลให้สังคมไทยสงบสุขร่มเย็นสืบไปอีกด้วย

๑.๒ วัตถุประสงค์ของการวิจัย

เพื่อวิเคราะห์และนำเสนอแนวทางการใช้การตีความในเรื่อง สิทธิ หน้าทีและผลทางกฎหมาย ในกรณีสามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุเข้าทำเอกเทศสัญญาบางประเภท รวมถึงการจัดการทรัพย์สินของสามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุ ตลอดจนการตกทอดซึ่งมรดกของสามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุเมื่อท่านมรณภาพลง เพื่อพัฒนาการใช้การตีความกฎหมายที่เกี่ยวข้องให้สอดคล้องกับแนวความคิดทางพระพุทธศาสนาและสภาพสังคมไทยในปัจจุบันมากยิ่งขึ้น

๑.๓ ขอบเขตของการวิจัย

มุ่งศึกษาปัญหาที่เกิดจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๓ ว่าด้วยเอกเทศสัญญาบางประเภท โดยศึกษาเป็นตัวอย่างในเรื่อง สัญญาซื้อขาย สัญญาแลกเปลี่ยน สัญญากู้ยืม สัญญาให้โดยเสนาหา สัญญาเช่าซื้อที่มีวัตถุประสงค์แห่งสัญญาเป็นทรัพย์สินที่สามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุได้มาในระหว่างสมณเพศ โดยศึกษาสัมพันธ์กับ บรรพ ๕ ว่าด้วยครอบครัว ในเรื่องทรัพย์สินระหว่างสามีภริยา และบรรพ ๖ ว่าด้วยมรดก โดยเฉพาะมาตรา ๑๖๒๒ มาตรา ๑๖๒๓ และมาตรา ๑๖๒๔ ตลอดจนพระราชบัญญัติคณะสงฆ์ พุทธศักราช ๒๕๐๕ ด้วย

๑.๔ สมมติฐานของการวิจัย

เนื่องจากพระภิกษุเป็นสาวกของพระพุทธเจ้า ซึ่งต้องปฏิบัติตามพระธรรมวินัย ในขณะเดียวกัน หากก่อนการอุปสมบทพระภิกษุมีภริยาอยู่แล้ว จึงเกิดปัญหาเกี่ยวกับการทำนิติกรรมในเชิงทรัพย์สินของพระภิกษุ และการบังคับตามมาตรา ๑๖๒๓ และ ๑๖๒๔ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๖ ว่าด้วยมรดก และกฎหมายอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องในปัจจุบัน ทั้งอาจก่อให้เกิดปัญหาในการปันมรดก แก่ทั้งภริยาของสามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุและทายาทอื่น ตลอดจนการชำระหนี้แก่คู่สัญญาของพระภิกษุ ในกรณีที่วัตถุประสงค์แห่งสัญญาเป็นทรัพย์สินที่สามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุได้มาในระหว่างอยู่ในสมณเพศ

๑.๕ วิธีดำเนินการวิจัย

เป็นการศึกษาวิจัยทางเอกสาร โดยศึกษาค้นคว้าและรวบรวมข้อมูลวิเคราะห์ มาตรการทางด้านกฎหมาย ซึ่งจะได้มาโดยการค้นคว้าจากการประชุมยกร่างกฎหมาย ตำรา หนังสือ บทความ วารสาร จุลสาร เอกสารเผยแพร่ของหน่วยงานรัฐบาลและเอกชนต่าง ๆ รายงานการวิจัย ตลอดจนเอกสารอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องด้วย เช่น พระไตรปิฎก โดยเริ่มศึกษาจาก ประวัติความเป็นมาและวิวัฒนาการของบทบัญญัติมาตรา ๑๖๒๒ มาตรา ๑๖๒๓ และมาตรา ๑๖๒๔ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และพระราชบัญญัติคณะสงฆ์ ตลอดจน คำพิพากษาศาลฎีกาที่เกี่ยวข้อง ประกอบกับสภาพสังคมไทยในปัจจุบัน และเนื่องจากในระหว่าง ทำการวิจัยนี้ ผู้เขียนได้มีโอกาสอุปสมบทเป็นพระภิกษุในบวรพุทธศาสนาเป็นเวลา ๖ เดือนเศษ (วันที่ ๑๒ เมษายน ๒๕๕๒ ถึงวันที่ ๒๓ ตุลาคม ๒๕๕๒) เพื่อศึกษาพระธรรมคำสั่งสอนของ องค์พระสัมมาสัมพุทธเจ้าในเบื้องต้น ตลอดจนวัตรปฏิบัติอันงดงามของพระภิกษุอันเป็นสาวก แห่งองค์พระศาสดา การศึกษานี้จึงมีวิธีวิจัยเชิงมานุษยวิทยาประกอบด้วย เพื่อช่วยในการ ทำความเข้าใจและวิเคราะห์ปรากฏการณ์ต่างๆ ที่เกิดขึ้นในขอบเขตของการศึกษา ทั้งนี้ โดย มุ่งแก้ไขปัญหาทางกฎหมายดังกล่าวให้สัมพันธ์กับหลักพระธรรมวินัยมากยิ่งขึ้น

๑.๖ ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการวิจัย

๑. เพื่อทำความเข้าใจถึงนิติฐานะที่ชัดเจนของทรัพย์สินที่ได้มาในระหว่างอยู่ใน สมณเพศของสามเณรที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุตามกฎหมายลักษณะครอบครัว รวมถึงสิทธิและหน้าที่ที่ชัดเจนของคู่สมรสในการจัดการทรัพย์สินนั้น
๒. เพื่อทำความเข้าใจถึงความสมบูรณ์ตามกฎหมายของสัญญาที่สามเณร ซึ่งอุปสมบทเป็นพระภิกษุได้ทำระหว่างอยู่ในสมณเพศ
๓. เพื่อทำความเข้าใจถึงสิทธิ หน้าที่ และความรับผิดชอบของคู่สัญญาตาม เอกเทศสัญญาบางเรื่อง ซึ่งสามเณรที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุได้ทำก่อนมรณภาพ รวมถึงกรณีสามเณรที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุ เป็นบุคคลภายนอกสัญญา
๔. เพื่อนำเสนอแนวทางในการตกทอดซึ่งสิทธิ หน้าที่และทรัพย์สินของสามเณร ที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุที่มีมรณภาพ
๕. เพื่อนำเสนอแนวทางการใช้การตีความกฎหมายที่เกี่ยวข้อง เพื่อให้สอดคล้อง กับพระธรรมวินัยมากยิ่งขึ้น

บทที่ ๒

กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการจัดการสินสมรสของพระภิกษุ

๒.๑ ความนำ

ครอบครัวเป็นหน่วยทางสังคมที่สำคัญที่สุด คนเราที่ถือกำเนิดขึ้นมา มีชีวิตอยู่รอดได้ก็เพราะได้รับการอุปการะเลี้ยงดูจากคนในครอบครัว ครอบครัวจึงเป็นจุดเริ่มต้นของวิวัฒนาการต่างๆในสังคม เพราะการที่ชายหญิงตกลงใจร่วมอยู่กินเป็นสามีภริยากันนั้น เป็นการสนองความต้องการขั้นพื้นฐานของมนุษย์ การสมรสจึงเป็นความสัมพันธ์ในทางส่วนตัวเริ่มแรกที่กฎหมายจำเป็นต้องรับรองและคุ้มครองสถานะของคนในครอบครัวให้ รวมทั้งยังต้องกำหนดหน้าที่ของบิดามารดาที่จะต้องรับผิดชอบต่อชีวิตของบุตรที่ถือกำเนิดขึ้นมาอีกด้วย กฎหมายลักษณะครอบครัวจึงต้องมีส่วนที่กำหนดเกี่ยวกับระบบทรัพย์สินระหว่างสามีภริยาไว้ โดยมีการกันส่วนประเภททรัพย์สินของสามีภริยาบางประเภทให้เป็นสินสมรส เพื่อนำมาเลี้ยงดูและให้ความสุขแก่สมาชิกในครอบครัวตามสมควร ในฐานะที่เขาเป็น “บุคคลตามกฎหมาย”^๑

เมื่อสมาชิกใหม่ที่ถือกำเนิดขึ้นในครอบครัวมีสภาพบุคคล และมีฐานะเป็นบุคคลธรรมดาตามกฎหมายแล้ว บุคคลนั้นย่อมมีความสามารถในการมีสิทธิและใช้สิทธิตามที่กฎหมายคุ้มครอง ซึ่งในทางกฎหมายคนทุกคนในฐานะปัจเจกชนนอกจากจะมีความสัมพันธ์กันในทางส่วนตัวแล้ว ยังมีความสัมพันธ์กันในทางทรัพย์สินอีกด้วย กล่าวคือบุคคลสามารถเป็นเจ้าของทรัพย์สินจะทำอะไรกับทรัพย์สินของตนก็ได้ ในฐานะที่บุคคลนั้นเป็น “เจ้าของกรรมสิทธิ์” ซึ่งการใดๆที่เจ้าของกรรมสิทธิ์กระทำต่อทรัพย์สินของตน อันจะทำให้ทรัพย์สินของตนกลายเป็นของบุคคลอื่นตลอดจนให้บุคคลอื่นได้ใช้สอยหรือได้รับประโยชน์ชั่วคราวจากทรัพย์สินของตน ไม่ว่าจะเจ้าของกรรมสิทธิ์จะได้รับประโยชน์ตอบแทนหรือไม่ก็ตามนั้น อาศัยเครื่องมือที่กฎหมายเรียกว่า

^๑ ไพโรจน์ กัมพูสิริ, *คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๕ ครอบครัว*, พิมพ์ครั้งที่ ๗ (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ๒๕๕๓), หน้า ๔.

“นิติกรรม-สัญญา”^๒ ทั้งนี้ คู่สัญญาอาจทำสัญญากันเป็น “สัญญาที่มีชื่อ” ที่กฎหมายเรียกว่า “เอกเทศสัญญา” หรือสัญญาอื่นๆ ที่แม้มิได้มีการบัญญัติไว้ในกฎหมาย แต่คู่สัญญาก็อาจกระทำได้ในฐานะ “สัญญาที่ไม่มีชื่อ” ตามหลักเสรีภาพในการทำสัญญา ซึ่งหากเป็นกรณีคู่สัญญาเป็นบุคคลที่ได้สมรสโดยชอบด้วยกฎหมาย และได้เข้าทำสัญญาเป็นเหตุให้ได้มาซึ่งทรัพย์สินในระหว่างสมรสแล้ว ทรัพย์สินดังกล่าวโดยทั่วไปย่อมกลับมาจนเจือครอบครองของคู่สัญญานั้นเอง และเมื่อสมาชิกในครอบครัวคนใดถึงแก่ความตาย ก็ยังมีกฎหมายลักษณะมรดกที่กำหนดเกี่ยวกับเรื่องการจัดสรรมรดกของผู้ตายเอาไว้อีกด้วย ซึ่งเหตุผลส่วนหนึ่งก็เพื่อสนองต่อหน้าที่ในการอุปการะเลี้ยงดูอันสมาชิกในครอบครัวพึงมีต่อกัน และเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมในการปันทรัพย์สินมรดกของเจ้ามรดกนั่นเอง

จะเห็นได้ว่ากฎหมายนั้นมีความเกี่ยวข้องกับชีวิตของบุคคลทุกคนตั้งแต่เกิดจนกระทั่งขณะหลังจากบุคคลนั้นถึงแก่ความตายไปแล้ว ซึ่งแม้ว่าบุคคลนั้นจะสละแล้วซึ่งชีวิตทางโลกเพื่อมุ่งที่จะศึกษาพระธรรมอย่างลึกซึ้ง มีความเลื่อมใสศรัทธาในพระพุทธศาสนาจึงได้อุปสมบทเป็นพระภิกษุ อันเป็นผู้ที่ประพฤติปฏิบัติตนตามคำสอนขององค์สมเด็จพระสัมมาสัมพุทธเจ้า เพื่อกระทำที่สุดแห่งทุกข์ คือ นิพพานก็ตาม แต่โดยหลักแล้ว ชายผู้อุปสมบทเป็นพระภิกษุนั้น ยังคงมีสิทธิหน้าที่ตามกฎหมายเช่นเดียวกับบุคคลธรรมดา ดังกล่าวไว้ข้างต้น เว้นแต่มีกฎหมายให้สิทธิหรือจำกัดสิทธิของท่านไว้โดยเฉพาะ ซึ่งแม้ว่าจะอุปสมบทเป็นพระภิกษุแล้วก็ตาม แต่ในทางกฎหมายแล้ว พระภิกษุทุกรูปก็เป็น “บุคคล” ตามกฎหมาย ซึ่งอาจเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินได้^๓ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง หากชายนั้นได้สมรสกับหญิง ทำให้มีฐานะเป็นสามีโดยชอบด้วยกฎหมายก่อนที่จะได้ไปอุปสมบทเป็นพระภิกษุแล้วด้วย สายสัมพันธ์ที่เหนียวแน่นที่มีต่อบุคคลในครอบครัวของตนในฐานะสมาชิกคนสำคัญในครอบครัวเมื่อขณะที่ยังเป็นคฤหัสถ์ ประกอบกับหน้าที่ที่ยังมีต่อครอบครัวตามกฎหมายนั้น อาจทำให้สามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุหรือผู้ที่เป็นภริยาโดยชอบด้วยกฎหมายนั้นมีความจำเป็นบางประการที่จะต้องจัดการเกี่ยวกับทรัพย์สินอันเป็นสินสมรสโดยการ

^๒ ศนันทภรณ์ (จำปี) โสคติพันธุ์, *คำอธิบายกฎหมายลักษณะชื่อชาย แลกเปลี่ยน ให้ พร้อมคำอธิบายในส่วน พ.ร.บ.ว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. ๒๕๔๐ และกฎหมายใหม่ที่เกี่ยวข้อง*, พิมพ์ครั้งที่ ๕ (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, ๒๕๕๒), หน้า ๑๘ - ๑๙.

^๓ ไชยศ เหมรัชตะ, *ปัญหากฎหมายชาวบ้าน เล่ม ๒ มรดก*, พิมพ์ครั้งที่ ๒ (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, ๒๕๓๕), หน้า ๗๔.

ทำนิติกรรมสัญญา ซึ่งการทำนิติกรรมสัญญาที่สำคัญบางประเภทนั้น กฎหมายลักษณะครอบครัว ซึ่งมีได้มีบทบัญญัติโดยกล่าวถึงพระภิกษุไว้โดยเฉพาะ ได้กำหนดให้นิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับสินสมรส ที่สามีภริยากระทำมีผลสมบูรณ์ตามกฎหมาย ก็แต่โดยการจัดการสินสมรสร่วมกันของคู่สมรสหรือ ได้รับความยินยอมจากคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่ง และหากคู่สมรสฝ่ายใดทำนิติกรรมสัญญาฝ่าฝืน หลักเกณฑ์ดังกล่าวแล้ว คู่สมรสอีกฝ่ายอาจฟ้องให้ศาลเพิกถอนนิติกรรมดังกล่าวได้ตามมาตรา ๑๔๗๖ ประกอบมาตรา ๑๔๘๐ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์^๔

นอกจากนี้ หากสามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุได้ทำนิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับสินสมรสในระหว่างอยู่ในสมณเพศ และภายหลังท่านมรณภาพลง กฎหมายลักษณะมรดกซึ่งมีการกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับพระภิกษุไว้โดยเฉพาะ ได้กำหนดให้สิทธิในทรัพย์สินที่ท่านได้มาในระหว่างอยู่ในสมณเพศนั้นตกเป็นสมบัติแก่วัดอันเป็นภุมิลาเนาของพระภิกษุด้วย^๕

แม้ว่าประชาชนทุกคนก็มีสิทธิหน้าที่ภายใต้กรอบของกฎหมาย แต่หากบุคคลนั้นเป็นพระภิกษุก็ต้องตระหนักด้วยว่า คำสอนในพระพุทธศาสนานั้นเป็นสิ่งสำคัญมากเพราะเป็นแนวทางที่พุทธศาสนิกชนที่ดีควรประพฤติปฏิบัติตาม การศึกษาประเด็นที่ละเอียดอ่อนมากเช่นนี้ จึงควรพิจารณาเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ตามกฎหมาย ตลอดจนพระธรรมวินัยที่เกี่ยวข้องด้วยความเคารพอย่างยิ่ง ดังที่จะกล่าวต่อไป

๒.๒ หลักเกณฑ์ที่บังคับใช้กับบุคคลธรรมดา

๒.๒.๑ ระบบทรัพย์สินและหนี้สินของสามีภริยาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

ก่อนที่จะทำความเข้าใจกฎหมายเกี่ยวกับระบบทรัพย์สินและหนี้สินของสามีภริยา อันเป็นกฎหมายลักษณะครอบครัวนั้น ควรต้องพิจารณาถึงเจตนารมณ์ และความจำเป็นในการบัญญัติกฎหมายลักษณะครอบครัว รวมถึงความเป็นมาทางประวัติศาสตร์ของกฎหมายลักษณะ

^๔ มาตรา ๑๔๗๖ และมาตรา ๑๔๘๐ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

ตั้งแต่นี้ไปบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่กล่าวถึง หากไม่ได้ระบุไว้เป็นประการอื่น ให้หมายถึงบทบัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

^๕ มาตรา ๑๖๒๓ และมาตรา ๑๖๒๔

ครอบครัวในส่วนดังกล่าวอย่างพอสังเขปก่อน เพื่อที่จะช่วยให้ศึกษาระบบทรัพย์สินและหนี้สินของสามีภริยาได้ละเอียดลึกซึ้งมากยิ่งขึ้น

ครอบครัวเป็นจุดเริ่มต้นของวิวัฒนาการทางสังคม หรืออาจกล่าวได้ว่าการศึกษาหญิงสมรสกันนั้นเป็นจุดเริ่มแรกของความสัมพันธ์ส่วนตัวระหว่างบุคคลทางกฎหมาย^๖ และเมื่อชายหญิงผู้เป็นสามีภริยากันให้กำเนิดชีวิตใหม่ขึ้น ย่อมทำให้สามีภริยามีฐานะเป็นบิดามารดาซึ่งมีหน้าที่ทางศีลธรรมจรรยาในการอุปการะเลี้ยงดู อบรมสั่งสอนบุตรตามสมควร เพื่อให้เขาเติบโตขึ้นอย่างเข้มแข็ง และพร้อมที่จะฝ่าฟันต่ออุปสรรคนานัปการที่จะต้องพบในชีวิต ให้เขาอยู่รอดต่อไปในสังคมได้ โดยการอุปการะเลี้ยงดูนั้นย่อมรวมถึงการให้การศึกษาแก่บุตรด้วย ซึ่งต้องอาศัยปัจจัยหลายอย่างประกอบกัน กล่าวคือ นอกจากความรัก ความห่วงใย ความเอาใจใส่ที่สามีภริยาพึงมีต่อกัน หรือที่บิดามารดามีให้แก่บุตรแล้ว ยังมีปัจจัยที่จำเป็นอื่นๆ อีก โดยเฉพาะเรื่องค่าใช้จ่ายต่าง ๆ ที่สามีภริยาไม่ว่าจะมีฐานะเป็นบิดามารดาหรือไม่ก็ตาม จำเป็นต้องนำมาใช้จ่ายในครอบครัว ส่วนเมื่อบุตรเติบโตขึ้นและมีรายได้เป็นของตนเองแล้ว บุตรที่ดีก็ควรที่จะต้องปฏิบัติภาระบิดามารดา เพื่อทดแทนพระคุณของท่านด้วยเช่นกัน โดยเหตุดังกล่าว กฎหมายจึงตระหนักว่า นอกจากทรัพย์สินที่สามีและภริยาต่างเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์โดยเด็ดขาดมีอำนาจจำหน่ายโอนได้โดยลำพังแล้ว ในบรรดาทรัพย์สินระหว่างสามีภริยานั้น ควรที่จะต้องมียุติสัมพันธ์ส่วนกลางที่สามีภริยาเป็นเจ้าของร่วมกันอีกส่วนหนึ่ง เพื่อที่จะนำมาเป็นค่าใช้จ่ายร่วมกันในครอบครัวด้วยนั่นเอง

แนวความคิดเกี่ยวกับทรัพย์สินส่วนกลางที่จะนำมาใช้จ่ายในครอบครัวนั้น ปราบกฏเป็นบทบัญญัติกฎหมายลักษณะครอบครัว เรื่องระบบทรัพย์สินระหว่างสามีภริยามาเป็นเวลายาวนาน ดังจะเห็นได้จากวิวัฒนาการของกฎหมายในส่วนนี้ที่มีมาตั้งแต่กฎหมายลักษณะผัวเมียอันเป็นกฎหมายลักษณะครอบครัวฉบับแรกของไทยซึ่งอยู่ในกฎหมายลักษณะตราสามดวง โดยบัญญัติให้กองทรัพย์สินของคู่สมรสนั้นประกอบด้วยเงินทุน ชันหมาก สินสมรส สินส่วนตัวและเรือนหอ โดยกำหนดให้สามีเป็นหัวหน้าครอบครัวและมีอำนาจจัดการทรัพย์สินอย่างเด็ดขาด จนกระทั่งมีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๕ เป็นครั้งแรก ใน พ.ศ. ๒๔๗๘ ผู้ร่างกฎหมายพยายามจัดทรัพย์สินของสามีภริยาให้เป็นระบบและมีหลักเกณฑ์ที่ชัดเจนมากยิ่งขึ้น โดยแบ่งทรัพย์สินออกเป็น ๔ ประเภท คือสินส่วนตัว สินสมรส สินเดิมและสินบริคนธ์ ต่อมาในปี

^๖ ไพโรจน์ กัมพูสิริ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๕ ครอบครัว, หน้า ๑

พ.ศ. ๒๕๑๙ มีการแก้ไขเพิ่มเติม บรรพ ๕ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในส่วนนี้อีก เพื่อให้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. ๒๕๑๗ มาตรา ๒๘ วรรคสอง ซึ่งรับรองให้ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน โดยให้ยกเลิกอำนาจสิทธิขาดของสามีในการจัดการสินบริภัณฑ์แต่ผู้เดียว และกำหนดกองทรัพย์สินระหว่างสามีภริยาให้เหลือเพียงสองประเภท คือสินส่วนตัวและสินสมรส โดยให้สามีและภริยามีอำนาจจัดการสินสมรสร่วมกัน^๓ นอกจากนี้ ยังมีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายส่วนนี้ใน พ.ศ. ๒๕๓๓ อีกโดยได้กำหนดนิติกรรมเกี่ยวกับสินสมรสที่สำคัญ ให้สามีภริยาต้องจัดการร่วมกัน ซึ่งหากเป็นการจัดการสมรสในกรณีอื่น ให้สามีภริยาสามารถจัดการได้โดยลำพังไม่จำเป็นต้องได้รับความยินยอมจากคู่สมรสอีกฝ่าย^๔ กล่าวคือการจัดการทรัพย์สินส่วนที่กฎหมายกำหนดให้เป็น “สินสมรส” ของสามีภริยานั้น เป็นไปในทำนองเดียวกับการจำหน่าย จำนอง หรือ ก่อให้เกิดภาระติดพันในทรัพย์สิน ซึ่งจะทำได้ก็แต่โดยได้รับความยินยอมแห่งเจ้าของรวมทุกคน แต่เจ้าของรวมคนหนึ่งๆ สามารถจำหน่ายส่วนของตน^๕ ทั้งนี้ ในการทำพินัยกรรมเกี่ยวกับสินสมรสนั้น กฎหมายลักษณะครอบครัวยังจำกัดให้สามีหรือภริยามีอำนาจทำพินัยกรรมยกสินสมรสให้แก่บุคคลอื่นแต่เฉพาะในส่วนของตนเท่านั้นด้วย^๖

การสมรสโดยชอบด้วยกฎหมายระหว่างชายหญิงนั้น จะเกิดขึ้นเมื่อชายหญิงได้จดทะเบียนสมรสกันถูกต้องตามแบบที่กฎหมายกำหนดไว้แล้วเท่านั้น^๗ และเมื่อเป็นสามีภริยากันโดยชอบด้วยกฎหมายแล้ว นอกจากสามีภริยาจะมีความสัมพันธ์กันในทางส่วนตัวแล้ว กฎหมายยังกำหนดให้สามีภริยามีความสัมพันธ์กันในเชิงทรัพย์สินด้วย เรียกความสัมพันธ์ดังกล่าวว่า “ระบบทรัพย์สินระหว่างสามีภริยา”

กฎหมายลักษณะครอบครัวแบ่งทรัพย์สินระหว่างสามีภริยาไว้เป็น ๒ ประเภท ได้แก่
สินส่วนตัว และสินสมรส

^๓ ไพโรจน์ คุ้มพูลศิริ, *คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๕ ครอบครัว*, หน้า ๒๒๘ - ๒๒๙

^๔ มาตรา ๑๔๗๖

^๕ มาตรา ๑๓๖๑

^๖ ไพโรจน์ คุ้มพูลศิริ, *คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๕ ครอบครัว*, หน้า ๔.

^๗ มาตรา ๑๔๕๗

๒.๒.๑.๑ สิ้นส่วนตัว

เมื่อชายหญิงสมรสกันแล้ว ก็จะเป็นเหมือนคน ๆ เดียวกัน เพราะร่วมชีวิตกัน และมี กองทรัพย์สินร่วมกัน หากแต่มีทรัพย์สินบางชนิดที่กฎหมายกำหนดให้เป็นส่วนของสามีหรือภริยา โดยแยกส่วนกันเด็ดขาด ทรัพย์สินนี้เรียกว่า “สิ้นส่วนตัว” ซึ่งอาจแบ่งได้เป็น ๓ ประเภท ได้แก่

- ๑) สิ้นส่วนตัวที่เคยเป็นสินเดิมตาม บทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ พ.ศ. ๒๔๗๘
- ๒) สิ้นส่วนตัวตาม มาตรา ๑๔๗๑
- ๓) สิ้นส่วนตัวที่เกิดภายหลังการแยกสินสมรส

๑) สิ้นส่วนตัวที่เคยเป็นสินเดิมตาม บทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ พ.ศ. ๒๔๗๘ และกลายมาเป็นสิ้นส่วนตัวโดยผลของมาตรา ๗ แห่ง พ.ร.บ. ให้ใช้บทบัญญัติ บรรพ ๕ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ที่ได้ตรวจชำระใหม่ พ.ศ. ๒๕๑๙ ซึ่งให้ถือว่าสินเดิมตามบทบัญญัติ บรรพ ๕ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เดิมเป็นของฝ่ายใดให้เป็นสิ้นส่วนตัวของฝ่ายนั้น

ตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ พ.ศ. ๒๔๗๘ มาตรา ๑๔๖๓ สินเดิม ได้แก่ ทรัพย์สินดังนี้

- ๑.๑) ทรัพย์สินที่ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งมีอยู่แล้วก่อนสมรส
- ๑.๒) ทรัพย์สินที่ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งได้มาในระหว่างเป็นสามีภริยาโดยทาง พิณยกรรม หรือยกให้โดยเสนาหาเมื่อพิณยกรรมหรือหนังสือยกให้ นั้นได้แสดงไว้ว่าเป็นสินเดิม

ดังที่ได้กล่าวมาแล้วว่า การแก้ไขปรับปรุง ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในปี พ.ศ. ๒๕๑๙ นั้น ผู้ร่างกฎหมายได้ลดประเภททรัพย์สินระหว่างสามีภริยาจากเดิม ๔ ประเภท คือ สิ้นส่วนตัว สินสมรส และสินบริคณห์ ให้เหลือเพียง ๒ ประเภท คือ สิ้นส่วนตัว และสินสมรส โดยสินบริคณห์นั้นเป็นกองทรัพย์สินที่รวมสินเดิมและสินสมรส เมื่อกฎหมายใหม่ให้สินเดิม กลายสภาพมาเป็นสิ้นส่วนตัวแล้ว ทำให้สินเดิมไม่มีอยู่ต่อไป และส่งผลให้สินบริคณห์สิ้นลงไปโดยปริยาย โดยจะเห็นได้ว่า สินเดิมตาม มาตรา ๑๔๖๓ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ พ.ศ. ๒๔๗๘ นั้นมีความคล้ายคลึงกันอย่างมากกับสิ้นส่วนตัวตาม มาตรา ๑๔๗๑ ในปัจจุบัน โดยเฉพาะในอนุมาตรา (๑) และ (๓)

๒) สิ้นส่วนตัวที่กฎหมายแยกส่วนไว้โดยชัดเจนและบัญญัติไว้ใน มาตรา ๑๔๗๑ ซึ่งมี ๓ อนุमतาดังต่อไปนี้

๒.๑) ทรัพย์สินที่ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งมีอยู่ก่อนสมรส

สิ้นส่วนตัวตาม มาตรา ๑๔๗๑ อนุमतตรา (๑) นี้ จึงหมายถึง ทรัพย์สินทุกประเภทที่ชายหญิงมีอยู่หรือได้มาก่อนวันที่จดทะเบียนสมรส โดยสามีหรือภริยาผู้เป็นเจ้าของทรัพย์สินนั้นจะต้องมีกรรมสิทธิ์โดยเด็ดขาดในทรัพย์สินดังกล่าว^{๑๒} เช่น ที่ดินมีโฉนดที่ได้รับ การยกให้ก่อนสมรส หรืออย่างน้อยสามีหรือภริยาก็จะต้องมีสิทธิครอบครองเช่นเดียวกับเจ้าของใน เวลาก่อนสมรส เช่น ที่ดิน น.ส. ๓ ซึ่งการโอนการครอบครองมีผลสมบูรณ์แต่เพียงการส่งมอบเท่านั้น แม้จะยังมีได้จดทะเบียนโอน เพราะการจดทะเบียนโอนในภายหลังเป็นไปเพียงเพื่อให้ถูกต้องตาม แบบที่กฎหมายกำหนดไว้เท่านั้น^{๑๓} ทำนองเดียวกับชายถือกรรมสิทธิ์ที่ดินร่วมกับมารดาก่อนการ สมรส ต้องถือว่าเป็นสิ้นส่วนตัวของชาย แม้ต่อมาชายจะทำสัญญาประนีประนอมยอมความแบ่ง ที่ดินกับมารดาภายหลังจดทะเบียนสมรสก็เป็นเพียงการแบ่งกรรมสิทธิ์ร่วมระหว่างชายกับมารดา ที่ดินยอมไม่เป็นสินสมรส^{๑๔}

สิทธิเรียกร้องหรือสิทธิได้ใช้หรือรับประโยชน์จากทรัพย์สินนั้นย่อม อยู่ในความหมายของทรัพย์สินด้วย หากชายหญิงมีสิทธิดังกล่าวอยู่ก่อนสมรสยอมเป็นสิ้นส่วนตัว ของฝ่ายนั้น แม้จะใช้สิทธิเรียกร้องระหว่างการสมรสและได้ทรัพย์สินตามสิทธิดังกล่าวมาในภายหลัง ก็ตาม เช่น สิทธิตามสัญญาเช่า สิทธิอาศัยหรือสิทธิในการรับมรดก เป็นต้น

กรณีที่น่าสนใจก็คือ คู่สมรสนำเอาทรัพย์สินอื่นมาระคนปนกับสิน ส่วนตัวของตนภายหลังสมรส เช่น ภริยานำเงินสินส่วนตัวไปซ่อมแซมบ้านซึ่งเป็นสินส่วนตัว และ ปลุกบ้านใหม่บนที่ดินซึ่งเป็นสินส่วนตัว แม้จะกระทำภายหลังการสมรส บ้านที่ซ่อมแซมและปลุก ใหม่ย่อมเป็นสินส่วนตัว^{๑๕} แต่หากเป็นกรณีที่ภริยาเอาเงินสินสมรสมาทำหรือเอาเงินสินสมรสมาจ้าง ถมที่ดินอันเป็นสินส่วนตัว บ้านหรือที่ดินที่ถมแล้วย่อมเป็นสินส่วนตัวตามหลักเรื่องส่วนควบ และเป็น การที่ภริยาจำหน่ายสินสมรสไปแต่เพียงฝ่ายเดียวซึ่งหากต่อมามีการแบ่งทรัพย์สิน ถ้าสามีได้รับส่วน

^{๑๒} คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๑๒/๒๕๓๘, ๙๘๖๕/๒๕๓๖, ๒๓๙๘ /๒๕๓๕

^{๑๓} คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๘๔๒-๘๔๕/๒๕๑๘, ๑๗๔๓/๒๕๒๐

^{๑๔} คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๕๗๖/๒๕๒๔

^{๑๕} คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๖๗๖/๒๕๑๑

แบ่งสินสมรสไม่ครบตามส่วนที่ควรได้ ภริยาก็คงจะต้องชดใช้ให้จากสินสมรสส่วนของตนหรือสินส่วนตัวของตน^{๑๖} นอกจากนี้ หลังการสมรส สามีภริยาอาจจะช่วยเหลือกันในทางทรัพย์สิน โดยช่วยคู่สมรสอีกฝ่ายด้วยสินส่วนตัวของตน เช่น ภริยาปลูกบ้านในที่ดินอันเป็นสินส่วนตัวของตน สามีจึงช่วยออกเงินค่าก่อสร้าง กรณีนี้มีใช้เป็นการร่วมทุนปลูกบ้าน บ้านจึงเป็นส่วนควบของที่ดินและเป็นสินส่วนตัวของภริยา ไม่ใช่สินสมรส^{๑๗} ซึ่งจะต้องพิจารณาจากเจตนาของสามีเป็นสำคัญ กล่าวคือ หากสามีออกเงินนั้นเพราะมีเจตนาเป็นเจ้าของร่วมกับคู่สมรสอีกฝ่ายด้วย ทรัพย์สินที่ได้มาใหม่ย่อมกลายเป็นสินสมรสนั่นเอง

๒.๒) ทรัพย์สินที่เป็นเครื่องใช้สอยส่วนตัว เครื่องแต่งกายหรือเครื่องประดับกายตามควรแก่ฐานะ หรือเครื่องมือเครื่องใช้ที่จำเป็นในการประกอบอาชีพหรือวิชาชีพของคู่สมรสฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง

ทรัพย์สินในข้อนี้อาจแบ่งได้เป็น ๒ ประเภท คือ *ทรัพย์สินที่คู่สมรสใช้เฉพาะตัว ใช้ในชีวิตประจำวัน* ในลักษณะที่เป็นเครื่องใช้สอยส่วนตัว เช่น นาฬิกา ปากกา กระเป๋าเงิน แว่นตา เป็นต้น ส่วนเครื่องแต่งกาย ก็เช่น เสื้อผ้า รองเท้า หมวก ผ้าพันคอ เป็นต้น และเครื่องประดับ อาทิ เครื่องทองรูปพรรณ เครื่องเพชร สร้อยคอ แหวน เป็นต้น ซึ่งอาจเป็นทรัพย์สินที่คู่สมรสฝ่ายที่ใช้สอยอยู่หามาเอง หรือคู่สมรสอีกฝ่ายเป็นผู้หามาให้ในระหว่างสมรสก็ได้^{๑๘} ทรัพย์สินเหล่านี้หากมีราคาตามควรแก่ฐานะ กล่าวคือเหมาะสมแก่ฐานะทางการเงินของคู่สมรสแล้ว กฎหมายก็จะถือว่าเป็นสินส่วนตัวของคู่สมรสนั้น ในทางกลับกัน หากคู่สมรสใช้จ่ายเกินฐานะทรัพย์สินเหล่านั้นย่อมถือเป็นสินสมรส เพราะกฎหมายมุ่งคุ้มครองไม่ให้เกิดการเอาัดเอาเปรียบกันในระหว่างคู่สมรส เพราะคู่สมรสฝ่ายหนึ่งอาจไม่สุจริต โดยถือโอกาสนำสินสมรสไปซื้อทรัพย์สินเหล่านั้นมาเพื่อหวังแปรสภาพให้กลายเป็นสินส่วนตัวของตนเองก็เป็นได้

อีกประเภทคือ *ทรัพย์สินที่คู่สมรสฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งจำเป็นต้องใช้เพื่อเป็นเครื่องมือในการประกอบอาชีพหรือวิชาชีพ* โดยไม่จำกัดว่า จะซื้อหามาในระหว่างสมรสหรือไม่ กฎหมายก็ยังถือว่าเป็นสินส่วนตัวของคู่สมรสฝ่ายที่ใช้เครื่องมือเครื่องใช้นั้น โดยมีเงื่อนไขว่า

^{๑๖} มาตรา ๑๕๓๕

^{๑๗} คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๒๔๙/๒๕๓๓

^{๑๘} คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๘๑๒/๒๕๓๓

ทรัพย์สินนั้นต้องจำเป็นต่อการประกอบอาชีพและวิชาชีพของคู่สมรสด้วย เช่น วิชาชีพทนายความก็จำเป็นต้องใช้ตัวบทกฎหมาย เป็นต้น ซึ่งหากไม่ใช่ทรัพย์สินที่จำเป็นย่อมต้องตกเป็นสินสมรส เหตุที่กฎหมายบัญญัติไว้เช่นนี้ เพราะหากมีกรณีที่การสมรสต้องสิ้นสุดลง คู่สมรสแต่ละฝ่ายจะได้มีเครื่องมือเครื่องใช้เหล่านี้ไว้เพื่อทำมาหาเลี้ยงตนเองต่อไป โดยไม่จำเป็นต้องนำไปแบ่งครึ่งกับอีกฝ่ายอย่างสินสมรสนั่นเอง

๒.๓) ทรัพย์สินที่ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งได้มาระหว่างสมรสโดยการรับมรดก หรือโดยการให้โดยเสน่หา

ทรัพย์สินในข้อนี้กฎหมายระบุไว้อย่างชัดเจนว่าต้องเป็นทรัพย์สินที่ได้มาภายหลังเวลาที่จดทะเบียนสมรสแล้ว การได้ทรัพย์สินมาตาม อนุมาตรา (๓) มีดังนี้

๒.๓.๑) “ได้รับมาโดยการรับมรดก” บุคคลผู้ที่จะมีสิทธิรับมรดกของผู้ตายนั้นจะต้องมีฐานะเป็นทายาทโดยธรรมตามกฎหมายลักษณะมรดก โดยลำดับของทายาทโดยธรรมที่จะได้รับมรดกของผู้ตายก่อนหรือหลังกันนั้น จะพิจารณาจากความสัมพันธ์ที่ใกล้ชิดกันตามสายโลหิตเป็นสำคัญ กล่าวคือ ทายาทที่เป็นญาติสนิทจะอยู่ในลำดับต้นกว่าญาติห่างๆนั่นเอง เพราะเมื่อคำนึงถึงเจตนาของผู้ตายแล้วคงต้องการให้ทรัพย์สินมรดกของตนที่จะตกแก่ทายาทเหล่านั้นเป็นสินส่วนตัวมากกว่าสินสมรส มิเช่นนั้นก็คงทำพินัยกรรมระบุไว้ว่าเป็นสินสมรสไปแล้ว”^{๑๙} ดังนั้น ทรัพย์สินใดได้มาระหว่างสมรสโดยเจ้ามรดกทำพินัยกรรมยกให้คู่สมรสฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง ทรัพย์สินนั้นย่อมเป็นสินส่วนตัวของผู้รับ

๒.๓.๒) “ได้รับมาโดยการให้โดยเสน่หา” ในระหว่างสมรส การให้โดยเสน่หาย่อมแสดงถึงเจตนาอันแน่วแน่ของผู้ให้ที่มุ่งจะยกทรัพย์สินให้แก่ผู้รับการให้เพราะมีความเสน่หาต่อผู้รับ กฎหมายจึงเคารพความตั้งใจของผู้ให้ที่ให้ทรัพย์สินนั้นเป็นการเจาะจงแก่ผู้รับทรัพย์สินที่คู่สมรสฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งได้รับการยกให้มา แม้จะได้มาในระหว่างสมรสก็ตามจึงควรเป็นสินส่วนตัวของคู่สมรสนั้น อนึ่ง การให้โดยเสน่หาตามข้อนี้ หมายรวมถึงกรณีที่คู่สมรสยกทรัพย์สินให้แก่กันตามสัญญาระหว่างสมรสด้วย ทรัพย์สินที่คู่สมรสฝ่ายใดได้รับมาย่อมเป็นสินส่วนตัวของคู่สมรสฝ่ายนั้น^{๒๐}

^{๑๙} มาตรา ๑๔๗๔ (๒)

^{๒๐} คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๓๗/๒๕๓๐

๒.๔) ทรัพย์สินที่เป็นของหมั้น

เมื่อฝ่ายชายได้ส่งมอบหรือโอนทรัพย์สินอันเป็นของหมั้นแก่หญิงแล้ว ของหมั้นย่อมตกเป็นสิทธิแก่หญิง^{๒๑} หลังสมรสแล้วกฎหมายจึงกำหนดให้ของหมั้นเป็นส่วนหนึ่งของภริยา ทั้งนี้ เพราะกฎหมายไม่ต้องการให้ชายหญิงที่สมรสกันแล้วต้องมีปัญหากันในเรื่องกรรมสิทธิ์ในของหมั้นนั่นเอง

๓) สิ้นส่วนตัวที่เกิดภายหลังการแยกสินสมรส^{๒๒}

การแยกสินสมรส^{๒๓} เป็นมาตรการทางกฎหมายที่ยุติระบบทรัพย์สินระหว่างสามีภริยาไว้ชั่วคราว โดยแยกสินสมรสที่มีอยู่ทั้งหมดออกไปเป็นของคู่สมรสฝ่ายละครึ่ง และให้สินสมรสที่ได้มาภายหลังการแยกสินสมรสเป็นส่วนตัวของสามีหรือภริยาไป คือในระหว่างการแยกสินสมรสทรัพย์สินที่ได้มาโดยประการใดก็ตามจะไม่ใช่สินสมรส แต่จะเป็นส่วนตัวทั้งสิ้น เหตุที่แยกสินสมรสเพื่อปกป้องคุ้มครองกองสินสมรสไม่ให้สูญหายหรือเสียหายอย่างร้ายแรงจากการจัดการสินสมรสหรือจากการล้มละลายของคู่สมรสฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง หรือเพื่อคุ้มครองการดำเนินชีวิตประจำวันของคู่สมรสฝ่ายที่ไม่ได้รับการเลี้ยงดูจากอีกฝ่ายหนึ่งนั่นเอง

เหตุในการแยกสินสมรสนั้น ปรากฏอยู่ใน มาตรา ๑๔๘๔ และมาตรา ๑๕๙๘/๑๗ แต่จะขอพิจารณาเฉพาะมาตรา ๑๔๘๔ ในส่วนที่เกี่ยวข้อง ดังนี้

มาตรา ๑๔๘๔ บัญญัติว่า “ถ้าสามีหรือภริยาฝ่ายซึ่งมีอำนาจจัดการสินสมรส

- (๑) จัดการสินสมรสเป็นที่เสียหายถึงขนาด
- (๒) **ไม่อุปการะเลี้ยงดูอีกฝ่ายหนึ่ง**
- (๓) มีหนี้สินล้นพ้นตัว หรือทำหนี้เกินกึ่งหนึ่งของสินสมรส
- (๔) ขัดขวางการจัดการสินสมรสของอีกฝ่ายหนึ่งโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร
- (๕) มีพฤติการณ์ปรากฏว่าจะทำความเสียหายให้แก่สินสมรส

^{๒๑} มาตรา ๑๔๓๗ วรรคสอง

^{๒๒} ผู้เขียนจะได้อธิบายเกี่ยวกับสินสมรสต่อไป ในหัวข้อที่ ๒.๒.๑.๒ สินสมรส

^{๒๓} มาตรา ๑๕๙๘/๑๗

อีกฝ่ายหนึ่งอาจร้องขอให้ศาลสั่งอนุญาตให้ตนเป็นผู้จัดการสินสมรสแต่ผู้เดียวหรือสั่งให้แยกสินสมรสได้

ในกรณีตามวรรคหนึ่ง ถ้ามีคำขอ ศาลอาจกำหนดวิธีคุ้มครองชั่วคราวเพื่อจัดการสินสมรสได้ตามที่เห็นสมควร และหากเป็นกรณีฉุกเฉินให้นำบทบัญญัติเรื่องคำขอในเหตุฉุกเฉินตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับ”

ตามมาตรา ๑๔๘๔ (๒) นั้นไม่ได้มีส่วนเกี่ยวข้องกับสินสมรสโดยตรง แต่มีผลกระทบต่อความสงบสุขของสมาชิกในครอบครัวและของคู่สมรสอีกฝ่ายเพราะสาเหตุที่ไม่มีอุปการะเลี้ยงดูอีกฝ่ายหนึ่งนั่นเอง^{๒๔}

ด้วยเหตุเพราะการอุปการะเลี้ยงดู เป็นหน้าที่ของคู่สมรสตามกฎหมายครอบครัว คู่สมรสฝ่ายที่มีฐานะทางการเงินที่ดีกว่า กล่าวคือ ความสามารถในการหารายได้มากกว่า จึงมีหน้าที่ต้องแบ่งปันรายได้ของตนเพื่อเลี้ยงดูอีกฝ่ายหนึ่ง การไม่อุปการะเลี้ยงดูคู่สมรสมีบทบัญญัติลงโทษอยู่ในบรรพ ๕ หลายประการ ขั้นร้ายแรงที่สุด คือ ใช้เป็นเหตุฟ้องหย่าตามมาตรา ๑๕๑๖ (๖) หรืออาจจะฟ้องเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูอีกฝ่ายหนึ่งได้ตามมาตรา ๑๕๙๘/๓๗ นั้นเอง

กรณีตามมาตรา ๑๔๘๔ (๒) นี้เมื่อคู่สมรสฝ่ายที่มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูไม่ทำหน้าที่ของตน และคู่สมรสอีกฝ่ายนั้นจำเป็นต้องอาศัยเงินจากฝ่ายแรกในการดำรงชีวิตประจำวัน ดังนั้น เพื่อเป็นการขจัดปัญหา หรือเพื่อบรรเทาความเดือดร้อนจากการขาดปัจจัยในการดำรงชีวิต กฎหมายจึงให้สิทธิคู่สมรสฝ่ายที่เดือดร้อนร้องขอให้ศาลสั่งแยกสินสมรสได้ หลังจากนั้นจะได้นำส่วนที่แบ่งแยกออกมาใช้จ่ายในชีวิตประจำวันได้อย่างปกติสุขต่อไป^{๒๕}

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๓๙๒/๒๕๔๘ วินิจฉัยว่า “การจัดการสินสมรส นอกจากกรณีตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๔๗๖ วรรคหนึ่ง จำเลยหรือโจทก์ย่อมมีอำนาจจัดการได้โดยมิต้องได้รับความยินยอมจากอีกฝ่ายหนึ่ง แต่การจัดการสินสมรสจะต้องจัดการด้วยความระมัดระวังไม่ให้เป็นที่เสียหายและต้องไม่กระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดให้เกิดความเสียหายแก่สินสมรส ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๔๗๖ วรรคสอง และมาตรา ๑๔๘๔ อนุมาตรา (๑) และ(๕) เมื่อได้ความว่าจำเลยเป็นฝ่ายจัดการสินสมรส แต่การที่จำเลยมอบอำนาจให้สหกรณ์ออมทรัพย์สหภาพแรงงานรัฐวิสาหกิจการไฟฟ้า นครหลวง จำกัด รับเงิน

^{๒๔} มาตรา ๑๕๑๖ (๖)

^{๒๕} ไพโรจน์ กัมพูสิริ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๕ ครอบครัว, หน้า ๓๐๒.

ค่าตอบแทนพิเศษ เงินชดเชย เงินโบนัส และเงินได้อื่น ๆ ที่จำเลยมีสิทธิได้รับจากการไฟฟ้านครหลวง รวมทั้งเงินค่าหุ้นของจำเลยในสหกรณ์ออมทรัพย์ และนำมาชำระหนี้จำนองโดยที่โจทก์มิได้รู้เห็น หรือให้สัตยาบันในหนี้จำนองส่วนนี้ด้วย และสหกรณ์ออมทรัพย์สหภาพแรงงานรัฐวิสาหกิจการไฟฟ้า นครหลวง จำกัด ได้รับเงินค่าหุ้นของจำเลยจำนวน ๑๘๖,๐๐๐ บาท และรับเงินจากการไฟฟ้านครหลวงจำนวน ๓๐๐,๐๐๐ บาท รวมเป็นเงิน ๔๘๖,๐๐๐ บาท นำมาชำระหนี้จำนองของจำเลยบางส่วนแล้ว ปรากฏว่าจำเลยยังได้รับเงินจำนวน ๕๖๔,๘๒๕ บาท ไปจากการไฟฟ้านครหลวง อีกด้วย ซึ่งเงินจำนวนหลังนี้จำเลยก็นำไปใช้เพื่อประโยชน์ของจำเลยฝ่ายเดียว โดยโจทก์ และบุตรมิได้รับการช่วยเหลือเลี้ยงดูจากจำเลยแต่อย่างใด ขณะนี้คงเหลือเงินสินสมรสอยู่ เพียง ๑,๒๒๑,๓๔๐ บาท เมื่อโจทก์ขอแบ่งสินสมรสที่คงเหลือกึ่งหนึ่ง จำเลยไม่ยินยอมและอ้างว่า เงินดังกล่าวไม่ใช่สินสมรส พฤติการณ์ของจำเลยเช่นนี้ถือได้ว่าเป็นการจัดการสินสมรสเป็นที่เสียหาย ถึงขนาด และทำความเสียหายให้แก่สินสมรส รวมทั้ง **ไม่นำเงินสินสมรสนั้นมาอุปการะเลี้ยงดู โจทก์ด้วย** โจทก์จึงมีเหตุสมควรร้องขอให้แยกสินสมรสได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๔๘๔ อนุมาตรา(๑) (๒) และ (๕)”

นอกจากนี้ ยังมีการแยกสินสมรสโดยผลของกฎหมาย ซึ่งเป็นกรณีที่มี หรือภริยาต้องคำพิพากษาให้ล้มละลาย กฎหมายให้สินสมรสแยกจากกัน นับตั้งแต่วันที่ศาล พิพากษาให้ล้มละลายด้วย โดยจะปรากฏในมาตรา ๑๔๙๑ โดยมีเหตุผลคล้ายกันกับกรณีแรก เนื่องจากบุคคลที่ถูกศาลพิพากษาให้ล้มละลายนั้น ย่อมแสดงได้ให้เห็นได้ว่ามีแนวโน้มสูงที่จะก่อ ความเสียหายแก่กองสินสมรส ซึ่งจะมีผลกระทบโดยตรงต่อสมาชิกในครอบครัวคนอื่น ๆ อย่าง ร้ายแรง กฎหมายจึงให้สินสมรสนั้นแยกกันโดยอัตโนมัติเมื่อคู่สมรสฝ่ายหนึ่งถูกพิพากษาว่าเป็น บุคคลล้มละลายนั่นเอง

ผลของการแยกสินสมรสในทุกกรณี จะปรากฏตาม มาตรา ๑๔๙๒ ดังนี้ คือหลังจากที่ศาลมีคำสั่งให้แยกสินสมรสแล้วศาลจะแจ้งนายทะเบียนเพื่อจดแจ้งไว้ในทะเบียน สมรส^{๒๖} ทั้งนี้ เพื่อประโยชน์แก่บุคคลภายนอกในการตรวจดูและอ้างอิงพยานหลักฐาน เนื่องจาก

^{๒๖} มาตรา ๑๔๘๖

ทะเบียนสมรสเป็นเอกสารมหาชนที่ต้องด้วยข้อสันนิษฐานของกฎหมายว่าเป็นของแท้จริงและ
ถูกต้องนั่นเอง^{๒๗}

สำหรับทรัพย์สินระหว่างสามีภริยาหลังจากการแยกสินสมรสนั้นจะเป็น
ดังต่อไปนี้

๑) ให้แยกสินสมรสที่มีก่อนหน้านั้นให้เป็นสองส่วนเท่ากัน และแบ่งให้
สามีภริยาคนละส่วน ส่วนที่แยกออกมาให้เป็นสินส่วนตัวของคู่สมรสแต่ละฝ่าย

๒) บรรดาทรัพย์สินที่ฝ่ายใดได้มาภายหลังการแยกสินสมรสไม่ให้ถือว่าเป็น
สินสมรสแต่ให้เป็นสินส่วนตัวของฝ่ายนั้นฝ่ายเดียว ซึ่งจะส่งผลเป็นการยกเว้นมาตรา ๑๔๗๔(๑)
นั่นเอง

๓) สินสมรสที่คู่สมรสฝ่ายใดได้มาโดยพินัยกรรมหรือการให้เป็นหนังสือ
ตามมาตรา ๑๔๗๔ (๒) ในภายหลังการแยกสินสมรส ให้ตกเป็นสินส่วนตัวของสามีและภริยาฝ่ายละ
ครึ่ง ทำนองเดียวกันกับข้อ ๒) เพราะการแยกสินสมรสทำให้สินสมรสหมดสภาพและกลายเป็น
สินส่วนตัวไป

๔) ดอกผลของสินส่วนตัวที่ได้มาหลังจากการแยกสินสมรส ให้เป็น
สินส่วนตัว เพราะหากเป็นกรณีปกติแล้ว ดอกผลของสินส่วนตัวจะเป็นสินสมรสตามมาตรา ๑๔๗๔
(๓) เมื่อได้แยกสินสมรสแล้ว ดอกผลดังกล่าวจะตกเป็นสินส่วนตัวของคู่สมรสฝ่ายที่เป็นเจ้าของ
สินส่วนตัวนั้น กล่าวคือ ต้องกลับไปใช้หลัก มาตรา ๑๓๓๖ เช่นเดิม

จะเห็นได้ว่า หลังจากการแยกสินสมรสแล้ว แม้ว่าชายหญิงจะยังมีฐานะ
เป็นสามีภริยากันอยู่ แต่ก็จะมีระบบทรัพย์สินปกติตามกฎหมายระหว่างกันอีก โดยเฉพาะ
อย่างยิ่ง จะไม่มีกองสินสมรส ตามมาตรา ๑๔๗๔ คงมีแต่เพียงสินส่วนตัวของแต่ละฝ่ายเท่านั้น
ด้วยเหตุนี้เอง มาตรา ๑๔๗๓ จึงต้องกำหนดไว้ว่า แม้จะไม่มีสินสมรสแล้วก็ตาม สามีและภริยาก็
ยังคงต้องช่วยกันออกค่าใช้จ่ายสำหรับการบ้านเรือนและสิ่งจำเป็นสำหรับครอบครัวตามส่วนมาก
และน้อยแห่งสินส่วนตัวของตน มิเช่นนั้น ภายหลังจากการแยกสินสมรสแล้ว สมาชิกในครอบครัว
ย่อมอาจได้รับความเดือดร้อนในการดำเนินชีวิตเพราะเหตุดังกล่าวได้นั่นเอง

อย่างไรก็ตาม เมื่อเหตุในการร้องขอให้ศาลสั่งแยกสินสมรสผ่านพ้นไปแล้ว
สามีหรือภริยาอาจร้องต่อศาลให้มีคำสั่งยุติการแยกสินสมรสได้ ตามมาตรา ๑๔๗๒/๑ ซึ่งกล่าวได้
ว่าเป็น “การเริ่มระบบสินสมรสใหม่” นั่นเอง

^{๒๗} มาตรา ๑๒๗ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง

ตัวอย่างเช่น ภริยาเคยร้องขอให้ศาลสั่งแยกสินสมรสเนื่องจากสามีมีหนี้สินล้นพ้นตัว ตามมาตรา ๑๔๘๔(๓) เมื่อสามีได้ชำระหนี้แก่เจ้าหนี้หมดสิ้นแล้ว สามีย่อมมีสิทธิร้องขอให้ยกเลิกการแยกสินสมรสได้ ในทางกลับกัน หากสามียังไม่อาจปลดเปลื้องหนี้สินลงได้เลย แม้สามีจะได้ร้องขอต่อศาลให้ยกเลิกคำสั่งแยกสินสมรสก็ตาม แต่ถ้าภริยาคัดค้าน ศาลย่อมจะสั่งยกเลิกการแยกสินสมรสไม่ได้ เพราะหากไปสั่งยกเลิกในขณะที่เหตุแห่งการแยกสินสมรสยังมีอยู่แล้ว ภริยาก็ย่อมร้องขอให้แยกสินสมรสอีกได้^{๒๘}

เมื่อมีการยกเลิกการแยกสินสมรสหรือการแยกสินสมรสสิ้นสุดลง ก็จะเริ่มมีระบบสินสมรสใหม่ระหว่างสามีภริยา สำหรับสินส่วนตัวที่เกิดโดยการแยกสินสมรสในระหว่างการแยกสินสมรส มาตรา ๑๔๙๒/๑ วรรคสองได้บัญญัติให้คงสภาพเป็นสินส่วนตัวต่อไปตามเดิม ไม่ต้องนำกลับมารวมกันเป็นสินสมรสอีก ด้วยเหตุนี้เอง สินสมรสตามมาตรา ๑๔๗๔ จึงเกิดขึ้นใหม่ จึงเป็นการเริ่มระบบทรัพย์สินของสามีภริยาอีกครั้ง^{๒๙}

เมื่อพิจารณาถึงสาเหตุแห่งการเกิดสินส่วนตัวภายหลังจากการแยกสินสมรสแล้ว และได้พิจารณาสินส่วนตัวทุกประเภทแล้ว ยังมีข้อที่ต้องพึงระลึกเกี่ยวกับ **สินส่วนตัว** อีกประการ คือ หากในระหว่างการสมรสได้มีการจำหน่ายไปหรือถูกทำลายสูญหายไปแล้วได้ทรัพย์สินอื่นมาแทนที่ ทรัพย์สินที่เข้ามาแทนที่นั้นย่อมมีสภาพเป็นสินส่วนตัวดังเช่นแม่ทรัพย์เดิม ถือเป็น**สินส่วนตัวโดยช่วงทรัพย์**^{๓๐} (ตามมาตรา ๒๒๖ วรรคสอง^{๓๑}) นั่นเอง หลักการดังกล่าวจะก่อให้เกิดความยุติธรรมแก่เจ้าของสินส่วนตัว โดยทรัพย์สินอันเป็นของแทนที่ได้มาใหม่ในระหว่างสมรสนั้น จะไม่ตกเป็นสินสมรสตามบทบัญญัติแห่งมาตรา ๑๔๗๔ แต่อย่างใดนั่นเอง

ในมาตรา ๑๔๗๒ วรรคแรก นั้นเป็นเรื่องเจ้าของสินส่วนตัวนำเอาสินส่วนตัวไปทำนิติกรรมซื้อขาย หรือแลกเปลี่ยนกับบุคคลอื่น ทรัพย์สินหรือเงินที่ได้มาหลังจากทำนิติกรรมดังกล่าวย่อมตกเป็นสินส่วนตัว เช่นนำเงินที่เป็นสินส่วนตัวไปซื้อที่ดินแปลงหนึ่งมาหลังการสมรส ที่ดินแปลงนั้นเป็นสินส่วนตัว นำที่ดินไปแลกเปลี่ยนกับที่ดินอีกสองแปลง ที่ดินสองแปลงหลัง

^{๒๘} ไพโรจน์ กัมพูสิริ, *คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๕ ครอบครัว*, หน้า ๓๐๗.

^{๒๙} เรื่องเดียวกัน, หน้า ๓๐๘.

^{๓๐} ไพโรจน์ กัมพูสิริ, *คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๕ ครอบครัว*, หน้า ๒๔๔.

^{๓๑} มาตรา ๒๒๖ วรรคสอง บัญญัติว่า “ช่วงทรัพย์ ได้แก่เอาทรัพย์สินอันหนึ่งเข้าแทนที่ทรัพย์สินอีกอันหนึ่ง ในฐานะนิตินัยอย่างเดียวกันกับทรัพย์สินอันก่อน”

ที่ได้มาแทนแปลงแรกเป็นสินส่วนตัว^{๓๒} หากต่อมาที่ดินถูกทางการเวนคืนค่าทดแทนที่ได้มาย่อมเป็นสินส่วนตัว^{๓๓} หรือภริยาเอาเงินสินส่วนตัวซ่อมแซมบ้านซึ่งเป็นสินส่วนตัว แม้จะกระทำภายหลังการสมรสก็ตาม บ้านที่ซ่อมแซมและบ้านที่ปลูกใหม่ย่อมเป็นสินส่วนตัว^{๓๔}

ส่วนในมาตรา ๑๔๗๒ วรรคสองนั้น เป็นกรณีที่สินส่วนตัวถูกทำลายไปทั้งหมดหรือบางส่วน แล้วได้ทรัพย์สินอื่นมาทดแทน ทรัพย์สินที่มาทดแทนนั้นย่อมมีสภาพเป็นสินส่วนตัว แม้ว่าจะได้ทรัพย์สินหรือเงินทดแทนมาในระหว่างสมรสก็ตาม เช่น สามีเป็นเจ้าของบ้านหลังหนึ่งซึ่งเป็นสินส่วนตัว ต่อมาบ้านถูกเพลิงไหม้เสียหายทั้งหลังและบริษัทประกันจ่ายค่าประกันให้เงินที่ได้มานั้นย่อมเป็นสินส่วนตัวของสามี^{๓๕}

เมื่ออธิบายถึงข้อพิจารณาของสินส่วนตัวอันเป็นทรัพย์สินส่วนตัวของสามีภริยาแล้ว ควรที่จะได้พิจารณาเกี่ยวกับกองทรัพย์สินของสามีภริยา นั่นก็คือ สินสมรสในหัวข้อต่อไป

๒.๒.๑.๒ สินสมรส

ทรัพย์สินประเภทนี้ จากชื่อก็เข้าใจได้ว่าเป็นทรัพย์สินที่มาจาก การสมรส เป็นน้ำพักน้ำแรงของสามีภริยาหาร่วมกัน แต่ละฝ่ายจึงควรมีส่วนเป็นเจ้าของร่วมกัน เพื่อให้ได้ใช้จ่ายเป็นทรัพย์สินส่วนกลาง เพื่อประโยชน์ของครอบครัว เช่น อาจจะเป็นค่าใช้จ่ายที่เป็นค่าสาธารณูปโภคภายในครัวเรือน หรือเป็นค่าอุปการะเลี้ยงดูของบุตร เป็นต้น ซึ่งต่างจากสินส่วนตัวที่อยู่ในการจำหน่ายจ่ายโอนและใช้สอยของคู่สมรสแต่ละฝ่ายที่เป็นเจ้าของสินส่วนตัวนั้น

๑) ลักษณะของสินสมรส

สินสมรสนั้น มาตรา ๑๔๗๔ ได้บัญญัติว่าได้แก่ทรัพย์สินดังต่อไปนี้

๑.๑) ทรัพย์สินที่คู่สมรสได้มาในระหว่างสมรส

สามีภริยาควรจะมีส่วนเท่ากันในทรัพย์สินที่ได้ภายหลังการสมรส ทรัพย์สินที่คู่สมรสได้มาในระหว่างสมรส นอกเหนือจากที่กฎหมายระบุไว้ชัดเจนว่าเป็นสินส่วนตัว ย่อมเป็นสินสมรสทั้งหมด^{๓๖} แม้จะเป็นการได้ทรัพย์สินมาของคู่สมรสฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งเพียงฝ่ายเดียวก็

^{๓๒} คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๗๘๖/๒๕๕๖

^{๓๓} คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๒๕/๒๕๙๘ และ ๕๙๑/๒๕๑๕

^{๓๔} คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๖๗๖/๒๕๑๑

^{๓๕} ไพโรจน์ กัมพูศิริ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๕ ครอบครัว, หน้า ๒๔๕.

^{๓๖} รัชฎา เอกบุตร, กฎหมายครอบครัวเบื้องต้น (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, ๒๕๔๐), หน้า ๓๕.

ตาม เช่น สามีออกไปทำงานนอกบ้านได้รายได้พอที่จะหาเลี้ยงครอบครัวได้ภริยาจึงอยู่ดูแลบุตรและทำงานบ้าน ทรัพย์สินต่าง ๆ ที่สามีมามาได้ไม่ว่าจะเป็นเงินเดือน เงินโบนัส บำนาญ เงินชดเชย ย่อมถือเป็นสินสมรสอันภริยามีส่วนในความเป็นเจ้าของอยู่ครั้งหนึ่งตามกฎหมายทั้งสิ้น และเมื่อกฎหมายถือเอาช่วงเวลาระหว่างสมรสเป็นเกณฑ์ในการจัดประเภทให้ทรัพย์สินที่ได้มาเหล่านี้เป็นสินสมรสแล้ว หากภายหลังคู่สมรสประสงค์จะหย่าขาดจากกัน โดยมีการทำข้อตกลงการหย่าและแบ่งทรัพย์สินระหว่างสามีภริยา จะนำข้อตกลงดังกล่าวมาบังคับใช้กับทรัพย์สินอื่นที่ได้มาก่อนหรือหลังทำข้อตกลงนอกจากที่ปรากฏในข้อตกลงดังกล่าวไม่ได้ เพราะเมื่อยังไม่มีกรหย่าขาดจากกัน ทรัพย์สินที่ได้มานั้นย่อมเป็นสินสมรส

การได้ทรัพย์สินมาในข้อนี้กฎหมายถือเอาการได้กรรมสิทธิ์มาภายหลังวันที่จดทะเบียนสมรส แม้ว่าก่อนหน้านั้นฝ่ายชายหรือหญิงจะเป็นผู้ชำระหนี้แต่เพียงฝ่ายเดียวเพื่อให้ได้ทรัพย์สินนั้นมาก็ตาม เช่น ก่อนสมรสฝ่ายชายเป็นผู้ผ่อนชำระที่ดินโดยการหักเงินเดือนของฝ่ายชาย เมื่อผ่อนชำระครบถ้วนแล้ว ผู้ชายได้จดทะเบียนโอนที่ดินดังกล่าวให้แก่สามีภายหลังจดทะเบียนสมรสแล้ว ที่ดินนั้นย่อมเป็นสินสมรส^{๓๗}

ทรัพย์สินที่คู่สมรสได้มานี้เมื่อพิจารณา มาตรา ๑๓๘^{๓๘} ย่อมหมายรวมถึงสิทธิที่ก่อให้เกิดประโยชน์ในทางทรัพย์สินด้วย ดังนั้น หากคู่สมรสได้สิทธินี้มาในระหว่างสมรส ย่อมเป็นสินสมรส เช่น สิทธิการเช่า^{๓๙} สิทธิตามสัญญาจะซื้อจะขายที่ดินซึ่งได้ชำระราคาบางส่วนแล้ว^{๔๐} สิทธิตามสัญญาเช่าซื้อ^{๔๑} และสิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนในมูลละเมิด^{๔๒} อย่างไรก็ตาม การจัดการ (เช่น ฟ้องหรือเรียกร้อง) สินสมรสบางประเภทโดยสภาพต้องจัดการเป็นการเฉพาะตัว เช่น สิทธิการเช่าหากได้มาในระหว่างสมรสย่อมเป็นสินสมรส แต่เมื่อผู้ให้เช่ายินยอมแล้ว ภริยาซึ่งเป็นผู้เช่าสามารถโอนสิทธิการเช่าให้บุคคลอื่นได้ โดยไม่ต้องได้รับความยินยอมจากสามี และสามีจะบอกล้างการโอนไม่ได้^{๔๓} สิทธิเรียกร้องสินจ้างแทนการบอกกล่าวล่วงหน้าและสิทธิ

^{๓๗} คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๒๒๘/๒๕๓๓, ๓๑๙๐/๒๕๓๓

^{๓๘} มาตรา ๑๓๘

^{๓๙} คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๗๖๗/๒๕๑๘, ๔๐๐/๒๕๓๐

^{๔๐} คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๔๗๖/๒๕๑๘

^{๔๑} คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๕๐๒/๒๕๒๒

^{๔๒} ดูหมายเหตุท้ายคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๙๒๑/๒๕๒๐

^{๔๓} คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๙๓๕/๒๕๐๘, ๑๗๗๘/๒๕๑๙

เรียกร่องค่าชดเชยเป็นสิทธิที่เกิดโดยผลของกฎหมาย ภริยาซึ่งเป็นลูกจ้างมีอำนาจฟ้องหรือเรียกร่องสิทธิสองประการนี้ได้โดยลำพัง โดยไม่จำเป็นต้องได้รับความยินยอมเป็นหนังสือจากสามี^{๔๔} หรือการฟ้องเรียกค่าสินไหมทดแทนของผู้ถูกทำละเมิด เป็นการจัดการซึ่งโดยสภาพเป็นการเฉพาะตัว เช่น ภริยาถูกทำละเมิดยอมฟ้องเรียกค่าสินไหมทดแทนได้ โดยไม่จำเป็นต้องให้สามีให้ความยินยอม สำหรับเงินค่าสินไหมทดแทนที่ได้รับมาภายหลังนั้นก็จะต้องเป็นสินสมรส^{๔๕}

จากแนวคำพิพากษาศาลฎีกาเกี่ยวกับของขวัญในวันแต่งงานที่ศาลฎีกาถือเจตนาของผู้ให้ที่ประสงค์จะให้คู่สมรสใช้สอยร่วมกันในครอบครัวเป็นสำคัญ ของขวัญดังกล่าวจึงเป็นสินสมรสแม้จะได้รับมาก่อนที่จะมีการจดทะเบียนสมรสกันก็ตาม^{๔๖} อย่างไรก็ตาม แนวคำพิพากษาศาลฎีกาในเวลาต่อมา เห็นว่า ของใช้ในครอบครัวที่ซื้อเข้ามาหลังสมรส น่าจะต้องพิจารณาว่า ของใช้ดังกล่าวซื้อหรือแลกเปลี่ยนมาด้วยเงินที่เป็นสินส่วนตัวหรือสินสมรส หากเอาเงินสินส่วนตัวไปซื้อของใช้นั้นก็น่าจะต้องเป็นสินส่วนตัวของคู่สมรสแต่ฝ่ายใด ในทางตรงกันข้าม หากคู่สมรสนำเงินสินสมรสไปซื้อ หรือกรณีเป็นที่สงสัยไม่ปรากฏชัดว่าเงินที่นำไปซื้อนั้นเป็นเงินที่เป็นสินส่วนตัว หรือสินสมรสตามที่บัญญัติไว้ใน มาตรา ๑๔๗๔ วรรคสอง^{๔๗} ของใช้นั้นก็น่าจะต้องกลายเป็นสินสมรสด้วย

๑.๒) ทรัพย์สินที่ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งได้มาระหว่างสมรสโดยพินัยกรรมหรือโดยการให้เป็นหนังสือเมื่อพินัยกรรมหรือหนังสือยกให้ระบุว่าสินสมรส

ทรัพย์สินอันจะเป็นสินสมรสในข้อนี้ นอกจากจะเป็นทรัพย์สินที่คู่สมรสฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งได้มาภายหลังจดทะเบียนสมรสแล้ว พินัยกรรมหรือหนังสือที่ยกให้นั้นยังต้องระบุด้วยว่า ยกให้เป็นสินสมรส ซึ่งจะแตกต่างกับสินส่วนตัวตามมาตรา ๑๔๗๑(๓) สินสมรสตามข้อนี้กฎหมายเคารพเจตนาของเจ้าของทรัพย์สินเป็นอย่างยิ่ง ดังนั้น หากก่อนถึงแก่กรรมไม่ได้มีการทำพินัยกรรมไว้ หรือยกให้โดยไม่ได้ทำเป็นหนังสือ หรือทำเป็นหนังสือแต่ไม่ได้

^{๔๔} คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๑๐๖-๑๑๐๗/๒๕๒๖

^{๔๕} ดูหมายเหตุท้ายคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๑๙๕/๒๕๓๑ ของท่านอาจารย์จิริณี หะวานนท์

^{๔๖} คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๗๒๕/๒๕๓๒

^{๔๗} คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๖๕๐/๒๕๔๕, ๑๐๗๑๐/๒๕๔๖

ระบุข้อความไว้โดยเฉพาะเจาะจงว่าเป็นสินสมรสของคู่สมรส ททรัพย์สินนั้นย่อมเป็นสินส่วนตัวของผู้รับนั่นเอง

๑.๓) ดอกผลของสินส่วนตัวเป็นสินสมรส

ตามหลักกรรมสิทธิ์ เจ้าของกรรมสิทธิ์ย่อมเป็นเจ้าของทรัพย์สินซึ่งเป็นดอกผลอันเกิดจากทรัพย์สินที่ตนเองเป็นเจ้าของ^{๔๔} เพราะก่อนสมรส คู่สมรสแต่ละฝ่ายนั้น อาจจะมีทรัพย์สินที่มีมูลค่ามากมาย ซึ่งอาจก่อให้เกิดรายได้อันเป็นดอกผลจากทรัพย์สินนั้น เช่น รายได้จากกิจการต่างๆ หรือดอกเบี้ยจากเงินฝากธนาคารที่คู่สมรสฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งมีอยู่ก่อนสมรส กฎหมายเห็นว่าหากคู่สมรสนำรายได้หรือดอกผลจากสินส่วนตัวมาช่วยกันสร้างครอบครัวอันเป็นหน้าที่ร่วมกันของทั้งสองฝ่าย ก็จะเป็นธรรมแก่คู่สมรสมากกว่าที่จะให้ดอกผลนั้นเป็นสินส่วนตัวของแต่ละฝ่าย กฎหมายจึงให้คู่สมรสเป็นเจ้าของดอกผลจากสินส่วนตัวนั้นในฐานะที่เป็นสินสมรส ทั้งนี้ก็เพื่อสนองต่อหน้าที่ดังกล่าวของคู่สมรสนั่นเอง

เนื่องจากเมื่อชายหญิงสมรสกันมาเป็นเวลานาน อาจเกิดกรณีที่ทรัพย์สินที่มีอยู่ก่อนการสมรสระคนปนกับทรัพย์สินที่ได้มาในระหว่างสมรสอย่างแยกไม่ออกว่าเป็นสินสมรสหรือเป็นสินส่วนตัวกันแน่ โดยความมุ่งหมายที่จะคุ้มครองให้มีทรัพย์สินส่วนกลางเพื่อใช้จ่ายในครอบครัว กฎหมายลักษณะครอบครัวในเรื่องนี้ จึงได้กำหนดให้ทรัพย์สินอันเป็นที่สงสัยและมีการโต้เถียงกันว่าทรัพย์สินนั้นเป็นสินส่วนตัวหรือสินสมรส ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นสินสมรสด้วย^{๔๕}

เมื่อมีกฎหมายกำหนดให้มีระบบทรัพย์สินของสามีภริยาไว้เช่นนี้แล้ว ในส่วนของการจัดการสินส่วนตัวนั้น คงไม่ต่างกับหลักทั่วไปที่บุคคลผู้เป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สิน จะจัดการกับทรัพย์สินของตนอย่างไรก็ได้ด้วยอำนาจกรรมสิทธิ์ที่สินนั้น ดังที่ได้กล่าวมาแล้ว จึงไม่ขอกล่าวถึงในที่นี้ แต่ในส่วนของการจัดการทรัพย์สินอันเป็นสินสมรสที่คู่สมรสต่างมีสิทธิอยู่คนละครั้งหนึ่งนั้น หากกฎหมายมิได้บัญญัติในเรื่องนี้ไว้ ก็คงจะเกิดปัญหาอย่างมาก ดังนั้นจึงมีบทบัญญัติเกี่ยวกับ “การจัดการสินสมรส” ไว้โดยเฉพาะ ดังที่จะได้ศึกษาต่อไป

^{๔๔} มาตรา ๑๓๓๖

^{๔๕} มาตรา ๑๔๗๔ วรรคท้าย ดูประกอบคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๙๓/๒๕๒๐

๒) การจัดการสินสมรส

สินสมรสนั้นสามีภริยามีสิทธิมีส่วนในความเป็นเจ้าของอยู่คนละครั้ง ดังจะเห็นได้จาก มาตรา ๑๕๓๓ ที่ระบุอย่างชัดเจนว่า เมื่อหย่าขาดจากกันให้แบ่งสินสมรสแก่สามี และภริยาคนละครั้ง แม้ว่าจะเป็นทรัพย์สินประเภทอสังหาริมทรัพย์หรือสังหาริมทรัพย์ชนิดพิเศษ ซึ่งเป็นทรัพย์สินที่มีทะเบียน แม้ว่าจะระบุชื่อคู่สมรสฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งไว้แต่เพียงฝ่ายเดียวก็ตาม หากทรัพย์สินดังกล่าวเป็นสินสมรสตามหลักเกณฑ์ที่ได้พิจารณาข้างต้นแล้ว แม้คู่สมรสอีกฝ่ายจะไม่มีชื่อ เป็นเจ้าของร่วมก็ตาม แต่ก็ยังมีสิทธิในทรัพย์สินนั้นครั้งหนึ่งด้วย

จะเห็นว่าสินสมรสมีลักษณะที่คล้ายคลึงกับหลักในเรื่องกรรมสิทธิ์ ร่วมในกฎหมายลักษณะทรัพย์สิน^{๕๐} คือเมื่อคู่สมรสมีส่วนในทรัพย์สินเท่ากันแล้ว จึงควรจะต้องมีสิทธิในการจัดการสินสมรสร่วมกันด้วย

การจัดการสินสมรสร่วมกันของสามีภริยา หมายถึง การทำนิติกรรมโดยเป็นฝ่ายเดียวกันหรือทำนิติกรรมโดยได้รับความยินยอมของอีกฝ่ายหนึ่งในกรณีที่เป็นนิติกรรมประเภทที่กฎหมายเห็นว่ามีความสำคัญดังที่ มาตรา ๑๔๗๖ บัญญัติไว้ ซึ่งมีหลักการคล้ายคลึงกันกับการจัดการทรัพย์สินของผู้เยาว์ซึ่งกำหนดให้นิติกรรมบางประเภทผู้ใช้อำนาจปกครองจะกระทำมิได้ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากศาล^{๕๑} หรือกรณีกฎหมายกำหนดประเภทนิติกรรมที่คนเสมือนไร้ความสามารถจะกระทำมิได้หากไม่ได้รับความยินยอมจากผู้พิทักษ์ก่อน^{๕๒} ซึ่งมีเหตุผลในการบัญญัติเช่นเดียวกัน ก็คือ เพิ่มความคุ้มครองให้กับเจ้าของทรัพย์สินนั้น ๆ เนื่องจากนิติกรรมเหล่านี้อาจก่อให้เกิดผลผูกพันต่อทรัพย์สินเป็นเวลานาน ทำให้เกิดความเสียหายแก่เจ้าของทรัพย์สิน ทั้งนิติกรรมบางประเภทยังเป็นการจำหน่ายโอนทรัพย์สินไปเลยด้วย

การที่กฎหมายบัญญัติไว้เช่นนี้ ไม่เพียงแต่เป็นไปเพื่อระวังรักษาผลประโยชน์ของคู่สมรสเองเท่านั้น หากแต่ยังคำนึงถึงสมาชิกในครอบครัว โดยเฉพาะบุตรที่จะต้องได้รับการอุปการะเลี้ยงดูจากบิดามารดาด้วย^{๕๓} ฉะนั้น หากคู่สมรสประสงค์จะทำนิติกรรมสัญญาประเภทที่ระบุไว้ใน มาตรา ๑๔๗๖ อันเป็นการจัดการสินสมรสแล้ว สามีหรือภริยาจะจัดการ

^{๕๐} ไพโรจน์ กัมพูสิริ, *คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๕ ครอบครัว*, หน้า ๒๕๔

^{๕๑} มาตรา ๑๕๗๔

^{๕๒} มาตรา ๓๔

^{๕๓} มาตรา ๑๕๖๔

เพียงแต่ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งเพียงฝ่ายเดียวมิได้ จะต้องจัดการร่วมกันหรือได้รับความยินยอมจากอีกฝ่ายหนึ่งด้วย หากมิได้จัดการร่วมกันหรือจัดการโดยได้รับความยินยอมของอีกคู่สมรสอีกฝ่ายแล้ว ย่อมเป็นการจัดการสินสมรสไปลำพังโดยไม่มีสิทธิ ซึ่งกฎหมายให้สิทธิคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งฟ้องให้ศาลเพิกถอนนิติกรรมนั้นได้ เว้นแต่คู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งได้ให้สัตยาบันแก่นิติกรรมนั้นแล้ว หรือในขณะที่ทำ นิติกรรมนั้นบุคคลภายนอกได้กระทำโดยสุจริตและเสียค่าตอบแทน^{๕๔}

อนึ่ง นิติกรรมสัญญาที่มาตรา ๑๔๗๖ กำหนดไว้มีดังนี้^{๕๕}

(๑) ขาย แลกเปลี่ยน ขายฝาก ให้เช่าซื้อ จำนอง ปลอดจำนอง หรือโอนสิทธิจำนอง ซึ่งอสังหาริมทรัพย์หรือสังหาริมทรัพย์ที่อาจจำนองได้

(๒) ก่อตั้งหรือกระทำให้สิ้นสุดลงทั้งหมดหรือบางส่วนซึ่งภาระจำยอม สิทธิอาศัย สิทธิเหนือพื้นดิน สิทธิเก็บกิน หรือภาระติดพันในอสังหาริมทรัพย์

(๓) ให้เช่าอสังหาริมทรัพย์เกินสามปี

(๔) ให้กู้ยืมเงิน

(๕) ให้โดยเสน่หา เว้นแต่การให้ที่พอควรแก่ฐานานุรูปของครอบครัวเพื่อการกุศล เพื่อการสังคม หรือตามหน้าที่จรรยา

(๖) ประนีประนอมยอมความ

(๗) มอบข้อพิพาทให้อนุญาตตุลาการวินิจฉัย

(๘) นำทรัพย์สินไปเป็นประกันหรือหลักประกันต่อเจ้าพนักงาน

หรือศาล

อย่างไรก็ตาม เนื่องจากกฎหมายได้คัดเลือกเอานิติกรรมที่สำคัญซึ่งมีผลกระทบต่อสินสมรส โดยกำหนดให้สามีภริยาต้องจัดการร่วมกันแล้วตามมาตรา ๑๔๗๖ วรรคหนึ่ง เมื่อพิจารณามาตรา ๑๔๗๖ วรรคสอง ที่ว่า “การจัดการสินสมรสนอกจากกรณีที่ยกข้อยกเว้นไว้ วรรคหนึ่ง สามีหรือภริยาจัดการได้โดยมิต้องได้รับความยินยอมจากอีกฝ่ายหนึ่ง” ย่อมหมายความว่า นิติกรรมอย่างอื่นที่ไม่ได้อยู่ในมาตรา ๑๔๗๖ วรรคหนึ่ง สามีหรือภริยาสามารถจัดการโดยตนเองได้

^{๕๔} มาตรา ๑๔๘๐

^{๕๕} แต่เนื่องจากในที่นี้มุ่งศึกษาเจาะจงเฉพาะลักษณะนิติกรรมสัญญาบางประเภทเท่านั้น ผู้เขียนจึงเห็นควรที่จะกล่าวอธิบายเฉพาะลักษณะนิติกรรมสัญญาที่เกี่ยวข้องกับประเด็นที่กำลังศึกษาอยู่เท่านั้น จึงจำเป็นที่จะต้องทำความเข้าใจพื้นฐานเกี่ยวกับหลักสัญญาและความสัมพันธ์ระหว่างสัญญาและเอกเทศสัญญาในหัวข้อที่ ๒.๒.๒

แม้ทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการจัดการจะเป็นสินสมรสก็ตาม เนื่องจากนิติกรรมที่นอกเหนือจากวรรคหนึ่งนั้น ย่อมไม่มีผลกระทบต่อกองสินสมรสเท่าไรนัก นิติกรรมอย่างอื่นที่สามีหรือภริยาสามารถจัดการได้แต่เพียงลำพัง เช่น การนำอสังหาริมทรัพย์ที่เป็นสินสมรสไปให้เช่าไม่เกินสามปี ซึ่งไม่อยู่ในบังคับมาตรา ๑๔๗๖ (๓) การกู้ยืมเงินอันไม่ใช่กรณีตามมาตรา ๑๔๗๖(๔) สามีหรือภริยาสามารถให้เช่าหรือกู้ยืมได้โดยมิต้องขอความยินยอมจากคู่สมรสอีกฝ่าย^{๕๖} นั้นเอง

๒.๒.๑.๓ หนี้สินของสามีภริยา

เมื่อชายหญิงสมรสกัน นอกจากจะก่อให้เกิดความสัมพันธ์ระหว่างสามีภริยาในการอยู่กินร่วมกัน ช่วยเหลืออุปการะเลี้ยงดูกันแล้ว ยังอาจมีความสัมพันธ์ในฐานะที่เป็นบิดามารดาอันมีหน้าที่จะต้องเลี้ยงดูและให้การศึกษาแก่บุตรธิดาของตนอีกด้วย ซึ่งในการทำหน้าที่ดังกล่าวไม่ว่าจะในฐานะใด สามีภริยาก็ย่อมมีความจำเป็นที่จะต้องจับจ่ายใช้สอย อันเป็นการก่อหนี้ขึ้นต่อบุคคลภายนอก ซึ่งหากหนี้้นั้นเป็นการทำลงไปเพื่อประโยชน์ของครอบครัวแล้ว ไม่ว่าจะสามีหรือภริยาจะเป็นฝ่ายก่อหนี้ก็ตาม ก็ต้องถือว่าอีกฝ่ายได้ร่วมก่อหนี้ดังกล่าวด้วย กฎหมายจึงให้ถือว่าหนี้ดังกล่าวเป็น “หนี้ร่วมระหว่างสามีภริยา” ในทางกลับกัน หากหนี้ที่สามีหรือภริยาก่อขึ้นเป็นไปเพื่อประโยชน์ส่วนตน มิใช่เพื่อประโยชน์ของครอบครัวแล้ว ฝ่ายที่ก่อหนี้สินลักษณะดังกล่าว ก็สมควรอย่างยิ่งที่จะต้องรับผิดชอบใช้หนี้หนี้เสียเอง

หนี้สินของสามีภริยานั้น แบ่งได้เป็น ๒ ประเภท ได้แก่ หนี้สินของคู่สมรสต่อบุคคลภายนอก : หนี้ร่วม และหนี้ส่วนตัวของสามีภริยา

๑) หนี้สินของคู่สมรสต่อบุคคลภายนอก : หนี้ร่วม

๑.๑) ลักษณะของหนี้ร่วม

สามีภริยาย่อมมีความจำเป็นที่ต้องจัดหาสิ่งอุปโภค บริโภค ในการดำเนินชีวิตครอบครัว สามีภริยาจึงต้องติดต่อกับบุคคลภายนอกอยู่เสมอ ซึ่งการจัดหาสิ่งของดังกล่าวทำให้สามีภริยาตกเป็นหนี้บุคคลภายนอก เมื่อสามีภริยาเปรียบเสมือนบุคคลคนเดียวกันแล้ว หากแม้สามีเป็นหนี้ฝ่ายเดียว แต่หนี้้นั้นเป็นประโยชน์แก่ครอบครัว กฎหมายจึงให้ถือว่าภริยาเป็นลูกหนี้ด้วย หรือกรณีที่ภริยาก่อหนี้ฝ่ายเดียวก็เช่นกัน สามีย่อมต้องรับผิดชอบในหนี้้นั้นด้วยโดย

^{๕๖} ไพโรจน์ กัมพูสิริ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๕ ครอบครัว, หน้า ๒๕๙-๒๖๐.

ถือว่าเป็นหนึ่งร่วมกัน เหตุที่กฎหมายกำหนดเช่นนี้ ก็เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมต่อบุคคลภายนอกที่มีฐานะเป็นเจ้าของหนี้ของคู่สมรสนั่นเอง

หนี้ร่วมระหว่างสามีภริยานั้น หมายถึง หนี้ที่สามีหรือภริยาก่อขึ้นในระหว่างสมรส ซึ่ง มาตรา ๑๔๙๐ ได้กำหนดไว้ชัดเจน มี ๔ ประเภท ดังต่อไปนี้

๑) หนี้เกี่ยวกับการจัดการบ้านเรือนและจัดหาสิ่งจำเป็นสำหรับครอบครัว การอุปการะเลี้ยงดู ตลอดจนการรักษาพยาบาลบุคคลในครอบครัวและการศึกษาของบุตรตามสมควรแก่อัถภาพ

๒) หนี้ที่เกี่ยวข้องกับสินสมรส

๓) หนี้ที่เกิดขึ้นเนื่องจากการงานซึ่งสามีภริยาทำด้วยกัน

๔) หนี้ที่สามีหรือภริยาก่อขึ้นเพื่อประโยชน์ตนฝ่ายเดียวแต่อีกฝ่ายหนึ่งได้

ให้สัตยาบัน

๑) หนี้เกี่ยวกับการจัดการบ้านเรือนและจัดหาสิ่งจำเป็นสำหรับครอบครัว การอุปการะเลี้ยงดู ตลอดจนการรักษาพยาบาลบุคคลในครอบครัวและการศึกษาของบุตรตามสมควรแก่อัถภาพ

เป็นหนี้ที่กระทำไปเพื่อประโยชน์ของสมาชิกทุกคนในครอบครัว ตัวอย่างของการจัดการบ้านเรือน เช่น ภริยานำเงินกู้บางส่วนไปชำระค่าปลูกสร้างและตกแต่งบ้าน หนี้ดังกล่าวจึงเป็นหนี้ร่วมกันระหว่างสามีภริยา^{๕๗} หนี้ที่เกิดจากการจ้างช่างมาซ่อมแซมระบบไฟฟ้า น้ำประปาหรือเครื่องสุขภัณฑ์ภายในบ้าน ติดตั้งเครื่องปรับอากาศ เครื่องทำน้ำร้อน หรือเครื่องซักผ้า เป็นต้น ส่วนการจัดหาสิ่งจำเป็นสำหรับครอบครัวก็เป็นการจัดหาปัจจัยสี่สำหรับครอบครัว นั่นคือที่อยู่อาศัย อาหาร เครื่องนุ่งห่ม และยารักษาโรค ตัวอย่างเช่น ภริยาจ่ายเงินมาใช้จ่ายเป็นค่าเล่าเรียนบุตรและค่าเครื่องอุปโภคในครัวเรือน^{๕๘} เป็นต้น

หนี้ร่วมของสามีภริยาประเภทนี้รวมถึง หนี้เกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูตลอดถึงการรักษาพยาบาลบุคคลในครอบครัว ซึ่งมีได้จำกัดเฉพาะคู่สมรส บิดามารดาและบุตรเท่านั้น แต่ยังรวมไปถึงบุคคลอื่นซึ่งเป็นบุคคลในครอบครัวที่อยู่ในความดูแลอุปการะอย่างต่อเนื่องของคู่สมรสด้วย ตัวอย่างของบุคคลดังกล่าวก็เช่น สามีรับอุปการะน้องชายของตนเองที่อยู่ต่างจังหวัดให้เข้ามา

^{๕๗} คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๖๙๗/๒๕๓๘

^{๕๘} คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๖๓๐๖/๒๕๕๑

พักอาศัยร่วมกับตนเอง หรือจ้างคนสวน คนขับรถยนต์ และจัดหาบ้านให้พักอาศัยในที่ดินร่วมกับครอบครัวของตนเอง เป็นต้น

นอกจากนี้ หนี้ร่วมของสามีภริยาประเภทนี้ยังรวมถึง หนี้เกี่ยวกับการศึกษาของบุตรตามสมควรแก่สภาพด้วย เนื่องจากการศึกษาเป็นสิ่งสำคัญในการสร้างอนาคตให้แก่บุตร กฎหมายจึงกำหนดให้บิดามารดามีหน้าที่ต้องให้การศึกษาแก่บุตรในระหว่างเป็นผู้เยาว์ด้วย โดยหนี้ที่กฎหมายให้ถือเป็นหนี้ร่วมของสามีภริยาในกรณีนี้ หมายถึง หนี้เกี่ยวกับการศึกษาของบุตรที่ชอบด้วยกฎหมายของบิดามารดา และระดับการศึกษาที่ให้จะต้องสมควรแก่ฐานะทางการเงินของสามีภริยาด้วย

๒) หนี้ที่เกี่ยวข้องกับสินสมรส

หนี้ประเภทนี้ หมายถึง หนี้ที่เกี่ยวข้องกับตัวทรัพย์สินอันเป็นสินสมรสและเป็นหนี้จากกิจการที่ทำเพื่อประโยชน์ของสามีและภริยา ตัวอย่างเช่น หนี้ที่เกิดแต่การฟ้องต่อสู้หรือดำเนินคดีเกี่ยวกับการสงวนบำรุงรักษาสินสมรสหรือเพื่อประโยชน์แก่สินสมรส ตามมาตรา ๑๔๗๗ ความรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อละเมิด ตามมาตรา ๔๓๓ และมาตรา ๔๓๙ เมื่อสินสมรสนั้นก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่น^{๕๙} หรือกรณีภริยาจำนองที่ดินสินสมรสโดยสามีรู้เห็นยินยอมหรือสามีกู้เงินใจทักไปไถ่จำนองที่ดินและบ้านอันเป็นสินสมรสเช่นนี้ ย่อมถือเป็นหนี้เกี่ยวข้องกับสินสมรสทั้งสิ้น^{๖๐}

๓) หนี้ที่เกิดขึ้นเนื่องจากการงานซึ่งสามีภริยาทำด้วยกัน

สามีภริยาบางคู่อาจประกอบอาชีพร่วมกัน รายได้จากการประกอบอาชีพดังกล่าวนั้น ปกติคู่สมรสย่อมนำมาจุนเจือครอบครัวนั่นเอง เมื่อทำงานร่วมกันแล้วจะให้คู่สมรสฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งรับผิดชอบหนี้สินแต่โดยลำพังย่อมไม่เป็นการยุติธรรมแก่คู่สมรสอีกฝ่าย ตลอดจนบุคคลภายนอกที่เข้ามามีนิติสัมพันธ์กับคู่สมรส ดังนั้น กฎหมายจึงให้ถือว่าหนี้ดังกล่าวนี้เป็นหนี้ร่วมระหว่างสามีภริยา ซึ่งหนี้ดังกล่าวจะต้องเกิดจากการงานที่คู่สมรสทั้งสองฝ่ายต่างก็ลงมือลงแรงทำในงานเดียวกัน หรือจะแบ่งหน้าที่กันทำก็ได้ โดยฝ่ายใดจะมีส่วนร่วมในงานดังกล่าวมากน้อยเพียงใดไม่ใช่สาระสำคัญ ตัวอย่างเช่น สามีภริยาร่วมจัดสรรที่ดินทำการค้า แม้สามีจะเป็นผู้ลงลายมือชื่อในสัญญาจะขายที่ดินจัดสรรคนเดียว ภริยาก็ต้องรับผิดชอบตามสัญญาที่สามีลงลายมือชื่อไว้

^{๕๙} คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๔๘๘/๒๕๒๓

^{๖๐} คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๘๒๘/๒๕๔๑, ๕๖๙๖/๒๕๓๓ และ ๓๑๔๑/๒๕๓๒

นั้นด้วย^{๖๑} หรือสามีมามีพร้อมทั้งภริยาในวันที่ยุติการมาสู่เงินใจทัก เพื่อนำไปใช้ในกิจการซบถรับจ้าง บรรทุกของ^{๖๒} หรือสามีสั่งร้านค้า เมื่อไม่ปรากฏพฤติการณ์เป็นอย่างอื่นย่อมพึงได้ว่ากิจการร้านค้า ดังกล่าว สามีกับภริยากระทำร่วมกัน เมื่อสามีกู้เงินใจทักไปใช้ในกิจการดังกล่าว จึงเป็นหนี้ที่เกิดจากการงานที่สามีกับภริยาทำด้วยกันนั่นเอง^{๖๓}

๔) หนี้ที่สามีหรือภริยาก่อขึ้นเพื่อประโยชน์ตนฝ่ายเดียวแต่อีกฝ่ายหนึ่งได้ให้ สัตยابัน

หนี้ประเภทนี้ หมายถึง หนี้ส่วนตัวของคู่สมรสแต่ละฝ่าย ซึ่งอาจกล่าวได้ว่ามี เพียงคู่สมรสฝ่ายที่ก่อหนี้เท่านั้นที่ได้รับประโยชน์ ส่วนคู่สมรสอีกฝ่ายหรือสมาชิกในครอบครัวไม่ได้ รับประโยชน์จากการก่อหนี้นั้นเลย ซึ่งตามปกติคู่สมรสฝ่ายที่ก่อหนี้ย่อมต้องรับผิดชอบเจ้าหนี้โดย ลำพัง อย่างไรก็ตาม แม้จะเป็นหนี้ส่วนตัว แต่หากคู่สมรสอีกฝ่ายที่มีได้มีส่วนร่วมในการก่อหนี้แต่ต้น หรือมิได้รับประโยชน์จากหนี้ดังกล่าว ได้รับรองเอาหนี้นั้นมาเป็นของตนโดยการให้สัตยابันแก่หนี้ นั้นในภายหลัง หนี้นั้นก็จะเป็นหนี้ร่วมระหว่างสามีภริยานั่นเอง

การให้สัตยابันนั้นอาจกระทำโดยชัดแจ้ง หรือโดยปริยายก็ได้ เนื่องจาก กฎหมายไม่ได้กำหนดแบบของการให้สัตยابันไว้แต่อย่างใด คู่สมรสอาจให้สัตยابันแบบเดียวกับ การให้สัตยابันแก่โมฆีะกรรมตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๑๔๐ ก็ทำได้^{๖๔} ตัวอย่างของการให้ สัตยابันโดยปริยายเช่น สามีรับรู้งลายมือชื่อในฐานะพยานไว้ในเอกสารรับสภาพหนี้ส่วนตัวของ ภริยาหรือในสัญญาที่ภริยาเป็นผู้กู้ หรือภริยาผิดสัญญาจะซื้อจะขายที่ดินโดยสามีลงชื่อเป็น พยานในสัญญานั้นด้วย ย่อมถือว่าสามีรับรองหรือให้สัตยابันโดยปริยายแล้ว^{๖๕} หรือภริยา ลงลายมือชื่อในหนังสือให้ความยินยอมสามีในการทำนิติกรรมเกี่ยวกับการซื้อและการจำนองที่ดิน พร้อมสิ่งปลูกสร้าง และกู้เงินจากธนาคารได้โดยไม่คัดค้าน ย่อมถือว่าภริยารับรองหรือให้สัตยابัน แก่การนั้น ๆ โดยปริยายแล้ว^{๖๖} กรณีดังกล่าวจึงเป็นหนี้ร่วมระหว่างสามีภริยาตามมาตรา ๑๔๙๐

^{๖๑} คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๙๑๒/๒๕๑๔

^{๖๒} คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๘๕๕/๒๕๑๘

^{๖๓} คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๔๗๘/๒๕๒๘

^{๖๔} ไพโรจน์ กัมพูสิริ, *คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๕ ครอบครัว*, หน้า ๒๙๓.

^{๖๕} คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๓๖๔/๒๕๙๕, ๑๐๒๖/๒๕๑๓ และ ๔๘๖/๒๕๑๐

^{๖๖} คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๖๘๒๙/๒๕๕๑, ๒๐๖๕/๒๕๔๔ และ ๒๑๐๗/๒๕๔๓

๑.๒) วิธีบังคับชำระหนี้ร่วม

เจ้าหนี้สามารถบังคับชำระหนี้ร่วมได้ทั้งจากสินสมรสและสินส่วนตัวของคู่สมรส โดยมาตรา ๑๔๘๙ ได้กำหนดไว้อย่างชัดเจนให้สามีภริยารับผิดในหนี้ตามมาตรา ๑๔๙๐ อย่างลูกหนี้ร่วมกัน และเนื่องจากลูกหนี้ร่วมเป็นคู่สามีภริยาซึ่งมีระบบทรัพย์สินร่วมกันอยู่ นั่นก็คือ สินสมรส แล้ว หนี้ร่วมจึงผูกพันสินสมรสของสามีภริยา ไม่ว่าคู่สมรสฝ่ายใดจะเป็นผู้ก่อหนี้ร่วมขึ้น และแม้ว่าคู่สมรสอีกฝ่ายจะไม่ได้ร่วมก่อหนี้ดังกล่าวขึ้นมาด้วยก็ตาม เจ้าหนี้อย่อมมีสิทธิบังคับชำระหนี้จากสินสมรสและสินส่วนตัวของทั้งสองฝ่าย โดยจะยึดสินส่วนตัวก่อนสินสมรสก็ได้ และจะบังคับเอาจากทรัพย์สินของคู่สมรสฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งจนสิ้นเชิงก็ได้ ตัวอย่างเช่น หนี้ตามคำพิพากษาที่เกิดขึ้นเนื่องจากการค้ำประกันเป็นการงานที่สามีภริยาทำด้วยกันระหว่างสมรส แม้มีชื่อสามีเป็นผู้ถือกรรมสิทธิ์ในที่ดินและเป็นลูกหนี้ตามคำพิพากษาเพียงผู้เดียวก็ตาม แต่ที่ดินนั้นเป็นทรัพย์สินที่ได้มาในระหว่างสมรส จึงเป็นสินสมรสที่ยังไม่มีการแบ่งแยก ซึ่งจะต้องนำมาชำระหนี้ตามมาตรา ๑๔๘๙ และมาตรา ๑๔๙๐(๓) ด้วย^{๖๗}

หนี้ร่วมย่อมผูกพันสินสมรสซึ่งสามีภริยาเป็นเจ้าของร่วมกันด้วยเหตุนี้ แม้เจ้าหนี้จะไม่ได้ฟ้องคู่สมรสอีกฝ่ายเป็นจำเลยในหนี้ร่วมก็ตาม สินสมรสส่วนของคู่สมรสฝ่ายที่ไม่ได้ถูกฟ้องก็ยังเป็นทรัพย์สินที่เจ้าหนี้ของคู่สมรส(ฝ่ายที่ถูกฟ้อง)สามารถบังคับเอาชำระหนี้ให้แก่ตนได้ อย่างไรก็ตาม แม้ว่าเจ้าหนี้จะนำสินสมรสชำระหนี้แก่ตนแล้วยังไม่เพียงพอก็ตาม แต่ปรากฏว่าเจ้าหนี้ไม่ได้ฟ้องคู่สมรสอีกฝ่ายเป็นจำเลยร่วมในคดีด้วย เจ้าหนี้ก็ไม่อาจบังคับชำระหนี้เอาจากสินส่วนตัวของคู่สมรสฝ่ายที่ไม่ได้ถูกฟ้องเป็นจำเลยในคดีได้ ตามมาตรา ๒๘๒วรรคท้ายแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง เพราะเหตุว่าคู่สมรสอีกฝ่าย มิใช่ลูกหนี้ตามคำพิพากษานั้นเอง^{๖๘}

ส่วนในเรื่องความผูกพันในหนี้ร่วมของสามีภริยานั้น แม้ว่าสามีภริยาจะได้หย่าและแบ่งทรัพย์สิน รวมถึงได้แบ่งความรับผิดในหนี้กันไปแล้วก็ตาม เจ้าหนี้ก็ยังคงมีสิทธิบังคับชำระหนี้เอาจากสามี หรือภริยา หรือทั้งสองคนได้ตามมาตรา ๒๑๔ อยู่^{๖๙}

^{๖๗} คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๕๙๓/๒๕๔๘

^{๖๘} คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๔๕/๒๕๔๐, ๖๗๖/๒๕๑๑ และ ๑๐๓๙/๒๕๙๒

^{๖๙} คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๐๘๑/๒๕๑๘

๒) หนี้ส่วนตัวของสามีภรรยา

โดยพื้นฐานแล้ว หนี้ร่วมระหว่างสามีภรรยาและหนี้ส่วนตัวของสามีภรณานั้น มีลักษณะแตกต่างกันทำนองเดียวกับที่สินสมรสแตกต่างจากสินส่วนตัว นอกจากนี้ หนี้ทั้งสองประเภทก็ยังคงมีความแตกต่างกันในเรื่องลำดับของทรัพย์สินที่จะถูกบังคับชำระหนี้ด้วย ซึ่งจะได้อธิบายดังนี้

๒.๑) ลักษณะของหนี้ส่วนตัว

ลักษณะของหนี้ร่วมระหว่างสามีภรรยา ตามมาตรา ๑๔๙๐ มีเพียง ๔ ประเภทเท่านั้น และเนื่องจากเป็นบทบัญญัติที่ตัดรอนสิทธิในทรัพย์สินระหว่างสามีภรรยาจึงต้องตีความโดยเคร่งครัด เพราะฉะนั้น หนี้ใดที่เข้าลักษณะของหนี้ร่วมแล้ว คงต้องถือว่าเป็นหนี้ส่วนตัวของคู่สมรสฝ่ายที่ก่อหนี้ขึ้นมานั่นเอง^{๙๐} ซึ่งการเกิดหนี้ส่วนตัวนั้น อาจเกิดขึ้นก่อนหรือระหว่างการสมรสก็ได้ ในขณะที่หนี้ร่วมของสามีภรณานั้นจะต้องเกิดขึ้นในระหว่างสมรสเท่านั้น

ตัวอย่างของคำพิพากษาที่ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าเป็นหนี้ส่วนตัว เพราะเหตุที่หนี้ดังกล่าวไม่เข้าลักษณะหนี้ร่วม ได้แก่ สามีเอาที่ดินสินสมรสไปจำนองเพื่อเอาเงินไปปรนเปรอภรณาน้อย หนี้นี้ไม่เป็นหนี้ร่วมของสามีภรรยา^{๙๑} หรือขณะที่สามีไปติดต่อขอสินเชื่อจากโจทก์ สามีกับภรรยาได้แยกกันอยู่และสามีไม่ได้นำเงินสินเชื่อที่ได้รับจากโจทก์ไปใช้อุปการะเลี้ยงดูภรรยา หนี้ที่สามีเป็นหนี้โจทก์จึงเป็นหนี้ที่สามีก่อขึ้นเพื่อประโยชน์ของสามีฝ่ายเดียว ไม่ใช่หนี้ร่วมของสามีและภรรยา ตามมาตรา ๑๔๙๐ ภรรยาจึงมีสิทธิขอถอนส่วนจากเงินที่ขายทอดตลาดที่ดินพร้อมสิ่งปลูกสร้างได้กึ่งหนึ่งในฐานะคู่สมรสผู้ถือกรรมสิทธิ์ร่วมตามมาตรา ๒๘๗ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง^{๙๒} หรือจำเลยที่ ๒ ได้ทำสัญญาค้ำประกันเพื่อการปฏิบัติงานและเพื่อความเสียหายอันเกิดจากจำเลยที่ ๑ ซึ่งเป็นบุตรไว้ต่อโจทก์ โดยผู้ร้องซึ่งเป็นมารดาจำเลยและเป็นภรรยาจำเลยที่ ๒ ไม่คัดค้าน แต่ไม่ปรากฏว่าผู้ร้องร่วมเป็นคู่สัญญาหรือยินยอมด้วย เมื่อการค้ำประกันดังกล่าวเป็นการเฉพาะตัวของผู้ค้ำประกันโดยตรง ไม่เกี่ยวข้องกับกิจการอันจำเป็นในครอบครัวหรือเกี่ยวข้องกับสินสมรส หรือเกิดจากการงานซึ่งผู้ร้องกับจำเลยที่ ๒ ทำด้วยกัน จึงไม่เป็นหนี้ร่วมระหว่างผู้ร้องกับจำเลยที่ ๒ ผู้ร้องจึงไม่ต้องผูกพันในมูลหนี้เรียกทรัพย์สินและค้ำประกันที่โจทก์ฟ้องจำเลยที่ ๑ และจำเลยที่ ๒ และผู้ร้องมีสิทธิเรียกร้องขอถอนส่วนในทรัพย์สินที่พิพาทกึ่งหนึ่งในฐานะผู้ถือกรรมสิทธิ์ร่วมได้ตามมาตรา ๒๘๗ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง^{๙๓} เป็นต้น

^{๙๐} ไพโรจน์ กัมพูศิริ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๕ ครอบครัว, หน้า ๒๙๗.

^{๙๑} คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๕๑๐/๒๕๒๒

^{๙๒} คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๖๐๕-๑๖๐๖/๒๕๓๗

^{๙๓} คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๕๑๕/๒๕๓๑

๒.๒) วิธีบังคับชำระหนี้ส่วนตัว

กฎหมายได้กำหนดลำดับของทรัพย์สินที่เจ้าหนี้จะสามารถยึดเพื่อบังคับชำระหนี้ไว้อย่างชัดเจน โดยจะต้องบังคับชำระหนี้จากสินส่วนตัวของคู่สมรสฝ่ายที่ ก่อหนี้ขึ้นเสียก่อน หากยังไม่พอแก่การชำระหนี้ จึงจะสามารถนำสินสมรสส่วนของฝ่ายนั้นออกมาชำระได้ (มาตรา ๑๔๘๘) เจ้าหนี้จะต้องบังคับตามลำดับที่กฎหมายกำหนด จะข้ามลำดับไปบังคับเอาจากสินสมรสก่อนไม่ได้ แม้ว่าหากบังคับเอาจากสินสมรสเพียงขึ้นเดียวนั้นจะมีมูลค่ามากกว่าที่จะชำระหนี้ทั้งหมดและสะดวกกว่าการไปบังคับเอาจากสินส่วนตัวหลายชิ้นที่มีมูลค่าน้อยกว่าก็ตาม เพราะเหตุว่า คู่สมรสอีกฝ่ายไม่ได้มีหน้าที่ในการชำระหนี้ขึ้นด้วย หากกฎหมายเปิดโอกาสให้เจ้าหนี้สามารถบังคับเอาจากสินสมรสก่อนแล้ว ย่อมทำให้คู่สมรสฝ่ายที่ไม่ได้เป็นลูกหนี้ขึ้นนั้นต้องเดือดร้อน และเนื่องจากสินสมรสนั้นเป็นทรัพย์สินหลักที่ครอบครัวจะได้ใช้ประโยชน์ในกิจที่จำเป็นต่อการดำเนินชีวิตครอบครัวให้สงบสุข หากให้นำไปชำระหนี้ส่วนตัว ทั้งที่สินส่วนตัวของคู่สมรสฝ่ายที่ ก่อหนี้ยังมีเหลือพอสำหรับชำระหนี้แล้ว ย่อมเป็นการขัดต่อความสงบสุขของสมาชิกในครอบครัว ด้วยเหตุนี้เอง สินสมรสจะแบ่งแยกออกจากกันได้ก็แต่เฉพาะในกรณีพิเศษที่กฎหมายจำเป็นต้องกำหนดไว้เท่านั้น เช่น กรณีหย่าขาดจากกัน การแยกสินสมรสหรือสัญญาระหว่างสมรส เป็นต้น^{๑๔}

เมื่อได้พิจารณาหลักเกณฑ์เกี่ยวกับระบบทรัพย์สินและหนี้สินระหว่างสามีภริยาไปแล้ว จะเห็นได้ว่า สามีภริยานั้นย่อมต้องมีการจัดการทรัพย์สิน ไม่ว่าจะเป็นการจัดการสินสมรสหรือไม่ก็ตาม ซึ่งอาจก่อให้เกิดเป็นหนี้ร่วมของสามีภริยา หรือเป็นหนี้ส่วนตัวก็ได้ นั่น การก่อหนี้ดังกล่าว คู่สมรสจะกระทำผ่านเครื่องมือที่เรียกว่า “นิติกรรมสัญญา” ทั้งสิ้น ดังนั้น จึงควรทำความเข้าใจเสียก่อนว่านิติกรรมสัญญานั้นคืออะไร หลักความศักดิ์สิทธิ์ในการแสดงเจตนาอันหมายความว่าอย่างไร เกี่ยวข้องอย่างไรกับนิติกรรมสัญญา รวมถึงนิติกรรมกับสัญญา เกี่ยวเนื่องกันหรือไม่ มีความเหมือนหรือแตกต่างกันอย่างไร ตลอดจนสัญญาประเภทต่างๆ ที่กฎหมายกำหนดไว้ นั้นมีลักษณะเช่นไร ซึ่งจะได้พิจารณากันต่อไปในหัวข้อที่ ๒.๒.๒

๒.๒.๒) หลักสัญญาและความสัมพันธ์ระหว่างสัญญาและเอกเทศสัญญา

คนทุกคนเมื่อถือกำเนิดขึ้นมาแล้ว จะได้รับการรับรองให้เป็นบุคคลตามกฎหมาย ซึ่งความสัมพันธ์ของบุคคลนั้นมีได้ใน ๒ ลักษณะ อันได้แก่ ความสัมพันธ์ในทางส่วนตัว และความสัมพันธ์ในทางทรัพย์สิน สำหรับความสัมพันธ์กันเป็นครอบครัว กล่าวคือกรณีที่ชายหญิงสมรสกันอยู่กินร่วมกันเป็นสามีภริยาจนให้กำเนิดบุตรขึ้นมาดังที่ได้พิจารณาไปแล้วนั้น จัดเป็น

^{๑๔} ไพโรจน์ กัมพูสิริ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๕ ครอบครัว, หน้า ๒๙๘.

ความสัมพันธ์ในทางส่วนตัว ส่วนลักษณะหนึ่งของความสัมพันธ์ในทางทรัพย์สินนั้น ก็จะได้เห็นได้จาก การที่กฎหมายกำหนดให้มีระบบทรัพย์สินระหว่างสามีภริยาที่กล่าวในข้างต้นนั่นเอง

รากฐานความคิดที่บุคคลสามารถมีความสัมพันธ์ในทางทรัพย์สินได้นั้น ก็เพราะ เหตุว่ากฎหมายได้รับรองให้บุคคลสามารถเป็นเจ้าของทรัพย์สินต่างๆได้ เช่น บ้านและที่ดิน เครื่อง เรือ รถยนต์ เป็นต้น เมื่อเป็นเจ้าของทรัพย์สินเหล่านี้ ด้วยอำนาจแห่งกรรมสิทธิ์ ตามมาตรา ๑๓๓๖ เจ้าของกรรมสิทธิ์มีสิทธิที่จะทำอย่างไรกับทรัพย์สินของตนก็ได้ อันได้แก่ การใช้สอย จำหน่าย ได้ดอผล การมีสิทธิติดตามเอาทรัพย์สินของตนคืนจากบุคคลที่ไม่มีสิทธิที่จะยึดถือไว้ ทั้งยังมี สิทธิขัดขวางมิให้บุคคลอื่นเข้ามาเกี่ยวข้องโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายด้วย ซึ่งในกรณีที่ เจ้าของกรรมสิทธิ์กระทำการเกี่ยวกับทรัพย์สินของตนอันทำให้ทรัพย์สินนั้นต้องกลายเป็นของบุคคล อื่น หรือทำให้บุคคลอื่นได้ใช้ประโยชน์ชั่วคราว ทั้งนี้ไม่ว่าเจ้าของกรรมสิทธิ์นั้นจะได้รับค่าตอบแทน หรือไม่ก็ตาม เรียกการกระทำเกี่ยวกับทรัพย์สินในกรณีดังกล่าวว่า การทำ “นิติกรรม”

“นิติ” นั้นก็คือ “กฎหมาย” ส่วนคำว่า “กรรม” นั้น แปลว่า “การกระทำ” ดังนั้น “นิติกรรม” หมายถึง การกระทำใดๆที่มุ่งจะก่อให้เกิดผลในทางกฎหมายหรือก่อให้เกิดความ เคลื่อนไหวในทางกฎหมาย ซึ่งการทำนิติกรรมนั้นมีแนวคิดพื้นฐานมาจาก “หลักอิสระในทางแพ่ง” (private autonomy) ซึ่งก็คือ บุคคลในฐานะปัจเจกชนย่อมมีอิสระหรือเสรีภาพในการจะทำนิติกรรม อะไร อย่างไร กับใคร และต้องการให้เกิดผลอย่างไรก็ได้ทั้งสิ้น โดยสิ่งที่ทำไปนั้นจะได้รับการรับรอง ให้มีผลในทางกฎหมาย ดังนั้น จึงมีบทบัญญัติที่ยืนยันถึงความเป็นหลักการพื้นฐานที่สำคัญของ หลักอิสระในทางแพ่ง ดังปรากฏตาม มาตรา ๑๕๑ โดยนิติกรรมนั้นไม่ว่าจะเป็นนิติกรรมฝ่ายเดียว เช่นการทำพินัยกรรม หรือนิติกรรมสองฝ่าย เช่น สัญญา ก็ตาม ล้วนต้องอยู่ภายในกรอบอันไม่อาจ ก้าวล่วงหรือฝ่าฝืนได้ นั่นก็คือ “กรอบของกฎหมาย ความสงบเรียบร้อย หรือศีลธรรมอันดีของ ประชาชน” ซึ่งการใด ๆ ที่กระทำลงโดยฝ่าฝืนกรอบดังกล่าว จะส่งผลคือ กฎหมายจะไม่รับรอง หรือคุ้มครองการนั้นๆให้ เนื่องจากเป็นการที่บุคคลใช้เสรีภาพของตนทำให้บุคคลอื่นได้รับความ เสียหาย หรือทำให้เกิดความเสียหายต่อส่วนรวมนั่นเอง^{๗๕}

^{๗๕} ศนันทกรณ (เจ้าปี) โสถพิพันธุ์. *คำอธิบายหลักกฎหมายนิติกรรม - สัญญา พร้อมคำอธิบายในส่วนพระราชบัญญัติ ว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. ๒๕๔๐ และกฎหมายใหม่ที่เกี่ยวข้อง*, พิมพ์ครั้งที่ ๑๕ ปรับปรุงใหม่ (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, ๒๕๕๓), หน้า ๖๑-๗๔.

เมื่อพิจารณา มาตรา ๑๕๑ ที่บัญญัติว่า “การใดเป็นการอันแตกต่างกับบทบัญญัติของกฎหมาย ถ้ามิใช่กฎหมายอันเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน การนั้นไม่เป็นโมฆะ” แล้ว ความ “แตกต่าง” จากกฎหมายนั้น มาตรา ๑๕๑ มิได้บัญญัติว่าส่วนใด เช่นนี้ผู้ทำนิติกรรมย่อมกระทำนิติกรรมแตกต่างจากกฎหมายได้ไม่ว่าในส่วนใด ๆ เช่นในเรื่ององค์ประกอบแห่งนิติกรรม คือเรื่องบุคคล วัตถุประสงค์ แบบ และเจตนา ย่อมกำหนดให้แตกต่างจากกฎหมายได้ทั้งสิ้น กระนั้นก็ดี จะต้องอยู่ในกรอบของกฎหมาย กรอบของวัตถุประสงค์ก็คือ มาตรา ๑๕๐ กรอบของแบบก็คือ มาตรา ๑๕๒ ซึ่งกรอบเหล่านี้ก็คือ กฎหมายที่เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยนั่นเอง

กรอบของกฎหมายในเรื่องวัตถุประสงค์ของนิติกรรมนั้น เป็นไปตามที่มาตรา ๑๕๐ บัญญัติไว้ว่า “การใดมีวัตถุประสงค์เป็นการต้องห้ามชัดแจ้งโดยกฎหมาย เป็นการพันวิสัยหรือเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน การนั้นเป็นโมฆะ” “วัตถุประสงค์ของนิติกรรม” หมายถึง ความประสงค์หรือความมุ่งหมายในการทำนิติกรรมของคู่กรณีในนิติกรรมนั้น หรืออาจหมายถึง ประโยชน์สุดท้ายที่คู่กรณีแห่งนิติกรรมคาดหวังจะได้ หรือก็คือ เป้าหมายในการทำนิติกรรมนั่นเอง ซึ่งกรอบของกฎหมายในเรื่องวัตถุประสงค์ของนิติกรรม ตามมาตรา ๑๕๐ มีดังต่อไปนี้

๑) “วัตถุประสงค์ที่ต้องห้ามชัดแจ้งโดยกฎหมาย” หมายถึง การทำนิติกรรมที่มีวัตถุประสงค์ที่กฎหมายบัญญัติห้ามไว้ชัดเจน ซึ่งกฎหมายนั้นอาจเป็นกฎหมายแพ่ง กฎหมายอาญา หรือ กฎหมายอื่น ๆ ก็ได้ และกฎหมายดังกล่าวต้องบังคับให้อยู่ในขณะที่ทำนิติกรรมนั้น เช่นประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๔๘ “ห้ามฆ่าคน” หากมีการจ้างให้ไปฆ่าคน การจ้างให้ไปฆ่าคนนั้นย่อมตกเป็นโมฆะ เป็นต้น ซึ่งกฎหมายที่บัญญัติห้ามไว้ไม่ให้เกิดการอย่างใดอย่างหนึ่งนี้ จะเรียกกันในชื่อของ “กฎหมายเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน”

๒) “วัตถุประสงค์เป็นการพันวิสัย” หมายถึง วัตถุประสงค์ที่เป็นไปไม่ได้ เมื่อคู่กรณีมิได้มีเจตนาให้นิติกรรมนั้นบังเกิดผลอยู่แล้ว กฎหมายจึงไม่อาจบังคับให้ได้ ซึ่งลักษณะของการพันวิสัยคือ ต้องเป็นการพันวิสัยอย่างเด็ดขาด คือ ไม่สามารถเป็นไปได้เลย ต้องเป็นการพันวิสัยสำหรับทุกคน ไม่ใช่พันวิสัยเฉพาะตัวผู้ที่จะต้องปฏิบัติตามนิติกรรมเท่านั้น นอกจากนี้ เหตุการณ์ที่พันวิสัยจะต้องมีอยู่ในขณะที่ทำนิติกรรม หากการพันวิสัยเกิดขึ้นภายหลัง เป็นเรื่องการชำระหนี้ตกเป็นพัน

วิสัย ซึ่งเป็นกรณีที่อาจเกิดขึ้นหลังจากที่นิติกรรมนั้นเกิดขึ้นสมบูรณ์แล้ว^{๓๖} และการพ้นวิสัยนี้ อาจเกิดจากเหตุการณ์ตามธรรมชาติหรือการพ้นวิสัยในทางกฎหมายก็ได้ เช่น ทำสัญญาซื้อขายรถยนต์ แต่ขณะที่กำลังทำสัญญารถยนต์คันดังกล่าวโดนฟ้าผ่าหมด เช่นนี้เป็นการพ้นวิสัยเพราะเกิดจากเหตุธรรมชาติ หรือ การพ้นวิสัยในทางกฎหมาย เช่น สัญญาซื้อขายรถยนต์ ผู้ขายจะต้องมีกรรมสิทธิ์ในรถยนต์ที่ขาย หากขณะทำสัญญาผู้ขายได้โอนกรรมสิทธิ์ในรถยนต์ให้กับคนอื่นไปก่อนหน้านั้นแล้ว เช่นนี้นิติกรรมย่อมตกเป็นพ้นวิสัยในทางกฎหมาย

๓) “วัตถุประสงค์ขัดต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชน” นั้น ความสงบเรียบร้อยของประชาชนเป็นคำที่กว้างจึงขึ้นอยู่กับดุลพินิจของศาลในการนำมาปรับใช้ให้เหมาะสมแก่คดีเป็นเรื่องๆไป ความสงบเรียบร้อยนั้น อาจจะเป็น *ความสงบเรียบร้อยทางการเมือง การปกครอง* เช่น การทำสัญญาตกลงยกเว้นหรือเปลี่ยนแปลงอำนาจอธิปไตยของรัฐ หรือ *ความสงบเรียบร้อยทางครอบครัว* เช่น การทำนิติกรรมเปลี่ยนแปลงอำนาจปกครองบุตร หรือ *ความสงบเรียบร้อยทางวิชาชีพ* สำหรับวิชาชีพบางประเภท เช่น การขอรับส่วนแบ่งของทนายความจากทรัพย์สินของลูกความ หรือ อาจจะเป็น *ความสงบเรียบร้อยทางเศรษฐกิจ* ก็เป็นได้

๔) “วัตถุประสงค์ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน” หมายถึง นิติกรรมที่มีวัตถุประสงค์ขัดกับหลักทางจริยธรรม ซึ่งเป็นหลักที่ได้รับการยอมรับจากประชาชนในสังคมที่ซื่อสัตย์สุจริต ซึ่งอาจเปลี่ยนแปลงไปตามสถานที่และกาลเวลา ตัวอย่างเช่น การให้บริการทางเพศ เป็นต้น

ในบางกรณี แนวทางการวินิจฉัยของศาลไทยบ่อยครั้ง ยากที่จะแยกความแตกต่างระหว่างหลักความสงบเรียบร้อยของประชาชนกับหลักศีลธรรมอันดีของประชาชนออกจากกันได้อย่างเด็ดขาด และนิติกรรมบางอย่าง อาจมีวัตถุประสงค์ต้องห้ามชัดแจ้งโดยกฎหมาย ขัดต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชน ทั้งยังขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชนด้วย^{๓๗}

^{๓๖} มาตรา ๒๑๘ และมาตรา ๒๑๙

^{๓๗} คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๔๘๖ / ๒๕๔๔ วินิจฉัยว่า “โจทก์และจำเลยที่ ๑ ทำสัญญาเช่าปรธานบัตรโดยโจทก์เป็นผู้ผลิต หินแกรนิต แล้วให้จำเลยที่ ๑ ผู้ถือปรธานบัตรติดต่อขอใบอนุญาตตนเร่งจากทรัพยากรธรณีจังหวัด เพื่อโจทก์จะได้นำหินแกรนิตที่ผลิตได้ออกจำหน่าย แสดงว่า โจทก์ทราบแล้วว่าตนไม่มีสิทธิจนแระได้เองเสมือนเป็นผู้ถือบัตรปรธานบัตร เพราะโจทก์ไม่ได้เป็นผู้รับช่วงการทำเหมืองตาม พ.ร.บ.แร่ พ.ศ. ๒๕๑๐ มาตรา ๗๗ ที่มีเจตนาฝ่าฝืนบทห้ามของ พ.ร.บ.แร่ พ.ศ. ๒๕๑๐ ซึ่งได้กำหนดโทษทางอาญาสำหรับผู้ถือปรธานบัตรไว้ในมาตรา ๑๔๐ นอกจากนี้ มาตรา ๗๕ บัญญัติว่า ปรธานบัตรให้ใช้ได้เฉพาะตัวผู้ถือปรธานบัตร ด้วยประสงค์ให้ผู้ถือปรธานบัตรดำเนินการตามปรธานบัตรเอง การที่จำเลยที่ ๑ ทำสัญญาให้

๒.๒.๒.๑ ความสัมพันธ์ระหว่างนิติกรรมและสัญญา

ต้องทำความเข้าใจว่า “สัญญา” ซึ่งหมายถึงเฉพาะการทำนิติกรรมสองฝ่ายขึ้นไปนั้นปัจเจกชนย่อมกระทำได้โดยอาศัย “หลักเสรีภาพในการทำสัญญา” (principle of freedom of contract) ดังนั้น เมื่อสัญญาเป็นส่วนหนึ่งของนิติกรรมแล้ว “หลักอิสระในทางแพ่ง” จึงมีความหมายกว้างกว่า หลักเสรีภาพในการทำสัญญา หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือหลักเสรีภาพในการทำสัญญาเป็นส่วนหนึ่งของหลักอิสระในทางแพ่งนั่นเอง ทั้งนี้ เหตุที่สัญญานั้นมีความหมายแคบกว่านิติกรรม นอกจากจะเป็นเพราะจำเป็นต้องมีบุคคลที่เข้ามาเกี่ยวข้องตั้งแต่สองฝ่ายขึ้นไปเสมอแล้ว ยังเป็นเพราะสัญญาโดยปกติมักเป็นเรื่องที่เกี่ยวกับทรัพย์สิน ต่างจากนิติกรรมประเภทอื่นที่อาจจะไม่เกี่ยวข้องกันโดยตรงกับทรัพย์สินก็ได้ เช่น การรับรองบุตรในกฎหมายลักษณะครอบครัว การทำพินัยกรรมโดยมีคำสั่งเกี่ยวกับการจัดการศพของผู้ตายในกฎหมายลักษณะมรดก เป็นต้น และแม้สัญญาจะเป็นเพียงนิติกรรมประเภทหนึ่งเท่านั้น แต่ด้วยเหตุที่สัญญาหรือนิติกรรมสองฝ่ายนี้เป็นนิติกรรมที่ใช้กันมากในชีวิตประจำวัน จึงมักถูกเรียกชื่อควบกันในลักษณะที่มีความสำคัญเท่าเทียมกันว่า “นิติกรรมสัญญา”^{๑๙๘}

เมื่อสัญญาจัดเป็นนิติกรรมประเภทหนึ่งแล้ว บทบัญญัติอันเป็นหลักเกณฑ์ในเรื่องนิติกรรมย่อมนำมาใช้บังคับกับสัญญาด้วย แต่หากเป็นกรณีที่มีกฎหมายกำหนดเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ต่างๆ ของสัญญาไว้โดยเฉพาะในลักษณะของ “สัญญามีชื่อ” หรือที่รู้จักกันในนามของ “เอกเทศสัญญา” แล้ว ก็ย่อมต้องใช้หลักเกณฑ์นั้นบังคับแก่สัญญานั้นๆ ก่อน โดยที่จะไม่นำหลักเกณฑ์เฉพาะของเอกเทศสัญญามาบังคับใช้กับนิติกรรมอย่างอื่นแต่อย่างใด

นอกจากสัญญาที่มีชื่อ หรือ เอกเทศสัญญาแล้ว ยังมีสัญญาอีกประเภทที่แม้ไม่มีกฎหมายกำหนดหลักเกณฑ์ไว้โดยเฉพาะ แต่ก็สามารถทำได้โดยมีผลสมบูรณ์ตามหลักเสรีภาพในการทำสัญญา ในฐานะ “สัญญาที่ไม่มีชื่อ” ซึ่งเมื่อเป็นสัญญาแล้ว สัญญาที่ไม่มีชื่อเหล่านี้จึงต้องตกอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ทั่วไปของสัญญาด้วย นอกเหนือจากที่จะต้องตกอยู่ภายใต้กฎเกณฑ์ทั่วไปของนิติกรรมดังที่ได้กล่าวไปแล้ว ตัวอย่างของสัญญาที่ไม่มีชื่อก็เช่น สัญญาเช่าต่างตอบแทน

โจทก์เช่าปรุขานบัตรโดยไม่ยื่นขออนุญาต จึงมีวัตถุประสงค์เป็นการต้องห้ามชัดแจ้งโดยกฎหมาย และขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ตกเป็นโมฆะตาม ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๕๐”

^{๑๙๘} ศันสน์ทกรณ (เจ้าปี) โสติพิพันธุ์. คำอธิบายหลักกฎหมายนิติกรรม - สัญญา พร้อมคำอธิบายในส่วนพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. ๒๕๔๐ และกฎหมายใหม่ที่เกี่ยวข้อง, หน้า ๒๖๓ - ๒๗๙.

ชนิดพิเศษ สัญญาเช่าใช้บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ หรือสัญญาฝากขายหนังสือของสำนักพิมพ์ เป็นต้น ซึ่งจะได้ศึกษาสัญญาประเภทต่างๆในกฎหมายไทยต่อไป

๒.๒.๒.๒ การแบ่งประเภทสัญญาตามกฎหมายไทย

การแบ่งประเภทสัญญาสามารถแบ่งได้ในหลายลักษณะ โดยอาศัยเกณฑ์การแบ่งที่ต่างกัน เช่น แบ่งตามชื่อของสัญญา แบ่งตามค่าตอบแทน แบ่งตามความสมบูรณ์ของสัญญา แบ่งตามผลของสัญญา แบ่งตามการตอบแทนในทางทรัพย์สิน แบ่งตามบุคคล และแบ่งตามแบบ เป็นต้น^{๗๙}

หากแบ่งโดยพิจารณาจากการบัญญัติไว้โดยเฉพาะแล้ว หรือ “ชื่อ” ของสัญญาแล้ว ในระบบกฎหมายของไทยนั้น อาจแบ่งสัญญาได้เป็น ๒ ประเภท ดังนี้

๑) เอกเทศสัญญา หมายถึง สัญญาที่มีกฎหมายกำหนดชื่อและหลักเกณฑ์ไว้เป็นเอกเทศหรือไว้โดยเฉพาะ ซึ่งมีการบัญญัติเอกเทศสัญญาไว้ในบรรพ ๓ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งประกอบด้วยเอกเทศสัญญา ๒๒ ลักษณะ อันได้แก่ ซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้เช่าทรัพย์สิน เช่าซื้อ จำนอง จำนอง รับขน ยืม ฝากทรัพย์สิน ค่าประกัน จำนอง จำนำ เก็บของในคลังสินค้า ตัวแทน นายหน้า ประนีประนอมยอมความ การพนัน และชั้นต่อ บัญชีเดินสะพัด ประกันภัย ตัวเงิน หุ่นส่วนและบริษัท ซึ่งในที่นี้ จะพิจารณาเฉพาะเอกเทศสัญญาเพียงบางลักษณะ ได้แก่ สัญญาซื้อขาย สัญญาแลกเปลี่ยน สัญญากู้ยืม สัญญาให้โดยเสน่หา สัญญาเช่าซื้อ โดยจะนำเสนอในเฉพาะประเด็นที่จะพิจารณาในบทต่อ ๆ ไปเท่านั้น

๒) สัญญาที่ไม่มีชื่อ คือ สัญญา ซึ่งแม้ไม่มีกฎหมายกำหนดไว้โดยเฉพาะ แต่ทำเป็นสัญญาได้ตามหลักอิสระทางแพ่ง และหลักเสรีภาพในการทำสัญญา เมื่อบุคคลตั้งแต่สองฝ่ายขึ้นไปแสดงเจตนาต่อกันในลักษณะของคำเสนอสนองที่ต้องตรงกันเพื่อที่จะทำให้เกิดความเคลื่อนไหวในสิทธิแล้ว ย่อมเกิดเป็นสัญญา ทั้งนี้ แม้สัญญาดังกล่าวจะแตกต่างจากกฎหมาย แต่หากมิใช่กฎหมายอันเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนแล้ว การนั้นย่อมไม่เป็นโมฆะ^{๘๐} นั่นเอง

^{๗๙} เรื่องเดียวกัน, หน้า ๒๘๑- ๒๘๔.

^{๘๐} มาตรา ๑๕๑

เมื่อพิจารณาในประเด็นเรื่อง “ค่าตอบแทน” ของสัญญาแล้ว จะสามารถแยกสัญญาต่างๆ ออกได้เป็นดังนี้

๑) สัญญาที่มีค่าตอบแทน คือ สัญญาที่คู่สัญญาแต่ละฝ่ายจะต้องเสียค่าตอบแทนเพื่อแลกกับประโยชน์ที่จะได้รับในลักษณะเดียวกัน เช่น ราคาแลกเปลี่ยนกับทรัพย์สินในสัญญาซื้อขาย ทรัพย์สินแลกเปลี่ยนกับทรัพย์สินในสัญญาแลกเปลี่ยน สัญญากู้ยืมที่มีดอกเบี้ย สัญญาฝากทรัพย์ที่มีบำเหน็จ เป็นต้น

๒) สัญญาที่ไม่มีค่าตอบแทน คือ สัญญาซึ่งคู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งเพียงฝ่ายเดียวได้รับประโยชน์ในทางทรัพย์สินอย่างใดอย่างหนึ่ง โดยไม่ต้องเสียอะไรตอบแทน เช่น สัญญาเฝ้าใช้คงรูป สัญญาให้โดยเสน่หา สัญญาฝากทรัพย์ไม่มีบำเหน็จ สัญญากู้ยืมเงินไม่มีดอกเบี้ย

เมื่อได้พิจารณาถึงหลักเกณฑ์ในเรื่องสัญญาแล้ว การทำสัญญาย่อมก่อให้เกิดสิทธิและหน้าที่หรือหนี้ระหว่างกัน คู่สัญญาย่อมมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามการชำระหนี้ให้ถูกต้องตรงตามความประสงค์แห่งมูลหนี้อันเกิดจากสัญญานั้น แต่หากคู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งหรือทั้งสองฝ่ายตายลงแล้ว สัญญาจะระงับสิ้นไปหรือไม่ หากสัญญาไม่ระงับลงเพราะเหตุความตายของคู่สัญญาแล้ว บุคคลใดจะเป็นผู้รับไปซึ่งสิทธิและหน้าที่ตามสัญญานั้น จะได้พิจารณาในหัวข้อที่

๒.๒.๓

๒.๒.๓ การตกทอดซึ่งมรดก และทายาทตามกฎหมายลักษณะมรดกแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

ดังที่ได้พิจารณากฎหมายลักษณะครอบครัวมาแล้ว จะเห็นว่ามีกรณีเกี่ยวกับการระบบทรัพย์สินของสามีภริยาไว้ โดยเฉพาะกฎหมายได้กำหนดให้การทำนิติกรรมสัญญาที่สำคัญเกี่ยวกับสินสมรสของสามีภริยาบางประเภทให้สามีภริยาต้องจัดการร่วมกันหรือจัดการโดยได้รับความยินยอมจากคู่สมรสอีกฝ่าย ทั้งนี้ก็เพราะกฎหมายต้องการคุ้มครองประโยชน์ของสมาชิกในครอบครัวให้มีทรัพย์สินไว้ใช้เป็นส่วนกลาง แต่หากคู่สมรสฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งตายลง กฎหมายลักษณะครอบครัว เพียงแต่บัญญัติไว้ว่าทำให้การสมรสสิ้นสุดลงเท่านั้น^{๕๑} แต่ไม่ได้ทำให้ทราบว่าผล

^{๕๑} มาตรา ๑๕๐๑

ต่อทรัพย์สินโดยเฉพาะสินสมรสภายหลังที่สามีหรือภริยาตายนั้นเป็นเช่นไร กฎหมายที่จะตอบข้อสงสัยเหล่านี้ได้ ก็คือ “กฎหมายลักษณะมรดก” ที่กำลังจะศึกษาต่อไปนั่นเอง

การจะศึกษากฎหมายลักษณะมรดกนั้น ควรที่จะต้องทำความเข้าใจเกี่ยวกับความเป็นมาและเจตนารมณ์ของกฎหมายลักษณะมรดกเสียก่อน เมื่อคนเราเกิดมาเป็นบุคคลตามกฎหมายสามารถมีสิทธิหรือใช้สิทธิได้ตามหลักเกณฑ์ของกฎหมายแล้ว บุคคลย่อมมีสิทธิที่จะเป็นเจ้าของทรัพย์สินต่าง ๆ ได้ หรือที่เรียกว่ามี “กรรมสิทธิ์” ในทรัพย์สินของตน กล่าวคือ ด้วยอำนาจแห่งกรรมสิทธิ์ เขาสามารถจะทำอะไรกับทรัพย์สินของเขาก็ได้ ดังที่ได้กล่าวมาแล้วนั้น ซึ่งนั่นเพราะเขายังมี “สภาพบุคคล” อยู่ แต่เมื่อสภาพบุคคลของเขาสิ้นสุดลงด้วยความตายแล้ว^{๔๒} ความเกี่ยวพันระหว่างบุคคลนั้นกับทรัพย์สินที่เขาถืออยู่ในระหว่างมีชีวิตย่อมขาดจากกัน ย่อมเกิดปัญหาว่าจะให้ทรัพย์สินของผู้ที่ตายตกแก่ใคร อย่างไรและเพียงใด และหากทรัพย์สินนั้นต้องกลายเป็นทรัพย์สินที่ปราศจากเจ้าของไป ใครมีอำนาจหรือกำลังมากกว่าก็จะใช้อำนาจหรือกำลังยื้อแย่งเอาไป ทำให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อยในสังคม^{๔๓} กฎหมายลักษณะมรดกจึงเกิดขึ้นเพื่อแก้ปัญหาในเรื่องต่างๆ ดังกล่าวนั้น โดยมีมุ่งหมายให้เกิดความเป็นธรรมแก่บุคคลที่มีความสัมพันธ์ใกล้ชิดกับผู้ตายไม่เพียงแต่พิจารณาในเชิงความสัมพันธ์ในทางส่วนตัวเท่านั้น แต่ยังรวมถึงในเชิงความสัมพันธ์ในเชิงทรัพย์สินด้วย

๒.๒.๓.๑ การตกทอดแห่งมรดก

ก่อนอื่นควรต้องพิจารณาว่า “มรดก” นั้นหมายถึงอะไร โดยพิจารณาจากบทบัญญัติดังต่อไปนี้

มาตรา ๑๕๙๙ “เมื่อบุคคลใดตาย มรดกของบุคคลนั้นตกทอดแก่ทายาททายาทอาจเสียไปซึ่งสิทธิในมรดกได้แต่โดยบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่น”

มาตรา ๑๖๐๐ “ภายใต้บังคับของบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ กองมรดกของผู้ตายได้แก่ทรัพย์สินทุกชนิดของผู้ตาย ตลอดทั้งสิทธิหน้าที่และความรับผิดชอบต่างๆ เว้นแต่กฎหมายหรือว่าโดยสภาพแล้วเป็นการเฉพาะตัวของผู้ตายโดยแท้”

^{๔๒} มาตรา ๑๕

^{๔๓} เจริญ หุตางกูร, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยมรดก, พิมพ์ครั้งที่ ๑๑ (กรุงเทพมหานคร: โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ๒๕๕๒), หน้า ๒๓.

คำว่า “ทรัพย์สิน” ในมาตรา ๑๖๐๐ นั้น มีความหมายปรากฏตามมาตรา ๑๓๘ นั่นคือ หมายถึง วัตถุมีรูปร่าง^{๔๔} เช่น บ้าน ที่ดิน โต๊ะ ตู้ เตียง เก้าอี้ ฯลฯ และ วัตถุไม่มีรูปร่าง ซึ่งอาจมีราคาได้และถือเอาได้ เช่น แก๊สหุงต้ม เป็นต้น ดังนั้น “สิทธิ” จึงถือเป็นทรัพย์สินอย่างหนึ่ง ตามนัยมาตรา ๑๓๘ นี้ด้วย เพราะ คำว่า “สิทธิ” นั้น หมายถึง ประโยชน์ที่กฎหมายรับรองและคุ้มครองให้ ส่วน “หน้าที่และความรับผิดชอบ” ของผู้ตาย โดยปกตินั้น ได้แก่ความผูกพันในหนี้สินที่ผู้ตายต้องชำระ ซึ่งรวมถึงความรับผิดชอบตามสัญญา เช่น กรณีสัญญาเช่าทรัพย์สิน เมื่อผู้ให้เช่าตาย กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่ให้เช่า รวมถึงสิทธิและหน้าที่ตามสัญญาเช่า ตลอดจนความรับผิดชอบต่อผู้เช่าในฐานะของผู้ให้เช่า ย่อมตกแก่ทายาทของผู้ให้เช่านั่นเอง

อย่างไรก็ตาม มรดกของผู้ตายอันจะตกทอดแก่ทายาทนั้นไม่รวมถึง “สิทธิหรือหน้าที่อันเป็นการเฉพาะตัวของผู้ตาย” ซึ่งแบ่งได้เป็น ๒ ประเภท คือ เป็นการเฉพาะตัวโดยสภาพประเภทหนึ่ง และเป็นการเฉพาะตัวตามกฎหมายอีกประเภทหนึ่ง

สิทธิหรือหน้าที่ของผู้ตายอันเป็นการเฉพาะตัวโดยสภาพนั้น หมายถึง สิทธิหน้าที่ ซึ่งโดยเฉพาะตัวผู้ตายจะเป็นผู้ใช้หรือกระทำได้ด้วยตนเอง จะโอนไปให้ผู้อื่นไม่ได้ ซึ่งส่วนใหญ่จะได้แก่สิทธิหรือหน้าที่เกี่ยวกับเนื้อตัว ร่างกาย อนามัย เสรีภาพ ความรู้สึกหรือคุณสมบัติเฉพาะตัวบุคคล จะไม่เกี่ยวกับประโยชน์ในทางทรัพย์สิน เช่น กรณีสัญญาหมั้นซึ่งผูกพันให้มาทำการสมรสกันในอนาคตนั้น ย่อมเป็นเรื่องเฉพาะตัวของชายหญิงคู่หมั้น หากคู่หมั้นคนใดคนหนึ่งตายไป สัญญาหมั้นก็จะระงับลง หรือกรณีการเกณฑ์ทหารนั้น หน้าที่ในการรับราชการทหารย่อมเป็นหน้าที่เฉพาะตัวของชายไทย หากเขาตายลงไปในช่วงยังไม่ครบกำหนด หน้าที่นั้นย่อมไม่ตกทอดแก่ทายาท หรือกรณีสิทธิในการมีและใช้อาวุธปืนย่อมระงับ เมื่อบุคคลที่ได้รับอนุญาตถึงแก่ความตาย รวมทั้งกรณีของสัญญาเช่าทรัพย์สินนั้น เมื่อผู้เช่าตายสัญญาเช่าย่อมระงับ นั่นก็เพราะการพิจารณาให้บุคคลใดเป็นผู้เช่านั้น ผู้ให้เช่าต้องเห็นว่าบุคคลนั้นสามารถที่จะดูแลรักษาทรัพย์สินของตนได้ดีในระดับหนึ่ง จึงจะตกลงให้เช่า สิทธิหน้าที่ของผู้เช่าจึงเป็นการเฉพาะตัวโดยสภาพของผู้เช่าและไม่ตกทอดเป็นมรดกแก่ทายาทของผู้เช่านั่นเอง

ส่วนสิทธิหรือหน้าที่อันเป็นการเฉพาะตัวตามกฎหมายนั้น หมายถึง สิทธิหรือหน้าที่ ซึ่งมีกฎหมายบัญญัติให้เป็นการเฉพาะตัว โดยไม่จำเป็นว่าสิทธิหรือหน้าที่นั้นจะเป็น

^{๔๔} มาตรา ๑๓๗

การเฉพาะตัวโดยสภาพหรือไม่ ซึ่งบางกรณีกฎหมายก็ระบุไว้โดยตรงว่าไม่ให้โอนไปแม้ทางมรดก เช่น สิทธิอาศัย^{๕๕} สิทธิเรียกเอาค่าทดแทนบางประเภทที่เกี่ยวข้องมาจากการหมั้น^{๕๖} สิทธิเรียกเอาค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายที่ไม่เป็นตัวเงิน^{๕๗} เป็นต้น และบางกรณีกฎหมายยังได้กำหนดให้ความผูกพันระดับลงด้วยความตายของคู่สัญญา เช่น สัญญาจ้างแรงงานที่มีสาระสำคัญอยู่ที่ตัวบุคคลผู้เป็นนายจ้างระดับไปด้วยความตายของนายจ้าง^{๕๘} สัญญาจ้างทำของที่มีสาระสำคัญแห่งสัญญาอยู่ที่ความรู้ความสามารถของผู้รับจ้าง เมื่อผู้รับจ้างตายสัญญาเป็นอันระงับ^{๕๙} ห้างหุ้นส่วนสามัญ ถ้าหุ้นส่วนคนใดคนหนึ่งตาย ห้างหุ้นส่วนเป็นอันเลิกกัน^{๖๐} หรือกรณีผู้ทรงสิทธิเก็บกินถึงแก่ความตาย สิทธิเก็บกินย่อมสิ้นไปเสมอ^{๖๑} เหล่านี้เป็นต้น

ส่วนที่มาตรา ๑๖๐๐ บัญญัติว่า “ภายใต้บังคับของบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้” นั้น หมายความว่า หากมีบทบัญญัติใดในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กำหนดให้ทรัพย์สิน หรือสิทธิหน้าที่และความรับผิดชอบของผู้ตาย ไม่ตกทอดเป็นมรดกแก่ทายาท ก็จะต้องปรับใช้บทบัญญัติอันเป็นบทเฉพาะนั้นๆก่อน จะไม่นำมาตรา ๑๖๐๐ อันเป็นบททั่วไปในเรื่องมรดกมาใช้ ตัวอย่างของบทบัญญัติเหล่านี้ก็เช่น มาตรา ๘๙๗ มาตรา ๑๔๘๑ มาตรา ๑๕๓๓ มาตรา ๑๕๓๔ มาตรา ๑๕๙๘/๒๙ มาตรา ๑๕๙๘/๓๐ มาตรา ๑๖๒๓ มาตรา ๑๖๒๕ มาตรา ๑๖๓๗ มาตรา ๑๖๓๘ มาตรา ๑๗๔๒ และมาตรา ๑๗๕๓ เป็นต้น^{๖๒}

เมื่อทายาทอาจต้องมีความรับผิดชอบซึ่งตกทอดแก่ตนตามกฎหมายมรดกแล้ว เจ้าหนี้ย่อมมีสิทธิเรียกร้องจากกองมรดกให้ทายาทของเจ้ามรดกชำระหนี้ให้แก่ตนได้ สำหรับหนี้ที่ตกลงกันไม่ได้ และเจ้าหนี้ต้องฟ้องขอศาลบังคับให้นั้น เจ้าหนี้กองมรดกจะบังคับสิทธิเรียกร้องต่อทายาทคนใดก็ได้ แต่ถ้ามีผู้จัดการมรดกก็ต้องเรียกเข้ามาในคดีด้วย^{๖๓} ซึ่งเจ้าหนี้จะฟ้องบังคับเอา

^{๕๕} มาตรา ๑๔๐๔

^{๕๖} มาตรา ๑๔๔๗

^{๕๗} มาตรา ๔๔๖

^{๕๘} มาตรา ๕๘๔

^{๕๙} มาตรา ๖๐๖

^{๖๐} มาตรา ๑๐๕๕

^{๖๑} มาตรา ๑๔๑๘

^{๖๒} เฉลิมชัย เกษมสันต์, ม.ล., *คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยมรดก*. พิมพ์ครั้งที่ ๔ แก้ไขและเพิ่มเติม (กรุงเทพมหานคร : สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, ๒๕๕๒), หน้า ๑๒๗.

^{๖๓} มาตรา ๑๗๓๗

จากทายาททุกคนรวมกัน หรือจะฟ้องบังคับเอาจากทายาทบางคนก็ได้ เพราะทายาททั้งหลายต่างต้องรับผิดชอบร่วมกันในฐานะลูกหนี้ร่วมกันเอง^{๙๔} การเรียกผู้จัดการมรดกเข้ามาในคดีนั้นย่อมเป็นการเรียกเข้ามาในฐานะจำเลยร่วม เพราะตามกฎหมายแล้ว ผู้จัดการมรดกมีอำนาจหน้าที่ในการจัดการแทนทายาททุกคน ดังนั้น เจ้าหนี้อาจจะฟ้องผู้จัดการมรดกโดยไม่ฟ้องทายาทร่วมด้วยก็ได้ ซึ่งกฎหมายไม่ได้บัญญัติถึงผลเสียต่อคดีหากเจ้าหนี้ไม่ขอเรียกผู้จัดการมรดกเข้ามาในคดีเอาไว้ แต่ไม่ถึงกับยกฟ้อง เพราะศาลย่อมหมายเรียกผู้จัดการมรดกเข้ามาในคดีได้ และเพราะผู้จัดการมรดกเป็นผู้มีส่วนได้เสียในคดี กฎหมายจึงไม่ตัดสิทธิของผู้จัดการมรดกที่จะร้องสอดเข้ามาเป็นจำเลยร่วมในคดีแต่อย่างใด

ทายาทที่เจ้าหนี้จะฟ้องให้ชำระหนี้ของผู้ตายได้นั้น กฎหมายมิได้จำกัดว่า จะเป็นทายาทประเภทใด เช่นนี้เจ้าหนี้อย่อมมีสิทธิฟ้องเรียกทายาทให้ชำระหนี้ให้แก้ต้นได้ทั้งสิ้น ไม่ว่าจะ เป็นทายาทโดยธรรมหรือผู้รับพินัยกรรม และแม้จะมีข้อจำกัดว่าทายาทแต่ละประเภทมีความรับผิดชอบเฉพาะนี้ประเภทหนึ่งประเภทใดก็ตาม ก็เป็นเรื่องความผูกพันในระหว่างทายาทด้วยกันเท่านั้น ไม่กระทบถึงสิทธิที่เจ้าหนี้จะเรียกชำระหนี้จากกองมรดก เพราะด้วยอำนาจแห่งมูลหนี้ทรัพย์สินทุกชนิดของลูกหนี้อยู่ในบังคับที่เจ้าหนี้จะเรียกบังคับเอาใช้หนี้แก้ต้นได้^{๙๕} ฉะนั้น แม้จะเป็นทายาทที่เป็นผู้รับพินัยกรรมลักษณะเฉพาะ^{๙๖} ก็อาจถูกเจ้าหนี้ฟ้องให้รับผิดชอบในหนี้ของผู้ตายที่ไม่เกี่ยวกับทรัพย์สินตามพินัยกรรมนั้นก็ได้ และในทำนองเดียวกัน ผู้รับพินัยกรรมลักษณะทั่วไปก็อาจถูกเจ้าหนี้ฟ้องให้รับผิดชอบในหนี้สินที่เกี่ยวกับทรัพย์สินตามพินัยกรรมลักษณะเฉพาะได้ เมื่อทายาทต้องชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ไปเกินกว่าส่วนที่ตนจะต้องรับผิดชอบ ก็ยอมไปเรียกชดใช้ในระหว่างทายาทด้วยกันเองได้^{๙๗}

อย่างไรก็ตาม ในเรื่องความรับผิดชอบนั้น กฎหมายกำหนดให้ทายาทไม่จำเป็นต้องรับผิดชอบเกินกว่าทรัพย์มรดกที่ตกแก่ตน^{๙๘} เช่น ทรัพย์มรดกที่ทายาทได้รับมีเพียง ๑ ล้านบาท แม้เจ้า

^{๙๔} มาตรา ๒๙๑ และมาตรา ๑๗๔๕

^{๙๕} มาตรา ๒๑๔

^{๙๖} มาตรา ๑๖๕๑

^{๙๗} มาตรา ๑๗๓๘

^{๙๘} มาตรา ๑๖๐๑

มรดกจะมีหนี้ที่จะต้องชำระแก่เจ้าหนี้ถึง ๒ ล้านบาท ทายาทนั้นก็คงต้องรับผิดชอบเพียงไม่เกิน ๑ ล้านบาทนั่นเอง

เมื่อพิจารณาแล้วว่ามรดกหมายถึงอะไร ก็จะศึกษากันต่อไปว่า “การตกทอดแห่งมรดก” เกิดขึ้นเมื่อใด อย่างไร ซึ่งเมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติมาตรา ๑๕๙๙ แห่งกฎหมายบัญญัติให้มรดกตกทอดไปยังทายาทในเมื่อบุคคลนั้นถึงแก่ความตาย โดยผู้เป็นเจ้าของทรัพย์สินมรดกนั้น เรียกว่า “เจ้ามรดก” เมื่อพิจารณาเช่นนี้แล้ว กรณีจะต้องปรับด้วยกฎหมายลักษณะมรดกจึงเกิดขึ้นเฉพาะแต่เมื่อเจ้ามรดก เป็น “บุคคลธรรมดา” เพราะโดยสภาพแล้ว มีแต่เฉพาะบุคคลธรรมดาเท่านั้นที่จะถึงแก่ความตายได้ ส่วน “นิติบุคคล”ใดเมื่อสิ้นสภาพนิติบุคคล ทรัพย์สิน สิทธิและหน้าที่ของนิติบุคคล ก็จะต้องไปจัดการตามกฎหมายว่าด้วยนิติบุคคลนั้น เพราะฉะนั้น จึงไม่น่ากฎหมายลักษณะมรดกมาปรับใช้กับนิติบุคคลด้วยเหตุดังกล่าว

การตายของบุคคลนั้น อาจมีได้ ๒ ประการ คือ การตายโดยธรรมชาติ และการตายโดยกฎหมายให้ถือว่าตาย (คนสาบสูญ)^{๙๙} ซึ่งการตายทั้งสองประการนี้ เกิดผลทางกฎหมายเหมือนกัน ก็คือ ทรัพย์สินของบุคคลนั้นย่อมเป็นมรดกตกทอดแก่ทายาท^{๑๐๐}นั่นเอง

ดังที่ได้กล่าวถึงกองมรดก และการตกทอดแห่งกองมรดกไปยังทายาทแล้ว จึงควรพิจารณาว่าบุคคลใดบ้างที่จะเป็นทายาทตามกฎหมายของเจ้ามรดก ในหัวข้อ ๒.๒.๓.๒

๒.๒.๓.๒ ทายาทตามกฎหมายลักษณะมรดก

แม้กฎหมายจะไม่ได้ให้นิยามของคำว่า “ทายาท” ไว้โดยตรงก็ตาม แต่เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติ มาตรา ๑๕๙๙ มาตรา ๑๖๐๓^{๑๐๑} และมาตรา ๑๖๐๔^{๑๐๒} ประกอบกันแล้ว ก็ให้เห็นได้ว่า ทายาทตามกฎหมาย หมายถึงผู้มีสิทธิได้รับมรดก ซึ่งสิทธินี้จะเกิดขึ้นต่อเมื่อเจ้ามรดกถึงแก่ความตายแล้วเท่านั้น

^{๙๙} มาตรา ๖๒

^{๑๐๐} มาตรา ๑๖๐๒

^{๑๐๑} มาตรา ๑๖๐๓ บัญญัติว่า “กองมรดกย่อมตกทอดแก่ทายาทโดยสิทธิตามกฎหมายหรือโดยพินัยกรรม

ทายาทที่มีสิทธิตามกฎหมาย เรียกว่า “ทายาทโดยธรรม”

ทายาทที่มีสิทธิตามพินัยกรรม เรียกว่า “ผู้รับพินัยกรรม”

^{๑๐๒} มาตรา ๑๖๐๔ บัญญัติว่า “บุคคลธรรมดาจะเป็นทายาทได้ต่อเมื่อมีสภาพบุคคลหรือสามารถมีสิทธิได้ตามมาตรา ๑๕ แห่งประมวลกฎหมายนี้ในเวลาเจ้ามรดกถึงแก่ความตาย”

ทายาทตามกฎหมายจำแนกได้ ๒ ประเภท คือ

๑) ทายาทโดยธรรม คือ ทายาทที่มีสิทธิได้รับมรดกตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ (มีสิทธิโดยธรรม)

๒) ผู้รับพินัยกรรม ซึ่งก็คือ ทายาทที่มีสิทธิได้รับมรดกตามที่พินัยกรรมกำหนดไว้ (สิทธิตามพินัยกรรม)

มีข้อสังเกตก็คือ บุคคลคนเดียวอาจเป็นได้ทั้งสองฐานะ คือทั้งทายาทโดยธรรมและผู้รับพินัยกรรม ซึ่งจะเกิดขึ้นในกรณีที่เจ้ามรดกทำพินัยกรรมยกทรัพย์สินให้แก่ทายาทโดยธรรม เช่น บิดาทำพินัยกรรมยกรถยนต์คันหนึ่งให้แก่บุตร นอกจากบุตรจะได้รถยนต์นั้นตามพินัยกรรมแล้วยังมีสิทธิเรียกเอาทรัพย์สินมรดกในส่วนที่จะได้รับในฐานะทายาทโดยธรรมอีกด้วย ทั้งนี้เว้นแต่เจ้ามรดกนั้นจะกำหนดไว้ในพินัยกรรมเป็นอย่างอื่น^{๑๐๓} เช่นมีข้อความระบุไว้ในพินัยกรรมต่อไปอีกว่า นอกจากรถยนต์คันนี้แล้วไม่ให้บุตรคนนั้นได้รับมรดกอื่นอีก เช่นนี้บุตรคนดังกล่าวคงมีสิทธิได้แต่รถยนต์คันเดียวในฐานะผู้รับพินัยกรรมเท่านั้น กองมรดกในส่วนอื่นเขาย่อมไม่มีสิทธิได้รับ เพราะเป็นการถูกตัดมิให้รับมรดกในส่วนอื่นๆโดยพินัยกรรมนั่นเอง^{๑๐๔}

๑) ทายาทโดยธรรม

ทายาทโดยธรรมอาจจำแนกได้ ๒ ประเภท คือ ทายาทโดยธรรมประเภทญาติของเจ้ามรดก และ ทายาทโดยธรรมประเภทคู่สมรสของเจ้ามรดก ซึ่งปรากฏตามความของมาตรา ๑๖๒๙ ดังนี้

มาตรา ๑๖๒๙ “ทายาทโดยธรรมมีหล้าลำดับเท่านั้น และภายใต้บังคับแห่งมาตรา ๑๖๓๐ วรรคสอง แต่ละลำดับมีสิทธิได้รับมรดกก่อนหลังดังต่อไปนี้ คือ

- (๑) ผู้สืบสันดาน
- (๒) บิดามารดา
- (๓) พี่น้องร่วมบิดามารดาเดียวกัน
- (๔) พี่น้องร่วมบิดาหรือร่วมมารดาเดียวกัน
- (๕) ปู่ ย่า ตา ยาย

^{๑๐๓} มาตรา ๑๖๒๑

^{๑๐๔} มาตรา ๑๖๐๘

(๖) ลุง ป้า น้า อา

คู่สมรสที่ยังมีชีวิตอยู่นั้นก็เป็นทายาทโดยธรรม ภายใต้บังคับของ
บทบัญญัติพิเศษแห่งมาตรา ๑๖๓๕”

ทายาทโดยธรรมนั้นจะมีได้ก็แต่เฉพาะบุคคลธรรมดาเท่านั้น ส่วนนิติ
บุคคลนั้นไม่มีกฎหมายบัญญัติให้มีสิทธิได้รับมรดกตามสิทธิโดยธรรม นิติบุคคลจึงอาจเป็นทายาท
ได้แต่ในฐานะผู้รับพินัยกรรมเท่านั้น^{๑๐๕}

ความสามารถในการเป็นทายาทนั้น หมายถึง การอยู่ในฐานะที่จะมี
สิทธิและหน้าที่ได้อย่างทายาท ซึ่งเป็นคนละประเด็นกับความสามารถในการทำนิติกรรม ผู้ที่จะเป็น
ทายาทได้ต้องเป็นบุคคลธรรมดา^{๑๐๖} กล่าวคือมี “สภาพบุคคล” หรือ “สามารถมีสิทธิได้” ตามมาตรา
๑๕ ในเวลาที่เจ้ามรดกตาย บุคคลใดจะเป็นทายาทโดยธรรมตามกฎหมาย จะต้องมีส่วนบุคคล
หรือมีชีวิตอยู่ในเวลาที่เจ้ามรดกตาย หรือไม่เช่นนั้นก็ต้องเป็นทารกที่อยู่ในครรภ์มารดาในเวลาที่เจ้า
มรดกตาย ซึ่งภายหลังได้คลอดออกมามีชีวิตรอดเป็นทารก แต่เนื่องจาก การพิสูจน์ทำได้ยาก
กฎหมายจึงบัญญัติไว้ ว่าหากเด็กคลอดจากครรภ์ภายใน ๓๑๐ วันนับแต่เวลาที่เจ้ามรดกถึงแก่ความ
ตายนั้น ให้ถือว่าเด็กนั้นเป็นทารกในครรภ์อยู่ในเวลาที่เจ้ามรดกตาย^{๑๐๗} นั่นก็คือเด็กคนดังกล่าวนั้น
มีความสามารถในการเป็นทายาทของเจ้ามรดกได้

แต่ทั้งนี้ ผู้เขียนใคร่ขอนำเสนอรายละเอียดเฉพาะทายาทโดยธรรม
ประเภทคู่สมรสของเจ้ามรดกเท่านั้น เพื่อนำเข้าสู่การศึกษาในบทที่ ๓ ต่อไป

ทายาทโดยธรรมประเภทคู่สมรสนั้นได้แก่ สามีหรือภริยาโดยชอบด้วย
กฎหมายของเจ้ามรดก กล่าวคือ ได้จดทะเบียนสมรสกันถูกต้องตามกฎหมายแล้ว^{๑๐๘} และรวมถึง
กรณีที่เป็นสามีภริยากันโดยสมบูรณ์อยู่แล้วก่อนมีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์
บรรพ ๕ ด้วย

เมื่อคู่สมรสฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งถึงแก่ความตาย ต้องแบ่งทรัพย์สิน
ในระหว่างสมรสเสียก่อน เหมือนดังเช่นกรณีที่คู่สมรสหย่ากันด้วยความยินยอมทั้งสองฝ่าย ซึ่งการ

^{๑๐๕} เปรียบ หุตต่างกูร, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยมรดก, หน้า ๔๒.

^{๑๐๖} มาตรา ๑๖๐๔

^{๑๐๗} มาตรา ๑๖๐๔

^{๑๐๘} มาตรา ๑๔๕๗

คิดส่วนแบ่งในทรัพย์สินนั้นให้มีผลในวันที่การสมรสนั้นสิ้นสุดลงด้วยความตาย คือฝ่ายไหนมีส่วนเท่าใดก็ต้องคิดจากทรัพย์สินที่คู่สมรสมีอยู่ในวันนั้น แม้ว่าในความจริงแล้ววันนั้นจะยังไม่มี การแบ่งทรัพย์สินกันแต่อย่างใดเลยก็ตาม ส่วนแบ่งของคู่สมรสจะเป็นเช่นใด กฎหมายลักษณะมรดกให้โยงกลับไปใช้บทบัญญัติว่าด้วยการหย่าโดยความยินยอม กล่าวคือจะต้องพิจารณาจากบทบัญญัติ มาตรา ๑๕๓๓ และมาตรา ๑๕๓๔ ในกฎหมายลักษณะครอบครัวประกอบด้วยนั่นเอง^{๑๐๙}

เมื่อแยกทรัพย์สินอันเป็นสินสมรสระหว่างสามีภริยาแล้ว ส่วนของ คู่สมรสที่ถึงแก่ความตายย่อมตกเป็นมรดกของทายาทของฝ่ายนั้น แล้วคู่สมรสฝ่ายที่ยังมีชีวิตอยู่ก็มีฐานะเป็นทายาทโดยธรรมและมีสิทธิรับมรดกพร้อมกับทายาทที่เป็นญาติของเจ้ามรดกด้วย ตาม มาตรา ๑๖๒๙ วรรคสอง และถึงแม้ว่าบุคคลจะเป็นคู่สมรสกันมาก่อนที่ประมวลกฎหมายแพ่งและ พยานิชย์ บรพ ๕ จะมีผลใช้บังคับและทิ้งร้างกันหรือแยกกันอยู่ก็ตาม ถ้ามิได้หย่าขาดกันตาม กฎหมาย ก็ย่อมมีสิทธิที่จะได้รับมรดกของกันและกันได้^{๑๑๐} ส่วนสิทธิและส่วนแบ่งของทายาท ประเภทคู่สมรสนั้น กฎหมายบัญญัติไว้ในมาตรา ๑๖๓๕ โดยสิทธิและส่วนแบ่งในกองมรดกของ ทายาทที่เป็นคู่สมรสนั้น จะขึ้นอยู่กับว่าทายาทประเภทที่เป็นญาติของเจ้ามรดกที่ยังมีชีวิตอยู่และมี สิทธิมรดกนั้นเป็นทายาทในลำดับใด กล่าวคือ คู่สมรสมีสิทธิได้รับมรดกพร้อมกับทายาทที่เป็นญาติ ของเจ้ามรดกทุกลำดับ ญาติที่มีสิทธิได้รับมรดกพร้อมกัน ยิ่งอยู่ในลำดับที่ต่ำลงไป คู่สมรสก็จะยังมี ส่วนที่จะได้รับมรดกมากขึ้นนั่นเอง

๒) ผู้รับพินัยกรรม

พินัยกรรม คือ คำสั่งของผู้ทำพินัยกรรมเกี่ยวกับทรัพย์สิน หรือการต่างๆ ของผู้ทำพินัยกรรม ซึ่งจะเกิดผลบังคับได้ตามกฎหมายเมื่อผู้ทำพินัยกรรมตายไปแล้ว^{๑๑๑} พินัยกรรม ที่จะบังคับกันได้จะต้องทำตามแบบที่กฎหมายกำหนด ซึ่งแบบของพินัยกรรมส่วนใหญ่ นั้น กฎหมาย บังคับให้ต้องทำเป็นหนังสือ และโดยทั่วไปจะต้องมีข้อความเกี่ยวกับ ๒ ประการนี้ คือ

^{๑๐๙} มาตรา ๑๖๒๕ (๑)

^{๑๑๐} มาตรา ๑๖๒๔

^{๑๑๑} มาตรา ๑๖๔๖ และมาตรา ๑๖๔๗

(๑) ต้องเป็นคำสั่งของผู้ทำพินัยกรรมเกี่ยวกับทรัพย์สินหรือการต่างๆ

ของตน

(๒) ต้องเป็นคำสั่งกำหนดการเผื่อตาย คือมีข้อความแสดงถึงเจตนาของผู้ทำว่าให้คำสั่งนั้นมีผลบังคับต่อเมื่อผู้ทำพินัยกรรมตายแล้ว

ทรัพย์สินหรือการต่างๆ ในลักษณะพินัยกรรมข้อ (๑) นั้นจะต้องเป็นของผู้ทำพินัยกรรม จะทำพินัยกรรมไปมีผลถึงทรัพย์สินหรือกิจการของผู้อื่นไม่ได้ เช่น สามีทำพินัยกรรมยกทรัพย์สินซึ่งเป็นสินสมรสระหว่างตนกับภริยาให้แก่บุคคลอื่น พินัยกรรมย่อมมีผลเพียงครั้งเดียวคือ ในส่วนของทรัพย์สินที่เป็นสินสมรสของสามีเท่านั้น ครั้งที่ เป็นของภริยา สามีไม่มีสิทธิทำพินัยกรรมยกให้ผู้ใดได้^{๑๒} คงมีข้อยกเว้นเพียงเรื่องเดียวตามมาตรา ๑๖๙๑ ที่ให้ผู้ปกครองทรัพย์สินตามพินัยกรรมทำพินัยกรรมตั้งบุคคลอื่นให้ทำการซึ่งไม่ใช่กิจการของตนสืบแทนต่อไปได้

คำสั่งเกี่ยวกับการต่าง ๆ ของเจ้ามรดกนั้น หมายถึง คำสั่งในเรื่องอื่น ๆ ที่ไม่เกี่ยวกับการยกให้ซึ่งทรัพย์สิน เช่นคำสั่งตั้งผู้จัดการมรดก หรือคำสั่งเกี่ยวกับการจัดการศพของผู้ตาย เป็นต้น

ความสามารถในการเป็นผู้รับพินัยกรรม^{๑๓} เป็นเช่นเดียวกับทายาทโดยธรรม ซึ่งกฎหมายกำหนดไว้ว่าความสามารถของบุคคลธรรมดาที่เป็นผู้รับพินัยกรรมนั้นให้พิจารณาแต่ในเวลาผู้ทำพินัยกรรมตาย สำหรับนิติบุคคลก็เช่นกัน จะมีความสามารถในการเป็นผู้รับพินัยกรรมได้ ก็จะต้องมีสภาพความเป็นนิติบุคคลอยู่ในเวลาที่เจ้ามรดกผู้ทำพินัยกรรมถึงแก่ความตายด้วย หากในเวลาเจ้ามรดกตาย ผู้รับพินัยกรรมยังไม่ได้มีสภาพเป็นนิติบุคคลโดยสมบูรณ์ตามกฎหมาย หรือได้เลิกสิ้นสภาพนิติบุคคลไปแล้วในเวลาผู้ทำพินัยกรรมตาย ข้อกำหนดในพินัยกรรมเกี่ยวกับนิติบุคคลนั้นย่อมตกเป็นอันไร้ผล ด้วยเหตุนี้ ในกรณีที่มีพินัยกรรมก่อตั้งมูลนิธิตามมาตรา ๑๖๗๖ จึงต้องมีบทบัญญัติพิเศษให้ทรัพย์สินที่จัดสรรตามพินัยกรรมนั้นตกเป็นของมูลนิธิ เมื่อมูลนิธิได้ตั้งขึ้นเป็นนิติบุคคลแล้ว^{๑๔} ซึ่งหากไม่มีบทบัญญัตินี้ดังกล่าว ทรัพย์สินที่จัดสรรไว้ย่อมไม่อาจตกแก่มูลนิธิซึ่งเพิ่งจะก่อตั้งขึ้นภายหลังเวลาที่เจ้ามรดกตายแล้วได้ เพราะโดยหลักแล้ว

^{๑๒} มาตรา ๑๔๘๑

^{๑๓} มาตรา ๑๖๕๔

^{๑๔} มาตรา ๑๖๗๘

ในขณะที่เจ้ามรดกตายยังไม่มีมูลนิธิต่างที่มีสภาพบุคคล ซึ่งจะสามารถเป็นทายาทของผู้รับพินัยกรรมได้นั้นเอง

เมื่อพิจารณาแล้ว การที่เจ้ามรดกทำพินัยกรรมเจาะจงทรัพย์สิน และระบุถึงตัวบุคคลที่จะมีสิทธิได้รับทรัพย์สินนั้นไว้โดยเฉพาะเมื่อตนเองกตายนั้น ย่อมแสดงให้เห็นถึงความมุ่งหมายหรือเจตนาอันแน่วแน่ของเจ้ามรดกที่จะยกทรัพย์สินนั้นให้แก่ผู้รับพินัยกรรมเท่านั้น ดังนั้นระหว่างสิทธิสองประการคือสิทธิโดยธรรม และสิทธิโดยพินัยกรรมแล้ว สิทธิโดยพินัยกรรมย่อมมีความสำคัญกว่าสิทธิโดยธรรม เพราะตัวทายาทโดยธรรมและมรดกอันเป็นส่วนที่ทายาทโดยธรรมควรได้นั้น กฎหมายเรื่องนี้ได้กำหนดไว้แทนเจ้าของทรัพย์สิน โดยผู้ร่างกฎหมายตระหนักว่าน่าจะตรงกับความประสงค์ของเจ้าของทรัพย์สินโดยทั่วไปเท่านั้น ดังนั้น เจ้ามรดกจึงสามารถทำพินัยกรรมเปลี่ยนแปลงให้เป็นอย่างอื่นแตกต่างจากที่กฎหมายกำหนดไว้ได้ โดยกฎหมายกำหนดไว้ว่า ในระหว่างผู้รับพินัยกรรมด้วยกันนั้น ผู้รับพินัยกรรมลักษณะเฉพาะย่อมมีสิทธิได้รับส่วนแบ่งของตนจากกองมรดกก่อนผู้รับพินัยกรรมลักษณะทั่วไป จากนั้นกองมรดกส่วนที่เหลือจึงจะถูกปันแก่ทายาทโดยธรรมต่อไป^{๑๕} ทายาทโดยธรรมที่ไม่ได้มีฐานะเป็นผู้รับพินัยกรรมด้วย จึงมีสิทธิได้รับก็แต่ทรัพย์สินที่มีได้ถูกจำหน่ายไปโดยพินัยกรรมเท่านั้น^{๑๖}

เมื่อได้พิจารณาถึงหลักเกณฑ์ทางกฎหมายที่ใช้บังคับกับบุคคลธรรมดาเกี่ยวกับกฎหมายลักษณะครอบครัว เอกเทศสัญญาและมรดกพอสังเขปแล้ว ต่อมาจึงควรที่จะศึกษาถึงบทบัญญัติที่ใช้บังคับกับพระภิกษุ รวมถึงศีลของพระภิกษุในเรื่องที่เกี่ยวข้องด้วย เพื่อที่จะทำความเข้าใจประเด็นปัญหาในบทต่อไปได้ดียิ่งขึ้น

๒.๓ ความสามารถทางกฎหมายของพระภิกษุกับหลักการพระธรรมวินัย

๒.๓.๑ การจัดการทรัพย์สินของพระภิกษุตามพระวินัยบัญญัติ

พระวินัย^{๑๗} คือ กฎหมาย และขนบธรรมเนียมของภิกษุ เมื่อคู่กับพระธรรม อันเป็นข้อปฏิบัติทางใจ รวมทั้ง ๒ อย่าง เรียกว่า พระศาสนา หรือเรียกโดยชื่อว่า “พระธรรมวินัย” ในการ

^{๑๕} มาตรา ๑๗๔๓

^{๑๖} มาตรา ๑๖๒๑

^{๑๗} พุทธ มลิวัดย์, *อธิบายวิชาวินัย สำหรับนักธรรมชั้นตรี*, พิมพ์ครั้งที่ ๒ (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์การศาสนา, ๒๕๔๑), หน้า ๗.

บัญญัติพระวินัยนั้น พระพุทธองค์ไม่ได้ทรงวางไว้ล่วงหน้า แต่ทรงบัญญัติเมื่อเหตุการณ์เกิดขึ้นแล้ว กล่าวคือ เมื่อพระภิกษุทำความเสียหายอย่างใดอย่างหนึ่ง พระพุทธองค์ก็จะทรงบัญญัติห้ามเป็นอย่าง ๆ ไป โดยการรับสั่งในที่ประชุมสงฆ์ ตรัสถามพระภิกษุผู้ก่อเหตุ เมื่อทูลรับแล้ว จะทรงชี้โทษของความประพฤติที่ไม่เหมาะสมดังกล่าว แล้วทรงบัญญัติห้ามไม่ให้พระภิกษุทำอย่างนั้นอีกต่อไป โดยการวางโทษแก่ผู้ประพฤติล่วงละเมิดเป็นอาบัติหนักบ้าง อาบัติเบาบ้าง ตามสมควรแก่โทษ^{๑๑๔}

อาบัติมีทั้งหมด ๗ อย่าง^{๑๑๕} แบ่งระดับความรุนแรงได้ ดังนี้

- ๑) อาบัติปาราชิก เป็นอาบัติหนักที่สุด คือ ทำให้ขาดจากความเป็นภิกษุทันที
- ๒) อาบัติอย่างกลาง คือ อาบัติสังฆาติเสส จะต้องอยู่กรรม คือประพฤติวัตรเพื่อทรมานตนเพื่อให้พ้นจากอาบัตินั้น
- ๓) อาบัติอย่างเบา คือ ถุลล์ัจฉัย ปาจิตตีย์ ปาฏิเทสนียะ ทุกกฏและทุภภาสิตนั้น ภิกษุจะพ้นจากอาบัติได้โดยการประจําตนต่อหน้าภิกษุด้วยกัน หรือที่เรียกว่า “ปลงอาบัติ” หรือ “แสดงอาบัติ” นั้นเอง

สิกขาบทที่มาในพระปาฏิโมกข์ หรือก็คือ คีล ๒๒๗ ข้อของพระภิกษุ ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินนั้น อยู่ในหมวด “นิสสัคคียปาจิตตีย์ ๓๐” ซึ่งเกี่ยวข้องอยู่ ๓ สิกขาบท ดังนี้ คือ

- ๑) ภิกษุห้ามรับเองหรือให้ผู้อื่นรับให้ ซึ่งทองและเงิน หรือยินดีซึ่งทองและเงินที่มีผู้เก็บไว้ให้
- ๒) ภิกษุห้ามทำการซื้อขายด้วยรูปิยะนานาประการ คือของที่เขาใช้เป็นทองและเงิน
- ๓) ภิกษุห้ามทำการแลกเปลี่ยนสิ่งของกับคฤหัสถ์
- ๑) ภิกษุรับเองก็ดี ใ้ให้ผู้อื่นรับก็ดี ซึ่งทองและเงิน หรือยินดีซึ่งทองและเงินที่เขาเก็บไว้เพื่อตน ต้องนิสสัคคียปาจิตตีย์

เรื่องนี้เกิดขึ้นโดยเจ้าของบ้านที่พระอุปานันทะศากยบุตรเข้าไปฉันทันเป็นนิตย โดยเขาเตรียมเนื้อไว้ถวายท่านในเวลาเช้า แต่มีเด็กมาร้องให้ขอกินเนื้อในเวลากลางวัน เขาจึงให้เด็ก

^{๑๑๔} เรื่องเดียวกัน, หน้า ๑๓-๑๖.

^{๑๑๕} เรื่องเดียวกัน, หน้า ๑๖.

กินไป พอรุ่งเช้าเขาจึงเอากหาปณะ (เงินตรามีราคา ๔ บาท) มาถวายพระอุปนันทะ ท่านก็รับ จึงมีผู้
 ตีเตียน พระผู้มีพระภาคจึงทรงบัญญัติสิกขาบท ห้ามภิกษุ รับประทาน ทองเงิน หรือยืนดีในทอง
 เงินที่เขาเก็บไว้เพื่อตน^{๑๒๐} ทรงปรับอาบัตินิสสัคคียปาจิตตีย์ แก่ภิกษุผู้ล่วงละเมิด

ลักษณะของทองและเงิน รวมทั้งที่ทำเป็นรูปพรรณแล้ว และที่ยังมีลักษณะเป็น
 แท่งลิ่มอยู่ หรือเป็นรูปยี่ะ คือของอื่นสำหรับใช้จ่ายได้แม้จะไม่ใช่ทองและเงิน แต่ใช้เป็นทองและเงิน
 ได้ เช่น ธนบัตร ก็นับว่าเป็นทองและเงินในที่นี้

วิธีปฏิบัติในทองและเงินที่เขาเก็บไว้เพื่อตน คือ อย่าถือเอากรรมสิทธิ์ในทอง
 และเงินนั้น แต่ถือกรรมสิทธิ์ในอันที่จะได้ของบริโภคใช้สอย (ที่เรียกว่า “กัปปียะ”) จากทองและเงิน
 นั้นได้

๒) ภิกษุทำการซื้อขายนานาประการด้วยรูปยี่ะนานาประการ คือ ของที่เขาใช้เป็น
 ทองและเงิน ต้องนิสสัคคียปาจิตตีย์

เกิดขึ้นโดยพระฉัพพัคคีย์ ทำการซื้อขายด้วยรูปยี่ะ (ทอง เงิน หรือสิ่งที่ใช้
 แลกเปลี่ยนแทนเงินที่กำหนดให้ใช้ได้ทั่วไปในที่นั้นๆ) ผู้คนทั้งหลายพากันตีเตียนว่าประพฤติเหมือน
 เป็นคฤหัสถ์ พระผู้มีพระภาค จึงทรงบัญญัติสิกขาบท ห้ามทำการซื้อขายด้วยรูปยี่ะ ทรงปรับอาบัติ
 นิสสัคคียปาจิตตีย์ แก่ภิกษุผู้ล่วงละเมิด

การซื้อขายนานาประการ ในที่นี้ ได้แก่ การเอารูปยี่ะจ่ายซื้อของที่ควรใช้
 (กัปปียะบริวาร) ชนิดต่างๆ หรือจ่ายเป็นค่าแรงงานทำการต่างๆ เป็นต้น

สิกขาบทนี้มีประโยชน์ที่จะกัณมิให้เอาทองและเงินที่เป็นนิสสัคคีย์ ในสิกขาบท
 ก่อน มาจ่ายซื้อกัปปียะบริวารและจ้างคนทำการนั่นเอง

๓) ภิกษุแลกเปลี่ยนสิ่งของกับคฤหัสถ์ ต้องนิสสัคคียปาจิตตีย์

ปริพาชกผู้หนึ่งเห็นพระอุปนันทะศากยบุตร ห่มผ้าสังฆาฏิสีงาม จึงชวนแลกกับ
 ผ้าของตน ภายหลังทราบว่าเป็นผ้าที่ดีกว่า จึงขอแลกคืน พระอุปนันทะไม่ยอมให้แลกคืน
 ผู้คนจึงพากันตีเตียน พระผู้มีพระภาคทรงทราบจึงทรงบัญญัติสิกขาบทว่า ภิกษุแลกเปลี่ยนสิ่งของ

^{๑๒๐} แต่ภายหลังทรงอนุญาตให้ยืนดี (รับ) ปัจจัย ๔ ได้ คือ ทายกมอบให้ไวยาวัจกร เพื่อให้จัดหาปัจจัย ๔ คือ เครื่องนุ่งห่ม อาหาร
 ที่นอนที่นั้ง ยารักษาโรค พระภิกษุต้องการอะไร ก็บอกให้เขาจัดหาให้มีประเพณีถวายไปบวารณาปัจจัย ๔
 รายละเอียดโปรดอ่านใน พิฑูร มลิวัดย์, *อธิบายวิชาวินัย สำหรับนักรธรรมชั้นตรี*, หน้า ๑๒๐.

กับคฤหัสถ์ ต้องนิสัสคคิยปาจิตติยฺ แต่หากแลกเปลี่ยนกันเองในระหว่างภิกษุพระพุทธรองค์ทรงอนุญาตให้ทำได้

ลักษณะของการแลกเปลี่ยน คือ แลกเอา หรือรับเอาของอันเป็นกบปียะด้วยของอันเป็นกบปียะเหมือนกัน เช่น การที่ทำกันระหว่างคนขายของเครื่องใช้กับชาวนา ผู้ซื้อด้วยข้าวเปลือก เพราะการซื้อขายรูปียะต้องห้ามด้วยสิกขาบทก่อนแล้วนั่นเอง

เมื่อพิจารณาเกี่ยวกับพระธรรมวินัยอันเป็นพระพุทธรบัญญัติในส่วนที่เกี่ยวข้องแล้ว จึงควรที่จะศึกษาต่อไปว่า บุคคลที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุนั้น นอกจากจะต้องปฏิบัติตามพระพุทธรบัญญัติแล้ว ยังมีกฎหมายอันเป็นนิติบัญญัติที่เกี่ยวข้องอีกหรือไม่ เพียงใด

๒.๓.๒ บทบัญญัติที่เกี่ยวกับพระภิกษุในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

บทบัญญัติที่เกี่ยวกับพระภิกษุในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ปราภฏในกฎหมายลักษณะมรดก ในมาตรา ๑๖๒๒ มาตรา ๑๖๒๓ และมาตรา ๑๖๒๔

มาตรา ๑๖๒๒ “พระภิกษุนั้น จะเรียกร้อยเอาทรัพย์มรดกในฐานะที่เป็นทายาทโดยธรรมไม่ได้ เว้นแต่จะสืบจากสมณเพศมาเรียกร้อยภายในกำหนดอายุความตามมาตรา ๑๗๕๔

แต่พระภิกษุนั้น อาจเป็นผู้รับพินัยกรรมได้”

มาตรา ๑๖๒๒ นั้นเป็นบทบัญญัติที่จำกัดสิทธิของพระภิกษุในฐานะที่เป็นทายาทโดยธรรม กล่าวคือพระภิกษุมีสิทธิทุกอย่างเช่นเดียวกับทายาทโดยธรรมปกติ การใดที่ทายาทโดยธรรมทำได้ พระภิกษุก็ทำได้เช่นเดียวกัน ยกเว้นไว้แต่การเรียกร้อยเอาทรัพย์มรดกในฐานะทายาทโดยธรรมในระหว่างที่ยังอยู่ในสมณเพศ แต่หากท่านเป็นทายาทในฐานะผู้รับพินัยกรรม พระภิกษุอาจเรียกร้อยเอาตามสิทธิในพินัยกรรมได้แม้จะยังอยู่ในสมณเพศ

การเรียกร้อยเอาทรัพย์มรดกตามมาตรา ๑๗๕๔ นี้ นักกฎหมายส่วนใหญ่ เห็นว่าเมื่อพิเคราะห์ประกอบมาตรา ๑๗๕๔ แล้ว หากเป็นการใช้สิทธิอย่างอื่น ย่อมไม่ต้องห้าม เช่นฟ้องเรียกเอาทรัพย์คืนจากคนภายนอกที่ยึดถือไว้โดยไม่ชอบ แม้ทรัพย์สินนั้นจะเป็นมรดกพระภิกษุก็ฟ้องได้^{๒๖} หรือพระภิกษุสามารถร้องต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในคดีล้มละลายเพื่อขอรับชำระหนี้ของกองมรดกได้ นั่นเพราะไม่ใช่เป็นการฟ้องคดีมรดกตามนัยของมาตรา ๑๖๒๒ นี้

^{๒๖} คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๖๙/๒๔๙๖ และ ๑๓๘๗/๒๕๐๐

มาตรานี้ห้ามเฉพาะการฟ้องร้องเท่านั้น พระภิกษุจึงอาจพูดจากกลางแบ่งมรดกกับทายาทอื่น ๆ ได้ พระภิกษุยอมได้กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินนั้น เมื่อได้แบ่งทรัพย์สินกันถูกต้องตามมาตรา ๑๖๕๐ แล้ว หรือกรณีที่ทำสัญญาแบ่งกันไว้ พระภิกษุยอมเรียกร้องเอาตามสัญญาที่แบ่งไว้ได้ เพราะไม่ใช่การเรียกร้องเอาในฐานะผู้รับพินัยกรรม หรือถ้าพระภิกษุถูกทายาทอื่นฟ้องเรียกเอาทรัพย์มรดก พระภิกษุนั้นยอมยกข้อต่อสู้ได้ว่า ตนมีสิทธิในทรัพย์พิพาทในฐานะทายาทโดยธรรมและศาลอาจพิพากษาให้พระภิกษุได้รับแบ่งไปตามสิทธิที่เป็นทายาทโดยธรรมได้ ไม่ต้องห้ามตามมาตรานี้ อย่างไรก็ตาม พระภิกษุไม่อาจจะฟ้องแย้งให้แบ่งมรดกแก่ตนได้^{๑๒๒}

เหตุที่ห้ามพระภิกษุเรียกร้องเอาทรัพย์มรดกในฐานะทายาทโดยธรรม แต่กลับไม่ห้ามท่านเรียกร้องเอาในฐานะผู้รับพินัยกรรมนั้น เพราะสิทธิตามพินัยกรรม เจ้ามรดกได้ยกให้โดยระบุไว้เฉพาะในพินัยกรรมแล้ว ส่วนสิทธิโดยธรรมนั้น ย่อมเป็นไปตามบทบัญญัติของกฎหมาย จะกล่าวว่าเจ้าของยกให้แล้วคงไม่ได้ ส่วนทรัพย์มรดกที่ต้องห้ามไม่ให้พระภิกษุฟ้องเรียกร้องเอา นั้น จำกัดเฉพาะมรดกที่ตกได้แก่พระภิกษุในระหว่างที่ท่านต้องอยู่ในบังคับแห่งวินัยสงฆ์ คือ ในระหว่างที่ยังเป็นพระภิกษุอยู่เท่านั้น มาตราดังกล่าว จึงไม่ได้หมายรวมถึงทรัพย์มรดกที่พระภิกษุได้มาแล้วก่อนอุปสมบท ดังนั้น ก่อนจะอุปสมบท ทายาทมีสิทธิที่จะเรียกร้องเอาทรัพย์มรดกได้ อย่างไร ก็คงมีอยู่เช่นนั้น สิทธิดังกล่าวไม่ได้เสื่อมเสียหรือเปลี่ยนแปลงไปเพราะการอุปสมบทแต่อย่างใด

นอกจากนี้ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๖ ลักษณะมรดก ยังได้บัญญัติเกี่ยวกับการตกทอดซึ่งทรัพย์สิน ในกรณีของพระภิกษุไว้อีกด้วย ปรากฏในมาตรา ๑๖๒๓ และมาตรา ๑๖๒๔ ดังต่อไปนี้

มาตรา ๑๖๒๓ “ทรัพย์สินของพระภิกษุที่ได้มาในระหว่างที่อยู่ในสมณเพศนั้น เมื่อพระภิกษุถึงแก่ภรรณาภพให้ตกเป็นสมบัติของวัดที่เป็นภูมิลำเนาของพระภิกษุนั้น เว้นไว้แต่พระภิกษุนั้นจะได้จำหน่ายไปในระหว่างชีวิตหรือโดยพินัยกรรม”

มาตรา ๑๖๒๔ “ทรัพย์สินใดเป็นของบุคคลก่อนอุปสมบทเป็นพระภิกษุ ทรัพย์สินนั้นหากตกเป็นสมบัติของวัดไม่ และให้เป็นมรดกตกทอดแก่ทายาทโดยธรรมแก่บุคคลนั้น หรือบุคคลนั้นจะจำหน่ายโดยประการใดตามกฎหมายก็ได้”

^{๑๒๒} คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๔๑/๒๔๙๕

ที่กฎหมายใช้ คำว่า “ให้ตกเป็นสมบัติของวัด” ตามมาตรา ๑๖๒๓ นั้น นักกฎหมายส่วนใหญ่ รวมทั้งมีแนวคำพิพากษาศาลฎีกา เห็นว่า หมายถึง ให้ทรัพย์สินนั้นตกเป็นกรรมสิทธิ์แก่วัด ทรัพย์สินนั้นจึงมีสภาพเป็นศาสนสมบัติของวัด ตามมาตรา ๔๐(๒) แห่งพระราชบัญญัติคณะสงฆ์ พุทธศักราช ๒๕๐๕ ทั้งนี้ที่พระภิกษุมรณภาพลง และหากทรัพย์สินนั้นเป็นที่ดินก็จะเป็นที่ธรณีสงฆ์ โดยหากเห็นว่าวัดเป็นทายาทโดยธรรม สิทธิของวัดตามมาตรา นี้ ก็จะเป็นสิทธิเรียกร้องในทรัพย์สินที่รวมกันอยู่ในกองมรดก ซึ่งวัดจะต้องเรียกร้องเอาภายในอายุความ มิเช่นนั้น อาจเสียสิทธิไป ซึ่งนักกฎหมายส่วนใหญ่เห็นว่า เหตุที่กฎหมายใช้ถ้อยคำแตกต่างกัน ย่อมแสดงถึงเจตนารมณ์ที่จะไม่ให้ทรัพย์สินนั้นตกแก่วัดอย่างมรดก และไม่ให้อธิบายว่าวัดตามมาตรา ๑๖๒๓ เป็นทายาทโดยธรรม^{๑๒๓}

ทายาทโดยธรรมนั้น จะมีสิทธิได้รับก็แต่เพียงส่วนแบ่งจากทรัพย์สินทั้งหมดในกองมรดก ไม่อาจกำหนดแน่นอนแต่แรกว่าทายาทโดยธรรมคนไหนมีสิทธิจะได้ทรัพย์สินอะไรในส่วนตัว แต่สิทธิของวัดนั้นจำกัดเฉพาะทรัพย์สินที่ได้มาในระหว่างที่เป็นพระภิกษุเท่านั้น จึงสามารถทราบได้แน่นอนว่าทรัพย์สินที่วัดจะได้รับคือสิ่งใด ทรัพย์สินนั้นจึงต้องแยกออกมา ไม่รวมอยู่ในกองมรดก ไม่เป็นมรดก และตกเป็นสมบัติของวัดทันทีที่พระภิกษุมรณภาพลง อย่างไรก็ตาม หากเป็นกรณีที่วัดได้รับทรัพย์สินในฐานะผู้รับพินัยกรรมแล้ว วัดจะต้องใช้สิทธิเรียกร้องภายในกำหนดอายุความตามมาตรา ๑๗๕๔ ด้วย มิเช่นนั้นวัดอาจเสียสิทธิได้หากทายาทอื่นยกข้อต่อสู้ดังกล่าว

ทรัพย์สินที่จะตกเป็นสมบัติของวัดตามมาตรา ๑๖๒๓ นี้ จะต้องเป็นทรัพย์สินที่พระภิกษุได้มาในระหว่างสมณเพศ และท่านมรณภาพลงในระหว่างสมณเพศด้วย ถ้าหากพระภิกษุอุปสมบทหลายครั้ง จะต้องถือว่าทรัพย์สินตามมาตรา นี้จำกัดอยู่เฉพาะทรัพย์สินที่ได้มาในระหว่างการอุปสมบทครั้งสุดท้ายเท่านั้น หากบุคคลที่เคยอุปสมบทเป็นพระภิกษุนั้นตายภายหลังจากสึกแล้ว จะนำมาตรานี้มาใช้บังคับไม่ได้ เช่นเดียวกันกับกรณีที่พระภิกษุต้องอาบัติถึงขั้นปาราชิก ซึ่งทำให้พระภิกษุขาดจากความเป็นพระทันที แม้เขาถึงแก่ความตายในระหว่างที่ยังไม่ได้สึก และยังคงผ้ากาสาวพัสตร์อยู่ ก็ถือไม่ได้ว่าตายในระหว่างที่เป็นภิกษุ

^{๑๒๓} เปรียบ หุตางกูร, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยมรดก, หน้า ๗๖-๗๗.

วัดที่จะได้ทรัพย์สินของพระภิกษุ จะต้องเป็นวัดที่เป็นภูมิลำเนาของภิกษุ ในเบื้องต้นน่าจะถือว่าอุปสมบทวัดไหนก็สังกัดวัดนั้น วัดนั้นจึงเป็นภูมิลำเนา แต่พระภิกษุอาจแสดงเจตนาย้ายสังกัดได้ เช่นอุปสมบทวัดหนึ่งแล้วย้ายไปอยู่อีกวัดหนึ่ง เช่นนี้ต้องถือว่าวัดที่พระภิกษุไปอยู่ประจำเป็นภูมิลำเนา

อย่างไรก็ตาม มาตรา ๑๖๒๓ นั้น ได้บัญญัติข้อยกเว้นมิให้ทรัพย์สินนั้นตกเป็นของวัดไว้สองประการ คือ

- ๑) ทรัพย์สินนั้นพระภิกษุได้จำหน่ายไปในระหว่างชีวิต
- ๒) ทรัพย์สินนั้นพระภิกษุจำหน่ายไปโดยพินัยกรรม

- ๑) ทรัพย์สินนั้นพระภิกษุได้จำหน่ายไปในระหว่างชีวิต

ทรัพย์สินที่จะตกเป็นสมบัติของวัดจะต้องเป็นของพระภิกษุในเวลาที่ถึงแก่กรรมภาพ หากพระภิกษุได้จำหน่ายไปแล้วก่อนมรณภาพ ทรัพย์สินดังกล่าวก็จะไม่ใช่ของพระภิกษุอีกต่อไป แต่หากการจำหน่ายยังไม่สิ้นเสร็จเด็ดขาด เช่นพระภิกษุทำสัญญาจะขายที่ดิน แต่ยังไม่ทันได้โอน พระภิกษุผู้จะขายก็ถึงแก่กรรมเสียก่อน วัดก็ยอมได้ไปทั้งสิทธิและหน้าที่ตามสัญญาที่พระภิกษุได้ทำ คือต้องโอนที่ดินให้ผู้ซื้อและรับเงินค่าที่ดินที่ยังค้างชำระ วัดจะอ้างว่าที่ดินที่พระภิกษุจะขายตกเป็นของวัดและเป็นที่ธรณีสงฆ์จึงไม่ยอมโอนกรรมสิทธิ์ตามสัญญานั้นไม่น่าจะได้ เพราะเหตุว่าสัญญายังไม่สิ้นสุดลงด้วยความตายของคู่สัญญานั้นเอง^{๒๔}

- ๒) ทรัพย์สินนั้นพระภิกษุจำหน่ายไปโดยพินัยกรรม

การทำพินัยกรรมในมาตรานี้จำกัดด้วยว่าผลที่เกิดขึ้นจะต้องทำให้ทรัพย์สินนั้นตกได้แก่บุคคลอื่นหรือวัดอื่น จึงจะถือว่าเข้าข้อยกเว้น เพราะการ “จำหน่ายโดยพินัยกรรม” นั้นมีความหมายอยู่ในตัวว่า จำหน่ายให้บุคคลอื่น หากพระภิกษุทำพินัยกรรมยกทรัพย์สินให้แก่วัดอันเป็นภูมิลำเนาแล้ว ข้อกำหนดในพินัยกรรมไม่มีผล เนื่องจากข้อกำหนดดังกล่าวนั้นขัดต่อกฎหมาย เพราะเป็นการเปลี่ยนแปลงสภาพของสิทธิที่วัดจะได้ทรัพย์สินนั้นมาอย่างกรรมสิทธิ์ให้กลายเป็นได้มาอย่างสิทธิเรียกร้องนั่นเอง

ถ้าพินัยกรรมที่พระภิกษุทำนั้นต้องสิ้นผลไปไม่ว่าเพราะเหตุใดๆ ทรัพย์สินตามพินัยกรรมนั้นจะไม่ตกแก่ทายาทโดยธรรมเช่นในกรณีพินัยกรรมของบุคคลทั่วไปแต่อย่างใด หากแต่

^{๒๔} เรื่องเดียวกัน , หน้า ๓๑.

ต้องตกเป็นสมบัติของวัดเหมือนดังว่าไม่มีพินัยกรรมจำหน่ายทรัพย์สินนั้นเลย และหากเป็นกรณีที่ พระภิกษุทำพินัยกรรมตัดมิให้วัดได้ทรัพย์สินดังกล่าว หรือเป็นกรณีวัดสละสิทธิไม่เอาทรัพย์สินนั้น การแสดงเจตนาดังกล่าวไม่มีผลทางกฎหมาย เพราะทรัพย์สินนั้นมีใช้มรดกของพระภิกษุ และวัดก็ไม่ใช่ทายาทโดยธรรมของพระภิกษุ โดยเฉพาะอย่างยิ่งพินัยกรรมดังกล่าวจะไม่เข้าลักษณะของ พินัยกรรมที่จำหน่ายทรัพย์สินนั้นไปให้บุคคลอื่นตามข้อยกเว้นของมาตรานี้ ดังนั้น ข้อบังคับใดๆ อันว่าด้วยการเสียสิทธิของทายาทโดยธรรม จะนำมาใช้กับสิทธิของวัดตามมาตรา ๑๖๒๓ นี้ไม่ได้

ส่วนบทบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับพระภิกษุนอกจากในประมวลกฎหมายแพ่ง และพาณิชย์แล้ว จะพบได้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ในส่วนของกฎหมายลักษณะ พยาน กฎหมายว่าด้วยการเกณฑ์ทหาร เป็นต้น ซึ่งส่วนใหญ่จะเป็นไปในทางให้สิทธิแก่พระภิกษุ มากกว่าบุคคลธรรมดาทั่วไป

ที่กล่าวมาทั้งหมดในบทที่ ๒ นี้เป็นการกล่าวถึงหลักเกณฑ์ของกฎหมายว่า ด้วยครอบครัว เอกเทศสัญญา และมรดก ทั้งในส่วนของบุคคลธรรมดา และในส่วนของพระภิกษุซึ่งมี บัญญัติไว้ในกฎหมายลักษณะมรดกเพียง ๓ มาตราเท่านั้น พร้อมทั้งยังได้ศึกษาถึงพระธรรมวินัยที่ เกี่ยวข้องด้วย เพื่อเป็นพื้นฐานในการทำความเข้าใจสภาพปัญหาและจะได้วิเคราะห์แนวทางแก้ไข ปัญหาต่อไปในบทที่ ๓

ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

บทที่ ๓

วิเคราะห์หลักกฎหมายว่าด้วย เอกเทศสัญญาและมรดก

โดยสัมพันธ์กับแนวทางของพระธรรมวินัยบัญญัติ

๓.๑ ความนำ

เมื่อชายผู้มีสถานะทางกฎหมายเป็นสามี หรืออาจรวมถึงเป็นบิดาของบุตรได้อุปสมบทเป็นพระภิกษุในพระพุทธศาสนานั้น ย่อมทำให้เกิดความเปลี่ยนแปลงอย่างมากแก่ครอบครัว โดยเฉพาะอย่างยิ่ง เมื่อท่านอุปสมบทโดยไม่ลาสิกขาบทด้วยแล้ว แม้ในทางสังคมหรือจารีตประเพณีอันดีนั้น ท่านเป็นผู้ละแล้วซึ่งทางโลก ไม่เกี่ยวกับบ้านเรือนแล้ว แต่ในความรู้สึกของคนที่เป็นครอบครัวเดียวกันนั้น ย่อมเป็นสายสัมพันธ์ที่ยากที่จะตัดขาดไป และแม้ว่าท่านจะไม่ต้องรับภาระหน้าที่ใด ๆ ต่อครอบครัวแล้วในทางโลกก็ตาม แต่ในทางกฎหมายนั้น หากภริยาหรือบุตรทางบ้านมีความจำเป็นที่จะต้องจัดการเกี่ยวกับทรัพย์สินเพราะอาจไม่ได้มีความเป็นอยู่ที่สุขสบายนัก แม้พระภิกษุโดยหลักไม่ควรยุ่งเกี่ยวกับทรัพย์สินใด ๆ แล้ว แต่เมื่อต้องมีการจัดการทรัพย์สินอันเป็นสินสมรสที่เคยเป็นกองกลางเพื่อใช้สอยร่วมกันในครอบครัว ภริยาอาจไม่สามารถกระทำการจัดการโดยผ่านนิติกรรมหรือสัญญาบางประเภทได้เพียงลำพัง และอาจต้องขอความยินยอมจากสามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุก็ตาม ซึ่งทำให้ชายผู้มีฐานะเป็นสามีหรืออาจเป็นบิดาด้วยนั้น ต้องเข้ามามีส่วนในการจัดการทรัพย์สินดังกล่าว แม้ว่าการทำสัญญาบางอย่างนั้นตามพระธรรมวินัยแล้วพระภิกษุไม่สามารถกระทำได้เนื่องจากการล่วงละเมิดพระธรรมวินัยย่อมเป็นการขัดต่อพระพุทธานุญาตขององค์พระสัมมาสัมพุทธเจ้าอย่างชัดเจน โดยข้อที่น่าสังเกตก็คือ ในทางกฎหมายนั้น มีการตีความว่าพระภิกษุสามารถกระทำนิติกรรมเช่นว่านั้นได้สมบูรณ์ ซึ่งหากพระภิกษุมีฐานะเป็นเจ้าของนี้ตามกฎหมาย ท่านย่อมสามารถฟ้องร้องบังคับคดีเพื่อให้ลูกหนี้ชำระหนี้แก่ท่านได้ หากพระภิกษุเป็นโจทก์การฟ้องคดีต่อศาลในลักษณะนี้จะมีความเหมาะสมมากน้อยเพียงใด เมื่อพิจารณาจากเจตนารมณ์ของมาตรา ๑๖๒๒ และจารีตประเพณีประกอบกันแล้ว ยิ่งไปกว่านั้น การทำสัญญาของสามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุยังอาจทำให้ท่านได้มาซึ่งทรัพย์สินในระหว่างสมณเพศด้วย ซึ่งเมื่อพระภิกษุมรณภาพลงในระหว่างสมณเพศ ตามกฎหมายนั้น ทรัพย์สินต้องตกเป็นสมบัติของวัดอันเป็นภูมิลำเนา จึงเกิดปัญหาที่ต้องพิจารณาเกี่ยวกับผู้ที่มีสิทธิในทรัพย์สินดังกล่าวว่า หากก่อน

อุปสมบทพระภิกษุได้สมรสแล้ว ทรัพย์สินที่ได้มานั้น ภริยาจะสามารถขอแบ่งทรัพย์สินครึ่งหนึ่งอย่าง สิ้นสมรสได้หรือไม่ รวมทั้งเจ้านี่ของสามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุจะมีสิทธิเรียกเอาชำระหนี้จะ ทรัพย์สินนั้นก่อนตกเป็นของวัดหรือไม่ เพียงใด ตามหลักเกณฑ์ของกฎหมายลักษณะสัญญา กฎหมายลักษณะมรดก พร้อมด้วยพระธรรมนูญวินัยบัญญัติในส่วนที่เกี่ยวข้อง เมื่อต้องชั่งน้ำหนัก ระหว่างสิทธิอันชอบธรรมตามกฎหมายของภริยา ทายาทโดยธรรมอื่น ตลอดจนเจ้านี่ของสามีที่ อุปสมบทเป็นพระภิกษุกับความเหมาะสมต่อสภาพสังคมไทยอันเป็นดินแดนแห่งพระพุทธศาสนา แล้ว ผลในทางกฎหมายนั้นควรจะเป็นเช่นไร จะได้พิเคราะห์กันในบทที่ ๓ นี้

๓.๒ วิเคราะห์ตามหลักกฎหมายว่าด้วยเอกเทศสัญญาบางประเภท : ความสมบูรณ์และ ผลของสัญญาบางประเภทที่มีคู่สัญญาเป็นสามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุ

๓.๒.๑ ความสมบูรณ์ของสัญญาที่มีคู่สัญญาเป็นสามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุ

นิติกรรมที่พระภิกษุทำจะเป็นการขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชนหรือไม่เพียงใด นั้น โดยทั่วไป การใดเป็นการขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน ไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้โดยเฉพาะ ในทางปฏิบัติแล้ว ย่อมเป็นหน้าที่ของศาลที่จะต้องเป็นผู้วินิจฉัย โดยคำนึงถึงความรู้สึกของคนส่วนใหญ่ในสังคมนั้นๆเป็นหลัก จึงควรที่จะต้องพิจารณาว่า แนวทางตีความของศาลเกี่ยวกับ “ศีลธรรมอันดีของประชาชน” มีว่าอย่างไรก่อน

(ก) แนววินิจฉัยเกี่ยวกับศีลธรรมอันดีของประชาชน ปรากฏในตัวอย่างคำพิพากษา ศาลฎีกาดังต่อไปนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๐๔๘/๒๕๙๒ วินิจฉัยว่า “การที่หญิงมีสามีไปอยู่กับ ชายอื่นจนเกิดบุตร แล้วหญิงมีสามีนั้นได้ร้องขอต่อศาลขอให้สั่งว่าชายนั้นเป็นบิดาของเด็ก ตาม มาตรา ๑๕๑๙ (มาตรา ๑๕๓๖ ปัจจุบัน) ซึ่งบัญญัติแต่เพียงว่าเด็กเกิดแต่หญิงขณะเป็นภริยาชาย ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นบุตรของ ชายผู้เป็นสามี มาตรานี้มิได้วางข้อบัญญัติไว้เด็ดขาดว่าให้ถือ ว่าเป็นบุตรของชายผู้เป็นสามี เป็นแต่วางข้อสันนิษฐานไว้ จึงเป็นเรื่องพิสูจน์หักล้างข้อสันนิษฐานได้ และบทบัญญัติในเรื่องฟ้องขอให้รับเด็กเป็นบุตรก็มีได้วางข้อบัญญัติที่ดักกันมิให้ฟ้องในกรณีเช่นนี้ ฉะนั้น เมื่อเข้าหลักเกณฑ์ในการฟ้องขอให้เด็กเป็นบุตรแล้ว ผู้ร้องย่อมมีอำนาจฟ้องได้ ข้อที่ผู้คัดค้าน อ้างว่าการเป็นชู้ชั่วทั้งชายหญิง การฟ้องขอให้รับเด็กเป็นบุตรย่อมเป็นการสนับสนุนให้ชายหญิง ประพฤติผิดศีลธรรมนั้น ศาลฎีกาเห็นว่าการประพฤติดังกล่าวหากจะมีก็เป็นเรื่องของหญิงกับ

ชายชู้ เด็กมิได้มีส่วนในการกระทำอันเป็นผิดนั้นด้วย การที่จะพิพากษาให้เด็กเป็นบุตรอันแท้จริงของบิดา ไม่เป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีประการใดเลย กลับเป็นการแก้ไขให้ชอบด้วยศีลธรรมเสียอีก เพราะเป็นการถูกต้องและสมควรที่จะให้เด็กเป็นบุตรของบิดาที่แท้จริง ยิ่งกว่าจะให้เป็นผู้ของผู้อื่น”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๙๙/๒๔๘๔ วินิจฉัยว่า “ชายทำสัญญายกทรัพย์ให้ฝ่ายหญิงเพื่อตอบแทนการที่หญิงยินยอมเป็นภริยา โดยฝ่ายหญิงรู้อยู่ว่าชายมีภริยาอยู่แล้ว ดังนี้ สัญญารายนี้เป็นการอุดหนุนให้ชายมีภริยาอีกคนหนึ่งซึ่งไม่ชอบด้วย มาตรา ๑๔๔๕ (๓) (เดิม) ฉะนั้นสัญญานี้จึงเป็นสัญญาซึ่งใช้บังคับไม่ได้”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๙๑๓/๒๕๐๕ วินิจฉัยว่า “ชายมีภริยาอยู่แล้วและยังอยู่กินด้วยกัน ถ้าตกลงกับหญิงอื่นอีกว่าจะอยู่กินกันเป็นสามีภริยา ย่อมขัดกับ มาตรา ๑๔๔๕ (๓) (เดิม) ข้อตกลงเช่นนี้มีวัตถุประสงค์ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน ย่อมตกเป็นโมฆะตาม มาตรา ๑๑๓ (มาตรา ๑๕๐ ปัจจุบัน)”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๔๒๕/๒๔๙๒ วินิจฉัยว่า “เจ้าของที่ดินได้โอนการฟ้องร้องขอเพิกถอนหนังสือสัญญาซื้อขายที่ดินระหว่างเจ้าของที่ดินกับจำเลยให้โจทก์ ซึ่งไม่ใช่การโอนสิทธิเรียกร้อง จึงเท่ากับขายความ เป็นการขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน ไม่มีกฎหมายสนับสนุนให้โอนได้”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๖๒๒/๒๔๙๔ วินิจฉัยว่า “ทำสัญญายกที่ดินให้แก่เขาเพื่อตอบแทนในการที่เขาออกเงินและวิ่งเต้นให้เป็นความกับบุคคลอื่นจนได้ที่ดินมานั้น แม้สัญญายกให้นี้จะตกเป็นโมฆะโดยขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนก็ตาม แต่ก็ยังเข้าลักษณะตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๔๑๑ ที่ว่าบุคคลใดได้กระทำการเพื่อชำระหนี้เป็นการฝ่าฝืนข้อห้ามตามกฎหมายหรือศีลธรรมอันดี ท่านว่าบุคคลนั้นหาอาจจะเรียกร้องคืนทรัพย์ได้ไม่”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๑๒/๒๕๑๕ วินิจฉัยว่า “สัญญาซึ่งจำเลยให้ประโยชน์เป็นเงินจำนวนหนึ่งแก่ โจทก์และโจทก์ยอมโอนสิทธิส่วนได้เสียทั้งปวงในคดีความให้แก่จำเลยนั้น เป็นสัญญาที่แสวงหาประโยชน์จากการที่ผู้อื่นเป็นความกันหรือนัยหนึ่งเป็น สัญญาซื้อขายความกัน ย่อมเป็นสัญญาที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนจึงตกเป็นโมฆะ เมื่อ

สัญญาซึ่งก่อนนี้ตกเป็นโมฆะ สัญญาขายระยะเวลาชำระหนี้ตามสัญญานั้นย่อมตกเป็นโมฆะด้วย ส่วนสัญญาจำนองเป็นประกันการชำระหนี้ตามสัญญานั้น ย่อมไม่มีผลผูกพันผู้จำนองให้ต้องรับผิดชอบเช่นเดียวกัน”

(ข) มีนักกฎหมายให้ความเห็นไว้ในประเด็นเรื่อง “ศีลธรรมอันดีของประชาชน” ดังต่อไปนี้

ท่านพระยาเทพวิฑูรพหุลศรุตาบดี (บุญช่วย วณิกกุล) ได้ให้ความเห็นไว้ว่า ปัญหาที่ว่ากฎหมายเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนหมายถึงอะไรนั้น จะวางหลักโดยเฉียบขาดไม่ได้ อาจกล่าวได้เพียงว่า กฎหมายใดที่เกี่ยวข้องด้วยผลประโยชน์ของมหาชน ซึ่งโดยทั่วไปไม่เกี่ยวแก่คุณกรณีโดยเฉพาะแล้ว นับเป็นกฎหมายที่เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชน ส่วนศีลธรรมอันดีนั้น ก็คือ ศีลธรรมตามที่นิยมกันในหมู่ชนทั่วไป ซึ่งในที่สุด ก็จะต้องพิจารณาเป็นเรื่อง ๆ ไป^๑

ท่านศาสตราจารย์ ดร.อุกฤษ มงคลนาวิน ได้อธิบายไว้ว่า “หลักศีลธรรมอันดี” โดยทั่วไปแล้ว มีความใกล้เคียงกับ “หลักความสงบเรียบร้อย” อย่างยิ่ง จนอาจกล่าวได้ว่า เรื่องใดที่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน ก็มักจะขัดต่อความสงบเรียบร้อยด้วย เช่น ความตกลงให้มนุษย์เสื่อมเสียศักดิ์ศรีในกรณีต่าง ๆ นอกจากจะขัดต่อความสงบเรียบร้อยแล้ว ยังขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชนด้วย และเมื่อพิจารณาจากแนวคำพิพากษาศาลฎีกาแล้ว จะเห็นได้ว่า หลักศีลธรรมอันดีมีความหมายกว้างขวางมาก และสามารถยืดหยุ่นได้ ซึ่งโดยทั่วไป หลักศีลธรรมอันดีของประชาชนมักจะเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับความสัมพันธ์ทางเพศหรือทางครอบครัว เช่น การตกลงกันระหว่างชายหญิงว่าให้มีความสัมพันธ์ทางเพศโดยไม่ทำการสมรส ความตกลงดังกล่าวย่อมขัดต่อศีลธรรมอันดี นอกจากเรื่องความสัมพันธ์ทางครอบครัวแล้ว ก็น่าจะได้แก่ **กิจการที่กระทบกระเทือนต่อศาสนา หรือหลักศาสนาใดศาสนาหนึ่ง อาจถือว่าเป็นเรื่องขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชนได้เช่นเดียวกัน**^๒

^๑ เทพวิฑูรพหุลศรุตาบดี, พระยา (บุญช่วย วณิกกุล), คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๑-๒ มาตรา ๑ ถึง ๒๔๐. (กรุงเทพมหานคร : ไทยพิทยา, ๒๕๐๙), หน้า ๔๐๘.

^๒ อุกฤษ มงคลนาวิน, “ความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน,” สารานุกรมกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ชุด ๑. (กรุงเทพมหานคร : มูลนิธิศาสตราจารย์ ดร.อุกฤษ มงคลนาวิน, ๒๕๓๗) : ๒๔.

นอกจากนี้ ท่านศาสตราจารย์ศักดิ์ สนองชาติ ยังให้ความเห็นไว้ว่า “การใดที่กระทบกระเทือนศาสนาหรือหลักศาสนาใดศาสนาหนึ่ง อาจเกี่ยวได้ทั้งความสงบเรียบร้อยของประชาชน และศีลธรรมอันดีของประชาชน เพราะศาสนานั้นเป็นเรื่องทางสังคมด้วยมิใช่เกี่ยวกับธรรมเนียมประเพณีอย่างเดียว”^๓ กฎหมายอันเกี่ยวด้วยความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนนี้ จึงน่าจะหมายถึงกฎหมายอันเกี่ยวกับประโยชน์โดยทั่วไปของประเทศชาติหรือของประชาชน ซึ่งปรากฏเป็นกฎหมายมหาชนและกฎหมายเอกชน^๔ ตัวอย่างของกฎหมายมหาชนดังกล่าวก็คือ กฎหมายรัฐธรรมนูญ กฎหมายเกี่ยวกับการปกครอง การเลือกตั้ง การคลัง การภาษีอากร เป็นต้น ส่วนกฎหมายที่มีโทษทางอาญาก็เป็นทั้งกฎหมายมหาชนและกฎหมายที่เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนเช่นกัน^๕ ส่วนตัวอย่างของกฎหมายเอกชนที่เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนนั้น ก็เช่นบทบัญญัติว่าด้วยสภาพบุคคลและความสามารถของบุคคล บทบัญญัติว่าด้วยครอบครัวและอำนาจในครอบครัว บทบัญญัติในเรื่องทรัพย์ซึ่งเกี่ยวกับเศรษฐกิจ บทบัญญัติเพื่อป้องกันผลประโยชน์ของบุคคลภายนอก^๖ เป็นต้น

ส่วนในการหาคำตอบว่า “ศีลธรรมกับกฎหมาย มีความสัมพันธ์กันอย่างไร” นั้น ท่านรองศาสตราจารย์สมยศ เชื้อไทย ได้กล่าวไว้ว่า “ควรจะต้องพิจารณาในสองลักษณะคือ ลักษณะในทางประวัติศาสตร์ (Historical survey) และลักษณะในทางความคิด (Conceptual Analysis)”^๗

^๓ ศักดิ์ สนองชาติ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมและสัญญา (พร้อมทั้งระยะเวลาและอายุความ) ข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม (ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. ๒๕๔๐) และธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ (ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. ๒๕๔๔), พิมพ์ครั้งที่ ๑๐ แก้ไขเพิ่มเติม (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, ๒๕๕๑.), หน้า ๔๕.

^๔ เรื่องเดียวกัน, หน้า ๗๔-๗๕.

^๕ มีข้อสังเกตว่าพระราชบัญญัติคณะสงฆ์ พุทธศักราช ๒๕๐๕ นั้น เป็นกฎหมายที่มีโทษทางอาญาดังจะเห็นได้จาก หมวดที่ ๗ บทกำหนดโทษ ในมาตรา ๔๒ มาตรา ๔๓ มาตรา ๔๔ มาตรา ๔๕ ทวิ และมาตรา ๔๔ ตริ ซึ่งเมื่อพิจารณาตามความเห็นนี้แล้ว พระราชบัญญัติคณะสงฆ์ พุทธศักราช ๒๕๐๕ นั้นจึงเป็นกฎหมายมหาชน และเป็นกฎหมายที่เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนด้วย

^๖ เทพวิฑูรพหุลศรุตาศบตี, พระยา (บุญช่วย วณิกกุล), คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๑-๒ มาตรา ๑ ถึง ๒๔๐, หน้า ๑๐๘.

^๗ สมยศ เชื้อไทย, นิติปรัชญาเบื้องต้น (Introduction to philosophy of law). พิมพ์ครั้งที่ ๙ แก้ไขและเพิ่มเติม (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, ๒๕๔๘), หน้า ๑๖๙.

เมื่อพิจารณาลักษณะในทางประวัติศาสตร์แล้ว ในยุคแรกไม่มีการแยกกฎหมายและศีลธรรมออกจากกัน ศีลธรรมนั้น คือระบบความถูกต้องที่รู้อยู่ในจิตใจของมนุษย์แล้วค่อย ๆ ปรากฏชัดเป็นขนบธรรมเนียมประเพณี โดยการกระทำและความประพฤติที่สม่ำเสมอ จนมนุษย์ในสังคมต่างรับรู้และยอมรับว่าเป็นสิ่งที่ถูกต้อง (opinion juris) และจำเป็นต้องปฏิบัติเช่นนั้น (opinio necessitatis)^๔ หากกล่าวโดยเฉพาะแล้ว อาจอธิบายได้ว่าในบรรดาขนบธรรมเนียมจารีตประเพณีนั้น มีส่วนหนึ่งที่ถือกันมากและจะไม่อาจโอนอ่อนให้แก่กันได้ กล่าวคือหากมีการฝ่าฝืนแล้วฝ่ายที่ถูกล่วงเกินจะเอาเรื่องถึงขนาดเอาเป็นเอาตายทีเดียว ซึ่งถือว่าเป็นขนบธรรมเนียมประเพณีที่มีสภาพบังคับโดยอัตโนมัติ จึงเรียกขนบธรรมเนียมประเพณีส่วนนี้เองว่า “กฎหมายจารีตประเพณี” อย่างไรก็ตาม ขนบธรรมเนียมประเพณีบางส่วนนั้น เป็นไปเพื่อความสะดวกบางประการของมนุษย์ จึงนำไปสู่การออกกฎหมายเทคนิคต่าง ๆ เช่น กฎจราจร เป็นต้น ซึ่งเป็นความคิดในช่วงที่เริ่มเข้าสู่ยุคนิติบัญญัติ จึงปรากฏเป็นบทบัญญัติของกฎหมายที่ไม่เกี่ยวข้องกับศีลธรรมออกมา และเมื่อกฎหมายแยกออกจากความถูกต้องชัดชัดมากขึ้นเท่าไร ก็ยิ่งส่งผลให้กฎหมายที่ถูกบัญญัติเป็นลายลักษณ์อักษรส่วนใหญ่กลายเป็นกฎหมายเทคนิคซึ่งเป็นกฎหมายที่ไม่มีศีลธรรมหนุนอยู่เบื้องหลังมากขึ้นเท่านั้น เมื่อเป็นเช่นนี้ ในที่สุดจึงนำไปสู่ความคิดตามแบบของ “สำนักกฎหมายบ้านเมือง” (Legal Positivism) ที่ยืนยันว่ากฎหมายกับศีลธรรมไม่เป็นเพียงสองสิ่งที่มีความแตกต่างกันเท่านั้น แต่เป็นสิ่งที่แยกออกจากกันโดยเด็ดขาด จนกลายเป็นคนละเรื่องที่ไม่เกี่ยวข้องกันเลย ซึ่งสำนักนี้เชื่อกันว่านักนิติศาสตร์มีภารกิจเพียงศึกษากฎหมายเท่านั้น ไม่ต้องคำนึงถึงศีลธรรมแต่ประการใดทั้งสิ้น^๕

หากเมื่อพิจารณาในด้านความคิดแล้ว ความสัมพันธ์ระหว่างศีลธรรมกับกฎหมายมีแนวคิดใน ๒ ลักษณะที่เกี่ยวข้องกันคือ **ประการแรกคือ** ศีลธรรมกับกฎหมายเป็นเรื่องเดียวกัน ความคิดนี้เป็นความคิดดั้งเดิมของมนุษยชาติ ไม่ว่าชาติภาษาใดต่างมีความคิดแรกเริ่มเช่นนี้เหมือนกัน ดังจะเห็นได้จากชาติในประเทศโลกตะวันออกที่ยิ่งใหญ่เช่นจีนและอินเดีย ซึ่งมีนักปราชญ์คนสำคัญในทางปรัชญาและศีลธรรมอยู่หลายท่านนั่นเอง และ**ประการต่อมาคือ** ศีลธรรมกับกฎหมายมีรากฐานเดียวกัน เพราะต่างก็เป็นปรากฏการณ์ในสังคมมนุษย์ ศีลธรรมกับ

^๔ เรื่องเดียวกัน, หน้า ๑๕๐-๑๕๒.

^๕ เรื่องเดียวกัน, หน้า ๑๖๙-๑๗๐.

กฎหมายจึงมีความสัมพันธ์กันอย่างใกล้ชิด จนไม่อาจแยกออกจากกันโดยเด็ดขาดได้ เพราะรากฐานของสองสิ่งนี้ดำรงอยู่อย่างเดียวกัน ยามใดที่กฎหมายตกลงไปสู่ยุคของกฎหมายเคร่งครัด (Jus Strictum) หรือติดยึดในแบบพิธี (Legal Formalism) ติดอยู่กับความคิดกฎหมายขนาดความยืดหยุ่น ยามนั้นพลังของจิตใจที่แสวงหาความยุติธรรม และความดีงามอันเป็นคุณภาพที่ดำรงอยู่ในจิตใจของมนุษย์ทุกคนก็จะแสดงตัวออกมา และหากความคิดที่มีลักษณะเป็นระบบเป็นวิชาการเจริญออกงามถึงขนาด ก็อาจยกระดับกฎหมายไปสู่ระดับที่มีความเจริญสมบูรณ์ (Maturity) คือระบบกฎหมายที่มีทั้งความแน่นอนชัดเจน และในขณะเดียวกันก็เปิดช่องให้มีกรนำความคิดด้วยความยุติธรรมมาปรุงแต่งกฎหมายเพื่อให้เกิดความยุติธรรมอยู่เสมอ ซึ่งอาจปรากฏได้หลายทางคือ โดยการตีความกฎหมาย หรือโดยการให้ศาลใช้ดุลพินิจได้ตามสมควร หรือการใช้กฎหมายเทียบเคียงกับกฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่ง (analogy) หรือการใช้หลักกฎหมายทั่วไปนั่นเอง^{๑๐}

ที่กล่าวมานั้นเป็นแนวความคิดของนักกฎหมายในภาคพื้นยุโรป อันเป็นซีกโลกตะวันตก หากแต่แนวความคิดในเรื่องศีลธรรมที่มีความสัมพันธ์กับกฎหมายนั้น ปรากฏอย่างชัดเจนในประเทศไทยมาแล้ว โดยท่านพระพรหมคุณาภรณ์ (ป.อ. ปยุตโต) ได้เคยกล่าวไว้ในประเด็นเรื่อง “นิติศาสตร์แนวพุทธ” ในการปาฐกถาพิเศษ ณ สำนักงานอัยการสูงสุด เมื่อวันที่ ๒๔ มีนาคม ๒๕๓๙ ตามคำอาราธนาของท่านศาสตราจารย์ ดร. คณิต ญ นคร และผ่านการเรียบเรียงและรวบรวมโดยท่านศาสตราจารย์แสวง บุญเฉลิมวิภาส ซึ่งรวมอยู่ในคำบรรยายหลักวิชาซีพนักกฎหมายที่ท่านเป็นบรรณานุกรม มีความว่า “นิติศาสตร์ แปลว่า ศาสตร์แห่งการนำ หรือจัดดำเนินการ ซึ่งอาจขยายความหมายว่าเป็นศาสตร์แห่งการนำคน หรือการนำกิจการของรัฐ หรือการทำหน้าที่ของผู้นำ มีความหมายใกล้เคียงกับคำว่า ธรรมศาสตร์ ซึ่งสืบเนื่องมาจากธรรมสูตรในคัมภีร์ของศาสนาพราหมณ์ “ธรรมศาสตร์” คือ กฎหมาย หรือกติกาทางสังคมที่สืบทอดกันมาแต่เดิมอันครอบคลุมถึงแนวทางความประพฤติ ขนบธรรมเนียมประเพณี และกฎเกณฑ์ต่างๆ ในสังคม ซึ่งเป็นสิ่งที่แนบสนิทอยู่กับศาสนา ส่วนในทางพระพุทธศาสนานั้นกฎหมายใกล้เคียงที่สุดกับ “วินัย” ซึ่งวินัยนั้นคือระบบ โดยระบบนี้แยกย่อยออกไปเป็นข้อๆ คล้ายกับมาตราในต้วบทกฎหมาย เรียกว่า “สิกขาบท” ซึ่งสิกขาบทนั้น จะบอกถึงทัตนะของพระพุทธศาสนาในเรื่องนิติศาสตร์ได้อย่างชัดเจน การทำความเข้าใจเรื่องนิติศาสตร์แนวพุทธจึงต้องทำความเข้าใจในเรื่องวินัยให้ชัดเจนด้วย

^{๑๐} เรื่องเดียวกัน, หน้า ๑๗๔-๑๗๕.

ส่วนคำว่า “พระพุทธศาสนา” นั้น แท้จริงก็คือ “คำสอนของพระพุทธเจ้า” ซึ่งในสมัยพุทธกาลใช้คำว่า “ธรรมวินัย” นั่นเอง ข้อสังเกตก็คือ เมื่อกกล่าวถึงธรรมนั้นจะใช้คำว่า “แสดง” แต่เมื่อกกล่าวถึงวินัยจะใช้คำว่า “บัญญัติ” เพราะการบัญญัตินั้นเป็นเรื่องที่มนุษย์สมมติขึ้นมาเอง ซึ่งการวางกฎสมมตินั้นก็เพื่อช่วยหนุนให้มนุษย์เกิดความมั่นใจว่าจะได้ผลที่ตนต้องการตามธรรมชาติ ดังนั้น จึงกล่าวได้ว่าสิ่งที่มนุษย์ต้องการที่แท้ก็คือความจริงตามธรรม หากมนุษย์เข้าใจความมุ่งหมายนี้ และโยงสัมพันธ์กฎสมมติเข้ากับกฎธรรมชาติที่ซ่อนรับรองอยู่ได้ ก็จะทำให้ชีวิตและสังคมมนุษย์ก็ดำรงอยู่ได้ด้วยดี หากแต่เมื่อมนุษย์ได้พัฒนาอารยธรรมออกไป ๆ มนุษย์จำนวนมากก็ได้แยกตัวออกจากธรรมชาติไปเสีย นั่นคือพากัน “หลงสมมติ” ซึ่งหมายความถึง การติดอยู่ในกฎมนุษย์ โดยไม่สามารถเชื่อมโยงให้เข้าถึงความจริงของธรรมชาติได้ การหลงสมมตินั้นเป็นโทษภัยแก่มนุษย์ฉันใด ความยึดมั่นกฎหมาย หรือการไม่ยอมรับสมมติที่บัญญัติจัดวางขึ้นโดยธรรมก็จะ เป็นภัยอันตรายต่อชีวิตและสังคมของมนุษย์เองด้วยฉันนั้น

เมื่อมนุษย์มีความสามารถในเรื่องการตั้งกฎระเบียบ เพื่อจัดระเบียบในสังคมแล้ว ทำให้เกิดการตกลงกันให้มนุษย์มีสิทธิเป็นเจ้าของและจัดการธรรมชาติได้ตามปรารถนา เช่น การนำแผ่นดินมาแบ่งกัน โดยกำหนดให้มีกรรมสิทธิ์ในที่ดินเกิดขึ้น ที่ดินแปลงไหนเป็นของบุคคลใด ก็จะมีละเมิดกันไม่ได้ตามกฎหมาย และเพราะเหตุว่ากฎหมายเป็นเครื่องรับรองให้มีสิทธิเกิดขึ้นเพื่อประโยชน์ของหมู่มนุษย์นี้เอง จึงทำให้มนุษย์อาจลืมความจริงที่แท้ของธรรมชาติไปเสีย และอาจจะยิ่งทำให้ปัญหาเรื่องสิทธิทวีความซับซ้อนขึ้นไปอีกในอนาคตด้วย

ด้วยความยึดมั่นกฎหมาย หลงติดในสมมติของมนุษย์นี้เอง จึงทำให้นักกฎหมายหรือนักนิติศาสตร์ในปัจจุบัน มีพันธกิจทางปัญญาอันยิ่งใหญ่สองประการคือ รู้และเข้าใจถึงจุดมุ่งหมายที่แท้จริงของธรรมชาติที่อยู่เบื้องหลังระบบสมมติทั้งหมดของมนุษย์ และอีกประการคือ จัดตั้งวินัยหรือกฎหมายที่มีขอบข่ายครอบคลุมที่จะประสานระบบสมมติของมนุษย์ทุกรูปแบบโยงเข้าเป็นระบบใหญ่อันหนึ่งอันเดียวกันทั่วทั้งหมด สอดคล้องกันเป็นระบบและสัมพันธ์กันกับธรรมชาติ กฎหมายที่ออกมาจึงจะแสดงถึงภูมิธรรมปัญญาของนักกฎหมาย หรือผู้ทำงานนิติบัญญัติ ซึ่งอาจกล่าวได้ว่านักกฎหมายซึ่งเข้าถึงธรรมที่เป็นฐานของกฎหมายได้นั้น จึงจะเป็นนักนิติศาสตร์โดยแท้

ในการบัญญัติกฎหมายนั้น แม้นักนิติศาสตร์จะต้องคำนึงถึงปัจจัยทางสังคม เช่น ค่านิยมและวัฒนธรรมด้วยก็ตาม แต่การใช้ปัญหาในการพัฒนากฎหมายได้เพียงระดับที่อยู่ ภายใต้ค่านิยมในสังคมนั้นยังไม่เพียงพอ เพราะการแก้ปัญหาจะต้องไม่จมอยู่ภายใต้ปัญหานั้นเสียเอง มิฉะนั้นแล้ว หากสังคมมีค่านิยมอย่างไร แม้นแต่ค่านิยมที่เป็นปัญหา ค่านิยมนั้นก็จักพานักกฎหมายให้คล้อยตามไปได้ มนุษย์นั้นจะเพียงเป็นไปตามสังคมนั้นเท่านั้นไม่ได้ มนุษย์จะต้องแก้ไขสังคมได้ด้วย การบัญญัติกฎหมายภายใต้ค่านิยมในสังคมที่เป็นปัญหาจึงเป็นการพัฒนาที่ผิดพลาด และย่อมทำให้เกิดความขัดแย้งระหว่างสังคมนุชย์กับธรรมชาติตามมาอีกด้วย

กฎหมายส่วนหนึ่งในระบบสังคมที่เป็นมานั้น เป็นเครื่องมือบั่นทอนอารยธรรมและทำให้เกิดการพัฒนาที่ไม่ยั่งยืน ซึ่งเกิดจากความเข้าใจที่คลาดเคลื่อนของนักกฎหมายบางส่วน ที่ช่วยกันผลักดันการพัฒนาที่ไม่ยั่งยืนนั้นนั่นเอง ข้อสังเกตก็คือ อารยธรรมของมนุษย์จะยั่งยืนเพียงใดนั้น ย่อมขึ้นอยู่กับภูมิธรรม ภูมิปัญญาในการจัดการกับสมมติทั้งสิ้น การจัดการกับสมมติในเชิง “นิติศาสตร์แนวพุทธ” นั้น จึงนำมาสู่ประเด็นปัญหาในทางกฎหมายของประเทศไทยที่ว่า ฝ่ายนิติบัญญัติของไทยจะทำเช่นไรจึงจะเกื้อกูลและดำรงไว้ซึ่งพระพุทธศาสนา เพื่อประโยชน์แก่สังคมไทย ซึ่งควรจะเป็นไปในทางที่ช่วยให้กฎหมายคณะสงฆ์เป็นไปตามหลักธรรมในพระพุทธศาสนา กล่าวโดยเฉพาะคือ จะทำอย่างไรให้พระราชบัญญัติคณะสงฆ์และข้อบัญญัติต่าง ๆ สอดคล้องกับสิกขาบทตามหลักการของพระพุทธศาสนา ซึ่งจะเป็นตัวเสริมสร้างสภาพแวดล้อม ระบบความสัมพันธ์ และระบบสถาบันที่เกื้อกูลอุดหนุนให้บุคคลที่เข้ามาอุปสมบทเป็นพระภิกษุนั้นปฏิบัติตามพระธรรมวินัยบัญญัติได้อย่างถูกต้อง ซึ่งถ้ากฎหมายทำให้เกิดผลเช่นนี้ไม่ได้ กฎหมายนั้นก็แทบจะไม่มี ความหมาย เพราะไม่เชื้อให้เกิดการปฏิบัติตามหลักการของพระพุทธศาสนา และหากพระภิกษุซึ่งเป็นบุคคลในสถาบันสงฆ์ยังจะประพฤติตนย่อหย่อนต่อพระธรรมวินัยแล้ว ย่อมส่งผลให้สถาบันสงฆ์ไม่มีประสิทธิภาพ จนกลายเป็นตัวสะท้อนปัญหาและตัวรับผลจากปัจจัยสังคมเท่านั้น ซึ่งจะทำให้สถาบันสงฆ์ไม่อาจทำหน้าที่ในการปรุงแต่งสร้างสรรคสังคมไปในทางที่ดีได้เลย^{๑๑}

^{๑๑} พระพรหมคุณาภรณ์ (ป.อ. ปยุตฺโต) “นิติศาสตร์แนวพุทธ,” ใน *รวมคำบรรยายหลักวิชาชีพนักกฎหมาย*, แสงวงบุญเฉลิมวิภาส บรรณาธิการ, พิมพ์ครั้งที่ ๖ แก้ไขและเพิ่มเติม (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, ๒๕๔๘), หน้า ๑-๑๙.

กรณีที่อยู่เหมือนจะไม่สอดคล้องกับ “นิติศาสตร์แนวพุทธ” นั้นเคยปรากฏเป็นคดีขึ้นสู่ศาลฎีกามาแล้ว ซึ่งศาลวินิจฉัยว่าพระภิกษุสามารถให้กู้ยืมเงินโดยคิดดอกเบี้ยได้ ดังนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๗๗๓/๒๕๓๔ วินิจฉัยว่า “โจทก์ซึ่งเป็นพระภิกษุนำเงินส่วนตัวออกให้กู้ยืมโดยคิดดอกเบี้ย ซึ่งไม่มีกฎหมายใดห้ามไว้และไม่มีการเรียกดอกเบี้ยเกินอัตราที่กฎหมายห้ามจึงไม่ขัดต่อกฎหมายหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน โจทก์มีสิทธินำสัญญากู้ยืมเงินมาฟ้องเรียกต้นเงินและดอกเบี้ยจากจำเลยได้

คดีนี้ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า “...ศาลชั้นต้นฟังข้อเท็จจริงว่า โจทก์ซึ่งเป็นพระภิกษุนำเงินส่วนตัวให้จำเลยที่ ๑ กู้เงินโดยคิดดอกเบี้ย มีปัญหาวินิจฉัยตามที่โจทก์อุทธรณ์ว่า ที่ศาลชั้นต้นพิพากษาว่า นิติกรรมการกู้ยืมเงินระหว่างโจทก์กับจำเลยที่ ๑ เป็นโมฆะตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๕๐ นั้นไม่ถูกต้อง เพราะไม่มีกฎหมายห้ามพระภิกษุทำนิติกรรมให้กู้ยืมเงินและการทำนิติกรรมดังกล่าวไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดี เพราะเป็นการช่วยเหลือผู้ที่เดือดร้อน ทั้งโจทก์คิดดอกเบี้ยโดยไม่ฝ่าฝืนกฎหมาย นิติกรรมการกู้ยืมเงินจึงไม่ตกเป็นโมฆะ เห็นว่า การที่โจทก์ซึ่งเป็นพระภิกษุนำเงินส่วนตัวออกให้บุคคลอื่นกู้ยืมโดยคิดดอกเบี้ยนั้น ไม่ปรากฏว่ามีกฎหมายใดห้ามไว้ พระภิกษุก็เป็นบุคคล ย่อมมีสิทธิและหน้าที่ตามกฎหมาย การให้กู้ยืมเงินนั้นก็เป็นการสงเคราะห์ผู้ที่เดือดร้อนได้ทางหนึ่ง ดอกเบี้ยที่เกิดจากการให้กู้ยืมเงินก็เป็นค่าตอบแทนหรือประโยชน์อย่างหนึ่ง **ซึ่งไม่มีกฎหมายบัญญัติห้ามเรียกดอกเบี้ย** คงมีแต่กฎหมายห้ามเรียกดอกเบี้ยเกินอัตราเท่านั้น กรณีนี้โจทก์ให้จำเลยที่ ๑ กู้ยืมเงิน ก็ไม่ปรากฏว่ามีมีการเรียกดอกเบี้ยเกินอัตรา นอกจากนี้ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๒๒๔ ยังบัญญัติไว้ชัดว่า หนี้เงินนี้ท่านให้คิดดอกเบี้ยในระหว่างเวลาผิดนัดร้อยละเจ็ดครึ่งต่อปี ดังนั้น **การที่โจทก์ให้จำเลยที่ ๑ กู้ยืมเงินโดยคิดดอกเบี้ยด้วย จึงไม่ขัดต่อกฎหมายหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน** โจทก์จึงมีสิทธินำสัญญากู้ยืมเงินมาฟ้องเรียกต้นเงินและดอกเบี้ยจากจำเลยที่ ๑ ได้

ส่วนกรณีที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา ๑๖๒๒ วรรคหนึ่ง บัญญัติห้ามพระภิกษุเรียกร้องเอาทรัพย์มรดกในฐานะทายาทโดยธรรม เว้นแต่จะสืบทอดจากสมณเพศมาเรียกร้องภายในกำหนดอายุความ ก็มีได้ห้ามขาดมิให้พระภิกษุรับมรดกเพราะเปิดโอกาสให้พระภิกษุสืบทอดจากสมณเพศ มาฟ้องเรียกร้องเอาได้ อย่างไรก็ดี **กรณีเรียกเอามรดกก็เป็นคนละเรื่องกับการเรียกเอาเงินที่กู้ยืม พร้อมด้วยดอกเบี้ยคืน จึงไม่อาจนำมาแปลปรับด้วยกันได้** ที่ศาลชั้นต้นพิพากษานิติกรรมการกู้ยืมเงินระหว่างโจทก์กับจำเลยที่ ๑ ตกเป็นโมฆะและยกฟ้องโจทก์ จึงไม่ชอบ...”

จากคำพิพากษาที่ ๓๗๗๓/๒๕๓๘ ข้างต้น ศาลฎีกาพิพากษากลับจากคำตัดสินของศาลชั้นต้น ซึ่งจะเห็นได้ว่าเหตุผลที่ศาลชั้นต้นให้ไว้ในคำวินิจฉัยคดีนี้ น่าสนใจเป็นอย่างยิ่ง โดยศาลชั้นต้นได้ให้เหตุผลไว้ว่า “พระภิกษุเป็นผู้อยู่ในสถาบันอนาถา ต้องทำตนเป็นคนเลี้ยงง่าย ประทังชีวิตให้อยู่เพียงปัจจัย ๔ คือบิณฑบาต(อาหารที่มีคนเขาดวาย) จีวร(เครื่องนุ่งห่มมาจากผ้าติดศพ) คิลานเภสัช(ยารักษาโรคประกอบด้วยยาของด้วยมูลรเน่า) กับเสนาสนะ(ที่อยู่อาศัยตามโคนไม้ แม้จะอยู่กุฎที่มีคนเขาดวายให้ก็ห้ามยาวเกินเก้าศืบพระสุคต) ฉะนั้น ไม่ต้องด้วยนโยบายทางศาสนาที่จะยอมให้เจริญโลกสะสมทรัพย์”^{๑๒} แม้กฎหมายบ้านเมืองก็ห้ามไว้ดังจะเห็นได้จากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา ๑๖๒๒ วรรคหนึ่ง ที่ห้ามพระภิกษุมาเรียกร้อยเอาทรัพย์มรดกในฐานะทายาทโดยธรรม เว้นแต่จะสืบทอดจากสมณเพศแล้ว จึงมาเรียกร้อยภายในอายุความทั้งตามพระธรรมวินัย เงินทองคือนิสสัคคีย์ พระภิกษุรับหรือยินดีเงินทองที่เขาเก็บไว้ให้เป็นอาบัติปาจิตตีย์ ฉะนั้น การที่โจทก์เอาเงินส่วนตัวของโจทก์ให้ชาวบ้านกู้คิดดอกเบี้ยจึงเป็นเรื่องที่ขัดต่อศีลธรรมอันดี”

จากคำพิพากษาศาลฎีกาข้างต้น ผู้เขียนก็เชื่อว่า แม้แต่บุคคลทั่วไปที่ไม่ได้มีวิชาชีพกฎหมาย หากได้ทราบถึงกรณีเช่นนี้ ก็จะต้องเห็นพ้องต้องกันว่า กรณีดังกล่าวนั้นเป็นการไม่สมควร โดยเฉพาะท่านศาสตราจารย์ ดร.ไพฑูริย์ เอกจริยกร ท่านอาจารย์ผู้บรรยายวิชากฎหมายลักษณะเอกเทศสัญญาเอง ก็ยังได้ให้ความเห็นไว้ในหนังสือคำอธิบายกฎหมายยืมฝากทรัพย์ของท่าน ก่อนที่จะนำเสนอคำพิพากษาของศาลฎีกาฉบับนี้ว่า “การที่พระภิกษุให้กู้ยืมเงินนั้น ดู ๆ ในเบื้องต้นนั้นไม่เหมาะสม และน่าจะขัดกับหลักพุทธศาสนา”^{๑๓} ด้วยความเคารพอย่างสูง ผู้เขียนเองจึงไม่เห็นพ้องด้วยกับศาลฎีกา เพราะแม้ว่าพระภิกษุจะเป็นบุคคลที่มีสิทธิตามกฎหมายจึงสามารถเข้าทำนิติกรรมสัญญาใดๆ ได้โดยสมบูรณ์^{๑๔} เนื่องจากไม่มีกฎหมายบัญญัติห้ามไว้โดยเฉพาะก็ตาม แต่ผู้เขียนเห็นว่า เมื่อพิจารณาประกอบกับจริยวัตรอันงดงามของผู้ที่ครองสมณเพศแล้ว การกระทำบางอย่างแม้จะไม่ขัดต่อกฎหมาย กล่าวคือไม่มีกฎหมายลายลักษณ์อักษรห้ามไว้โดยตรงก็ตาม แต่ก็ควรจะต้องพิจารณาให้สอดคล้องกับสถานภาพทางสังคม ตลอดจนบทบาททางศาสนาของพระภิกษุประกอบด้วย

^{๑๒} เสนีย์ ปราโมช, ม.ร.ว., คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยครอบครัวมรดก (พระนคร : จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, ๒๕๐๘), หน้า ๕๐๕.

^{๑๓} ไพฑูริย์ เอกจริยกร, คำอธิบายยืมฝากทรัพย์, พิมพ์ครั้งที่ ๖ แก้ไขเพิ่มเติม (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, ๒๕๔๗), หน้า ๖๕.

^{๑๔} ไชยยศ เหมรัชตะ, ปัญหากฎหมายชาวบ้าน เล่ม ๒ มรดก, พิมพ์ครั้งที่ ๒ (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, ๒๕๓๕), หน้า ๗๔.

จากกรณีดังกล่าว **ในเบื้องต้น** ผู้เขียนจึงได้ลองพิจารณาจากบทบัญญัติ มาตรา ๔ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ดังต่อไปนี้

มาตรา ๔ บัญญัติว่า “กฎหมายนั้น ต้องใช้ในบรรดากรณีซึ่งต้องด้วยบทบัญญัติใดๆ แห่ง**กฎหมายตามตัวอักษร** หรือตาม**ความมุ่งหมายของบทบัญญัติ**นั้นๆ

เมื่อไม่มีบทกฎหมายที่จะยกมาปรับคดีได้ ให้วินิจฉัยคดีนั้นตาม**จารีตประเพณีแห่งท้องถิ่น** ถ้าไม่มีจารีตประเพณีเช่นนั้น ให้วินิจฉัยคดีอาศัยเทียบ**บทกฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่ง** และถ้าบทกฎหมายเช่นนั้นไม่มีด้วย ให้วินิจฉัยตาม**หลักกฎหมายทั่วไป**”

จารีตประเพณีแห่งท้องถิ่นอันจะมีลักษณะเป็นกฎหมายประเพณีตามมาตรา ๔ วรรคสองนั้น จะต้องมีส่วนสำคัญสองประการคือ **ประการแรก** มีการปฏิบัติกันมาอย่างสม่ำเสมอและยาวนาน และ**ประการที่สอง** คนทั่วไปมีความรู้สึกว่ามันเป็นสิ่งที่ถูกต้องและจะต้องปฏิบัติตาม^{๑*} ซึ่งกรณีตามคำพิพากษาข้างต้นนี้ **เมื่อพิจารณาในเบื้องต้น อาจเข้าใจได้ว่า** พระธรรมวินัยของพระพุทธเจ้าที่ทรงมีพุทธบัญญัติห้ามไม่ให้สมณะทำการค้าพาณิชย์เยี่ยงฆราวาส ในฐานะที่เป็นแนวทางการปฏิบัติตนของพระภิกษุที่พึงปฏิบัติกันอย่างสม่ำเสมอมาตั้งแต่สมัยพุทธกาล จนพุทธศาสนิกชนทั่วไปมีความรู้สึกว่าการกระทำนั้นเป็นสิ่งที่ถูกต้องและพระภิกษุจะต้องปฏิบัติตามแล้วนั้น จึง**อาจเข้าใจได้ว่า**พุทธบัญญัติดังกล่าวอยู่ในฐานะเช่นเดียวกับ**“จารีตประเพณี”** ตามมาตรา ๔ วรรคสอง ซึ่งควรจะต้องนำพระธรรมวินัยดังกล่าวมาปรับใช้แก่กรณีนี้ด้วย แม้จะไม่มีกฎหมายลายลักษณ์อักษรห้ามพระภิกษุไว้ก็ตาม เพราะเมื่อมีพุทธบัญญัติห้ามไว้แล้ว พระภิกษุอันเป็นสาวกขององค์พระสัมมาสัมพุทธเจ้าจำต้องปฏิบัติตามโดยเคร่งครัด

อย่างไรก็ตาม หากพิจารณาอย่างถี่ถ้วนถึง “นิติวิธี” ของมาตรา ๔ แล้ว การปรับใช้กฎหมายตามมาตรา ๔ วรรคสองเพื่ออุดช่องว่างของกฎหมายนั้น จะต้องเป็นกรณีที่ “ไม่มีบทกฎหมายลายลักษณ์อักษร” ที่จะยกมาปรับแก้คดีได้ และจะต้องปรับใช้ไปตามลำดับบ่อเกิดของกฎหมายด้วย กล่าวคือ เมื่อไม่มี **กฎหมายลายลักษณ์อักษร** อันเป็นบ่อเกิดแห่งกฎหมายลำดับแรก จึงจะสามารถนำ **จารีตประเพณีแห่งท้องถิ่น** อันเป็นบ่อเกิดแห่งกฎหมายลำดับต่อมา เพื่อปรับใช้แก้คดีได้นั่นเอง

ในกรณีนี้มีกฎหมายลายลักษณ์อักษรบัญญัติไว้แล้ว คือบุคคลสามารถมีสิทธิและใช้สิทธิได้ตามที่กฎหมายบัญญัติ เพียงแต่ว่าเมื่อบุคคลผู้ทรงสิทธินั้นเป็นพระภิกษุ ซึ่งจะต้องปฏิบัติ

^{๑*} สมยศ ธี้อไทย, คำอธิบายวิชากฎหมายแพ่ง : หลักทั่วไป, พิมพ์ครั้งที่ ๑๒ แก้ไขเพิ่มเติม (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, ๒๕๔๙), หน้า ๘๗.

ตามพระธรรมวินัย ซึ่งเป็นพุทธบัญญัติซึ่งพระสัมมาสัมพุทธเจ้าบัญญัติให้ เฉพาะพระภิกษุเท่านั้น ที่ผู้เป็นพระสาวกต้องปฏิบัติตามแล้ว **แม้พระธรรมวินัยจะไม่สอดคล้องกับกฎหมายที่บัญญัติไว้ใช้บังคับกับบุคคลทั่วไปก็ตาม ก็ไม่สามารถนำพระธรรมวินัยมาปรับใช้ในฐานะ “จารีตประเพณี” ตามมาตรา ๔ วรรคสองได้** เพราะต้องทำความเข้าใจว่า กรณีนี้มีกฎหมายลายลักษณ์อักษรบัญญัติไว้แล้ว เพียงแต่กฎหมายนั้น ไม่ได้ห้ามพระภิกษุทำนิติกรรมในเชิงทรัพย์สินเอาไว้นั้น (แม้การกระทำดังกล่าวจะต้องห้ามตามพระธรรมวินัยก็ตาม) **ซึ่งจะแตกต่างกับ** กรณีที่ไม่มีกฎหมายลายลักษณ์อักษรบัญญัติถึงเรื่องนั้น ๆ ไว้เลย ซึ่งมีความจำเป็นต้องนำมาตรา ๔ มาปรับใช้ในการวินิจฉัยคดีนั่นเอง

อย่างไรก็ตาม เมื่อได้พิจารณาห้วงประเด็นที่ศาลวินิจฉัยว่า พระธรรมวินัยไม่ใช่ “ศีลธรรมอันดี” โดยพิจารณาจากความเห็นของ **ท่านศาสตราจารย์ ดร.อุกฤษ มงคลนาวิน** ที่เห็นว่า “เรื่องที่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชนนั้นรวมถึง การที่กระทบกระเทือนต่อศาสนา หรือหลักศาสนาใดศาสนาหนึ่ง” และ**ท่านศาสตราจารย์ศักดิ์ สนองชาติ** ที่ได้ให้ความเห็นว่า “การใดที่กระทบกระเทือนศาสนาหรือหลักศาสนาใดศาสนาหนึ่งนั้น อาจเกี่ยวได้ทั้งความสงบเรียบร้อยของประชาชน และศีลธรรมอันดีของประชาชน เพราะศาสนานั้นเป็นเรื่องทางสังคมด้วย มิใช่เกี่ยวกับธรรมเนียมประเพณีอย่างเดียว” แล้ว ผู้เขียนจึงเห็นว่า “ศีลธรรมอันดีของประชาชน” นั้น นอกจากจะมาจากสิ่งที่เป็นความถูกต้องในจิตใจมนุษย์แล้ว พื้นฐานศีลธรรมอันดีของประชาชนนั้น ยังมีแหล่งที่มาที่สำคัญมาจากหลักธรรมในศาสนาต่าง ๆ โดยเฉพาะพระพุทธศาสนาซึ่งเป็นศาสนาประจำชาติไทย และหากเห็นว่าพระธรรมวินัย มิใช่เป็นเรื่องที่เกี่ยวกับศีลธรรมอันดีแล้ว ก็เป็นที่น่าสงสัยอย่างยิ่งว่า แล้วสิ่งใดจะอยู่ในฐานะศีลธรรมอันดีได้อีก เนื่องจากพระธรรมวินัยนั้นเป็นหลักสำคัญที่พระภิกษุซึ่งเป็นสาวกพึงประพฤติปฏิบัติตาม ในฐานะที่เป็นหลักคำสอนขององค์พระสัมมาสัมพุทธเจ้าพระบรมศาสดา เพื่อให้พระภิกษุเป็นผู้สืบต่อพระพุทธศาสนาให้มั่นคงสถาพรต่อไป ผู้เขียนจึงเห็นว่า พระธรรมวินัยนั้นอยู่ในฐานะของ “ศีลธรรมอันดีของประชาชน” นั่นเอง

และเมื่อได้พิจารณาในคำพิพากษา ๓๗๗๓/๒๕๓๘ ข้างต้นอย่างถี่ถ้วนแล้ว ผู้เขียนเห็นว่า แม้พระภิกษุจะเป็นบุคคลที่มีความสามารถในการมีสิทธิ และความสามารถในการใช้สิทธิ ตามกฎหมายก็ตาม แต่ในความรู้สึกของบุคคลทั่วไปนั้น พระภิกษุควรต้องเป็นผู้ที่สำรวมตนและประพฤติตนอยู่ในพระธรรมวินัย จึงไม่สมควรที่จะกระทำการทุกอย่างโดยเสรีได้เช่นเดียวกับฆราวาส โดยเฉพาะอย่างยิ่ง หากทำการเสมือนประกอบกิจการค้าพาณิชย์ ท่านก็ควรที่จะลาสิกขาบทออกจากสมณเพศเสียก่อนจึงจะเป็นการเหมาะสมมากกว่า แม้ศาลจะเห็นว่า การที่พระภิกษุให้กู้ยืมเงินเป็นการสงเคราะห์ผู้เดือดร้อนอย่างหนึ่งก็ตาม แต่ตามปกติการสงเคราะห์นั้น

ก็จะไม่มีการเรียกค่าตอบแทนใด ๆ ต่อกัน แต่ในคดีนี้ โจทก์ซึ่งเป็นพระภิกษุให้กู้ยืมเงินโดยเรียก ดอกเบี้ยเงินกู้ในลักษณะที่เป็นค่าตอบแทนเพิ่มขึ้นจากเงินต้นด้วย ซึ่งแม้ศาลจะให้เหตุผลว่า ที่พระภิกษุสามารถเรียกดอกเบี้ยได้นั้นเพราะไม่ใช่การเรียกดอกเบี้ยเกินอัตราที่กฎหมายกำหนดก็ตาม แต่การสงเคราะห์ “ผู้ที่เดือดร้อน” นั้น ไม่น่าจะมีลักษณะเป็นเช่นนี้ เพราะเมื่อทราบที่อยู่แล้ว ว่าผู้กู้ยืมเงินนั้นเดือดร้อน ก็ไม่น่าที่จะซ้ำเติมเขาโดยการคิดดอกเบี้ยจากเงินต้นเพิ่มรวมเข้าไปอีกดังนี้

ยิ่งไปกว่านั้น การที่พระภิกษุเข้าทำสัญญา โดยเฉพาะอย่างยิ่งเมื่อเป็นสัญญาที่ได้รับผลประโยชน์เป็นเงินทองตอบแทน ซึ่งในกรณีนี้คือ พระภิกษุให้กู้ยืมเงินโดยคิดดอกเบี้ยเงินกู้ นั้น เป็นการล่วงละเมิดพระธรรมวินัย ซึ่งหากท่านฝ่าฝืน ก็จะต้องอาบัติประเภท นิสสัคคิยาปาจิตตีย์ โดยพระผู้มีพระภาคทรงบัญญัติสิกขาบทห้ามเอาไว้ว่า “ภิกษุใด รับเองก็ดี ใช้ให้ผู้อื่นรับก็ดี เงินทอง หรือ ยินดีในเงินทองที่ผู้อื่นเก็บไว้ให้ เป็นอาบัติ นิสสัคคิยาปาจิตตีย์” และ “ภิกษุใด ซื้อขาย แลกเปลี่ยนฯ ด้วยของที่ใช้เป็นทองและเงิน เป็นอาบัติ นิสสัคคิยาปาจิตตีย์” นั่นเอง

ผู้เขียนเห็นว่า การให้กู้ยืมเงินโดยคิดดอกเบี้ยนั้น เป็นการเรียกค่าตอบแทนจากการให้กู้ยืม ซึ่งเป็นเรื่องในลักษณะที่พระภิกษุทำการค้าพาณิชย์ เป็นการฝ่าฝืนสิกขาบทข้างต้น จึงเป็นการล่วงละเมิดต่อพระธรรมวินัย การที่พระภิกษุให้กู้ยืมเงินโดยคิดดอกเบี้ยนั้น จึงทำให้ท่านต้องอาบัติ นิสสัคคิยาปาจิตตีย์ ผู้เขียนจึงเห็นว่า **การเรียกดอกเบี้ยเงินกู้**ของพระภิกษุนั้น มีวัตถุประสงค์ที่ขัดต่อ “ศีลธรรมอันดีของประชาชน” ซึ่งส่งผลให้นิติกรรมในส่วนของการเรียกดอกเบี้ยนั้น ตกเป็นโมฆะ ตามมาตรา ๑๕๐ เพราะเป็นการกระทำที่กระทบกระเทือนต่อพระธรรมวินัยอันเป็นหลักการสำคัญของพระพุทธศาสนา และขัดต่อความรู้สึกในทางศีลธรรมของประชาชนโดยทั่วไป ดังที่กล่าวไว้ข้างต้น และด้วยความเคารพอย่างสูง ผู้เขียนยังเห็นว่า การที่ศาลฎีกาวางแนววินิจฉัย ดังนี้ เท่ากับเป็นการสนับสนุนทางอ้อมให้พระภิกษุล่วงละเมิดพระธรรมวินัย และทำให้คนทั่วไปที่ได้ทราบถึงพฤติกรรมเช่นนี้ขาดความเลื่อมใสพระภิกษุ ซึ่งจะส่งผลให้ทำให้พระพุทธศาสนาต้องเศร้าหมองนั่นเอง

อย่างไรก็ตาม ในทางกฎหมายนั้น แม้ในส่วนของการเรียกดอกเบี้ย จะตกเป็นโมฆะตามมาตรา ๑๕๐ ดังที่กล่าวข้างต้นแล้ว แต่เฉพาะส่วนของดอกเบี้ยเท่านั้นที่ตกเป็นโมฆะ จึงเป็นกรณีโมฆะแยกส่วน มาตรา ๑๗๓ ดังนั้น นิติกรรมในส่วนของต้นเงินนั้นจึงสมบูรณ์ เนื่องจากเป็นกรณีที่พระภิกษุช่วยสงเคราะห์ผู้เดือดร้อนอย่างหนึ่งดังเหตุผลที่ศาลฎีกาได้วินิจฉัยไว้ ผู้ให้กู้จึงมีสิทธิเรียกต้นเงินคืนได้นั่นเอง

อนึ่ง ในประเด็นที่ศาลวินิจฉัยในเรื่องการฟ้องร้องคดีของพระภิกษุอันต้องห้ามตาม **มาตรา ๑๖๒๒** นั้น แม้มาตรา ๑๖๒๒ จะบัญญัติห้ามเฉพาะการฟ้องเรียกหรือเอาผิดในกรณีที่พระภิกษุมีฐานะเป็นทายาทโดยธรรมก็ตาม แต่กฎหมายนั้นคงไม่ได้มุ่งหมายให้พระภิกษุที่ออกจากบ้านเรือนมาอุปสมบทอยู่ในพระธรรมวินัยของพระสัมมาสัมพุทธเจ้าแล้ว มาฟ้องเรียกร้องเพื่อจะเอาทรัพย์สินสมบัติอย่างใด ๆ อีก แม้ว่ามาตรา ๑๖๒๒ บัญญัติว่าพระภิกษุอาจเป็นผู้รับพินัยกรรมได้ แม้ว่าจะมีแนวคำพิพากษาศาลฎีกาอยู่ส่วนหนึ่งที่ตัดสินไปในแนวทางที่ว่า หากเป็นการฟ้องเรียกร้องทรัพย์สินโดยฐานะอื่นอันไม่ถือว่าเป็นการฟ้องคดีมรดกตามมาตรา ๑๖๒๒ พระภิกษุย่อมฟ้องคดีดังกล่าวได้ เช่น ฟ้องในฐานะเจ้าของรวม ฟ้องเรียกเอาทรัพย์สินอันเป็นมรดกจากคนภายนอกที่ยึดถือไว้โดยไม่ชอบ หรืออาจร้องขอต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในคดีล้มละลายเพื่อขอรับชำระหนี้จากกองมรดก เป็นต้น

ในประเด็นนี้ **ท่านผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.พินัย ณ นคร** ได้ให้ความเห็นไว้ตอนหนึ่งในคำอธิบายกฎหมายลักษณะมรดกของท่านว่า "...ในระหว่างที่อยู่ในสมณเพศ ย่อมเป็นการไม่สมควรที่พระภิกษุจะมาใช้สิทธิเรียกร้องเอาทรัพย์สินมรดกในส่วนโดยธรรมของตน การเรียกร้องเอาทรัพย์สินมรดกอาจเป็นการแสดงถึงกิเลสที่พระภิกษุควรละแล้ว ในฐานะที่เป็นลูกของบิดาและสืบทอดพระพุทธศาสนา อย่างไรก็ตาม หากเป็นการเรียกร้องทรัพย์สินมรดกตามพินัยกรรม กฎหมายให้พระภิกษุเรียกร้องได้โดยมิได้กำหนดข้อห้ามด้วย ซึ่ง**อาจดูในเบื้องต้นว่าการเรียกร้องความผิดในกฎหมายมีความไม่สมนุรณ** กล่าวคือ หากให้เหตุผลว่าพระภิกษุยอมสละแล้วซึ่งทางโลกและไม่สมควรที่จะเรียกร้องเอาทรัพย์สินมรดก เหตุผลนี้ก็ควรจะใช้ทั้งในกรณีการเรียกร้องทรัพย์สินมรดก ทั้งในฐานะทายาทโดยธรรมและผู้รับพินัยกรรม การกำหนดข้อห้ามเฉพาะกรณีการเรียกร้องเอาทรัพย์สินมรดกในฐานะทายาทโดยธรรมเท่านั้นจึงไม่น่าจะมีเหตุผล..."^{๑๖}

ท่านศาสตราจารย์ (พิเศษ) ดร.วราภรณ์ วิศรุตพิชญ์ ได้ให้เหตุผลเอาไว้ว่า "ทรัพย์สินมรดกตกทอดแก่ทายาทโดยธรรมตามอำนาจของกฎหมาย มิใช่เจตนาของเจ้ามรดก การยอมให้พระภิกษุเจริญโลกิเลสมาเรียกร้องทรัพย์สินมรดกที่เจ้าของมิได้ยกให้โดยตรง จนเป็นความแย้งมรดกกับทายาทอื่นซึ่งเป็นชาวบ้านอาจทำให้พระพุทธศาสนาเศร้าหมองได้ แต่ทรัพย์สินมรดกตกทอดแก่ผู้รับพินัยกรรมโดยเจตนาของเจ้ามรดกที่ได้แสดงกำหนดการเผื่อตายด้วยคำสั่งครั้งสุดท้ายไว้ในพินัยกรรมเป็นกรณีที่เจ้ามรดกศรัทธาจะทำบุญถวายทรัพย์สินอันสมควรรับแก่พระภิกษุ หากพระภิกษุ

^{๑๖} พินัย ณ นคร, **คำอธิบายกฎหมายลักษณะมรดก** (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์วิญญูชน, ๒๕๕๔), หน้า ๒๕๐.

ไปขัดศรัทธาเข้าก็จะเป็นอาบัติทุกกฎ ดังนั้น ถ้ามีผู้ขัดขวางไม่ยอมให้พระภิกษุได้รับทรัพย์ตาม
 ปิณัยกรรม กฎหมายจึงยอมให้พระภิกษุดำเนินคดีฟ้องร้องเอาได้โดยไม่ต้องสึกจากสมณเพศ”^{๑๓}

นอกจากนี้ผู้เขียนยังเห็นว่า อาจเป็นไปได้ที่เจ้ามรดกผู้ทำปิณัยกรรมบางราย จะมีความ
 ประสงค์ที่จะให้ทรัพย์สินของตนแก่พระภิกษุ โดยมีความมุ่งหมายว่าหากยกทรัพย์สินให้
 พระภิกษุตามปิณัยกรรมแล้ว พระภิกษุอาจไม่ได้จำหน่ายทรัพย์สินนั้นไปในระหว่างชีวิตเพราะความ
 ที่ท่านมีความเชื่อเพื่อในวินัย ต่อมาเมื่อท่านมรณภาพลงในระหว่างสมณเพศแล้ว ทรัพย์สินดังกล่าว
 ก็จะตกเป็นสมบัติของวัดเพื่อใช้ในกิจของสงฆ์ อันเป็นการทำนุบำรุงพระพุทธศาสนาสืบต่อไปตาม
 มาตรา ๑๖๒๓ ได้ เช่นนี้แล้วมาตรา ๑๖๒๒ วรรคสอง จึงเปิดช่องไว้ให้พระภิกษุนั้นอาจเป็น
 ผู้รับปิณัยกรรมได้นั่นเอง

ในเรื่องการห้ามฟ้องคดีนี้ พระพุทธองค์ทรงบัญญัติไว้เช่นกัน ซึ่งปรากฏ
 ในพระไตรปิฎกว่า ท่านได้ทรงนำศีล ๒๒๗ ข้อของภิกษุไปบัญญัติไว้เป็นศีลของภิกษุณี ถึง ๑๘๑ ข้อ
 (ศีลของภิกษุณีมีทั้งหมด ๓๑๑ ข้อ) เพราะพุทธบัญญัตินั้น ล้วนมีความมุ่งหมายเดียวกันและเป็น
 เรื่องที่นำมาปรับใช้กันได้ กรณีนี้ทรงบัญญัติไว้ในภิกษุณีวิภังค์ ที่ว่าด้วยอาบัติสังฆาทิเสส ลิกขาบท
 ที่ ๑ มีความว่า “นางภิกษุณีฟ้องความคฤหบดี หรือบุตรคฤหบดี หรือทาส หรือกรรมกร หรือแม่กับ
 สมณนักบวช ต้องอาบัติสังฆาทิเสส” โดยเหตุที่ทรงบัญญัติเช่นนี้ก็เพราะนางอุลลันทนาภิกษุณีได้
 แจ้งความฟ้องร้องชายคนหนึ่งที่มีเรื่องขัดแย้งกัน นางเป็นฝ่ายถูก จึงชนะคดีทุกศาล แต่กระนั้น
 เมื่อพระพุทธองค์ทรงทราบในภายหลัง จึงได้ทรงห้ามว่า ต่อไปห้ามพระสาวกฟ้องคดี แม้จะเป็นฝ่าย
 ถูกก็ตาม เหตุผลที่ทรงห้ามนั้น มีผู้เห็นว่า เนื่องจากการฟ้องร้องคดีขึ้นโรงขึ้นศาล แสดงให้เห็นว่า
 ผู้นั้นไม่มีอุเบกขา อันเป็นหลักธรรมสำคัญที่ใช้ในการปฏิบัติธรรมตามแนวทางของพระพุทธศาสนา
 การฟ้องคดีจึงทำให้จิตใจไม่สงบซึ่งเป็นอุปสรรคต่อการปฏิบัติธรรม ทั้งการฟ้องคดียังแสดงถึงเจตนา
 ที่มุ่งร้าย ขาดความเมตตากรุณา เพราะเป็นการจองเวร ซึ่งเป็นการกระทำที่สวนทางกับหลัก
 พระพุทธศาสนาที่ให้ระงับเวรด้วยการไม่จองเวรนั่นเอง^{๑๔}

นอกจากนี้ ยังปรากฏในพระไตรปิฎกอีก ในเรื่องที่พระพุทธองค์ทรงระงับอธิกรณ์
 (คดีความ) ในหมู่สงฆ์ เป็นกรณีของพระติณวัตตาระภิกษุ โดยพระองค์ทรงระงับอธิกรณ์โดยการให้
 เลิกแล้วต่อกัน ปรากฏเป็นพุทธบัญญัติ ความว่า “ภิกษุทั้งหลายเกิดความบาดหมาง ทะเลาะวิวาท
 กัน ได้ประพฤติดะเมียดิกอันไม่ควรแก่สมณะเป็นอย่างมาก ทั้งที่กล่าวด้วยวาจาและพยายามทำร้าย

^{๑๓} วรรณ วิศุตพิชญ์, *คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยมรดก*, พิมพ์ครั้งที่ ๒ (กรุงเทพมหานคร :

โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ๒๕๔๗), หน้า ๑๘๗.

^{๑๔} จำพูล กองเสาร์, *ใครที่เป็นสงฆ์สาวกที่แท้จริง*, พิมพ์ครั้งที่ ๒ (กรุงเทพมหานคร: หอรัตนชัยการพิมพ์, ๒๕๔๕), หน้า ๑๓๖-๑๓๘.

ทางกายด้วย ภิกษุทั้งหลายเห็นว่า ถ้าเราจะปรับกันด้วยอาบัติเหล่านี้ บางทีอภิกษุณั้จะยิ่งทวีความรุนแรง ถึงกับแตกแยกกันได้ พระผู้มีพระภาคจึงทรงอนุญาตให้ระงับอภิกษุณั้ชนิดนี้ โดยเลิกแล้วต่อกันไป”^{๑๙}

โดยส่วนตัวแล้ว ผู้เขียนเห็นว่ากรณีที่พระภิกษุฟ้องคดีเพื่อเรียกร้องเอาทรัพย์สินใดๆ ไม่ว่าจะเป็นการฟ้องร้องเรียกเอาทรัพย์สินมรดก หรือเรียกเอาทรัพย์สินอื่น ๆ แม้จะอาศัยฐานของสัญญาก็ตาม ย่อมไม่เป็นการสมควรทั้งสิ้น เนื่องมาจากพระภิกษุท่านมีเพศที่ต่างจากฆราวาสแล้ว ต้องเป็นผู้สำรวมและเอื้อเฟื้อในพระธรรมวินัย ดังจะเห็นได้อย่างชัดเจนจากบทบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ในส่วนของพยานหลักฐาน^{๒๐} ด้วยเหตุพยานที่เป็นพระภิกษุในพุทธศาสนา ซึ่งเป็นบุคคลที่ได้รับความเคารพนับถือของคนทั่วไป กฎหมายจึงให้เอกสิทธิ์ที่จะไม่ไปศาล โดยหากจะนำสืบพยาน ศาลจะต้องกระทำในสถานที่ที่เหมาะสม ซึ่งศาลจะส่งเพียงคำบอกกล่าว มิได้ออกหมายนัด และถึงแม้ท่านจะมาศาล ท่านก็ยังมีสิทธิที่จะไม่ต้องสาบานหรือปฏิญาณตนด้วย นอกจากนี้ ท่านยังมีเอกสิทธิ์ที่จะไม่เบิกความหรือตอบคำถาม ซึ่งกฎหมายให้มีเอกสิทธิ์ถึงสามประการ จึงเป็นเอกสิทธิ์ที่กว้างขวางอย่างยิ่ง^{๒๑} กฎหมายลักษณะพยานดังกล่าวนี้ มีเจตนารมณ์ทางกฎหมายคือ ไม่ประสงค์ที่จะให้พระภิกษุหมั่นผ้าเหลืองขึ้นโรงขึ้นศาล ไม่ว่าจะกรณีใดๆ แม้แต่จะเพียงมาศาลเพื่อเบิกความเป็นพยานก็ตาม

นอกจากนี้ ยังมีผู้กล่าวไว้ว่า “พระภิกษุณั้ ได้ชื่อว่าเป็นบรรพชิต ได้สละแล้วจากทุกสิ่งทุกอย่างในทรัพย์สินสมบัติทั้งหมด ออกจากเรือน เข้าสู่ใต้ร่มกาสาวพัสตร์ เพื่อเจริญรอยตามพระยุคลบาทแห่งองค์พระสัมมาสัมพุทธเจ้า เป็นผู้สละแล้วจากทุกสิ่งทุกอย่าง ตั้งแต่วันอุปสมบท จะต้องปฏิบัติตามอนาคาเรียวินัยโดยเคร่งครัด จึงมีเพศที่ต่างจากฆราวาสพิสัย บรรพชิตในพระพุทธศาสนาได้ชื่อว่า “สมณศากยบุตร” โดยพระพุทธรูปบัญญัติ เมื่อพระพุทธรูปเจ้าผู้เป็นสังฆมิตระได้สละแล้วจากบรรดาทรัพย์สินสมบัติทั้งหมด เหล่าบรรดาสมาศกยบุตรก็จำต้องสละทรัพย์สินสมบัติต่างๆ ด้วยเช่นกัน เมื่อสละทรัพย์สินสมบัติแล้วก็ไม่พึงรับทรัพย์สินต่าง ๆ อันจะพึงได้หลังจากอุปสมบทแล้วแต่ประการใด”^{๒๒}

^{๑๙} คณาจารย์โรงพิมพ์เลี้ยงช้าง, *พระธรรมวินัยและตำราดูพระภิกษุ* (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์เลี้ยงช้าง, ๒๕๔๐), หน้า ๓๑ -๓๒.

^{๒๐} มาตรา ๑๐๖/๑ (๒) มาตรา ๑๑๒ (๓) และมาตรา ๑๑๕ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง

^{๒๑} ไสภณ รัตนกร, *คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน*, พิมพ์ครั้งที่ ๗ (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, ๒๕๔๗), หน้า ๓๔๒-๓๔๓.

^{๒๒} เพิ่มศักดิ์ เพิ่มพูน, *กฎหมายที่พระสงฆ์ควรทราบ*, พิมพ์ครั้งที่ ๓ แก้ไขและเพิ่มเติม (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์มหาจุฬาลงกรณราชวิทยาลัย, ๒๕๓๕), หน้า ๗.

เมื่อได้พิจารณาหลักในการปรับใช้กฎหมายตามมาตรา ๔ วรรคแรก ถึงความมุ่งหมายของบทบัญญัติมาตรา ๑๖๒๒ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ประกอบกับมาตรา ๑๐๖/๑ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งแล้ว จะเห็นได้ว่า แม้เพียงจะออกหมายเรียกให้พระภิกษุมาศาลเพื่อเป็นพยาน โดยที่พระภิกษุไม่ได้เป็นคู่ความในคดีเอง ยังมีกฎหมายกำหนดห้ามไว้เช่นนี้ แล้วเพราะเหตุใดในกรณีที่พระภิกษุเข้าเป็นความเสียเอง ซึ่งดูจะหนักหนายิ่งกว่าเสียอีกนั้น นักกฎหมายส่วนหนึ่งจึงเห็นว่ากฎหมายเปิดช่องให้ทำได้เช่นนี้ หากพิจารณาประกอบกับหลัก “ยิ่งต้องเป็นเช่นนั้น” (argumentum a fortiori) อันเป็นหลักที่ใช้ในการอุดช่องว่างของกฎหมายแล้ว จึงน่าพิเคราะห์อย่างยิ่งว่าเหตุใดจึงเห็นว่าพระภิกษุซึ่งเป็นบุคคลที่มีสถานะพิเศษอันควรแก่การเคารพนั้น จึงสมควรที่ขึ้นโรงขึ้นศาลเพื่อฟ้องคดีเรียกร้องเอาทรัพย์สินใด ๆ ก็ตามได้โดยชอบ หากเป็นการฟ้องคดีอื่น ๆ ที่นอกเหนือจากกรณีเดียวกันเท่านั้นที่มาตรา ๑๖๒๒ บัญญัติห้ามไว้ คือ การฟ้องเรียกร้องเอาทรัพย์สินรดกในฐานะทายาทโดยธรรม

ทั้งตามกฎหมายเก่า นั่นคือ กฎหมายลักษณะผิดเมีย บทที่ ๓๖ และ ๓๗ ซึ่งมีสาระสำคัญว่า หากสามีไปอุปสมบทเป็นพระภิกษุ ทำให้ขาดกันกับภริยานั้น ยังมีข้อยกเว้นในพระราชกำหนดบทที่ ๑๔ ว่า หากสามีที่เป็นข้าราชการทูลลาไปอุปสมบทเป็นพระภิกษุ โดยที่มีกำหนดการลาสิกขาไว้ ผลในทางกฎหมายก็คือ “แม้ชายจะไปบวช ชายหญิงยังไม่ขาดจากสามี ภริยากัน ทรัพย์ก็ไม่เป็นสิทธิ์แก่หญิง” โดยมีข้อสังเกตว่า **“แม้หญิงจะมีชู้ในระหว่างชายบวชก็ตาม ชายอาจฟ้องชายชู้นั้นได้ก็ต่อเมื่อตนสึกออกมาแล้ว”**^{๒๓} ย่อมเป็นการย้ำเตือนและแสดงให้เห็นว่า ในสังคมไทยตั้งแต่ครั้งที่กฎหมายลักษณะผิดเมียยังมีผลใช้บังคับนั้น บุคคลที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุไม่อาจฟ้องคดีใด ๆ ต่อศาลได้เลย แม้ว่าภริยาของตนจะคบชู้ในระหว่างที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุ ท่านก็ไม่สามารถฟ้องคดีเมื่อตนยังคงเป็นพระภิกษุได้ มีเพียงทางเดียวเท่านั้น ก็คือ ท่านจะต้องสึกออกมาจึงจะสามารถฟ้องเรียก “ค่าเบียดเบียน” จากชายชู้ได้ (ปัจจุบัน คือ ค่าทดแทน ตามมาตรา ๑๕๒๓)

เมื่อพิเคราะห์แล้ว ผู้เขียนจึงเห็นว่า คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๗๗๓/๒๕๓๘ ข้างต้นนี้ เป็นเพียงตัวอย่างของการใช้กฎหมายโดยนำปรับแก้คดีดังกล่าวเท่านั้น ไม่น่าจะยึดแนวคำพิพากษาดังกล่าวเป็นบรรทัดฐานที่จะนำมาเป็นหลักในการตัดสินว่า พระภิกษุสามารถทำสัญญาโดยเฉพาะสัญญาที่มีค่าตอบแทนได้โดยสมบูรณ์เสมอไปเช่นนี้ เพราะนั่นอาจจะเป็นการสนับสนุนโดยทางอ้อมให้พระภิกษุบางรูปที่ยังมีความสงสัยในพระธรรมวินัยและลังเลใจว่าควรจะเข้าทำสัญญาประเภทต่าง ๆ หรือไม่ ตกกลางใจเข้าทำสัญญาประเภทต่างๆ เช่นเดียวกับการที่ฆราวาสทำ

^{๒๓} พิศลยสารนิตติ, หลวง, *ลักษณะผิดเมีย กับ ลักษณะมฤตก โดยย่อ*, พิมพ์ครั้งที่ ๒ (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์เจริญผล, ๒๕๕๗), หน้า ๔-๕, ๔๗-๔๘.

การคำพาดิษย์ รวมทั้งพระภิกษุยังอาจเป็นโจทก์ฟ้องคดีต่อศาลเพื่อเรียกร้องเอาทรัพย์สินด้วยสาเหตุต่างๆ เนื่องจากมีแนวคำพิพากษานี้รับรองสิทธิเอาไว้โดยสมบูรณ์ จนทำให้กลายเป็นเรื่องปกติไป การกระทำดังกล่าวเป็นเรื่องที่ไม่เหมาะสมเป็นอย่างยิ่ง เพราะสวนทางกับแนวประเพณีปฏิบัติอันดีงามของพระภิกษุอย่างชัดเจน

สำหรับปัญหาที่ว่าสามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุควรจะมีการสินสมรสเช่นไร จึงจะชอบด้วยกฎหมายและพระธรรมวินัยนั้น ผู้เขียนจะขอเสนอต่อไป

บุคคลที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุนั้นย่อมอยู่ในสถานะพิเศษยิ่งกว่าบุคคลธรรมดาทั่วไป เพราะสถานะของพระภิกษุนั้นอยู่บนฐานของกฎหมายมหาชน นั่นก็คือ พระราชบัญญัติคณะสงฆ์ พ.ศ. ๒๕๐๕ ในขณะที่บุคคลธรรมดานั้น อยู่ภายใต้กฎหมายเอกชน นอกจากนี้ พระภิกษุยังอยู่ในฐานะอันควรแก่การเคารพ เนื่องจากพระภิกษุนั้นจะต้องตัดจากภริยา บุตร สละบ้านเรือน ออกดำเนินตามทางแห่งองค์พระสัมมาสัมพุทธเจ้า โดยพระภิกษุส่วนหนึ่งประสงค์ที่จะก้าวหลุดพ้นจากความทุกข์ และยุติการเวียนว่ายตายเกิดในวัฏสังสาร มุ่งสู่ปณิธานสูงสุดของพระพุทธศาสนา นั่นก็คือ พระนิพพาน

แต่ที่น่าแปลกก็คือ การตีความกฎหมายในปัจจุบันมิได้เอื้ออำนวยให้พระภิกษุดำเนินตามหนทางดังกล่าวนัก เนื่องจากหากพิจารณาประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์แล้ว จะพบบทบัญญัติเกี่ยวกับพระภิกษุที่มีความสัมพันธ์กับแนวทางในพระพุทธศาสนาเพียง ๓ มาตรา เท่านั้น ซึ่งบัญญัติไว้ในบรรพ ๖ กฎหมายลักษณะมรดก นั่นก็คือมาตรา ๑๖๒๒ มาตรา ๑๖๒๓ และมาตรา ๑๖๒๔ อย่างไรก็ตาม ไม่ปรากฏบทบัญญัติเกี่ยวกับพระภิกษุในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในส่วนอื่นแต่อย่างใด

เมื่อพิจารณาจากความมุ่งหมายของบทบัญญัติดังกล่าวซึ่งมีที่มาจากกฎหมายลักษณะมรดกอันเป็นกฎหมายดั้งเดิมของไทยแล้ว จะเห็นว่ากฎหมายไม่ประสงค์ให้พระภิกษุนั้นเรียกร้องเอาทรัพย์สินสมบัติเช่นเดียวกับฆราวาส แม้ว่าพระภิกษุจะมีฐานะเป็นทายาทโดยธรรม จะเรียกร้องได้ก็แต่สิ่งออกมาจากสมณเพศมาเรียกร้องภายในอายุความเท่านั้น นอกจากนี้กฎหมายไม่ประสงค์ให้พระภิกษุมุ่งสะสมลาภสักการะ หรือทรัพย์สินสมบัติจากการอุปสมบท^{๒๔} ดังนั้น เพื่อให้สัมพันธ์กับแนวทางตามพระพุทธศาสนา ที่ไม่ต้องการให้พระภิกษุเจริญโลกาโดยมุ่งสะสม

^{๒๔} เสนีย์ ปราโมช, ม.ร.ว. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยครอบครัว มรดก, หน้า ๕๐๗.

ทรัพย์สมบัติ^{๒๕} กฎหมายจึงได้บัญญัติให้มีเพียงทรัพย์สินที่พระภิกษุได้มาก่อนอุปสมบทเท่านั้นที่จะตกทอดแก่ทายาท และให้ทรัพย์สินที่พระภิกษุได้มาในระหว่างสมณเพศตกเป็นของวัด หากพระภิกษุมรณภาพลงขณะอยู่ในสมณเพศ โดยไม่ให้ทรัพย์สินดังกล่าวจะตกทอดแก่ทายาทของท่านนั่นเอง

อย่างไรก็ตาม มีข้อสังเกตประการหนึ่งว่า ในตอนท้ายของมาตรา ๑๖๒๓ นั้นปรากฏ ข้อยกเว้นที่ให้พระภิกษุจำหน่ายทรัพย์สินไปในช่วงชีวิตหรือทำพินัยกรรมจำหน่ายทรัพย์สินใดก็ได้ ซึ่งดูในเบื้องต้นแล้ว เหมือนกับว่ากฎหมายจะเปิดช่องให้พระภิกษุทำการค้าพาณิชย์ในรูปแบบต่างๆ เช่นชวราวาสได้โดยชอบ โดยผ่านเครื่องมือที่เรียกว่า “นิติกรรมสัญญา” เพื่อเป็นการพิสูจน์ข้อสงสัยดังกล่าวและทำความเข้าใจสภาพปัญหาในปัจจุบัน ผู้เขียนจึงเห็นควรว่า จะต้องพิจารณาไปถึงแนวความคิดทางกฎหมายในเรื่องนี้ในเชิงประวัติศาสตร์เสียก่อน

ในสมัยก่อนนั้น ย่อมไม่เกิดปัญหามากนัก เนื่องทรัพย์สินประเภทที่ดินนั้นเป็นของพระมหากษัตริย์ทั้งหมด ราษฎรเป็นเพียงผู้อาศัยที่ดินของพระมหากษัตริย์โดยไม่มีกรรมสิทธิ์ในที่ดินแต่อย่างใด^{๒๖} ดังคำอธิบายกฎหมายที่ดินใน**พระเจ้าบรมวงศ์เธอกรมหลวงราชบุรีดิเรกฤทธิ์ (พระองค์เจ้ารพีพัฒนศักดิ์)** ความว่า “...ที่ดินทั้งหมด เปนที่ของพระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวหาได้ทรงเปนเจ้าชีวิตร้อยอย่างเดียว ทรงเปนพระเจ้าแผ่นดินด้วย...เพราะเหตุนี้ จึงทรงมีอำนาจที่จะไล่คนที่อยู่ในที่ดินนั้นออกได้ ไม่ต้องพระราชทานค่าทำขวัญ...”^{๒๗} ซึ่งแนวคิดดังกล่าวนี้ บางส่วน^{๒๘} ก็ยังคงได้รับการรับรองอยู่จนถึงปัจจุบันนี้ โดยปรากฏในคำพิพากษาศาลฎีกาดังต่อไปนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๓๔๖/๒๕๓๕ วินิจฉัยว่า “พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวได้พระราชทานที่ดินพิพาทให้ ร. โดยมีพระบรมราชโองการให้ใช้ที่ดินเป็น

^{๒๕} วรพจน์ วิศุทธิ์พิชญ์, *คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยมรดก.*, หน้า ๑๘๗.

^{๒๖} พระอัยการเบ็ดเสร็จ บทที่ ๕๒ “ที่ในแคว้นแคว้นกรุงเทพมหานครศรีอยุธยามหาดิลกภพพรรัตนราชธานีบุรีรมย์เป็นที่แห่งพระเจ้าอยู่หัว หากให้ราษฎรทั้งหลาย ผู้เป็นข้าแผ่นดินอยู่ จะได้เป็นที่ราษฎรหามิได้ ”

^{๒๗} ราชบุรีดิเรกฤทธิ์, *กรมหลวง . เลิศเชอกฎหมายที่ดินและกฎหมายครอบครัว*, พิมพ์ในงานพระราชทานเพลิงศพหม่อมเจ้าวาทีศย์ รพีพัฒน ณ เมรุวัดเทพศิรินทราวาส (๑๖ กุมภาพันธ์ ๒๕๐๒), หน้า ๑๗-๑๘.

^{๒๘} มีข้อสังเกตว่า ด้วยอิทธิพลของแนวความคิดในเรื่องหลักกรรมสิทธิ์แล้ว ในปัจจุบัน การเวนคืนอสังหาริมทรัพย์นั้น ตกอยู่ภายใต้บทบัญญัติ มาตรา ๔๒ แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ ซึ่งคุ้มครองให้เอกชนมีสิทธิอันชอบธรรมที่จะได้รับค่าทดแทนจากรัฐตามกฎหมายด้วย

ฮวงซู่ย ผังศพบุคคลในตระกูลของ ร. ตลอดไป ไม่พึงประสงค์ให้บุคคลภายนอกคนใดคนหนึ่งละเมิด สิทธิทำลายหรือถอนสิ่งที่ บุคคลในตระกูลของร.ก่อสร้างในที่ดินดังกล่าว และต่อมาร. ได้ทำ พินัยกรรมแสดงเจตนาว่าให้ผู้สืบตระกูล ต่างมีสิทธิร่วมกันในที่ดินพิพาท ไม่ให้โอนขาย จำหน่ายที่ดินดังกล่าว อันเป็นการไม่ประสงค์ให้ที่ดินพิพาทเปลี่ยนมือ โดยมีพระบรมราชโองการของ พระบาทสมเด็จพระมงกุฎเกล้าเจ้าอยู่หัวทรงรับรองความถูกต้องของพินัยกรรม และมี พระราชประสงค์ให้ที่ดินดังกล่าวเป็นที่ฝังศพของบุคคลในตระกูลของ ร. เป็นการถาวร ดังข้อความ ในพินัยกรรม หากมีบุคคลใดก็ตามฟ้องร้องว่ากล่าวเพื่อบังคับเอาที่ดินพิพาทไปใช้ฝังศพวัตถุประสงค์ ก็ห้ามมิให้ผู้พิพากษารับฟ้องรับวินิจฉัยคดีให้ผิดไปจากพินัยกรรม ดังนี้พระบรมราชโองการของ พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวและพระบาทสมเด็จพระมงกุฎเกล้าเจ้าอยู่หัว ซึ่งเป็น พระบรมราชโองการของพระมหากษัตริย์ในสมัยสมบูรณาญาสิทธิราช มีผลเด็ดขาดตามกฎหมาย เมื่อมิได้มีพระบรมราชโองการของพระองค์ท่านเองหรืออำนาจเด็ดขาดอื่นใด อันมีเจตนาหมิ่น ยกเลิกเพิกถอนโดยเฉพาแล้ว พระบรมราชโองการนั้นย่อมมีผลอยู่ ซึ่งพระบรมราชโองการดังกล่าว มีพระราชประสงค์รวมถึงการห้ามมิให้ฟ้องร้องเอาที่ดินพิพาทโดยการอ้างการครอบครองปรปักษ์ ด้วย ดังนั้น จำเลยจึงไม่อาจยกอายุความการครอบครองปรปักษ์ที่พิพาทขึ้นต่อสู้โจทก์ ซึ่งเป็น ผู้จัดการมรดกของ ร. ได้”

แม้มาตรา ๑๖๒๓ นี้จะมีที่มาจากกฎหมายลักษณะมรดกซึ่งเป็นกฎหมายดั้งเดิม ของไทยและมีเจตนาที่สัมพันธ์กับหลักการทางพุทธศาสนาก็ตาม หากแต่ข้อยกเว้นใน ตอนท้ายนั้นได้รับอิทธิพลมาจากแนวคิดเรื่องหลักกรรมสิทธิ์ ซึ่งประเทศไทยได้รับมาจากประเทศใน ภูมิภาคยุโรป โดยได้มีการปรับปรุงกฎหมายเข้าสู่ยุคใหม่ในช่วงเวลาเดียวกับที่มีการปรับปรุง ระบบราชการแผ่นดินและการปฏิรูปการศาลในรัชสมัยของพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้า เจ้าอยู่หัวมหाराช รัชกาลที่ ๕^{๒๙} ก่อนที่จะได้มีการจัดทำประมวลกฎหมายในเวลาต่อมา โดย หลักกรรมสิทธิ์นี้ มีที่มาจากหลักปรัชญาเกี่ยวกับทรัพย์สินของลัทธิปัจเจกชนนิยม ซึ่งสืบทอดมา จากความคิดของอริสโตเติล (Aristotle)^{๓๐} โดยท่านศาสตราจารย์ ดร. ปรีดี เกษมทรัพย์ ได้กล่าว

^{๒๙} แสง บุญเฉลิมวิภาส, *ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย (The Thai legal history)*, พิมพ์ครั้งที่ ๖(กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์ วิทยุชน, ๒๕๔๗), หน้า ๑๕๕-๑๕๔.

^{๓๐} วิริยะ นามศิริพงศ์พันธุ์, *คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๔ ทรัพย์สิน*, พิมพ์ครั้งที่ ๔ แก้ไขและเพิ่มเติม (กรุงเทพมหานคร : แก้วขวัญข้าง, ๒๕๕๑), หน้า ๑๑๗.

อธิบายความเห็นของอริสโตเติลไว้ว่า “ทรัพย์สินสมบัติโดยเนื้อแท้ของมันแล้ว ควรจะเป็นทรัพย์สินสมบัติส่วนบุคคล ถ้าหากเอกชนมีธรรมะสูงพอที่จะใช้ทรัพย์สินส่วนบุคคลเพื่อประโยชน์ส่วนรวม โดยมีเหตุผลซึ่งแยกเป็นสองประการ นั่นคือ ในด้านเศรษฐกิจ และในด้านศีลธรรม หากพิจารณาในด้านเศรษฐกิจแล้ว ทรัพย์สินสมบัติส่วนเอกชนเป็นทางนำไปสู่การผลิตหรือการเพิ่มพูนของงานของทรัพย์สิน เพราะ**มีเครื่องกระตุ้น (Motive) ให้มนุษย์ทำงานเพื่อเพิ่มพูนทรัพย์สินสมบัติ** ส่วนในด้านศีลธรรมนั้น อริสโตเติลเห็นว่าระบบทรัพย์สินเอกชน จะทำให้บุคคลรู้จักการให้เกิดความใจกว้าง และ**มีความเมตตากรุณาต่อบุคคลอื่น** เนื่องจากโดยทั่วไปบุคคลจะแบ่งปันสิ่งของต่อผู้อื่น หากตนมีทรัพย์สินมากเกินกว่าที่จะอุปโภคแล้วนั่นเอง^{๓๑}

เมื่อพิจารณามาตรา ๑๖๒๓ ประกอบกับเหตุผลในด้านศีลธรรมของหลักเรื่องกรรมสิทธิ์แล้ว อาจเข้าใจได้ว่าข้อยกเว้นดังกล่าวนี้เกิดจากความมุ่งหมายให้พระภิกษุทำงาน หรือบำเพ็ญจาคะก็จริง^{๓๒} แต่เมื่อพิจารณาประกอบกับเหตุผลของหลักกรรมสิทธิ์ในด้านเศรษฐกิจแล้ว จะเห็นได้ว่าขัดกันอย่างชัดเจนกับเจตนารมณ์ของมาตรา ๑๖๒๓ ที่ไม่ประสงค์ให้พระภิกษุสะสมทรัพย์สินให้พอกพูน ซึ่งหากมาตรา ๑๖๒๓ ยังบัญญัติข้อยกเว้นไว้เช่นนี้ต่อไป ย่อมเป็นช่องทางและเป็นการสนับสนุนในทางอ้อมให้พระภิกษุส่วนหนึ่งประพฤติตนย่อหย่อนในพระธรรมวินัยได้^{๓๓} จึงนำไปสู่แนวความคิดในการจำกัดหรือวางขอบเขตในการจำหน่ายจ่ายโอนทรัพย์สินที่พระภิกษุได้มาในระหว่างอุปสมบท โดยเฉพาะอย่างยิ่งในการจำหน่ายทรัพย์สินโดยวิธีต่าง ๆ ในระหว่างชีวิต^{๓๔} เนื่องจากปัจจุบัน จะเห็นได้ว่า เกือบจะกลายเป็นเรื่องปกติไปแล้วที่ปรากฏว่าพระภิกษุส่วนหนึ่ง (โดยเฉพาะที่จำอยู่ในวัดในเขตเมื่อนั้น) เดินซื้อสินค้าปะปนอยู่กับฆราวาสในสถานที่จำหน่ายสินค้าทั่วไป หรือแม้แต่ในสถานที่ที่จำหน่ายสินค้าที่มีความล่อแหลมและ

^{๓๑} ปรีดี เกษมทรัพย์, *นิติปรัชญา (Philosophy of Law)*, พิมพ์ครั้งที่ ๑๑ (กรุงเทพมหานคร : โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ๒๕๕๓), หน้า ๑๑๔-๑๑๕.

^{๓๒} เสนีย์ ปราโมช, ม.ร.ว. *คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยครอบครัว มรดก*, หน้า ๕๑๐.

^{๓๓} มานิตย์ จุมปา, *การเป็นเจ้าของทรัพย์สินของพระภิกษุ* [ออนไลน์], ๖ พฤศจิกายน ๒๕๔๙. แหล่งที่มา

http://www.law.chula.ac.th/index.php?option=com_content&view=article&id=150%3Aarticle016&catid=76%3Alaw01&lang=th

^{๓๔} วรุณี เทพทอง, “พระภิกษุกับมรดก,” *วารสารกฎหมาย สุขทัยธรรมมาธิราช* (ธันวาคม ๒๕๔๒) : ๑๑๖.

ขัดต่อศีลธรรมอันดี^{๓๕} หรือที่เรียกว่า สถานะที่ “อโคจร”^{๓๖} ทั้งยังได้เห็นถึงพฤติกรรมอันไม่เหมาะสมของพระภิกษุส่วนหนึ่ง จากข่าวสถานการณ์ร้ายวันผ่านทางสื่อต่างๆ ไม่ว่าจะเป็นทางหนังสือพิมพ์ ทางโทรทัศน์ ตลอดจนเว็บไซต์ต่างๆ ในเครือข่ายอินเทอร์เน็ต ซึ่งเหตุการณ์เช่นนี้ ล้วนเกิดมาจากสาเหตุเดียวกัน นั่นก็คือ ความย่อหย่อนในพระธรรมวินัยนั่นเอง

แม้ว่าพระราชบัญญัติคณะสงฆ์ พุทธศักราช ๒๕๐๕ หมวด ๔ นิคหกรรมและการสละสมณเพศ ในมาตรา ๒๔ ถึง มาตรา ๓๐ จะบัญญัติเกี่ยวกับกรณีที่พระภิกษุประพฤติล่วงละเมิดพระธรรมวินัยไว้โดยมุ่งหมายที่จะไม่ให้เกิดปัญหาเช่นนี้ก็ตาม^{๓๗} หากแต่ในความเป็นจริง บทบัญญัติดังกล่าวนั้นขาดสภาพบังคับในทางกฎหมาย เนื่องจากบัญญัติไว้เพียงกว้างๆ ถึงการฝ่าฝืนกฎหมายคณะสงฆ์ ซึ่งแม้จะมีโทษทางอาญาด้วย แต่ก็ยังเป็นโทษที่เกิดจากการขัดคำสั่งของเจ้าพนักงานเท่านั้น^{๓๘} ไม่ใช่โทษที่เกิดจากการประพฤติผิดพระธรรมวินัยของพระภิกษุโดยตรงแต่อย่างใด^{๓๙}

อีกประเด็นที่ ผู้เขียนเห็นว่า ปัญหาทางกฎหมายซึ่งเกี่ยวข้องกับพระธรรมวินัย นั่นคือ กฎหมายลักษณะทรัพย์สิน เพราะแม้ว่าบุคคลทั่วไปจะครอบครองทรัพย์สิน(มาตรา ๑๓๘๒) ที่ธรณีสงฆ์ไม่ได้ ตามความในมาตรา ๓๔ วรรคสองแห่งพระราชบัญญัติคณะสงฆ์ พุทธศักราช ๒๕๐๕ ก็ตาม แต่มีข้อสังเกตว่า ในทางกฎหมายนั้น พระภิกษุอาจได้กรรมสิทธิ์ซึ่งทรัพย์สินของบุคคลอื่นโดยการครอบครองปรปักษ์ได้ โดยในกรณีนี้ เคยมีคดีขึ้นสู่ศาลฎีกามาแล้ว ซึ่งศาลฎีกา

^{๓๕} จำพูล กองเสาร์, *ใครที่เป็นสงฆ์สาวกที่แท้จริง*, หน้า ๑๓๕-๑๓๖.

^{๓๖} พระภิกษุที่ถึงพร้อมด้วยมรรยาทและหลัก “โคจร” ย่อมไม่ไปอยู่ที่โคจร เพราะละอายใจและกลัวเสียชื่อเสียง พระสัมมาสัมพุทธเจ้าทรงกล่าวเปรียบเปรยพระภิกษุผู้เที่ยวไปในอโคจรว่า “เหมือนโคเที่ยวไปในถิ่นเสือและราชสีห์ หรือเหมือนเต่าปลาอันเที่ยวไปในเขตที่ดักของชาวประมง เป็นต้น”

รายละเอียดโปรดอ่านใน พระภควานาวิริยคุณ (เผด็จ ทตตชีโว), *พระแท้* (กรุงเทพมหานคร : มูลนิธิธรรมกาย, ๒๕๔๐), หน้า ๑๔๐-๑๔๑.

^{๓๗} สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. *บันทึกเรื่อง การออกกฎหมายป้องกันผู้ประพฤติละเมิดพระธรรมวินัย* เรื่องเสร็จที่ ๔๙๓ / ๒๕๒๓. ธันวาคม ๒๕๒๓.

^{๓๘} มาตรา ๔๕ แห่งพระราชบัญญัติคณะสงฆ์ พุทธศักราช ๒๕๐๕

^{๓๙} ปริศนา สมศักดิ์โยธิน, “ความผิดเกี่ยวกับศาสนาตามประมวลกฎหมายอาญา : ศึกษากรณีการกระทำความผิดต่อพระพุทธศาสนา,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารคดี สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, ๒๕๔๔), หน้า ๔๔.

วินิจฉัยเป็นบรรทัดฐานว่า วัด (โดยผ่านเจ้าอาวาสซึ่งเป็นผู้แทนนิติบุคคล) อาจได้กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินจากครอบครองปรปักษ์ทรัพย์สินของบุคคลอื่นได้ ซึ่งแม้ไม่ใช่พระภิกษุเองเป็นผู้ครอบครองปรปักษ์ก็จริง แต่ก็น่าจะพอเทียบเคียงกันได้ ซึ่งมีตัวอย่างคำพิพากษาเป็น ๒ แนวทางดังนี้

แนวแรก วัดได้ที่ดินมาเพราะมีผู้อุทิศให้ เพียงแต่การยกให้ไม่ได้ทำตามแบบที่กฎหมายกำหนดไว้ นั่นคือเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ การยกให้จึงตกเป็นโมฆะ ศาลฎีกาจึงวินิจฉัยให้วัดสามารถครอบครองปรปักษ์ที่ดินดังกล่าวเพื่อให้ได้สิทธิในที่ดินนั้นได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๖๐๓/๒๕๗๔ วินิจฉัยว่า คดีระหว่างกระทรวงพระคลังมหาสมบัติ โจทก์ และจำเลยสืบตำรวจสว่าง พุกจำปา จำเลย ศาลวินิจฉัยว่า “เมื่อเจ้าของที่ได้ทำพิธีอุทิศที่ถวายต่อคณะสงฆ์ให้เป็นที่ดินจนมีภิกษุสงฆ์เข้าครอบครองเป็นวัด ตั้งแต่นั้นมาแลที่รายนี้ตกเป็นที่ธรณีสงฆ์มากกว่า ๑๐ ปีแล้วเช่นนี้ การให้เช่นนี้แม้จะไม่ได้ทำเป็นหนังสือก็สำเร็จเด็ดขาดไปแล้ว จำเลยจะอ้างสิทธิว่าได้รับมรดกจาก ท.ไม่ได้ จึงห้ามมิให้จำเลยเข้าเกี่ยวข้องต่อไป”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๒๕๓/๒๕๘๑ วินิจฉัยว่า จำเลยได้อุทิศที่ดินให้เป็นสมบัติของธรณีสงฆ์วัดชมภูวนและ วัดได้ใช้สิทธิครอบครองตั้งแต่นั้นมาเกินกว่า ๑๐ ปี แต่ยังมีได้จัดการโอนโฉนดแก่ทะเบียน บัดนี้จำเลยขัดขวางโจทก์จึงขอให้ศาลแสดงว่าที่พิพาทเป็นที่ธรณีสงฆ์และให้ขับไล่จำเลย ศาลฎีกาตัดสินว่าวัดเป็นนิติบุคคลตามประมวลแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๗๒ และนิติบุคคลย่อมมีสิทธิเสมือนบุคคลธรรมดาตาม มาตรา ๗๐ ทั้งวัดก็ถือกรรมสิทธิ์ที่ดินได้ตามนัยแห่งพระราชบัญญัติลักษณะปกครองคณะสงฆ์ ร.ศ.๑๒๑ (พุทธศักราช๒๔๔๕) มาตรา ๖ วัดจึงอาจได้ที่ดินตามประมวลแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๓๘๒

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๐๒/๒๕๙๐ วินิจฉัยว่า ยกที่ดินถวายวัด แล้วเช่าและส่งค่าเช่าให้วัดมากกว่า ๑๐ ปี แม้ไม่ได้ทำการโอนทะเบียน วัดก็ได้กรรมสิทธิ์เป็นที่ธรณีสงฆ์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๓๘๒

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๘๗/๒๕๐๗ วินิจฉัยว่า วัดครอบครองปรปักษ์ในที่ดินมีโฉนด ซึ่งเจ้าของยกให้ได้แม้ต่อมาผู้ให้ตาย วัดยังคงครอบครองต่อมาอีกจนครบกำหนด ๑๐ ปีแล้ววัดย่อมได้กรรมสิทธิ์ในที่ดินแปลงนั้น **พฤติการณ์ดังกล่าวไม่ขัดต่อวัตถุประสงค์ของวัดและหลัก**

ทางพระพุทธศาสนา โจทก์ฟ้องขอให้ศาลแสดงกรรมสิทธิ์ของโจทก์ในที่ดินพิพาทโดยอาศัย สิทธิครอบครอง ไม่ได้ฟ้องเรียกมรดก จำเลยไม่อาจยกอายุความมรดกขึ้นมาอ้างได้

แนวที่สอง วัดไปครอบครองทรัพย์สินที่ดินของบุคคลอื่นในลักษณะที่เป็นการ แย่งกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินของบุคคลอื่นมา ปราบกฏคำพิพากษาศาลฎีกาดังนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๙๙๑/๒๕๒๓ วินิจฉัยว่า วัดโจทก์เข้าครอบครองที่ดิน พิพาทด้วยความสงบเปิดเผยและด้วยเจตนาเป็นเจ้าของ ตั้งแต่ยังเป็นเสนาสนะอันมีพระสงฆ์พำนัก อยู่เป็นประจำและยังไม่มีประกาศของกระทรวงศึกษาธิการตั้งขึ้นเป็นวัดในพระพุทธศาสนา เมื่อนับ เวลาดังกล่าวรวมเข้ากับระยะเวลาตั้งแต่มีประกาศกระทรวงศึกษาธิการตั้งเป็นวัดขึ้นใน พระพุทธศาสนาจนถึงวันฟ้อง เป็นเวลาไม่น้อยกว่า ๑๐ ปีแล้ว วัดโจทก์จึงได้กรรมสิทธิ์ที่ดินพิพาท โดยการครอบครองตามมาตรา ๑๓๘๒ ส่วนถ้อยคำว่า 'วัดสุคันธารามหรือวัดหนองชะอม โดยพระอธิการเจริญจากวโร เจ้าอาวาส ขอมอบให้เจ้าสิบบเอกนิติอิมจิตต์เป็นผู้มีอำนาจฟ้อง' นั้น ถูกต้องชัดเจน **แต่ข้อความว่าพระอธิการเจริญ เจ้าอาวาสวัดสุคันธารามมอบอำนาจให้ เจ้าสิบบเอกนิติฟ้องจำเลยในคดีแพ่งเรื่อง ธรณีสงฆ์ ก็เข้าใจได้ว่ามอบอำนาจในฐานะผู้แทน นิติบุคคล** มิได้แสดงว่าพระอธิการเจริญมอบอำนาจในฐานะส่วนตัว

ด้วยความเคารพอย่างสูงต่อศาลฎีกา ผู้เขียนเห็นว่า แม้ว่าจะเป็น**กรณีที่เจ้าอาวาส มอบอำนาจให้ผู้อื่นฟ้องคดีในฐานะผู้แทนนิติบุคคลก็ตาม** การครอบครองทรัพย์สินในลักษณะ ที่เป็นการไปแย่งเอากรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินของบุคคลอื่นมานั้น^{๔๐} ก็ยังเป็น**พฤติการณ์ที่ขัดต่อ วัตถุประสงค์ของวัดและหลักทางพระพุทธศาสนา** เพราะการถือเอาของของผู้อื่นโดยที่เขาไม่ได้ ให้นำนั้น ขัดต่อหลักธรรมในเบญจศีลซึ่งพุทธศาสนิกชนที่ดีพึงยึดถือปฏิบัติ ยิ่งไปกว่านั้น ในกรณีของ พระภิกษุ การกระทำดังกล่าวถึงขั้นเป็นอาบัติปาราชิก แม้เพียงพระภิกษุแย่งเอาของที่มีผู้ทำตกไป เป็นของตนเมื่อพระภิกษุหยิบของนั้นขึ้นจากที่ก็ต้องอาบัติข้อนี้ทันที โดยเฉพาะกรณีนี้ตรงกับ การกล่าวต่ออันเป็นอาการหนึ่งของอาบัติ เช่น การที่พระภิกษุกล่าวต่อที่จะเอาที่ดินของผู้อื่น หาก เจ้าของผู้มีวาสนาน้อยถึงขั้นไม่ขึ้น จึงยอมสละกรรมสิทธิ์ในที่ดินของตนเสีย พระภิกษุต้องอาบัติ ปาราชิกทันที กล่าวโดยเฉพาะแล้ว การอาบัติปาราชิกโดยอาการนี้ หากเจ้าของที่ดินยังไม่ยอม สละกรรมสิทธิ์ เช่น ฟ้องพระภิกษุต่อศาลเพื่อเรียกที่ดินคืน คดีที่ยังอยู่ระหว่างพิจารณา พระภิกษุยัง ไม่ต้องอาบัติ แต่ถ้าศาลตัดสินให้เจ้าของที่ดินแพ้คดีเมื่อใด พระภิกษุต้องอาบัติปาราชิกเมื่อนั้น ซึ่ง ในกรณีนี้**รวมถึงกรณีพระภิกษุฟ้องคดีเองเพื่อที่จะต่อเอาที่ดินด้วย**

^{๔๐} โดยผู้เขียนไม่ได้หมายรวมถึงกรณีที่มีผู้ถวายให้วัดก่อนหน้านั้นแล้ว

ที่กล่าวว่า “เจ้าของแพคตี” นั้น ต้องทำความเข้าใจว่า แพ้เมื่อคดีถึงที่สุด นั่นคือ หากเจ้าของที่ดินแพคตีในศาลชั้นต้น และไม่ได้อุทธรณ์คำพิพากษาศาลชั้นต้นไปยังศาลอุทธรณ์ ภายในเวลาที่กฎหมายกำหนด คดีก็เป็นอันถึงที่สุด พระภิกษุนั้นก็ต้องอาบัติปาราชิกย้อนหลังไป ตั้งแต่เมื่อศาลชั้นต้นได้มีคำพิพากษาให้เจ้าของที่ดินแพคตีนั่นเอง

กรณีที่พระภิกษุมีเจตนาปักเขตรุกเอาที่ดินของผู้อื่น ถือว่าพระภิกษุต้องอาบัติปาราชิกถึงที่สุดในขณะที่ทำเสร็จ แม้แต่กรณีที่พระภิกษุหรือถอนทรัพย์สินอันเป็นอสังหาริมทรัพย์ ออกจากที่ดิน โดยอาการต่างๆ เช่น ฟัน ถอนหรือรื้ออาคารบ้านเรือนออก พระภิกษุต้องอาบัติถึงที่สุดเมื่อทำให้ทรัพย์สินนั้นเคลื่อนที่สำเร็จแล้ว

ข้อที่น่าสนใจเป็นอย่างยิ่งก็คือ เรื่องอาบัตินี้ ในทางพระธรรมวินัยบัญญัติถึง ตัวการ ผู้ใช้ ผู้สนับสนุน คล้ายกับในการกระทำความผิดในกฎหมายอาญา และการทำ ละเมิดร่วมกันใน คดีแพ่งด้วย ดังนั้น แม้พระภิกษุจะมอบอำนาจ หรือสั่งให้ผู้อื่นกระทำการอันเป็นอาบัติแทนตนก็ตาม พระภิกษุก็ไม่พ้นอาบัตินั้นแต่อย่างใด อาบัติถึงที่สุดทันทีที่ผู้รับคำสั่งทำการสำเร็จตามคำสั่ง นั้นเอง^{๔๑}

ผู้ที่ต้องปาราชิกอันเป็นอาบัติหนักดังกล่าวนี้ จะส่งผลให้ขาดจากความเป็นภิกษุ ในทันที โดยไม่ต้องทำพิธีสึกจากสมณเพศอีก และไม่มีสิทธิอยู่ร่วมกับภิกษุทั้งหลายอีกต่อไป พระพุทธรูปของท่านทรงเปรียบบุคคลเช่นนี้เหมือนตาลยอดด้วน เนื่องจากในทางพระธรรมวินัยนั้น บุคคลดังกล่าวเมื่อต้องอาบัติปาราชิกแล้ว ไม่อาจอุปสมบทเป็นพระภิกษุได้อีกเลยตลอดชีวิต นั้นเอง^{๔๒}

กอบรบกับที่ท่านศาสตราจารย์วิริยะ นามศิริพงศ์พันธุ์ ได้กล่าวไว้ว่า “หลักกฎหมายเรื่องครอบครองปรักษันั้น มีที่มาจากหลักกฎหมายโรมัน เนื่องจากการโอนทรัพย์สิน ให้บุคคลอื่นจะต้องกระทำให้อุทธรณ์ตามแบบที่กฎหมายโรมันกำหนด หากทำไม่ถูกต้องแล้วการโอน ก็จะเป็นโมฆะ ซึ่งส่งผลคือกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินของผู้โอนจะไม่โอนไปยังผู้รับโอน จึงเกิดเป็น ปัญหาขึ้นเพราะเมื่อผู้โอนได้รับค่าตอบแทนไปแล้วก็ไม่ได้สนใจว่ากรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินของตนจะ โอนไปยังผู้รับโอนหรือไม่ ส่วนผู้รับโอนนั้นก็เข้าครอบครองทำประโยชน์ในทรัพย์สินนั้นมาโดยตลอด การปล่อยให้เหตุการณ์เป็นเช่นนี้ ย่อมทำให้เกิดปัญหาในทางกฎหมาย เพราะขาดความชัดเจนและ แน่นนอนว่า ใครกันแน่ที่เป็นเจ้าของทรัพย์สินนั้น นักปราชญ์กฎหมายโรมันจึงได้คิดระบบกฎหมายว่า ด้วยครอบครองปรักษัขึ้น ซึ่งส่งผลในทางกฎหมาย คือ แม้ผู้รับโอนจะได้รับโอนทรัพย์สินมาโดย

^{๔๑} พิชุ มลิวัดย์, *อธิบายวินัย สำหรับนักธรรมชั้นตรี*, พิมพ์ครั้งที่ ๒ (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์การศาสนา, ๒๕๔๑), หน้า ๓๙-๔๓.

^{๔๒} เรื่องเดียวกัน, หน้า ๒๗.

ไม่ถูกต้องตามแบบที่กฎหมายกำหนดก็ตาม แต่หากผู้รับโอนได้ครอบครองทรัพย์สินนั้นโดยเจตนาเป็นเจ้าของโดยสงบ โดยเปิดเผยมาเป็นระยะเวลาตามที่กฎหมายเห็นสมควรแล้ว ก็ให้ผู้รับโอนนั้นได้กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินนั้นไป” โดยท่านศาสตราจารย์วิริยะ นามศิริพงศ์พันธุ์ ยังได้ให้ข้อสังเกตด้วยว่า “ในตอนปลายจักรวรรดิโรมันนั้นได้มีการขยายหลักกฎหมายเรื่องครอบครองทรัพย์สินดังกล่าวไปใช้กับทรัพย์สินที่ได้มาโดยการกระทำความผิดด้วย ผู้บุกรุกที่ดินของผู้อื่น ผู้ขโมยทรัพย์หรือชิงทรัพย์ของผู้อื่นมา ล้วนสามารถอ้างหลักกฎหมายดังกล่าวได้ทั้งสิ้น **หลักการนี้พิจารณาให้ดีแล้วจะเห็นว่าขัดกับเหตุผลทางศีลธรรมอย่างมาก เพราะผู้กระทำผิดไม่มีเหตุผลในทางศีลธรรมเลยที่จะได้ทรัพย์ของผู้อื่นไป** (แต่เนื่องจากเป็นนโยบายของรัฐจึงต้องเป็นไปตามนั้น) **เพราะหากพิจารณาด้วยเหตุผลในทางศีลธรรมแล้ว เมื่อบุคคลใดเอาทรัพย์สินของผู้อื่นไปโดยมิชอบด้วยกฎหมาย ก็จะต้องคืนทรัพย์สินนั้นให้แก่เจ้าของ หรือเจ้าของย่อมมีสิทธิติดตามเอาทรัพย์สินของตนคืนจากผู้ que เอาไปโดยมิชอบด้วยกฎหมายเสมอ และด้วยเหตุนี้เองกฎหมายในซีกโลกตะวันออกไม่ว่าในคัมภีร์มานวธรรมศาสตร์หรือในกฎหมายตราสามดวง จึงมิได้มีหลักกฎหมายว่าด้วยการครอบครองทรัพย์สินแต่อย่างใด** ส่วนประเทศไทยนั้น เพิ่งรับเอาหลักการครอบครองทรัพย์สินนี้มาในสมัยที่มีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๔ ว่าด้วยทรัพย์สินที่ใช้อยู่ในปัจจุบันนี้เอง”^{๔๓}

เมื่อพิจารณาแล้ว จึงเห็นได้ว่าการใช้การตีความกฎหมายอันทำให้เกิดผลในทางกฎหมายที่ไม่สัมพันธ์กับเหตุผลทางศีลธรรม โดยเฉพาะอย่างยิ่งหลักการในพระธรรมวินัยนั้น ย่อมทำให้เกิดเป็นปัญหาในทางกฎหมาย ซึ่งสาเหตุประการหนึ่งก็ เนื่องจากไม่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับพระภิกษุไว้เป็นการเฉพาะใน บรรพ ๔ ทรัพย์สินแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั่นเอง

ส่วนประเด็นปัญหาทางกฎหมายของสามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุที่เกี่ยวกับ **บรรพ ๕ ครอบครอง และ บรรพ ๓ เอกเทศสัญญา**^{๔๔} นั้น เนื่องจากในสมัยก่อนที่จะประกาศใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้น หากชายหญิงสมรสกัน และในเวลาต่อมา สามีได้ไปอุปสมบทเป็นพระภิกษุในบวรพุทธศาสนา การสมรสระหว่างสามีภริยาย่อมสิ้นสุดลง ตามกฎหมายลักษณะผัวเมีย บทที่ ๓๗ และ บทที่ ๓๘ ทรัพย์สินของชายผู้เป็นสามีทั้งหมด จะตกเป็นของภริยา จะเห็นได้ว่า ตามกฎหมายลักษณะผัวเมียนั้น การที่สามีไปอุปสมบทเป็นการยุติความระหว่างสามีภริยาทั้งความสัมพันธ์ในทางส่วนตัว และความสัมพันธ์ในทางทรัพย์สินลงไปพร้อมกัน

^{๔๓} วิริยะ นามศิริพงศ์พันธุ์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๔ ทรัพย์สิน, หน้า ๙๑-๙๒.

^{๔๔} ผู้เขียนจะอธิบายปัญหาในทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับ **บรรพ ๖ มรดก** โดยละเอียดต่อไปในหัวข้อที่ ๓.๓

ฉะนั้น ในทางกฎหมายจึงไม่เกิดปัญหาในเรื่องการจัดการทรัพย์สินของพระภิกษุอันจะเป็นเหตุให้พระภิกษุจะต้องละเมิดพระธรรมวินัยโดยการเข้าทำสัญญาประเภทต่าง ๆ กับฆราวาสแต่อย่างใด เพราะพระภิกษุนั้นตัดขาดจากทางโลก และสละบ้านเรือนเพื่อออกมาอุปสมบทแล้ว โยมสีกาซึ่งเป็นอดีตภริยาจึงสามารถจัดการทรัพย์สินทั้งหมดได้แต่เพียงผู้เดียวนั่นเอง

เพื่อทำความเข้าใจปัญหาดังกล่าว จึงจำเป็นต้องทำความเข้าใจถึงเหตุผลที่ มาตรา ๑๕๐๑ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในปัจจุบันไม่ได้บัญญัติให้การสมรสสิ้นสุดลงเพราะสามีไปการอุปสมบท โดยพิจารณาจากความเป็นมาทางประวัติศาสตร์เสียก่อน

ในอดีตนั้น สามีภริยาอาจเลิกกันได้เหมือนกับเป็นการเลิกสัญญาธรรมดา ซึ่งอาจเลิกกันโดยกฎหมายบัญญัติให้เลิก โดยกฎหมายให้อำนาจแก่ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง หรือโดยตกลงกันเองก็ได้ ซึ่งตามกฎหมายลักษณะัวเมีย ัวเมียจะขาดกันได้ด้วยเหตุ ๖ ประการ ดังนี้^{๔๕}

(๑) หย่ากัน

(๒) ัว หรือเมียบวช

(๓) เมื่อเมียมีชู้ และัวฟ้องเรียกได้เบี้ยปรับจากชายชู้แล้ว ัวเมียขาดกัน

โดยไม่ต้องฟ้องหย่าอีกครั้งหนึ่ง (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๕ รัตนโกสินทร ศก ๑๑๘)

(๔) เมื่อัวทิ้งเมียเสีย

(๕) ัวไปค้าเมืองไกล

(๖) ตายจากกัน

ในกรณีของชายที่มีเมียแล้วไปอุปสมบทเป็นพระภิกษุ สามเณรนั้น การอุปสมบท จะทำให้ความเป็นัวเมียขาดกัน กล่าวคือทำให้การสมรสสิ้นสุดลง เนื่องจากพระภิกษุ สามเณรจะมีเมียไม่ได้ เพราะจะเป็นอาบัติปาราชิก^{๔๖} และมีโทษตามกฎหมายลักษณะัวเมียบทที่ ๔๑ โดย ท่านหลวงพิศลยสารนิติ อธิบายไว้ว่า "หญิงจะได้เป็นเมียกันมาก่อนบวชแล้ว มาร่วมประเวณี

^{๔๕} เตีียง เนติบัณฑิต, กฎหมายัวเมีย ดำเนินความตามกฎหมายลักษณะัวเมียและลักษณะอื่น ๆ ในกฎหมายราชบุรี ประกาศพระราชบัญญัติ รัชกาลที่ ๔ ที่ ๕ และที่ ๖ และคำพิพากษาศาลฎีกา ศก ๑๑๗ ถึงศก ๑๓๑, พิมพ์ครั้งที่ ๒ (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์พานิชศุภผล สามเพ็ญ, ๒๔๕๖), หน้า ๓๙ -๔๐.

^{๔๖} เรื่องเดียวกัน, หน้า ๑๒.

กัน ก็คงมีโทษอยู่ดี”^{๔๗} เนื่องจากมีกฎหมายลักษณะผัวเมีย บทที่ ๓๘ บัญญัติไว้ชัดเจนว่า “ถ้าผัวสละเมียแลทรัพย์ไปบวช เปนพระก็ดี เปนสามเณรก็ดี หญิงชายขาดจากเป็นผัวเมียกัน”

ส่วนในกรณีที่เมียไปบวชนั้น กฎหมายลักษณะผัวเมียบทที่ ๓๙ ก็บัญญัติไว้เช่นกัน ความเป็นมาว่า “ถ้าเมียบวชโดยผัวรู้เห็นยินยอม ผัวเมียขาดกัน แต่ถ้าเมียหนีผัวไปบวชโดยผัวไม่รู้เห็นยินยอม ผัวเมียไม่ขาดกัน” กล่าวคือ ถ้าหญิงลาสามีไปบวช หากสามียอมอนุญาต หญิงจึงจะขาดจากสามีภริยากัน หากหญิงสึกออกมา อาจมีสามีอื่นได้ตามชอบใจ ชายที่เคยเป็นสามีแต่ก่อนไม่มีอำนาจหวังห้าม แต่ถ้าหญิงไปบวชโดยไม่ได้รับอนุญาตก่อน หญิงสึกออกมายังคงเรียกว่าเป็นภริยาชายตามเดิม^{๔๘}

ท่านอาจารย์เชียง เนติบัณฑิต (พระยารามบัณฑิตสิทธิเศรณี) ยังได้อธิบายไว้ อีกว่า “**ราษฎร**เป็นผัวเมียกัน ผัวสละเมียแลทรัพย์ไปบวชเปนพระก็ดี เณรก็ดี ผัวเมียขาดกัน แลทรัพย์ทั้งหมดเปนสิทธิ์แก่หญิงผู้เดียว (เว้นเสียแต่เมื่อเวลาจะบวช ผัวได้แบ่งส่วนของตนออกไว้) ต่อมาเมื่อชายสึกออกมาอยู่กับหญิง แลหญิงยอมอยู่กินด้วย ทรัพย์จึงกลับเปนสิทธิ์แก่ชายตามเดิม”^{๔๙} โดยในประเด็นนี้ ท่านหลวงพิศลยสารนิติ ยังได้กล่าวอธิบายไว้ในแนวทางเดียวกันว่า “หากชายสละหญิงไปบวชเป็นภิกษุ สามเณร หญิงขาดจากสามีภรรยาด้วยชาย ไม่แต่ขาดจากสามีภรรยากันอย่างเดียว ทรัพย์สมบัติของชายที่ระคนปนกับของหญิงก็เป็นสิทธิ์แก่หญิงด้วย ญาติพี่น้องของชายจะขอส่วนไม่ได้ เว้นแต่เมื่อก่อนชายจะบวชได้แบ่งปันให้ไว้ ญาติพี่น้องจึงจะได้... แต่ถ้าหญิงคอยอยู่ทำสามี ครั้นสามีลาสิกขาบทแล้วหญิงยินยอมอยู่กินเป็นสามีภรรยากับชายต่อไป ตัวหญิงแลทรัพย์สมบัติทั้งปวงกลับคืนเข้าสู่ในอิสระของชายตามเดิม แลหญิงเคยเป็นภรรยาของชายมาชนิดไร ก็คงเป็นไปอย่างเดิมทุกประการ เหมือนอย่างว่าชายไม่บวชนั้น...”^{๕๐}

อย่างไรก็ตาม บางกรณี แม้ชายที่มีภริยาแล้วจะไปอุปสมบท ก็ไม่ทำให้ความเป็นผัวเมียขาดกัน นั่นก็คือกรณีของ “บุคคลที่เป็นข้าราชการ” โดยท่านอาจารย์เชียง เนติบัณฑิต (พระยารามบัณฑิตสิทธิเศรณี) ได้กล่าวไว้ว่า “...แต่ถ้าข้าราชการลอลองรู้ดีพระบาททูลลาบวชเมียของข้าราชการลอลองรู้ดีพระบาท ยังเป็นผัวเมียกันอยู่ หากมีเวลาขาดกันได้ไม่” ซึ่งเป็นกรณีที่มี

^{๔๗} พิศลยสารนิติ, หลวง, *ลักษณะผัวเมีย กับ ลักษณะมฤตก โดยย่อ*, หน้า ๑๙-๒๐.

^{๔๘} เรื่องเดียวกัน, หน้า ๕๐.

^{๔๙} เชียง เนติบัณฑิต, *กฎหมายผัวเมียฯ*, หน้า ๖๑-๖๒.

^{๕๐} พิศลยสารนิติ, หลวง, *ลักษณะผัวเมีย กับ ลักษณะมฤตก โดยย่อ*, หน้า ๔๖-๔๗.

กฎหมายบัญญัติไว้เป็นพิเศษในพระราชกำหนดใหม่ บทที่ ๑๔ โดยได้ทรงกำหนดเพิ่มเติมไว้ว่า “หญิงซึ่งชำรุดลอลองฯ สละแล้วแลบวชนั้น เหมือนหนึ่งมีราชกิจไปไกล”^{๕๑} ซึ่งหมายความว่า “พระชนินี้ยังมีเมียอยู่ โดยความบัญญัติแห่งกฎหมาย”^{๕๒} ดังนั้น หากสามีที่เป็นข้าราชการทูลลาไปอุปสมบทเป็นพระภิกษุ โดยที่มีกำหนดการลาสิกขาไว้ ผลในทางกฎหมายก็คือ “แม้ชายจะไปบวช ชายหญิงยังไม่ขาดจากสามีภรรยา กัน ทรัพย์ก็ไม่เป็นสิทธิ์แก่หญิง” โดยมีข้อสังเกตว่า “แม้หญิงจะมีชู้ในระหว่างชายบวชก็ตาม ชายอาจฟ้องชายชู้นั้นได้ก็ต่อเมื่อตนสึกออกมาแล้ว”^{๕๓}

นอกจากนี้ ในกฎหมายลักษณะผัวเมีย ยังมีกรณีที่สามีไปอุปสมบทเป็นพระภิกษุหรือบรรพชาเป็นสามเณรเพื่อแก้บน นั้น ก็ไม่ทำให้สามีภริยาขาดจากกัน ปรากฏใน คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๗๔ รัตนโกสินทร ศก ๑๒๔ ซึ่งวินิจฉัยว่า “ถ้าผัวบวชตัวบวช ๗ วันแล้วก็สึก ทรัพย์ของผัวที่อยู่กับเมียนั้น หาขาดกรรมสิทธิ์ของผัวไม่” ซึ่งในคำพิพากษาศาลฎีกาฉบับดังกล่าว อธิบายกฎหมายลักษณะผัวเมีย บทที่ ๓๗ ไว้ด้วยว่า “การที่ทรัพย์ชายเป็นสิทธิ์แก่หญิงนั้น แปลว่าสิทธิ์ในระหว่างหญิงกับญาติของชายจะได้เถียงกันมากกว่าอื่นไม่ได้ เป็นการตัดอำนาจชายทีเดียว ชายอาจเรียกคืนได้จากหญิงภายหลัง” ซึ่งท่านหลวงพิศลยสารนิติ ได้อธิบายไว้ว่า “ถ้าถือตามนี้แล้วชายสึกออกมาหญิงจะยอมเป็นภริยาชายตามเดิมหรือไม่ก็ดี สงสัยว่าชายคงจะเรียกทรัพย์ของตนคืนได้เสมอ”^{๕๔} โดยในเวลาต่อมา หลักการจากคำพิพากษาศาลฎีกาฉบับนี้ได้ปรากฏใน มาตรา ๒๘ แห่งพระราชกฤษฎีกาให้ใช้บทบัญญัติ บรรพ ๖ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ พุทธศักราช ๒๔๗๗^{๕๕} ซึ่งได้บัญญัติไว้ว่า “เมื่อบุคคลใดอุปสมบทเป็นพระภิกษุโดยมีเวลาอันกำหนด ท่านให้ถือว่าบุคคลนั้นมิได้มีเจตนาสละทรัพย์สิน แม้ถึงว่าทรัพย์สินนั้นจะได้มาในระหว่างอุปสมบทอยู่ก็ดี” โดยมีการอธิบายประกอบไว้ด้วยว่า “มาตรานี้ดำเนินตามหลักของ

^{๕๑} เขี้ยว เนติบัณฑิต, กฎหมายผัวเมีย ฯ, หน้า ๔๗.

^{๕๒} เรื่องเดียวกัน, หน้า ๑๒.

^{๕๓} ผู้เขียนเห็นว่า ความเช่นนี้ย่อมเป็นการย้ำเตือนและแสดงให้เห็นว่า ในสังคมไทยตั้งแต่ครั้งที่กฎหมายลักษณะผัวเมียยังมีผลใช้บังคับนั้น บุคคลที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุไม่อาจฟ้องคดีใด ๆ ต่อศาลได้เลย แม้ว่าภริยาของตนจะคบชู้ในระหว่างที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุ ท่านก็ไม่สามารถฟ้องคดีเมื่อตนยังคงเป็นพระภิกษุได้ มีเพียงทางเดียวเท่านั้น ก็คือ ท่านจะต้องสึกออกมาจึงจะสามารถฟ้องเรียก “ค่าเบี้ยปรับ”(หรือค่าทดแทน ตามมาตรา ๑๕๒๓ ในปัจจุบัน) จากชายชู้ได้

รายละเอียดโปรดอ่านใน พิศลยสารนิติ, หลวง, ลักษณะผัวเมีย กับ ลักษณะมฤตก โดยย่อ, หน้า ๔-๕ และ หน้า ๔๗-๔๘.

^{๕๔} พิศลยสารนิติ, หลวง, ลักษณะผัวเมีย กับ ลักษณะมฤตก โดยย่อ, หน้า ๔๗-๔๘.

^{๕๕} สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. บันทึกเรื่อง ร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๖ ลักษณะมรดก เรื่องเสร็จที่ ๑๓๔ / ๒๔๗๗.

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๗๔ รัตนโกสินทร์ ศก ๑๒๘ ได้วางไว้ และยังเป็นการตัดปัญหาที่จะเกิดขึ้นในเมื่อบุคคลคนหนึ่งตายในระหว่างที่อุปสมบทโดยมีกำหนดเวลาอันมีจำกัดด้วย”

แต่เป็นที่น่าสังเกตอย่างยิ่งว่า เมื่อสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาส่งเสนอร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๖ ลักษณะมรดกดังกล่าว ไปยังสภาผู้แทนราษฎรแล้ว เพราะเหตุใดจึงมีเพียงความในมาตรา ๒๕ (กฎหมายลักษณะมรดก บทที่ ๓๗) มาตรา ๒๖ (กฎหมายลักษณะมรดก บทที่ ๓๖) และมาตรา ๒๗ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๘๖ รัตนโกสินทร์ ศก ๑๒๙) แห่งพระราชกฤษฎีกาฉบับดังกล่าว ปรากฏเป็นมาตรา ๑๖๒๒ มาตรา ๑๖๒๓ และมาตรา ๑๖๒๔ ในบรรพ ๖ กฎหมายลักษณะมรดกแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในปัจจุบัน ตามลำดับ ในขณะที่ไม่ปรากฏหลักการจากมาตรา ๒๘ แห่งพระราชกฤษฎีกาดังกล่าวแต่อย่างใด อย่างไรก็ตาม ผู้เขียนเห็นว่า หากได้มีการบัญญัติหลักการนี้ไว้ด้วยแล้ว ก็น่าจะช่วยลดปัญหาในการตีความกฎหมายในปัจจุบัน เกี่ยวกับฐานะนิตินัยของทรัพย์สินที่สามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุได้มาในระหว่างสมณเพศได้ไม่มากนักน้อย เพราะชายส่วนใหญ่ที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุโดยเฉพาะสามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุนั้น คงมีเพียงส่วนเดียวเท่านั้นที่จะอุปสมบทจนมรณภาพลงในสมณเพศ

ส่วนสาเหตุที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๕ ครอบคลุมในปัจจุบันนั้น ไม่ได้บัญญัติให้ การอุปสมบททำให้การสมรสสิ้นสุดลงนั้น ปรากฏในบันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง ระเบียบการลาอุปสมบทของข้าราชการ เรื่องเสรีจที่ ๑๗๒/๒๔๗๘ โดยประเด็นข้อหารือมายังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เกี่ยวกับการยกเลิกพระราชกำหนดบทที่ ๑๔ ดังกล่าว ซึ่งสร้างความไม่เท่าเทียมกันในบรรดาหมู่ข้าราชการ เนื่องจากหากเป็นข้าราชการชั้นสูงไปอุปสมบท ผัวเมียไม่ขาดกัน หากสามีสึกมา ทรัพย์สมบัติกลับมาเป็นของฝ่ายสามีดั้งเดิม แต่หากเป็นข้าราชการลำดับถัดลงมานั้น เมื่อไปบวช ผลเป็นเช่นเดียวกับคนทั่วไป คือ ผัวเมียขาดกัน ทรัพย์สมบัติก็ตกเป็นสิทธิแก่ฝ่ายหญิงทั้งหมดด้วย จึงมีแนวความคิดที่จะแก้ไขกฎหมายนี้ ซึ่งในขณะที่กระทรวงมหาดไทยส่งประเด็นไปหารือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกานี้ เป็นช่วงเวลาก่อนที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๕ จะประกาศใช้ บันทึกดังกล่าวมีสาระสำคัญดังต่อไปนี้

“...แต่เรื่องนี้ก็เกี่ยวกับข้อบังคับในเรื่องการสมรสและหย่า ซึ่งมีบทบัญญัติไว้แล้วเหมือนกันในร่าง บรรพ ๕ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งเวลานี้เสนอไปยังสภาผู้แทนราษฎร **ร่างบรรพ ๕ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้มุ่งหมายที่จะตัดออก**

เสียโดยสิ้นเชิง ซึ่งบทบัญญัติใด ๆ อันมีผลเป็นการเพิกถอนการสมรสอันเป็นไปในตัว หรือ การขาดจากการสมรสโดยผลแห่งกฎหมาย ... จึงเป็นอันว่าเมื่อนำบทบัญญัติใหม่มาใช้บังคับแล้ว จะไม่มีการเพิกถอนการสมรสอันเป็นไปในตัวเลย การเพิกถอนการสมรส ในกรณีที่บุคคลอุปสมบทเป็นภิกษุหนึ่งเป็นตัวอย่างที่สำคัญอันหนึ่ง ในเรื่องการเพิกถอน การสมรสที่เป็นไปในตัว จึงกลายเป็นว่า เมื่อใช้บทบัญญัติใหม่แล้ว การอุปสมบทเป็นภิกษุ จะไม่ทำให้การสมรสต้องเพิกถอนไป กล่าวอีกนัยหนึ่ง ผู้ที่มีภริยาอยู่แล้ว และเข้าอุปสมบท ในพุทธศาสนา การสมรสของผู้นั้นก็ยังไม่ขาด (ซึ่งจะขาดก็ต่อเมื่อได้ทำการหย่า ในภายหลัง)..."

เพราะเหตุดังกล่าว มาตรา ๑๕๐๑ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันนั้น จึงไม่ได้บัญญัติให้ กรณีที่ชายซึ่งสมรสกับหญิงโดยชอบด้วยกฎหมาย แล้วต่อมาได้มาอุปสมบทเป็นพระภิกษุ เป็นเหตุที่ทำให้การสมรสสิ้นสุดลงเช่นตามกฎหมาย ลักษณะัวผัวเมียนั่นเอง

ตามกฎหมายปัจจุบัน แม้ในความเป็นจริงแล้ว การที่สามีไปอุปสมบทเป็นพระภิกษุ จะเป็นการยุติความสัมพันธ์ในทางส่วนตัวของสามีภริยาลงเพราะพระภิกษุย่อมไม่สามารถ ร่วมประเวณีกับภริยาได้แล้ว เนื่องจากการเสพเมถุน (ร่วมประเวณี) ตามพระธรรมวินัยนั้นเป็นอาบัติ ปาราชิกก็ตาม หากแต่ในความสัมพันธ์ในทางทรัพย์สินของสามีภริยาตามกฎหมายนั้น ไม่ได้ยุติลง ไปด้วย

กรณีจึงเป็นปัญหา เนื่องจากร่างที่กล่าวข้างต้นแล้วว่ามีคำพิพากษาศาลฎีกา ที่ ๓๗๗๓/๒๕๓๔ รับรองสิทธิในการเข้าทำสัญญาเพื่อจัดการทรัพย์สินของพระภิกษุไว้โดยสมบูรณ์ เช่น พระภิกษุให้กู้ยืมเงินโดยคิดดอกเบี้ยได้โดยสมบูรณ์ก็ตาม ซึ่งผู้เขียนไม่เห็นด้วยและได้วิเคราะห์ ข้างต้นแล้วนั้น อย่างไรก็ตาม ในกรณีของสามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุ ท่านอาจมีความ จำเป็นในการจัดการทรัพย์สิน โดยเฉพาะการจัดการสินสมรสระหว่างสามีภริยาบางลักษณะ ที่กฎหมายเห็นว่าสำคัญ ซึ่งจะทำให้ได้โดยสมบูรณ์ และไม่อาจถูกเพิกถอนในภายหลังได้ก็ต่อเมื่อ สามีภริยาจัดการสินสมรสร่วมกัน หรือจัดการโดยได้รับความยินยอมจากคู่สมรสอีกฝ่ายด้วย ซึ่งแม้ ภริยาจะเป็นผู้จัดการโดยได้รับความยินยอมของสามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุได้ และคู่มือวินิจฉัย เหมือนกับจะไม่เกิดเป็นปัญหาในทางกฎหมายก็ตาม แต่เมื่อพิเคราะห์ในพระธรรมวินัยแล้ว การที่พระภิกษุรับเงินทอง หรือแลกเปลี่ยนสิ่งของกับฆราวาส รวมไปถึงการทำสัญญาต่าง ๆ อันมีค่าตอบแทน ทำตนเยี่ยงฆราวาสนั้น ล้วนเป็นอาบัติ "นิสัสัคคิยปาจิตตีย์" ซึ่งต้องห้ามตาม พระพุทธบัญญัติทั้งสิ้น โดยมีข้อสังเกตว่า แม้พระภิกษุจะมีได้เป็นผู้กระทำเอง แต่สั่งหรือใช้ให้ผู้อื่น

ภริยาตามกฎหมายกระทำแทน ท่านก็ยังไม่พ้นอาบัติข้อนี้ รวมทั้งตัวภริยาเองนั้นก็จะเป็นผู้มีส่วนทำให้พระภิกษุต้องอาบัติด้วยนั่นเอง

ผู้เขียนเห็นว่า แม้การปฏิบัติให้ถูกต้องตามที่กฎหมายกำหนดนั้น จะเป็นสิ่งที่ประชาชนทุกคนควรกระทำก็ตาม หากแต่การปฏิบัติตามกฎหมายบางอย่างที่เห็นได้ชัดว่าขัดต่อพระธรรมวินัยนั้น ย่อมไม่เป็นการสมควรอย่างยิ่ง การปฏิบัติตามกฎหมายทั้ง ๆ ที่ทราบว่ามีผิดต่อพระธรรมวินัยเช่นนี้ ย่อมไม่ต่างอะไรกับกรณีศาลฎีกาวินิจฉัยว่า พระภิกษุสามารถได้กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินของผู้อื่นมาโดยการครอบครองปรปักษ์ ซึ่งเป็นการถือเอาของโดยเจ้าของไม่ให้อันเป็นอทินนาทานปาราชิกโดยชอบด้วยกฎหมาย เพราะแม้ความมุ่งหมายของการบัญญัติกฎหมายเรื่องครอบครองปรปักษ์จะเพื่อให้บุคคลเอาใจใส่ดูแลทรัพย์สินของตนก็ตาม เมื่อเป็นเช่นนี้ผู้เขียนจึงเห็นว่า ปัญหาในทางศีลธรรมดังกล่าวนี้ ย่อมนำมาสู่ปัญหาในทางกฎหมายและความสงบเรียบร้อยของสังคมได้นั่นเอง

ในที่นี้ ผู้เขียนจะนำเสนอการทำเอกเทศสัญญาของพระภิกษุเท่านั้น ได้แก่ สัญญาซื้อขาย สัญญาแลกเปลี่ยน สัญญาให้โดยเสนหา สัญญาเช่าซื้อ ซึ่งการแบ่งประเภทของสัญญานั้นสามารถทำได้โดยใช้เกณฑ์ต่างกัน เพื่อการทำความเข้าใจสภาพปัญหาได้ดียิ่งขึ้น และเพื่อประโยชน์ในการได้วิเคราะห์ปัญหาต่อไป ผู้เขียนจึงขออธิบายถึงความชอบด้วยกฎหมาย ตลอดจนความชอบด้วยพระธรรมวินัยในกรณีของสามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุซึ่งเข้าทำเอกเทศสัญญาประเภทต่าง ๆ อันเป็นการจัดการสินสมรส โดยใช้เกณฑ์ในเรื่อง “ค่าตอบแทน” ของสัญญาเพื่อจำแนกสัญญาออกเป็นประเภทต่าง ๆ ดังต่อไปนี้

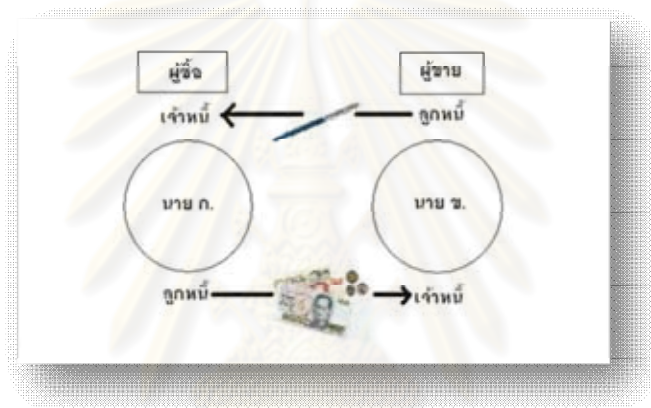
๓.๒.๑ สัญญาที่มีค่าตอบแทน

๓.๒.๑.๑ สัญญาซื้อขาย^{๕๖} การซื้อขายเป็น “สัญญา” คือเป็นนิติกรรมสองฝ่าย ซึ่งแต่ละฝ่ายอาจจะมีคนเดียวหรือหลายคนก็ได้ สัญญาซื้อขายจึงต้องตกอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ในเรื่องนิติกรรมสัญญาด้วย และเมื่อสัญญาซื้อขายเป็นสัญญาต่างตอบแทน กล่าวคือ คู่สัญญาแต่ละฝ่ายต่างมีหนี้ที่ต้องชำระต่อกัน คือทั้งสองฝ่ายต่างเป็นเจ้าของหนี้และลูกหนี้ซึ่งกันและกัน ตัวอย่างเช่น

^{๕๖} มาตรา ๔๕๓ บัญญัติว่า “อันว่าซื้อขายนั้น คือสัญญาซึ่งบุคคลฝ่ายหนึ่ง เรียกว่าผู้ขาย โอนกรรมสิทธิ์แห่งทรัพย์สินให้แก่บุคคลอีกฝ่ายหนึ่ง เรียกว่าผู้ซื้อ และผู้ซื้อตกลงว่าจะใช้ราคาทรัพย์สินนั้นให้แก่ผู้ขาย”

นาย ก. ซื้อปากกาจาก นาย ข. นาย ก. ผู้ซื้อ ย่อมมีหน้าที่หรือเป็นลูกหนี้ในส่วนของ การชำระราคา ค่าปากกาให้แก่ นาย ข. ผู้ขาย ในขณะที่เดียวกัน นาย ก. ผู้ซื้อ ก็เป็นเจ้าของหนี้มีสิทธิเรียกให้ นาย ข. ผู้ขาย ส่งมอบปากกาให้แก่ตน ส่วนนาย ข. ผู้ขาย ก็มีหน้าที่หรือเป็นลูกหนี้ในการส่งมอบปากกาให้แก่ นาย ก. ผู้ซื้อ และ นาย ข. ผู้ขายก็มีสิทธิหรือเป็นเจ้าของหนี้ที่สามารถเรียกให้นาย ก. ผู้ซื้อ ชำระราคา ค่าปากกาแก่ตนได้

ภาพที่ ๑ ตัวอย่างนิติสัมพันธ์ระหว่างผู้ซื้อและผู้ขายในสัญญาซื้อขาย



เมื่อสัญญาซื้อขายเป็นสัญญาต่างตอบแทน จึงต้องนำบทบัญญัติทั้งหลาย ว่าด้วยเรื่องสัญญาต่างตอบแทนตามมาตรา ๓๖๙-๓๗๒ มาใช้กับสัญญาซื้อขายด้วยเสมอ

การล่วงละเมิดพระธรรมวินัยนั้น พระภิกษุจะต้องได้รับการลงนิคหกรรม ซึ่งมาตรา ๒๔ แห่งพระราชบัญญัติคณะสงฆ์ พ.ศ. ๒๕๐๕ นั้น ได้บัญญัติถึงการลงนิคหกรรมแก่ พระภิกษุที่ ล่วงละเมิดพระวินัยได้ด้วย โดยบัญญัติว่า “พระภิกษุจะต้องรับนิคหกรรมก็ต่อเมื่อกระทำการล่วงละเมิดพระธรรมวินัย และนิคหกรรมที่จะลงแก่พระภิกษุก็ต้องเป็นนิคหกรรมตามพระธรรมวินัย” ซึ่งนิคหกรรมนั้น แปลว่า โทษที่ลงแก่พระภิกษุผู้ละเมิดพระธรรมวินัย กล่าวคือ เป็นโทษตาม พระพุทธบัญญัติที่กำหนดให้ลงแก่พระภิกษุผู้กระทำความผิด ซึ่งเรียกว่า อาบัติ ซึ่งรวมถึงอาบัติ ทุกประเภท ซึ่งมี ๓ อย่าง นั่นคือ โทษหนัก ได้แก่ อาบัติปาราชิกสี่อย่าง ผู้ต้องอาบัตินี้ขาดจากความเป็นภิกษุ โทษอย่างกลาง ได้แก่ สังฆาทิเสสสิบสามอย่าง ซึ่งผู้ต้องอาบัตินี้ต้องอยู่กรรมประพฤติวัตร ธรรมานตน และโทษอย่างเบา ได้แก่ ฤกษ์จัจฉัย ปาจิตตีย์ ปาฏิเทสนียะ ทุกกฏ พุพภาสิต ซึ่งผู้ต้องอาบัติเหล่านี้ต้องประจําตนต่อภิกษุด้วยกัน ทำคืนอาบัติด้วยเทศนาวิธีนั้นเอง^{๕๗}

^{๕๗} ปลื้ม โชติชูรวงกูร, *คำอธิบายกฎหมายคณะสงฆ์* (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์มหาจุฬาลงกรณราชวิทยาลัย, ๒๕๕๐), หน้า ๑๓๗-๑๓๘.

ในประเด็นนี้มีผู้กล่าวไว้ว่า ข้อห้ามในการจับเงินนี้ไม่เจาะจงว่าต้องเป็นเงินทองอย่างเดียวแต่หมายรวมถึงทรัพย์สินมีค่าด้วย พระพุทธศาสนานิกายที่เคร่งครัดจะไม่ยอมแตะต้องเงินทองเลยเพราะเห็นว่าการจับเงินจับทองคือเป็นเรื่องผิดศีล ส่วนอีกนิกายหนึ่งกลับเห็นว่าจับต้องได้เพราะปัจจุบันนี้ภิกษุอยู่ในภาวะแวดล้อมที่ไม่อำนวยในหลายกรณีจำเป็นต้องมีเงินไว้ใช้จ่ายใช้สอยบ้าง^{๕๔}

เมื่อพิจารณาจากพระธรรมวินัยแล้ว ในบทนิสสัยปาจิตติย โภคิยวรรค ข้อ ๘ บัญญัติว่า “ภิกษุรับเองก็ดี ใช้ผู้อื่นรับก็ดี ซึ่งทองและเงิน หรือยืนตีในทองและเงินที่เขาเก็บไว้เพื่อตนก็ดี ต้องนิสสัยปาจิตติย และในข้อ ๙ ที่บัญญัติว่า “ภิกษุทำการซื้อขายด้วยรูปียะ ซึ่งของที่เขาใช้เป็นเงินเป็นทองต้องนิสสัยปาจิตติย” ด้วย ผู้เขียนจึงเห็นว่า การที่สามเณรอุปสมบทเป็นพระภิกษุเข้าเป็นคู่สัญญาอันเป็นสัญญาซื้อขายอันเป็นสัญญาที่มีค่าตอบแทนเป็นเงินนั้น ย่อมเป็นการละเมิดพระธรรมวินัย ซึ่งเป็นอาบัติปาจิตติย เพราะเป็นกรณีที่พระภิกษุไม่ว่าจะอยู่ในฐานะผู้ขายหรือผู้ซื้อ ก็ย่อมต้องมีการรับเงินทอง ทั้งการซื้อขายยังเป็นการทำการพาณิชย์เยี่ยงฆราวาสอันพระผู้มีพระภาคทรงติเตียน ซึ่งปรากฏอยู่ในมูลเหตุที่ทรงบัญญัติสิกขาบทนี้อย่างชัดเจนนั่นเอง

การลงนิคหกรรมนั้น มาตรา ๒๕ แห่งพระราชบัญญัติคณะสงฆ์ พ.ศ. ๒๕๐๕ ยังวางหลักว่า ให้มหาเถรสมาคมสามารถลงนิคหกรรมได้โดยการตรากฎมหาเถรสมาคม ซึ่งวิธีการลงนิคหกรรมนั้นได้ออกเป็น**กฎหมายมหาเถรสมาคม ฉบับที่ ๑๑ (พ.ศ. ๒๕๒๑) ว่าด้วยการลงนิคหกรรม** ซึ่งกล่าวถึงผู้มีอำนาจลงโทษ วิธีไต่สวนมูลฟ้อง วิธีพิจารณาวินิจฉัยการลงนิคหกรรมชั้นต้น ชั้นอุทธรณ์ และชั้นฎีกา ซึ่งการฝ่าฝืนไม่ยอมให้ลงนิคหกรรมนั้นมีโทษทางอาญาตามมาตรา ๒๖ และมาตรา ๒๗ วรรคสอง ซึ่งจะมีโทษทางอาญาตามมาตรา ๔๒ แห่งพระราชบัญญัติคณะสงฆ์ พ.ศ. ๒๕๐๕ ด้วย

ผู้เขียนจึงเห็นว่า กฎหมายคณะสงฆ์ดังกล่าว ในส่วนที่เกี่ยวกับการลงนิคหกรรมนั้น เป็นกฎหมายที่มีโทษทางอาญา จึงเป็นกฎหมายที่เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน ซึ่งเมื่อพระภิกษุล่วงละเมิดพระวินัยอันเป็นการฝ่าฝืนมาตรา ๒๔ แห่งพระราชบัญญัติคณะสงฆ์ พ.ศ. ๒๕๐๕ สัญญาซื้อขายที่พระภิกษุทำจึงเป็นนิติกรรมที่มีวัตถุประสงค์ที่ต้องห้ามชัดแจ้งโดยมาตรา ๒๔ แห่งพระราชบัญญัติคณะสงฆ์ พ.ศ. ๒๕๐๕ ทั้งยังเป็นนิติกรรมที่มีวัตถุประสงค์ขัดต่อพระธรรมวินัย ซึ่งผู้เขียนเห็นว่า น่าจะอยู่ในฐานะของศีลธรรมอันดีของประชาชนดังเหตุผลที่ผู้เขียนได้วิเคราะห์ไว้ในตอนต้นแล้ว สัญญาซื้อขายที่พระภิกษุทำจึงตกเป็นโมฆะตามมาตรา ๑๕๐ ด้วยอีกเหตุหนึ่งคือ มีวัตถุประสงค์เป็นการต้องห้ามชัดแจ้งโดยกฎหมายนั่นเอง

^{๕๔} จำพูล กองเสาร์, *ใครที่เป็นสงฆ์สาวกที่แท้จริง*, หน้า ๑๓๒-๑๓๔.

๓.๒.๑.๒ สัญญาแลกเปลี่ยน^{๕๙}

สัญญาแลกเปลี่ยนนั้นคู่สัญญาต่างฝ่ายต่างมีหน้าที่ในการที่จะต้องโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินของตนตอบแทนให้กันแล้ว สัญญาแลกเปลี่ยนจึงมีลักษณะเป็นสัญญาต่างตอบแทน กล่าวคือคู่สัญญาทั้งสองฝ่ายต่างเป็นเจ้าของและลูกหนี้ซึ่งกันและกัน ดังนั้น บทบัญญัติว่าด้วยสัญญาต่างตอบแทนต้องนำมาใช้บังคับกับสัญญาแลกเปลี่ยนด้วย กล่าวคือ หากฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งไม่ส่งมอบอีกฝ่ายย่อมมีสิทธิไม่ส่งมอบหรือไม่ชำระหนี้ในส่วนของตนตอบแทนเช่นกัน

ลักษณะของสัญญาซื้อขายและสัญญาแลกเปลี่ยนนั้นเหมือนกันตรงที่มีวัตถุประสงค์ในการโอนกรรมสิทธิ์ แต่ต่างกันตรงที่ในสัญญาแลกเปลี่ยนนั้น โดยปกติคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งมีได้นำเงินค่าตอบแทนมาชำระแก่อีกฝ่ายหนึ่ง เพื่อให้ได้รับโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินเช่นสัญญาซื้อขาย หากแต่ทรัพย์สินอื่นที่ไม่ใช่เงินมาโอนกรรมสิทธิ์ให้แก่กัน^{๖๐} สัญญาแลกเปลี่ยนจึงจัดอยู่ในสัญญาประเภทที่มีค่าตอบแทนประเภทหนึ่ง เพียงแต่ค่าตอบแทนของสัญญาแลกเปลี่ยนโดยปกติจะมีใช่ “ราคา” แต่เป็น “ทรัพย์สิน” ซึ่งให้ตอบแทนซึ่งกันและกัน^{๖๑} เพราะสัญญาที่มีค่าตอบแทนนั้น ค่าตอบแทนอาจเป็นประโยชน์หรือทรัพย์สิน หรือจะเป็นการชำระหนี้ตอบแทนก็ได้^{๖๒}

ท่านศาสตราจารย์กิตติคุณ ดร.วิษณุ เครืองาม ยังให้ความเห็นว่าเมื่อพิจารณาบทบัญญัติมาตรา ๕๒๐^{๖๓} แล้ว สัญญาแลกเปลี่ยนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้น คู่สัญญาอาจ “โอนเงิน” เพิ่มเข้ากับทรัพย์สินที่แลกเปลี่ยนด้วยก็ได้ ซึ่งบทบัญญัติดังกล่าวมีที่มาจากหลักกฎหมายฝรั่งเศสเรื่อง “echange avec solute” เหตุผลก็เพราะการแลกเปลี่ยนทรัพย์สินบางอย่างนั้น ไม่อาจหาทรัพย์สินที่มีมีค่าเท่า ๆ กันมาแลกเปลี่ยนได้

^{๕๙} มาตรา ๕๑๘ บัญญัติไว้ว่า “อันว่าแลกเปลี่ยนนั้น คือสัญญาซึ่งคู่กรณีต่างโอนกรรมสิทธิ์แห่งทรัพย์สินให้แก่กัน”

^{๖๐} ไขคดี เอกจริยกร, คำอธิบายซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้, พิมพ์ครั้งที่ ๕ แก้ไขเพิ่มเติม (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, ๒๕๕๒) หน้า ๓๓๖.

^{๖๑} ศนันทกรณ์ (จำปี) โสคติพันธุ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้ พร้อมคำอธิบายในส่วนของพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. ๒๕๔๐ และกฎหมายใหม่ที่เกี่ยวข้อง, พิมพ์ครั้งที่ ๕ แก้ไขเพิ่มเติม (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, ๒๕๕๒), หน้า ๓๔๖.

^{๖๒} คัดัด สนองชาติ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมและสัญญา (พร้อมทั้งระยะเวลาและอายุความ) ข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม (ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. ๒๕๔๐) และธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ (ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. ๒๕๔๔), หน้า ๓๔๐.

^{๖๓} มาตรา ๕๒๐ บัญญัติว่า “ถ้าคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งในสัญญาแลกเปลี่ยนตกลงจะโอนเงินเพิ่มเข้ากับทรัพย์สินสิ่งอื่นให้แก่อีกฝ่ายหนึ่งใช้รับ ทั้งหลายอันว่าด้วยราคาในลักษณะซื้อขายนั้น ให้ใช้ถึงเงินเช่นนั้นด้วย”

จึงต้องมีการโอนเงินเพิ่มให้แก่กัน^{๖๔} โดยในส่วนของค่าตอบแทนในสัญญาแลกเปลี่ยน กฎหมายจึงบัญญัติให้นำบทบัญญัติที่ว่าด้วยเรื่อง “ราคา” ในลักษณะสัญญาซื้อขายมาปรับใช้กับสัญญาแลกเปลี่ยนที่มีการโอนเงินเพิ่มด้วยนั่นเอง

สัญญาแลกเปลี่ยนนั้นเป็นสัญญาที่สมบูรณ์ด้วยความยินยอมนั้น คือทันทีที่ตกลงทำสัญญา หรือมีคำเสนอสนองต้องตรงกันสัญญาก็สมบูรณ์และมีผล โดยไม่ต้องมีการส่งมอบทรัพย์สินอันเป็นวัตถุแห่งสัญญากันก่อน และด้วยผลของสัญญาแลกเปลี่ยนที่ก่อให้เกิดการโอนกรรมสิทธิ์ทันทีเมื่อเกิดสัญญาแล้ว สัญญาแลกเปลี่ยนจึงมีลักษณะเป็นสัญญาที่มีผลทางทรัพย์สิน ในขณะที่เดียวกัน ก็ยังมีผลทางหนี้ ซึ่งเมื่อกฎหมายให้นำบทบัญญัติทั้งหลายของสัญญาซื้อขายมาใช้บังคับกับสัญญาแลกเปลี่ยน โดยถือว่าคู่สัญญาเป็นฝ่ายขายในส่วนของทรัพย์สินที่ตนต้องส่งมอบ และเป็นฝ่ายซื้อในส่วนทรัพย์สินซึ่งตนได้รับการแลกเปลี่ยนนั้น โดยนัยแห่งมาตรา ๕๑๙ ซึ่งบัญญัติว่า “บทบัญญัติทั้งหลายในลักษณะซื้อขายนั้น ท่านให้ใช้ถึงการแลกเปลี่ยนด้วย โดยให้ถือว่าผู้เป็นคู่สัญญาแลกเปลี่ยนเป็นผู้ขายในส่วนทรัพย์สินซึ่งตนได้ ส่งมอบ และเป็นฝ่ายซื้อในส่วนทรัพย์สินซึ่งตนได้รับในการแลกเปลี่ยนนั้น” แล้ว ผลทางหนี้ของสัญญาแลกเปลี่ยนจึงเป็นเช่นเดียวกับผลทางหนี้ของสัญญาซื้อขายดังที่กล่าวมาแล้วในเรื่องสัญญาซื้อขายนั่นเอง

ในกรณีที่สามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุเข้าทำสัญญาแลกเปลี่ยนนี้ แม้ว่าค่าตอบแทนที่ได้รับจะไม่ใช่เงินทองก็ตาม และแม้ว่าจะตีความพุทธบัญญัติเคร่งครัด โดยไม่ตีความเงินทองนั้นไปถึงทรัพย์สินที่มีค่าอย่างอื่นก็ตาม หากแต่การที่พระภิกษุแลกเปลี่ยนสิ่งของกับฆราวาสนั้น ต้องสิกขาบทอีกข้อที่ว่า “ภิกษุห้ามแลกเปลี่ยนสิ่งของกับคฤหัสถ์ โดยหากพระภิกษุกระทำไปจะเป็นอาบัติประเภทนิสสัคคิยปาจิตตีย์เช่นเดียวกับในกรณีสัญญาซื้อขาย ผู้เขียนจึงเห็นว่า พระภิกษุมิอาจทำสัญญาแลกเปลี่ยนได้โดยสมบูรณ์

และหากเป็นกรณีสัญญาแลกเปลี่ยนที่มีการเพิ่มเงินเข้าไปด้วยแล้ว หากพระภิกษุกระทำไปนั้น จะต้องสิกขาบททั้งสามประการคือ “ภิกษุแลกเปลี่ยนสิ่งของกับคฤหัสถ์ ต้องนิสสัคคิยปาจิตตีย์” เพราะกรณีเป็นสัญญาแลกเปลี่ยน ซึ่งพระภิกษุต้องห้ามไม่ให้แลกเปลี่ยนของกับคฤหัสถ์ และ ภิกษุทำการซื้อขายนานาประการด้วยรูปียะนานาประการ คือ ของที่เขาใช้เป็นทองและเงิน ต้องนิสสัคคิยปาจิตตีย์ เนื่องจากการแลกเปลี่ยนโดยเพิ่มเงินนั้น เป็นการทำนิติกรรมในเชิงพาณิชย์ พระภิกษุจึงล่วงละเมิดพระวินัยข้อนี้ด้วย ยิ่งไปกว่านั้น ในสิกขาบทที่ว่า “ภิกษุห้าม

^{๖๔} วิษณุ เครืองาม, คำอธิบายกฎหมายว่าด้วยซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้, พิมพ์ครั้งที่ ๑๐ แก้ไขและเพิ่มเติม (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, ๒๕๔๙), หน้า ๓๒๐.

รับเองหรือให้ผู้อื่นรับให้ ซึ่งทองและเงิน หรือยืนดีซึ่งทองและเงินที่มีผู้เก็บไว้ให้” นั้นจะเห็นว่าเมื่อมีการนำเงินเพิ่มเข้าไปกับของที่แลกเปลี่ยน พระภิกษุที่ทำสัตถุญญาดังกล่าวย่อมล่วงละเมิดสิกขาบทข้อนี้ด้วยนั่นเอง

นอกจากนี้ ผู้เขียนยังเห็นว่า หากตีความพระพุทธรูปบัญญัติว่าการซื้อขาย นานาประการเป็นการกระทำที่ภิกษุทำการค้าพาณิชย์แล้ว การทำสัตถุญญาแลกเปลี่ยนก็น่าที่จะเข้าพระพุทธรูปบัญญัติข้อนี้เช่นกัน ด้วยเหตุที่ว่า สัตถุญญาแลกเปลี่ยนนั้นเป็นสัตถุญญาที่มีค่าตอบแทน ซึ่งแม้ค่าตอบแทนจะไม่ได้เป็นตัวเงินก็ตาม แต่ก็เป็นการที่มีค่าตอบแทนเป็นทรัพย์สิน ผู้เขียนจึงเห็นว่าหากพระภิกษุทำสัตถุญญาแลกเปลี่ยนจึงไม่ชอบด้วยพระธรรมวินัย

เมื่อเป็นการล่วงละเมิดพระธรรมวินัย ก็เป็นกรณีที่มาตรา ๒๔ แห่งพระราชบัญญัติคณะสงฆ์ พ.ศ. ๒๕๐๕ กำหนดให้ลงนิคหกรรมต่อพระภิกษุผู้ล่วงละเมิด โดยมหาเถรสมาคมย่อมมีอำนาจตามมาตรา ๒๕ ในการจะกำหนดในกฎหมายมหาเถรสมาคมให้มหาเถรสมาคมหรือพระภิกษุผู้ปกครองสงฆ์ตำแหน่งใดเป็นผู้มีอำนาจลงนิคหกรรมแก่พระภิกษุผู้ล่วงละเมิดพระธรรมวินัยได้นั่นเอง

ดังนั้น หากพระภิกษุทำสัตถุญญาแลกเปลี่ยน ไม่ว่าจะสัตถุญญาแลกเปลี่ยนนั้น จะมีการนำเงินเข้าไปเพิ่มหรือไม่ก็ตาม สัตถุญญาแลกเปลี่ยนดังกล่าว นอกจากจะมีวัตถุประสงค์ชัดเจนคือศีลธรรมอันดีแล้ว ดังที่ได้วิเคราะห์ไว้ในตอนต้นแล้วว่า พระธรรมวินัยน่าจะอยู่ในฐานะของ “ศีลธรรมอันดีของประชาชน” ยังมีวัตถุประสงค์ที่ต้องห้ามชัดแจ้งโดยมาตรา ๒๔ แห่งพระราชบัญญัติคณะสงฆ์ พ.ศ. ๒๕๐๕ ได้ สัตถุญญาแลกเปลี่ยนมาพระภิกษุทำนั้นจึง ตกเป็นโมฆะ ตามมาตรา ๑๕๐ เพราะเหตุดังกล่าวนั่นเอง

๓.๒.๑.๓ สัตถุญญาเช่าซื้อ^{๖๕}

สัตถุญญาเช่าซื้อนั้นคู่สัตถุญญาต่างเป็นเจ้าของและลูกหนี้ซึ่งกันและกัน สัตถุญญาเช่าซื้อจึงมีลักษณะเป็นสัตถุญญาต่างตอบแทน จึงต้องนำหลักเกณฑ์ว่าด้วยสัตถุญญาต่างตอบแทนมาใช้บังคับด้วย ลักษณะที่สำคัญของสัตถุญญาเช่าซื้อคือ เป็นสัตถุญญาที่มีวัตถุประสงค์แบบผสม^{๖๖} คือ ผสมกันระหว่างสัตถุญญาเช่าทรัพย์สิน และคำมั่นว่าจะขาย^{๖๗} หลักเกณฑ์ของกฎหมาย

^{๖๕} มาตรา ๕๗๒ บัญญัติว่า “อันว่าเช่าซื้อนั้น คือสัตถุญญาซึ่งเจ้าของเอาทรัพย์สินออกให้เช่า และให้คำมั่นว่าจะขายทรัพย์สินนั้น หรือว่าจะให้ทรัพย์สินนั้นตกเป็นสิทธิแก่ผู้เช่า โดยเงื่อนไขที่ผู้เช่าได้ใช้เงินเป็นจำนวนเท่านั้นเท่านั้นคราว

สัตถุญญาเช่าซื้อนั้นถ้าไม่ทำเป็นหนังสือ ท่านว่าเป็นโมฆะ”

^{๖๖} ศนันทกรณ (จำปี) โสคติพันธ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะเช่าทรัพย์สินเช่าซื้อ พร้อมคำอธิบายในส่วน พ.ร.บ. ว่าด้วยข้อสัตถุญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. ๒๕๔๐ และกฎหมายใหม่ที่เกี่ยวข้อง พิมพ์ครั้งที่ ๔ (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, ๒๕๕๑), หน้า ๑๗๐.

ว่าด้วยเรื่องสัญญาเช่าทรัพย์สินและคำมั่นว่าจะขายต้องนำมาปรับใช้กับสัญญาเช่าซื้อด้วย นอกจากนี้ สัญญาเช่าซื้อจะสมบูรณ์ได้ต่อเมื่อทำตามแบบที่กฎหมายกำหนด คือการเป็นหนังสือระหว่างคู่กรณี หากไม่ทำตามแบบแล้วสัญญาเช่าซื้อก็จะตกเป็นโมฆะ ตามมาตรา ๕๗๒ วรรคสอง

ดังนั้น เพื่อที่จะทำความเข้าใจลักษณะของสัญญาเช่าซื้อ จึงต้องพิจารณาถึงลักษณะของสัญญาเช่าทรัพย์สิน^{๖๔} ด้วย สัญญาเช่าซื้อนั้นมีลักษณะเช่นเดียวกับสัญญาเช่าทรัพย์สิน กล่าวคือเป็นสัญญาที่มีระยะเวลาจำกัด นั่นคือ เป็นการให้ผู้เช่าได้ใช้หรือได้รับประโยชน์ “ชั่วคราวระยะเวลามีจำกัด” แล้วผู้เช่าต้องคืนทรัพย์สินแก่ผู้ให้เช่า ซึ่งอาจ จำกัดด้วยเวลา เช่น ชั่วโมง วัน เดือน ปี แต่กฎหมายกำหนดกรอบของเวลาในการเช่าเอาไว้ว่าต้องไม่เกิน ๓๐ ปี หากตกลงกันไว้เกิน ๓๐ ปีจะต้องลดลงมาเหลือเพียง ๓๐ ปีเท่านั้น^{๖๕} หรืออาจกำหนดด้วยอายุ เช่น กำหนดให้เช่ากันตลอดอายุของผู้เช่า หรือ ผู้ให้เช่าฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งก็ได้^{๖๖} ซึ่งน่าจะใช้ได้กับคู่สัญญาที่เป็นบุคคลธรรมดาเท่านั้น ไม่รวมถึงนิติบุคคลที่มีอายุโดยไม่อาจตายได้โดยธรรมชาติ หรืออาจเป็นกรณี จำกัดด้วยเจตนา ก็คือ คู่สัญญาสามารถบอกเลิกสัญญาเช่าไปในอนาคตได้ตามหลักเกณฑ์ของกฎหมาย^{๖๗}

เนื่องจากสัญญาเช่านั้นไม่ได้มีวัตถุประสงค์ในการโอนกรรมสิทธิ์ ดังนั้น โดยหลักการแล้ว ผู้ให้เช่าจึงไม่จำเป็นต้องเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ แต่หากผู้ให้เช่าเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ก็ย่อมอาศัยอำนาจแห่งกรรมสิทธิ์ตามมาตรา ๑๓๓๖ นำทรัพย์สินของตนออกให้ผู้เช่าได้อยู่แล้ว อย่างไรก็ตาม แม้ผู้ให้เช่าจะไม่จำเป็นต้องเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์นั้น แต่อย่างน้อยผู้ให้เช่าจะต้องมีอำนาจบางอย่างในการดูแลจัดการทรัพย์สินของบุคคลอื่นด้วย ซึ่งอำนาจดังกล่าวอาจจะเกิดจากกฎหมาย เช่นผู้แทนโดยชอบธรรมจัดการทรัพย์สินแทนผู้เยาว์ ผู้อนุบาลจัดการทรัพย์สินแทนคนไร้ความสามารถ หรือตัวการมอบอำนาจให้ตัวแทนให้จัดการทรัพย์สินแทนตัวการ เป็นต้น

^{๖๔} มาตรา ๔๕๔

^{๖๕} มาตรา ๕๓๗ บัญญัติว่า “อันว่าเช่าทรัพย์สินนั้น คือสัญญาซึ่งบุคคลคนหนึ่งเรียกว่าผู้ให้เช่าตกลงให้บุคคลอีกคนหนึ่งเรียกว่าผู้เช่าได้ใช้หรือได้รับประโยชน์ในทรัพย์สินอย่างใดอย่างหนึ่งชั่วคราวระยะเวลามีจำกัด และผู้เช่าตกลงจะให้ค่าเช่าเพื่อการนั้น”

^{๖๖} มาตรา ๕๔๐

^{๖๗} มาตรา ๕๔๑

^{๖๘} มาตรา ๕๖๖ และมาตรา ๕๗๐

อำนาจบางอย่างนั้นอาจเกิดจากสัญญา เช่น ผู้เช่านำทรัพย์สินที่ตนเช่าออกให้เช่าช่วงโดยผู้ให้เช่ายินยอม หรือผู้ทรงสิทธิเก็บกินในอสังหาริมทรัพย์ มีสิทธินำอสังหาริมทรัพย์นั้นออกให้เช่าได้ เป็นต้น

ผู้เขียนเห็นว่า พระภิกษุเข้าทำสัญญาเช่าซื้อ ในฐานะที่เป็นผู้เช่าซื้อ คือนำเงินค่าเช่าซื้อ ส่งให้กับผู้ให้เช่าซื้อ เพื่อที่จะใช้ประโยชน์จากทรัพย์นั้น โดยคาดหวังว่าจะได้โอนกรรมสิทธิ์เป็นการตอบแทน หรือสามที่อุปสมบทพระภิกษุอาจนำทรัพย์สินออกให้ผู้อื่นเช่าเพื่อใช้ประโยชน์ โดยกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินจะโอนไปยังผู้เช่าซื้อเมื่อผู้เช่าชำระค่างวดแก่ตนครบจำนวนก็เป็นได้

ค่าเช่าซื้อที่ต้องชำระในสัญญาเช่าซื้อนั้นก็คือ เงินทอง ซึ่งเมื่อพระภิกษุไม่อาจรับ เงินทองได้ตามพระธรรมวินัย อีกทั้งการทำสัญญาเช่าซื้อเมื่อชำระค่าเช่าครบทุกงวดแล้วส่งทำให้กรรมสิทธิ์โอนมายังผู้ซื้อ จึงเป็นในลักษณะของ “การซื้อขายนานาประการ” ที่พระพุทธองค์ทรงติเตียน ดังนั้น ผู้เขียนเห็นว่า เมื่อกรณีที่พระภิกษุเข้าทำสัญญาเช่าซื้อเป็นการล่วงละเมิดพระธรรมวินัยแล้ว จึงการกรรขัตต่อมาตรา ๒๔ แห่งพระราชบัญญัติคณะสงฆ์ พ.ศ. ๒๕๐๕ สัญญาเช่าซื้อที่พระภิกษุทำจึงเป็นนิติกรรมที่มีวัตถุประสงค์ต้องห้ามขัดแย้งโดยกฎหมาย ประกอบกับที่ผู้เขียนเห็นว่า พระธรรมวินัยน่าจะอยู่ในฐานะศีลธรรมอันดีได้แล้วนั้น สัญญาเช่าซื้อนั้นก็จึงตกเป็นโมฆะตามมาตรา ๑๕๐ เพราะเป็นนิติกรรมที่มีวัตถุประสงค์ต้องห้ามขัดแย้งโดยกฎหมาย ทั้งยังมีวัตถุประสงค์ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชนอีกด้วย พระภิกษุจึงมีอาจทำสัญญาเช่าซื้อได้โดยสมบูรณ์ด้วยเหตุดังกล่าว

๓.๒.๒ สัญญาที่ไม่มีค่าตอบแทน : สัญญาให้โดยเสนหา^{๓๒}

เมื่อการให้โดยเสนหาเป็นสัญญา บทบัญญัติว่าด้วยนิติกรรมสัญญา มาจะต้องนำไปบังคับด้วย การให้โดยเสนหานั้นต้องมีคู่สัญญาสองฝ่าย ฝ่ายหนึ่งเรียกว่าผู้ให้และอีกฝ่ายหนึ่งเรียกว่าผู้รับ โดยผู้ให้จะต้องเป็นเจ้าของทรัพย์สินนั้น และเพราะเหตุว่าสัญญาให้เป็นเรื่องให้ผู้ให้ “โอนทรัพย์สินของตน” ให้แก่ผู้รับ ผู้ที่ไม่ใช่เจ้าของจึงไม่อาจเป็นผู้ให้ได้ โดยฝ่ายผู้ให้ก็ให้โดยเสนหา คือให้ทั้ง ๆ ที่ตนไม่มีหน้าที่ตามกฎหมายจะต้องให้ จึงอาจกล่าวได้ว่า สัญญาให้เป็น

^{๓๒} มาตรา ๕๒๑ บัญญัติว่า “อันว่าให้ นั้น คือสัญญาซึ่งบุคคลคนหนึ่งเรียกว่า ผู้ให้ โอนทรัพย์สินของตนให้โดยเสนหาแก่บุคคลอีกคนหนึ่งเรียกว่า ผู้รับ และผู้รับยอมรับเอาทรัพย์สินนั้น”

“สัญญาที่ไม่ก่อให้เกิดหนี้”^{๓๓} เพราะเมื่อการให้เกิดขึ้นโดยสมบูรณ์แล้วผู้ให้ย่อมไม่มีหน้าที่ใด ๆ ต่อผู้รับอีก และเมื่อใดก็ตามที่สัญญาให้ก่อให้เกิดหนี้” หรือความผูกพันแก่ผู้ให้หรือถูกบังคับที่ จะต้องให้แล้ว การให้นั้นก็ขัดกับหลักเกณฑ์ของมาตรา ๕๒๑ และไม่เป็นการให้โดยเสนหาอีกต่อไป

การให้โดยเสนหานั้นจัดเป็นนิติกรรมประเภทที่ไม่มีค่าตอบแทน กล่าวคือผู้รับเอง ก็ไม่มีหน้าที่ต้องให้อะไรในทางทรัพย์สินเป็นการตอบแทนผู้ให้ เพียงแต่ยอมรับประโยชน์อย่างเดียวเท่านั้น ดังนั้น หากมีเรื่องค่าตอบแทนหรือประโยชน์อย่างอื่นมาเกี่ยวข้อง ก็จะไม่ใช่สัญญาให้โดยเสนหาแต่อย่างใด^{๓๔}

ส่วนในเรื่องแบบของการให้^{๓๕} กฎหมายกำหนดให้การให้สมบูรณ์ต่อเมื่อส่งมอบทรัพย์สินที่ให้ ซึ่งมีลักษณะเป็นการโอนการครอบครองเพื่อให้ผู้รับมีอำนาจจัดการในทรัพย์สินนั้นได้ หากผู้ให้มิได้ส่งมอบทรัพย์สินให้แก่ผู้รับในทันที สัญญาให้ย่อมไม่สมบูรณ์ กล่าวคือตกเป็นโมฆะ ผู้รับจึงจะเรียกให้ผู้ให้ส่งมอบทรัพย์สินที่ให้ไม่ได้ อย่างไรก็ตาม การให้ทรัพย์สินที่เป็นอสังหาริมทรัพย์หรือสังหาริมทรัพย์ชนิดพิเศษ ต้องทำในทำนองเดียวกับกฎหมายลักษณะซื้อขาย กล่าวคือ ต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ด้วยการให้จึงจะสมบูรณ์ ซึ่งกรณีนี้กฎหมายกำหนดให้การให้ดังกล่าวสมบูรณ์แล้วโดยไม่ต้องมีส่งมอบทรัพย์สินแต่อย่างใด เช่นนี้ การให้ที่ดินมือเปล่าที่เจ้าของที่ดินมีเพียงสิทธิครอบครอง ไม่มีกรรมสิทธิ์นั้น จะสมบูรณ์ก็แต่ด้วยเพียงการส่งมอบหรือโอนสิทธิครอบครองให้ผู้รับเท่านั้น

กรณีดังกล่าวผู้เขียนเห็นว่าต้องพิจารณาประกอบกับหลักธรรม ดังนี้

“อธิษฐานธรรม” แปลว่า ธรรมที่ควรตั้งไว้ในใจ อันได้แก่ธรรมที่เป็นฐานที่มั่นของบุคคล ธรรมที่ควรถือเป็นฐานดำรงตน เพื่อสร้างความมั่นคงให้แก่หมู่คนและคนจะมี ๔ อย่าง คือ ปัญญา สัจจะ จาคะและอุปสมะ ซึ่งหลักจาคะนี้ คือสละสิ่งที่ เป็นข้าศึกแก่ความจริงใจ คือรู้สละชื่อเสียง สละความเหลวไหลที่เคยประพฤติมา

^{๓๓} ศนันทภรณ์ (จำปี) โสคติพันธ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้ พร้อมคำอธิบายในส่วนของพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ.๒๕๔๐ และกฎหมายใหม่ที่เกี่ยวข้อง, หน้า ๓๘๕.

^{๓๔} สุจินตนา ชุมวิสูตร, หลักกฎหมายซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้, พิมพ์ครั้งที่ ๕ (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, ๒๕๕๐), หน้า ๑๘๔.

^{๓๕} มาตรา ๕๒๕ บัญญัติว่า “การให้ทรัพย์สินซึ่งถ้าจะซื้อขายกันจะต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ในกรณีเช่นนี้ การให้ย่อมเป็นอันสมบูรณ์โดยมิพักต้องส่งมอบ”

และเมื่อพิจารณา หลักธรรมอีกข้อหนึ่งนั่นคือ “สังคหวัตถุ” แปลว่า ธรรม เป็นเครื่องยึดเหนี่ยวน้ำใจบุคคล เป็นเครื่องประสานหมู่ชนไว้ในความสามัคคี อันแบ่งเป็น ๔ อย่าง คือ ทาน ปิยวาจา อุตถจริยาและสมานัตตตา ซึ่งทาน แปลว่า ให้ปันสิ่งของของตน แก่ผู้อื่นที่ควรปัน นั้นเอง

เมื่อพิจารณาแล้ว ผู้เขียนเห็นว่า สัญญาให้โดยเสน่หานั้น หากพระภิกษุ เป็นผู้ให้ย่อมสอดคล้องกับหลักธรรมเรื่องทาน หรือเรื่องการทำเพ็ญจาคะข้างต้น ซึ่งเป็นหลักธรรม พื้นฐานทางพระพุทธศาสนา เนื่องจากการให้โดยเสน่หานั้น ไม่ได้รับอะไรที่เป็นตัวเงิน หรือราคาตอบแทนเลย ทั้งยังไม่ปรากฏพระพุทธรูปบัญญัติห้ามไว้แต่ประการใด เมื่อไม่เป็นการล่วงละเมิดพระ ธรรมวินัย พระภิกษุจึงอาจทำสัญญาให้โดยเสน่หาได้โดยสมบูรณ์ เนื่องจากในประเด็นนี้ ปรากฏเป็นเหตุผล ทั้งในชั้นการประชุมคณะกรรมการ ยกร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๖ และในชั้นการประชุมสภาผู้แทนราษฎร ซึ่งเป็นการประชุมครั้งที่ ๔๙ / ๒๔๗๗ เมื่อพุธที่ ๒๐ มีนาคม ๒๔๗๗ ที่ว่าเหตุผลในการบัญญัติ ข้อยกเว้นในมาตรา ๑๖๒๓ ที่ว่าให้ทรัพย์สินไม่ตกเป็น สมบัติของวัดอันเป็นภูมิลำเนา เมื่อพระภิกษุมรณภาพลง โดยให้พระภิกษุสามารถจำหน่ายทรัพย์สิน ดังกล่าวไปในระหว่างชีวิต หรือจำหน่ายโดยทางพินัยกรรมได้นั้น ก็เนื่องจากที่ประชุมลงมติ เห็นชอบว่า เพื่อจะได้สอดคล้องกับการบำเพ็ญจาคะ นั้นเอง ซึ่งในประเด็นเรื่องเหตุผลในการ บัญญัติข้อยกเว้นนี้ ท่านศาสตราจารย์ (พิเศษ) หม่อมราชวงศ์เสนีย์ ปราโมช ซึ่งเป็นหนึ่งใน คณะกรรมการร่างกฎหมายดังกล่าวในชั้นของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา และยังเป็น ตัวแทนคณะกรรมการฯ เข้าประชุมสภาผู้แทนราษฎร ฯ เพื่อชี้แจงเหตุผลในการร่างกฎหมายนี้ ด้วย ก็ได้กล่าวเอาไว้ในหนังสือคำบรรยายวิชากฎหมายลักษณะครอบครัว มฤตก ของท่านด้วย

ด้วยเหตุนี้ ผู้เขียนจึงเห็นว่า การตีความคำว่า “จำหน่ายไปในระหว่างชีวิต” อันเป็นข้อยกเว้นของมาตรา ๑๖๒๓ ที่ไม่ทำให้ทรัพย์สินดังกล่าวตกเป็นสมบัติของวัดนั้น ควรจะต้อง ตีความให้สอดคล้องกับความมุ่งหมายของกฎหมายด้วย กล่าวคือ จะต้องตีความคำว่า “จำหน่าย” นี้โดยเคร่งครัด ให้หมายถึงเฉพาะ กรณีที่พระภิกษุนั้น “ให้โดยเสน่หา” อันเป็นการบำเพ็ญจาคะหรือ เป็นทาน เท่านั้น ดังนั้น จึงไม่ควรจะตีความคำว่า จำหน่าย ให้รวมถึงการจำหน่ายจ่ายโอนใน ความหมายทั่ว ๆ ไป โดยเฉพาะการจำหน่ายที่พระภิกษุได้รับผลตอบแทนเป็นเงินทอง หรือ เป็น ทรัพย์สินอันเป็นการขัดต่อพระธรรมวินัย ซึ่งผู้เขียนได้กล่าวไว้ข้างต้นแล้ว โดยเห็นว่า หากพระภิกษุ ทำนิติกรรมที่ได้รับค่าตอบแทน ไม่ว่าจะเงินทองหรือเป็นทรัพย์สินนั้น นิติกรรมนั้นจึงมี วัตถุประสงค์ที่ขัดต่อพระธรรมวินัย อันน่าจะถือว่าเป็น “ศีลธรรมอันดีของประชาชน” ทั้งยังเป็น นิติกรรมที่มีวัตถุประสงค์ต้องห้ามชัดแจ้งโดยกฎหมาย มาตรา ๒๔ แห่งพระราชบัญญัติคณะสงฆ์ พ.ศ. ๒๕๐๕ ด้วย นิติกรรมดังกล่าวจึงตกเป็นโมฆะตามมาตรา ๑๕๐ นั้นเอง

๓.๒.๓ สัญญาที่อาจมีค่าตอบแทนหรือไม่ก็ได้ : สัญญากู้ยืม

สัญญากู้ยืมเงินจะบริบูรณ์เมื่อมีการส่งมอบเงินที่ยืม การกู้ยืมเงินนั้นเป็นการยืมใช้สิ่งเปลี่ยนแปลงประเภทหนึ่ง ที่วัตถุแห่งการยืมนั้นแทนที่จะเป็นทรัพย์สินชนิดที่ใช้สิ้นไป หรือเสื่อมสลายไปเพราะการใช้และสามารถใช้ทรัพย์สินอื่นที่เป็นประเภท ชนิด และปริมาณอย่างเดียวกันแทนได้ เช่น ข้าวสาร กะปิ น้ำปลา ยาสีฟัน แต่เป็นเงิน บทบัญญัติของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์จึงได้กำหนดหลักเกณฑ์เฉพาะเพื่อใช้แก่การกู้ยืมเงินไว้ แต่ยังคงกำหนดไว้ในหมวดที่ ๒ ในเรื่องการยืมใช้สิ่งเปลี่ยนแปลง จึงจะต้องบทบัญญัติในเรื่องการยืมใช้สิ่งเปลี่ยนแปลงมาใช้ด้วย ยกเว้นแต่มีบทบัญญัติเฉพาะในเรื่องในเรื่องการกู้ยืมเงินกันไว้โดยเฉพาะ ซึ่งปรากฏอยู่ในมาตรา ๖๔๓ ถึง ๖๕๖ ซึ่งจะมีเนื้อหาที่สำคัญๆ คือ หลักเกณฑ์ในการกู้ยืมเงิน (มาตรา ๖๔๓) หลักเกณฑ์ในการชำระหนี้เงินกู้ (มาตรา ๖๔๓ วรรคสอง) ดอกเบี้ย (มาตรา ๖๕๔ และ มาตรา ๖๕๕) และ การตกลงรับของแทนเงินกู้ (มาตรา ๖๕๖)

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มิได้ให้คำจำกัดความว่า ดอกเบี้ยคืออะไรไว้ แต่ก็กล่าวได้ว่า ดอกเบี้ยเป็นค่าตอบแทนในการที่ผู้กู้เงินได้ตกลงจะชำระให้แก่ผู้ให้กู้ยืมเงิน เพื่อเป็นการตอบแทนที่ผู้ให้กู้ได้ให้ผู้กู้ได้กู้เงิน โดยดอกเบี้ยนี้ถือได้ว่าเป็นดอกผลชนิดหนึ่งที่เป็นดอกผลโดยนิตินัย อย่างไรก็ตาม ในการกู้ยืมเงินนั้น ไม่จำเป็นจะต้องมีการคิดดอกเบี้ยกันเสมอไป การที่บุคคลหนึ่งให้บุคคลอีกคนหนึ่งกู้ยืมเงินไป อาจไม่คิดดอกเบี้ยเลยก็ได้ ดังปรากฏตามคำพิพากษาศาลฎีกาดังนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๗๐๓/๒๔๗๒ วินิจฉัยว่า “แม้สัญญากู้จะไม่ได้มีข้อความกำหนดว่า มีการเรียกดอกเบี้ยแก่กันก็ตาม ศาลก็วินิจฉัยให้ผู้ชำระดอกเบี้ยผัดนัดแก่ผู้ให้กู้ได้”

กรณีของสัญญากู้ยืมเงินนี้ เป็นสัญญาที่อาจมีค่าตอบแทนหรือไม่ก็ได้ เพราะฉะนั้น ผู้เขียนจึงแยกพิจารณาเป็นสองประการคือ

กรณีมีค่าตอบแทน คือสัญญากู้เงินที่มีการคิดดอกเบี้ย ผู้เขียนเห็นว่า ในทางพระธรรมวินัยนั้น การคิดดอกเบี้ย คือการรับค่าตอบแทนที่เป็นเงินทองนั้นเป็นอาบัติ โดยเฉพาะตอบแทนการให้กู้เงินนั้น ย่อมเป็นการกระทำเชิงพาณิชย์ ซึ่งเข้าข่ายของการซื้อขาย

นานาประการอันพระพุทธรองค์ทรงบัญญัติห้ามไว้ด้วย ดังนั้น กรณีที่เป็นสัญญากู้ยืมเงินโดยมีค่าตอบแทนเป็นดอกเบี้ยนั้น ผู้เขียนเห็นว่า ในส่วนของดอกเบี้ยนั้นขัดต่อพระธรรมวินัย ซึ่งผู้เขียนเห็นว่าเป็นศีลธรรมอันดีของประชาชน การเรียกดอกเบี้ยนั้นจึงมีวัตถุประสงค์ต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน และเมื่อการเรียกดอกเบี้ยเป็นการล่วงละเมิดพระธรรมวินัยแล้ว การเรียกดอกเบี้ยจึงเป็นนิติกรรมที่มีวัตถุประสงค์ที่ต้องห้ามชัดแจ้งโดยมาตรา ๒๔ แห่งพระราชบัญญัติคณะสงฆ์ พ.ศ. ๒๕๐๕ อีกด้วย ดังนั้น ในส่วนของการเรียกดอกเบี้ยจึงตกเป็นโมฆะตามมาตรา ๑๕๐ อย่างไรก็ดี เมื่อพิจารณาถึงเหตุผลในคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๗๗๓/๒๕๓๘ ที่ว่า การให้กู้ยืมนั้นเป็นการสงเคราะห์ผู้เดือดร้อนทางหนึ่งแล้ว ผู้เขียนจึงเห็นว่า หากพิจารณาถึงผลทางกฎหมายที่ควรจะเป็นโดยรอบด้านแล้ว ในส่วนต้นเงินกู้ยืมย่อมสมบูรณ์เรียกคืนกันได้ แต่เฉพาะในส่วนดอกเบี้ยเท่านั้นที่ตกเป็นโมฆะ โดยเป็นกรณีโมฆะแยกส่วนตามมาตรา ๑๗๓ นั้นเอง^{๓๖}

^{๓๖} อย่างไรก็ดี แม้ว่าเป็นการให้กู้ยืมเงินโดยไม่มีค่าตอบแทนนั้น พระภิกษุจึงอาจทำได้โดยสมบูรณ์ตามกฎหมาย โดยสอดคล้องกับคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๗๗๓/๒๕๓๘ ที่ให้เหตุผลว่าการให้กู้ยืมเงินนั้นเป็นการสงเคราะห์ผู้เดือดร้อนทางหนึ่ง ผู้ให้กู้จึงมีสิทธิเรียกเงินต้นคืนจากผู้กู้ได้ตามกฎหมาย ดังที่ได้กล่าวข้างต้นแล้ว แต่โดยส่วนตัวแล้ว ผู้เขียนยังได้ตั้งข้อสังเกตว่า ในการกู้ยืมเงินนั้นจะต้องมีการส่งมอบเงินแก่กันตามหลักกฎหมายเรื่องยืมใช้สิ่งเปลี่ยนแปลงในมาตรา ๖๕๐ วรรคสอง ที่บัญญัติไว้ว่า “สัญญานี้ย่อมบริบูรณ์ต่อเมื่อส่งมอบทรัพย์สินที่ยืม” และการที่พระภิกษุรับเงินทองนั้น เป็นการต้องห้ามตามสิกขาบทที่พระพุทธรองค์ทรงบัญญัติเอาไว้ใจความว่า “ภิกษุรับเงินทอง หรือยินดีในเงินทองที่มีผู้อื่นเก็บไว้ให้ เป็นอาบัตินิสสัยปาจิตตีย์” โดยผู้เขียนเห็นว่า เมื่อกู้ยืมเงินกัน ย่อมจะต้องมีการส่งมอบเงินนั้นต่อกันด้วย จึงอาจเป็นการล่วงละเมิดต่อพระธรรมวินัย ดังกล่าว เพราะการให้กู้ยืมเงินนั้น ทำให้พระภิกษุเกี่ยวข้องกับเงินทอง จึงไม่สอดคล้องกับหลักธรรมทางพระพุทธศาสนา เพราะมีพระพุทธรบัญญัติห้ามไว้นั่นเอง เพราะฉะนั้น โดยส่วนตัวแล้ว ผู้เขียนจึงเห็นว่า กรณีนี้ถือเป็นการล่วงละเมิดสิกขาบทดังกล่าว ซึ่งมาตรา ๒๔ แห่งพระราชบัญญัติคณะสงฆ์ พ.ศ. ๒๕๐๕ นั้นได้กำหนดให้ลงนิคหกรรม (ลงโทษตามพระธรรมวินัย) ต่อพระภิกษุที่ล่วงละเมิดพระธรรมวินัยด้วย ดังนั้น ผู้เขียนเห็นว่า หากพิจารณาในทางพระธรรมวินัยแล้ว นิติกรรมที่มีวัตถุประสงค์ขัดต่อพระธรรมวินัยในฐานะที่เป็นศีลธรรมอันดีของประชาชน และนิติกรรมดังกล่าวยังมีวัตถุประสงค์ต้องห้ามชัดแจ้งโดยพระราชบัญญัติคณะสงฆ์ด้วย โดยส่วนตัวผู้เขียนเห็นว่า นิติกรรมนี้น่าจะตกเป็นโมฆะตามมาตรา ๑๕๐ นั้นเอง

ส่วนประเด็นเรื่องหนี้ร่วมของสามีภริยานั้น ต้องทำความเข้าใจว่า ในการเข้าทำสัญญาประเภทต่าง ๆ ของพระภิกษุหนี้ หากก่อนที่จะอุปสมบทพระภิกษุได้สมรสโดยชอบด้วยกฎหมายแล้ว ซึ่งการอุปสมบทไม่เป็นเหตุให้การสมรสสิ้นสุดลง ตามมาตรา ๑๕๐๑ การจะดำเนินกิจกรรมบางอย่างเกี่ยวกับสินสมรสที่กฎหมายเห็นว่ามีสำคัญนั้น จะต้องเป็นกรณีที่คู่สมรสจัดการสินสมรสร่วมกัน หรือทำโดยได้รับความยินยอมจากคู่สมรสอีกฝ่าย นิติกรรมดังกล่าวจึงจะไม่อาจถูกคู่สมรสอีกฝ่ายร้องขอศาลเพิกถอนได้ในภายหลัง^{๗๗}

หนี้ที่เกี่ยวข้องกับสินสมรสที่สามีหรือภริยาก่อให้เกิดขึ้นในระหว่างสมรสนั้น ถือว่าเป็นหนี้ที่สามีภริยาเป็นลูกหนี้ร่วมกัน เช่นนี้หากภริยาหรือสามีก่อหนี้ แม้สามีจะอุปสมบทเป็นพระภิกษุก็ตาม หากคู่สมรสฝ่ายหนึ่งก่อหนี้ขึ้น ย่อมผูกพันให้คู่สมรสอีกฝ่ายอาจต้องรับผิดชอบเจ้าหนี้ในฐานะลูกหนี้ร่วมด้วย เพราะตามกฎหมายแล้ว เจ้าหนี้มีสิทธิจะเรียกให้สามีหรือภริยาคนใดคนหนึ่งชำระหนี้ให้แก่ตนโดยสิ้นเชิงหรือบางส่วนก็ได้แล้วแต่จะเลือก และสามีหรือภริยาก็ยังคงต้องผูกพันอยู่ทั่วทุกคนจนกว่าหนี้นั้นจะได้ชำระเสร็จแก่เจ้าหนี้^{๗๘} โดยเจ้าหนี้มีสิทธิจะบังคับชำระหนี้เอาจากสินส่วนตัวหรือสินสมรสหรือจากทรัพย์สินทั้งสองประเภทก็ได้^{๗๙} และเจ้าหนี้มีสิทธิบังคับจากสินสมรสและสินส่วนตัวของทั้งสองฝ่ายโดยจะยึดสินส่วนตัวก่อนสินสมรสก็ได้ไม่ว่าสินส่วนตัวนั้นจะเป็นของฝ่ายใดนั้น ซึ่งในทางปฏิบัติ เจ้าหนี้จะต้องฟ้องคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งเข้ามาเป็นคู่ความในคดีด้วย จึงจะนำยึดสินส่วนตัวของฝ่ายนั้นได้ มิเช่นนั้นคำพิพากษาดังกล่าวจะไม่ผูกพันคู่สมรสฝ่ายที่ไม่ได้ถูกฟ้องเข้ามาในคดี ทั้งนี้ ตามมาตรา ๑๔๕ วรรคสอง แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง^{๘๐}

ในความเป็นจริง อาจมีบางกรณีที่ภริยามีความจำเป็นเร่งด่วนที่จะต้องจัดการสินสมรสโดยเร็ว เพราะการปล่อยให้เนิ่นนานไปนั้น อาจทำให้เกิดความเสียหายแก่กองทรัพย์สินอันเป็นสินสมรสได้ แต่เนื่องจากสามีได้ไปอุปสมบทเป็นพระภิกษุเสียแล้ว จึงทำให้เกิดความไม่คล่องตัวในการจัดการสินสมรส เพราะกฎหมายลักษณะครอบครัววางหลักว่า กรณีที่ต้องมีการจัดการสินสมรสที่สำคัญ ตามมาตรา ๑๔๗๖ สามีภริยาจะต้องจัดการร่วมกัน หรือจัดการโดยได้รับความยินยอมของคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งด้วย มิเช่นนั้น คู่สมรสฝ่ายที่ไม่ได้ร่วมจัดการสินสมรส

^{๗๗} มาตรา ๑๔๗๖ และมาตรา ๑๔๘๐

^{๗๘} มาตรา ๒๙๑

^{๗๙} มาตรา ๑๔๘๙

^{๘๐} ประสพสุข บุญเดช, *คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๕ ว่าด้วยครอบครัว*, พิมพ์ครั้งที่ ๑๘

หรือมิได้ยินยอมในการจัดการดังกล่าว อาจร้องขอต่อศาลให้เพิกถอนการจัดการสินสมรสได้ ตามมาตรา ๑๔๘๐^{๑๑} นั้นเอง

อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่สามีไปอุปสมบทเป็นพระภิกษุนั้น คู่สมรสอาจไม่ประสงค์ที่จะหย่าขาดจากกัน และถึงแม้ดูจากพฤติการณ์ ภริยาย่อมมีสิทธิฟ้องหย่าสามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุต่อศาลได้ก็ตาม แต่ในเมื่อสามีอุปสมบทเป็นพระภิกษุแล้ว แม้ภริยาจะมีสิทธิตามกฎหมาย แต่ก็อาจจะไม่ประสงค์ที่จะใช้สิทธิเช่นนั้น เพราะการฟ้องพระภิกษุเป็นจำเลยต่อศาลนั้น คนทั่วไปย่อมเห็นว่าเป็นเรื่องที่ไม่สมควรกระทำ โดยเฉพาะหากฟ้องหย่าท่านเพียงเพื่อที่ตนจะได้มีสิทธิในทรัพย์สินอันเป็นสินสมรสครั้งหนึ่งนั้น ยิ่งเป็นเรื่องที่ไม่เหมาะสมอย่างยิ่ง กระนั้นก็ดี กฎหมายให้สิทธิสามีภริยาหย่าโดยความยินยอมได้ ซึ่งแม้พิจารณาในเบื้องต้นแล้ว อาจจะทำให้เห็นว่าเป็นวิธีการที่ทำได้ง่ายที่สุดและยังทำให้สภาพสมรสสิ้นสุดลงไปโดยเร็วที่สุดก็ตาม แต่หากสมมติว่าฝ่ายสามีที่ไปอุปสมบทเองนั้น หากก่อนอุปสมบทเคยมีความประสงค์จะหย่ากับภริยาอยู่แล้ว เมื่อตนได้มาอุปสมบทเป็นพระภิกษุ ก็ยังจะทำให้มีเหตุผลชอบธรรมเพื่อตนจะได้ขอหย่าได้ง่ายยิ่งขึ้น ซึ่งคงไม่เป็นธรรมต่อฝ่ายภริยาเป็นอย่างมาก และผู้เขียนเห็นว่าเจตนารมณ์ของกฎหมายครอบครวั

^{๑๑} บันทึกเรื่อง การจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมเกี่ยวกับทรัพย์สินของสามีภรรยา ตามเรื่องเสรีจที่ ๑๘๕/๒๕๒๐

จากคำวินิจฉัยดังกล่าว ประกอบกับผู้เขียนเองได้เคยสอบถามไปยังสำนักงานมาตรฐานการทะเบียนที่ดิน กรมที่ดิน เกี่ยวกับกรณีนิติกรรมที่ต้องได้รับความยินยอมจากคู่สมรสตาม มาตรา ๑๔๗๖ ได้รับคำตอบว่า

๑) แนวปฏิบัติของกรมที่ดิน ก็คือ การที่เจ้าหน้าที่จะจดทะเบียนสิทธิให้ได้หรือไม่ ขึ้นอยู่กับว่านิติกรรมนั้นตกเป็นโมฆะหรือไม่ ซึ่งหากนิติกรรมไม่ตกเป็นโมฆะ โดยหลักของ ประมวลกฎหมายที่ดิน มาตรา ๗๓ แล้ว เจ้าหน้าที่จะต้องจดทะเบียนสิทธิให้เสมอ แต่ถ้านิติกรรมตามมาตรา ๑๔๗๖ ที่ไม่ได้รับความยินยอมจากคู่สมรส หากคู่สมรสอีกฝ่ายต้องการเพิกถอนนิติกรรมที่จดทะเบียนแล้ว ก็เป็นเรื่องที่คู่สมรสอีกฝ่ายต้องไปฟ้องศาลใช้สิทธิขอเพิกถอนนิติกรรมนั้น ตามมาตรา ๑๔๘๐ ระหว่างกันเอง

๒) ในทะเบียนแสดงสิทธินั้น ไม่มีการระบุว่าทรัพย์สินใดเป็นสินสมรส หรือสินส่วนตัวหรือไม่แต่อย่างใดเลย มีเพียงให้ผู้จดทะเบียนสิทธิกรอกในช่องสถานภาพสมรสว่าตนโสด หรือสมรสแล้วเท่านั้น ดังนั้น หากผู้ที่มาจดทะเบียนแจ้งว่าตนโสด เจ้าหน้าที่ก็จะจดทะเบียนให้เลย แต่หากในเวลาต่อมาพบว่าผู้จดทะเบียนเป็นผู้ที่สมรสแล้ว กรมที่ดินก็จะดำเนินคดีต่อผู้นั้น ในความผิดฐานแจ้งความเท็จ ตามมาตรา ๑๓๗ และแจ้งให้เจ้าพนักงานจัดข้อความอันเป็นเท็จตามมาตรา ๒๖๗ แห่งประมวลกฎหมายอาญาต่อไป

๓) ไม่มีการตรวจสอบถึงอาชีพของคู่สมรส หรือจัดแจ้งในทะเบียน กล่าวคือ แม้สามีจะไปอุปสมบทเป็นพระภิกษุ แล้ว ภริยาจดทะเบียนโอนที่ดินไป การโอนนั้นอาจจะกระทำโดยได้รับความยินยอมจากสามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุหรือไม่ก็เป็นได้ ดังนั้น ในกรณีที่สามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุได้ที่ดินมาในระหว่างสมณเพศและมรณภาพลงนั้น บุคคลภายนอกจึงไม่อาจทราบจากทะเบียนได้เลยว่า ที่ดินดังกล่าวนั้นอาจตกเป็นสมบัติของวัดอันเป็นภูมิลาเนาของพระภิกษุตามมาตรา ๑๖๒๓ ทำให้ที่ดินนั้นกลายเป็นที่ธรณีสงฆ์ไปเสียแล้ว เมื่อเป็นเช่นนี้บุคคลภายนอกนั้นย่อมมีความเสี่ยงที่จะทำนิติกรรมและเสียค่าตอบแทนไป โดยผลสุดท้ายตนอาจจะไม่ได้สิทธิใดๆในที่ดินตอบแทนเลยก็ตาม

คงไม่มีความมุ่งหมายเช่นนั้นแน่นอน นอกจากนี้ การยุติสถานภาพสมรสโดยการหย่านั้น ยังอาจส่งผลกระทบต่อตามมาอีกหลายอย่าง เพราะต้องพึงระลึกว่าการสมรสนั้นเป็นจุดเริ่มแรกที่จะทำให้เกิดความสัมพันธ์ในครอบครัวในลักษณะต่างๆ ซึ่งมีทั้งความสัมพันธ์กันในทางส่วนตัว และความสัมพันธ์กันในทางทรัพย์สิน ความสัมพันธ์กันในทางส่วนตัวนั้นย่อมรวมทั้งความสัมพันธ์ระหว่างสามีภริยา และความสัมพันธ์ระหว่างบิดา มารดาและบุตรด้วย หากการสมรสสิ้นสุดลงย่อมทำให้กระทบกระเทือนต่อตัวบุตรได้ การหย่ากันไม่ว่าจะโดยการฟ้องหย่า หรือหย่าด้วยความยินยอม เพราะเหตุผลเรื่องประโยชน์ในทางทรัพย์สินนั้น จึงไม่น่าจะเป็นทางออกที่ดีสำหรับปัญหานี้

นอกจากยุติการสมรสโดยการหย่าแล้ว สามีหรือภริยายังมีสิทธิตามกฎหมายในการขอให้ศาลมีคำสั่งให้ภริยาจัดการสินสมรสได้โดยฝ่ายเดียวหรือขอให้ศาลสั่งแยกสินสมรสได้โดยประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๕ ว่าด้วยครอบครัวนั้น ได้วางหลักไว้ว่า หากมีเหตุที่ทำให้คู่สมรสฝ่ายใดไม่เหมาะสมที่จะจัดการสินสมรสร่วมกันแล้ว กฎหมายเปิดช่องให้คู่สมรสอีกฝ่ายอาจร้องขอแยกสินสมรสได้ และเมื่อเหตุแห่งการขอแยกสินสมรสได้ผ่านพ้นไปแล้ว สามีหรือภริยายังสามารถที่จะยื่นคำร้องขอต่อศาลให้ศาลสั่งยกเลิกคำสั่งที่ให้ภริยาจัดการสินสมรสได้โดยฝ่ายเดียว หรือยกเลิกคำสั่งให้แยกสินสมรสได้อีกด้วย^{๔๒}

ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นว่า ทางออกที่ดีที่สุดกรณีนี้ที่สามีไปอุปสมบทเป็นพระภิกษุเป็นเวลานาน แต่ภริยามีความจำเป็นในการต้องจัดการสินสมรส ก็คือ ภริยาควรร้องขอต่อศาลเนื่องจากการที่สามีไปอุปสมบทเป็นพระภิกษุจึงทำให้สามีไม่เหมาะสมที่จะจัดการสินสมรส เนื่องด้วยการที่สามี “ไม่อุปการะเลี้ยงดูอีกฝ่ายหนึ่ง” ตามมาตรา ๑๔๘๔ (๒) เพื่อให้ศาลมีคำสั่งให้แยกสินสมรส หรือให้ภริยาแต่ผู้เดียวมีอำนาจในการจัดการสินสมรสเพียงลำพังได้ เพราะตามพระธรรมวินัยแล้ว พระภิกษุไม่สามารถประกอบอาชีพอื่น อันจะสามารถหารายได้มาเลี้ยงครอบครัวของตนได้ เมื่อศาลมีคำสั่งให้แยกสินสมรสหรือให้ภริยาเป็นฝ่ายจัดการสินสมรสแต่เพียงฝ่ายเดียวดังที่ภริยาร้องขอแล้วนั้น ภริยาซึ่งเป็นภรรยาจึงดำเนินการเข้าเป็นคู่สัญญาในการจัดการสินสมรสได้โดยสมบูรณ์ต่อไป เช่นนี้ก็จะไม่ทำให้เกิดข้อครหาว่าสามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุนั้นประพฤติผิดพระธรรมวินัย ซึ่งอาจจะทำให้มีประเด็นโต้แย้งกันได้ว่า การจัดการสินสมรสดังกล่าว เป็นนิติกรรมอันมีวัตถุประสงค์ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ซึ่งจะทำให้นิติกรรมสัญญานั้นตกเป็นโมฆะ ตามมาตรา ๑๕๐ หรือไม่ได้ด้วย และหากต่อมาก เช่น สามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุได้ลาสิกขาบทยอกจากสมณเพศ ซึ่งเป็นกรณีที่เหตุแห่งการขอแยกสินสมรสได้หมดไป สามีหรือภริยาก็สามารถร้องขอต่อศาลให้มีคำสั่งยกเลิกการแยกสินสมรสได้ซึ่งจะส่งผลให้สามีกลับมามีอำนาจในการจัดการสินสมรสรวมกันกับภริยาได้ดังเดิมนั่นเอง

^{๔๒} มาตรา ๑๔๘๔ และมาตรา ๑๔๘๔/๑

ส่วนในเรื่องความผูกพันในหนี้ร่วมกันของสามีภริยานั้น ผู้เขียนเห็นว่า เจ้าหนี้อ่อมมีสิทธิตามกฎหมายที่จะเรียกให้สามีหรือภริยาเพียงคนเดียวคนหนึ่ง หรือทั้งสองคนร่วมกันชำระหนี้แก่ตนทั้งหมดหรือบางส่วนได้ แม้ภริยาจะเป็นผู้ก่อหนี้อันเกี่ยวกับสินสมรสขึ้นโดยสามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุเพียงแต่ให้ความยินยอม (ในกรณีที่ภริยาได้ร้องขอต่อศาลให้ตนเป็นฝ่ายจัดการสินสมรสได้แต่เพียงผู้เดียวหรือขอให้ศาลสั่งแยกสินสมรส) เท่านั้น แม้ว่าในความเป็นจริงแล้ว พระภิกษุไม่ได้ประกอบอาชีพเพื่อแสวงหารายได้เช่นเดียวกับฆราวาสก็ตาม แต่ในทางกฎหมายแล้ว สามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุย่อมจะต้องถูกผูกพันกับภริยาต่อเจ้าหนี้ด้วยในฐานะลูกหนี้ร่วม เพราะหนี้ที่เกิดขึ้นเกี่ยวข้องกับสินสมรส ตามมาตรา ๑๔๙๐ (๒) นั้น หากเจ้าหนี้ไม่ฟ้องคู่สมรสอีกฝ่ายเข้ามาเป็นจำเลยร่วมในคดีด้วยแล้ว ในกรณีที่เจ้าหนี้เอาสินสมรสของคู่สมรสที่เป็นลูกหนี้มาชำระหนี้แก่ตนแล้วยังไม่ครบจำนวนนั้น เจ้าหนี้ก็จะไม่อาจเรียกเอาสินส่วนตัวของคู่สมรสอีกฝ่ายที่ไม่ได้ถูกฟ้องเป็นจำเลยต่อศาลมาชำระหนี้แก่ตนได้เลย^{๓๓} ตามมาตรา ๒๔๒ วรรคท้ายแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง^{๓๔} ซึ่งประเด็นนี้ หากพิจารณาเพียงบทบัญญัติ มาตรา ๑๔๙๐ โดยไม่พิจารณาประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๔๒ วรรคท้ายแล้ว ก็จะไม่อาจทราบได้เลย ผู้เขียนเห็นว่า จะต้องให้ความเป็นธรรมแก่เจ้าหนี้ด้วย เพราะหากฝ่ายสามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุมีทรัพย์สินมากกว่าฝ่ายภริยาแล้ว การปล่อยให้ภริยาต้องรับภาระหนี้สินอันเป็นหนี้ร่วมนั้นแต่เพียงผู้เดียว ก็ย่อมส่งผลให้ครอบครัวของท่านได้รับความเดือดร้อนได้ และการที่เจ้าหนี้ต้องฟ้องสามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุเป็นจำเลยร่วมในกรณีนี้ ก็ไม่มีความจำเป็นที่จะต้องให้

^{๓๓} คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๖๕๒/๒๕๒๒ วินิจฉัยว่า “โจทก์มิได้ฟ้องภริยาเป็นจำเลย ภรรยาจึงมิได้เป็นลูกหนี้ตามคำพิพากษาของโจทก์ แม้ที่สามีเป็นลูกหนี้โจทก์นั้นจะเป็นหนี้ร่วมระหว่างสามีกับภริยากก็ตาม โจทก์ก็ไม่มีอำนาจยึดที่พิพาทซึ่งเป็นสินส่วนตัวของภริยาเพื่อนำมาชำระหนี้แก่โจทก์ได้ เพราะสินส่วนตัวของภริยานั้น ไม่ใช่ทรัพย์สินซึ่งตามกฎหมายอาจถือได้ว่าเป็นทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษา หรือเป็นทรัพย์สินที่อาจบังคับเอาชำระหนี้ตามคำพิพากษาได้ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา ๒๔๒ วรรคท้าย” โดยมีคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๔๕/๒๕๕๐ และ ๑๐๓๙/๒๕๔๒ วินิจฉัยไว้ในทำนองเดียวกัน

^{๓๔} มาตรา ๒๔๒ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง บัญญัติว่า “ถ้าคำพิพากษาหรือคำสั่งใดกำหนดให้ชำระเงินจำนวนหนึ่ง ภายใต้บังคับแห่งบทบัญญัติห้ามมาตราต่อไปนี้ เจ้าพนักงานบังคับคดีย่อมมีอำนาจที่จะรวบรวมเงินให้พอชำระตามคำพิพากษาหรือคำสั่งโดยวิธียึดหรืออายัด และขายทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษตามบทบัญญัติในลักษณะนี้...

เพื่อประโยชน์แห่งมาตรานี้ ทรัพย์สินที่เป็นของภรรยาหรือที่เป็นของบุตรผู้เยาว์ของลูกหนี้ตามคำพิพากษาซึ่งตามกฎหมายอาจถือได้ว่าเป็นทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาหรือเป็นทรัพย์สินที่อาจบังคับเอาชำระหนี้ตามคำพิพากษาได้นั้น เจ้าพนักงานบังคับคดีอาจยึดหรืออายัดและเอาออกขายได้ตามที่บัญญัติไว้ข้างบนนี้”

สามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุมาศาลด้วยตนเอง อันจะเป็นการไม่เหมาะสมแต่อย่างใด เนื่องจาก เจ้าหนั้นนั้นได้ฟ้องภริยาซึ่งเป็นลูกหนี้เป็นจำเลยต่อศาลไว้แต่แรกแล้วนั้น

สำหรับปัญหาการตกทอดซึ่งสิทธิ หน้าที่ และความรับผิดชอบของสามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุ เมื่อได้เข้าทำสัญญาบางประเภท แต่ละลักษณะในระหว่างมีชีวิตนั้น จะเป็นเช่นไรนั้น จะได้พิเคราะห์กันต่อไปในหัวข้อที่ ๓.๓

๓.๓ วิเคราะห์ตามหลักกฎหมายว่าด้วยมรดก : การตกทอดซึ่งสิทธิ หน้าที่ และ ความรับผิดชอบ ตามเอกเทศสัญญาบางประเภทของสามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุที่มีภรรยา

ในอดีตนั้น กฎหมายลักษณะมรดกบัญญัติห้ามพระภิกษุรับมรดกของฆราวาส เว้นแต่ ฆราวาสจะทำพินัยกรรมอุทิศถวายไว้ แต่หากเป็นกรณีพระภิกษุภรรยาแล้ว นอกจากทรัพย์สินที่ พระภิกษุทำพินัยกรรมยกให้ฆราวาส กฎหมายยอมให้ฆราวาสผู้เป็นทายาทรับทรัพย์สินได้บางอย่าง โดยมีข้อจำกัดว่า ห้ามฆราวาสไม่ได้รับทรัพย์สินที่มีผู้เจตนาทำบุญแต่พระภิกษุ อย่างไรก็ตาม ทรัพย์สินอย่างอื่นของพระภิกษุ ที่ไม่ใช่ทรัพย์สินของพระภิกษุสำหรับใช้ในพระอาราม หรือไม่ใช่ ทรัพย์สินที่จำเป็นสำหรับพระภิกษุใช้ตามธรรมดาแล้ว ย่อมเป็นมรดกตกทอดแก่ฆราวาสผู้เป็น ทายาทของพระภิกษุ ซึ่งการแยกว่าทรัพย์สินใดควรเป็นมรดกตกทอดแก่ทายาทของพระภิกษุหรือไม่ นั้นค่อนข้างทำได้ยาก โดยศาลจะต้องพิจารณาเป็นกรณีๆ ไป ปรากฏในคำพิพากษาศาลฎีกา ตัวอย่าง ๒ ฉบับดังต่อไปนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒ รัตนโกสินทร์ ศก ๑๒๓ ซึ่งวินิจฉัยว่า “ มีผู้เอนาตราแดงมาถวาย ไว้แก่เจ้าอธิการโชติวัดช้อย เจ้าอธิการถึงแก่ภรรยา อำแดงขมไวยาวัจกร วัดช้อย ฟ้องเรียกที่นา รายนี้จากจำเลยคือ นายพ่วงและนายอิน โดยอำแดงขมอ้างว่าตนเป็นน้องของเจ้าอธิการโชติ คดีนี้ศาลตัดสินว่าที่นาดังกล่าวเป็นที่ธรณีสงฆ์ จึงไม่เป็นมรดกตกทอดแก่อำแดงขมทายาทของ พระอธิการโชติ”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๙๔ รัตนโกสินทร์ ศก ๑๒๓ ซึ่งวินิจฉัยว่า “มีคนยกที่ดินถวาย สมภารวัด สมภารวัดมรณภาพ สมภารวัดองค์ใหม่ไม่มีอำนาจฟ้องเรียกที่ดินนั้น ทายาทชั้นใกล้ชิด ที่สุดของสมภารองค์เก่าผู้มรณภาพ ซึ่งเป็นผู้ที่จะได้รับที่ดินเป็นมรดกจึงจะมีอำนาจฟ้อง”

ท่านหลวงพิศลยสารนิติ ได้อธิบายไว้ว่า “คำพิพากษาศาลฎีกา ๒ ฉบับนี้ออกจะขัดกัน เพราะฉบับแรกวินิจฉัยให้ที่ดินเป็นของวัด เป็นที่ธรณีสงฆ์ และไม่ให้ที่ดินตกเป็นมรดกแก่ทายาทของ พระภิกษุ แต่ในฉบับหลังนั้น วินิจฉัยว่าที่ดินเป็นทรัพย์สินของพระภิกษุผู้มรณภาพ จึงควรเป็นมรดก ตกทอดแก่ทายาทของพระภิกษุตามกฎหมาย วัดหรือพระภิกษุรูปอื่น ๆ จึงไม่มีอำนาจที่จะฟ้องเรียก ที่ดินพิพาทดังกล่าวได้

จะเห็นได้ว่า ประเด็นนี้เป็นปัญหาในทางกฎหมายมากกว่า ๑๐๐ ปีแล้ว ตั้งแต่ครั้งสมัยก่อนนี้ จะมีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เสียอีก โดยนักกฎหมายมีความเห็นไม่ลงรอยเกี่ยวกับคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๙๔ รัตนโกสินทร์ ศก ๑๒๓ (คำพิพากษา ศาลฎีกาที่ ๕๙๔/๒๔๔๘) ดังกล่าว เป็น ๒ แนวทาง ดังนี้

แนวแรก ท่านหลวงพิศลยสารนิติ ให้ความเห็นไว้ว่า “คำพิพากษาศาลฎีกาฉบับนี้มีคำอธิบายไว้ชัดเจนว่า ผู้ที่ถวายที่ดินให้แก่พระภิกษุนั้น ถวายเป็นการส่วนตัวไม่ใช่ถวายแก่วัด ที่ดินจึงเป็นทรัพย์สินส่วนตัวของพระภิกษุผู้มรณภาพ และควรเป็นมรดกตกทอดแก่ทายาทของพระภิกษุตามกฎหมาย วัดหรือพระภิกษุรูปอื่น ๆ จึงไม่มีอำนาจที่จะฟ้องเรียกที่ดินพิพาทดังกล่าวได้ ดังนั้น จะต้องพึงระลึกไว้เสมอว่า ถ้าเป็นการถวายทรัพย์สินแต่พระภิกษุเป็นการส่วนตัว ดังเช่นคำพิพากษาศาลฎีกาฉบับนี้แล้ว ทรัพย์สินนั้นจะต้องเป็นมรดกตกแก่ทายาทของพระภิกษุ”^๕

แนวที่สอง ท่านอาจารย์เชียย เนติบัณฑิต (พระอารามบัณฑิตสิทธิเสรี) ได้ให้ความเห็นไว้ว่า “ถ้าถือตามความวินิจฉัยในคำพิพากษาศาลฎีกาฉบับนี้แล้วก็จะเป็นอันลบล้างกฎหมายลักษณะมรดก บทที่ ๓๖ และต่อไปจะต้องแบ่งมรดกของพระภิกษุเหมือนเช่นบุคคลธรรมดา จึงเห็นว่ากรณีนี้ต้องด้วยกฎหมายลักษณะมรดก บทที่ ๓๖ คำพิพากษาศาลฎีกาฉบับนี้น่าจะวินิจฉัยไปได้โดยพลั้งเผลอ หรือหลงลืม เนื่องจากศาลฎีกายกฟ้องโจทก์ สาเหตุเพราะโจทก์ไม่ได้เป็นทายาทของสมภารองค์เก่า ทั้ง ๆ ที่ตามกฎหมายลักษณะมรดก บทที่ ๓๖ นั้น ก็ได้ให้สิทธิทายาทได้รับมรดกไว้แต่อย่างใด กฎหมายบทนี้จึงใช้แต่เฉพาะกรณีพระภิกษุผู้มรณภาพเท่านั้น และเป็นบทบัญญัติยกเว้นจากกรณีปกติที่บุคคลธรรมดาถึงแก่ความตาย”^๖ นอกจากนี้ ท่านยังเห็นว่า ทรัพย์สินของพระภิกษุที่จะต้องตกเป็นของพระอารามตามกฎหมายลักษณะมรดก บทที่ ๓๖ นั้น

^๕ พิศลยสารนิติ, หลวง. *ลักษณะผู้เมีย กับ ลักษณะมรดก โดยย่อ*, หน้า ๘๒-๘๔.

^๖ เชียย เนติบัณฑิต, *กฎหมายผู้เมีย* ๗, หน้า ๑๒.

ไม่จำกัดว่าจะเป็นที่พหุศาสนประเภทใด พระภิกษุจะได้มาโดยการทำบุญหรือไม่ และขณะพระภิกษุมรณภาพหรือที่พหุศาสนนั้น จะอยู่ในพระอารามหรือไม่ก็ตาม ที่พหุศาสนนั้นย่อมตกเป็นสมบัติของพระอารามที่พระภิกษุผู้มรณภาพนั้นสถิตอยู่ทั้งสิ้น^{๔๗}

ส่วนในปัจจุบันนี้ แม้โดยส่วนตัวแล้ว ผู้เขียนจะเห็นว่า พระภิกษุไม่อาจทำนิติกรรมสัญญาที่มีค่าตอบแทนได้ เพราะการทำนิติกรรมดังกล่าวเป็นการล่วงละเมิดพระธรรมวินัยที่พระผู้มีพระภาคทรงห้ามมิให้ภิกษุรับเงินทอง หรือทำการในเชิงพาณิชย์เยี่ยงฆราวาส ซึ่งผู้เขียนเห็นว่าพระธรรมวินัยนั้น น่าจะถือเป็น “ศีลธรรมอันดีของประชาชน” จึงส่งผลให้นิติกรรมที่พระภิกษุเข้าทำดังกล่าว ตกเป็นโมฆะ ตามมาตรา ๑๕๐ เพราะนิติกรรมมีวัตถุประสงค์ขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน ดังที่ได้วิเคราะห์ไว้ในบทที่ ๓.๒ แล้ว อย่างไรก็ตาม อาจเป็นเพราะมีการยึดคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๗๗๓/๒๕๓๘ ที่วินิจฉัยว่า พระภิกษุสามารถให้กู้เงินโดยคิดดอกเบี้ยได้โดยสมบูรณ์มาเป็นบรรทัดฐาน จึงปรากฏแนวคำพิพากษาที่เกี่ยวกับพระภิกษุจำนวนหนึ่งได้ก่อกำหนดขึ้นโดยการเข้าทำนิติกรรมสัญญาที่ได้ค่าตอบแทนอยู่หลายฉบับ ซึ่งแนวคำพิพากษาศาลฎีกาส่วนใหญ่ ได้วางแนววินิจฉัยเกี่ยวกับมาตรา ๑๖๒๓ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่า เมื่อพระภิกษุได้ที่ดินมาในระหว่างสมณเพศ ทันทที่ดินนั้นมรณภาพลง โดยไม่ได้จำหน่ายที่ดินไปในระหว่างชีวิต หรือโดยพินัยกรรม ที่ดินนั้นจะตกเป็นสมบัติของวัดอันเป็นภูมิลำเนาและขณะเดียวกันก็จะกลายเป็น “ที่ธรณีสงฆ์” ซึ่งแม้ก่อนมรณภาพ พระภิกษุจะได้ก่อกำหนดขึ้น โดยมีที่ดินนั้นเป็นวัตถุประสงค์ และผู้จัดการมรดก หรือทายาทของท่านได้โอนที่ดินดังกล่าวให้แก่เจ้าหนี้แล้วก็ตาม การโอนนั้นก็ขัดต่อมาตรา ๓๔ แห่งพระราชบัญญัติคณะสงฆ์ พ.ศ. ๒๕๐๕ ซึ่งวางหลักว่า การโอนที่ธรณีสงฆ์จะต้องตราเป็นพระราชบัญญัติ การโอนที่ดินให้เจ้าหนี้ของพระภิกษุตามสัญญาต่างตอบแทน จึงตกเป็นโมฆะตามมาตรา ๑๕๐^{๔๘} ซึ่งจะทำให้เกิดปัญหา

^{๔๗} รามบัณฑิตสิทธิเสรี, พระยา (เจียง สุวงศ์), *กฎหมายมรดก*, พิมพ์ครั้งที่ ๔ (กรุงเทพมหานคร :โรงพิมพ์โสภณพิพรรฒธนากรพระนคร, ๒๕๗๒), หน้า ๘๕.

^{๔๘} อย่างไรก็ตาม ท่านรองศาสตราจารย์ ดร.ศันท์ภรณ์ (เจ้าปี) โสทธิพันธุ์ ได้ให้ความเห็นว่า “กรณีดังกล่าว ที่ศาลปรับใช้มาตรา ๑๕๐ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์แก่คดี เนื่องจากเห็นว่าการโอนที่ดินนั้นเป็นนิติกรรมมีวัตถุประสงค์ต่อมาตรา ๓๔ แห่งพระราชบัญญัติคณะสงฆ์ พ.ศ. ๒๕๐๕ นิติกรรมดังกล่าวจึงตกเป็นโมฆะนั้น ด้วยความเคารพอย่างสูง ท่านเห็นว่า ควรจะปรับใช้ มาตรา ๑๕๑ จึงจะชอบด้วยเหตุผลมากกว่า เนื่องจากการทำสัญญาตกลงกันให้แตกต่างจากมาตรา ๓๔ แห่งพระราชบัญญัติคณะสงฆ์ พ.ศ. ๒๕๐๕ อันเป็นกฎหมายเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ซึ่ง มาตรา ๑๕๑ บัญญัติว่า “การใดเป็นการแตกต่างกับบทบัญญัติของกฎหมาย ถ้ามิใช่กฎหมายอันเกี่ยวกับความ

ในการให้ความธรรมแก่เจ้าหนี้ของท่าน โดยปรากฏตามคำพิพากษาศาลฎีกา ซึ่งเป็นกรณีของ
สัญญาจะซื้อจะขาย ๓ ฉบับ ดังต่อไปนี้

๑) คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๓๑๖/๒๕๔๔ (ประชุมใหญ่) วินิจฉัยว่า “จ. ถึงแก่กรรม ที่ดิน
ของ จ. จึงตกทอดเป็นมรดกแก่ทายาทโดยธรรมรวมทั้ง ส. ซึ่งเป็นพระภิกษุด้วย **ที่ดินที่ พระภิกษุ ส.
ได้รับมรดกมาเช่นนี้ มิใช่ที่ดินของวัด แม้จะได้มาในระหว่างที่อยู่ในสมณเพศ พระภิกษุ
ส. จึงทำสัญญาจะซื้อขายที่ดินส่วนของตน ซึ่งยังมีได้แบ่งแยกจากที่ดินเดิมให้แก่ใจทักได้
การที่ พระภิกษุ ส. ดำเนินการแบ่งแยกโฉนดที่ดินเสร็จในเวลาต่อมา แต่ยังมีได้จดทะเบียน
โอนกรรมสิทธิ์แก่ใจทักและถึงแก่มรณภาพเสียก่อน ที่ดินดังกล่าวย่อมเป็นสมบัติของวัด
จำเลย โดยผลแห่งกฎหมายตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๖๒๓**

การแบ่งแยกโฉนดที่ดินออกมาจากโฉนดเดิมไม่ถือว่าเป็นการจำหน่ายที่ดิน เพราะการ
จำหน่ายจะต้องเป็นการจดทะเบียนโอนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เท่านั้น **การที่ ส. ซึ่ง
เป็นพระภิกษุดำเนินการแบ่งแยกโฉนดที่ดินของตนเสร็จ แต่ยังไม่ได้จดทะเบียนโอน
กรรมสิทธิ์ให้ใจทักก่อนที่พระภิกษุ ส. มรณภาพ จึงมิใช่กรณีที่พระภิกษุ ส. โอนที่ดินให้แก่
ใจทักก่อนที่จะมรณภาพ ที่ดินดังกล่าวจึงเป็นของวัดจำเลย”**

จากคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๓๑๖/๒๕๔๔ (ประชุมใหญ่) ข้างต้นนั้น เหตุที่ศาลวินิจฉัย
เช่นนี้ ก็เนื่องจาก**ผู้จะซื้อยังชำระราคาที่ดินไม่ครบถ้วน และสัญญาซื้อขายยังไม่ได้
จดทะเบียน** นอกจากนี้ ยังคำพิพากษาศาลฎีกาอีกกรณีที่น่าสนใจเป็นอย่างยิ่ง คือ คำพิพากษา
ศาลฎีกาที่ ๖๓๕๔/๒๕๔๐ และคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๘๑๖/๒๕๔๒ เนื่องจากแม้มีข้อเท็จจริง
ใกล้เคียงกับคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๓๑๖/๒๕๔๔ (ประชุมใหญ่) เป็นอย่างมาก แต่ปรากฏว่า
**แม้ผู้จะซื้อจะชำระราคาที่ดินครบถ้วนแล้วก็ตาม เพียงแต่สัญญาซื้อขายยังไม่ได้จดทะเบียน
ผลแห่งคดีก็เป็นเช่นเดียวกัน** นั่นคือ เมื่อพระภิกษุมรณภาพลงในระหว่างสมณเพศ ที่ดินซึ่งท่าน
ได้มาในระหว่างสมณเพศตกเป็นสมบัติของวัดอันเป็นภูมิลำเนาทั้งหมด แม้ผู้จัดการมรดกของ

สงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน การนั้นไม่เป็นโมฆะ” ซึ่งทำให้เข้าใจได้ว่า การใด ๆ ที่ตกลงกันแตกต่างจาก
กฎหมาย ซึ่งกฎหมายนั้นเป็นกฎหมายที่เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน การนั้นเป็นโมฆะนั้นเอง
ซึ่งในกรณีนี้ท่านยังได้ให้ข้อสังเกตไว้อีกว่า การทำนิติกรรมที่แตกต่างจากบทบัญญัติของกฎหมายนี้ มิใช่การทำนิติกรรมขัดต่อ
กฎหมาย

สัมภาษณ์ ศนันท์กรรณ (จำปี) โสทธิพันธุ์, รองศาสตราจารย์ประจำคณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย อดีต
รองศาสตราจารย์ประจำคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ๑๒ ตุลาคม ๒๕๕๒.

พระภิกษุจะได้จดทะเบียนโอนที่ดินดังกล่าวให้แก่ผู้จะซื้อ นิติกรรมการโอนดังกล่าวก็ตกเป็นโมฆะ ด้วยเหตุผลเช่นเดียวกัน อนึ่ง คำพิพากษาศาลฎีกาดังกล่าวมีดังต่อไปนี้

๒) คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๖๓๕๔/๒๕๔๐ และคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๘๑๖/๒๕๔๒ วินิจฉัยทำนองเดียวกันว่า “แม้จำเลยที่ ๒ จะได้ทำสัญญาจะซื้อที่ดินพิพาทกับพระภิกษุ ส. ไว้แล้ว ตั้งแต่ปี ๒๕๒๘ และชำระราคาครบถ้วนแล้วก็ตาม แต่พระภิกษุ ส. ยังมีได้จดทะเบียนโอนกรรมสิทธิ์ที่ดินพิพาทแก่จำเลยที่ ๒ จนพระภิกษุ ส. ถึงแก่กรรมภายในปี ๒๕๓๐ เมื่อซื้อเจ้าของกรรมสิทธิ์ในที่ดินพิพาทยังเป็นของพระภิกษุ ส. อยู่ **ที่ดินพิพาทจึงเป็นทรัพย์สินที่พระภิกษุ ส. ได้มา ระหว่างเวลาที่อยู่ในสมณเพศ** ดังนั้น เมื่อพระภิกษุ ส. ถึงแก่กรรมภาพกรรมสิทธิ์ที่ดินพิพาทจึงตกเป็นสมบัติของวัด ศ. ที่ดินพิพาทจึงเป็นที่ธรณีสงฆ์ของวัด ศ. ตามพระราชบัญญัติคณะสงฆ์ พุทธศักราช ๒๕๐๕ มาตรา ๓๓(๒) กรณีต้องบังคับตามพระราชบัญญัติคณะสงฆ์ มาตรา ๓๔ **ซึ่งบัญญัติให้ที่วัดและที่ธรณีสงฆ์จะโอนกรรมสิทธิ์ได้ก็แต่โดยพระราชบัญญัติฯ** และห้ามมิให้บุคคลโดยอายุความขึ้นต่อสู้กับวัดในเรื่องทรัพย์สินอันเป็นที่วัด และที่ธรณีสงฆ์ **ดังนั้น จำเลยที่ ๑ ซึ่งเป็นผู้จัดการมรดกของพระภิกษุ ส. หรือวัด ศ. จึงไม่มีอำนาจทำนิติกรรมโอนกรรมสิทธิ์ที่ดินพิพาทให้แก่บุคคลใดๆ ได้ การที่จำเลยที่ ๑ จดทะเบียนโอนขายที่ดินพิพาทแก่จำเลยที่ ๒ จึงเป็นโมฆะตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๕๐** นิติกรรมดังกล่าว จึงเสียเปล่ามาตั้งแต่แรก โดยศาลไม่จำเป็นต้องเพิกถอน และโจทก์ก็ไม่มีอำนาจฟ้องขอให้บังคับจำเลยที่ ๑ หรือวัด ศ. ให้จดทะเบียนโอนขายที่ดินพิพาทแก่โจทก์ โดยอ้างว่าโจทก์ได้ทำสัญญาจะซื้อขายที่ดินพิพาทและชำระราคาแก่พระภิกษุ ส. ครบถ้วนแล้วได้ เพราะวัด ศ. ซึ่งเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ที่ดินพิพาทได้รับพระราชทานวิสุงคามสีมาในฐานะเป็นวัดตามพระราชบัญญัติคณะสงฆ์ฯ จึงเป็น นิติบุคคลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๗๒(๑) ต่างหากจากพระภิกษุ ส. ผู้เป็นคู่สัญญากับโจทก์ ดังนั้น จึงไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยว่าโจทก์ได้ทำสัญญาจะซื้อขายที่ดินพิพาทกับ พระภิกษุ ส. และชำระราคาที่ดินครบถ้วนแล้วหรือไม่

ยิ่งไปกว่านั้น ยังมีข้อสังเกตจากอีกว่า ในกรณีสัญญาจะซื้อจะขายที่ดินที่พระภิกษุได้มา ในระหว่างอยู่ในสมณเพศ **แม้ผู้จะซื้อที่ดินจะได้ชำระราคาครบถ้วนแล้ว ประกอบกับได้เข้าครอบครองทำประโยชน์ที่ดิน อันเป็นการครอบครองโดยมีเจตนาเป็นเจ้าของแล้วก็ตาม**

หากว่าผู้จะซื้อยังไม่ได้จดทะเบียนโดยชอบ พระภิกษุมรณภาพลง ที่ดินดังกล่าวก็จะตกเป็นของวัดอันเป็นภูมิลำเนาของพระภิกษุ ตามมาตรา ๑๖๒๓ ปราบกฏตามคำพิพากษาศาลฎีกาดังนี้

๓) คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๗๔๑/๒๕๔๑ วินิจฉัยว่า “นาย ก. จดทะเบียนโอนขายที่ดินพิพาทให้แก่พระภิกษุเมื่อวันที่ ๒ สิงหาคม ๒๕๑๖ จำเลยได้ทำสัญญาจะซื้อที่ดินตามฟ้องจากพระภิกษุ และได้ชำระราคาที่ดินให้แก่พระภิกษุครบถ้วนแล้ว กับได้ทวงถามให้พระภิกษุเพื่อให้โอนที่ดินให้แก่จำเลยตามสัญญา แต่เนื่องจากขณะนั้นพระภิกษุอยู่ในระหว่างอาพาธ ไม่สามารถจดทะเบียนโอนกรรมสิทธิ์ที่ดินตามฟ้องให้แก่จำเลยได้ นับแต่จำเลยกับพระภิกษุได้ทำสัญญาจะซื้อจะขายที่ดินตามฟ้องกัน พระภิกษุได้ส่งมอบการครอบครองที่ดินตามฟ้องให้จำเลยเข้าครอบครองทำประโยชน์ที่ดินมาตลอดตั้งแต่ปี ๒๕๒๒ โดยจำเลยปลูกบ้าน ๑ หลังและทำบ่อเลี้ยงปลาอยู่ในที่ดินแปลงดังกล่าว และได้ยึดหน่วงที่ดินไว้จนกว่าจะมีการโอนกรรมสิทธิ์ให้แก่ตน จนเมื่อวันที่ ๑๔ พฤษภาคม ๒๕๓๐ พระภิกษุมรณภาพลง ที่ดินพิพาทเป็นทรัพย์สินที่พระภิกษุได้มาในระหว่างเวลาที่อยู่ในสมณเพศและไม่ได้จำหน่ายไปในระหว่างมีชีวิตหรือทำพินัยกรรมไว้เป็นอย่างอื่น จึงตกเป็นกรรมสิทธิ์ของวัด ศ. จึงเป็นที่ธรณีสงฆ์ ซึ่งตามพระราชบัญญัติคณะสงฆ์ พุทธศักราช ๒๕๐๕ มาตรา ๓๔ บัญญัติว่าที่วัดจะโอนกรรมสิทธิ์ได้ก็แต่โดยพระราชบัญญัติเท่านั้น การจดทะเบียนโอนที่ธรณีสงฆ์โดยนิติกรรมจึงตกเป็นโมฆะ...”^{๔๙}

ศูนย์วิทยุทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

^{๔๙} มีคำพิพากษาศาลฎีกาที่ตัดสินไว้ใกล้เคียงกันนั่นคือ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๘๕๑-๘๕๓/๒๕๔๙ วินิจฉัยว่า “ซื้อที่วัดและที่ธรณีสงฆ์จากการขายทอดตลาดตามคำสั่งศาลแม้ผู้ซื้อจะสุจริต ก็ไม่ได้กรรมสิทธิ์ไป”

อาจพิจารณาเปรียบเทียบคำพิพากษาในกรณีสัญญาจะซื้อจะขาย ทั้ง ๓ ฉบับได้ดังนี้

**ตารางที่ ๑ ตารางเปรียบเทียบคำพิพากษาศาลฎีกา กรณีพระภิกษุทำสัญญาจะซื้อจะขาย
ที่ดินที่ได้มาในระหว่างอยู่ในสมณเพศ**

คำพิพากษาศาลฎีกาที่	๑๓๑๖/๒๕๔๔	๑๘๑๖/๒๕๔๒ ๖๓๕๔/๒๕๔๐	๒๗๔๑/๒๕๔๑
๑.พระภิกษุได้รับที่ดินมา	๑. พระภิกษุได้ รับที่ดินมรดก มาในระหว่างสมณเพศ	๑. พระภิกษุได้ ซื้อที่ดิน มาในระหว่างสมณเพศ	๑. พระภิกษุได้ ซื้อที่ดิน มาในระหว่างสมณเพศ
๒.ประเภทสัญญา	๒. พระภิกษุทำสัญญาจะขายที่ดิน	๒. พระภิกษุทำสัญญาจะขายที่ดิน	๒. พระภิกษุทำสัญญาจะขายที่ดิน
๓.การชำระราคา	๓. ผู้จะซื้อชำระเงินมัดจำอันเป็นการ ชำระราคาบางส่วนแล้ว และตกลงกันจะชำระราคาส่วนที่เหลือในวันจดทะเบียนโอนกรรมสิทธิ์	๓. ผู้จะซื้อได้ ชำระราคา ที่ดิน ให้แก่พระภิกษุ ครบถ้วนแล้ว	๓. ผู้จะซื้อได้ ชำระราคา ที่ดิน ให้แก่พระภิกษุ ครบถ้วนแล้ว
๔.การดำเนินการของผู้จะซื้อ	๔. ได้รังวัดแบ่งแยกโฉนดที่ดินเสร็จแล้ว	๔. เข้าครอบครองที่ดินแล้ว	๔. ปลูกบ้านอาศัยอยู่บนที่ดินแปลงดังกล่าว
๕.การจดทะเบียน	๕. ยังมีได้มีการจดทะเบียนโอนกรรมสิทธิ์แก่ผู้จะซื้อ	๕. ยังมีได้มีการจดทะเบียนโอนกรรมสิทธิ์แก่ผู้จะซื้อ	๕. ยังมีได้มีการจดทะเบียนโอนกรรมสิทธิ์แก่ผู้จะซื้อ
๖.เวลาที่พระภิกษุมรณภาพ	๖. พระภิกษุมรณภาพระหว่างอยู่ในสมณเพศ	๖. พระภิกษุมรณภาพระหว่างอยู่ในสมณเพศ	๖. พระภิกษุมรณภาพระหว่างอยู่ในสมณเพศ
๗.ผลแห่งคำพิพากษา	ผล ที่ดินตกเป็นสมบัติของวัดทั้งหมด ตาม ๑๖๒๓ จะโอนได้แต่ทำ	ผล ที่ดินตกเป็นสมบัติของวัดทั้งหมด ตาม ๑๖๒๓ จะโอนได้แต่ทำ	ผล ที่ดินตกเป็นสมบัติของวัดทั้งหมด ตาม

	เป็น พ.ร.บ.๙ ตามมาตรา ๓๔ พ.ร.บ.คณะสงฆ์ฯ	เป็น พ.ร.บ.๙ ตาม มาตรา ๓๔ พ.ร.บ. คณะสงฆ์ฯ หากจด ทะเบียนโอนไปใน ภายหลังก็จะตกเป็น โฆษะ ตามมาตรา ๑๕๐ ป.พ.พ.	๑๖๒๓ จะโอนได้แต่ ทำเป็น พ.ร.บ.๙ ตามมาตรา ๓๔ พ.ร.บ.คณะสงฆ์ฯ หากจดทะเบียนโอน ไปในภายหลังก็จะ ตกเป็นโฆษะ ตาม มาตรา ๑๕๐ ป. พ.พ.
--	-----------------------------------------	-----------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

จากคำพิพากษาศาลฎีกาข้างต้น มีนักกฎหมายให้ความเห็นไว้ ดังนี้

ท่านอาจารย์เพรียบ หุตางกูร ได้อธิบายไว้ว่า “ทรัพย์สินที่จะตกเป็นสมบัติของวัด ตามมาตรา ๑๖๒๓ จะต้องเป็นของพระภิกษุในเวลาที่ถึงแก่มรณภาพ ถ้าได้จำหน่ายไปเสียแล้วก่อน มรณภาพ ก็ไม่ใช่เป็นของพระภิกษุที่จะตกเป็นของวัดได้อีกต่อไป แต่การจำหน่ายถ้ายังไม่สิ้นเสร็จ เด็ดขาด เช่นมีแต่สัญญาจะซื้อจะขายยังไม่ได้โอน พระภิกษุผู้จะขายก็ถึงแก่มรณภาพเสียก่อน วัดก็ ย่อมได้ไปทั้งสิทธิและหน้าที่ที่พระภิกษุมีอยู่ตามสัญญา คือต้องโอนที่ดินให้ผู้ซื้อและรับเงิน ค่าทรัพย์สินที่ค้างชำระ วัดจะอ้างว่าที่ดินที่พระภิกษุจะขาย ตกเป็นของวัดและเป็นที่ยึดถือสงฆ์ จึงไม่ ยอมโอนกรรมสิทธิ์ตามสัญญาเห็นจะไม่ได้ เพราะความผูกพันตามสัญญาไม่สิ้นสุดลงด้วยความตาย ของคู่สัญญา”^{๙๐}

ท่านผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.พินัย ณ นคร ได้ให้ความเห็นว่า ในกรณีที่ สัญญา จะซื้อจะขายที่ดินซึ่งพระภิกษุผู้มรณภาพมีฐานะเป็นผู้จะซื้อที่ดิน และปรากฏว่าพระภิกษุมีสิทธิเรียก ให้ผู้จะขายจดทะเบียนโอนที่ดินให้ท่านได้แล้ว แต่กรณียังไม่ทันจะได้จดทะเบียน พระภิกษุ มรณภาพลงเสียก่อน สิทธิเรียกร้องตามสัญญาจะซื้อจะขายนี้เกิดขึ้นในระหว่างที่พระภิกษุอยู่ใน สมณเพศ จึงเป็นทรัพย์สินที่พระภิกษุได้มาในระหว่างสมณเพศ เมื่อพระภิกษุมรณภาพลงสิทธิ เรียกร้องนี้จึงต้องตกเป็นสมบัติของวัดอันเป็นภูมิลำเนาของพระภิกษุตามมาตรา ๑๖๒๓ วัดจึง สามารถเรียกร้องให้ผู้จะขายที่ดินให้โอนกรรมสิทธิ์ในที่ดินให้กับวัดได้^{๙๑}

^{๙๐} เพรียบ หุตางกูร, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยมรดก, พิมพ์ครั้งที่ ๑๑ (กรุงเทพมหานคร : โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ๒๕๕๒), หน้า ๗๘-๗๙.

^{๙๑} พินัย ณ นคร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะมรดก, หน้า ๒๕๕.

นอกจากนี้ ท่านยังได้ให้ความเห็นต่อคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๖๓๕๔/๒๕๔๐ ไว้ด้วยว่า ท่านไม่เห็นด้วยกับคำพิพากษาดังกล่าว โดยเห็นว่า “ศาลฎีกาควรพิจารณาถึงเจตนาจริงใจของมาตรา ๑๖๒๓ ซึ่งให้สิทธิพระภิกษุอินทรีพัสสินที่พระภิกษุได้มาในระหว่างสมณเพศให้แก่บุคคลอื่นได้ การทำสัญญาจะซื้อจะขายก็เป็นการแสดงเจตนาที่จะอินทรีพัสสินนั้นแล้ว เพียงแต่ว่าการจดทะเบียนโอนจะกระทำในภายหลังเท่านั้น ที่ดินอันเป็นทรัพย์สินที่อยู่ภายใต้ข้อผูกพันการโอนดังกล่าว จึงไม่น่าจะตกเป็นสมบัติของวัด นอกจากนี้ศาลฎีกาควรตระหนักถึงหรือหน้าที่ในการไปดำเนินการโอนที่ดินตามสัญญานั้นเป็น “มรดก” ซึ่งตกทอดไปยังทายาทด้วย ผู้จัดการมรดกจึงมีหน้าที่ไปจดทะเบียนโอนที่ดินดังกล่าวให้ผู้จะซื้อ และจากคำพิพากษาศาลฎีกานี้ หากสาเหตุที่ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าที่ดินพิพาทซึ่งยังมีได้โอนให้ผู้จะซื้อตกเป็นสมบัติของวัด เป็นเพราะว่าคำนี้ถึงผลประโยชน์ของวัดเป็นสำคัญยิ่งกว่าประโยชน์ของผู้จะซื้อซึ่งเป็นเอกชนแล้ว ก็ยังเป็นที่น่าแปลกใจอยู่ดีว่า เหตุใดศาลฎีกาไม่ได้ตระหนักว่าวัดก็ได้รับประโยชน์จากราคาที่ดิน ซึ่งผู้จะซื้อจะต้องชำระราคาตามสัญญาจะซื้อจะขายอยู่แล้ว หากศาลฎีกาวินิจฉัยให้ที่ดินพิพาทไม่ตกเป็นสมบัติของวัด และให้มีการไปดำเนินการโอนที่ดินให้ผู้จะซื้อตามสัญญา ก็จะเป็นการสมประโยชน์แก่ทุกฝ่าย ทั้งฝ่ายวัดและฝ่ายคู่สัญญา การที่ศาลฎีกาวินิจฉัยให้ที่ดินตกเป็นสมบัติของวัด และกลายเป็นที่ธรณีสงฆ์นั้น จะทำให้ไม่สามารถโอนที่ดินให้ผู้ใดตามสัญญาได้เลย อันทำให้ผู้จะซื้อซึ่งเป็นเจ้าหนี้ ไม่ได้รับการเยียวยาเพียงพอ”^{๑๒}

ในประเด็นนี้ ผู้เขียนเห็นว่า ควรจะต้องพิจารณา เรื่องความหมายของคำว่า “สมบัติของวัด” ตามมาตรา ๑๖๒๓ นั้น เสียก่อน โดยท่านอาจารย์อัมพร ณ ตะกั่วทุ่งได้ให้ความเห็นไว้ว่าเกี่ยวกับมาตรา ๑๖๒๓ ว่า คำว่า “สมบัติ” พจนานุกรมแปลว่า เงินทอง ของมีค่า ความมั่งมี สมบัติที่ตกแก่วัดจึงหมายถึงเฉพาะทรัพย์สิน และไม่ได้หมายความรวมถึงหนี้สินที่มีอยู่มากกว่าทรัพย์สินแต่อย่างใด เพราะการมีหนี้สินไม่เรียกว่ามีสมบัติ จึงควรจะแปลคำว่า “สมบัติ” ตามมาตรา ๑๖๒๓ หมายความว่า **ทรัพย์สินหลังจากหักหนี้สินให้แก่เจ้าหนี้หมดแล้ว**^{๑๓} โดยความเห็นดังกล่าวมีคำพิพากษาศาลฎีกาสนับสนุน ดังนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๓๙/๒๕๓๙ วินิจฉัยว่า “พระภิกษุ ก.ทำสัญญากู้เงินจากพระภิกษุ ก.ถึงแก่ภรรยาโดยไม่มีพินัยกรรม ก่อนที่มรดกจะตกเป็นของวัด จะต้องใช้หนี้ของพระภิกษุ ก.ผู้มรดกเสียให้สิ้นเชิงก่อน เพราะกฎหมายลักษณะมรดก บทที่ ๓๖ ซึ่งบัญญัติว่า

^{๑๒} เรื่องเดียวกัน, หน้า ๒๖๐-๒๖๑.

^{๑๓} อัมพร ณ ตะกั่วทุ่ง, *คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยมรดก* (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ, ๒๕๕๐), หน้า ๔๑.

“ให้เป็นมรดกตกเป็นของสงฆ์นั้น” หมายถึง เมื่อได้ชำระหนี้สินของพระภิกษุที่มรณภาพเสียก่อน เนื่องจากที่กฎหมายบัญญัติไม่ให้ขอเอาส่วนแบ่งปันนั้น ไม่เกินความถึงเจ้าหนี้ด้วย เจ้าหนี้ย่อมเรียกเอาชำระหนี้จากทรัพย์สินนั้นก่อนตกเป็นสมบัติของวัดได้”

อย่างไรก็ตาม ท่านผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.พินัย ญ นคร ได้ให้ความเห็นเกี่ยวกับคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๓๙/๒๔๗๙ ไว้ว่า “หนี้ในการชำระราคาตามสัญญาที่พระภิกษุได้ทำขึ้นนั้น เป็นหนี้และความรับผิดชอบของเจ้ามรดกที่ตกทอดสู่กองมรดก เจ้าหนี้ต้องไปบังคับเอาจากทายาทของพระภิกษุผู้มรณภาพ มิใช่เป็นหนี้ที่จะไปบังคับเอาที่วัดซึ่งจะได้รับโอนที่ดินนั้นมาโดยผลแห่งมาตรา ๑๖๒๓ ทั้งนี้ เนื่องจากมาตรา ๑๖๒๓ ให้ประโยชน์แก่วัดโดยให้ทรัพย์สินที่พระภิกษุได้มาในระหว่างเวลาที่อยู่ในสมณเพศตกเป็นสมบัติของวัด มาตรา ๑๖๒๓ มิได้ให้รับหนี้มาด้วย ที่ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า เจ้าหนี้สามารถเรียกร้องเอาจากทรัพย์สินที่ตกเป็นสมบัติของวัดได้โดยวัดต้องใช้หนี้ให้เจ้าหนี้เสียก่อนน่าจะเป็นคำวินิจฉัยที่ไม่ถูกต้องตามกฎหมาย”

ส่วนผู้เขียนนั้น เมื่อได้พิเคราะห์แล้ว เห็นว่า ตามหลักแล้วหากเจ้าหนี้จะเรียกให้วัดชำระหนี้แก่ตนไม่ได้ ก็ควรจะต้องเรียกให้ทายาทเป็นผู้ชำระหนี้นั้น อย่างไรก็ตาม หากเป็นกรณีที่พระภิกษุไม่มีทรัพย์สินอื่นใดอีกเลยที่จะตกทอดแก่ทายาท และมีเพียงที่ดินแปลงเดียวซึ่งพระภิกษุได้ทำสัญญาจะซื้อเอาไว้ แต่ยังไม่ทันเรียกให้ผู้จะขายจดทะเบียนโอนให้ ก็ด่วนมรณภาพลงเสียก่อนนั้น หากเห็นว่าเจ้าหนี้ไม่สามารถเรียกให้วัดชำระหนี้ตอบแทนแก่ตนได้ อันทำให้เจ้าหนี้ก็ต้องไปเรียกเอาจากทายาทของพระภิกษุ ซึ่งในกรณีนี้ทายาทก็ไม่จำเป็นต้องรับผิดชอบใช้หนี้แก่เจ้าหนี้ของพระภิกษุเจ้ามรดก เนื่องจากทายาทไม่จำเป็นต้องรับผิดชอบเกินกว่าทรัพย์มรดกที่ตกได้แก่ตน ตามมาตรา ๑๖๐๑ เมื่อเป็นเช่นนี้ เจ้าหนี้จะสามารถเรียกให้บุคคลได้รับผิดแก่ตนได้อีก

ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นว่า แม้คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๓๙/๒๔๗๙ จะตัดสินจากกฎหมายลักษณะมฤตก บทที่ ๓๖ ซึ่งเป็นกฎหมายเก่าก็ตาม แต่การแปลความในส่วนของ “มรดกที่ต้องตกเป็นของสงฆ์” ดังกล่าว เมื่อเปรียบเทียบกับกรณีที่ “ทรัพย์สินจะต้องตกเป็นสมบัติของวัด” ตามบทบัญญัติ มาตรา ๑๖๒๓ ในปัจจุบันแล้ว ผู้เขียนเห็นว่า ไม่น่าที่จะมีความหมายแตกต่างกันแต่อย่างใด เพราะบทบัญญัติทั้งสองมีเจตนารมณ์เดียวกัน คือ มุ่งคุ้มครองให้มีทรัพย์สินเป็นของสงฆ์ เพื่อทำนุบำรุงพระพุทธศาสนาให้มีความเจริญก้าวหน้าสืบต่อไป และเนื่องจากในต้นร่างบรรพ ๖ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ก็มีการอ้างถึงว่าหลักกฎหมายในมาตรา ๑๖๒๓ นั้น มาจากหลักกฎหมายเก่าที่ใช้มาตั้งแต่อดีต นั่นคือ กฎหมายลักษณะมฤตก บทที่ ๓๖ ซึ่งนำมาใช้

โดยไม่ได้มีการเปลี่ยนแปลงหลักการไปแต่อย่างใด จึงไม่มีเหตุผลใดที่จะไม่นำคำพิพากษาของศาลฎีกาที่ ๔๓๙/๒๕๗๙ ซึ่งตัดสินตามกฎหมายเก่าฉบับนี้ มาใช้เป็นบรรทัดฐานในการวินิจฉัยคดีตามมาตรา ๑๖๒๓ อันเป็นกฎหมายปัจจุบันด้วยเหตุนี้ ผู้เขียนจึงเห็นว่าแนวคำพิพากษาดังกล่าว น่าจะยังคงใช้เป็นบรรทัดฐานได้จนถึงปัจจุบัน^{๔๔}

ทั้งนี้ ยังปรากฏแนววินิจฉัยของกรมที่ดินวินิจฉัยโดยเทียบเคียงจากคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๓๙/๒๕๗๙ นี้ ซึ่งผู้เขียนเห็นด้วยกับแนววินิจฉัยของกรมที่ดินดังที่จะกล่าวต่อไปนี้เป็นอย่างยิ่ง เพราะหากพิจารณาถึงสิทธิตามกฎหมายของเจ้าหนี้ที่จะต้องได้รับการชำระหนี้จากลูกหนี้แล้ว แม้จะมีกฎหมายบัญญัติไว้โดยเฉพาะให้ทรัพย์สินของลูกหนี้ตกเป็นสิทธิของบุคคลอื่นก็ตาม บุคคลนั้นก็ควรที่จะต้องรับหนี้สินอันเป็นหน้าที่จากการที่ได้รับทรัพย์สินนั้นมา เพราะในทางกฎหมายแล้ว โดยปกติสิทธินั้นมักจะเกิดขึ้นพร้อมกับหน้าที่เสมอ การจะให้บุคคลใดได้สิทธิไปโดยที่ไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้โดยเฉพาะว่าให้หน้าที่ตกแก่ใครนั้นไม่น่าที่จะสมเหตุผลผลและทำให้เกิดความไม่ชอบธรรมต่อเจ้าหนี้ได้ วัดจึงน่าจะต้องชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ก่อนทรัพย์สินจึงจะตกเป็นสมบัติของวัดโดยนัยแห่งคำพิพากษาศาลฎีกาข้างต้นประกอบกับแนววินิจฉัยของกรมที่ดินดังที่จะกล่าวนี้

แนววินิจฉัยดังกล่าวเป็นกรณีที่ผู้จัดการมรดกของพระภิกษุชายที่دينซึ่งพระภิกษุได้มาในระหว่างสมณเพศเพื่อชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้จำนอง ปรากฏตามหนังสือกรมที่ดินที่ มท ๐๗๐๘/๘๑๗๓ ลงวันที่ ๑๐ เมษายน ๒๕๒๙ ตอบข้อหารือจังหวัดสมุทรสาคร (เรื่องยุติเลขของสมท. ที่จังหวัด ๙๗๐๑)^{๔๕} ซึ่งมีสาระสำคัญดังนี้

“พระครู.....รับที่ดินในระหว่างอยู่ในสมณเพศและมรณภาพในขณะที่เป็นเจ้าของ อาวาส ผู้จัดการมรดกของพระครูดังกล่าวได้นำโฉนดที่ดินมาขอจดทะเบียนขายให้แก่ผู้มีชื่อเพื่อนำเงินไปชำระหนี้ของเจ้ามรดก จึงหารือว่าจะขัดต่อมาตรา ๓๔ แห่งพระราชบัญญัติคณะสงฆ์ พุทธศักราช ๒๕๐๕ หรือไม่

^{๔๔} สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. *บันทึก เรื่อง ร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๖ ลักษณะมรดก* เรื่องเสรีที่ ๑๓๔ / ๒๕๗๙. และ สิทธิชัย พูนเกษม, “การชำระหนี้ของมรดก.” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, ๒๕๓๐), หน้า ๒๑๐.

^{๔๕} *แนววินิจฉัยข้อหารือของกรมที่ดิน เรื่องการจดทะเบียนสิทธิเกี่ยวกับบอสังหาริมทรัพย์ซึ่งได้มาโดยทางมรดก*

(กรุงเทพมหานคร : กรมที่ดิน, ๒๕๕๑), หน้า ๒๑๖.

กรมที่ดินวินิจฉัยว่า ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๖๒๓ ทรัพย์สินที่พระภิกษุได้มาในระหว่างอยู่ในสมณเพศ เมื่อพระภิกษุมรณภาพโดยมิได้ทำพินัยกรรมยกทรัพย์สินนั้นให้แก่ใคร ทรัพย์สินนั้นย่อมตกเป็นสมบัติของวัดซึ่งเป็นภุมิลาเนาของพระภิกษุนั้น *สมบัติที่ตกเป็นของวัดดังกล่าว หมายความว่าถึงทรัพย์สุทธิหลังจากหักใช้หนี้ของพระภิกษุผู้มรณภาพเสียก่อน เช่นเดียวกับกรณีเป็นมรดก และโดยเฉพาะเรื่องนี้เป็นกรณีที่ดินของพระภิกษุผู้มรณภาพมีการจดทะเบียนจำนองภาระผูกพันอยู่จึงต้องใช้หนี้จำนองเสียก่อน เมื่อปลอดจำนองแล้วจึงเป็นสมบัติตกให้แก่วัด แล้วจึงอยู่ภายใต้บังคับพระราชบัญญัติคณะสงฆ์ พุทธศักราช ๒๕๐๕ มาตรา ๓๔ และ มาตรา ๓๕”*

ในกรณีของมาตรา ๓๕ แห่งพระราชบัญญัติคณะสงฆ์ พุทธศักราช ๒๕๐๕ ที่บัญญัติว่า “ที่วัด ที่ธรณีสงฆ์ และที่ศาสนสมบัติกลาง เป็นทรัพย์สินซึ่งไม่อยู่ในความรับผิดชอบแห่งการบังคับคดี” นั้น **ท่านผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.พินัย ณ นคร** ได้ให้ความเห็นไว้ว่า ในกรณีที่เจ้าหนี้จำนองบังคับชำระหนี้เอาที่ทรัพย์สินซึ่งพระภิกษุจำนองเป็นประกันเอาไว้ ซึ่งมีปัญหาว่าอาจจะไม่สามารถทำได้ตามกฎหมายไม่เป็นการขัดต่อมาตรา ๓๕ แห่งพระราชบัญญัติคณะสงฆ์นั้นควรจะตั้งคำถามมาตรา ๓๕ ดังกล่าวไว้ที่ธรณีสงฆ์ที่จะไม่อยู่ในความรับผิดชอบแห่งการบังคับคดีนั้น จำกัดอยู่เพียงกรณีที่มีการนำที่ธรณีสงฆ์ไปก่อนหน้าผูกพัน ภายหลังจากที่วัดได้ที่ธรณีสงฆ์นั้นมาแล้ว หากเป็นหนี้ที่ผูกติดอยู่โดยตรงกับตัวที่ดินในลักษณะของการประกันด้วยทรัพย์ก่อนที่ดินนั้นจะมีลักษณะเป็นที่ธรณีสงฆ์ ที่ธรณีสงฆ์นั้นก็ต้องอยู่ภายใต้การประกันด้วยทรัพย์ที่เกิดขึ้นก่อนแล้วนั้นด้วย เป็นการตีความบนพื้นฐานของการยอมรับสถานะที่มาก่อน (Acquired Status) น่าจะเป็นไปเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม^{๑๖}

จากแนววินิจฉัยข้างต้นและความเห็นของท่านผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร. พินัย ณ นคร ผู้เขียนด้วยและยังเห็นเพิ่มเติมอีกว่า แม้มิได้เป็นกรณีที่ทรัพย์สินนั้น มีหนี้ติดกับตัวทรัพย์ เช่นเดียวกับบังคับแห่งสิทธิจำนองก็ตาม ทรัพย์สินอันจะตกเป็นสมบัติของวัดนั้นยังคงต้องเป็นทรัพย์สุทธิ คือทรัพย์ที่หักใช้หนี้เจ้าหนี้แล้วเช่นกัน เนื่องจากเมื่อพิจารณาจากคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๓๙/๒๔๗๙ ซึ่งแม้เป็นกรณีที่พระภิกษุเป็นหนี้ตามสัญญากู้ยืมเงิน และในคำพิพากษานั้นไม่ได้กล่าวถึงว่าหนี้ดังกล่าวมีประกันแห่งหนี้หรือไม่ แต่อย่างไรก็ตาม จะเห็นได้ว่า ด้วยอำนาจแห่งมูลหนี้แล้ว แม้เป็นเจ้าหนี้เงินกู้ซึ่งไม่มีประกัน ศาลฎีกาก็ยังเห็นว่าจะต้องมีกรหักใช้หนี้ให้แก่เจ้าหนี้

^{๑๖} พินัย ณ นคร, *คำอธิบายกฎหมายลักษณะมรดก*, หน้า ๒๗๑ - ๒๗๒.

เสียก่อน ททรัพย์สินที่เหลือจึงจะตกเป็นสมบัติของวัด และโดยหลัก “ยิ่งต้องเป็นเช่นนั้น” “ในเรื่องใช้การตีความกฎหมายแล้ว หากพระภิกษุได้ก่อนนี้ไว้ โดยที่หน้านั้นมีความเกี่ยวข้องกับทรัพย์สินนั้นโดยตรงแล้ว เจ้าหนี้จึงจะต้องได้รับการชำระหนี้โดยเฉพาะอย่างยิ่งจากทรัพย์สินนั้น ก่อนที่ทรัพย์สินสุทธิจะต้องตกเป็นสมบัติของวัดยิ่งกว่ากรณีเจ้าหนี้ที่ไม่มีประกันนั่นเอง

อีกเหตุผลหนึ่งที่สำคัญมาก ซึ่งทำให้ผู้เขียนเห็นด้วยกับคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๓๙/๒๕๗๙ ที่จะต้องมีการชำระหนี้ให้กับเจ้าหนี้ก่อน โดยจะอ้างความเป็นที่ธรณีสงฆ์ไม่ได้นั้นก็เพราะปรากฏในรายงานการประชุมกรรมาธิการวิสามัญพิจารณาร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๖ ของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาว่า ร่างของมาตรา ๑๖๒๓ ซึ่งในตอนแรก จะใช้คำว่า “ศาสนสมบัติของวัด” แต่เนื่องจากคณะกรรมการฯ ไม่ได้มีความมุ่งหมายให้ทรัพย์สินที่พระภิกษุได้มาในระหว่างสมณเพศ อันจะต้องตกเป็นของวัด ตามมาตรา ๑๖๒๓ นั้นหมายรวมไปถึง “ที่ธรณีสงฆ์” ซึ่งมีลักษณะใกล้เคียงกับ “สาธารณสมบัติของแผ่นดิน” ซึ่งห้ามโอนตามมาตรา ๑๓๐๔ และมาตรา ๑๓๐๕ นั้น คณะกรรมาธิการฯ จึงพิจารณาลงมติ ตัดคำว่า “ศาสน” ออก คงเหลือแต่เพียงคำว่า “สมบัติ” ของวัด ดังปรากฏตามมาตรา ๑๖๒๓ ในปัจจุบันนั่นเอง^{๙๙} ผู้เขียนจึงเห็นว่า แนวคำพิพากษาศาลฎีกาที่ดีความว่า หากพระภิกษุได้ที่ดินมาในระหว่างสมณเพศ โดยไม่ได้จำหน่ายที่ดินดังกล่าวไปในระหว่างชีวิตหรือโดยทางพินัยกรรมแล้ว เมื่อพระภิกษุมรณภาพลง ที่ดินนั้นตกเป็นสมบัติของวัดทันทีโดยผลของมาตรา ๑๖๒๓ และขณะเดียวกันก็กลายเป็น “ที่ธรณีสงฆ์” ทันทีด้วยเช่นกันนั้น ไม่สอดคล้องกับความมุ่งหมายที่แท้จริงของมาตรา ๑๖๒๓ ซึ่งเป็นสาเหตุที่ทำให้เกิดปัญหาความไม่เป็นธรรมแก่ทั้งภริยา ทายาทอื่น และเจ้าหนี้ของพระภิกษุมรณภาพนั่นเอง

เพื่อความยุติธรรมแก่ทุกฝ่าย ผู้เขียนจึงเห็นว่า กรณีนี้จะต้องพิจารณา **ประมวลกฎหมายที่ดิน** ในเรื่องการได้มาซึ่งที่ดินของวัดมาตรา ๘๔ และ ๘๕ ร่วมด้วย ดังต่อไปนี้

มาตรา ๘๔ บัญญัติว่า “การได้มาซึ่งที่ดินของวัดวาอาราม วัดบาทพลวงโรมันคาทอลิก มูลนิธิเกี่ยวกับคริสต์จักร หรือมัสยิดอิสลาม ต้องได้รับอนุญาตจากรัฐมนตรี และให้ได้มาไม่เกิน ๕๐ ไร่

^{๙๙} สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. การประชุมครั้งที่ ๕. ใน รายงานการประชุมกรรมาธิการวิสามัญพิจารณาร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๖, ๑๖ พฤศจิกายน ๒๕๗๙.

ในกรณีที่เป็นการสมควรรัฐมนตรืจะอนุญาตให้ได้มาซึ่งที่ดินเกินจำนวนที่บัญญัติไว้ในวรรคแรกก็ได้

บทบัญญัติในมาตรานี้ไม่กระทบกระเทือนการได้มาซึ่งที่ดินที่มีอยู่แล้วก่อนวันที่ประมวลกฎหมายนี้ใช้บังคับ และการได้มาซึ่งที่ดินของมัสยิดอิสลามโดยทางบทบัญญัติแห่งศาสนาอิสลามในจังหวัดที่มีตำแหน่งตะไต้ะยุติธรรม”

มาตรา ๘๕ บัญญัติว่า “ในกรณีที่นิติบุคคลได้มาซึ่งที่ดินเกินกำหนดตามความในมาตรา ๘๔ เมื่อประมวลกฎหมายนี้ใช้บังคับแล้ว ให้นิติบุคคลดังกล่าวจัดการจำหน่ายภายในห้าปี ถ้าไม่จำหน่ายที่ดินภายในเวลาที่กำหนด ให้อธิบดีมีอำนาจจำหน่ายที่ดินนั้น และให้นำบทบัญญัติเรื่องการบังคับจำหน่ายที่ดินตามความในหมวด ๓ มาใช้บังคับโดยอนุโลม”

การขอได้มาซึ่งที่ดินของวัดนี้ รวมการได้มาซึ่งที่ดินของวัดในทุกกรณี กล่าวคือ ไม่ว่าวัดจะได้ที่ดินมาทางใดก็ตาม จะต้องตกอยู่ภายใต้มาตรา ๘๔ และมาตรา ๘๕ แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน ซึ่งกำหนดให้วัดต้องได้รับอนุญาตจากรัฐมนตรีกระทรวงมหาดไทย ซึ่งในกรณีนี้มีนักกฎหมายตีความถึงผลทางกฎหมายในกรณีที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยไม่อนุญาตให้วัดได้มาซึ่งที่ดินตามมาตรา ๘๔ ไว้ ๓ แนวทาง ซึ่งผู้เขียนจึงเห็นว่า มีความเกี่ยวข้องโดยตรงกับกรณีมาตรา ๑๖๒๓ นี้ เพราะการขอได้มาซึ่งที่ดินของวัดนั้น หมายถึงรวมทุกกรณีไม่ว่าวัดจะได้ที่ดินมาในทางใด ก็จะต้องปฏิบัติตามมาตรา ๘๔ รวมถึง การได้มาตามมาตรา ๑๖๒๓ ด้วย และการตีความเรื่อง “ที่ธรณีสงฆ์” อาจแก้ปัญหาความไม่เป็นธรรมต่างๆได้ โดยนำมาปรับใช้กับกรณีของที่ดินซึ่งวัดอันเป็นภูมิลำเนาได้มา เมื่อพระภิกษุมรณภาพ ตามมาตรา ๑๖๒๓นั่นเอง ความเห็นดังกล่าว ปรากฏตามบันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง กรณีวัดธรรมิการามวรวิหาร ได้มาซึ่งที่ดินมรดกตามพินัยกรรม (ที่ประชุมใหญ่) เรื่องเสรีจที่ ๗๓/๒๕๔๔ กุฎกาพันธ์ ๒๕๔๔ ซึ่งเป็นกรณีที่นางเนื่อม ชำนาญคักดา ทำพินัยกรรมยกที่ดินให้วัดธรรมิการาม โดยสรุปสาระได้ดังต่อไปนี้

แนวแรก คณะกรรมการกฤษฎีกา (ฝ่ายแรก) เห็นว่า เมื่อเจ้ามรดกถึงแก่กรรมที่ดินตกเป็นกรรมสิทธิ์ของวัด ที่ดินดังกล่าวจึงเป็นที่ธรณีสงฆ์ มาตรา ๘๔ เป็นเพียงกฎหมายที่ให้อำนาจรัฐมนตรืฯ พิจารณาว่า ที่ดินซึ่งวัดได้มาก่อนแล้วนั้น ควรจะให้วัดถือครองต่อไปได้หรือไม่เท่านั้น มาตรา ๘๔ จึงไม่ใช่กฎหมายที่กำหนดเงื่อนไขการได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์หรือสิทธิครอบครองที่ดินของวัดแต่อย่างใด แต่เป็นเงื่อนไขในการจะถือกรรมสิทธิ์ในที่ดินต่อไปเท่านั้น การที่รัฐมนตรืฯ ไม่อนุญาตให้วัดถือครองที่ดินดังกล่าว ไม่ได้หมายความว่าวัดจะไม่ได้กรรมสิทธิ์หรือสิทธิครอบครอง

ในที่ดินนั้นมาเสียเลย ดังนั้น แมต้อมารัฐมนตรีฯ จะไม่อนุญาตให้วัดถือครองที่ดินดังกล่าวต่อไปก็ ตาม ส่งผลทางกฎหมายเพียงว่าวัดจะต้องจำหน่ายที่ดินซึ่งตนมีกรรมสิทธิ์หรือสิทธิครอบครอง ดังกล่าวนั้นไป ภายใน ๕ ปี ตามมาตรา ๘๕ เท่านั้น

แนวที่สอง คณะกรรมการกฤษฎีกา(ฝ่ายหลัง) เห็นว่า แม้อิทธิในที่ดินจะตกแก่ วัดโดยผลของกฎหมาย ตั้งแต่เจ้ามรดกตายแล้วก็ตาม แต่การได้มานั้นจะบริบูรณ์ต่อเมื่อรัฐมนตรีฯ ได้สั่งอนุญาตให้ได้มาซึ่งที่ดินนั้น ตามมาตรา ๘๔ แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน เมื่อรัฐมนตรีไม่ อนุญาตที่ดินจึงไม่เป็นที่ธรณีสงฆ์

นอกจากนี้ ยังมีนักกฎหมายให้ความเห็นไว้อีกแนวทางหนึ่งเป็น **แนวที่สาม** ก็คือ **ท่านอาจารย์เกียรติ กาญจนรินทร์** ได้ให้ความเห็นไว้ว่า การได้มาซึ่งที่ดินของวัดตามประมวล กฎหมายที่ มาตรา ๘๔ ซึ่งจะต้องได้รับอนุญาตจากรัฐมนตรีนั้น น่าจะเป็นเงื่อนไขของการได้มาซึ่ง ที่ดินของวัด การที่มาตรา ๘๕ บัญญัติให้บังคับขายกรณีได้ที่ดินมาอันเป็นการขัดต่อมาตรา ๘๔ นั้น ก็เนื่องจากว่าที่ดินนั้นมี ๒ ประเภท คือที่ดินมีกรรมสิทธิ์ และที่ดินที่มีเพียงสิทธิครอบครอง ซึ่งการ ได้มาอาจได้มาโดยผลของกฎหมายโดยไม่จำเป็นต้องเปลี่ยนแปลงหลักฐานทางทะเบียนที่ดินเลยก็ เป็นได้ จึงเห็นว่า มาตรา ๘๕ แห่งประมวลกฎหมายที่ดินนั้นเป็น “กฎหมายอื่น” ตามมาตรา ๑๕๙๙ วรรคสอง ที่อาจทำให้ทายาทเสียสิทธิในการรับมรดกไปได้ เมื่อรัฐมนตรีไม่อนุญาตให้วัดได้มาซึ่ง ที่ดิน ก็มีผลย้อนหลังว่าที่ดินไม่เคยตกแก่วัดอันจะทำการเป็นที่ธรณีสงฆ์ เพราะถ้าจะถือว่าการได้ที่ดิน ของวัดเด็ดขาดไปแล้ว ที่ดินก็จะกลายเป็นที่ธรณีสงฆ์โดยทันที ก็อาจจะก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรม ได้ เช่น หากผู้ตายได้กู้ยืมเงินธนาคารไว้โดยนำที่ดินดังกล่าวไปจำนองเป็นประกัน แต่ยังมีหนี้ได้ ชำระหนี้และไถ่ถอนที่ดินดังกล่าวก็ถึงแก่ความตายเสียก่อน หากไม่ปรากฏทรัพย์สินอื่นใดเลย นอกจากที่ดินนั้น ธนาคารก็ไม่อาจจะบังคับจำนองที่ดินเพื่อมาชำระหนี้ได้เลย เพราะถือว่าเป็น ที่ธรณีสงฆ์แล้ว เพราะที่ธรณีสงฆ์นั้น จะไม่อยู่ในความรับผิดชอบแห่งการบังคับคดี ทั้งนี้ ตามมาตรา ๓๕ แห่งพระราชบัญญัติคณะสงฆ์ แต่ถ้าแปลความว่ามรดกของผู้ตายตกทอดแก่ ทายาทแต่ยังไม่เด็ดขาดดังที่ให้ความเห็นมาแล้ว ก็จะสามารถใช้กฎหมายแก้ไขปัญหาค่าได้สอดคล้อง และไม่ขัดแย้งกัน รวมทั้งสามารถที่จะแก้ปัญหาที่ดินที่ตกแก่วัดอย่างเป็นธรรมแก่สังคมด้วย^{๙๔}

ด้วยความเคารพอย่างสูง ผู้เขียนเห็นด้วยกับแนวความเห็นที่สองและสาม เนื่องจาก จะสามารถนำมาปรับใช้ในการแก้ปัญหาความไม่เป็นธรรมที่เกิดขึ้น เมื่อวัดอันเป็น

^{๙๔} กียรติ กาญจนรินทร์, “อัลไพน์เป็นที่ธรณีสงฆ์จริงหรือ,” *บทบัญญัติ* ๕๘,๒ (๒๕๔๕): ๑๓-๑๕.

ภูมิลาเนาของพระภิกษุได้ที่ดินไปตามมาตรา ๑๖๒๓ ได้ เพราะหากตีความว่าการขออนุญาตจากรัฐมนตรีตามมาตรา ๔๔ แห่งประมวลกฎหมายที่ดินนั้น เป็นเงื่อนไขในการที่วัดจะได้กรรมสิทธิ์หรือสิทธิครอบครองในที่ดินมา และเมื่อรัฐมนตรีไม่อนุญาตให้วัดได้รับที่ดินแล้ว จึงส่งผลย้อนหลังไปยังเวลาที่พระภิกษุมรณภาพลง โดยจะต้องถือว่าที่ดินนั้นไม่เคยตกเป็นของวัด จึงไม่เคยเป็นที่ธรณีสงฆ์มาแต่แรก ซึ่งก็จะสอดคล้องกับความมุ่งหมายของคณะกรรมการพิจารณาร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๖ ที่ไม่มุ่งหมายให้ “สมบัติของวัด” ในมาตรา ๑๖๒๓ นั้น หมายความว่ารวมไปถึง “ที่ธรณีสงฆ์” ซึ่งห้ามโอนตามกฎหมายนั่นเอง

เมื่อตีความเช่นนี้ แม้ว่าผู้เขียนจะเห็นว่าพระภิกษุไม่สามารถทำนิติกรรมได้โดยสมบูรณ์ เพราะขัดต่อพระธรรมวินัย อันถือเป็นศีลธรรมอันดีของประชาชน ดังที่ได้ให้เหตุผลไว้ในบทที่ ๓.๒ ก็ตาม แต่ตามกรณีปัญหาที่เกิดขึ้นจริงจากแนวคำพิพากษาศาลฎีกานั้น หากที่ดินที่ตกเป็นสมบัติของวัดตามมาตรา ๑๖๒๓ นั้นเป็นวัตถุแห่งสัญญา เช่น พระภิกษุได้ทำสัญญาจะขายที่ดินนั้น โดยผู้จะซื้อชำระราคาครบถ้วนแล้ว เพียงแต่ยังไม่ได้ทำตามแบบที่กฎหมายกำหนด ท่านก็มรณภาพลงก่อน ซึ่งศาลฎีกาที่ดินจะต้องตกเป็นสมบัติของวัดตามมาตรา ๑๖๒๓ และเป็นเป็นที่ธรณีสงฆ์ทันที ทายาท หรือผู้จัดการมรดกของพระภิกษุ ก็จะสามารถทำนิติกรรมโอนที่ดินดังกล่าว ให้เจ้าหน้าที่ของพระภิกษุตามสัญญาได้ โดยนิติกรรมดังกล่าวนั้นก็จะเป็นไม่ตกเป็นโมฆะ เนื่องจากไม่มีวัตถุประสงค์ขัดต่อมาตรา ๓๔ แห่งพระราชบัญญัติคณะสงฆ์ พ.ศ.๒๕๐๕ ที่วางหลักว่า การโอนที่ธรณีสงฆ์ทำได้แต่โดยตราเป็นพระราชบัญญัติฯ นอกจากนี้ หากพระภิกษุมีเจ้าหน้าที่จำนอง เจ้าหน้าที่ตาม คำพิพากษาก็จะสามารถนำยึดที่ดินดังกล่าวเพื่อเอาชำระหนี้แก่ตนได้ โดยที่ไม่ขัดต่อมาตรา ๓๕ แห่งพระราชบัญญัติคณะสงฆ์ พ.ศ.๒๕๐๕ ซึ่งวางหลักว่า ที่ธรณีสงฆ์ ไม่ตกอยู่ในความรับผิดชอบแห่งการบังคับคดีนั่นเอง

ส่วนในประเด็นเรื่อง **ความเป็นธรรมในการแบ่งสินสมรสให้กับภริยา** ของพระภิกษุนั้น จะต้องทำความเข้าใจว่า ชายที่สมรสโดยชอบด้วยกฎหมายแล้ว ภายหลังได้อุปสมบทเป็นพระภิกษุนั้น มิได้ทำให้การสมรสสิ้นสุดลง ตาม มาตรา ๑๕๐๑^{๙๙} แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ จึงทำให้เกิดประเด็นปัญหาว่าทรัพย์สินที่สามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุได้มาในระหว่างสมณเพศ เป็นทรัพย์สินที่พระภิกษุเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์หรือไม่ และหากเป็นทรัพย์สินของพระภิกษุแล้ว เมื่อได้มาระหว่างสมรส ทรัพย์สินนั้นจะเป็นสินสมรสหรือสินส่วนตัวของสามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุนั้น ซึ่งการวินิจฉัยในประเด็นนี้จะส่งผลต่อการตกทอดซึ่งทรัพย์สิน สิทธิหน้าที่ และความรับผิดชอบของสามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุมรณภาพลงในระหว่างสมณเพศ ว่า

^{๙๙} มาตรา ๑๕๐๑ บัญญัติว่า “การสมรสย่อมสิ้นสุดลงด้วยความตาย การหย่า หรือศาลพิพากษาให้เพิกถอน”

ทรัพย์สินที่สามี่ที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุได้มาในระหว่างสมณเพศนั้น จะต้องแบ่งให้ภริยาครึ่งหนึ่ง ก่อนเพราะเป็นสินสมรสหรือไม่นั่นเอง โดยในประเด็นดังกล่าว มีนัยกฎหมายให้ความเห็นเป็นหลายแนวทาง ดังนี้

แนวแรก เห็นว่ามาตรา ๑๖๒๓ บัญญัติขึ้นไว้เป็นกฎหมายพิเศษตามแนวประเพณี และที่มาในกฎหมายลักษณะมฤตก น่าจะมีผลยกเว้นกฎหมายทั่วไปในเรื่องแบ่งสินเดิม สินสมรสระหว่างสามีภริยา^{๑๐๐} ทรัพย์สินของพระภิกษุที่ได้มาระหว่างอยู่ในสมณเพศ จึงไม่อยู่ในบังคับกฎหมายครอบครัว ไม่ถือเป็นสินสมรสการที่มาตรา ๑๖๒๓ บัญญัติให้ทรัพย์สินตกเป็นสมบัติของวัดนั้น จะต้องตีความโดยเคร่งครัด กล่าวคือ แม้ก่อนจะอุปสมบทเป็นพระภิกษุชายหญิงเป็นคู่สมรสกันแล้วและการอุปสมบทไม่เป็นเหตุให้การสมรสขาดจากกันก็ตาม แต่ทรัพย์สินที่พระภิกษุได้มาในระหว่างอยู่ในสมณเพศ ไม่ว่าจะท่านจะได้ทรัพย์สินนั้นมาเพราะความเป็นพระภิกษุหรือโดยทางอื่น ทรัพย์สินนั้นย่อมไม่เป็นสินสมรส และเมื่อพระภิกษุนั้นถึงแก่มรณภาพทรัพย์สินดังกล่าวจะต้องตกเป็นสมบัติของวัดที่เป็นภูมิลำเนาของพระภิกษุทั้งหมด เว้นไว้แต่พระภิกษุนั้นจะได้จำหน่ายไปในระหว่างชีวิต หรือทำพินัยกรรมยกทรัพย์สินให้บุคคลอื่นเมื่อท่านมรณภาพ ซึ่งเป็นไปตามหลักการบำเพ็ญจาคะซึ่งในกรณีนี้ทางวัดจะได้แย้งเอาเป็นสมบัติของวัดมิได้^{๑๐๑} ความเห็นเช่นนี้สอดคล้องกับกฎหมายลักษณะผัวเมียบทที่ ๓๗ ที่มีหลักว่า “สามีศรัทธาในพระศาสนาละภริยาและทรัพย์สินและสรรพเหตุ บวชเป็นพระภิกษุและสามเณร สินเดิมและสินสมรสของชายสิทธิแก่หญิง” และมีคำพิพากษาศาลฎีกาที่สนับสนุน นั่นคือ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๓๕/๒๕๓๖ ซึ่งวินิจฉัยว่า “ทรัพย์สินที่พระภิกษุได้มานั้นเพราะเขาทำบุญให้พระภิกษุนั้น คู่สมรสจะแบ่งกึ่งหนึ่งตาม มาตรา ๑๕๓๓ ไม่ได้”

แนวที่สอง เห็นว่าการที่สามี่ไปอุปสมบทเป็นพระภิกษุ ในกฎหมายปัจจุบันไม่ทำให้การสมรสสิ้นสุดลงและแม้จะเป็นสามีภริยากันก่อนมีการประกาศใช้บรรพ ๕ แม้สามี่ไปอุปสมบทเป็นพระภิกษุเมื่อมีการประกาศใช้บรรพ ๕ แล้ว ไม่ทำให้การสมรสขาดลง และไม่เป็นการทิ้งร้างสามี่ยังคงมีสิทธิทั้งในทางครอบครัวและในทางทรัพย์สิน ทรัพย์สินที่ได้มาระหว่างนั้นย่อมเป็นกรรมสิทธิ์ของพระภิกษุ กล่าวโดยเฉพาะคือ ทรัพย์สินที่สามี่ที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุได้มาใน

^{๑๐๐} เสนีย์ ปราโมช, ม.ร.ว., คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยครอบครัวมฤตก, หน้า ๕๑๑-๕๑๓.

^{๑๐๑} อัมพร ณ ตะกั่วทุ่ง, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยมรดก, หน้า ๗๘-๗๙.

ระหว่างสมรสจึงเป็นสินสมรส^{๑๐๒} ซึ่งต้องนำมาแบ่งระหว่างสามีภริยาด้วย^{๑๐๓} นอกจากนี้ สามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุยังมีสิทธิในความเป็นทายาทและมีสิทธิได้รับมรดกจากภริยา หากภริยาถึงแก่ความตายด้วย^{๑๐๔}

แนวที่สาม เห็นว่า เมื่อการอุปสมบทมิได้เป็นเหตุให้การสมรสสิ้นสุดลง การจัดระบบทรัพย์สินระหว่างสามีภริยาจึงยังคงต้องดำเนินอยู่ต่อไป ทรัพย์สินที่ภริยาได้มาในระหว่างที่สามีอยู่ในสมณเพศเป็นสินสมรส การจะตีความว่าเมื่อมาตรา ๑๖๒๓ กำหนดให้ทรัพย์สินที่พระภิกษุได้มาในระหว่างเวลาที่อยู่ในสมณเพศตกเป็นสมบัติของวัด ซึ่งแสดงถึงความมุ่งหมายของกฎหมายว่าไม่ประสงค์ให้มีการแบ่งสินสมรสในทรัพย์สินนั้นเลยย่อมไม่ถูกต้อง^{๑๐๕} ดังนั้น เมื่อภริยาตาย หรือพระภิกษุถึงแก่ภรรณาภาพ จึงต้องแบ่งทรัพย์สินนั้นให้แก่คู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งตามมาตรา ๑๖๒๕(๑) ประกอบมาตรา ๑๕๓๓ สินสมรสส่วนที่เป็นของพระภิกษุนี้ น่าจะถือว่าเป็นทรัพย์สินของพระภิกษุที่ได้มาในระหว่างเวลาที่อยู่ในสมณเพศเช่นกัน ซึ่งกรณีนี้สินสมรสที่จะต้องนำมาแบ่งและปันกันระหว่างผู้ตายกับคู่สมรสฝ่ายที่ยังมีชีวิตอยู่ต้องแยกออกเป็นสองกอง คือ กองที่ได้มาก่อนเวลาที่สามีอุปสมบทเป็นพระภิกษุ กับกองที่ภริยาได้มาภายหลังจากที่สามีอุปสมบทเป็นพระภิกษุแล้ว ส่วนแบ่งสินสมรสกองแรกของพระภิกษุต้องตกอยู่ภายใต้บังคับของมาตรา ๑๖๒๔ แต่ส่วนแบ่งสินสมรสกองที่สองของพระภิกษุตกอยู่ภายใต้บังคับของมาตรา ๑๖๒๓ ส่วนทรัพย์สินที่ฝ่ายสามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุได้มาในระหว่างอยู่ในสมณเพศ ถ้าเป็นทรัพย์สินที่เขาเจตนาถวายเป็นโดยเฉพาะจงแต่พระภิกษุ น่าจะถือว่าเป็นสินส่วนตัวของพระภิกษุรูปนั้นๆ เพราะพอจะอนุมานได้ว่าเป็นการ “ได้มาในระหว่างสมรสโดยการให้โดยเสน่หา” ตามนัยแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๔๗๑ (๓) ได้^{๑๐๖}

^{๑๐๒} ประสพสุข บุญเดช, *คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๕ ว่าด้วยครอบครัว*, หน้า ๒๒๓ และ ๓๓๘.

^{๑๐๓} คมกริช วัฒนเสถียร, *ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บรรพ ๖ มรดกพร้อมด้วยตัวอย่างคำพิพากษา* (กรุงเทพมหานคร : ทวิกิจการพิมพ์, ๒๕๒๕), หน้า ๔๘. และ โชค จารุจินดา, *คำบรรยายกฎหมายลักษณะมรดก* (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์อักษรไทย, ๒๕๑๙), หน้า ๕๒.

^{๑๐๔} พรชัย สุนทรพันธุ์, *คำอธิบายกฎหมายลักษณะมรดก*, พิมพ์ครั้งที่ ๕ แก้ไขและเพิ่มเติม (กรุงเทพมหานคร : สำนักอบรมกฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, ๒๕๕๑), หน้า ๑๘๑.

^{๑๐๕} พินัย ณ นคร, *คำอธิบายกฎหมายลักษณะมรดก*, หน้า ๒๖๔.

^{๑๐๖} วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, *คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยมรดก*, หน้า ๗๙. และ พินัย ณ นคร, *คำอธิบายกฎหมายลักษณะมรดก*, หน้า ๒๖๓-๒๖๖.

แนวที่สี่ เห็นว่าทรัพย์สินที่มีผู้ถวายให้พระภิกษุ นั้นไม่ใช่เป็นทรัพย์สินส่วนตัวของพระภิกษุ แต่ให้แก่พระพุทธศาสนา แม้พระพุทธศาสนาจะเป็นสถาบันที่ไม่มีฐานะเป็นนิติบุคคล แต่วัดเป็นนิติบุคคลตามกฎหมายคณะสงฆ์ กรรมสิทธิ์นั้นจะตกอยู่ที่วัดอันเป็นภูมิลำเนา และเนื่องจากพระภิกษุไม่อาจทำการค้าขายเพื่อตนเองได้ กฎหมายให้ทรัพย์สินตกแก่วัดก็เพื่อจะได้เป็นการบำรุงวัดต่อไป^{๑๐๗} แม้กฎหมายมาตรา ๑๖๒๓ อาจจะทำให้เข้าใจว่าทรัพย์สินที่ได้มาในระหว่างสมณเพศเป็นของพระภิกษุ เพราะพระภิกษุสามารถจำหน่ายทรัพย์สินนั้นออกไปได้ก็ตาม แต่อันที่จริงที่กฎหมายบัญญัติเช่นนั้นก็เพียงเพื่อให้สอดคล้องกับพระธรรมวินัยที่พระภิกษุจะพึงบำเพ็ญจาจะทำบุญให้ทานแก่คนอื่นเท่านั้น การเข้าใจว่ามาตรา ๑๖๒๓ ให้ทรัพย์สินที่ได้มาในระหว่างสมณเพศตกเป็นกรรมสิทธิ์ของพระภิกษุ นั้นทำให้เกิดปัญหา ในกรณีที่พระภิกษุบางรูปที่ไม่เคร่งครัดวินัย อาจขวนขวายสะสมทรัพย์สมบัติติดต่อสมณเพศ ทำให้เป็นที่เสาะหามองแก่พระพุทธศาสนา ดังนั้น เมื่อพิจารณาจากวัตถุประสงค์และเจตนารมณ์ของกฎหมายแล้ว พระภิกษุที่สึกออกจากสมณเพศแล้ว จึงไม่อาจจะนำทรัพย์สินที่ได้มาในระหว่างสมณเพศนั้นมาเป็นของตนเองได้ เว้นแต่ทรัพย์สินนั้นจะเป็นสิ่งจำเป็นในการดำรงชีพของพระภิกษุ เช่น จีวร คิลานเภสัชเท่านั้น^{๑๐๘} โดยนัยแห่งความเห็นนี้ ในเมื่อทรัพย์สินที่สามที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุได้มาในระหว่างสมณเพศนั้นตกเป็นกรรมสิทธิ์ของวัดอันเป็นภูมิลำเนาของท่าน สามที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุจึงเพียงแต่ครอบครองทรัพย์สินเหล่านั้นแทนวัดเท่านั้น ทรัพย์สินนั้นจึงไม่อาจที่จะเป็นสินส่วนตัว หรือสินสมรสของสามที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุได้แต่อย่างใด

เมื่อพิจารณาจากแนวความเห็นทั้งสี่ข้างต้นนั้น ผู้เขียนมีความเห็นว่า เมื่อชายซึ่งสมรสแล้วไปอุปสมบทเป็นพระภิกษุในพระพุทธศาสนาไม่เป็นเหตุให้สถานภาพการสมรสตามกฎหมายระหว่างท่านกับภริยาขาดจากกัน เพราะมิใช่เหตุที่ทำให้การสมรสสิ้นสุดลง ตามมาตรา ๑๕๐๑ นั้น โดยหลักแล้ว ทรัพย์สินที่คู่สมรสได้มาในระหว่างสมรส ย่อมเป็นสินสมรส ตามมาตรา ๑๔๗๔ (๑) ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นว่า ทรัพย์สินที่สามที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุได้มา

^{๑๐๗} รายงานการประชุมสภาผู้แทนราษฎร สมัยที่ ๒ สามัญ, วันที่ ๒๐ มีนาคม พุทธศักราช ๒๔๗๗.

^{๑๐๘} มานิตย์ จุมปา, *การเป็นเจ้าของทรัพย์สินของพระภิกษุ* [ออนไลน์], ๖ พฤศจิกายน ๒๕๔๙. แหล่งที่มา

พินัยกรรมในระหว่างอยู่ในสมณเพศ โดยพินัยกรรมนั้นระบุว่าให้เป็นสินสมรส ที่ดินแปลงนั้นก็ต้องเป็นสินสมรส ตามมาตรา ๑๔๗๔ (๒) หรือในกรณีที่มีตรเก่าของสามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุเดินทางมานมัสการท่านและยกรถยนต์ให้ท่านคันหนึ่งราคา ๑๐ ล้านบาท รถยนต์คันดังกล่าวก็ยอมเป็นสินส่วนตัว เนื่องจากเป็นทรัพย์สินที่ท่านได้มาโดยการให้โดยเสน่หาตามมาตรา ๑๔๗๑ (๑) นั้นเอง^{๑๐๙}

ในประเด็นดังกล่าว ผู้เขียนเห็นว่า หากเป็นกรณีสามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุได้ทรัพย์สินมาระหว่างสมรส โดยการรับมรดกหรือโดยการให้โดยเสน่หา อันจะทำให้ทรัพย์สินนั้นเป็นสินส่วนตัวของท่าน ตามมาตรา ๑๔๗๑ (๓) โดยการพิจารณาว่าทรัพย์สินใด ท่านได้รับมาโดยทางมรดกนั้น คงพิจารณาได้ไม่ยากนัก เพราะมีลักษณะการได้มาที่ชัดเจน ทรัพย์สินที่ได้มาโดยทางมรดกนั้นย่อมเป็นสินส่วนตัวของท่าน

แต่ในกรณีการได้มาโดยเสน่หานั้น โดยส่วนตัวแล้วผู้เขียนมีความเห็นว่า ทรัพย์สินที่สามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุได้มาจากการทำบุญ ไม่ว่าจะเป็นในลักษณะของการถวายแบบ “สังฆทาน” (ถวายแก่หมู่สงฆ์โดยไม่เจาะจง) หรือการถวายแบบ “ปฏิบัติบุคคลิกทาน” (ถวายเจาะจงพระภิกษุรูปใดรูปหนึ่งโดยเฉพาะ) นั้น เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติมาตรา ๕๒๑ ที่บัญญัติว่า “อันว่าให้ นั้น คือสัญญาซึ่งบุคคลคนหนึ่งเรียกว่า ผู้ให้ โอนทรัพย์สินของตนให้โดยเสน่หาแก่บุคคลอีกคนหนึ่งเรียกว่า ผู้รับ และผู้รับยอมรับเอาทรัพย์สินนั้น” แล้ว ด้วยความเคารพอย่างสูง ผู้เขียนเห็นว่าการถวายสังฆทานโดยทั่วไปแล้ว **ไม่ว่าที่จะเป็นการให้โดยเสน่หาได้** ด้วยเหตุผลดังต่อไปนี้

ประการแรก โดยหลักของการให้โดยเสน่หา ผู้ให้จะต้องให้เพราะมีความ “เสน่หา” ต่อตัวผู้รับ ซึ่งในการถวายสังฆทานนั้น โดยทั่วไปคงจะไม่ใช่การถวายเพราะความเสน่หาต่อพระภิกษุ หากแต่เป็นการถวายโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อทำนุบำรุงพระพุทธศาสนาด้วยการทำพิธีกรรมโดยผ่านพระภิกษุเท่านั้น

ประการต่อมา การให้โดยเสน่หาจะเกิดขึ้นได้จะต้องมีการแสดงเจตนายอมรับเสมอ การที่พระภิกษุรับการถวายสังฆทานในฐานะที่เป็นพระสาวกของพระสัมมาสัมพุทธเจ้า นั้นไม่ใช่การรับแบบส่วนตัว อันเป็นเจตนาที่ผู้รับการให้จะต้องมีในกรณีของการให้โดยเสน่หาแต่อย่างใด

^{๑๐๙} พินัย ฌ นคร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะมรดก, หน้า ๒๖๕.

อีกประการหนึ่ง จะเห็นได้จากบทบัญญัติมาตรา ๕๒๑ ที่ระบุไว้อย่างชัดเจนว่า การให้เป็น “สัญญา” เมื่อการให้เป็นสัญญาแล้ว การให้จึงเป็นนิติกรรมสองฝ่ายที่เกิดจากการเสนอของผู้ให้ และการสนองของผู้รับที่ถูกต้องตรงกัน ซึ่งถึงแม้ว่าผู้ให้เสนอที่จะให้แล้วผู้รับไม่ยอมรับ และหลังจากนั้น ผู้ให้จะแสดงเจตนาว่าจะยึดถือทรัพย์สินไว้ต่อไปเพื่อประโยชน์ของผู้รับก็ตาม หากผู้รับมิได้แสดงเจตนารับเอา ก็ไม่ถือว่าเป็นการให้^{๑๑๐} การให้จึงมิใช่สัญญาฝ่ายเดียวที่จะเกิดขึ้นได้โดยอาศัยเพียงเจตนาเสนอให้ของผู้ให้เท่านั้น แต่การให้จะสำเร็จได้ก็ต่อเมื่อผู้รับแสดงเจตนาสนองรับการให้ตอบด้วยนั่นเอง^{๑๑๑}

ยิ่งไปกว่านั้น เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติ มาตรา ๑๔๗ ซึ่งบัญญัติว่า “นิติกรรม หมายความว่า การใดๆ อันทำลงโดยชอบด้วยกฎหมายและด้วยใจสมัคร มุ่งโดยตรงต่อการ **ผูกนิติสัมพันธ์** ขึ้นระหว่างบุคคล เพื่อจะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน หรือระงับซึ่งสิทธิ” องค์ประกอบหนึ่งของนิติกรรมนั้นคือการผูกนิติสัมพันธ์ ซึ่งก็คือการมุ่งที่จะให้เกิดความผูกพันทางกฎหมาย^{๑๑๒} การถวายสังฆทานเพื่อใช้ประกอบศาสนกิจนั้น โดยทั่วไปผู้ถวายคงมุ่งหวังที่จะทำบุญกุศล โดยไม่ได้มุ่งที่จะให้เกิดความผูกพันทางกฎหมายระหว่างตนกับพระภิกษุแต่อย่างใด ดังนั้น เมื่อพิจารณาถึงองค์ประกอบของนิติกรรมแล้ว การถวายสังฆทานจึงอาจจะไม่เข้าลักษณะของการทำนิติกรรมใด ๆ เลยก็เป็นได้^{๑๑๓}

อย่างไรก็ตาม ประเด็นเรื่องการ “ได้มา” ซึ่งทรัพย์สินของสามเณรที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุนั้น น่าจะต้องพิจารณาว่า พระภิกษุรับทรัพย์สินนั้นมาโดยสุจริตใด หากเป็นการได้มาโดยการถวาย “สังฆทาน” ซึ่งเป็นกรถวายแก่หมู่สงฆ์โดยไม่เจาะจงว่าถวายแด่ภิกษุรูปใด ผู้เขียนเห็นว่า แม้จะไม่ใช่การให้โดยเสน่หาต่อพระภิกษุตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ด้วยเหตุผลที่กล่าว

^{๑๑๐} ไผทชิต เอกจริยกร, *คำอธิบายข้อขยาย แลกเปลี่ยน ให้*, หน้า ๓๔๘.

^{๑๑๑} ศนันท์กรณ (จำปี) โสติพันธ์, *คำอธิบายกฎหมายลักษณะข้อขยาย แลกเปลี่ยน ให้ พร้อมคำอธิบายในส่วนของพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พุทธศักราช ๒๕๔๐ และกฎหมายใหม่ที่เกี่ยวข้อง*, หน้า ๓๖๘.

^{๑๑๒} ศนันท์กรณ (จำปี) โสติพันธ์, *คำอธิบายหลักกฎหมายนิติกรรม - สัญญา พร้อมคำอธิบายในส่วนของพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พุทธศักราช ๒๕๔๐ และกฎหมายที่ใหม่ที่เกี่ยวข้อง*, พิมพ์ครั้งที่ ๑๕ ปรับปรุงใหม่. (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, ๒๕๕๓.), หน้า ๓๕.

^{๑๑๓} สัมภาษณ์ ศนันท์กรณ (จำปี) โสติพันธ์, รองศาสตราจารย์ประจำคณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย อดีต รองศาสตราจารย์ประจำคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ๒๔ พฤศจิกายน ๒๕๕๓.

มาข้างต้นแล้ว แต่เจตนาของผู้ถวายก็คือเพื่อวัดจะได้นำไปใช้ประโยชน์ในทางใดทางหนึ่งต่อไป โดยเป็นการให้ตามศีลธรรมจรรยาโดยผ่านพระภิกษุ ซึ่งพระพุทธเจ้าทรงตรัสไว้ในทักขิณาวีถังคสูตร^{๑๑๔} เรียกพระภิกษุที่เป็นตัวแทนของสงฆ์ ซึ่งได้รับมอบหมายให้รับสังฆทานว่า “เผด็จสงฆ์” ในทางกฎหมายอาจถือได้ว่าเผด็จสงฆ์นั้นเป็น “ตัวแทน”^{๑๑๕} ของนิติบุคคล^{๑๑๖} เพราะวัดนั้นก็ป็นนิติบุคคลตาม มาตรา ๓๑ แห่งพระราชบัญญัติคณะสงฆ์ พุทธศักราช ๒๕๐๕ จึงอาจมีกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินได้ การได้มาโดยการถวายสังฆทานเช่นนี้กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินอันเป็นสังฆทานย่อมตกเป็นของวัดอันเป็นภูมิลำเนาของพระภิกษุ^{๑๑๗} และเมื่อสังฆทานไม่ใช่ทรัพย์สินซึ่งสามที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุเป็นเจ้าของเสียแล้ว ทรัพย์สินอันเป็นสังฆทานดังกล่าวย่อมไม่อาจเป็นสินส่วนตัว หรือสินสมรสของสามที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุได้แต่อย่างใด

ส่วนการถวายโดยเฉพาะเจาะจงที่เรียกว่า “ปาฏิปุคคสิกทาน” นั้น อาจต้องแยกพิจารณาว่า การถวายนั้น ถวายเพราะความเป็นภิกษุเพื่อการศาสนา หรือเป็นการถวายสิ่งของจำเป็นอันเป็นเครื่องอุปโภคบริโภคของพระภิกษุ เพราะตามพระธรรมวินัยนั้น หากขาดของใช้ที่จำเป็น พระภิกษุอาจบอกกล่าวกับญาติของตนได้ ส่วนคนอื่นที่ไม่ใช่ญาตินั้นพระภิกษุจะบอกกล่าวกับเขาไม่ได้ เป็นการผิดวินัย เว้นเสียแต่ว่าเขาจะได้เคยปวารณาไว้^{๑๑๘}

การปวารณานั้น ทำได้โดยการปรารถต่อพระภิกษุรูปนั้นโดยเฉพาะเจาะจง เช่น กล่าววว่า “ถ้าพระองค์เจ้าประสงค์สิ่งหนึ่งสิ่งใด ขอจงเรียกร้องเอากับข้าพเจ้า ข้าพเจ้าขอปวารณา”^{๑๑๙} เป็นต้น ซึ่งการปวารณาจะมีการกำหนดปัจจัย (คือ กำหนดสิ่งของที่จะถวาย เช่น

^{๑๑๔} พระไตรปิฎกฉบับมหาจุฬาราชวิทยาลัย (๙๑ เล่ม) พระสูตรต้นตปิฎก มัชฌิมนิคาย อุปริปันณาสก เล่ม ๓ ภาค ๒ วิภังควรรค ทักขิณาวีถังคสูตร, หน้า ๓๙๔.

^{๑๑๕} มาตรา ๗๙๗

^{๑๑๖} มาตรา ๖๕ มาตรา ๖๖ และมาตรา ๖๗

^{๑๑๗} เสนีย์ ปราโมช, ม.ร.ว., คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยครอบครัวมฤตก, หน้า ๕๑๔.

^{๑๑๘} ทายกปวารณาด้วยปัจจัยสี่ เพียง ๔ เดือน ให้ภิกษุที่มีไข้เจ็บไข้ ขอเขาได้เพียงกำหนดนั้นเท่านั้น ถ้าขอเขาเกินนั้น เป็นปาจิตตีย์ เว้นไว้แต่เขาปวารณาอีกหรือเขาปวารณาเป็นนิตย

รายละเอียดโปรดอ่านใน พิชุร มลิวัดย์, อธิบายวิชาวินัย สำหรับนักธรรมชั้นตรี, หน้า ๑๖๒. และ พระไตรปิฎกฉบับมหาจุฬาราชวิทยาลัย (๙๑ เล่ม) พระธรรมวินัยปิฎก มหาวีถังค เล่ม ๒ ปาจิตตีย์กัณฑ์ อเจลวรรค สิกขาบทที่ ๗ หน้า, ๖๑๒-๖๑๓.

^{๑๑๙} คนปวารณา มี ๔ ลักษณะ ดังนี้

๑) ปวารณากำหนดปัจจัย คือ กำหนดชนิดของ เช่น จีวร บิณฑบาต เป็นต้น

จีวร บิดงาบาด เป็นต้น) หรือกำหนดกาล (กำหนดเวลา) กำหนดทั้งปัจจัยและกาล หรือจะปวารณา โดยไม่มีกำหนดทั้งปัจจัยและกาลก็ได้ (ญาติของพระภิกษุนั้น ตามพระธรรมวินัยถือว่าเป็นผู้ปวารณาในลักษณะหลังนี้) การปวารณาต่อพระภิกษุรูปหนึ่งรูปใดโดยเฉพาะเจาะจงนั้น ย่อมแสดงให้เห็นว่าผู้ปวารณานั้นมีความอยากให้อภัยความเลื่อมใส หรือความชื่นชม กล่าวคือมีความเสนาหาคือพระภิกษุรูปนั้น ๆ ผู้เขียนเห็นว่า ในทางกฎหมายแล้ว คำปราศรัยในลักษณะของการปวารณาเช่นนี้ใกล้เคียงกับ “คำมั่นว่าจะทำสัญญา” ในลักษณะของ “คำมั่นว่าจะให้” ที่ผู้ปวารณาแสดงเจตนาต่อพระภิกษุ และเมื่อพระภิกษุบอกกล่าวถึงสิ่งของจำเป็นที่ยังขาดต่อผู้ปวารณานั้น ก็เท่ากับเป็นการแสดงเจตนาอันเป็น “คำสนองรับตามคำมั่นว่าจะให้” ของผู้ปวารณา เมื่อญาติหรือผู้ปวารณาได้ส่งมอบกล่าวคือ ถวายสิ่งของแด่พระภิกษุโดยบริบูรณ์แล้ว กรณีจึงอาจอนุมานได้ว่าเป็นการได้มาโดย “สัญญาให้โดยเสนาหา” ซึ่งส่งผลให้สิ่งของที่ได้มาเหล่านี้ตกเป็นกรรมสิทธิ์ของพระภิกษุ และของนั้น น่าจะถือเป็นสินส่วนตัวของสามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุตามมาตรา ๑๔๗๑ (๓) ได้นั่นเอง

นอกจากนี้ หากของที่ถวายมาอย่างปาฏิปุคคติกทานนั้น มีลักษณะเป็นเครื่องใช้ สอยส่วนตัว เครื่องแต่งกาย เครื่องประดับกาย*ตามควรแก่ฐานะ* หรือเครื่องมือเครื่องใช้ที่จำเป็นในการประกอบอาชีพหรือวิชาชีพของสามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุแล้ว ผู้เขียนเห็นว่า ทรัพย์สินอันเป็นเครื่องมือเครื่องใช้ที่จำเป็นในการประกอบอาชีพหรือวิชาชีพ ก็จะต้องเป็นสินส่วนตัวของท่าน ตามมาตรา ๑๔๗๑ (๒) อย่างแน่นอน เพราะเจตนารมณ์ของกฎหมายมาตรานี้ประการหนึ่ง ก็คือหากเกิดกรณีที่มีการสมรสต้องสิ้นสุดลง คู่สมรสแต่ละฝ่ายจะได้มีเครื่องมือเครื่องใช้เหล่านี้ทำมาหาเลี้ยงตนเองต่อไปโดยไม่จำเป็นต้องนำไปแบ่งครึ่งกับคู่สมรสอีกฝ่ายในฐานะสินสมรสนั่นเอง^{๑๒๐} โดยความมุ่งหมายของกฎหมายเช่นนี้ ยังพบได้ใน มาตรา ๒๔๕ (๑) และ (๒) แห่งประมวลกฎหมาย

๒) ปวารณากำหนดกาล คือ ขอเขาได้ตามเวลาที่เขากำหนดเอาไว้ อาจไม่ถึง ๔ เดือน หรือมากกว่านั้นก็ได้

๓) ปวารณากำหนดปัจจัยกาล (ปวารณากำหนดทั้ง ๒ อย่าง) คือ ทั้งกำหนดชนิดสิ่งของและกำหนดเวลาเอาไว้ด้วย

๔) ปวารณาไม่กำหนดทั้ง ๒ อย่าง คือ ไม่กำหนดสิ่งของและไม่มีการกำหนดเวลา เช่น เขาปวารณาว่า “ท่านมีความประสงค์สิ่งใดจงบอก” ดังนี้ พระภิกษุมีความประสงค์สิ่งใด ก็ขอเขาได้ แต่ขอได้ไม่เกิน ๔ เดือน ถ้าเขาปวารณาซ้ำอีก ก็ขอเขาได้อีกคราวละ ๔ เดือน ถ้าเขาปวารณาเป็นนิศย์ ฟังขอได้ตลอดไป

รายละเอียดโปรดอ่านใน พิชุ มลิวัดย์, *อธิบายวิทยวินัย สำหรับนักธรรมชั้นตรี*, หน้า ๑๑๐ และ ๑๖๒.

^{๑๒๐} ไพโรจน์ กัมพูสิริ, *คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๕ ครอบครัว*, พิมพ์ครั้งที่ ๗ แก้ไขเพิ่มเติม-ปรับปรุงใหม่ (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ๒๕๕๓), หน้า ๒๔๒.

วิธีพิจารณาความแพ่ง ที่วางหลักว่า “ทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาที่เป็นเครื่องนุ่งห่มหัตถ์ นอน หรือเครื่องใช้ในครัวเรือน หรือเครื่องใช้สอยส่วนตัว เครื่องมือหรือเครื่องใช้ที่จำเป็นในการเลี้ยงชีพหรือประกอบอาชีพ โดยประมาณรวมกันราคาไม่เกินที่กฎหมายกำหนดนั้น ไม่อยู่ในความรับผิดชอบการบังคับคดี” ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นว่า แม้ว่าเมื่อสมรสแล้ว สามีจะได้มาอุปสมบทเป็นพระภิกษุหรือไม่ก็ตาม ก็ไม่ส่งผลให้ความเป็นสินส่วนตัวของทรัพย์สินอันเป็นเครื่องมือเครื่องใช้ที่จำเป็นในการประกอบอาชีพหรือวิชาชีพนี้เปลี่ยนแปลงไปแต่อย่างใดนั่นเอง

อย่างไรก็ตาม หากของที่ถวายเป็นของปาฏิปุคคคลิกทานนั้น เป็นเครื่องใช้สอยส่วนตัว เครื่องแต่งกาย เครื่องประดับกาย จะต้องแยกพิจารณาว่าของนั้น *สมควรแก่ฐานะหรือไม่* ซึ่งในกรณีบุคคลทั่วไปนั้น หากคู่สมรสได้ทรัพย์สินอันเป็นเครื่องใช้สอยส่วนตัว เครื่องแต่งกาย เครื่องประดับกายมา แต่ของเหล่านั้นมีราคาแพงเกินควรแก่ฐานะของคู่สมรส ทรัพย์สินเหล่านั้นก็จะไม่ถือเป็นสินส่วนตัว แต่จะถือเป็นสินสมรส เช่น ครอบครัวมีฐานะยากจน ภริยาเอาเงินสินสมรสไปซื้อแหวนทองวงหนึ่งราคา ๕,๐๐๐-๖,๐๐๐ บาท แหวนวงนี้อาจจะถือว่าเป็นเครื่องประดับตามควรแก่ฐานะอันเป็นสินส่วนตัวของได้ แต่หากภริยาเอาเงินสินสมรส ๑๐๐,๐๐๐ บาท ไปซื้อแหวนเพชร แหวนเพชรวงนี้น่าจะเกินฐานะของคู่สมรส จึงยังคงเป็นสินสมรสอยู่ตามเดิม^{๑๒๑} จึงเห็นได้ว่าคำว่า “ตามควรแก่ฐานะ” ตามมาตรา ๑๔๗๑(๒) นั้น หมายถึง **“ฐานะทางเศรษฐกิจ** ของคู่สมรสเท่านั้น แต่เมื่อพิจารณากรณีของสามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุแล้ว ผู้เขียนเห็นว่า ทรัพย์สินที่สามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุได้มา “ตามควรแก่ฐานะ” นั้น นอกจากจะแปลความเช่นเดียวกับกรณีของคู่สมรสโดยทั่วไปแล้ว ควรที่จะต้องแปลความเพิ่มเติมด้วยว่า ทรัพย์สินนั้นจะต้องสมควรแก่ **“ฐานะทางสังคม หรือศาสนา”** ของพระภิกษุด้วย ทรัพย์สินที่สามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุได้มาดังกล่าว จึงจะเป็นสินส่วนตัวของท่านตามนัยของมาตรานี้ และหากทรัพย์สินดังกล่าวเกินควรแก่ฐานะ กล่าวคือมีราคาเกินควรหรือไม่สมควรแก่ฐานะทางสังคมหรือศาสนาของพระภิกษุแล้ว ผู้เขียนเห็นว่า ผลทางกฎหมายน่าจะต่างออกไป กล่าวคือทรัพย์สินนั้นจะไม่ได้กลับกลายเป็นสินสมรสไปอย่างเช่นกรณีของคู่สมรสทั่วไป หากแต่ทรัพย์สินนั้นจะต้องตกเป็นสิทธิแก่วัดอันเป็นภุมิลาเนาของสามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุ ซึ่งหากท่านมรณภาพลงในระหว่างสมณเพศ ทรัพย์สินนั้นจะต้องตกเป็นสมบัติของวัด ตามมาตรา ๑๖๒๓ นั้นเอง จึงจะชอบด้วยเหตุผล

^{๑๒๑} ประสพสุข บุญเดช, *คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๕ ว่าด้วยครอบครัว*, หน้า ๒๑๓.

ดังนั้น หากพระภิกษุได้ทรัพย์สินมาในลักษณะอื่น อันมิใช่การรับสังฆทาน มิใช่ การรับปาฏิปุคคสิทธิ์ที่ได้อาเพราะความเป็นพระภิกษุหรือได้อาเพื่อใช้ประกอบศาสนกิจ ทั้งมิใช่ การรับปาฏิปุคคสิทธิ์ในลักษณะที่อาจจะอนุโลมได้ว่าเป็นการให้โดยเสนาหา รวมทั้งทรัพย์สินนั้น มิใช่เครื่องใช้สอยส่วนตัว เครื่องแต่งกาย เครื่องประดับกายที่ไม่สมควรแก่ฐานะแล้ว ผู้เขียนเห็น ว่า ทรัพย์สินที่ท่านได้อาในระหว่างสมรส ก็ควรต้องเป็นสินสมรสตามมาตรา ๑๔๗๔ (๑) ประกอบ กับข้อสันนิษฐานของกฎหมายตาม มาตรา ๑๔๗๔ วรรคสอง นั้นเอง

ส่วนกรณีที่เป็นกรณีที่ได้อาซึ่งทรัพย์สินของสามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุในระหว่าง สมรสโดยพินัยกรรมหรือโดยการให้เป็นหนังสือเมื่อพินัยกรรมหรือหนังสือยกให้ระบุว่าสินสมรส รวมทั้งกรณีที่สามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุได้อาซึ่งดอกผลของสินส่วนตัวนั้น ผู้เขียนเห็นว่า ทรัพย์สินดังกล่าวย่อมต้องเป็นสินสมรสของสามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุ ตามมาตรา ๑๔๗๔ (๒) และมาตรา ๑๔๗๔ (๓) เช่นกรณีคู่สมรสทั่วไป แม้ว่าท่านจะได้ทรัพย์สินนั้นมาในระหว่างสมรสเพศก็ ตาม เนื่องจากย่อมเห็นได้ชัดเจนว่า การได้อาในลักษณะนี้มิใช่การได้อาเพราะเหตุที่เป็นพระภิกษุ อย่างแน่นอน แต่เป็นการได้อาโดยฐานที่สามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุนั้นเป็นบุคคลซึ่งมีสถานภาพ สมรสตามกฎหมาย โดยไม่ต้องพิจารณาแต่อย่างใดเลยว่า บุคคลนั้นจะได้อุปสมบทเป็นพระภิกษุ หรือไม่ และมาตรา ๑๔๗๔ (๓) ซึ่งวางหลักว่า ดอกผลของสินส่วนตัว ไม่ว่าจะเป็นดอกผลธรรมดา หรือดอกผลนิตินัย นั้น ได้รับการรับรองโดยหลักของอำนาจกรรมสิทธิ์ ตามมาตรา ๑๓๓๖ ซึ่งหาก มิใช่ดอกผลของสินส่วนตัวที่ได้มาหลังจากที่มีการแยกสินสมรสอันเป็นพ่อแม่ทรัพย์สินโดยผลของ กฎหมายหรือโดยคำสั่งศาล ตามมาตรา ๑๔๙๒ วรรคสองแล้ว ดอกผลของสินส่วนตัวนั้นย่อมต้อง เป็นสินสมรสตามมาตรา ๑๔๗๔ (๓) นั้นเอง^{๑๒๒}

ส่วนสินสมรสนั้น สามีภริยาจะเป็นเจ้าของกันคนละครึ่ง ทั้งโดยหลักแล้ว ยังมีสิทธิ ในการจัดการทรัพย์สินร่วมกันตามหลักกฎหมายครอบครัวด้วย ซึ่งเมื่อสามีหรือภริยาตายลง ตามหลักกฎหมายลักษณะมรดก หากเจ้ามรดกมีคู่สมรส ก่อนที่จะมีการแบ่งมรดกจะต้องแบ่ง ทรัพย์สินที่เป็นสินสมรสให้แก่คู่สมรสของเจ้ามรดกครึ่งหนึ่งก่อน ตามมาตรา ๑๖๒๕ ประกอบ มาตรา ๑๕๓๓ นั้นเอง ดังนั้น เมื่อสามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุมรดกภาพลง แม้จะเป็นทรัพย์สินที่ ท่านได้อาในระหว่างสมรสเพศก็ตาม ผู้เขียนเห็นว่า หากทรัพย์สินนั้นเป็นสินสมรสแล้ว แม้ว่า

^{๑๒๒} มาตรา ๑๔๙๒ วรรคสอง บัญญัติว่า “ดอกผลของสินส่วนตัวที่ได้มาหลังจากที่ได้แยกสินสมรสแล้วให้เป็นสินส่วนตัว”

ทรัพย์สินดังกล่าวจะเป็นที่ดินอันจะต้องตกเป็นสมบัติของวัดเมื่อพระภิกษุมรณภาพก็ตาม ก็จะต้องมีการแบ่งสินสมรสให้กับภริยาก่อน โดยไม่ขัดต่อพระราชบัญญัติคณะสงฆ์ พ.ศ. ๒๕๐๕ แต่อย่างไรก็ตาม โดยเทียบเคียงได้กับคำพิพากษาศาลฎีกาดังต่อไปนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๙๕๒/๒๕๐๗ ซึ่งวัดโจทก์ โดยไวยาวัจกร ผู้รับมอบอำนาจ ฟ้องนางก. เป็นจำเลยนั้น ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า “โจทก์ฟ้องว่า นาย ข. เจ้ามรดกทำพินัยกรรมยกที่ดินพร้อมทั้งสิ่งปลูกสร้างซึ่งเป็นสินส่วนตัวให้โจทก์ แต่จำเลยขัดขวางการโอน จึงขอให้บังคับ จำเลยให้การว่า ทรัพย์พิพาทเป็นสินสมรสระหว่างนาย ข. กับจำเลย จำเลยจึงมีส่วนเป็นเจ้าของครึ่งหนึ่ง ทรัพย์พิพาทเป็นสินสมรสซึ่งนาย ข. มีส่วนได้ ๒ ส่วน จำเลยได้ ๑ ส่วน พิพากษาว่าที่ดินและห้องแถวพิพาทเป็นกรรมสิทธิ์แก่โจทก์ ๒ ส่วนเป็นของจำเลย ๑ ส่วนถ้าไม่สามารถแบ่งได้ก็ให้ประมุขระหว่างกันก่อน หากไม่สำเร็จก็ขายทอดตลาดเอาเงินแบ่งกันตามส่วนดังกล่าว เนื่องจากตาม **พระราชบัญญัติคณะสงฆ์ซึ่งบัญญัติว่า ที่ดินของวัดจะโอนได้แต่โดยพระราชบัญญัตินั้น เป็นบทบัญญัติยกเว้นหลักทั่วไป ซึ่งจะต้องตีความโดยเคร่งครัด ศาลฎีกาเห็นว่า บทบัญญัติดังกล่าว บัญญัติถึงการโอนไปซึ่งกรรมสิทธิ์ตามธรรมดา ไม่มีความมุ่งหมายถึงการแบ่งทรัพย์สินซึ่งวัดเป็นเจ้าของร่วมกับผู้อื่นด้วย** กล่าวคือ ในกรณีที่บุคคลตั้งแต่สองคนขึ้นไปเป็นเจ้าของทรัพย์สินรวมกันอยู่ กฎหมายบัญญัติให้เจ้าของรวมมีสิทธิขอแบ่งทรัพย์ได้ในกรณีที่วัดกับบุคคลอื่นเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ร่วมกันนั้น ไม่มีเหตุผลอย่างใดที่จะไม่ยอมให้มีการแบ่งแยกความเป็นเจ้าของร่วมกัน ฉะนั้น เมื่อกรณีต้องด้วยเหตุที่จะแบ่งทรัพย์ต่อกัน **ศาลก็พิพากษาให้แบ่งทรัพย์ที่วัดกับบุคคลธรรมดาเป็นเจ้าของร่วมกันได้** เมื่อศาลพิพากษาให้แบ่งทรัพย์ได้ ก็ยอมพิพากษาถึงวิธีการแบ่งทรัพย์ตามที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บัญญัติไว้ได้ **ไม่เป็นการขัดต่อพระราชบัญญัติคณะสงฆ์**”

อย่างไรก็ตาม ผู้เขียนได้พบกรณีที่น่าจะทำให้เกิดปัญหา โดยปรากฏเป็นรูปธรรมในแนววินิจฉัยข้อหาหรือของกรมที่ดิน สรุปโดยส่วนมาตฐานการจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมสำนักมาตฐานการทะเบียนที่ดิน กรมที่ดินกระทรวงมหาดไทย^{๒๓} ซึ่งเป็นปัญหาในการจดทะเบียนสิทธิเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ที่ได้มาโดยทางมรดก **ในกรณีทรัพย์สินของพระภิกษุได้มาระหว่างอยู่ในสมณเพศ แม้ว่าพระภิกษุจะมีคู่สมรสที่ขอด้วยกฎหมาย เมื่อพระภิกษุมรณภาพทรัพย์สินนั้นย่อมตกเป็นสมบัติของวัดทั้งสิ้น** ซึ่งมีใจความว่า จังหวัดส่งเรื่องวัดขอจดทะเบียนผู้จัดการมรดกและรับมรดกที่ดินจากภิกษุ ก. เพื่อใช้เป็นที่ดินสงฆ์ มาเพื่อพิจารณาขออนุญาตรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย ฝ่ายควบคุมสิทธิในที่ดินพิจารณาแล้ว มีประเด็น

^{๒๓} แนววินิจฉัยข้อหาหรือของกรมที่ดิน เรื่องการจดทะเบียนสิทธิเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ซึ่งได้มาโดยทางมรดก, หน้า ๒๐๒-๒๐๔.

ต้องพิจารณาว่า จะดำเนินการขออนุญาตให้วัดรับมรดกที่ดินจากพระภิกษุ ก. ตามมาตรา ๑๖๒๓ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ทั้งแปลงได้หรือไม่ เนื่องจากพระภิกษุ ก. มีภริยาโดยชอบด้วยกฎหมาย

กรมที่ดินวินิจฉัยว่า กรณีของเรื่องนี้ ข้อเท็จจริงฟังได้ว่าพระภิกษุ ก. ได้อุปสมบทเป็นพระภิกษุ เมื่อ พ.ศ.๒๕๙๒ ก่อนอุปสมบทมีนาง ข. เป็นคู่สมรสแต่ไม่มีบุตรด้วยกัน...พระภิกษุ ก. จำพรรษาอยู่ที่วัดดังกล่าวตลอดมา จนถึงแก่กรรมภาพ โดยมีได้ทำพินัยกรรมยกทรัพย์สินให้แก่ผู้ใดภายหลังจากพระภิกษุ ก. ถึงแก่กรรมภาพไปแล้ว ๒ ปี นาง ข. ซึ่งเป็นภริยา จึงถึงแก่กรรม สำหรับที่ดินที่ พระภิกษุ ก. ได้มานี้ วัดได้จดทะเบียนลงชื่อเป็นผู้จัดการมรดกของพระภิกษุ ก. ตามคำสั่งศาลแล้ว แสดงให้เห็นว่า **ที่ดินนี้เป็นทรัพย์สินที่พระภิกษุ ก. ได้มาในระหว่างอยู่ในสมณเพศซึ่งแม้พระภิกษุ ก. จะมีคู่สมรสที่ชอบด้วยกฎหมาย ฝ่ายภริยาก็ไม่อาจขอแบ่งที่ดินดังกล่าวเป็นสินสมรสได้** ... และเมื่อพระภิกษุ ก. ถึงแก่กรรมภาพไปในขณะที่ยังเป็นพระภิกษุ โดยมีได้ทำพินัยกรรมยกทรัพย์สินให้แก่ผู้ใด **ที่ดินแปลงดังกล่าวย่อมตกเป็นสมบัติของวัด** ซึ่งเป็นภูมิลำเนาของพระภิกษุ ก. **ทั้งแปลง** ตามมาตรา ๑๖๒๓ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ดังนั้น จึงชอบที่จะดำเนินการขออนุญาตให้วัดได้มาซึ่งที่ดินทั้งแปลงได้^{๑๒๔}

เมื่อพิจารณาแนววินิจฉัยดังกล่าว จะเห็นได้ว่า หากสามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุ ได้รับที่ดินที่เป็นสินสมรส ตามมาตรา ๑๕๗๔ มาในระหว่างที่ท่านอยู่ในสมณเพศ เมื่อท่านมรณภาพลง และยึดตามแนวคำวินิจฉัยของกรมที่ดินแล้ว ที่ดินทั้งแปลงย่อมตกเป็นสมบัติของวัดอันเป็นภูมิลำเนาของพระภิกษุ ตามมาตรา ๑๖๒๓ โดยที่ภริยาของท่านไม่มีสิทธิขอแบ่งสินสมรสได้แต่อย่างใดเลย

กรณีเช่นนี้ ท่านรองศาสตราจารย์พิศิษฐ์ ชวาลาธวัช ได้ให้ความเห็นว่าย่อมเป็นปัญหาอย่างยิ่ง โดยท่านกล่าวว่า "...ลองนึกดูเถิดว่า ถ้าวันหนึ่งภริยาไปติดต่อเจ้าหน้าที่กรมที่ดินและแจ้งว่าสามีเสียชีวิตแล้ว ขอให้โอนที่ดินเป็นของทายาท เจ้าหน้าที่ปฏิเสธสิทธิของทายาท อ้างว่าโอนให้ไม่ได้ เพราะกรรมสิทธิ์ในที่ดินตกเป็นของวัดอันเป็นภูมิลำเนาของสามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุแล้ว คำถามที่จะต้องเกิดขึ้นก็คือ นี่มันอะไรกัน มันไม่ถูกต้อง มันไม่ยุติธรรม เธอกับสามีสร้างเนื้อสร้างตัว ประหยัดอดออมเพื่อซื้อที่ดินไว้เป็นมรดกให้ตกทอดบุตรของตนต่อไป เพื่อให้บุตรได้มีสมบัติติดตัว แต่ที่ดินกลับต้องตกเป็นของวัด สาเหตุว่าระหว่างนั้นสามีอุปสมบทอยู่ในสมณเพศ

^{๑๒๔} บันทึกฝ่ายควบคุมการจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรม ที่ มท ๐๗๑๐.๑/- ตอบข้อหารือฝ่ายควบคุมสิทธิในที่ดิน เรื่องยุติของ สทท. เลขที่ ส.กทท. ๗๐๕๖ (กรุงเทพมหานคร : กรมที่ดิน, ๒๓ มกราคม ๒๕๔๑)

และถึงแก่ภรรณาภาพ เหตุผลเท่านั้นหรือ กฎหมายบัญญัติไว้เช่นนี้จริงหรือ? ความยุติธรรมอยู่ที่ไหนกัน...”^{๑๒๕} ซึ่งเป็นความเห็นที่น่าพิจารณายิ่ง

อย่างไรก็ตาม ในขั้นตอนการพิจารณาอนุญาตจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยเพื่อขอให้วัดได้มาซึ่งที่ดิน ตามมาตรา ๘๔ แห่งประมวลกฎหมายที่ดินนั้น ผู้เขียนได้พบใน “คู่มือการขอได้มาซึ่งที่ดินของวัดวาอาราม ตามมาตรา ๘๔ แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน” ตามหนังสือกรมที่ดิน เรื่อง การขอได้มาซึ่งที่ดินของวัดวาอาราม ตามมาตรา ๘๔ แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน หนังสือกรมที่ดินที่ มท ๐๕๑๕/ว ๒๔๖๔๕ ลงวันที่ ๑๐ สิงหาคม ๒๕๔๘ ว่า จะต้องมียุทธศาสตร์ที่ใช้ในการประกอบการพิจารณา ซึ่งรวมถึงเอกสารดังต่อไปนี้ด้วย

“ข้อ ๘.๕ บันทึกล้อยคำ (ท.ด.๑๖) ของผู้รับโอน สอบสวนว่าวัดตั้งขึ้นเมื่อใด ชื่อเจ้าอาวาส, มีพระภิกษุสามเณรกี่รูป เหตุผลความจำเป็นที่วัดประสงค์ที่จะได้มาซึ่งที่ดินแปลงใหม่ เพื่อใช้เป็นวัดหรือที่ธรณีสงฆ์ (ต้องระบุให้ชัดเจนว่าจะใช้ประโยชน์ที่ดินอย่างไร) วัดมีที่ดินเดิมหรือไม่ มีหลักฐานอย่างไร

ข้อ ๘.๖ บันทึกล้อยคำ (ท.ด.๑๖) ผู้โอนกรณีให้ที่ดินให้สอบสวนเจ้าของที่ดินผู้ให้ถึงเจตนาที่แท้จริงและความจำเป็นในการโอนที่ดิน ตามนัยข้อ ๒ ของหนังสือกระทรวงมหาดไทย ที่ มท ๐๗๑๐/ว ๑๐๑๐ ลงวันที่ ๒๔ มิถุนายน ๒๕๓๔ (กรณีพระภิกษุเป็นผู้โอน ต้องสอบสวนว่า ก่อนอุปสมบทมีคู่สมรสหรือไม่ ที่ดินเป็นสินสมรสหรือสินส่วนตัว)

ข้อ ๘.๑๑ หนังสือยินยอมให้ทำนิติกรรมของคู่สมรส ทั้งชอบและไม่ชอบด้วยกฎหมาย ถ้าเป็นสินส่วนตัวให้แนบหลักฐานประกอบ และกรณีเป็นโสดให้บันทึกโสด”

ผู้เขียนเข้าใจว่า เหตุผลที่จะต้องมียุทธศาสตร์ดังกล่าวในการพิจารณาว่าวัดควรได้มาซึ่งที่ดินหรือไม่ ก็เนื่องมาจากว่า หากเป็นกรณีที่มีผู้นำที่ดินมาให้กับวัด และผู้นั้นเป็นผู้ที่สมรสแล้ว การนำที่ดินอันเป็นสินสมรสมายกให้วัดนั้น เป็นนิติกรรมที่กฎหมายกำหนดให้สามีภริยาต้องจัดการร่วมกัน หรือจัดการโดยได้รับความยินยอมของคู่สมรสอีกฝ่ายด้วย ตามมาตรา ๑๔๗๖ โดยจะต้องปรากฏเป็นหนังสือยินยอมให้ทำนิติกรรมของคู่สมรสด้วย โดยมีข้อสังเกตว่าจำเป็นต้องมีหนังสือยินยอมไม่ว่าจะเป็นคู่สมรสที่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ เพราะแม้จะเป็นคู่สมรสที่ไม่ชอบด้วย

^{๑๒๕} พิศุทธิ์ ขวลาธวัช, *ฎีกาชีวิต ฉบับยั้งคั้งยั้ง* (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์ปัญญาชน, ๒๕๕๑), หน้า ๑๖๖-๑๗๐.

กฎหมาย แต่ก็อาจมีฐานะเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ร่วมกับผู้มอบที่ดินได้ และข้อที่น่าสังเกตอีกประการหนึ่งคือ กรณีจะต้องตรวจสอบอย่างรัดกุมยิ่งขึ้น เมื่อผู้โอนที่ดินให้กับวัดคือพระภิกษุ ซึ่งจะต้องมีการสอบสวนว่าก่อนอุปสมบทพระภิกษุมีคู่สมรสหรือไม่ และสอบสวนถึงขนาดว่าที่ดินที่จะโอนให้วัดดังกล่าวเป็นสินสมรสหรือสินส่วนตัว เช่นนี้ย่อมทำให้เห็นได้อย่างชัดเจนว่า ในขั้นตอนพิจารณาขอให้วัดได้มาซึ่งที่ดินตามมาตรา ๘๔ แห่งประมวลกฎหมายที่ดินนั้น ผู้แทนวัดมีเหตุที่ควรทราบบว่าที่ดินนั้นที่ดินจะตกเป็นสมบัติของวัดอันเป็นภูมิลำเนาของสามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุนั้นเป็นสินสมรสหรือไม่ เช่นนี้แล้ว ผู้เขียนจึงเห็นว่า หากในระหว่างอุปสมบท ท่านได้ที่ดินอันเป็นสินสมรสมา เมื่อท่านมรณภาพลง จึงควรจะต้องมีการแบ่งสินสมรสให้กับภริยาของท่านก่อนที่ทรัพย์สินส่วนที่แบ่ง ที่ได้ชำระหนี้ให้กับเจ้าหนี้แล้วจึงจะตกเป็นสมบัติของวัดต่อไปตาม มาตรา ๑๖๒๓ ด้วยประการทั้งปวง

ดังนั้น ในกรณีที่สามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุมรณภาพนั้น เมื่อได้แบ่งทรัพย์อันเป็นสินสมรสให้แก่ภริยา และได้นำทรัพย์สินที่เป็นสินส่วนตัวของสามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุไปชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ของกองมรดกเรียบร้อยแล้ว ทรัพย์สินส่วนที่เหลืออยู่จึงจะเป็นทรัพย์สินที่จะต้องตกเป็นสมบัติของวัดอันเป็นภูมิลำเนาของสามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุ ตามหลักของมาตรา ๑๖๒๓ ต่อไป

ส่วนในประเด็นเรื่อง **ฐานะนิติินัย**ของทรัพย์สินที่พระภิกษุได้มาก่อนอุปสมบท หรือในระหว่างอุปสมบทนั้น ผู้เขียนพบกรณีที่น่าทำให้เกิดปัญหา คือ แนววินิจฉัยของกรมที่ดินที่น่าสนใจอย่างยิ่ง นั่นคือ **หนังสือกรมที่ดิน ที่ มท ๐๗๑๐/๑๖๔๘๕ ลงวันที่ ๓๐ พฤษภาคม ๒๕๔๓ ตอบข้อหารือจังหวัดชลบุรี (เรื่องยุติของ สมท. เลขที่ น.ส.๓ - ๓๘/๔๓)**^{๑๒๖} ซึ่งมีสาระสำคัญดังนี้

“ผู้จัดการมรดกนาย ก. หรือ พระ ก. ขอจดทะเบียนโอนมรดกที่ดินตามหลักฐาน น.ส.๓ เลขที่ ๑ ให้แก่ทายาทของเจ้ามรดก จังหวัดเห็นว่าตามที่ผู้จัดการมรดกนาย ก. หรือ พระ ก. กล่าวอ้างว่า น.ส.๓ เลขที่ ๑ ที่นาย ก. ชื้อมาในระหว่างสมณเพศเป็นการนำเงินจากการขายที่ดิน

^{๑๒๖} แนววินิจฉัยข้อหารือของกรมที่ดิน เรื่องการจดทะเบียนสิทธิเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ซึ่งได้มาโดยทางมรดก, หน้า ๒๐๐-๒๐๑.

น.ส.๓ เลขที่ ๒ ซึ่งมีอยู่ก่อนอุปสมบทมาซื้อที่ดิน น.ส.๓ เลขที่ ๑ จะถือว่าเป็นทรัพย์สินมรดกของพระภิกษุ ก. ที่มีอยู่ก่อนบวช และจะทำการโอนมรดกให้แก่ทายาทของเจ้ามรดกยังไม่ได้ เพราะไม่ปรากฏหลักฐานที่ชัดเจนตามที่กล่าวอ้าง ประกอบกับเอกสารทางราชการก็ปรากฏหลักฐาน ว่าที่ดิน น.ส.๓ เลขที่ ๒ พระภิกษุ ก. ได้โอนขายไปเมื่อ ๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๒๗ ซึ่งเป็นวันหลังจาก นาย ก. ได้ซื้อที่ดิน น.ส.๓ เลขที่ ๑ แล้ว เมื่อ ๔ ตุลาคม ๒๕๒๖ ดังนั้น ที่ดิน น.ส.๓ เลขที่ ๑ จึงเป็นที่ดินที่พระภิกษุ ก. ได้ซื้อมาในระหว่างเป็นสมณเพศ และเมื่อมรณภาพลงที่ดินแปลงดังกล่าว จึงตกเป็นสมบัติของวัดที่เป็นภุมิลาเนาของพระภิกษุ ก. ตามมาตรา ๑๖๒๓ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

กรมที่ดินวินิจฉัยว่า นาย ก. หรือ พระ ก. ซื้อที่ดิน น.ส.๓ เลขที่ ๑ จดทะเบียนเมื่อวันที่ ๔ ตุลาคม ๒๕๒๖ หลังจากอุปสมบทเป็นพระภิกษุแล้ว ที่ดินดังกล่าวจึงเป็นทรัพย์สินที่พระ ก. ได้มาในระหว่างที่อยู่ในสมณเพศ เมื่อพระ ก. ถึงแก่มรณภาพ โดยไม่ได้จำหน่ายที่ดินนั้นไปในระหว่างมีชีวิตหรือโดยพินัยกรรม ที่ดิน น.ส.๓ เลขที่ ๑ จึงตกเป็นสมบัติของวัดที่เป็นภุมิลาเนาของพระ ก. ตามมาตรา ๑๖๒๓ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์”

จากแนววินิจฉัยข้างต้น ผู้เขียนเห็นว่า เหตุที่ผลการวินิจฉัยเป็นเช่นนี้ก็เพราะ คำกล่าวอ้างของผู้จัดการมรดกของนาย ก. ไม่น่าเชื่อถือ เนื่องจากปรากฏหลักฐานว่านาย ก. ได้ซื้อที่ดิน น.ส.๓ เลขที่ ๑ มาเมื่อวันที่ ๔ ตุลาคม ๒๕๒๖ ซึ่งการซื้อเกิดขึ้นก่อนที่ พระภิกษุ ก. จะโอนขายที่ดิน น.ส.๓ เลขที่ ๒ เมื่อวันที่ ๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๒๗ โดยกรณีของสัญญาซื้อขายสังหาริมทรัพย์นั้น จะต้องทำตามแบบที่กฎหมายกำหนดไว้ตาม มาตรา ๔๕๖ คือต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ด้วย มิฉะนั้น สัญญาซื้อขายที่ดินจะตกเป็นโมฆะ แม้ที่ดินดังกล่าวจะเป็นที่ดินที่ไม่มีกรรมสิทธิ์ กล่าวคือเป็นที่ดินที่เจ้าของมีเพียงสิทธิครอบครองก็ตาม แต่ลำพังการส่งมอบการครอบครองเพียงอย่างเดียวไม่ทำให้สัญญาซื้อขายสมบูรณ์ ถึงอย่างไรก็จะต้องตกอยู่ภายใต้บังคับของมาตรา ๔๕๖ เช่นกัน^{๑๒๗} ดังนั้น ที่ผู้จัดการมรดกของพระภิกษุ ก. กล่าวอ้างน่าจะหมายความว่า ก. อาจจะมีการตกลงขายที่ดิน น.ส. ๓ เลขที่ ๒ ก่อนที่จะมีการจดทะเบียน

^{๑๒๗} แม้กรณีตามปัญหานี้ จะเป็นสัญญาซื้อขายที่ดิน น.ส. ๓ ซึ่งมีเพียงสิทธิครอบครอง ไม่มีกรรมสิทธิ์ก็ตาม แต่ก็ต้องตกอยู่ภายใต้บังคับแห่ง มาตรา ๔๕๖ เช่นเดียวกับกรณีของสัญญาซื้อขายที่ดินที่มีกรรมสิทธิ์ด้วย ดังปรากฏในคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๙๔/๒๕๐๘ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๗๗๙/๒๕๓๕ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๖๔๓๖/๒๕๕๐ และคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๖๓๙๕/๒๕๕๑

ขายที่ดินไปในวันที่ ๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๒๗ หากแต่กรณีเป็นการซื้อขายอสังหาริมทรัพย์ แม้จะได้มีการตกลงกันไว้ โดยอาจจะทำเป็น “สัญญาจะซื้อจะขาย”^{๑๒๔} ไว้ชั้นหนึ่งก่อนว่าต่อไปจะได้ทำ “สัญญาซื้อขายเสร็จเด็ดขาด” ที่ดิน น.ส.๓ เลขที่ ๒ ก็ตาม แต่สัญญาซื้อขายที่ดิน น.ส. ๓ ดังกล่าว เกิดขึ้นโดยสมบูรณ์เมื่อได้จดทะเบียนตามมาตรา ๔๕๖ ประกอบกับ ก. ได้ส่งมอบการครอบครองที่ดินให้แก่ผู้ซื้อแล้ว ตามมาตรา ๑๓๗๔ เท่านั้น

กรณีดังกล่าว จึงต้องด้วยบทบัญญัติอันเป็นข้อสันนิษฐานตามกฎหมาย ตามมาตรา ๑๓๗๓ ที่บัญญัติว่า “ถ้าทรัพย์สินเป็นอสังหาริมทรัพย์ที่ได้จดทะเบียนที่ดิน ท่านให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าบุคคลผู้ซื้อในทะเบียน”^{๑๒๕} เป็นผู้มีสิทธิครอบครอง” เมื่อดูจากการเปลี่ยนแปลงทะเบียนแล้ว (โดยดูจากทะเบียนเท่านั้น โดยไม่ปรากฏข้อเท็จจริงว่าได้มีการส่งมอบการครอบครองไปยังผู้ขายแล้วหรือไม่) สัญญาซื้อขายที่ดิน น.ส. ๓ เลขที่ ๒ ที่ ก.เป็นผู้ขายนั้น จึงเกิดขึ้นโดยสมบูรณ์ เมื่อวันที่ ๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๒๗ อย่างไรก็ตาม คำวินิจฉัยนี้ไม่ปรากฏข้อเท็จจริงว่า มีการชำระราคาที่ดินต่อกันหรือไม่ และเมื่อไร กล่าวคือ เงินนั้นได้มาก่อนที่ ก. จะอุปสมบทหรือได้มาในระหว่างที่พระภิกษุ ก. อยู่ในสมณเพศ ซึ่งจะทำให้สามารถพิจารณาต่อไปได้ว่า มีความเป็นไปได้หรือไม่ที่ ก.จะนำเงินจากการขายที่ดิน น.ส.๓ เลขที่ ๒ มาซื้อที่ดิน น.ส. ๓ เลขที่ ๑ ดังที่ผู้จัดการมรดกของพระภิกษุนั้นกล่าวอ้าง

ส่วนในประเด็นที่ว่า เงินที่ได้จากการขายที่ดิน น.ส. ๓ เลขที่ ๒ เป็นทรัพย์สินที่พระภิกษุ ก. ได้มาในระหว่างสมณเพศหรือไม่นั้น เป็นอีกประเด็นหนึ่ง ซึ่งจะต้องพิจารณาว่า ก.เป็นเจ้าของที่ดิน น.ส.๓ เลขที่ ๒ มาตั้งแต่ก่อนอุปสมบทเป็นพระภิกษุ หรือเป็นเจ้าของที่ดินดังกล่าว

^{๑๒๔} “สัญญาจะซื้อจะขาย” มีลักษณะเป็นนิติกรรมสองฝ่ายที่ก่อให้เกิดเพียงผลผูกพันว่าจะมาทำสัญญาอีกฉบับหนึ่งในอนาคต เรียกว่า “สัญญาซื้อขายเสร็จเด็ดขาด” สัญญาจะซื้อจะขายจึงยังไม่ก่อให้เกิดผลเช่นเดียวกับสัญญาซื้อขายเสร็จเด็ดขาด คือผู้จะขายยังไม่มีหน้าที่จะต้องส่งมอบทรัพย์สินที่ขายและผู้ซื้อยังไม่มีหน้าที่ต้องชำระราคาทรัพย์สินที่ซื้อ และกรรมสิทธิ์จะยังไม่โอนมาในขณะทำสัญญาจะซื้อจะขาย

รายละเอียดโปรดอ่านใน ศนันทกรณ (จำปี) โสติกพันธ์, *คำอธิบายกฎหมายลักษณะซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้พร้อมคำอธิบายในส่วนของพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พุทธศักราช ๒๕๔๐ และกฎหมายใหม่ที่เกี่ยวข้อง*, หน้า ๘๐-๘๑.

^{๑๒๕} คำว่า “ทะเบียน” ตามมาตรา ๑๓๗๓ นี้ หมายถึง ทะเบียนแสดงกรรมสิทธิ์ เช่น โฉนดที่ดิน และหมายรวมถึงหนังสือรับรองการทำประโยชน์ด้วย โปรดดูคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๕๖๕/๒๕๓๘

เมื่อ ก. ได้อุปสมบทเป็นพระภิกษุแล้ว กล่าวคือได้ที่ดิน น.ส.๓ เลขที่ ๒ มาในระหว่างอยู่ในสมณเพศนั้นเอง

ในการพิจารณากรณีปัญหาดังกล่าว เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่ทุกฝ่าย มีนักกฎหมายหลายท่านได้ให้ความเห็นว่า มีความจำเป็นที่ต้องนำหลัก “ช่วงทรัพย์” มาปรับใช้เพื่อ กับฐานะนิติบัญญัติของทรัพย์สินที่พระภิกษุได้มาตาม มาตรา ๑๖๒๓ และ มาตรา ๑๖๒๔ ด้วย ซึ่งในประเด็นดังกล่าวมี ความเห็นเป็น ๒ แนวทางดังนี้

แนวแรก ท่านศาสตราจารย์ (พิเศษ) ดร.วราพงษ์ วิศรุตพิชญ์ และ ท่านศาสตราจารย์ ดร. ไพโรจน์ กัมพูสิริ เห็นว่าการปรับใช้เรื่องทรัพย์สินที่พระภิกษุได้มาตาม มาตรา ๑๖๒๓ และ มาตรา ๑๖๒๔ นั้น ควรจะต้องนำมาตรา ๑๔๗๒ ซึ่งเป็นสินส่วนตัวโดยช่วงทรัพย์ มาเทียบเคียงในฐานะบทกฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่ง ซึ่งส่งผลให้ทรัพย์สินที่ได้พระภิกษุได้มาแม้จะ ในระหว่างอุปสมบท แต่หากทรัพย์สินนั้นมีฐานะนิติบัญญัติเดียวกันกับทรัพย์สินที่พระภิกษุมืออยู่ก่อนอุปสมบท ก็จะต้องถือว่าเป็นทรัพย์สินที่พระภิกษุได้มาก่อนอุปสมบท แม้ภายหลังจากที่อุปสมบทแล้ว พระภิกษุจะได้แลกเปลี่ยนเป็นทรัพย์สินอื่นที่ดี ขายเป็นเงินมาก็ดี ทรัพย์สินอื่นหรือเงินที่ได้มาน่าจะต้องถือว่ายังคงเป็นทรัพย์สินที่บุคคลมีอยู่ก่อนอุปสมบทเป็นพระภิกษุ ทำนองเดียวกันทรัพย์สินที่บุคคลมีอยู่ก่อนอุปสมบทที่ถูกทำลายไปภายหลังจากที่ได้อุปสมบทแล้ว แต่ได้ทรัพย์สินอื่นหรือเงินมาทดแทน ทรัพย์สินอื่นหรือเงินที่ได้มาก็จะต้องถือว่าเป็นทรัพย์สินที่บุคคลนั้นมีอยู่ก่อนอุปสมบท นอกจากนี้ เมื่อเทียบเคียงกับเรื่องสินสมรส ตามมาตรา ๑๔๗๔(๓) ซึ่งบัญญัติให้ดอกผลของสินส่วนตัวเป็นสินสมรสแล้ว จะทำให้ตีความได้ว่า ทรัพย์สินที่พระภิกษุมืออยู่ก่อนอุปสมบทนั้น หากมีดอกผลเกิดขึ้นในระหว่างที่อุปสมบทแล้ว ดอกผลนั้นก็จะต้องถือว่าเป็นทรัพย์สินที่พระภิกษุได้มาในระหว่างอยู่ในสมณเพศด้วย^{๑๑๐}

โดยท่านศาสตราจารย์ ดร. ไพโรจน์ กัมพูสิริ ยังได้ยกตัวอย่างในกรณีนี้ด้วย เช่น “หากก่อนมาอุปสมบท พระภิกษุมีที่ดินแปลงหนึ่ง โดยนำที่ดินนั้นออกให้บุคคลอื่นเช่า เงินค่าเช่า นั้น ถูกโอนเข้ามาในบัญชีธนาคาร ซึ่งได้แยกไว้ต่างหากจากบัญชีเงินฝากปกติ เงินค่าเช่านั้นก็ย่อมเป็นทรัพย์สินที่พระภิกษุได้มาในระหว่างสมณเพศ โดยการอาศัย มาตรา ๑๔๗๔(๓) ในการเทียบเคียงนั่นเอง” และท่านยังได้ให้ข้อสังเกตอีกว่า “เจตนารมณ์ของกฎหมายครอบครัว

^{๑๑๐} วราพงษ์ วิศรุตพิชญ์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยมรดก, หน้า ๘๖.

คือ ต้องการให้สินสมรสพอกพูนเพื่อนำมาเลี้ยงครอบครัว ซึ่งยกเว้นหลักกฎหมายทรัพย์ที่เจ้าของกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สิน (แม่ทรัพย์) ย่อมได้ดอกผลที่เกิดจากทรัพย์สินนั้น เพราะฉะนั้น การพิจารณาจะต้องชี้แจงน้ำหนักระหว่างเจตนารมณ์ของกฎหมายครอบครัว กับ กฎหมายมรดกในเรื่องนี้ด้วย^{๑๓๑}

แนวที่สอง ท่านผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.พินัย ญ นคร ได้ให้ความเห็นไว้ว่า “การเทียบเคียงกรณีนี้กับเรื่องสินส่วนตัวและสินสมรส ในฐานะบทกฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่งนั้น อาจไม่เหมาะสมเท่าไรนัก ควรจะนำหลักช่วงทรัพย์ในมาตรา ๒๒๖ วรรคสอง มาปรับใช้แก่กรณี น่าจะเหมาะสมกว่า เพราะเหตุว่ากรณีไม่ปรากฏแน่ชัดว่าเจตนารมณ์ของกฎหมายในเรื่องนี้มีอยู่อย่างไร กฎหมายอาจจะประสงค์ให้เฉพาะ “ทรัพย์สินอันใหม่” ที่พระภิกษุได้มาในระหว่างสมณเพศ เท่านั้นที่จะต้องตกเป็นสมบัติของวัด ตามมาตรา ๑๖๒๓ ดังนั้น หากในระหว่างอยู่ในสมณเพศมีดอกผลเกิดขึ้นแต่ทรัพย์สินนั้น โดยการอาศัยการเทียบเคียงมาตรา ๒๒๖ วรรคสอง ในฐานะบทกฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่งแล้ว ดอกผลดังกล่าวที่เกิดจากทรัพย์สินที่พระภิกษุได้มาก่อนอุปสมบทย่อมอยู่ในฐานะนิตินัยเดียวกันกับดอกผลของทรัพย์สินที่สามที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุมีอยู่ก่อนอุปสมบท และเมื่อพระภิกษุมรณภาพลงดอกผลดังกล่าวจะไม่ตกเป็นสมบัติของวัดและเป็นมรดกตกทอดแก่ทายาทของพระภิกษุต่อไป ตามมาตรา ๑๖๒๔^{๑๓๒}

ทรัพย์สินที่พระภิกษุได้มาในระหว่างเวลาที่อยู่ในสมณเพศนั้น หากพระภิกษุได้จำหน่ายไปจนได้เงินหรือทรัพย์สินอื่นมา สิ่งที่ได้มาใหม่นี้ก็คือว่าเป็นทรัพย์สินที่พระภิกษุได้มาในระหว่างสมณเพศ โดยผลทางกฎหมายเช่นนี้ ก็มาจากการเทียบเคียงกับหลักกฎหมายเรื่องช่วงทรัพย์เช่นเดียวกัน ดังนั้น ดอกผลอันเกิดจากทรัพย์สินที่ได้มาใหม่นั้น ก็ย่อมเป็นทรัพย์สินที่พระภิกษุได้มาในระหว่างสมณเพศเช่นเดียวกัน เมื่อพระภิกษุมรณภาพลงจึงต้องตกเป็นสมบัติของวัดอันเป็นภูมิลำเนาตามมาตรา ๑๖๒๓^{๑๓๓} โดยกรณีนี้มีคำพิพากษาศาลฎีกาสนับสนุน ดังนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๐๖๔/๒๕๓๒ ซึ่งวินิจฉัยว่า “บิดามารดายกที่นาให้แก่พระภิกษุ ข. ภายหลังที่พระภิกษุ ข.บวชเป็นพระภิกษุ การที่พระภิกษุ ข.ขายที่นาแปลงดังกล่าวและนำเงินที่ขายได้ไปฝากธนาคาร เงินที่นำไปฝากธนาคารรวมทั้งดอกเบี้ยที่ได้รับถือว่าเป็นทรัพย์สินที่ได้มา

^{๑๓๑} ไพโรจน์ กัมพูสิริ, *คำบรรยายในชั้นเรียนปริญญาตรี รายวิชากฎหมายลักษณะมรดก* ภาคเรียนที่ ๒ ปีการศึกษา ๒๕๕๑ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ๒๖ พฤศจิกายน ๒๕๕๑.)

^{๑๓๒} พินัย ญ นคร, *คำอธิบายกฎหมายลักษณะมรดก*, หน้า ๒๕๘.

^{๑๓๓} เรื่องเดียวกัน, หน้า ๒๕๘-๒๕๙.

ใน ระหว่างที่อยู่ในสมณเพศ เมื่อพระภิกษุช.ถึงแก่มรณภาพ เงินฝากดังกล่าวย่อมตกเป็นของวัด โจอ๊ก ซึ่งเป็นภุมิลาเนาของพระภิกษุ ช.”

โดยส่วนตัวแล้ว ผู้เขียนเห็นด้วยว่าจะต้องนำหลักช่วงทรัพย์มาปรับใช้กับฐานะ นิติภัยของทรัพย์สินที่พระภิกษุได้มาก่อนอุปสมบท ตามมาตรา ๑๖๒๔ เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่ ภริยา ทายาทอื่น ตลอดจนเจ้าหนี้ของพระภิกษุมากยิ่งขึ้น

อย่างไรก็ตาม ในประเด็นเรื่องการเทียบเคียงใช้หลักช่วงทรัพย์นั้น ควรจะใช้ตาม หลักสินส่วนตัวโดยช่วงทรัพย์ ตามมาตรา ๑๔๗๒ หรือควรจะใช้หลักช่วงทรัพย์ ตามมาตรา ๒๒๖ วรรคสองนั้น ผู้เขียนค่อนข้างเห็นด้วยกับความเห็นแนวที่สอง เนื่องจาก หากเห็นว่าดอกผลของ ทรัพย์สินที่พระภิกษุมีอยู่ก่อนอุปสมบท ซึ่งเกิดมีขึ้นในระหว่างที่พระภิกษุอยู่ในสมณเพศนั้นถือเป็น ทรัพย์สินที่พระภิกษุได้มาในระหว่างสมณเพศด้วยทุกกรณี อาจส่งผลกระทบต่อกฎหมายที่ไม่ควรจะเป็น ดังจะเห็นได้จากกรณีตัวอย่างต่อไปนี้

ตัวอย่าง ก่อนที่จะสมรส นาย ก.ได้ซื้อที่ดินมาแปลงหนึ่ง เนื่องจากนาย ก.นั้นป่วย เป็นโรคประจำตัวอยู่แล้ว จึงหวังว่าหากตนต้องเป็นอะไรไป นางสาว ข. คู่หมั้นของตนซึ่งจะเป็น ภริยาในอนาคตรวมถึงบุตรของตนนั้น จะได้ใช้ที่ดินนี้เป็นที่ทำกินได้ในวันข้างหน้าได้ ต่อมานาย ก.ได้สมรสกับนาง ข. และมีบุตรด้วยกันถึง ๖ คน นาย ก.นั้นทำหน้าที่สามีและบิดาได้ดีมาก โดย ขยันตั้งใจทำงานหาเลี้ยงครอบครัวเพียงลำพังคนเดียว จึงทำให้นาย ก.ต้องทำงานหนักมากเพื่อนำ เงินมาดูแลภริยาและบุตรอีก ๖ คน นาง ข.เห็นดังนั้นจึงนึกเป็นห่วงสามี กลัวสามีจะมีร่างกาย อ่อนแอและอาการป่วยที่เป็นอยู่จะทรุดลงอีก นางข.เองเห็นว่าตนก็พอจะมีเงินทุนอยู่บ้าง เพราะ บิดามารดาของตนได้ให้เงินก้อนหนึ่งไว้เป็นของขวัญในวันแต่งงาน นาง ข.ซึ่งต้องการจะหารายได้ เพื่อมาช่วยจุนเจือครอบครัวอีกทางหนึ่งจึงได้ตัดสินใจลงทุนทำธุรกิจประเภทหอพัก โดยได้ก่อสร้าง อาคารหอพักลงบนที่ดินผืนดังกล่าวข้างต้น และเก็บค่าเช่าห้องพักจากผู้เช่าทุกเดือน เพื่อจะได้เป็น การแบ่งเบาภาระของนาย ก.ลงบ้างไม่มากก็น้อย ต่อมานาย ก.ได้ไปอุปสมบทเป็นพระภิกษุที่วัด ในระหว่างพระภิกษุ ก.อยู่ในสมณเพศนั้น นาง ข.ก็ยังดำเนินกิจการหอพักเรื่อยมาและเก็บค่าเช่า หอพักจากผู้เช่าเพื่อส่งเสียเป็นค่าเล่าเรียนของบุตรทั้ง ๖ คน ตลอดจนค่าใช้จ่ายอื่นๆทั้งหมด อันจำเป็น ซึ่งปกติ นาย ก.สามีจะเป็นผู้จ่าย ค่าเช่าหอพักนั้นจึงพอประทังค่าใช้จ่ายดังกล่าวได้บ้าง นางข.ภริยาต้องเป็นกังวลอย่างมากทุกเดือนว่าตนจะมีเงินพอจ่ายสำหรับค่าใช้จ่ายต่างๆหรือไม่ แต่นาง ข.ก็เบาใจลงบ้างเพราะคิดว่าอีกไม่นานพระภิกษุ ก.ก็จะลาสิกขาบทและกลับมาช่วยดูแล ครอบครัวยุติตามเดิม แต่ทว่าเหตุการณ์ที่ไม่คาดฝันก็เกิดขึ้น นั่นคือ พระภิกษุ ก. นั้นมรณภาพลง

ในระหว่างสมณเพศ นาง ข.ภริยาและบุตรทั้ง ๖ คนรวมทั้งคนในครอบครัวทั้งหมดต้องเส้รำโศก และทุกข์ทรมานใจเป็นอย่างมากต่อการจากไปของพระภิกษุ ก.อย่างกระทันหันในครั้งนี้

กรณีตามปัญหา หากจะถือว่าดอกผลของทรัพย์สินที่มีพระภิกษุมืออยู่ก่อนอุปสมบท ที่เกิดขึ้นในระหว่างสมณเพศนั้น เป็นทรัพย์สินอันจะต้องตกเป็นสมบัติของวัดแล้ว เมื่อที่ดินแปลงดังกล่าวและธุรกิจหอพักเป็นสินสมรสของพระภิกษุ ก. ก็ต้องเท่ากับว่า ในบรรดาค่าเช่าหอพักทั้งหมด ค่าเช่าอันเป็นดอกผลที่ นาง ข. ภริยาเป็นผู้เก็บจากผู้เช่าหอพักได้มาตั้งแต่เวลาที่นาย ก. สามีมาอุปสมบทเป็นพระภิกษุ จนถึงเวลาที่สามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุมรณภาพ ซึ่งเป็นสินสมรส จำนวนครั้งหนึ่งนั้น จะต้องตกเป็นสมบัติของวัดอันเป็นภูมิลำเนาของพระภิกษุ ก. ด้วย ซึ่งผู้เขียน เห็นว่า ไม่สมเหตุสมผลเป็นอย่างยิ่งที่จะให้ค่าเช่าอันเป็นดอกผลของหอพักส่วนหนึ่งต้องตกเป็นสมบัติของวัดด้วย เพราะดอกผลเหล่านี้เกิดจากน้ำพักน้ำแรงของภริยา ซึ่งกรณีนี้จะต่างกันอย่างไร ได้ชัดกับของที่มีคนมาทำบุญให้พระภิกษุซึ่งอาจได้มาเพราะความเป็นภิกษุจึงสมควรจะต้องตกเป็นสมบัติของวัดเมื่อพระภิกษุมรณภาพลง ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นว่าการที่จะตีความว่า หากมีดอกผลของทรัพย์สินที่พระภิกษุได้มาก่อนอุปสมบทเกิดขึ้นมาในระหว่างสมณเพศ ว่าดอกผลนั้นเป็นทรัพย์สินที่พระภิกษุได้มาในระหว่างสมณเพศ และจะต้องตกเป็นสมบัติของวัดตามมาตรา ๑๖๒๓ ในทุกกรณี นั้น อาจจะไม่เป็นการสมเหตุสมผลได้และกฎหมายก็คงไม่ประสงค์เช่นนั้น

ในกรณีนี้ ผู้เขียนยังได้พบคำพิพากษาศาลฎีกาที่วินิจฉัยตามกฎหมายลักษณะมรดก บทที่ ๓๖ ตัดสินสนับสนุนไว้ ซึ่งผู้เขียนเห็นว่า น่าจะยังคงใช้เป็นหลักได้จนถึงปัจจุบัน เพราะมาตรา ๑๖๒๓ นั้นมีที่มาจากกฎหมายลักษณะมรดก บทที่ ๓๖ ดังกล่าว ปราบกฏดังนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๘๖ รัตนโกสินทร์ ศก ๑๒๙ ซึ่งศาลฎีกาได้วินิจฉัยว่า “พระภิกษุเทียม เวลาจะไปบวชได้ฝากเงินและทรัพย์สินไว้กับญาติ ครั้นบวชแล้วได้จัดการขายเรือนได้เงิน ๓ ซึ่ง ก็เอาฝากญาติไว้อีก พระภิกษุเทียมมีนาให้เช่า ญาติที่รับฝากได้เก็บค่าเช่านาไว้ให้แก่พระภิกษุเทียมด้วย ครั้นพระภิกษุเทียมถึงมรณภาพ ญาติวิวาทเป็นความกันด้วยเรื่องทรัพย์สินที่พระภิกษุเทียมฝากไว้นี้ ศาลฎีกาพิพากษาให้แบ่งทรัพย์สินนี้เป็นมรดกในระหว่างญาติตามส่วนในกฎหมาย”^{๑๓๔}

^{๑๓๔} รามบัณฑิตสิทธิเสรีณี, พระยา (เซียง สุวงศ์), *กฎหมายมรดก*, หน้า ๘๒.

จากแนวความเห็นข้างต้น ผู้เขียนจึงขอยกแนววินิจฉัยของกรมที่ดิน คือ หนังสือ
กรมที่ดิน ที่ มท ๐๗๑๐/๑๖๔๘๕ ลงวันที่ ๓๐ พฤษภาคม ๒๕๔๓ ตอบข้อหารือจังหวัดชลบุรี
(เรื่องยุติของ สมท. เลขที่ น.ส.๓ - ๓๘/๔๓) เป็นกรณีศึกษา และเพื่อการทำ ความเข้าใจแนวทาง
ในการปับมรดกในกรณีนี้ได้ง่ายยิ่งขึ้น จึงเห็นควรแยกพิจารณาเป็นหัวข้อดังนี้

๑. พระภิกษุ ก. ได้ที่ดิน น.ส. ๓ เลขที่ ๒ มาก่อนอุปสมบทเป็นพระภิกษุ
 - ๑.๑ ก. ได้สมรสกับนาง ข. มาก่อนอุปสมบทเป็นพระภิกษุ
 - ๑.๒ พระภิกษุ ก. ไม่เคยสมรสมาก่อน
๒. พระภิกษุ ก. ได้ที่ดิน น.ส. ๓ เลขที่ ๒ มาในระหว่างอุปสมบทเป็น
พระภิกษุแล้ว
 - ๒.๑ ก. ได้สมรสกับนาง ข. มาก่อนอุปสมบทเป็นพระภิกษุ
 - ๒.๒ พระภิกษุ ก. ไม่เคยสมรสมาก่อน
๓. พระภิกษุ ก. ได้ที่ดิน น.ส. ๓ เลขที่ ๒ มาก่อนอุปสมบทเป็นพระภิกษุ
 - ๓.๑ ก. ได้สมรสกับนาง ข. มาก่อนอุปสมบทเป็นพระภิกษุ

หาก ก. ได้ที่ดิน น.ส. ๓ เลขที่ ๒ มาก่อนที่จะมาอุปสมบท โดยปรากฏว่า ก.
ได้สมรสกับนาง ข. มาก่อนที่ ก. จะมาอุปสมบทเป็นพระภิกษุ จะต้องพิจารณาด้วยว่า ที่ดิน น.ส.๓
เลขที่ ๒ นั้นเป็นสินส่วนตัว ตามมาตรา ๑๔๗๑ หรือเป็นสินสมรสของพระภิกษุ ก. และนาง ข.
ร่วมกัน ตามมาตรา ๑๔๗๔ เพราะจะส่งผลทางกฎหมายแตกต่างกัน กล่าวคือ หากที่ดิน น.ส.๓
เลขที่ ๒ เป็นสินส่วนตัวเช่น ก. มีอยู่ก่อนที่จะสมรสกับนาง ข.แล้ว หากข้อเท็จจริงปรากฏว่า ก. ได้
ขายที่ดิน น.ส. ๓ เลขที่ ๒ ไป แม้ ก.จะขายที่ดินไปก่อนอุปสมบท หรือขายไปหลังจากที่ตนอุปสมบท
เป็นพระภิกษุแล้วก็ตาม เงินที่ได้จากการขายที่ดิน น.ส. ๓ เลขที่ ๒ นี้ย่อมเป็นเงินสินส่วนตัวของ ก.
ตามหลักของบทบัญญัติมาตรา ๑๔๗๒

เมื่อเงินจากการขายที่ดิน น.ส.๓ เลขที่ ๒ ดังกล่าวเป็นสินส่วนตัวของ
พระภิกษุ ก. ตามหลักของกฎหมายครอบครัว มาตรา ๑๔๗๒ แล้ว ดังนั้น หากพระภิกษุ ก. นำเงิน
ดังกล่าวไปซื้อที่ดิน น.ส. ๓ เลขที่ ๑ มา ที่ดิน น.ส. ๓ เลขที่ ๑ จึงเป็นสินส่วนตัวของพระภิกษุ ก.
ด้วย ซึ่งไม่ว่า ก. ผู้เป็นสามี จะได้มาอุปสมบทเป็นพระภิกษุหรือไม่ นาง ข. ผู้เป็นภรรยา ก็จะไม่มียก

ในที่ดิน น.ส. ๓ เลขที่ ๑ นี้ เพราะที่ดินดังกล่าวนี้ไม่ใช่สินสมรสที่นาง ข. ภริยาจะขอแบ่งส่วน
 ครั้งหนึ่งได้ตั้งแต่แรกแล้วนั่นเอง

ส่วนในประเด็นที่ว่า เมื่อพระภิกษุ ก. มรณภาพลงในระหว่างสมณเพศ
 โดยไม่ได้จำหน่ายไปในระหว่างชีวิตหรือทำพินัยกรรมยกที่ดิน น.ส.๓ เลขที่ ๑ นี้ให้กับบุคคลอื่น
 ที่ดิน น.ส. ๓ เลขที่ ๑ นี้จะต้องตกเป็นสมบัติของวัดอันเป็นภุมิลาเนาของพระภิกษุ ก. หรือไม่นั้น
 ขึ้นอยู่กับว่า ในทางกฎหมายที่ดิน น.ส.๓ เลขที่ ๑ นี้เป็นทรัพย์สินที่พระภิกษุ ก. ได้มาในระหว่าง
 สมณเพศหรือไม่ ซึ่งกรณีดังกล่าว ผู้เขียนเห็นด้วยกับความเห็นที่ควรจะต้องนำหลักเรื่องช่วงทรัพย์
 มาปรับใช้โดยการเทียบเคียงในฐานะบทกฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่ง ซึ่งผลแห่งการนี้ก็คือ หาก ก.
 เป็นเจ้าของที่ดิน น.ส. ๓ เลขที่ ๒ ตั้งแต่ก่อนอุปสมบทเป็นพระภิกษุ แม่ ก. จะขายที่ดินนี้ได้เงินมา
 เงินนั้นย่อมถือได้ว่ายังคงเป็นทรัพย์สินที่ ก. ได้มาก่อนอุปสมบท และแม้ต่อมาจะได้นำเงินดังกล่าว
 ไปซื้อที่ดิน น.ส. ๓ เลขที่ ๑ มาในระหว่างสมณเพศก็ตาม ที่ดิน น.ส. ๓ เลขที่ ๑ นั้นย่อมอยู่
 ในฐานะทรัพย์สินที่ ก. ได้มาก่อนอุปสมบทเป็นพระภิกษุอยู่เช่นเดิม

เมื่อเป็นเช่นนี้ กรณีดังกล่าวนี้จึงไม่ต้องด้วยบทบัญญัติมาตรา ๑๖๒๓
 หากแต่ต้องด้วยบทบัญญัติ **มาตรา ๑๖๒๔** ซึ่งบัญญัติว่า “ทรัพย์สินใดเป็นของบุคคล**ก่อน**
อุปสมบทเป็นพระภิกษุ ทรัพย์สินนั้นหากตกเป็นสมบัติของวัดไม่ และให้เป็นมรดกตกทอดแก่
 ทายาทโดยธรรมของบุคคลนั้น หรือบุคคลนั้นจะจำหน่ายโดยประการใดตามกฎหมายก็ได้” ดังนั้น
 หากพระภิกษุ ก. มรณภาพลงในระหว่างสมณเพศ ที่ดินดังกล่าวจะไม่ตกเป็นสมบัติของวัดอันเป็น
 ภุมิลาเนาของพระภิกษุ ก. และหาก พระภิกษุ ก. ไม่ได้ทำพินัยกรรมยกที่ดิน น.ส. ๓ เลขที่ ๑
 ให้บุคคลอื่นไว้โดยเฉพาะแล้ว ที่ดินดังกล่าวก็จะตกทอดแก่ทายาทโดยธรรมของพระภิกษุ
 ตามมาตรา ๑๖๒๔ ซึ่งหากพระภิกษุ ก. ผู้มรณภาพ มีเจ้าหนี้ที่มีสิทธิเรียกร้องต่อท่านอยู่อย่างไร
 เจ้าหนี้ก็สามารถเรียกให้ชำระหนี้เอาจากกองมรดกของท่านได้ภายในอายุความมรดก ตาม
 มาตรา ๑๗๕๔ อย่างไรก็ตาม ทายาทโดยธรรมของพระภิกษุ ก. นั้นไม่จำเป็นต้องชำระหนี้เกินกว่า
 ทรัพย์มรดกที่ตกแก่ตน ตามมาตรา ๑๖๐๑ แต่หากไม่ปรากฏว่าพระภิกษุ ก. ได้ทำพินัยกรรมยก
 ที่ดินนี้ให้บุคคลใดและหากท่านไม่มีทายาทโดยธรรมซึ่งมีสิทธิรับมรดกอยู่เลย ที่ดิน น.ส. ๓ เลขที่
 ๑ นี้ก็จะเป็นมรดกที่ไม่มีผู้รับ อันจะต้องตกเป็นของแผ่นดิน^{๑๑๕} ตาม**มาตรา ๑๗๕๓** ซึ่งบัญญัติว่า

^{๑๑๕} ท่านรองศาสตราจารย์วรวุฒิ เทพทอง ได้ให้ความเห็นว่า เมื่อเป็นทรัพย์สินของพระภิกษุที่มีอยู่ก่อนอุปสมบทจึงเป็น
 มรดกดังที่มาตรา ๑๖๒๔ บัญญัติให้ตกทอดแก่ทายาทโดยธรรมหรือจะจำหน่ายโดยประการใดก็ได้ กล่าวโดยเฉพาะเช่น การทำ
 พินัยกรรมแล้ว ในกรณีนี้หากพระภิกษุไม่มีทายาทโดยธรรม ทั้งมิได้ทำพินัยกรรมจำหน่ายมรดกดังกล่าวไว้ หรือทำไว้แต่ไม่มีผล

“ภายใต้บังคับแห่งสิทธิของเจ้าหนี้ยกมรดก เมื่อบุคคลใดถึงแก่ความตายโดยไม่มีทายาทโดยธรรมหรือผู้รับพินัยกรรม หรือการตั้งมรดกนิยามพินัยกรรม มรดกของบุคคลนั้นตกทอดแก่แผ่นดิน” นั้นเอง ดังนั้น หากเจ้าหนี้ยกของพระภิกษุ ก. ยังมีสิทธิเรียกร้องต่อท่านอยู่อย่างไร ก็สามารถเรียกบังคับเอาทรัพย์สินอันอยู่ในกองมรดกของพระภิกษุ ก. ได้ และเพื่อที่จะสามารถใช้สิทธิเรียกร้องต่อกองมรดกได้ ในกรณีนี้เจ้าหนี้ยกจึงอยู่ในฐานะของ “ผู้มีส่วนได้เสีย” ตามมาตรา ๑๗๑๓ (๑) ที่จะร้องขอต่อศาลให้ตั้งตนเป็นผู้จัดการมรดกของพระภิกษุ ก. ได้ โดยกรณีนี้ได้มีคำพิพากษาศาลฎีกาตัดสินรับรองสิทธิของเจ้าหนี้ยกดังนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๖๙๕/๒๕๓๑ วินิจฉัยว่า “กองมรดกซึ่งไม่มีทายาทนั้น แม้มรดกจะตกทอดแก่แผ่นดินแผ่นดินก็มีใช้ทายาท เจ้าหนี้ยกไม่อาจบังคับชำระหนี้จนกว่าจะได้ตั้งผู้จัดการมรดกขึ้น และหากไม่มีผู้จัดการมรดกอยู่ตราบใด เจ้าหนี้ยกก็มีทางได้รับชำระหนี้ได้เลย การที่เจ้าหนี้ยกจะได้รับชำระหนี้จากกองมรดก ขึ้นอยู่กับกรณีที่กองมรดกมีผู้จัดการมรดก ในกรณีเช่นนี้ จึงต้องถือว่าเจ้าหนี้ยกเป็นผู้มีส่วนได้เสียและมีสิทธิร้องต่อศาล ขอให้ตั้งผู้จัดการมรดกได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๗๑๓”

๑.๒ พระภิกษุ ก ไม่เคยสมรสมาก่อน

หาก ก. ได้ที่ดิน น.ส. ๓ เลขที่ ๒ มาก่อนที่จะมาอุปสมบท โดยไม่ปรากฏว่า ก. เคยสมรสมาก่อน ย่อมไม่มีประเด็นต้องพิจารณาว่าที่ดินดังกล่าวนั้น เป็นสินสมรสหรือสินส่วนตัวแต่อย่างใด ดังนั้น เมื่อ ก. เป็นเจ้าของที่ดิน น.ส. ๓ เลขที่ ๒ ก่อนที่จะมาอุปสมบทพระภิกษุ แม้เมื่อมาอุปสมบทแล้ว ก. จะได้นำที่ดินดังกล่าวไปขาย แล้วได้เงินมา เงินนั้นก็จะเป็นของแทนที่ดิน น.ส. ๓ เลขที่ ๒ และเมื่อนำเงินดังกล่าวไปซื้อ ที่ดิน น.ส. ๓ เลขที่ ๑ มา ด้วยเหตุผลเดียวกันกับข้อ ๑.๑ข้างต้น ที่ดิน น.ส. ๓ เลขที่ ๑ นั้นย่อมไม่อยู่ในฐานะสินดินนียเดียวกับทรัพย์สินที่พระภิกษุ ก. ได้มาในระหว่างสมณเพศอันจะต้องตกเป็นของวัดเมื่อพระภิกษุ ก. มรณภาพลง ตามมาตรา ๑๖๒๓ หากแต่เป็นกรณีทรัพย์สินนั้นมียกก่อนอุปสมบทตามมาตรา ๑๖๒๔ ที่ดิน น.ส. ๓ เลขที่ ๑ จึงไม่ตกเป็นสมบัติของวัดและจะต้องนำมาปันแก่ทายาทโดยธรรมของพระภิกษุ ก. ต่อไป ซึ่งในกรณีนี้ พระภิกษุ ก. ไม่เคยสมรสมาก่อน จึงไม่มีปัญหาในเรื่องการแบ่งสินสมรส หากพระภิกษุ ก.

ใช้บังคับ เช่น พินัยกรรมผิดแบบตามที่กฎหมายกำหนด หรือผู้รับพินัยกรรมตายก่อนผู้ทำพินัยกรรม หรือผู้รับพินัยกรรมละมรดก เป็นต้นแล้ว ทรัพย์สินของพระภิกษุดังกล่าวย่อมตกทอดแก่แผ่นดินตามมาตรา ๑๗๕๓ จะไม่ตกเป็นสมบัติของวัด

รายละเอียดโปรดอ่านใน วรุณี เทพทอง, “พระภิกษุกับมรดก,” *วารสารกฎหมาย สุขโขทัยธรรมาราช* (ธันวาคม ๒๕๔๒) :๑๑๘.

ไม่ได้ทำพินัยกรรมยกที่ดินนี้ให้บุคคลใดโดยเฉพาะแล้ว ที่ดินดังกล่าวก็จะต้องตกเป็นมรดกแก่ทายาทโดยธรรมของท่าน เจ้าหนี้ของพระภิกษุ ก. ก็จะสามารถเรียกชำระหนี้เอาจากกองมรดกได้ โดยทายาทย่อมรับผิดชอบไม่เกินทรัพย์มรดกที่ตนได้รับ อย่างไรก็ตาม หากพระภิกษุ ก. ไม่มีทายาทโดยธรรมเลย จึงเป็นมรดกไม่มีผู้รับ เจ้าหนี้ของมรดกก็จะถือเป็นผู้มีส่วนได้เสียในการขอตั้งผู้จัดการมรดก เพื่อให้ตนได้รับชำระหนี้ได้ และหากชำระหนี้แก่เจ้าหนี้เต็มจำนวนแล้ว ยังเหลือทรัพย์สินอยู่เท่าใด ทรัพย์สินนั้นก็จะตกแก่แผ่นดินเช่นเดียวกับในข้อ ๑.๑ นั้นเอง

๒. พระภิกษุ ก. ได้ที่ดิน น.ส. ๓ เลขที่ ๒ มาในระหว่างอุปสมบทเป็นพระภิกษุแล้ว

๒.๑ ก. ได้สมรสกับนาง ข. มาก่อนอุปสมบทเป็นพระภิกษุ

หาก ก. ได้สมรสกับ นาง ข. แล้วต่อมา ก. ได้มาอุปสมบทเป็นพระภิกษุ และได้มาซึ่งที่ดิน น.ส. ๓ เลขที่ ๒ เมื่อได้อุปสมบทเป็นพระภิกษุแล้ว ที่ดิน น.ส. ๓ เลขที่ ๒ นั้นย่อมเป็นทรัพย์สินที่พระภิกษุ ก. ได้มาในระหว่างสมณเพศ ในขณะที่เดียวกัน ที่ดิน น.ส. ๓ เลขที่ ๒ นี้ก็เป็นทรัพย์สินที่ได้มาระหว่างสมรสด้วย (โดยมิได้รับมาทางมรดกหรือโดยการให้โดยเสน่หา) ซึ่งโดยหลักย่อมเป็นสินสมรสตามมาตรา ๑๔๗๔(๑) ประกอบมาตรา ๑๔๗๐ แม้ต่อมาพระภิกษุ ก. จะได้ขายที่ดิน น.ส. ๓ เลขที่ ๒ อันเป็นสินสมรสโดยได้รับความยินยอมของนาง ข. ภริยา ได้เงินมา เงินนั้นได้มาในระหว่างสมรสจึงต้องเป็นสินสมรส และเงินสินสมรสดังกล่าวนั้น ขณะเดียวกัน ก็เป็นทรัพย์สินที่พระภิกษุได้มาในระหว่างสมณเพศ และเมื่อ ก. นำเงินดังกล่าวไปซื้อที่ดิน น.ส. ๓ เลขที่ ๑ มา ที่ดินอันเป็นสินสมรสดังกล่าวย่อมเป็นทรัพย์สินที่พระภิกษุ ก. ได้มาในระหว่างสมณเพศ ซึ่งกรณีดังกล่าวจะต้องด้วยบทบัญญัติมาตรา ๑๖๒๓ จะส่งผลคือ หากพระภิกษุ ก. ไม่ได้จำหน่ายที่ดิน น.ส. ๓ เลขที่ ๑ ไปในระหว่างชีวิต หรือไม่ได้ทำพินัยกรรมยกที่ดิน น.ส. ๓ เลขที่ ๑ ให้กับบุคคลอื่นแล้ว เมื่อพระภิกษุ ก. มรณภาพลงในระหว่างสมณเพศ ที่ดิน น.ส. ๓ เลขที่ ๑ อันเป็นสินสมรสดังกล่าว จะต้องมีการแบ่งให้นาง ข. ภริยา ครั้งหนึ่งก่อน ซึ่งหากพระภิกษุมีหนี้อยู่ เจ้าหนี้ก็สามารถที่จะเรียกเอาทรัพย์สินนั้นชำระหนี้แก่ตนได้^{๑๓๖} และหากเจ้าหนี้ได้รับชำระหนี้เต็มจำนวนแล้ว จึงจะเป็นทรัพย์สุทธิตี่จะต้องตกเป็นสมบัติของวัดตามมาตรา ๑๖๒๓ ต่อไป

^{๑๓๖} โชค จารุจินดา, *คำบรรยายกฎหมายลักษณะมรดก*, หน้า ๕๒.

๒.๒ พระภิกษุ ก ไม่เคยสมรสมาก่อน

หาก ก. เป็นเจ้าของที่ดิน น.ส. ๓ เลขที่ ๒ เมื่อหลังจากที่ดินได้อุปสมบทเป็นพระภิกษุแล้ว ที่ดิน น.ส. ๓ เลขที่ ๒ นั้นยอมเป็นทรัพย์สินที่พระภิกษุ ก. ได้มาในระหว่างสมณเพศ หากเมื่อต่อมาพระภิกษุ ก. จะได้ขายที่ดิน น.ส.๓ เลขที่ ๒ ได้เงินมา เงินดังกล่าวนั้นเป็นทรัพย์สินที่พระภิกษุได้มาในระหว่างสมณเพศและเมื่อพระภิกษุ ก. นำเงินดังกล่าวไปซื้อที่ดิน น.ส. ๓ เลขที่ ๑ มาที่ดินดังกล่าวยอมเป็นทรัพย์สินที่พระภิกษุ ก. ได้มาในระหว่างสมณเพศ ซึ่งหากพระภิกษุ ก. ไม่ได้จำหน่ายที่ดิน น.ส. ๓ เลขที่ ๑ ไปในระหว่างชีวิต หรือทำพินัยกรรมยกที่ดิน น.ส.๓ เลขที่ ๑ ให้กับบุคคลอื่นแล้ว เมื่อพระภิกษุ ก. มรณภาพลงในระหว่างสมณเพศ กรณีดังกล่าวจะต้องด้วยบทบัญญัติมาตรา ๑๖๒๓ และหากไม่ปรากฏข้อเท็จจริงว่าพระภิกษุ ก. ได้เคยสมรสมาก่อนที่จะอุปสมบท ก็ไม่มีประเด็นเรื่องการแบ่งสินสมรสที่จะต้องพิจารณาและหากมีเจ้าหนักรวมรดกรายอื่น ๆ อยู่ เจ้าหนักรก็สามารถบังคับเอาที่ดิน น.ส. ๓ เลขที่ ๑ ดังกล่าวชำระหนี้แก่ตนได้ โดยกรณีดังกล่าวเจ้าหนี้จะอยู่ในฐานะ”ผู้มีส่วนได้เสีย” ตามมาตรา ๑๗๑๓(๑) ที่จะร้องขอต่อศาลให้ตั้งตนเป็นผู้จัดการมรดกของพระภิกษุได้ ซึ่งศาลฎีกาได้เคยวินิจฉัยไว้ว่า เจ้าหนักรวมรดกเป็นผู้มีส่วนได้เสียและมีสิทธิร้องขอต่อศาลขอให้ตั้งผู้จัดการมรดกได้นั้น ต้องเป็นกรณีกองมรดกไม่มีทายาทและผู้จัดการมรดก (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๐๐๘/๒๕๔๕)^{๑๓๓} และเมื่อเจ้าหนี้ได้รับชำระหนี้เต็มจำนวนแล้ว ทรัพย์สินส่วนที่เหลือจึงจะตกเป็นสมบัติของวัดอันเป็นภุมิลาเนาของพระภิกษุ ก. นั่นเอง

ในการวิเคราะห์ข้างต้น ผู้เขียนได้ยึดแนวคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๓๙/๒๕๗๙ ที่วินิจฉัยว่า จะต้องมีการใช้หนี้แก่เจ้าหนี้ของพระภิกษุผู้มรณภาพจนครบจำนวนก่อน ทรัพย์สินที่เหลือจึงจะตกเป็นของวัดตามมาตรา ๑๖๒๓ และดังที่ผู้เขียนได้ให้ความเห็นไว้ในบทที่ ๓.๒ แล้วว่า ผู้เขียนเห็นว่าพระภิกษุไม่อาจทำนิติกรรมสัญญาที่มีค่าตอบแทนได้ เพราะเป็นการล่วงละเมิดสิกขาบท อันเป็นอาบัตินิสสัคคียปาจิตตีย์ ซึ่งผู้เขียนเห็นว่า พระธรรมวินัยดังกล่าว น่าจะอยู่ในฐานะของ ”ศีลธรรมอันดีของประชาชน” ซึ่งหากพระภิกษุฝืนทำนิติกรรมสัญญาดังกล่าวนิติกรรมนั้นจึงมีวัตถุประสงค์เป็นการขัด “ศีลธรรมอันดีของประชาชน” นิติกรรมนั้นจึงตกเป็นโมฆะ

^{๑๓๓} วรวิมล เทพทอง, “เจ้าหนักรวมรดกกับการร้องขอตั้งและร้องขอเป็นผู้จัดการมรดกมรดก,” *บทบัญญัติ* ๖๔,๑ (มีนาคม ๒๕๕๑) : ๑๖๔-๑๖๕.

ตามมาตรา ๑๕๐ อย่างไรก็ตาม ในความเป็นจริงพบว่ามีพระภิกษุจำนวนหนึ่งเข้าทำสัญญาดังกล่าว ปราบกฏในคำพิพากษาหลายฉบับ ซึ่งอาจเป็นเพราะมีคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๗๗๓ / ๒๕๓๘ ตัดสินเอาไว้ ผู้เขียนจึงได้ลองพิจารณาถึงผลในทางกฎหมายสำหรับกรณีดังกล่าว โดยมุ่งให้คุ้มครองสิทธิของทุกฝ่าย ให้ได้รับความเป็นธรรมยิ่งขึ้นนั่นเอง

๓.๓.๑ สัญญาซื้อขาย

๓.๓.๑.๑ ลักษณะของสัญญาซื้อขาย

ลักษณะของสัญญาซื้อขายนั้น บัญญัติไว้ใน มาตรา ๔๕๓ ว่า “อันว่าซื้อขายนั้น คือสัญญาซึ่งบุคคลฝ่ายหนึ่งเรียกว่าผู้ขาย โอนกรรมสิทธิ์แห่งทรัพย์สินให้แก่บุคคลอีกฝ่ายหนึ่งเรียกว่าผู้ซื้อ และผู้ซื้อตกลงว่าจะใช้ราคาทรัพย์สินนั้นแก่ผู้ขาย”

นอกจากที่กล่าวมาแล้วข้างต้น สัญญาซื้อขายเป็นสัญญาที่สมบูรณ์ด้วยความยินยอม หมายความว่า ทันทที่มีการตกลงทำสัญญากันหรือยินยอมเข้าทำสัญญากันทั้งผู้ซื้อและผู้ขาย สัญญาซื้อขายนั้นก็สมบูรณ์ทันที โดยที่คู่สัญญาไม่ต้องทำอะไรกันอีก และสัญญาซื้อขายที่สมบูรณ์ย่อมก่อให้เกิดผลของสัญญาได้ทันที

ลักษณะสำคัญของสัญญาซื้อขายคือ มีวัตถุประสงค์ในการโอนกรรมสิทธิ์ ผู้ขายจึงต้องเป็นเจ้าของทรัพย์สินที่ขายด้วย จึงจะมีกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่จะโอนไปยังผู้ซื้อได้ ซึ่งทรัพย์สินที่ซื้อขายกันได้นั้น ตามปกติจะแบ่งเป็น ๒ ประเภท นั่นก็คือ สงหาริมทรัพย์และอสังหาริมทรัพย์ โดยหลักแล้ว การซื้อขายสังหาริมทรัพย์ธรรมดา นั้น กรรมสิทธิ์ในสังหาริมทรัพย์ ย่อมโอนไปยังผู้ซื้อทันทีเมื่อเกิดสัญญาซื้อขาย โดยกฎหมายไม่ได้กำหนดให้ต้องทำตามแบบแต่อย่างใด อย่างไรก็ตาม หากเป็นการซื้อขายอสังหาริมทรัพย์ หรือสังหาริมทรัพย์ชนิดพิเศษแล้ว สัญญาซื้อขายจะสมบูรณ์ต่อเมื่อทำตามแบบแห่งนิติกรรมที่กฎหมายกำหนด กล่าวคือ จะต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ตามมาตรา ๔๕๖ ด้วย มิฉะนั้น การซื้อขายอสังหาริมทรัพย์ หรือสังหาริมทรัพย์ชนิดพิเศษดังกล่าวจะตกเป็นโมฆะนั่นเอง

ดังนั้น โดยลักษณะของสัญญาซื้อขายที่ก่อให้เกิดผลการโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่ซื้อขายทันทีที่ทำสัญญา สัญญาซื้อขายจึงมีลักษณะเป็นสัญญาที่ก่อให้เกิดผลในทางทรัพย์สินนั่นเอง

จะเห็นได้ว่า สัญญาซื้อขายนั้น สิ่งที่ผู้ซื้อตกลงว่าจะชำระแก่ผู้ขาย คือ “ราคา” ราคาในที่นี้จึงจะต้องเป็นเงินเสมอ ดังนั้น ราคาที่ผู้ซื้อต้องชำระแก่ผู้ขายจึงไม่ได้หมายรวมถึงการนำ

ทรัพย์สินอื่นเพื่อมาโอนตอบแทนแก่ผู้ขายแต่อย่างใด ส่วนผู้ขายนั้นมิเห็นหรือหน้าที่ที่จะต้องโอนการครอบครอง หรือ ส่งมอบทรัพย์สินที่ขายนั้นแก่ผู้ซื้อ เพื่อตอบแทนการที่ผู้ซื้อชำระราคาให้แก่ตน ทั้งนี้ นอกจากผู้ขายจะมีหน้าที่ในการเสียค่าใช้จ่ายสำหรับการเตรียมทรัพย์สินนั้นให้อยู่ในสภาพพร้อมที่จะส่งมอบ^{๑๓๘} ซึ่งทรัพย์สินที่ขายให้แก่ผู้ขายตามเวลา^{๑๓๙} สถานที่^{๑๔๐} วิธีการ^{๑๔๑} และปริมาณที่ตกลงกันได้^{๑๔๒} ด้วย

๓.๓.๑.๒ กรณีสัญญาซื้อขาย

๑. กรณีสามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุทำสัญญาซื้อขาย โดยเป็นผู้ซื้อทรัพย์สิน

๑.๑ ก่อนอุปสมบท

- ๑.๑.๑ ก่อนอุปสมบท สามีนำเงินสินส่วนตัวไปซื้อสังฆาริมทรัพย์มา
- ๑.๑.๒ ก่อนอุปสมบท สามีนำเงินสินส่วนตัวไปซื้อสังฆาริมทรัพย์มา
- ๑.๑.๓ ก่อนอุปสมบท สามีนำเงินสินสมรสไปซื้อสังฆาริมทรัพย์มา
- ๑.๑.๔ ก่อนอุปสมบท สามีนำเงินสินสมรสไปซื้อสังฆาริมทรัพย์มา

หากในเวลาต่อมา สามีอุปสมบทเป็นพระภิกษุและมรณภาพลงในระหว่างสมณเพศ ทรัพย์สินดังกล่าวจะตกเป็นของใคร อย่างไร

แนวทางในการตกทอด

๑.๑.๑ ก่อนอุปสมบท สามีนำเงินสินส่วนตัวไปซื้อสังฆาริมทรัพย์มา

ทรัพย์สินนั้นย่อมเป็นสินส่วนตัวของสามี ตามมาตรา ๑๔๗๒ และ

กรณีนี้เป็นการจัดการสินส่วนตัว มิใช่การจัดการสินสมรสซึ่งสามีภริยาต้องจัดการร่วมกัน สามีจึงมีอำนาจในการทำสัญญาซื้อขายสินส่วนตัวของตนได้ ตามมาตรา ๑๔๗๓ เมื่อสามีได้ทรัพย์สินนี้มาก่อนที่จะอุปสมบทเป็นพระภิกษุ จึงเป็นกรณีตามมาตรา ๑๖๒๔ เมื่อสามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุ

^{๑๓๘} มาตรา ๓๒๕

^{๑๓๙} มาตรา ๒๐๓

^{๑๔๐} มาตรา ๓๒๔

^{๑๔๑} มาตรา ๔๖๒ และมาตรา ๔๖๓

^{๑๔๒} มาตรา ๔๖๕ และมาตรา ๔๖๖

มรดกภาพลงทรัพย์สินนั้นย่อมไม่ตกเป็นสมบัติของวัด และเป็นมรดกแก่ทายาทโดยธรรมของสามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุ ตามมาตรา ๑๕๙๙

๑.๑.๒ ก่อนอุปสมบท สามีนำเงินสินส่วนตัวไปซื้ออสังหาริมทรัพย์มา

มาตรา ๑๔๗๓ บัญญัติไว้ว่า “สินส่วนตัวของคู่สมรสฝ่ายใดให้ฝ่ายนั้นเป็นผู้จัดการ” ดังนั้น เมื่อกรณีนี้เป็นการจัดการสินส่วนตัว สามีจะนำเงินสินส่วนตัวของตนไปซื้ออะไรมา ก็ได้ เพราะสามีย่อมมีอำนาจในการจัดการสินส่วนตัวของตนได้แต่เพียงฝ่ายเดียว แม้สามีจะไปอุปสมบทเป็นพระภิกษุแล้ว อสังหาริมทรัพย์นี้ก็ยังเป็นทรัพย์สินที่สามีได้มาก่อนอุปสมบท ตามมาตรา ๑๖๒๔ ผลแห่งกรณีนี้ หากสามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุมรดกภาพลงทรัพย์สินนั้นจึง ไม่ตกเป็นสมบัติของวัด และต้องปันสู่ทายาทของพระภิกษุต่อไป

๑.๑.๓ ก่อนอุปสมบท สามีนำเงินสินสมรสไปซื้ออสังหาริมทรัพย์มา

เมื่อเป็นสินสมรสโดยหลักแล้วสามีภริยาจะต้องจัดการร่วมกัน อย่างไรก็ตาม การซื้ออสังหาริมทรัพย์ไม่ได้เป็นนิติกรรมสำคัญตามมาตรา ๑๔๗๖ ที่กฎหมายบัญญัติให้สามีภริยาต้องทำร่วมกันหรือจะต้องได้รับความยินยอมจากภริยาก่อนแต่อย่างใด ดังนั้น สามีจึงสามารถนำเงินสินสมรสในส่วนของตนไปซื้ออสังหาริมทรัพย์นั้นมาได้ แต่ทั้งนี้ เมื่อซื้อมาในระหว่างสมรส ของนั้นก็จะเป็นสินสมรสเพราะได้มาในระหว่างสมรส ตามมาตรา ๑๔๗๔(๑) หากแต่ยังเป็นทรัพย์สินที่ได้มาก่อนที่สามีจะอุปสมบท ดังนั้น เมื่อสามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุมรดกภาพลง ทรัพย์สินดังกล่าวจึงไม่ตกเป็นสมบัติของวัด ตามมาตรา ๑๖๒๔ และจะต้องแบ่งสินสมรสครึ่งหนึ่งให้ภริยา ตามมาตรา ๑๖๒๕ ประกอบมาตรา ๑๕๓๓ เสียก่อนส่วนที่เหลือจึงจะเป็นมรดกตกแก่ทายาทของพระภิกษุต่อไป

๑.๑.๔ ก่อนอุปสมบท สามีนำเงินสินสมรสไปซื้ออสังหาริมทรัพย์มา

แม้กรณีเป็นการจัดการเกี่ยวกับสินสมรส แต่การซื้ออสังหาริมทรัพย์ไม่ได้เป็นนิติกรรม ตามมาตรา ๑๔๗๖ ที่คู่สมรสต้องทำร่วมกันหรือได้รับความยินยอมจากภริยา สามีจึงสามารถนำเงินสินสมรสส่วนของตนไปซื้ออสังหาริมทรัพย์นั้นมาได้ แต่ทั้งนี้ เมื่อซื้อมาในระหว่างสมรส ของนั้นก็จะเป็นสินสมรส ตามมาตรา ๑๔๗๔(๑) และในเมื่อเป็นทรัพย์สินที่สามีได้มาก่อนที่จะอุปสมบทเป็นพระภิกษุ เมื่อสามีที่อุปสมบทพระภิกษุมรดกภาพลงสินสมรสดังกล่าวจึงไม่ตกเป็นสมบัติของวัด ตามมาตรา ๑๖๒๔ และจะต้องแบ่งครึ่งหนึ่งให้ภริยา

ก่อน ตามมาตรา ๑๖๒๕ ประกอบ มาตรา ๑๕๓๓ ส่วนที่แบ่งแล้วจึงจะเป็นมรดกตกทอดแก่ทายาทต่อไป ตามมาตรา ๑๕๙๙

๑.๒ ระหว่างอุปสมบท

๑.๒.๑ ระหว่างอุปสมบท สามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุนำเงินสินส่วนตัวไปซื้อสังฆาริมทรัพย์มา

๑.๒.๒ ระหว่างอุปสมบท สามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุนำเงินสินส่วนตัวไปซื้อสังฆาริมทรัพย์มา

๑.๒.๓ ระหว่างอุปสมบท สามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุนำเงินสินสมรสไปซื้อสังฆาริมทรัพย์มา

๑.๒.๔ ระหว่างอุปสมบท สามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุนำเงินสินสมรสไปซื้อสังฆาริมทรัพย์มา

หากในเวลาต่อมา สามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุมรณภาพลงในระหว่างสมณเพศ ทรัพย์สินดังกล่าวจะตกเป็นของใคร อย่างไร หากภริยาหรือทายาทอื่นทำสัญญาขายที่ดินและโอนที่ดินดังกล่าวให้กับผู้ซื้อ แต่โดยผลของกฎหมายแล้ว ทันทันที่พระภิกษุมรณภาพลง วัดจะเป็นผู้มืกรรมสิทธิ์ในที่ดิน ซึ่งอาจจะเกิดปัญหาจะมีดังนี้

- สัญญาซื้อขายที่ดินดังกล่าวจะตกเป็นโมฆะเพราะเหตุที่ขัดต่อ

พระราชบัญญัติคณะสงฆ์ พ.ศ. ๒๕๐๕ มาตรา ๓๔ เรื่อง การโอนกรรมสิทธิ์ในที่ดินสงฆ์จะต้องตราเป็นพระราชบัญญัติเท่านั้น ตามมาตรา ๑๕๐ หรือไม่

แนวทางในการตกทอด

๑.๒.๑ ระหว่างอุปสมบท สามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุนำเงินสินส่วนตัวไปซื้อสังฆาริมทรัพย์มา กรณีนี้จะต้องแยกพิจารณาว่าเงินสินส่วนตัวดังกล่าว นั้น สามีได้มาก่อนอุปสมบทหรือได้มาในระหว่างอุปสมบทเป็นพระภิกษุ

๑.๒.๑.๑ กรณีที่สามีได้สินส่วนตัวมาก่อนที่จะอุปสมบทเป็น

พระภิกษุ

เมื่อทรัพย์สินนั้นเป็นสินส่วนตัวของสามี สามีผู้เป็นเจ้าของจะจัดการอย่างไรกับทรัพย์สินของตนก็ได้โดยลำพัง ตามมาตรา ๑๔๗๓ ประกอบมาตรา ๑๓๓๖ เงินสินส่วนตัวเมื่อไปแลกเปลี่ยนหรือซื้ออะไรมา ของแทนนั้นก็ยังคงเป็นสินส่วนตัวของพระภิกษุ ตามมาตรา ๑๔๗๒ และหากสามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุได้เงินสินส่วนตัวนั้นมาก่อนที่จะอุปสมบท แม้จะนำเงินนั้นไปซื้อสิ่งใดมา สิ่งนั้นก็ยังคงอยู่ในฐานะนิตินัยเดียวกับเงินที่ได้มาก่อนอุปสมบท ตามหลักเรื่องช่วงทรัพย์นั่นเอง ดังนั้น กรณีจึงถือได้ว่าสามีได้ของแทนนั้นมาก่อนที่จะอุปสมบทเป็นพระภิกษุ ด้วยผลแห่งมาตรา ๑๖๒๔ เมื่อพระภิกษุมรณภาพลง สंहาริมทรัพย์นั้นจึงไม่ตกเป็นสมบัติของวัด หากแต่เป็นมรดกตกทอดแก่ทายาทของพระภิกษุต่อไป ตามมาตรา ๑๕๙๙

๑.๒.๑.๒ กรณีที่สามีได้สินส่วนตัวมาในระหว่างอุปสมบทเป็น

พระภิกษุ

ด้วยอำนาจแห่งกรรมสิทธิ์ ตามมาตรา ๑๓๓๖ เจ้าของทรัพย์สินยอมจัดการอย่างไรกับทรัพย์สินของตนก็ได้ และสินส่วนตัวนั้น สามีนั้นยอมจัดการได้โดยลำพัง ตามมาตรา ๑๔๗๓ เมื่อสามีได้ทรัพย์สินนั้นมาในขณะที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุแล้ว จึงเป็นการได้ทรัพย์สินนั้นมาในระหว่างสมณเพศ เมื่อพระภิกษุมรณภาพทรัพย์สินดังกล่าวจึงต้องตกเป็นสมบัติของวัดตามมาตรา ๑๖๒๓ และไม่เป็นมรดกอันจะตกแก่ทายาทของพระภิกษุ

๑.๒.๒ ระหว่างอุปสมบท สามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุนำเงินสินส่วนตัวไปซื้อสังฆาริมทรัพย์มา กรณีนี้ควรจะต้องแยกพิจารณาว่าเงินสินส่วนตัวนั้นสามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุได้มาก่อนหรือได้มาในระหว่างอุปสมบท

๑.๒.๒.๑ กรณีที่สามีได้สินส่วนตัวมาก่อนที่จะอุปสมบทเป็น

พระภิกษุ

สามีย่อมมีอำนาจจัดการกับสินส่วนตัวของตนอย่างไรก็ได้ แม้สามีย่อมมาอุปสมบทเป็นพระภิกษุก็ตาม หากสามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุนำเงินสินส่วนตัวไปซื้ออสังหาริมทรัพย์มา ทรัพย์สินนั้นย่อมยังเป็นสินส่วนตัวของสามี ตามมาตรา ๑๔๗๒ แต่เมื่อได้ทรัพย์สินมาในระหว่างที่อยู่เ็นสมณเพศ หากพระภิกษุมรณภาพลง อสังหาริมทรัพย์นั้นจึงต้องตกเป็นสมบัติของวัด ตามมาตรา ๑๖๒๓

๑.๒.๒.๒ กรณีที่สามีได้สินส่วนตัวมาในระหว่างอุปสมบทเป็นพระภิกษุ

สินส่วนตัวนั้นเมื่อนำไปแลกเปลี่ยนได้สิ่งใดมา หรือนำสินส่วนตัวไปซื้ออะไรมาย่อมเป็นสินส่วนตัวเช่นเดิม ตามมาตรา ๑๔๗๒ เมื่อสามีนำเงินอันเป็นสินส่วนตัวไปซื้ออสังหาริมทรัพย์นั้นมาในเวลาที่อยู่อุปสมบทเป็นพระภิกษุ จึงเป็นการได้ทรัพย์สินนั้นมาในระหว่างอุปสมบทเป็นพระภิกษุ เมื่อพระภิกษุมรณภาพทรัพย์สินนั้นจึงตกเป็นสมบัติของวัด ตามมาตรา ๑๖๒๓ หากอสังหาริมทรัพย์นั้นเป็นที่ดิน ที่ดินนั้นก็จะเป็นที่ธรณีสงฆ์

๑.๒.๓ ระหว่างอุปสมบท สามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุนำเงินสินสมรสไปซื้ออสังหาริมทรัพย์มา จะต้องแยกพิจารณาว่าสินสมรสนั้นสามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุได้มาก่อนอุปสมบท หรือได้มาระหว่างอุปสมบท เฉพาะส่วนแบ่งของสินสมรสที่สามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุได้มาในระหว่างสมณเพศเท่านั้นที่จะตกเป็นสมบัติของวัด ตามมาตรา ๑๖๒๓^{๑๔๓}

๑.๒.๓.๑ กรณีที่สามีได้สินสมรสมาก่อนจะอุปสมบทเป็นพระภิกษุ
สามีจะจัดการสินสมรสในส่วนของตนได้ หากมิใช่การจัดการสินสมรสที่มีความสำคัญตามมาตรา ๑๔๗๖ ซึ่งกฎหมายบัญญัติให้สามีมิริยาต้องจัดการร่วมกัน หรือจัดการโดยได้รับความยินยอมจากภริยา แต่การซื้ออสังหาริมทรัพย์นั้นมิใช่นิติกรรมสำคัญตามมาตราดังกล่าว สามีจึงนำเงินสินสมรสไปซื้ออสังหาริมทรัพย์นั้นมาได้ ซึ่งอสังหาริมทรัพย์นั้น ก็จะเป็นทรัพย์สินที่คู่สมรสได้มาระหว่างสมรส จึงเป็นสินสมรสตามมาตรา ๑๔๗๔(๑) และแม้ว่าสามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุจะได้ซื้ออสังหาริมทรัพย์นั้นเมื่อได้อุปสมบทแล้ว แต่เงินสินสมรสดังกล่าวได้มาตั้งแต่ก่อนอุปสมบทแม้จะไปแลกเปลี่ยนหรือซื้อสิ่งใด มาเป็นของแทน ก็ยังคงเป็นทรัพย์สินที่พระภิกษุได้มาก่อนอุปสมบทโดยหลักช่วงทรัพย์ เช่นนี้จะเป็นกรณีตาม

^{๑๔๓} พินัย ณ นคร, *คำอธิบายกฎหมายลักษณะมรดก*, หน้า ๒๖๓.

มาตรา ๑๖๒๔ หากสามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุมรณภาพลง ททรัพย์สินดังกล่าวจึงไม่ตกเป็นสมบัติของวัด และต้องมีการแบ่งทรัพย์สินอันเป็นสินสมรสนี้ให้แก่ภริยาก่อนตามมาตรา ๑๖๒๕ ประกอบมาตรา ๑๕๓๓ จากนั้นจึงจะเป็นกองมรดกตกแก่ทายาทของพระภิกษุต่อไป ตามมาตรา ๑๕๙๙

๑.๒.๓.๒ กรณีที่สามีได้สินสมรสมาในระหว่างอุปสมบทเป็น

พระภิกษุ

การซื้อสังหาริมทรัพย์นั้นแม้จะนำเงินที่เป็นสินสมรสมา

ซื้อ สามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุ ก็ไม่จำเป็นต้องจัดการร่วมกันกับภริยาหรือจัดการโดยได้รับความยินยอมจากภริยาก่อนแต่อย่างใด ททรัพย์สินที่ได้มานั้นย่อมเป็นสินสมรส ตามมาตรา ๑๔๗๔ (๑) แต่ในเมื่อได้รับมาในระหว่างสมณเพศแล้ว หากพระภิกษุมรณภาพลง สังหาริมทรัพย์นั้นจึงต้องตกเป็นสมบัติของวัด ตามมาตรา ๑๖๒๓ อย่างไรก็ตาม ในเมื่อซื้อสังหาริมทรัพย์นั้นเป็นสินสมรส ภริยาย่อมมีสิทธิครั้งหนึ่งด้วย ดังนั้น ก่อนทรัพย์สินนั้นจะตกเป็นของวัด จะต้องแบ่งให้ภริยาเสียก่อน ตามมาตรา ๑๖๒๕ ประกอบมาตรา ๑๕๓๓ (โดยเทียบเคียงคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๙๕๒/๒๕๐๗) เมื่อเป็นเช่นนี้ ภริยาจึงเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์รวมกับวัดในสังหาริมทรัพย์นั้น ตราบใดที่ยังไม่ได้ขายและนำเงินมาแบ่งกัน

๑.๒.๔ ระหว่างอุปสมบท สามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุนำเงินสินสมรสไป

ซื้อสังหาริมทรัพย์มา กรณีต้องแยกพิจารณาว่าสินสมรสนั้นได้มาก่อนหรือระหว่างอุปสมบท

๑.๒.๔.๑ กรณีที่สามีได้สินสมรสมาก่อนจะอุปสมบทเป็นพระภิกษุ

แม้สามีจะจัดการสินสมรสโดยการนำเงินสินสมรสไปซื้อ

สังหาริมทรัพย์มา แต่สามีสามารถทำได้โดยไม่ต้องจัดการร่วมกับภริยาหรือโดยได้รับความยินยอมจากภริยาก่อน สังหาริมทรัพย์นั้นเมื่อซื้อมาแล้วก็เป็นสินสมรส เพราะได้มาในระหว่างสมรส ตามมาตรา ๑๔๗๔(๑) ซึ่งหากสินสมรสนั้นได้มาก่อนที่สามีจะอุปสมบทเป็นพระภิกษุแล้ว แม้ต่อมาสามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุ ท่านจะนำสินสมรสนั้นไปแลกเปลี่ยน หรือซื้อสิ่งใดมา ของแท่นนั้นก็ยังอยู่ในฐานะนิตินัยเช่นเดียวกับของที่พระภิกษุได้มาก่อนอุปสมบทอยู่เช่นเดิมโดยหลักช่วงทรัพย์ เมื่อพระภิกษุมรณภาพลงทรัพย์สินนั้นไม่ตกเป็นสมบัติของวัด และจะต้องแบ่งสินสมรสให้กับภริยา

ก่อน ตามมาตรา ๑๖๒๕ ประกอบมาตรา ๑๕๓๓ เป็นมรดกตกได้แก่ทายาทของพระภิกษุต่อไป
ตามมาตรา ๑๖๒๔ ประกอบมาตรา ๑๕๙๙ นั้นเอง

๑.๒.๔.๒ กรณีที่สามี่ได้สิ้นสมรสมาในระหว่างอุปสมบทเป็น
พระภิกษุ

การซื้ออสังหาริมทรัพย์นั้นแม้จะนำเงินที่เป็นสิ้นสมรส
ไปชำระราคา ก็ไม่จำเป็นต้องจัดการร่วมกันกับภริยาหรือจัดการโดยได้รับความยินยอมจากภริยาก่อน
ตามมาตรา ๑๕๗๖ และทรัพย์สินที่ได้มานั้นย่อมเป็นสิ้นสมรส ตามมาตรา ๑๕๗๔ (๑) แต่เมื่อ
ได้มาในระหว่างสมณเพศแล้ว หากพระภิกษุมรณภาพลง จะต้องมีการแบ่งให้ภริยาก่อน
ตามมาตรา ๑๖๒๕ ประกอบมาตรา ๑๕๓๓ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๙๕๒/๒๕๐๗) แล้ว
อสังหาริมทรัพย์นั้นจึงจะตกเป็นสมบัติของวัด ตามมาตรา ๑๖๒๓

๒. กรณีสามี่ที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุทำสัญญาซื้อขาย โดยเป็นผู้ขายทรัพย์สิน

๒.๑ ก่อนอุปสมบท

๒.๑.๑ ก่อนอุปสมบท สามี่นำสังหาริมทรัพย์ที่เป็นสินส่วนตัวไปขาย

๒.๑.๒ ก่อนอุปสมบท สามี่นำอสังหาริมทรัพย์ที่เป็นสินส่วนตัวไปขาย

๒.๑.๓ ก่อนอุปสมบท สามี่นำสังหาริมทรัพย์ที่เป็นสิ้นสมรสไปขาย

๒.๑.๔ ก่อนอุปสมบท สามี่นำอสังหาริมทรัพย์ที่เป็นสิ้นสมรสไปขาย

หากในเวลาต่อมา สามี่ได้ไปอุปสมบทเป็นพระภิกษุและมรณภาพลงใน
ระหว่างสมณเพศ เงินที่ได้จากการขายทรัพย์สินดังกล่าวจะตกเป็นของใคร อย่างไร

๒.๒ ระหว่างอุปสมบท

๒.๒.๑ ระหว่างอุปสมบท สามี่ที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุนำสังหาริมทรัพย์
ที่เป็นสินส่วนตัวไปขาย

๒.๒.๒ ระหว่างอุปสมบท สามี่ที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุนำ
อสังหาริมทรัพย์ที่เป็นสินส่วนตัวไปขาย

๒.๒.๓ ระหว่างอุปสมบท สามี่ที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุนำสังหาริมทรัพย์
ที่เป็นสิ้นสมรสไปขาย

๒.๒.๔ ระหว่างอุปสมบท สามเณรที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุนำ
อสังหาริมทรัพย์ที่เป็นสินสมรสไปขาย

หากในเวลาต่อมา สามเณรที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุและมรณภาพลงในระหว่าง
สมณเพศเงินที่ได้จากการขายทรัพย์สินดังกล่าวจะตกเป็นของใคร อย่างไร หากภริยาหรือทายาทอื่น
นำเงินที่ได้จากการขายทรัพย์สินดังกล่าวไปแลกเปลี่ยนเป็นทรัพย์สินอื่นก็ดี ซื้อทรัพย์สินอื่นมาก็ดี
ทรัพย์สินที่ได้มานั้นจะตกเป็นสิทธิแก่บุคคลใด

๒.๑ ก่อนอุปสมบท

แนวทางในการตกทอด

๒.๑.๑ ก่อนอุปสมบท สามเณรนำสังหาริมทรัพย์ที่เป็นสินส่วนตัวไปขาย

สามเณรย่อมจัดการกับสินส่วนตัวของตนอย่างไรก็ได้ ตาม
มาตรา ๑๔๗๓ และสินส่วนตัวนั้นเมื่อนำไปแลกเปลี่ยนได้สิ่งใดมา หรือนำไปขายได้เงินมา เงินนั้น
ย่อมอยู่ในฐานะนิตินัยเดียวกับทรัพย์สินอันเป็นสินส่วนตัวเช่นเดิมตามมาตรา ๑๔๗๒ เมื่อสามเณรได้
สังหาริมทรัพย์อันเป็นสินส่วนตัวมาก่อนที่สามเณรจะอุปสมบทเป็นพระภิกษุ แม้ว่าในระหว่างอุปสมบท
สามเณรจะนำสังหาริมทรัพย์นั้นไปขายได้เงินมา เงินที่ได้มานั้นย่อมเป็นทรัพย์สินที่สามเณรได้มาก่อนจะ
อุปสมบทเป็นพระภิกษุโดยหลักช่วงทรัพย์ เช่นนี้หากสามเณรที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุมรณภาพลง
เงินที่ได้จากการขายสังหาริมทรัพย์อันเป็นสินส่วนตัวของพระภิกษุนั้น จึงไม่ตกเป็นสมบัติของวัดอัน
เป็นภุมมิลำเนา ตามมาตรา ๑๖๒๔ และเป็นมรดกตกแก่ทายาทโดยธรรมของพระภิกษุต่อไป ตาม
มาตรา ๑๕๙๙

๒.๑.๒ ก่อนอุปสมบท สามเณรนำอสังหาริมทรัพย์ที่เป็นสินส่วนตัวไปขาย

เมื่ออสังหาริมทรัพย์นั้นเป็นสินส่วนตัวของสามเณร สามเณรย่อมสามารถ
จัดการกับสินส่วนตัวของตนอย่างไรก็ได้ ตามมาตรา ๑๔๗๓ เมื่อสามเณรนำอสังหาริมทรัพย์ไปขายจึง
ไม่ใช่กรณีที่สามเณรจะต้องจัดการร่วมกับภริยา หรือจัดการโดยได้รับความยินยอมจากภริยาแต่อย่างใด
อสังหาริมทรัพย์อันเป็นสินส่วนตัวของสามเณรนั้น เมื่อนำไปแลกเปลี่ยนได้ทรัพย์สินใดมา ย่อมยังเป็น
สินส่วนตัวของสามเณรอยู่เช่นเดิม ตามมาตรา ๑๔๗๒ แม้อต่อมาสามเณรจะไปอุปสมบทเป็นพระภิกษุ
แต่เมื่อสามเณรได้ขายอสังหาริมทรัพย์ดังกล่าวและได้เงินมาก่อนอุปสมบท เงินนั้นจึงเป็นทรัพย์สินที่

พระภิกษุได้มาก่อนอุปสมบท ซึ่งหากพระภิกษุมรณภาพลงเงินดังกล่าวก็จะไม่ตกเป็นสมบัติของวัด และจะต้องเป็นมรดกตกแก่ทายาทโดยธรรม ตามมาตรา ๑๖๒๔

๒.๑.๓ ก่อนอุปสมบท สามีนำสังฆาริมทรัพย์ที่เป็นสินสมรสไปขาย

การจัดการสินสมรสที่กฎหมายมาตรา ๑๔๗๖ (๑) กำหนดให้สามี ภริยาจัดการร่วมกันหรือจัดการโดยได้รับความยินยอมของคู่สมรสอีกฝ่ายนั้นได้แก่ การจัดการสินสมรสอันเป็นอสังหาริมทรัพย์ เพราะฉะนั้นแม้จะเป็นสินสมรส แต่เมื่อเป็นการจัดการสังฆาริมทรัพย์ สามีจึงสามารถทำสัญญาขายสังฆาริมทรัพย์ที่เป็นสินสมรสในส่วนของตนได้เมื่อขายสังฆาริมทรัพย์นั้นแล้ว เงินที่ได้มาก็จะเป็นสินสมรสตามมาตรา ๑๔๗๔ (๑) เพราะเป็นการได้มาในระหว่างสมรส แม้ต่อมาสามีจะไปอุปสมบทเป็นพระภิกษุก็ตาม แต่เงินที่ได้จากการขายสินสมรสดังกล่าวนั้นเป็นทรัพย์สินที่ได้มาก่อนที่สามีจะอุปสมบทเป็นพระภิกษุ ด้วยผลแห่งมาตรา ๑๖๒๔ เมื่อพระภิกษุมรณภาพลง เงินนั้นจึงไม่ตกเป็นสมบัติของวัด หากแต่จะต้องแบ่งสินสมรสให้กับภริยาครึ่งหนึ่ง ตามมาตรา ๑๖๒๕ ประกอบมาตรา ๑๕๓๓ แล้วจึงตกทอดแก่ทายาทโดยธรรมของพระภิกษุต่อไปตามมาตรา ๑๕๙๙

๒.๑.๔ ก่อนอุปสมบท สามีนำอสังหาริมทรัพย์ที่เป็นสินสมรสไปขาย

การขายสินสมรสที่เป็นอสังหาริมทรัพย์นั้น เป็นการจัดการสินสมรสที่กฎหมายเห็นว่ามีความสำคัญ ด้วยเหตุที่ทำให้สินสมรสนั้นต้องพ่วงลง มาตรา ๑๔๗๖ จึงได้กำหนดให้สามีภริยาต้องจัดการร่วมกัน หรือจัดการไปโดยได้รับความยินยอมของคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งด้วย มิเช่นนั้น คู่สมรสอีกฝ่ายอาจร้องขอต่อศาลให้เพิกถอนนิติกรรมนั้นได้ ตามมาตรา ๑๔๘๐ เพราะฉะนั้น ถ้าสามีจะนำสินสมรสอันเป็นอสังหาริมทรัพย์ไปขายก็จะต้องได้รับความยินยอมจากภริยาก่อน เมื่อขายได้เงินมาแล้ว เงินนั้นก็จะเป็นสินสมรส เพราะเป็นทรัพย์สินที่คู่สมรสได้มาในระหว่างสมรสตามมาตรา ๑๔๗๔(๑) หากในเวลาต่อมาสามีไปอุปสมบทเป็นพระภิกษุ และได้มรณภาพลงในช่วงสมณเพศ เงินที่ได้จากการขายสินสมรสอันเป็นอสังหาริมทรัพย์ดังกล่าว นั้น เป็นทรัพย์สินที่สามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุได้มาก่อนอุปสมบท ดังนั้น เงินสินสมรสดังกล่าวจะไม่ตกเป็นสมบัติของวัดและตกได้แก่ทายาทโดยธรรมของท่านตามมาตรา ๑๖๒๔ แต่ก่อนจะมีการปันมรดกของสามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุนั้น จะต้องมีการแบ่งสินสมรสครึ่งหนึ่งให้แก่ภริยาก่อน

ตามมาตรา ๑๖๒๕ ประกอบมาตรา ๑๕๓๓ เมื่อแบ่งแล้วเงินส่วนที่เหลือจึงจะเป็นมรดกตกทอดแก่ทายาทของพระภิกษุต่อไปตามมาตรา ๑๕๙๙ นั้นเอง

๒.๒ ระหว่างอุปสมบท

แนวทางในการตกทอด

๒.๒.๑ ระหว่างอุปสมบท สามเณรที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุนำสังฆาริมทรัพย์ที่เป็นสินส่วนตัวไปขาย กรณีนี้จะต้องแยกพิจารณาว่าสามเณรได้สังฆาริมทรัพย์อันเป็นสินส่วนตัวนั้นมาก่อนอุปสมบทหรือในระหว่างอุปสมบทเป็นพระภิกษุ

๒.๒.๑.๑ สามเณรได้สินส่วนตัวมาก่อนอุปสมบทเป็นพระภิกษุ

แม้สามเณรจะได้นำสินส่วนตัวนั้นไปแลกเปลี่ยน หรือนำไปขายไปก็ดี ของที่ได้มานั้นเป็นของแทนซึ่งอยู่ในฐานะนิติเดียวกันกับสินส่วนตัวนั้น ของที่ได้มานั้นจึงเป็นสินส่วนตัว ตามมาตรา ๑๔๗๒ แต่เมื่อสามเณรได้ทรัพย์สินอันเป็นสินส่วนตัวดังกล่าว มาก่อนที่จะอุปสมบทเป็นพระภิกษุแล้ว จะต้องนำหลักเรื่องช่วงทรัพย์ มาปรับใช้กับการได้มาซึ่งทรัพย์สินในระหว่างสมณเพศของพระภิกษุด้วย กล่าวคือ เมื่อพระภิกษุได้ทรัพย์สินนั้นมาก่อนจะอุปสมบทเป็นพระภิกษุ แม้พระภิกษุจะนำทรัพย์สินใดของตนนั้นไปแลกเปลี่ยน หรือขายได้เงินมา ในระหว่างสมณเพศก็ตาม แต่จะต้องถือว่าของนั้นเป็นทรัพย์สินที่ได้มาก่อนอุปสมบทอยู่เช่นเดิมโดยหลักช่วงทรัพย์ ดังนั้น เมื่อสามเณรที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุนำสังฆาริมทรัพย์ที่ได้มาก่อนอุปสมบทนั้นไปขายได้เงินมา แม้จะได้เงินนั้นมาในระหว่างสมณเพศ กรณีจะต้องถือว่าเงินดังกล่าวเป็นของแทนอันพระภิกษุได้มาก่อนอุปสมบท เมื่อพระภิกษุมรณภาพลง เงินนั้นจึงไม่ตกเป็นสมบัติของวัดอันเป็นภูมิลำเนาของพระภิกษุและจะต้องเป็นมรดกตกทอดแก่ทายาทของพระภิกษุต่อไปตามมาตรา ๑๖๒๔ และเมื่อเงินนั้นเป็นสินส่วนตัวของพระภิกษุอยู่แล้ว กรณีจึงไม่ต้องมีการแบ่งสินสมรสให้ภริยาครั้งหนึ่งก่อนที่จะตกเป็นมรดกตกทอดแก่ทายาทของพระภิกษุแต่อย่างใด

๒.๒.๑.๒ สามเณรได้สินส่วนตัวมาในระหว่างที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุ

หากสามเณรได้สังฆาริมทรัพย์อันเป็นสินส่วนตัวมาในระหว่างอุปสมบท สินส่วนตัวนั้น แม้พระภิกษุจะได้นำไปขาย หรือแลกเปลี่ยนทรัพย์สินใดมา ของแทนนั้นก็ยังคงเป็นสินส่วนตัว ด้วยผลแห่งมาตรา ๑๔๗๒ อย่างไรก็ตาม เนื่องจากพระภิกษุได้สินส่วนตัวมาในระหว่างที่อุปสมบท หากพระภิกษุนำสินส่วนตัวนั้นไปแลกเปลี่ยน หรือนำไปขายได้

เงินมาก็ตาม โดยหลักช่วงทรัพย์ เงินซึ่งเป็นของแทนนั้น ย่อมต้องถือเป็นทรัพย์สินที่พระภิกษุได้มาในระหว่างสมณเพศ ดังนั้น เมื่อพระภิกษุมรณภาพลง เงินอันเป็นของแทนนั้นจึงตกเป็นสมบัติของวัดอันเป็นภูมิลำเนาของพระภิกษุตามมาตรา ๑๖๒๓

๒.๒.๒ ระหว่างอุปสมบท สามเณรที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุนำอสังหาริมทรัพย์ที่เป็นสินส่วนตัวไปขาย ซึ่งควรจะตั้งแยกพิจารณาว่าสามเณรได้อสังหาริมทรัพย์อันเป็นสินส่วนตัวนั้นมาก่อนอุปสมบทหรือในระหว่างอุปสมบท

๒.๒.๒.๑ สามเณรได้สินส่วนตัวมาก่อนอุปสมบทเป็นพระภิกษุ

หากสามเณรได้ทรัพย์สินอันเป็นอสังหาริมทรัพย์นั้นมาก่อนที่จะอุปสมบทเป็นพระภิกษุแล้ว แม้สามเณรจะนำอสังหาริมทรัพย์ที่เป็นสินส่วนตัวดังกล่าวไปขาย แต่เนื่องจากการจัดการสินส่วนตัว จึงไม่ต้องด้วยมาตรา ๑๔๗๖ อันจะต้องได้รับความยินยอมของภริยา หรือต้องจัดการร่วมกันกับภริยา แต่เป็นกรณีที่สามเณรนั้นสามารถจัดการสินส่วนตัวของตนได้โดยลำพัง ตามมาตรา ๑๔๗๓ เงินที่ได้จากการขายอสังหาริมทรัพย์นั้น ย่อมเป็นสินส่วนตัวอยู่เช่นเดิมตามมาตรา ๑๔๗๒ และเมื่อสินส่วนตัวนี้พระภิกษุได้มาตั้งแต่ก่อนอุปสมบทเป็นพระภิกษุ แม้ว่าจะได้นำไปขายและได้เงินมาในสมณเพศก็ตาม แต่โดยหลักช่วงทรัพย์ เงินนั้นย่อมถือเป็นทรัพย์สินที่พระภิกษุได้มาก่อนอุปสมบทเช่นเดิม ซึ่งหากพระภิกษุมรณภาพลงเงินอันเป็นสินส่วนตัวนั้นจึงไม่ตกเป็นสมบัติของวัดและเป็นมรดกตกทอดแก่ทายาทของพระภิกษุต่อไป ตามมาตรา ๑๖๒๔ ประกอบมาตรา ๑๕๙๙

๒.๒.๒.๒ สามเณรได้สินส่วนตัวมาในระหว่างที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุ

หากสามเณรได้ทรัพย์สินอันเป็นสินส่วนตัวนั้นมาในระหว่างสมณเพศแล้ว สามเณรที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุสามารถจัดการสินส่วนตัวของตนได้เพียงลำพังตามมาตรา ๑๔๗๓ หากพระภิกษุนำอสังหาริมทรัพย์อันเป็นสินส่วนตัวไปขายได้เงินมา เงินนั้นก็ยังคงเป็นสินส่วนตัวอยู่เช่นเดิม ตามมาตรา ๑๔๗๒ เมื่อสามเณรได้อสังหาริมทรัพย์นั้นมาเมื่ออุปสมบทแล้ว ทรัพย์สินนั้นจึงเป็นทรัพย์สินที่พระภิกษุได้มาในระหว่างสมณเพศ ดังนั้น เมื่อพระภิกษุมรณภาพลงทรัพย์สินนั้นจะต้องตกเป็นสมบัติของวัดและไม่ตกเป็นมรดกแก่ทายาท

ตามมาตรา ๑๖๒๓ หากภริยาหรือทายาทอื่นนำเงินที่ได้จากทรัพย์สินของวัดดังกล่าวไปแลกเปลี่ยนเป็นทรัพย์สินอื่น หรือนำเงินดังกล่าวไปซื้อทรัพย์สินใดมาก็ดี วัดก็ยังคงมีสิทธิในทรัพย์สินนั้น เนื่องจากเงินนั้นก็ยังคงอยู่ในฐานะหนี้ยืมเดียวกับทรัพย์สินที่พระภิกษุได้มาในระหว่างสมณเพศอยู่เช่นเดิมนั่นเอง

๒.๒.๓ ระหว่างอุปสมบท สามเณรที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุนำสังฆาริมทรัพย์ที่เป็นสินสมรสไปขาย ในการพิจารณาควรจะต้องแยกว่าสามเณรได้สังฆาริมทรัพย์อันเป็นสินสมรสนั้นมาก่อนอุปสมบทหรือได้มาในระหว่างอุปสมบท

๒.๒.๓.๑ กรณีที่สามเณรได้สินสมรสมาก่อนอุปสมบท

หากสามเณรนำสังฆาริมทรัพย์อันเป็นสินสมรสนั้นไปขายได้เงินมา เงินนั้นก็จะต้องเป็นสินสมรสตามมาตรา ๑๔๗๔ (๑) หากสามเณรที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุได้สังฆาริมทรัพย์อันเป็นสินสมรสนั้นมาก่อนที่จะอุปสมบทแล้ว แม้ว่าจะขายได้เงินมาในระหว่างอุปสมบทก็ตาม เงินนั้นก็ยังคงอยู่ในฐานะหนี้ยืมเดียวกับทรัพย์สินอันก่อน กล่าวคือ ยังคงเป็นทรัพย์สินที่สามเณรที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุได้มาก่อนอุปสมบทอยู่เช่นเดิมตามหลักช่วงทรัพย์ ดังนั้นหากสามเณรที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุมรณภาพลงในระหว่างสมณเพศ เงินที่ได้มาจากการขายสังฆาริมทรัพย์ดังกล่าวจึงไม่ตกเป็นสมบัติของวัด และเมื่อเงินนั้นเป็นสินสมรสจึงต้องมีการแบ่งสินสมรสครึ่งหนึ่งให้กับภริยาเสียก่อนตามมาตรา ๑๖๒๕ ประกอบมาตรา ๑๕๓๓ ส่วนที่เหลือจึงจะเป็นมรดกตกทอดแก่ทายาทของพระภิกษุต่อไปตามมาตรา ๑๕๙๙

๒.๒.๓.๒ กรณีที่สามเณรได้สินสมรสมาในระหว่างอุปสมบท

แม้เงินที่ได้จากการขายสังฆาริมทรัพย์อันเป็นสินสมรสนั้นจะเป็นสินสมรสตามมาตรา ๑๔๗๔ (๑) เพราะเป็นทรัพย์สินที่คู่สมรสได้มาในระหว่างสมรสก็ตาม ในขณะที่เดียวกัน เงินดังกล่าวนั้นก็จะเป็นทรัพย์สินที่สามเณรที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุได้มาระหว่างอยู่ในสมณเพศด้วย ดังนั้น หากสามเณรที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุมรณภาพลง เงินสินสมรสนั้นจึงต้องแบ่งสินสมรสครึ่งหนึ่งให้กับภริยาเสียก่อนตามมาตรา ๑๖๒๕ ประกอบมาตรา ๑๕๓๓ ส่วนที่แบ่งแล้วจึงจะตกเป็นสมบัติของวัดอันเป็นภูมิลำเนาของพระภิกษุตามมาตรา ๑๖๒๓ ต่อไป

๒.๒.๔ ระหว่างอุปสมบท สามเณรที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุนำอสังหาริมทรัพย์ที่เป็นสินสมรสไปขาย ควรจะต้องแยกพิจารณาว่าสามเณรได้อสังหาริมทรัพย์อันเป็นสินสมรสนั้นมาก่อนอุปสมบทหรือระหว่างอุปสมบท

๒.๒.๔.๑ กรณีที่สามเณรได้สินสมรสมาก่อนอุปสมบท

การขายอสังหาริมทรัพย์ที่เป็นสินสมรสนั้น เป็นการจัดการสินสมรสที่กฎหมายกำหนดให้สามเณรทำร่วมกันหรือกระทำไปโดยได้รับความยินยอมจากคู่สมรสอีกฝ่ายด้วยตามมาตรา ๑๔๗๖ หากสามเณรที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุนั้นได้อสังหาริมทรัพย์อันเป็นสินสมรสมาก่อนที่จะอุปสมบทเป็นพระภิกษุ แม้ว่าสามเณรที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุจะได้ขายอสังหาริมทรัพย์นั้นไปในระหว่างสมณเพศก็ตาม แต่อสังหาริมทรัพย์ดังกล่าวนี้เมื่อพิจารณาตามหลักช่วงทรัพย์แล้วต้องถือว่าอยู่ในฐานะสินดินนัยเดียวกับทรัพย์สินที่พระภิกษุมีอยู่ก่อนอุปสมบท เช่นนี้เงินสินสมรสที่ได้จากการขายอสังหาริมทรัพย์ดังกล่าวจึงเป็นทรัพย์สินที่พระภิกษุมีอยู่ก่อนอุปสมบท ดังนั้น หากสามเณรที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุมรณภาพลงในระหว่างสมณเพศ จึงเป็นกรณีตามมาตรา ๑๖๒๔ ผลทางกฎหมายก็คือ เงินนั้นไม่ตกเป็นสมบัติของวัดอันเป็นภูมิลำเนาของพระภิกษุ และจะต้องแบ่งครึ่งให้แก่ภริยาของสามเณรที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุเสียก่อนตามมาตรา ๑๖๒๕ ประกอบมาตรา ๑๕๓๓ ส่วนที่เหลือจึงจะเป็นมรดกตกทอดแก่ทายาทของสามเณรที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุต่อไปตามมาตรา ๑๕๙๙ (เทียบเคียง

๒.๒.๔.๒ กรณีที่สามเณรได้สินสมรสมาในระหว่างอุปสมบท

การขายอสังหาริมทรัพย์อันเป็นสินสมรส จะต้องทำโดยสามเณรจัดการร่วมกัน หรือทำโดยได้รับความยินยอมของคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งด้วยตามมาตรา ๑๔๗๖ เมื่อสามเณรที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุได้อสังหาริมทรัพย์อันเป็นสินสมรสนั้น มาในระหว่างสมณเพศแล้ว เงินจากการขายอสังหาริมทรัพย์นั้น ย่อมเป็นทรัพย์สินที่พระภิกษุได้มาในระหว่างสมณเพศ ขณะเดียวกันเงินนั้นก็ยังเป็นสินสมรสของสามเณรที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุ เนื่องจากเป็นทรัพย์สินที่สามเณรที่อุปสมบทได้มาในระหว่างสมรสด้วย ดังนั้น หากสามเณรที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุมรณภาพลงในระหว่างสมณเพศ เงินดังกล่าวจึงจะต้องแบ่งให้ภริยาในฐานะสินสมรสครึ่งหนึ่งก่อนตาม มาตรา ๑๖๒๕ ประกอบมาตรา ๑๕๓๓ อีกครึ่งหนึ่งจึงจะตกเป็นสมบัติของวัดอันเป็นภูมิลำเนาของพระภิกษุตามมาตรา ๑๖๒๓ ต่อไปนั่นเอง

๓.๓.๒ สัญญาเช่าซื้อ

๓.๓.๒.๑ ลักษณะของสัญญาเช่าซื้อ

จากที่ มาตรา ๕๗๒ บัญญัติไว้ว่า “อันว่าเช่าซื้อนั้น คือสัญญาซึ่งเจ้าของเอาทรัพย์สินออกให้เช่า และให้คำมั่นว่าจะขายทรัพย์สินนั้น หรือว่าจะให้ทรัพย์สินนั้นตกเป็นสิทธิแก่ผู้เช่า โดยเงื่อนไขที่ผู้เช่าได้ใช้เงินเป็นจำนวนเท่านี้คราวเท่านี้คราว”

สัญญาเช่าซื้อ มีลักษณะที่เหมือนกับสัญญาเช่าทรัพย์ ในส่วนของฝ่ายผู้เช่านั้น สัญญาเช่าเป็นสัญญาที่ถือคุณสมบัติของผู้เช่าเป็นสาระสำคัญ เหตุเพราะผู้ให้เช่าย่อมพิจารณาแล้วว่าผู้เช่าจะสามารถดูแลรักษาทรัพย์สินของเขาได้หรือไม่ เมื่อผู้ให้เช่าตกลงให้ผู้เช่าเช่าทรัพย์สินของตนแล้ว ย่อมแสดงว่าผู้ให้เช่าให้ความไว้วางใจเฉพาะบุคคลที่เป็นผู้เช่าเท่านั้น โดยสัญญาเช่าทรัพย์สินนั้น ส่งผลตามมา ๒ ประการ คือ ประการแรก คือ ผู้เช่าจะต้องใช้ทรัพย์สินนั่นเอง ผู้เช่าจะนำทรัพย์สินที่เช่ามานั้นไปให้บุคคลอื่นเช่าต่อ ที่เรียกว่า “เช่าช่วง” หรือจะโอนสิทธิตามสัญญาเช่าให้แก่บุคคลภายนอกโดยผู้ให้เช่าไม่ยินยอมไม่ได้^{๑๔๔} อีกประการหนึ่ง คือ สัญญาเช่าจะบังคับเมื่อผู้เช่าตาย แม้จะยังไม่ครบกำหนดเวลาตามสัญญาเช่าก็ตาม ทายาทของผู้เช่าจึงไม่อาจรับสิทธิการเช่าหรือเข้าไปสวมสิทธิของผู้เช่าเดิมได้ เนื่องจากโดยสภาพแล้วสิทธิการเช่าเป็นการเฉพาะตัวของผู้ตาย โดยแท้ จึงไม่เป็นมรดกอันจะตกทอดแก่ทายาท^{๑๔๕} ในทางกลับกัน เนื่องจากสัญญาเช่ามิได้ถือคุณสมบัติของผู้ให้เช่าเป็นสำคัญ ดังนั้น หากผู้ให้เช่าตายสัญญาเช่าจึงไม่ระงับและตกทอดเป็นมรดกแก่ทายาท

ส่วนในการเช่าสังหาริมทรัพย์หรือสังหาริมทรัพย์ชนิดพิเศษ กฎหมายไม่ได้กำหนดแบบหรือหลักฐานในการฟ้องร้องของสัญญาไว้แต่อย่างใดเลย แต่หากเป็นกรณีการเช่าอสังหาริมทรัพย์แล้ว กฎหมายกำหนดหลักฐานในการฟ้องร้องคดีไว้ในมาตรา ๕๓๔^{๑๔๖} ซึ่งต้องพิจารณา ๒ ส่วน คือ ในส่วนแรก ถ้าเป็นการทำสัญญาเช่าอสังหาริมทรัพย์แล้ว หากมิได้มีหลักฐานเป็นหนังสืออย่างหนึ่งอย่างใดลงลายมือชื่อผู้ต้องรับผิดไว้ จะฟ้องร้องบังคับคดีไม่ได้เลย ส่วนที่สองเป็นการเช่าอสังหาริมทรัพย์เกินกว่าสามปีหรือตลอดอายุของผู้เช่าหรือผู้ให้เช่า จะต้องทำเป็น

^{๑๔๔} มาตรา ๕๔๔

^{๑๔๕} มาตรา ๑๖๐๐

^{๑๔๖} มาตรา ๕๓๔

หนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ มิฉะนั้นจะฟ้องร้องบังคับคดีได้แต่เพียงสามปีเท่านั้น และเนื่องจากทั้งสองประการที่กล่าวมานี้ หากไม่ได้ทำตามที่กฎหมายกำหนดก็ไม่ได้ส่งผลให้สัญญาเช่าตกเป็นโมฆะ เพียงแต่ทำให้ฟ้องร้องบังคับคดีไม่ได้เต็มที่ตามเวลาที่ตกลงกันเท่านั้น ดังนั้น มาตรา ๕๓๘ นี้ จึงเป็นการกำหนดเพียงหลักฐานในการฟ้องร้องคดีเท่านั้น มิใช่แบบแห่งนิติกรรม อันเมื่อมิได้ทำตามแล้วจะทำให้สัญญาเช่าต้องตกเป็นโมฆะโดยผลของมาตรา ๑๕๒ แต่อย่างใด

นอกจากสัญญาเช่าจะเป็นสัญญาที่ถือคุณสมบัติของผู้เช่าเป็นสาระสำคัญแล้ว โดยหลักสัญญาเช่ายังก่อให้เกิดเพียง “บุคคลสิทธิ” กล่าวคือ สัญญาที่มีผลผูกพันเฉพาะคู่สัญญาเท่านั้น อย่างไรก็ตาม หากเป็นกรณีสัญญาเช่าอสังหาริมทรัพย์แล้ว มาตรา ๕๖๙ วางหลักไว้ว่า แม้ผู้ให้เช่าจะโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินนั้นไปเป็นของบุคคลอื่นก็ไม่ทำให้สัญญาเช่าอสังหาริมทรัพย์นั้นระงับไป^{๑๔๗} กล่าวคือ กฎหมายกำหนดให้สิทธิหน้าที่ตามสัญญาเช่าติดตามไปพร้อมกับการโอนกรรมสิทธิ์ในอสังหาริมทรัพย์ด้วย

ส่วนความระงับแห่งสัญญาเช่านั้น อาจแบ่งเหตุที่ทำให้สัญญาเช่าระงับไปได้ ๒ ประการ คือ เหตุโดยสัญญา และ เหตุโดยกฎหมาย

๑) เหตุโดยสัญญา อาจจะเป็นกรณีที่คู่สัญญาได้ระบุเหตุการณ์ที่เกิดแล้วส่งผลให้สัญญาระงับไว้โดยชัดเจน ในข้อสัญญา หรือคู่สัญญาเช่าทรัพย์สินได้มาตกลงทำสัญญากันใหม่เพื่อเป็นการยกเลิกสัญญาเช่าทรัพย์สินฉบับเดิม หรือการที่คู่สัญญากำหนดไว้ในข้อสัญญาให้สิทธิคู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งบอกเลิกสัญญาได้เมื่อคู่สัญญาอีกฝ่ายไม่ปฏิบัติตามชำระหนี้ตามสัญญา

๒) เหตุโดยกฎหมาย แบ่งเป็น ๒ เหตุคือ เหตุแห่งเวลา กล่าวคือสัญญาเช่าระงับไปทันทีที่สิ้นเวลาที่ตกลงกันไว้ โดยไม่ต้องมีการบอกกล่าวล่วงหน้า ตามมาตรา ๕๖๔ อีกเหตุคือ เหตุแห่งตัวทรัพย์สิน คือ สัญญาเช่าย่อมระงับไปเมื่อทรัพย์สินที่เช่าสูญหายไปทั้งหมด ตามมาตรา ๕๖๗ และด้วยลักษณะที่สัญญาเช่าเป็นเพียงบุคคลสิทธิดังที่ได้พิจารณาไปแล้วข้างต้นนั้น โดยนัยกลับกันแห่งมาตรา ๕๖๙ ย่อมทำให้เข้าใจได้ว่า หากมีการโอนกรรมสิทธิ์ในสังหาริมทรัพย์หรือสังหาริมทรัพย์พิเศษแล้ว สัญญาเช่านั้นย่อมระงับสิ้นไปนั่นเอง

^{๑๔๗} มาตรา ๕๖๙

อย่างไรก็ตาม นอกจากสัญญาเช่าซื้อจะประกอบด้วยส่วนของสัญญาเช่าทรัพย์สิน ดังที่ได้กล่าวมาแล้ว สัญญาเช่าซื้อยังมีส่วนของ **คำมั่นว่าจะขาย** ซึ่งทำให้ผู้เช่าซื้อมีความคาดหวังว่าจะได้โอนกรรมสิทธิ์รวมอยู่ด้วย ประกอบกับมีวัตถุประสงค์สุดท้าย คือการโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่ให้เช่าซื้อนั้น ผู้เช่าซื้อจำเป็นต้องเป็นเจ้าของทรัพย์สินที่ให้เช่าซื้อ เพราะจะต้องมีกรรมสิทธิ์ที่จะโอนให้แก่ผู้เช่าซื้อได้ ทั้งนี้ แม้ว่าลำพังแต่สัญญาเช่าทรัพย์สินนั้นผู้ให้เช่าจะไม่จำเป็นต้องเป็นเจ้าของทรัพย์สินที่ให้เช่าก็ตาม

แต่สิ่งที่น่าพิจารณานั้นก็คือ ในสัญญาเช่าทรัพย์สิน กรณีที่ผู้ให้เช่าตายสัญญาเช่าไม่ระงับซึ่งในสัญญาเช่าซื้อผลก็เป็นเช่นเดียวกัน กล่าวคือ ผู้ให้เช่าซื้อตาย สัญญาเช่าซื้อไม่ระงับ ทายาทของผู้ให้เช่าซื้อย่อมเข้าไปสวมสิทธิและหน้าที่ในสัญญา ตามหลักของกฎหมายลักษณะมรดก ดังที่ได้อธิบายมาก่อนแล้ว และแม้สัญญาเช่าซื้อจะถือคุณสมบัติของผู้เช่าซื้อเป็นสาระสำคัญก็ตาม แต่เมื่อผู้ให้เช่าตายจะเกิดผลต่างกับสัญญาเช่าทรัพย์สิน กล่าวคือ ถ้าผู้ให้เช่าซื้อตาย สัญญาเช่าซื้อไม่ระงับไปเช่นกรณีสัญญาเช่าทรัพย์สิน เพราะเหตุว่าการเช่าซื้อผู้เช่าซื้อต้องชำระเงินที่มีมูลค่าสูงกว่าค่าเช่า เพราะมีความคาดหวังว่าจะได้รับโอนกรรมสิทธิ์รวมอยู่ด้วย สิทธิหน้าที่ของผู้เช่าซื้อ ในสัญญาเช่าซื้อจึงตกเป็นมรดกแก่ทายาทเช่นเดียวกับกรณีที่ผู้ให้เช่าตายนั่นเอง

๓.๓.๒.๒ กรณีสัญญาเช่าซื้อ

๑. กรณีสามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุทำสัญญาเช่าซื้อ โดยเป็นผู้ให้เช่าซื้อ

๑.๑ ก่อนอุปสมบท

๑.๑.๑ ก่อนอุปสมบท สามีนำสินส่วนตัวออกให้เช่าซื้อ

๑.๑.๒ ก่อนอุปสมบท สามีนำสินสมรสออกให้เช่าซื้อ

๑.๒ ระหว่างอุปสมบท

๑.๒.๑ ระหว่างอุปสมบท สามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุนำสินส่วนตัวออกให้เช่าซื้อ

๑.๒.๒ ระหว่างอุปสมบท สามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุนำสินสมรสออกให้เช่าซื้อ

พิจารณาแล้วอาจเกิดปัญหาดังต่อไปนี้

- หากในระหว่างอยู่ในกำหนดอายุสัญญาเช่าซื้อและผู้เช่าซื้อชำระค่าเช่าซื้อไม่ครบ สามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุมรณภาพลงในระหว่างสมณเพศ ทรัพย์สินที่นำออกให้เช่าซื้อดังกล่าวจะตกเป็นของใคร และหากทรัพย์สินดังกล่าวตกเป็นสมบัติของวัดแล้ว วัดจะต้องรับหน้าที่ตามสัญญาเช่าซื้อหรือไม่

- หากเป็นกรณีที่ผู้เช่าซื้อได้ชำระค่าเช่าซื้อครบถ้วนแล้ว แต่สามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุมรณภาพลงก่อน โดยยังไม่ทันได้จดทะเบียนโอนกรรมสิทธิ์ ผลจะเป็นเช่นไร

แนวทางการตกทอด

๑.๑ ก่อนอุปสมบท

๑.๑.๑ ก่อนอุปสมบท สามีนำสินส่วนตัวออกให้เช่าซื้อ

สามียืมนำสินส่วนตัวออกให้เช่าซื้ออันเป็นการจัดการสินส่วนตัวของตนได้ตามมาตรา ๑๔๗๓ เงินค่าเช่าซื้อที่ได้มาย่อมเป็นสินส่วนตัวของสามีตามมาตรา ๑๔๗๒ ซึ่งหากพระภิกษุได้สินส่วนตัวมาก่อนอุปสมบท ก็ย่อมเป็นทรัพย์สินที่ท่านได้มาก่อนอุปสมบทกรณีหนึ่ง หรือแม้ท่านจะได้มาในระหว่างอุปสมบทก็ตาม ก็ต้องถือว่าเงินดังกล่าวอยู่ในฐานะหนี้เดียวกับทรัพย์สินที่ให้เช่าซื้อซึ่งเป็นทรัพย์สินที่พระภิกษุได้มาก่อนอุปสมบทตามหลักช่วงทรัพย์กรณีหนึ่ง ซึ่งหากทั้งสองกรณีพระภิกษุมรณภาพลง เงินดังกล่าวจะไม่ตกเป็นสมบัติของวัดและเป็นมรดกตกแก่ทายาทของท่านตามมาตรา ๑๖๒๔ เช่นนี้

เมื่อผู้เช่าซื้อจะชำระค่าเช่าซื้อยังไม่ครบ กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่ให้เช่าซื้อจึงยังไม่โอนไปยังผู้เช่าซื้อ ซึ่งสัญญาเช่าซื้อนั่นคือ สัญญาเช่าทรัพย์สินผนวกด้วยความคาดหวังว่าจะได้กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สิน ตามที่มาตรา ๕๗๒ ได้บัญญัติไว้ หากพระภิกษุผู้ให้เช่าซื้อมรณภาพลงในระหว่างนี้ สัญญาเช่าซื้อไม่ระงับ สิทธิและหน้าที่ตามสัญญาเช่าซื้อย่อมเป็นมรดกตกแก่ทายาทของพระภิกษุ โดยนิติสัมพันธ์ในส่วนแรก ซึ่งเป็นผลทางหนี้ของสัญญาเช่าซื้อ นั่นก็คือสัญญาเช่าทรัพย์สิน ย่อมตกทอดแก่ทายาท กล่าวคือผู้ให้เช่าซื้อมีหนี้ที่จะต้องทำทุกอย่าง

เพื่อให้ผู้เช่าได้ใช้หรือได้รับประโยชน์ในทรัพย์สินที่เช่า และตามหลักสัญญาต่างตอบแทน ผู้เช่าซื้อจึงมีหน้าที่จะต้องชำระตอบแทนผู้ให้เช่าซื้อด้วย^{๑๔๔}

นอกจากนี้ ทายาทของพระภิกษุผู้ให้เช่าซื้อจะต้องรับหน้าที่ในนิติสัมพันธ์ส่วนหลังตามสัญญาเช่าซื้อ นั่นคือในส่วนของความคาดหวังที่จะได้กรรมสิทธิ์ไปด้วย กล่าวคือผลของสัญญาเช่าซื้อยังผูกพันผู้ให้เช่าซื้อในส่วนของคำมั่นว่าจะขาย ให้ทรัพย์สินนั้นตกเป็นสิทธิของผู้เช่าซื้อ คำมั่นว่าจะขายนั้นไม่ระงับไปด้วยความตายของผู้ให้เช่า^{๑๔๕} และเมื่อผู้ให้เช่าซื้อตายไปแล้วก็ไม่อาจถอนคำมั่นว่าจะขายได้อีก เพราะในสัญญาเช่าซื้อนั้น มีการเช่าและคำมั่นผูกพันเป็นเนื้อเดียวกัน ต่อเมื่อผู้ให้เช่าซื้อบอกเลิกสัญญาเช่าซื้อตามมาตรา ๕๗๔ ซึ่งเป็นการถอนคำมั่น คำมั่นที่รวมอยู่กับสัญญาจึงจะระงับไป หรือเมื่อมีการบอกเลิกสัญญาของผู้เช่าซื้อ ก็เท่ากับเป็นการปฏิเสธหรือบอกปิดไม่รับคำมั่นว่าจะขายของผู้ให้เช่าซื้อ ก็จะส่งผลให้คำมั่นนั้นสิ้นความผูกพันไปได้^{๑๕๐} ดังนั้น หากยังไม่มีกรบอกเลิกสัญญาเช่าซื้อแล้ว แม้พระภิกษุผู้ให้เช่าซื้อจะมรณภาพลง หากผู้เช่าซื้อชำระค่าเช่าซื้อต่อทายาทของพระภิกษุจนครบภายในกำหนดตามสัญญาเช่าซื้อแล้ว ทายาทของพระภิกษุก็ต้องโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่ให้เช่าซื้อให้กับผู้เช่าซื้อนั่นเอง

มีข้อสังเกตว่า แม้สามีจะได้ก่อนหรือหน้าที่ตามสัญญาเช่าซื้อในระหว่างอุปสมบทเป็นพระภิกษุก็ตาม แต่ทรัพย์สินที่พระภิกษุได้มาในระหว่างสมณเพศ ตามมาตรา ๑๖๒๓ นั้นไม่ได้หมายความรวมถึงหน้าที่ตามสัญญาด้วย โดยเฉพาะอย่างยิ่งเมื่อพระภิกษุมรณภาพลง เงินค่าเช่าซื้อก็ไม่ใช่ทรัพย์สินที่จะต้องตกเป็นสมบัติของวัดดังที่ไดพิเคราะห์ข้างต้นแล้ว หน้าที่ตามสัญญาเช่าซื้อจึงเป็นมรดกตกทอดแก่ทายาทของท่าน เพราะกองมรดกตามมาตรา ๑๖๐๐ นั้น หมายรวมถึงสิทธิ หน้าที่ ตลอดจนความรับผิดชอบของผู้ตายนั่นเอง

เมื่อผู้เช่าซื้อได้ชำระค่าเช่าซื้อครบถ้วนภายในกำหนดเวลาตามสัญญาแล้ว จะก่อให้เกิดผลในทางทรัพย์สิน คือ การโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สิน เพราะการชำระราคาครบตามงวดเป็นการแสดงเจตนาโดยปริยายตอบรับคำมั่นว่าจะขายของผู้ให้เช่าซื้อ ดังนั้น ณ จุดชวงเวลานั้นจึงเกิดการซื้อขายขึ้น กรรมสิทธิ์จึงโอน ซึ่งหากทรัพย์สินที่เช่าซื้อเป็น

^{๑๔๔} ศนันทกรณ (จำปี) โสทธิพันธุ์, *คำอธิบายกฎหมายลักษณะเช่าทรัพย์สิน เช่าซื้อ พร้อมคำอธิบายในส่วนของพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. ๒๕๔๐ และกฎหมายใหม่ที่เกี่ยวข้อง*, หน้า ๑๔๑-๑๔๒.

^{๑๔๕} เรื่องเดียวกัน, หน้า ๑๔๕.

^{๑๕๐} เรื่องเดียวกัน, หน้า ๑๔๖.

สังหาริมทรัพย์ กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่ให้เช่าซื้อยอมโอนไปยังผู้เช่าซื้อทันที แต่หากเป็นกรณี การเช่าซื้ออสังหาริมทรัพย์ หรือสังหาริมทรัพย์ชนิดพิเศษแล้ว กรรมสิทธิ์ยังไม่โอนไปจนกว่าจะได้มี การทำตามแบบที่กฎหมายกำหนดคือ ทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ตาม มาตรา ๔๕๖ วรรคแรก มิเช่นนั้นนิติกรรมก็จะตกเป็นโมฆะ^{๑๕๑} ดังนั้น ทายาทของพระภิกษุผู้ให้ เช่าซื้อจึงมีหนี้หรือหน้าที่จะต้องดำเนินการจดทะเบียนโอนกรรมสิทธิ์ให้แก่ผู้เช่าซื้อด้วยนั่นเอง

๑.๑.๒ ก่อนอุปสมบท สามีนำสินสมรสออกให้เช่าซื้อ

สามีนำสินสมรสออกให้เช่าซื้อนั้น หากทรัพย์สินนั้นเป็น อสังหาริมทรัพย์สังหาริมทรัพย์ที่อาจจำนองได้ สามียจะต้องจัดการร่วมกับภริยา หรือจัดการโดยได้รับความยินยอมของภริยาด้วยตามมาตรา ๑๔๗๖(๑) เมื่อเป็นการนำสินสมรสออกให้เช่าซื้อก่อนที่จะ อุปสมบท เงินค่าเช่าซื้อยอมเป็นสินสมรสตามมาตรา ๑๔๗๔(๑) ซึ่งเป็นทรัพย์สินที่ได้มาก่อน อุปสมบท และมีข้อสังเกตว่า แม้ต่อมาสามีจะอุปสมบทเป็นพระภิกษุ และผู้เช่าซื้อจะชำระค่าเช่าซื้อ มาในระหว่างอุปสมบทก็ตาม แต่โดยหลักช่วงทรัพย์สินแล้ว เงินสินสมรสดังกล่าวนั้นก็อยู่ในฐานะ นิตินัยอันเดียวกับทรัพย์สินที่ได้มาก่อนอุปสมบทอยู่นั่นเอง ดังนั้น โดยผลของมาตรา ๑๖๒๔ หาก พระภิกษุมรณภาพลงเงินดังกล่าวจะไม่ตกเป็นสมบัติของวัดและจะต้องแบ่งครึ่งแก่ภริยาตาม มาตรา ๑๖๒๕ ประกอบกับมาตรา ๑๕๓๓ก่อน แล้วจึงจะเป็นมรดกตกแก่ทายาทของท่าน เช่นนี้

หน้าที่ตามสัญญาเช่าซื้อนี้ ย่อมเป็นหนี้ร่วมของสามีภริยา

เพราะเป็นหนี้เกี่ยวกับสินสมรสตามมาตรา ๑๔๗๐ (๒) หากพระภิกษุผู้ให้เช่าซื้อมรณภาพลงใน ระหว่างที่ผู้เช่าซื้อชำระค่าเช่าซื้อยังไม่ครบ สัญญาเช่าซื้อไม่ระงับ หน้าที่นอกเหนือจากส่วนที่เป็น หนี้ร่วมระหว่างสามีภริยา ซึ่งอาจจะรวมถึงหน้าที่ในการจดทะเบียนโอนกรรมสิทธิ์ในที่ดินที่เช่าซื้อนั้น ย่อมเป็นมรดกตกแก่ทายาทของพระภิกษุ ตามมาตรา ๑๖๐๐

เมื่อผู้เช่าซื้อได้ชำระค่าเช่าซื้อครบถ้วนภายในกำหนดเวลา ตามสัญญาแล้ว หากทรัพย์สินที่เช่าซื้อเป็นสังหาริมทรัพย์ กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่ให้เช่าซื้อยอมโอน ไปยังผู้เช่าซื้อทันที แต่หากเป็นกรณีการเช่าซื้ออสังหาริมทรัพย์ หรือสังหาริมทรัพย์ชนิดพิเศษแล้ว กรรมสิทธิ์ยังไม่โอนไปจนกว่าจะได้มีการทำตามแบบที่กฎหมายกำหนดคือ ทำเป็นหนังสือและ

^{๑๕๑}เรื่องเดียวกัน, หน้า ๑๔๙.

จดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ตามมาตรา ๔๕๖ วรรคแรก มิเช่นนั้นนิติกรรมก็จะตกเป็นโมฆะ^{๑๕๒} ดังนั้น ภริยา รวมทั้งทายาทอื่นของพระภิกษุผู้ให้เช่าซื้อ จึงมีหนี้หรือหน้าที่จะต้องดำเนินการจดทะเบียนโอนกรรมสิทธิ์ให้แก่ผู้เช่าซื้อด้วยนั่นเอง

๑.๒ ระหว่างอุปสมบท

๑.๒.๑ ระหว่างอุปสมบท สามเณรที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุนำสินส่วนตัว ออกให้เช่าซื้อ

ควรจะต้องแยกพิจารณาดังนี้

๑.๒.๑.๑ สามเณรได้สินส่วนตัวมาก่อนอุปสมบท

๑.๒.๑.๒ สามเณรได้สินส่วนตัวมาในระหว่างอุปสมบท

๑.๒.๑.๑ สามเณรได้สินส่วนตัวมาก่อนอุปสมบท

สามเณรยอมนำสินส่วนตัวของตนออกให้เช่าซื้อได้

เพราะสามเณรมีอำนาจจัดการกับสินส่วนตัวของตนได้ ตามมาตรา ๑๔๗๓ หากสามเณรได้สินส่วนตัวมาก่อนอุปสมบทเป็นพระภิกษุ เมื่อนำสินส่วนตัวนั้นออกให้เช่าซื้อ เงินค่าเช่าซื้อที่ได้มีย่อมเป็นสินส่วนตัวของสามเณร ตามมาตรา ๑๔๗๒ และเมื่อสินส่วนตัวนั้นเป็นทรัพย์สินที่ได้มาก่อนอุปสมบท แม้ว่าผู้เช่าซื้อจะชำระค่าเช่ามาในระหว่างอุปสมบทก็ตาม โดยหลักช่วงทรัพย์ เงินค่าเช่าซื้อนั้นย่อมอยู่ในฐานะหนี้เดียวกับทรัพย์สินที่สามเณรที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุได้มาก่อนอุปสมบท เช่นนี้หากท่านมรณภาพลง เงินค่าเช่าซื้อดังกล่าวจึงไม่ตกเป็นสมบัติของวัด และเป็นมรดกตกแก่ทายาทของท่านตาม มาตรา ๑๖๒๔ ซึ่งทายาทย่อมรับไปทั้งสิทธิและหน้าที่ตามสัญญาเช่าซื้อด้วย กล่าวคือ หากผู้เช่าซื้อยังชำระค่าเช่าซื้อไม่ครบ ทายาทของพระภิกษุก็ต้องรับไปซึ่งสิทธิและหน้าที่ในส่วนของสัญญาเช่าทรัพย์สินมาด้วย ทั้งเมื่อผู้เช่าซื้อชำระค่าเช่าซื้อครบถ้วนภายในกำหนดสัญญา หากทรัพย์สินที่ให้เช่าซื้อเป็นทรัพย์สินที่เป็นอสังหาริมทรัพย์หรือสังหาริมทรัพย์ชนิดพิเศษแล้ว ทายาทของพระภิกษุก็ต้องมีหน้าที่ในการจดทะเบียนโอนทรัพย์สินดังกล่าวให้ผู้เช่าซื้ออีกด้วย

^{๑๕๒} เรื่องเดียวกัน, หน้า ๑๔๘.

๑.๒.๑.๒ สามเณรได้สินส่วนตัวมาในระหว่างอุปสมบท

สามเณรยอมนำสินส่วนตัวของตนออกให้เช่าซื้อได้

เพราะสามเณรยอมมีอำนาจจัดการกับสินส่วนตัวของตนได้ตามมาตรา ๑๔๗๓ หากสามเณรได้สินส่วนตัวนั้นมาระหว่างอุปสมบทเป็นพระภิกษุ เมื่อนำสินส่วนตัวนั้นออกให้เช่าซื้อ เงินค่าเช่าซื้อที่ได้มาย่อมเป็นสินส่วนตัวของสามเณรตามมาตรา ๑๔๗๒ แต่สินส่วนตัวนั้นก็เป็นที่พยานว่าได้มาระหว่างอุปสมบท เงินค่าเช่าซื้อจึงเป็นที่พยานที่สามเณรที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุได้มาระหว่างอยู่ในสมณเพศ เช่นนี้หากท่านมรณภาพลง เงินค่าเช่าซื้อดังกล่าวต้องตกเป็นสมบัติของวัดอันเป็นภูมิลำเนาของท่านตามมาตรา ๑๖๒๓ ซึ่งผู้เขียนเห็นว่า วัดอันเป็นภูมิลำเนานั้นย่อมจะต้องรับไปซึ่งสิทธิและหน้าที่ตามสัญญาเช่าซื้อด้วย กล่าวคือหากผู้เช่าซื้อชำระค่าเช่าซื้อไม่ครบ วัดก็ต้องรับสิทธิและหน้าที่ในส่วนของสัญญาเช่าทรัพย์มาด้วย ทั้งเมื่อผู้เช่าซื้อชำระค่าเช่าซื้อครบถ้วนภายในกำหนดสัญญา หากทรัพย์ที่เช่าซื้อเป็นอสังหาริมทรัพย์หรือสังหาริมทรัพย์ชนิดพิเศษ วัดจะต้องมีหน้าที่ในการจดทะเบียนโอนทรัพย์ดังกล่าวให้ผู้เช่าซื้ออีกด้วย ในกรณีทรัพย์ที่เช่าซื้อเป็นที่ดิน แม้จะเป็นที่ดินที่พระภิกษุได้มาในระหว่างอยู่ในสมณเพศ และกรรมสิทธิ์ในที่ดินยังไม่ได้โอนไปยังผู้เช่าซื้อ ก่อนที่พระภิกษุจะมรณภาพ ทำให้ที่ดินตกเป็นสมบัติของวัดตามมาตรา ๑๖๒๓ ก็ตาม ผู้เขียนเห็นด้วยกับความเห็นที่ว่าวัดจะอ้างความเป็นที่ธรณีสงฆ์ เพื่อไม่จดทะเบียนโอนที่ดินให้แก่ผู้เช่าซื้อไม่ได้ เพราะยอมไม่เป็นกรรมแก่ผู้เช่าซื้อซึ่งเป็นเจ้านั้นที่ชำระราคาครบถ้วนแล้ว

๑.๒.๒ ระหว่างอุปสมบท สามเณรที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุนำสินสมรสออกให้เช่าซื้อ

๑.๒.๒.๑ สามเณรได้สินสมรสได้มาก่อนอุปสมบท

๑.๒.๒.๒ สามเณรได้สินสมรสได้มาในระหว่างอุปสมบท

๑.๒.๒.๑ สามเณรได้สินสมรสได้มาก่อนอุปสมบท

สามเณรยอมนำสินสมรสออกให้เช่าซื้อได้ แต่หากสินสมรสนั้นเป็นอสังหาริมทรัพย์หรือสังหาริมทรัพย์ที่อาจจำนองได้ สามเณรจะต้องจัดการร่วมกับภริยาหรือจัดการโดยได้รับความยินยอมจากภริยาตามมาตรา ๑๔๗๖ (๑) ด้วย หากเป็นกรณีที่สามเณรได้

สินสมรสมาก่อนอุปสมบทแล้ว แม้ผู้เช่าซื้อจะได้ชำระค่าเช่าซื้อมาในระหว่างที่สามีอุปสมบทเป็นพระภิกษุแล้วก็ตาม แต่โดยหลักช่วงทรัพย์แล้ว เงินค่าเช่าซื้อย่อมอยู่ในฐานะสินทรัพย์เดียวกับทรัพย์สินที่พระภิกษุได้มาก่อนอุปสมบท เช่นนี้หากพระภิกษุมรณภาพลง โดยผลแห่งมาตรา ๑๖๒๔ เงินค่าเช่าซื้อดังกล่าวซึ่งเป็นสินสมรส จึงต้องนำมาแบ่งครึ่งให้กับภริยาตามมาตรา ๑๖๒๕ ประกอบมาตรา ๑๕๓๓ ก่อนแล้วส่วนที่เหลือจึงจะเป็นมรดกตกทอดแก่ทายาทของท่านนั่นเอง

อนึ่ง หน้าที่ตามสัญญาเช่าซื้อย่อมเป็นหนี้ร่วมของสามีภริยา เพราะเป็นหนี้เกี่ยวกับสินสมรสตามมาตรา ๑๔๙๐ (๒) ดังนั้น หากพระภิกษุมรณภาพลง ภริยาซึ่งอาจรวมถึงทายาทอื่นจึงต้องรับหน้าที่ตามสัญญาเช่าซื้อด้วย กล่าวคือหากทรัพย์สินที่ให้เช่าซื้อเป็นอสังหาริมทรัพย์หรือสังหาริมทรัพย์ชนิดพิเศษ เมื่อผู้เช่าซื้อชำระค่าเช่าซื้อครบภายในกำหนดสัญญาแล้ว ภริยา รวมถึงทายาทอื่น ย่อมมีหน้าที่ในการจดทะเบียนโอนทรัพย์สินดังกล่าวให้กับผู้เช่าซื้อด้วย

๑.๒.๒.๒ สามีได้สินสมรสได้มาในระหว่างอุปสมบท

สามียอมนำสินสมรสออกให้เช่าซื้อได้ แต่หากสินสมรสนั้นเป็นอสังหาริมทรัพย์ หรือสังหาริมทรัพย์ที่อาจจำนองได้ สามีจะต้องจัดการร่วมกับภริยาหรือจัดการโดยได้รับความยินยอมจากภริยาตามมาตรา ๑๔๗๖(๑) ด้วย หากสามีได้สินสมรสนั้นมาก่อนอุปสมบทเป็นพระภิกษุ เงินค่าเช่าซื้อที่ได้มาย่อมเป็นสินสมรสตามมาตรา ๑๔๗๔ และเมื่อสินสมรสนั้นเป็นทรัพย์สินที่ได้มาระหว่างอุปสมบท เงินค่าเช่าซื้อนั้นย่อมเป็นทรัพย์สินที่สามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุได้มาระหว่างอุปสมบท เช่นนี้หากท่านมรณภาพลง เงินค่าเช่าซื้อดังกล่าวจึงต้องแบ่งครึ่งให้แก่ภริยาก่อนตามมาตรา ๑๖๒๕ ประกอบมาตรา ๑๕๓๓ แล้วจึงตกเป็นสมบัติของวัดอันเป็นภูมิลำเนาของท่านตามมาตรา ๑๖๒๓

โดยผู้เขียนเห็นว่า ภริยา และวัดอันเป็นภูมิลำเนานั้นย่อมจะต้องรับไปซึ่งสิทธิและหน้าที่ตามสัญญาเช่าซื้อด้วย กล่าวคือหากผู้เช่าซื้อชำระค่าเช่าซื้อไม่ครบ ภริยาและวัดก็จะต้องรับสิทธิและหน้าที่ในส่วนของสัญญาเช่าทรัพย์มาด้วย ทั้งเมื่อผู้เช่าซื้อชำระค่าเช่าซื้อครบถ้วนภายในกำหนดสัญญา หากทรัพย์สินที่เช่าซื้อเป็นอสังหาริมทรัพย์หรือสังหาริมทรัพย์ชนิดพิเศษแล้ว ภริยาและวัดจะต้องมีหน้าที่ในการจดทะเบียนโอนทรัพย์สินดังกล่าวให้ผู้เช่าซื้ออีกด้วย

ในกรณีทรัพย์สินที่เช่าซื้อเป็นที่ดิน แม้จะเป็นที่ดินที่พระภิกษุได้มาในระหว่างอยู่ในสมณเพศ และกรรมสิทธิ์ในที่ดินยังไม่ได้โอนไปยังผู้เช่าซื้อ ก่อนที่พระภิกษุจะมรณภาพ ทำให้ที่ดินตกเป็นสมบัติของวัดตามมาตรา ๑๖๒๓ ก็ตาม ผู้เขียนเห็นว่า วัดจะอ้างความเป็นที่ธรณีสงฆ์ เพื่อไม่จดทะเบียนโอนที่ดินให้แก่ผู้เช่าซื้อไม่ได้ เพราะย่อมไม่เป็นธรรมแก่ผู้ซื้อที่ชำระค่าเช่าซื้อไปครบแล้ว แต่ไม่อาจได้รับโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินนั้นตอบแทนมาแต่อย่างใด

๒. กรณีสามที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุทำสัญญาเช่าซื้อ โดยเป็นผู้เช่าซื้อ

๒.๑ ก่อนอุปสมบท

๒.๑.๑ ก่อนอุปสมบท สามีนำเงินส่วนตัวมาชำระค่าเช่าซื้อ

๒.๑.๒ ก่อนอุปสมบท สามีนำเงินสินสมรสมาชำระค่าเช่าซื้อ

๒.๒ ระหว่างอุปสมบท

๒.๒.๑ ระหว่างอุปสมบท สามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุนำเงินส่วนตัวมาชำระค่าเช่าซื้อ

๒.๒.๒ ระหว่างอุปสมบท สามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุนำสินสมรสมาชำระค่าเช่าซื้อ

เมื่อพิจารณาแล้ว อาจเกิดปัญหาดังนี้

- หากในระหว่างที่อยู่ในกำหนดอายุสัญญาเช่าซื้อ แต่หากก่อนที่สามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุผู้เช่าซื้อจะชำระค่าเช่าซื้อครบถ้วน ท่านได้มรณภาพลงในระหว่างสมณเพศแล้ว ที่ดินดังกล่าวตกเป็นของใคร และหากที่ดินดังกล่าวตกเป็นสมบัติของวัดแล้ว วัดจะต้องรับหน้าที่ตามสัญญาเช่าซื้อหรือไม่

- หากเป็นกรณีสามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุผู้เช่าซื้อได้ชำระค่าเช่าซื้อครบถ้วนแล้ว แต่ท่านมรณภาพลงก่อน โดยยังไม่ทันได้จดทะเบียนโอนกรรมสิทธิ์ ผลจะเป็นเช่นไร

แนวทางการตกทอด

๒.๑ ก่อนอุปสมบท

๒.๑.๑ ก่อนอุปสมบท สามีนำเงินสินส่วนตัวมาชำระค่าเช่าซื้อ

สามียอมนำสินส่วนตัวของตนออกให้เช่าซื้อได้ตามมาตรา ๑๔๗๓ และเมื่อสินส่วนตัวนั้นเป็นทรัพย์สินที่สามีได้มาก่อนอุปสมบท แม้สามีจะได้ทรัพย์สินที่เช่าซื้อ มาในระหว่างอุปสมบท แต่โดยหลักช่วงทรัพย์แล้ว ทรัพย์สินดังกล่าวย่อมอยู่ในฐานะนิตินัยเดียวกับกับทรัพย์สินที่พระภิกษุได้มาก่อนอุปสมบท ดังนั้น โดยผลของมาตรา ๑๖๒๔ หากพระภิกษุ มรณภาพลง โดยที่ยังชำระค่าเช่าซื้อไม่ครบ ทายาทของท่านย่อมได้รับไปซึ่งสิทธิและหน้าที่ตาม สัญญาเช่าซื้อ^{๑๕๓} เมื่อผู้เช่าซื้อชำระค่าเช่าซื้อครบภายในกำหนดเวลาตามสัญญา หากทรัพย์สินนั้น เป็นอสังหาริมทรัพย์ หรือสังหาริมทรัพย์ชนิดพิเศษแล้ว ทายาทของพระภิกษุย่อมมีหน้าที่ในการ จดทะเบียนโอนทรัพย์สินดังกล่าวให้แก่ผู้เช่าซื้อด้วย

๒.๑.๒ ก่อนอุปสมบท สามีนำเงินสินสมรสจ่ายเป็นค่าเช่าซื้อ

สิทธิตามสัญญาเช่าซื้อเมื่อได้มาในระหว่างสมรสย่อมเป็น สินสมรส ตามมาตรา ๑๔๗๔ (๑)^{๑๕๔} (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๕๐๒/๒๕๒๒) และศาลฎีกายังเคย ได้วินิจฉัยเกี่ยวกับกรณีที่สามีกรียาร่วมกันชำระค่าเช่าซื้อที่ดินกันมาโดยตลอด จนกระทั่งจ่าย ค่าเช่าซื้อครบก่อนที่สามีจะอุปสมบทเป็นพระภิกษุ ที่ดินดังกล่าวจึงเป็นสินสมรส เพราะได้มา ระหว่างสมรส ตามมาตรา ๑๔๗๔ (๑) ซึ่งกรณีนี้ สิทธิเรียกร้องให้ผู้ให้เช่าซื้อจดทะเบียนโอนที่ดินให้ ผู้เช่าซื้อ เกิดแล้วตั้งแต่เมื่อชำระค่าเช่าซื้อครบจำนวน กล่าวคือ กรรมสิทธิ์ในที่ดินที่เช่าซื้อโอนมายังผู้ เช่าซื้อตั้งแต่เมื่อชำระค่าเช่าซื้อครบแล้ว ดังนั้น แม้สามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุจะได้จดทะเบียนรับ โอนที่ดินที่เช่าซื้อดังกล่าวในระหว่างที่อยู่ในสมณเพศก็ตาม กรณีต้องถือว่าสามีที่อุปสมบทเป็น พระภิกษุได้ที่ดินมาก่อนอุปสมบท ตามมาตรา ๑๖๒๔ เมื่อพระภิกษุมรณภาพที่ดินครึ่งหนึ่งหลังจาก แบ่งสินสมรสให้แก่กรียาแล้ว จึงไม่ตกเป็นสมบัติของวัดตาม แต่เป็นมรดกตกทอดแก่ทายาทของ พระภิกษุ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๙๐๓/๒๕๓๖)

^{๑๕๓} วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยมรดก, หน้า ๔๐-๔๑ และ หน้า ๕๑

^{๑๕๔} ไพโรจน์ กัมพูสิริ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๕ ครอบครัว, หน้า ๒๔๗. และประสพสุข บุญเดช, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๕ ว่าด้วยครอบครัว, หน้า ๒๒๓.

๒.๒ ระหว่างอุปสมบท

๒.๒.๑ ระหว่างอุปสมบท สามเณรที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุนำเงิน
 สิ้นส่วนตัวมาชำระค่าเช่าซื้อ

๒.๒.๑.๑ สามเณรได้เงินสิ้นส่วนตัวมาก่อนอุปสมบท

๒.๒.๑.๒ สามเณรได้เงินสิ้นส่วนตัวมาในระหว่างอุปสมบท

๒.๒.๑.๑ สามเณรได้เงินสิ้นส่วนตัวมาก่อนอุปสมบท

เงินสิ้นส่วนตัวเมื่อนำไปแลกเปลี่ยน หรือซื้อ
 ทรัพย์สินใดมา ย่อมเป็นสิ้นส่วนตัวตามมาตรา ๑๔๗๒ หากค่าเช่าซื้อทั้งหมดทุกงวดเป็นเงินสิ้น
 ส่วนตัวที่สามเณรได้มาก่อนอุปสมบทเป็นพระภิกษุ แม้ว่าจะได้รับโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่เช่าซื้อมา
 ในระหว่างสมณเพศ แต่โดยหลักช่วงทรัพย์แล้ว ทรัพย์สินที่เช่าซื้อนั้นย่อมอยู่ในฐานะนิติบัญญัติ
 เดียวกันกับทรัพย์สินที่พระภิกษุถืออยู่ก่อนอุปสมบท เช่นนี้โดยผลของมาตรา ๑๖๒๔ แม้พระภิกษุ
 มรณภาพลงก่อนที่จะชำระค่าเช่าซื้อครบจำนวนก็ตาม แต่ทายาทของพระภิกษุได้ชำระค่าเช่าซื้อจน
 ครบภายในกำหนดเวลาตามสัญญาแล้ว หากทรัพย์สินนั้นเป็นอสังหาริมทรัพย์และสังหาริมทรัพย์
 ชนิดพิเศษ ผู้ให้เช่าซื้อจะต้องจดทะเบียนโอนกรรมสิทธิ์ให้แก่ทายาทของพระภิกษุ หรือก่อน
 มรณภาพท่านได้ชำระค่าเช่าซื้อครบถ้วนภายในกำหนดเวลา ทรัพย์สินที่เช่าซื้อนั้นจึงไม่ตกเป็นสมบัติ
 ของวัดและเป็นมรดกตกแก่ทายาทของพระภิกษุ ตามมาตรา ๑๖๒๔ ซึ่งถ้าผู้ให้เช่าซื้อยังไม่ได้
 จดทะเบียนโอนกรรมสิทธิ์ให้พระภิกษุ ทายาทของพระภิกษุก็มีสิทธิเรียกให้ผู้ให้เช่าซื้อจดทะเบียน
 โอนกรรมสิทธิ์ให้แก่ตนได้

๒.๒.๑.๒ สามเณรได้เงินสิ้นส่วนตัวมาในระหว่างอุปสมบท

เงินสิ้นส่วนตัวเมื่อนำไปแลกเปลี่ยน หรือซื้อ
 ทรัพย์สินใดมา ย่อมเป็นสิ้นส่วนตัวตามมาตรา ๑๔๗๒ หากค่าเช่าซื้อที่นำมาชำระทั้งหมดทุกงวด
 เป็นเงินสิ้นส่วนตัวที่สามเณรได้มาระหว่างอุปสมบท และหากก่อนมรณภาพ พระภิกษุชำระค่าเช่าซื้อ
 ครบถ้วนตามกำหนดเวลาในสัญญาแล้ว เมื่อพระภิกษุได้รับโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่เช่าซื้อมาใน
 ระหว่าง สมณเพศ หากพระภิกษุมรณภาพลง ทรัพย์สินที่เช่าซื้อนั้นย่อมตกเป็นสมบัติของวัดอันเป็น
 ภูมิลำเนา ตามมาตรา ๑๖๒๓ หากผู้ให้เช่าซื้อยังไม่ได้จดทะเบียน วัดย่อมเรียกให้จดทะเบียน

โอนทรัพย์สินดังกล่าวให้ตนได้ หรือหากว่าพระภิกษุมรณภาพลง โดยยังชำระค่าเช่าซื้อไม่ครบแล้ว วัดก็สามารถชำระค่าเช่าซื้อส่วนที่เหลือ เพื่อให้ได้รับโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินนั้นได้เช่นกัน

๒.๒.๒ ระหว่างอุปสมบท สามเณรที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุนำเงิน
สินสมรสจ่ายเป็นค่าเช่าซื้อ

๒.๒.๒.๑ สามเณรได้เงินสินสมรสมาก่อนอุปสมบท

๒.๒.๒.๒ สามเณรได้เงินสินสมรสมาในระหว่างอุปสมบท

๒.๒.๒.๑ สามเณรได้เงินสินสมรสมาก่อนอุปสมบท

กรณีที่สามเณรที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุทำ
สัญญาเช่าซื้อ โดยนำเงินสินสมรสที่ได้มาก่อนอุปสมบทมาชำระค่าเช่าซื้อ แม้พระภิกษุจะชำระ
ราคาเช่าซื้อครบจำนวนแล้ว และ ได้รับโอนสิทธิ์ในทรัพย์สินมาในระหว่างที่อยู่ในสมณเพศก็ตาม
แต่โดยหลักช่วงทรัพย์แล้ว ทรัพย์สินที่เช่าซื้อย่อมอยู่ในฐานะนิติินัยเดียวกับทรัพย์สินที่พระภิกษุ
ได้มาก่อนอุปสมบท โดยผลของ มาตรา ๑๖๒๔ ทรัพย์สินอันเป็นสินสมรสนั้นย่อมต้องแบ่งครึ่ง
ให้กับภริยาตามมาตรา ๑๖๒๕ ประกอบมาตรา ๑๕๓๓ แล้วจึงตกเป็นสมบัติของวัด เช่นนี้หาก
ผู้ให้เช่าซื้อยังไม่ได้จดทะเบียนโอนสิทธิ์ในทรัพย์สินมายังพระภิกษุผู้เช่าซื้อ เมื่อสามเณรที่อุปสมบทเป็น
พระภิกษุมรณภาพลง ภริยาและวัดอันเป็นภุมิลาเณรย่อมมีสิทธิ์เรียกให้ผู้ให้เช่าซื้อจดทะเบียน
ทรัพย์สินให้ตนร่วมกัน หรือหากว่าก่อนมรณภาพพระภิกษุยังชำระค่าเช่าซื้อยังไม่ครบจำนวน ภริยา
และวัดย่อมมีสิทธิ์เรียกให้ ผู้ให้เช่าซื้อจดทะเบียนโอนทรัพย์สินนั้นให้แก่ตนร่วมกันได้

๒.๒.๒.๒ สามเณรได้เงินสินสมรสมาในระหว่างอุปสมบท

กรณีที่สามเณรที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุ
ทำสัญญาเช่าซื้อทรัพย์สินในระหว่างที่อยู่ในสมณเพศ โดยพระภิกษุชำระค่าเช่าซื้อยังไม่ครบจำนวน
เมื่อพระภิกษุมรณภาพลง มีผู้ให้ความเห็นไว้ว่า เป็นกรณีที่พระภิกษุก่อนนี้ในระหว่างเวลาที่อยู่ใน
สมณเพศ กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่เช่าซื้อยังไม่ได้ตกเป็นของพระภิกษุ และถ้าทรัพย์สินที่เช่าซื้อเป็น
สังหาริมทรัพย์ เมื่อยังชำระหนี้ค่าเช่าซื้อยังไม่ครบ กรรมสิทธิ์ก็ยังไม่โอนไปยังผู้เช่าซื้อ ดังนั้น เมื่อ
พระภิกษุมรณภาพ หน้าที่ตามสัญญาเช่าซื้อจึงตกแก่ภริยาและวัด เพราะเป็นหนี้เกี่ยวกับสินสมรส
อันเป็นหนี้ร่วมของสามเณรภริยา ตามมาตรา ๑๔๙๐(๒) และขณะเดียวกันก็เป็นหนี้ที่พระภิกษุก่อขึ้นใน

ระหว่างเวลาที่อยู่ในสมณเพศ ดังนั้น ภริยาและวัดจึงต้องรับผิดชอบในการชำระค่าเช่าซื้อทรัพย์สินต่อผู้ให้เช่าซื้อ^{๑๕๕} และเมื่อภริยาและวัดชำระค่าเช่าซื้อภายในกำหนดเวลาตามสัญญาแล้ว หากทรัพย์สินที่เช่าซื้อเป็นอสังหาริมทรัพย์ หรือสังหาริมทรัพย์ชนิดพิเศษ ผู้เขียนเห็นว่า ผู้ให้เช่าซื้อย่อมมีหน้าที่ที่จะต้องจดทะเบียนโอนทรัพย์สินดังกล่าวนั้นให้กับภริยาและวัดร่วมกันด้วย



ศูนย์วิทยทรัพยากร จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

^{๑๕๕} ธรรมรัต สงวนพฤษ, "การตกทอดซึ่งทรัพย์สิน สิทธิ หน้าที่และความรับผิดชอบของพระภิกษุที่มรณภาพ," (วิทยานิพนธ์ปริญญา มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ๒๕๔๖), หน้า ๙๘

บทที่ ๔

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

๔.๑ บทสรุป

กฎหมายลักษณะผัวเมียในอดีตนั้น กำหนดให้สามีภริยาขาดจากกันเมื่อสามีอุปสมบทเป็นพระภิกษุ และให้ทรัพย์สินทั้งหมดตกเป็นสิทธิแก่ภริยา การอุปสมบทจึงเป็นการยุติความสัมพันธ์ของสามีภริยาในทางส่วนตัวและในทางทรัพย์สินด้วย แต่กฎหมายในปัจจุบันสามีที่ไปอุปสมบทไม่ทำให้การสมรสสิ้นสุดลงตามมาตรา ๑๕๐๑ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ แม้สามีภริยาจะไม่มีความสัมพันธ์ในทางส่วนตัวระหว่างกันแล้วเพราะพระภิกษุนั้นไม่สามารถมีประเวณีได้ เนื่องจากเป็นการเสพเมถุน ซึ่งเป็นอาบัติปาราชิกก็ตาม แต่ท่านยังมีคมีสภาพของความเป็นสามี ตลอดจนเป็นบิดาตามกฎหมาย ซึ่งจะต้องมีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูภริยาและบุตร รวมถึงบางกรณียังมีความจำเป็นที่ท่านจะต้องจัดการสินสมรสรวมกันกับภริยา หรือให้ความยินยอมในการทำนิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับสินสมรสที่สำคัญตามที่กฎหมายกำหนดไว้ด้วย

การจัดการสินสมรสโดยผ่านการทำนิติกรรมสัญญาบางประเภท แม้ว่าในหลักพระวินัยบัญญัติแล้ว การรับเงินทอง ซื้อง่าย หรือแลกเปลี่ยนสิ่งของกับคฤหัสถ์ เป็นสิ่งที่พระผู้มีพระภาคทรงติเตียน เป็นอาบัติประเภทนิสัคคิยปาจิตตีย์ก็ตาม แต่คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๗๗๓/๒๕๓๘ วินิจฉัยวางหลักว่า พระภิกษุมีความสามารถทางกฎหมายที่จะทำสัญญากู้ยืมเงินที่มีค่าตอบแทนเป็นเงินทอง คือดอกเบี้ยได้โดยสมบูรณ์ เพราะไม่มีกฎหมายบัญญัติจำกัดสิทธิของพระภิกษุในการทำสัญญาดังกล่าวไว้ ท่านย่อมมีสิทธิตามกฎหมายในการทำนิติกรรมสัญญาได้ เพราะไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยและ “ศีลธรรมอันดีของประชาชน” โดยคำวินิจฉัยของศาล ไม่ได้ตีความรวมว่าพระธรรมวินัยอยู่ในความหมายของศีลธรรมอันดีของประชาชนแต่อย่างใด อย่างไรก็ตาม ผู้เขียนเห็นว่าควรที่จะตีความให้พระธรรมวินัยนั้นอยู่ในฐานะของศีลธรรมอันดีของประชาชนด้วย เนื่องจากคนไทยส่วนใหญ่นับถือพระพุทธศาสนา และพระธรรมวินัยนั้นก็เป็นที่มาหนึ่งของหลักศีลธรรมที่ประชาชนทั่วไปพึงประพฤติปฏิบัติ ซึ่งการปฏิบัติตามหลักธรรมดังกล่าวย่อมส่งผลให้สังคมไทยเกิดความสงบสุขร่มเย็นได้ ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นว่า นิติกรรมสัญญาประเภทที่ทำให้พระภิกษุได้มาซึ่งค่าตอบแทน ไม่ว่าจะค่าตอบแทนจะเป็นเงิน หรือเป็นทรัพย์สิน

ซึ่งเป็นการขัดต่อพระธรรมวินัยนั้น ตกเป็นโมฆะ ตามมาตรา ๑๕๐ เนื่องจากเป็นนิติกรรมที่มีวัตถุประสงค์ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชนนั่นเอง โดยมีข้อสังเกตว่า แม้สามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุจะมีได้เป็นผู้จัดการสินสมรสด้วยตนเอง และไม่ได้ร่วมจัดการทรัพย์สินกับภริยากก็ตาม แต่เพียงท่านให้ความยินยอมให้ภริยาจัดการสินสมรส ซึ่งได้ผลตอบแทนมาเป็นเงินทองก็เป็นอาบัตินิสัสัคคิยาจิตตีย์ เพราะสิกขาบทดังกล่าวนั้น พระพุทธองค์ทรงบัญญัติไว้ว่า “ภิกษุใด รับเองก็ดี ใช้อื่นรับก็ดี ซึ่งรูปิยะทองและเงิน หรือ ยินดีรูปิยะทองและเงินที่เขาเก็บไว้ให้ เป็นอาบัติประเภท นิสัสัคคิยาจิตตีย์” และ“ภิกษุใด ชื่อชายแลกเปลี่ยนด้วยรูปิยะ คือของที่ใช้เป็นทองและเงิน มีประการต่างๆ เป็นอาบัตินิสัสัคคิยาจิตตีย์” และแม้ “ภิกษุใด แลกเปลี่ยนด้วยวัตถุสิ่งของกับคฤหัสถ์ ก็เป็นอาบัตินิสัสัคคิยาจิตตีย์” เช่นกัน ซึ่งหากพิเคราะห์แล้ว พระภิกษุที่ล่วงละเมิดพระธรรมวินัยนั้น ตามมาตรา ๒๔ แห่งพระราชบัญญัติคณะสงฆ์ พ.ศ. ๒๕๐๕ จะต้องถูกลง “นิคหกรรม” คือ การลงโทษเนื่องจากการล่วงละเมิดพระธรรมวินัย ดังนั้น เมื่อพระภิกษุล่วงละเมิดพระธรรมวินัย โดยการทำนิติกรรมที่ได้รับค่าตอบแทนเป็นเงินทอง หรือเป็นทรัพย์สินนั้น นิติกรรมนั้นนอกจากจะมีวัตถุประสงค์ที่ขัดต่อศีลธรรมอันดีแล้ว ยังมีวัตถุประสงค์ที่ต้องห้ามชัดแจ้งโดยกฎหมาย คือ มาตรา ๒๔ แห่งพระราชบัญญัติคณะสงฆ์ พ.ศ. ๒๕๐๕ นิติกรรมดังกล่าวจึงตกเป็นโมฆะตามมาตรา ๑๕๐ ด้วยเหตุนี้อีกเหตุหนึ่งด้วยนั่นเอง

เมื่อสามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุสามารถทำนิติกรรมสัญญาใดๆ ได้โดยสมบูรณ์ ตามกฎหมาย จึงอาจส่งผลให้ท่านได้มาซึ่งทรัพย์สิน แต่หากพระภิกษุได้ทรัพย์สินดังกล่าวมาในระหว่างสมณเพศ ไม่ว่าจะท่านจะได้มาโดยทางใด หรือทรัพย์สินนั้นจะอยู่ในเขตวัดหรือไม่ เมื่อท่านมรณภาพลง ทรัพย์สินที่ได้มานั้นย่อมตกเป็นสมบัติของวัดอันเป็นภูมิลำเนาตามมาตรา ๑๖๒๓ โดยสิทธิในทรัพย์สินนั้นตกเป็นของวัดโดยทันทีที่พระภิกษุมรณภาพ และหากทรัพย์สินนั้นเป็นที่ดินแล้ว มีคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๓๑๖/๒๕๔๔, ๖๓๕๔/๒๕๔๐ และ ๑๘๑๖/๒๕๔๒ ได้วางแนววินิจฉัยไว้ว่า ทันทีก่อนที่ท่านมรณภาพและที่ดินตกเป็นสมบัติของวัดตามมาตรา ๑๖๒๓ ที่ดินนั้นจะกลายเป็นที่ธรณีสงฆ์ ซึ่งมีข้อสังเกตว่า แม้ก่อนอุปสมบท พระภิกษุจะมีคู่สมรสอยู่แล้ว และพระภิกษุได้ที่ดินดังกล่าวมาในระหว่างสมรส ซึ่งโดยปกติเป็นสินสมรสตามมาตรา ๑๔๗๔ ก็ตาม กรณีดังกล่าวมีความเห็นนักกฎหมายไม่ลงรอยกันว่าที่ดินดังกล่าวจะถือเป็นสินสมรสหรือไม่ ซึ่งหากเห็นว่า ที่ดินเป็นสินสมรสแล้ว ภริยาก็ย่อมมีสิทธิขอแบ่งสินสมรสได้ แต่ถ้าหากเห็นว่าที่ดินไม่เป็นสินสมรสแต่แรกแล้ว ภริยาก็ย่อมไม่อาจขอแบ่งที่ดินดังกล่าวได้นั่นเอง โดยเมื่อพิจารณา

จากแนวคำพิพากษาดังกล่าวข้างต้นแล้ว หากที่ดินทั้งหมดตกเป็นที่ธรณีสงฆ์ทันทีที่พระภิกษุ มรณภาพเสียแล้ว แม้จะมีความเห็นที่ที่ดินนั้นเป็นสินสมรสหรือไม่ก็ตาม ภริยาก็ย่อมไม่มีสิทธิ ขอแบ่งที่ธรณีสงฆ์ได้เลย ซึ่งในกรณีดังกล่าว ผู้เขียนยังได้พบบันทึกฝ่ายควบคุมการจดทะเบียน สิทธิและนิติกรรมที่ มท ๐๗๑๐.๑/- ลงวันที่ ๒๓ มกราคม ๒๕๔๑ ตอบข้อหาหรือฝ่ายควบคุมสิทธิใน ที่ดิน (เรื่องยุติของ สมท. เลขที่ ส.กทม. ๗๐๕๖) ซึ่งถูกตีพิมพ์ในหนังสือแนววินิจฉัยของกรมที่ดิน เรื่องการจดทะเบียนสิทธิเกี่ยวกับบอสังหาริมทรัพย์ซึ่งได้มาโดยทางมรดก ของสำนักมาตรฐานการ ทะเบียนที่ดิน กรมที่ดิน กระทรวงมหาดไทย โดยเป็นกรณีที่ทรัพย์สินของพระภิกษุได้มาในระหว่าง อยู่ในสมณเพศ แม้พระภิกษุจะมีคู่สมรสที่ชอบด้วยกฎหมาย เมื่อพระภิกษุมรณภาพทรัพย์สินนั้น ย่อมตกเป็นสมบัติของวัด ซึ่งกรมที่ดินวินิจฉัยโดยยึดแนวความเห็นว่า ทรัพย์สินของพระภิกษุที่ ได้มาในระหว่างอยู่ในสมณเพศไม่อยู่ในบังคับของกฎหมายครอบครัว ไม่เป็นสินสมรส ดังนั้น เมื่อพระภิกษุมรณภาพลงโดยไม่ได้จำหน่ายที่ดินไปในระหว่างชีวิต หรือโดยทางพินัยกรรม ที่ดินทั้งแปลงย่อมตกเป็นสมบัติของวัด และคู่สมรสของพระภิกษุจะขอแบ่งที่ดินนั้นก่อนตกเป็น สมบัติของวัดไม่ได้

ด้วยเหตุผลข้างต้น จึงทำให้เกิดปัญหาความไม่เป็นธรรมต่อภริยา ในการแบ่ง สินสมรส เพราะเนื่องจากสถานภาพสมรสตามกฎหมายยังมีได้สิ้นสุดลง ทรัพย์สินที่ได้มาใน ระหว่างสมรส โดยหลักย่อมเป็นสินสมรสที่ภริยามีสิทธิครึ่งหนึ่ง ซึ่งผู้เขียนยังพบว่าใน “คู่มือการขอ ได้มาซึ่งที่ดินของวัดวาอาราม ตามมาตรา ๘๔ แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน” ตามหนังสือกรมที่ดิน เลขที่ มท.๑๕๑๕/ว ๒๔๖๔๕ ลงวันที่ ๑๐ สิงหาคม ๒๕๔๘ ข้อ ๘. “เรื่องหลักฐานที่ใช้ประกอบการ พิจารณากรณีวัดขอได้มาซึ่งที่ดิน” จะต้องปรากฏหลักฐานตามที่กรมที่ดินกำหนดไว้ ซึ่งหลักฐาน ดังกล่าวนั้นหมายรวมถึง “ข้อ ๘.๖ บันทึกถ้อยคำของผู้โอน (ท.ด.๑๖) โดยระบุว่าหากเป็นกรณีที่ พระภิกษุเป็นผู้โอน จะต้องสอบสวนด้วยว่า ก่อนอุปสมบทพระภิกษุมีคู่สมรสหรือไม่ และที่ดินเป็น สินสมรสหรือสินส่วนตัว” “ข้อ ๘.๑๐ หนังสือของผู้โอน เช่น สำเนาบัตรประจำตัวประชาชน ทะเบียนสมรส ใบสำคัญการหย่า และมรณะบัตร” และ “ข้อ ๘.๑๑ หนังสือให้ความยินยอมของคู่ สมรส ทั้งชอบและมีชอบด้วยกฎหมาย ถ้าเป็นสินส่วนตัวให้แนบหลักฐานประกอบ และกรณีเป็น โสดให้บันทึกโสด” จึงเห็นได้ว่า ในขั้นตอนที่วัดขออนุญาตต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย นั้น กรมที่ดินจะต้องสอบสวนให้ได้ความว่าที่ดินนั้นเป็นสินสมรสหรือสินส่วนตัวก่อน ดังนั้น

ผู้แทนของวัด ย่อมมีเหตุอันควรทราบที่ดินนั้นเป็นสินสมรสหรือไม่ ซึ่งหากเป็นสินสมรส ก็ควรจะ ต้องแบ่งให้ภริยาซึ่งเป็นคู่สมรสของพระภิกษุด้วยในฐานะสินสมรส

จากการศึกษา ผู้เขียนพบว่า ศาลฎีกาได้วางแนววินิจฉัยไว้ในคำพิพากษา ศาลฎีกาที่ ๙๕๒/๒๕๐๗ ซึ่งน่าจะนำมาเทียบเคียงกับกรณีนี้ได้ โดยเป็นกรณีที่สามีทำพินัยกรรม ยกที่ดินและตึกแถวอันเป็นสินสมรสให้วัด วัดและภริยาของผู้ทำพินัยกรรมจึงเป็นเจ้าของทรัพย์สิน ดังกล่าวร่วมกันตามส่วน เมื่อมีเหตุที่จะต้องแบ่งทรัพย์สินอันเป็นสินสมรสนั้น ศาลก็พิพากษาให้แบ่ง สินสมรสนั้นได้ และยอมพิพากษาถึงวิธีการแบ่งทรัพย์สินตามที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติไว้ได้ โดยไม่เป็นการขัดต่อพระราชบัญญัติคณะสงฆ์ พ.ศ. ๒๕๐๕ มาตรา ๓๔ ซึ่งบัญญัติ ว่า “ที่ดินของวัดจะโอนได้แต่โดยพระราชบัญญัติ” นั้นเพราะเหตุว่าเป็นบทบัญญัติยกเว้นจากหลัก ทั่วไป ซึ่งจะต้องตีความโดยเคร่งครัด ศาลฎีกาเห็นว่าบทบัญญัติดังกล่าว มุ่งหมายเฉพาะกรณีโอน ไปซึ่งกรรมสิทธิ์ตามธรรมดา ไม่มีความมุ่งหมายถึงการแบ่งทรัพย์สินซึ่งวัดเป็นเจ้าของร่วมกับผู้อื่น ด้วยนั่นเอง

นอกจากนี้ ยังมีแนวคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๓๙/๒๔๗๙ ที่วินิจฉัยว่า “สมบัติ” ของวัด ตามมาตรา ๑๖๒๓ คือ ทรัพย์สินที่เหลือจากการใช้หนี้แก่เจ้าหนี้ของพระภิกษุผู้มรณภาพ จนครบจำนวนแล้ว จึงมีปัญหาว่า แนวคำพิพากษาที่วินิจฉัยว่า ที่ดินตกเป็นที่ธรณีสงฆ์ทันทีที่ตก เป็นสมบัติของวัด ตามมาตรา ๑๖๒๓ นั้น จึงไม่สอดคล้องกับคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๓๙/๒๔๗๙ ดังกล่าว เพราะถึงแม้ว่าหากทายาทของพระภิกษุหรือผู้จัดการมรดกของพระภิกษุได้โอนที่ดิน ดังกล่าวไปให้เจ้าหนี้แล้วก็ตาม ศาลฎีกาพิพากษาว่านิติกรรมการโอนนั้นตกเป็นโมฆะตาม มาตรา ๑๕๐ เพราะเป็นนิติกรรมที่มีวัตถุประสงค์เป็นการต้องห้ามชัดแจ้งโดยกฎหมายนั่นเอง

พระราชบัญญัติคณะสงฆ์ พ.ศ. ๒๕๐๕ มาตรา ๓๔ ยังได้วางหลักไว้อีกว่า “ห้ามมิให้ยกอายุความต่อสู้กับวัดในเรื่องทรัพย์สินอันเป็นที่ธรณีสงฆ์” จึงส่งผลให้ผู้ครอบครอง ที่ดินนั้นมาก่อนไม่อาจนับอายุความเพื่อให้ได้สิทธิในที่ดินนั้นต่อไปได้ หรือหากที่ดินนั้นได้ กลายเป็น ที่ธรณีสงฆ์ไปแล้ว บุคคลใดจะครอบครองเป็นระยะเวลาานเพียงใดก็ไม่อาจอ้าง ยันสิทธิกับวัดได้ ในขณะที่มีคำพิพากษาศาลฎีกาที่วินิจฉัยว่า วัดครอบครองปรปักษ์ที่ดินของผู้อื่น ได้ ซึ่งจะปรากฏเป็น ๒ กรณี คือ กรณีแรก คือ วัดได้ที่ดินมาเพราะมีผู้อุทิศให้ เพียงแต่การยกให้ ไม่ได้ทำตามแบบที่กฎหมายกำหนดไว้ นั่นคือการทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงาน เจ้าหน้าที่ การยกให้จึงตกเป็นโมฆะ ศาลฎีกาจึงวินิจฉัยให้วัดสามารถครอบครองปรปักษ์ที่ดิน

ดังกล่าวเพื่อให้ได้สิทธิในที่ดินนั้นได้ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๖๐๓/๒๔๗๔, ๑๒๕๓/๒๔๘๑ ๒๐๒/๒๔๙๐, ๕๘๗/๒๕๐๗ และ ๕๗๑-๕๗๒/๒๕๐๘) ส่วนอีกกรณีหนึ่งก็คือ วัดไปครอบครองที่ดินของบุคคลอื่น ในลักษณะที่เป็นการกล่าวต่อเพื่อจะเอาที่ดินของผู้อื่น (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๙๙๑/๒๕๒๓) ซึ่งแม้จะเป็นการกระทำที่วัดมีสิทธิตามกฎหมายมาตรา ๑๓๘๒ ก็ตาม ซึ่งในทางกฎหมายนั้น หากเป็นกรณีผู้แทนนิติบุคคลกระทำการแทนนิติบุคคล โดยอยู่ในกรอบวัตถุประสงค์ของนิติบุคคล ตามมาตรา ๗๖ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์แล้ว หากเกิดความเสียหายขึ้นแก่บุคคลอื่นอย่างใด ๆ โดยมีใช้เพราะความประมาทเลินเล่อของผู้แทนนิติบุคคลก็ดี เพราะไม่ทำการเป็นตัวแทนก็ดี หรือเพราะทำการโดยปราศจากอำนาจหรือนอกเหนืออำนาจแล้ว ผู้แทนนิติบุคคลก็ไม่ต้องรับผิดชอบในความเสียหายนั้น ตามมาตรา ๗๗ ประกอบมาตรา ๘๑๒ ก็ตาม

อย่างไรก็ดี กรณีดังกล่าวเป็นการขัดต่อหลักธรรมทางพระพุทธศาสนาอย่างชัดเจน โดยหากเป็นกรณีที่พระภิกษุครอบครองปรปักษ์ที่ดินเพื่อให้ได้สิทธิมาในฐานะส่วนตัวย่อมเป็นอาบัติปาราชิก ข้ออธินาปาราชิก(การลักทรัพย์)อย่างแน่นอน ซึ่งผลจากการล่วงละเมิดตามพุทธบัญญัติข้อนี้จะทำให้พระภิกษุขาดจากความเป็นพระ และไม่อาจอุปสมบทได้อีกเลยตลอดชีวิต โดยการอาบดินนี้ยังรวมถึงกรณีที่พระภิกษุผู้เป็นเจ้าของอาวาสทำการแทนในฐานะผู้แทนของวัดซึ่งเป็นนิติบุคคลได้มอบอำนาจให้บุคคลอื่นไปฟ้องคดีครอบครองปรปักษ์ดังกล่าวด้วย เพราะอาบดินข้อนี้รวมถึงการใช้ให้ผู้อื่นไปกระทำการแทนตนด้วยนั่นเอง

นอกจากนี้ แม้นักกฎหมายส่วนใหญ่เห็นว่าวัดมิใช่ทายาทโดยธรรมของพระภิกษุก็ตาม แต่เนื่องจากศาลฎีกาตีความว่าทรัพย์สิ้นตามมาตรา ๑๖๒๓ นั้นตกเป็นสมบัติของวัดทันทีที่พระภิกษุมรณภาพ ประกอบกับที่ประมวลกฎหมายที่ดินมาตรา ๘๔ กำหนดให้วัดต้องได้รับอนุญาตจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยในการขอได้มาซึ่งที่ดินด้วย กรณีจึงเป็นปัญหาในการตีความว่า การอนุญาตของรัฐมนตรีเป็นเงื่อนไขในการได้สิทธิในที่ดินของวัดมา หรือเป็นเพียงการอนุญาตเพื่อให้วัดที่ได้สิทธิในที่ดินมาแล้วถือครองต่อไปได้เท่านั้น ซึ่งปรากฏความเห็นของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาตีความตามความเห็นแนวหลังนี้ จึงทำให้เกิดปัญหาในการต้องเพิกถอนการโอนที่ดิน ในกรณีที่มีการโอนที่ดินต่อกันไปหลายทอดอีกด้วย

จากการศึกษาผู้เขียนพบว่า ในการประชุมยกร่าง บรรพ ๖ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้น คณะกรรมาธิการยกร่างกฎหมายของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกามีได้มุ่งหมายที่จะให้คำว่า “สมบัติ” ของวัด ในมาตรา ๑๖๒๓ นั้นหมายรวมถึง “ที่ธรณีสงฆ์” ซึ่งมีลักษณะทางกฎหมายใกล้เคียงกับ “ที่สาธารณสมบัติของแผ่นดิน” แต่อย่างไรก็ดี จึงเกิดปัญหาว่า แนวคำพิพากษาศาลฎีกาที่ดีความว่า ที่ดินที่ตกเป็นสมบัติของวัดตามมาตรา ๑๖๒๓ นี้เป็น “ที่ธรณีสงฆ์” พื้นที่ที่พระภิกษุสมณภาพ ซึ่งทำให้เกิดปัญหาความไม่เป็นธรรมแก่ทั้งภริยา ทายาทอื่น รวมถึงเจ้าหนี้ของพระภิกษุนั้น อาจไม่สอดคล้องกับความมุ่งหมายที่แท้จริงของมาตรา ๑๖๒๓ นั้นเอง

๔.๒ ข้อเสนอแนะ

ผู้เขียนขอเสนอแนะตีความกฎหมายที่เกี่ยวข้อง เพื่อให้สอดคล้องกับความมุ่งหมายของกฎหมายมากยิ่งขึ้นและเพื่ออำนวยความสะดวกให้แก่ทุกฝ่ายมากยิ่งขึ้นด้วย ดังนี้

๑) ขอเสนอแนะให้มีการตีความคำว่า “จำหน่ายไปในระหว่างชีวิต” ในมาตรา ๑๖๒๓ ให้เป็นการจำหน่ายในความหมายที่สอดคล้องกับหลักพระธรรมวินัย กล่าวคือเป็นการจำหน่ายไปโดยไม่ได้รับค่าตอบแทน เช่น ให้โดยเสน่หา ซึ่งจะสอดคล้องกับการทำพินัยกรรม อันเป็นข้อยกเว้นอีกประการหนึ่ง เพราะเป็นการให้เมื่อพระภิกษุสมณภาพแล้ว ซึ่งการตีความตามนี้จะส่งผลทางกฎหมายคือ พระภิกษุยังคงตกอยู่ภายใต้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เช่นเดิม แต่ในการทำนิติกรรมสัญญา ก็ทำได้แต่โดยสัญญาที่สอดคล้องกับพระธรรมวินัยเท่านั้น และกรณีที่ดีความเช่นนี้แล้วจึงไม่เกิดปัญหาว่าหากบุคคลที่ไปอุปสมบทลาสิกขาบทยออกมาแล้วจะมีความสามารถในการใช้สิทธิได้ดังเดิมหรือไม่ เพราะสภาพบังคับตามมาตรา ๑๖๒๓ ย่อมหมดไปเมื่อบุคคลนั้นไม่ใช่พระภิกษุแล้วนั่นเอง

๒) ขอเสนอแนะให้ภริยาที่สามีมาอุปสมบทเป็นพระภิกษุร้องขอต่อศาลให้สั่งแยกสินสมรส เพราะเหตุที่ “ไม่อุปการะคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่ง” ตามมาตรา ๑๔๘๔ (๒) เพื่อการจัดการสินสมรสโดยลำพัง โดยจะไม่ทำให้สามีที่เป็นพระภิกษุต้องอาบัติเพราะการจัดการสินสมรสร่วมกับภริยา หรือให้ความยินยอมกับการจัดการสินสมรสที่ภริยาได้ค่าตอบแทนเป็นเงินทอง หรือ

ทำการค้าพาณิชย์มา และหากสามีสามีลาสิกขามาแล้วก็ให้ร้องขอต่อศาลให้ยกเลิกคำสั่ง แยกสินสมรส ทำให้สามีกลับมาใช้อำนาจจัดการสินสมรสได้ดังเดิม ตามมาตรา ๑๔๘๔/๑

๓) ขอเสนอแนะตีความให้มีการแบ่งทรัพย์สินอันสินสมรสที่สามีที่อุปสมบทเป็น พระภิกษุให้กับภริยาก่อนที่จะตกเป็นสมบัติของวัด เพื่อให้สอดคล้องกับแนวคำพิพากษาศาลฎีกา ที่ ๙๕๒/๒๕๐๗ ที่วินิจฉัยว่า “สามีทำพินัยกรรมยกที่ดินสินสมรสให้แก่วัด ภริยาและวัดจึงเป็น เจ้าของรวมในที่ดินและตึกแถวดังกล่าว โดยศาลวางแนววินิจฉัยว่า ตามพระราชบัญญัติคณะสงฆ์ พ.ศ. ๒๕๐๕ มาตรา ๓๔ ซึ่งบัญญัติว่า ที่ดินของวัดจะโอนได้แต่โดยพระราชบัญญัตินั้น เป็นบทบัญญัติยกเว้นหลักทั่วไป ซึ่งจะต้องตีความโดยเคร่งครัด ศาลฎีกาเห็นว่าบทบัญญัติ ดังกล่าวบัญญัติถึงการโอนไปซึ่งกรรมสิทธิ์ตามธรรมดา ไม่มีความมุ่งหมายถึงการแบ่งทรัพย์สินซึ่ง วัดเป็นเจ้าของรวมกับผู้อื่นด้วย กล่าวคือ ในกรณีที่บุคคลตั้งแต่สองคนขึ้นไปเป็นเจ้าของทรัพย์สิน ร่วมกันอยู่ กฎหมายบัญญัติให้เจ้าของรวมมีสิทธิขอแบ่งทรัพย์สินได้ ในกรณีที่วัดกับบุคคลอื่นเป็น เจ้าของกรรมสิทธิ์ร่วมกันนั้น ไม่มีเหตุผลอย่างใดที่จะไม่ยอมให้มีการแบ่งแยกความเป็นเจ้าของ ร่วมกัน ฉะนั้น เมื่อกรณีต้องด้วยเหตุที่จะแบ่งทรัพย์สินต่อกัน ศาลก็พิพากษาให้แบ่งทรัพย์สินที่วัดกับ บุคคลธรรมดาเป็นเจ้าของร่วมกันได้ เมื่อศาลพิพากษาให้แบ่งทรัพย์สินได้ ก็ย่อมพิพากษาถึงวิธี การแบ่งทรัพย์สินตามที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บัญญัติไว้ได้ ไม่เป็นการขัดต่อ พระราชบัญญัติคณะสงฆ์” นั้นเอง

๔) ขอเสนอแนะการตีความในเรื่องทรัพย์สินที่พระภิกษุได้มาในระหว่างสมณเพศ ให้ชัดเจนยิ่งขึ้น เนื่องจากหากไม่มีการตีความในขั้นต้นว่าสิทธิในทรัพย์สินที่พระภิกษุได้มานั้น เป็นของพระภิกษุหรือไม่ ก็จะไม่สามารถเชื่อมโยงกับกฎหมายลักษณะครอบครัวว่า ทรัพย์สินที่ สามีที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุได้มานั้นเป็นสินส่วนตัว หรือเป็นสินสมรสของท่าน หรือควรที่จะต้อง ตกเป็นสมบัติของวัดหรือไม่ นั่นเอง ผู้เขียนจึงขอเสนอแนะแนวทางการตีความ ดังต่อไปนี้

๔.๑) หากเป็นการได้มาโดยทางศาสนกิจ จะแบ่งได้ดังนี้

๔.๑.๑) ได้มาโดยการถวายสังฆทาน คือการถวายที่ไม่เจาะจงพระภิกษุ กรรมสิทธิ์ในของนั้นตกแก่วัดอันเป็นภูมิลำเนา

๔.๑.๒) ได้มาโดยทางปาฏิปุคคคลิกทาน คือการถวายโดยเฉพาะเจาะจงตัวพระภิกษุ

๔.๑.๒.๑) ได้มาเพราะความเป็นพระภิกษุ กรรมสิทธิ์ในของนั้น ตกแก่วัดอันเป็นภูมิลำเนาเช่นเดียวกับได้มาโดยการถวายสังฆทาน

๔.๑.๒.๒) ได้มาซึ่งของใช้อุปโภค บริโภคอันจำเป็น น่าจะถือว่าพระภิกษุได้มาโดยการให้โดยเสนาห์ ดังนั้น กรรมสิทธิ์ในของนั้นตกเป็นของพระภิกษุ

๔.๒) หากเป็นการได้มาโดยไม่ใช้ทางศาสนกิจ เช่น ได้มาโดยทางมรดก ไม่ว่าจะมียกกรรมหรือไม่ ทรัพย์สินนั้นเป็นกรรมสิทธิ์ของพระภิกษุ

๕) ขอเสนอแนะให้มีการบัญญัติหลักการช่วงทรัพย์ เพื่อเป็นการแก้ไขปัญหาการตีความฐานะทางนิติบัญญัติของทรัพย์สินตามมาตรา ๑๖๒๓ และมาตรา ๑๖๒๔ โดยเป็นไปในลักษณะเช่นเดียวกับมาตรา ๒๒๖ วรรคสอง กล่าวคือทรัพย์สินที่ได้มาก่อนอุปสมบทแม้จะนำไปแลกเปลี่ยนได้สิ่งใดมาในระหว่างอุปสมบท ก็จะต้องถือว่าอยู่ในฐานะนิติบัญญัติเดียวกับทรัพย์สินที่ได้มาก่อนอุปสมบท การตีความเช่นนี้จะทำให้เกิดความเป็นธรรมมากยิ่งขึ้น ดังนั้น หากเป็นทรัพย์สินที่สามมิได้มาก่อนที่จะอุปสมบทเป็นพระภิกษุนั้น แม้จะได้แลกเปลี่ยน ๔ สิ่งใดมาในระหว่างที่อยู่ในสมณเพศก็ตาม ก็ไม่ควรที่จะต้องตกเป็นสมบัติของวัด ตามมาตรา ๑๖๒๔ เพราะจะทำให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่ภริยา ตลอดจนทายาทของสามเณรที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุ หรือในกรณีทรัพย์สินที่ได้มาในระหว่างอุปสมบท หากนำไปแลกเปลี่ยนได้ของแทนมากก็ย่อมอยู่ในฐานะนิติบัญญัติเดียวกับทรัพย์สินที่ได้มาในระหว่างสมณเพศ เพราะเมื่อเป็นทรัพย์สินที่ได้มาในระหว่างอยู่ในสมณเพศ แม้จะไปแลกเปลี่ยน ๔ สิ่งใดมา ทำให้ได้มาซึ่งของแทน ก็ควรพิจารณาว่าจะต้องตกเป็นสมบัติของวัดเพียงใดด้วย ทั้งนี้ เพื่อให้เป็นไปตามความมุ่งหมายของมาตรา ๑๖๒๓ ให้ทรัพย์สินดังกล่าวได้ใช้ประโยชน์ในการศาสนาสืบไปนั่นเอง

๖) ขอเสนอแนะการตีความ มาตรา ๘๔ แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน ว่าการที่วัดต้องขออนุญาตจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยนั้น เป็นเงื่อนไขของการได้สิทธิที่ดินมา

ไม่ว่าจะเป็นกรณีที่ดินเป็นทายาทผู้รับพินัยกรรม หรือเป็นวัดที่จะได้รับทรัพย์สินของพระภิกษุผู้มรณภาพตามมาตรา ๑๖๒๓ เพราะหากวัดไม่ได้รับอนุญาต ย่อมถือเสมือนว่าวัดไม่เคยได้สิทธิในที่ดินมาเลย จึงส่งผลให้ที่ดินไม่เคยเป็นที่ธรณีสงฆ์ เนื่องจากการตีความเช่นนี้ แม้จะไม่สอดคล้องกับแนวคำพิพากษาศาลฎีกาที่วางแนววินิจฉัยว่า ที่ดินตกเป็นที่ธรณีสงฆ์ทันทีเมื่อพระภิกษุมรณภาพลง แต่จะทำให้สอดคล้องกับความมุ่งหมายของคณะกรรมการการยกร่าง บรรพ ๖ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ไม่มุ่งหมายให้คำว่า “สมบัติ” ของวัด หมายรวมไปถึง “ที่ธรณีสงฆ์” หรือ “ศาสนสมบัติ” ซึ่งมีลักษณะที่ใกล้เคียงกับ “ที่สาธารณสมบัติของแผ่นดิน” นั้นเอง การตีความเช่นนี้จะทำให้เกิดความเป็นธรรมแก่เจ้าหน้าที่ของพระภิกษุมากยิ่งขึ้น เพราะจะทำให้เจ้าหน้าที่มีทางได้รับชำระหนี้ได้ กล่าวคือ หากเจ้าหน้าที่ได้รับโอนที่ดินทางทะเบียนมาแล้ว เมื่อที่ดินยังไม่ตกเป็นที่ธรณีสงฆ์ การโอนที่ดินดังกล่าวก็จะไม่ตกเป็นโมฆะ ตามมาตรา ๑๕๑ เพราะเป็นนิติกรรมที่ตกลงกันแตกต่างจาก มาตรา ๓๔ แห่งพระราชบัญญัติคณะสงฆ์ พ.ศ.๒๕๐๕ เรื่องการโอนที่ธรณีสงฆ์ต้องกระทำเป็นพระราชบัญญัติ ซึ่งเป็นกฎหมายอันเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนนั่นเอง

๗) ขอเสนอแนะการตีความมาตรา ๓๕ แห่งพระราชบัญญัติคณะสงฆ์ว่าการที่วัดที่ธรณีสงฆ์ หรือที่ศาสนสถาน ไม่อยู่ในความรับผิดชอบแห่งการบังคับคดีนั้น จะต้องตีความว่ามีการชำระหนี้แก่เจ้าหน้าที่ เช่น เจ้าหน้าที่จำนองเรียบร้อยก่อนแล้วจึงจะกลายเป็นที่ธรณีสงฆ์แล้ว การตีความเช่นนี้จะสอดคล้องกับแนวคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๓๙/๒๔๗๙ และคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๙๕๒/๒๕๐๗ เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมต่อภริยา ทายาทอื่น วัดอันเป็นภุมิลำเนา ตลอดจนเจ้าหน้าที่ที่อุปสมบทเป็นพระภิกษุมากยิ่งขึ้นนั่นเอง

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

รายการอ้างอิง

- กীরติ กาญจนรินทร์. อัลไพน์เป็นที่ธรณีสงฆ์จริงหรือ บันทึกคดี ๕๘,๒ (๒๕๔๕): ๑-๑๕.
คณาจารย์โรงพยาบาลเชียงราย. พระวินัยและตำราดูพระภิกษุ. กรุงเทพมหานคร
: โรงพิมพ์เชียงใหม่, ๒๕๔๐.
- คมกริช วัฒนเสถียร. ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บรรพ ๖ มรดก พร้อมด้วยตัวอย่าง
คำพิพากษา. กรุงเทพมหานคร : ทวีกิจการพิมพ์, ๒๕๒๕.
- จักรพงษ์ เล็กสกุลไชย. คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง. พิมพ์ครั้งที่ ๑๑
แก้ไขและเพิ่มเติม. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, ๒๕๕๓.
- จิต เศรษฐบุตร. หลักกฎหมายแพ่ง ลักษณะหนี้. พิมพ์ครั้งที่ ๑๘. กรุงเทพมหานคร
: โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์
มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ๒๕๕๒.
- จิตติ ดิงศภักดิ์. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๒ มาตรา ๓๕๔
ถึงมาตรา ๔๕๒. พิมพ์ครั้งที่ ๔ แก้ไขเพิ่มเติม. กรุงเทพมหานคร: เนติ
บัณฑิตยสภา, ๒๕๒๓.
- จำทูล กองเสาร์. ใครที่เป็นสงฆ์สาวกที่แท้จริง. พิมพ์ครั้งที่ ๒. กรุงเทพมหานคร
: หอรัตนชัยการพิมพ์, ๒๕๔๕.
- จำปี ไสตทิพันธุ์. หลักความรับผิดชอบก่อนสัญญา. พิมพ์ครั้งที่ ๓ ปรับปรุงใหม่. กรุงเทพมหานคร
: สำนักพิมพ์วิญญูชน, ๒๕๔๘.
- ฉันทวัฒน์ วรรณ. คำบรรยายภาคคำ วิทยากรกฎหมายลักษณะซื้อขาย เจ้าทรัพย์
เข้าซื้อ สมัยที่ ๖๓. กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมศึกษากฎหมาย
แห่งเนติบัณฑิตยสภา, ภาคเรียนที่ ๑ ปีการศึกษา ๒๕๕๓.
- เฉลิมชัย เกษมสันต์, ม.ล., คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยมรดก.
พิมพ์ครั้งที่ ๔ แก้ไขและเพิ่มเติม. กรุงเทพมหานคร
: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, ๒๕๕๒.
- ชาติชาย อัครวิบูลย์. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๕ ว่าด้วยครอบครัว.
พิมพ์ครั้งที่ ๔ แก้ไขเพิ่มเติม. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, ๒๕๕๒.

- โชค จารุจินดา. คำบรรยายกฎหมายลักษณะมรดก. พิมพ์ครั้งที่ ๔. มหาวิทยาลัยรามคำแหง.
กรุงเทพมหานคร : ภาควิชากฎหมายแพ่ง คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัย
รามคำแหง, ๒๕๓๑.
- ไชยยศ เหมะรัชตะ. ปัญหากฎหมายชาวบ้าน เล่ม ๒ มรดก. พิมพ์ครั้งที่ ๒. กรุงเทพมหานคร
: สำนักพิมพ์นิติธรรม, ๒๕๓๕.
- เซี่ยง เนติบัณฑิต. กฎหมายผู้เยาว์ ดำเนินความตามกฎหมายลักษณะผู้เยาว์ และลักษณะอื่นๆ
ในกฎหมายราชบุรี ประกาศพระราชบัญญัติ รัชกาลที่ ๔ ที่ ๕ และที่ ๖
และคำพิพากษาศาลฎีกา ๑๑๗ ถึง ๑๓๑. พิมพ์ครั้งที่ ๒. กรุงเทพมหานคร
: โรงพิมพ์พานิชคุภผล สามเพ็ญ, ๒๔๕๖.
- เซี่ยง เนติบัณฑิต. กฎหมายลักษณะมรดก. สาขาศิษย์ของพระยามหิทธิมนูปกรณ์โกศลคุณ
(ดอกเตอร์โตเกีย มาเซา). พิมพ์ครั้งที่ ๒ แก้ไขและเพิ่มเติม. กรุงเทพมหานคร :
โรงพิมพ์พานิชคุภผล, ๒๔๕๖.
- เทพวิฑูรพหุลศรุตชาติ, พระยา(บุญช่วย วณิกกุล). คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์
บรรพ ๑-๒ มาตรา ๑ ถึง ๒๔๐. กรุงเทพมหานคร : ไทยพิทยา, ๒๕๐๙.
- ธงทอง จันทรางศุ. การปฏิรูปภาษากฎหมายในรัชสมัยของ
พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว. กรุงเทพมหานคร
: สำนักพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, ๒๕๓๕.
- ธรรมรัตน์ สงวนพฤกษ์. การตกทอดซึ่งทรัพย์ สิทธิ หน้าที่และความรับผิดชอบของพระภิกษุที่มรณภาพ,
วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์,
๒๕๔๖.
- นัสดาภา ภัทธานนท์. ความรับผิดชอบทางอาญาของพระสงฆ์ในกฎหมายเก่า,
วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์,
๒๕๕๑.
- นิกร เวชภูติ. สรุปคำบรรยายกฎหมายที่ดิน. ใน เอกสารประกอบการสอนรายวิชาทรัพย์สินและที่ดิน
คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ๒๕๔๗.

นุชทิพย์ บรรจงศิลป์. คำบรรยายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๖ ว่าด้วย มรดก.

กรุงเทพมหานคร: แผนกพัสดุ สำนักการเงินและทรัพย์สิน มหาวิทยาลัย

ธุรกิจบัณฑิตย์, ๒๕๔๐.

บวรศักดิ์ อูวรรณโณ และ มานิตย์ จุมปา. คำอธิบายกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยมรดก.

พิมพ์ครั้งที่ ๒. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, ๒๕๔๘.

บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมเกี่ยวกับ

ทรัพย์สินของสามีภรรยา เรื่องเสร็จที่ ๑๘๕/๒๕๒๐ กรกฎาคม ๒๕๒๐

บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง กรณีวัดธรรมิการามวรวิหารได้มาซึ่งที่ดินมรดก

ตามพินัยกรรม เรื่องเสร็จที่ ๗๓/๒๕๔๔ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๔

บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง ปัญหาข้อกฎหมายตามมาตรา ๓๔ แห่ง

พระราชบัญญัติคณะสงฆ์ พ.ศ.๒๕๐๕ (ซอยเจริญกรุง ๕๒ ในโฉนดที่ดิน

ที่ธรณีสงฆ์วัดยานนาวาเป็นทางสาธารณะโดยปริยาย ได้หรือไม่

เรื่องเสร็จที่ ๕๖๒ / ๒๕๓๓ ธันวาคม ๒๕๓๓

บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง ร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๖

ลักษณะมรดก เรื่องเสร็จที่ ๑๓๔/๒๕๗๗

บันทึกความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การออกกฎหมายป้องกันผู้ประพฤติ

ละเมิดพระวินัย เรื่องเสร็จที่ ๔๗๓/๒๕๒๓ ธันวาคม ๒๕๒๓

บันทึกความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกา (ที่ประชุมใหญ่กรรมการร่างกฎหมาย)

เรื่อง การขอปัญหาข้อกฎหมาย (ถนนซึ่งเป็นทางอยู่ในโฉนดของสำนักงาน

ทรัพย์สินส่วนพระมหากษัตริย์จะตกเป็นทางสาธารณะโดยการอุทิศโดยปริยาย

ได้หรือไม่) ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

ที่ นร ๐๕๐๑/๙๖๓ ลงวันที่ ๒๑ พฤษภาคม ๒๕๒๘ ถึงเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

บัญญัติ สุชีวะ. คำอธิบายกฎหมายลักษณะทรัพย์. พิมพ์ครั้งที่ ๑๒. กรุงเทพมหานคร

: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา สำนักพิมพ์ พลสยาม

พรินติ้ง ประเทศไทย, ๒๕๕๒.

ประมาณเลิศ อัจฉริยปัญญากุล. กฎหมายสำหรับพระสงฆ์. กรุงเทพมหานคร

: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยมหาจุฬาลงกรณราชวิทยาลัย, ๒๕๕๒.

ประมุข สุวรรณศร. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยทรัพย์. กรุงเทพมหานคร
: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, ๒๕๕๐.

ประยูร กาญจนกุล. กฎหมายปกครอง. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย,
๒๕๓๘.

ประสพสุข บุญเดช. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๕ ว่าด้วยครอบครัว.
พิมพ์ครั้งที่ ๑๘ แก้ไขและเพิ่มเติม. กรุงเทพมหานคร : สำนักอบรมศึกษา
กฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, ๒๕๕๓.

ปริศนา สมศักดิ์โยธิน. ความผิดเกี่ยวกับศาสนาตามประมวลกฎหมายอาญา : ศึกษากรณีการ
กระทำความผิดต่อพระพุทธศาสนา, วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต, สาขาวิชา
นิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, ๒๕๔๔.

ปรีชา สุมาวงศ์. กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้. พิมพ์ครั้งที่ ๖ แก้ไขและ
เพิ่มเติม. กรุงเทพมหานคร : สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา,
๒๕๓๒.

ปรีดี เกษมทรัพย์. นิติปรัชญา (Philosophy of Law). พิมพ์ครั้งที่ ๑๑. กรุงเทพมหานคร
: โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์
มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ๒๕๕๓.

ปลื้ม โชติชูขงกูร. คำอธิบายกฎหมายคณะสงฆ์. กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์
มหาจุฬาลงกรณราชวิทยาลัย, ๒๕๕๐.

ปจววิชันนา วินัยพระ. [ม.ป.ท.] : [ม.ป.พ.], ๒๕๔๘.

ไพฑูริย์ เอกจริยกร . คำอธิบายเช่าทรัพย์-เช่าซื้อ (hire of property, hire purchase).

พิมพ์ครั้งที่ ๑๕ แก้ไขเพิ่มเติม. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, ๒๕๕๔.

ไพฑูริย์ เอกจริยกร. คำอธิบายซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้. พิมพ์ครั้งที่ ๕ แก้ไขเพิ่มเติม.

กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, ๒๕๕๒.

ไพฑูริย์ เอกจริยกร. คำอธิบายยืม ฝากทรัพย์. พิมพ์ครั้งที่ ๖ แก้ไขเพิ่มเติม. กรุงเทพมหานคร
: สำนักพิมพ์วิญญูชน, ๒๕๔๗.

พระไตรปิฎกฉบับมหาจุฬาราชวิทยาลัย (๙๑ เล่ม). [ม.ป.ท.] : [ม.ป.พ.], ๒๕๒๗.

พระธรรมกิตติวงศ์ (ทองดี สุรเตโช), ป.ธ. ๙ ราชบัณฑิต. พจนานุกรมเพื่อการศึกษาพุทธศาสน์

ชุด คำวัด. กรุงเทพมหานคร: วัดราชโอรสาราม กรุงเทพมหานคร, ๒๕๔๘.

พระพรหมคุณาภรณ์ (ป.อ. ปยุตฺโต). นิติศาสตร์แนวพุทธ. ใน รวมคำบรรยายหลักวิชาที่พ

นักกฎหมาย. หน้า ๑-๙๙. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, ๒๕๕๒.

พระภิกษุวิริยคุณ (เผด็จ ทตฺตชีโว). พระแท้. กรุงเทพมหานคร : มูลนิธิธรรมกาย, ๒๕๔๐.

พระมหาพนม เนี้ยวกุล. ความคาดหวังของพุทธศาสนิกชนต่อบทบาทของพระสงฆ์ในสังคม

ปัจจุบัน. สารนิพนธ์ปริญญาามหาบัณฑิต, คณะสังคมสงเคราะห์ศาสตร์

มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ๒๕๔๔.

พัชรินทร์ พูนกลาง และ สุกัลยา บุญที. การพัฒนาระบบสวัสดิการสำหรับสมณะที่ประสบภาวะ

ยากลำบาก. ใน รายงานวิจัยย่อยฉบับสมบูรณ์ชุดโครงการพัฒนาระบบ

สวัสดิการสำหรับคนจนและคนด้อยโอกาสในสังคมไทย, สำนักงานกองทุน

สนับสนุนการวิจัย, ๒๕๔๖.

พลาญธรรมพิชัย, พระยา. กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยครอบครัวและมรดก คำสอน

ภาค ๔ ขึ้น ปริญญาตรี พุทธศักราช ๒๔๗๗. คณะนิติศาสตร์

มหาวิทยาลัยวิชาธรรมศาสตร์และการเมือง. พระนคร : โรงพิมพ์อักษรนิติ

บางขุนพรหม, ๒๔๗๗.

พิชัย นิลทองคำ และ ภาสกร ญาณสุธี. กฎหมายว่าด้วยมรดก : ประมวลกฎหมาย

แพ่งและพาณิชย์. กรุงเทพมหานคร : Athaya Millennium, ๒๕๔๘.

พิฑูร มลิวัลย์. แบบเรียนวิชาธรรม สำหรับนักเรียนและธรรมศึกษาชั้นตรี. พิมพ์ครั้งที่ ๓.

กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์การศาสนา, ๒๕๔๐.

พิฑูร มลิวัลย์. อธิบายวิชาวินัย สำหรับนักเรียนชั้นตรี. พิมพ์ครั้งที่ ๒. กรุงเทพมหานคร

: โรงพิมพ์การศาสนา, ๒๕๔๑.

พิธินัย ไชยแสงสุขกุล. กฎหมายลักษณะมรดก. กรุงเทพมหานคร : เอกสารปริญญาตรี

คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, [ม.ป.พ.].

พินัย ณ นคร. คำอธิบายกฎหมายลักษณะมรดก. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน,
๒๕๕๔.

พิศลยสารนิตี, หลวง (ผิว บุรณสิงห์). ลักษณะผู้เมีย กับ ลักษณะมรดก โดยย่อ. พิมพ์ครั้งที่ ๒.
กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์เจริญผล, ๒๔๕๗.

พิศิษฐ์ ชวลาธวัช. ฎีกาชีวิต ฉบับยี่งตั้งยี่งอายุ. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์ปัญญาชน,
๒๕๕๑.

พรชัย สุนทรพันธุ์. คำอธิบายกฎหมายลักษณะมรดก. พิมพ์ครั้งที่ ๕ แก้ไขและเพิ่มเติม.
กรุงเทพมหานคร : สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, ๒๕๕๑.

เพียบ หุตางกูร. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยมรดก.
พิมพ์ครั้งที่ ๑๑. กรุงเทพมหานคร : โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน
คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ๒๕๕๒.

เพิ่มศักดิ์ เพิ่มพูน. กฎหมายที่พระสงฆ์ควรทราบ. พิมพ์ครั้งที่ ๓ แก้ไขและเพิ่มเติม.
กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์มหาจุฬาลงกรณราชวิทยาลัย, ๒๕๓๕.

ไพจิตร ปุญญพันธุ์. การได้มาโดยทางพินัยกรรมเป็นการได้มาโดยทางนิติกรรมหรือไม่.
อุลพาห ๖,๔๑ (พฤศจิกายน - ธันวาคม ๒๕๓๗) : ๘๒-๙๒.

ไพโรจน์ กัมพูสิริ. คำบรรยายในชั้นเรียนระดับปริญญาตรี รายวิชากฎหมายลักษณะมรดก
ภาคเรียนที่ ๒ ปีการศึกษา ๒๕๕๑. กรุงเทพมหานคร: คณะนิติศาสตร์
มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ๒๕๕๑.

ไพโรจน์ กัมพูสิริ. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๕ ครอบครัว. พิมพ์ครั้งที่ ๗
แก้ไขเพิ่มเติม-ปรับปรุงใหม่. กรุงเทพมหานคร
: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ๒๕๕๓.

ไพโรจน์ กัมพูสิริ. ย่อหลักกฎหมายครอบครัว. พิมพ์ครั้งที่ ๑๔ แก้ไขและเพิ่มเติม.
กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ๒๕๕๓.

ภาสกร ชุนหุไร. คำอธิบายประมวลกฎหมายที่ดิน. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ
โรงพิมพ์แสงสุทธิการพิมพ์, ๒๕๒๙.

มณูภาณนิมิตศาสตร์, พระ(ชม จามรมาน). คำสอนภาค ๓ ชั้นปริญญาตรี พุทธศักราช ๒๕๗๗

กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้. พระนคร

: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยวิชาธรรมศาสตร์และการเมือง, ๒๕๗๗.

มหาดไทย, กระทรวง. กรมที่ดิน. คู่มือการขอได้มาซึ่งที่ดินของวัดวาอาราม ตามมาตรา ๘๕ แห่ง

ประมวลกฎหมายที่ดิน.หนังสือกรมที่ดินที่ มท ๐๕๑๕/ว ๒๕๖๔๕

ลงวันที่ ๑๐ สิงหาคม ๒๕๔๘.

มหาดไทย, กระทรวง. กรมที่ดิน. แนววินิจฉัยข้อหาหรือของกรมที่ดิน เรื่อง การจดทะเบียนสิทธิ

เกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ซึ่งได้มาโดยทางมรดก. กรุงเทพมหานคร

: สำนักมาตรฐานการทะเบียนที่ดิน, ๒๕๕๑.

มหามงกุฎราชวิทยาลัย, มหาวิทยาลัย. สถาบันวิจัยญาณสังวร. ปัจจัยที่มีอิทธิพลต่อการประพฤติ

ผิดพระวินัยของพระภิกษุในพระพุทธศาสนา: ศึกษาวิเคราะห์การประพฤติผิด

พระวินัยในเขตกรุงเทพมหานคร. ใน รายงานการวิจัย งานส่งเสริมและพัฒนา

วิชาการทางพระพุทธศาสนา. สถาบันวิจัยญาณสังวร มหาวิทยาลัยมหามงกุฎ

ราชวิทยาลัย, ๒๕๔๓.

มานิตย์ จุมปา. การเป็นเจ้าของทรัพย์สินของพระภิกษุ [ออนไลน์]. ๒๕๔๙. แหล่งที่มา :

http://www.law.chula.ac.th/index.php?option=com_content&view=article

[&id=150%3Aarticle016&catid=76%3Alaw001&lang=th](http://www.law.chula.ac.th/index.php?option=com_content&view=article&id=150%3Aarticle016&catid=76%3Alaw001&lang=th)

[๒๕๕๔, เมษายน ๕]

มานิต มานะทัต. มรดกพระภิกษุ [ออนไลน์]. [ม.ป.พ.]. แหล่งที่มา :

http://elib.coj.go.th/Article/data/d14_9_3.pdf [๒๕๕๔, เมษายน ๑]

รัตนา เจริญวรรณธำ. ปัญหาการได้มาซึ่งที่ดินของวัดโดยพินัยกรรม: ศึกษากรณีของ

วัดธรรมิการามวิหาร, วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์

มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ๒๕๔๖.

รัฐภา เอกบุตร. กฎหมายครอบครัวเบื้องต้น. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, ๒๕๔๐.

ราชบุรีดิเรกฤทธิ์, พระเจ้าบรมวงศ์เธอ กรมหลวง. เสด็จออกกฎหมายที่ดินและกฎหมายครอบครัว.

พิมพ์ในงานพระราชทานเพลิงศพหม่อมเจ้าวิมาวาทิตย์ รพีพัฒน์ ณ เมรุ

วัดเทพศิรินทราวาส, ๑๖ กุมภาพันธ์ ๒๕๐๒.

รามบัณฑิตสิทธิเสรีณี, พระยา.(เซียง สุวงศ์). กฎหมายมรดก. พิมพ์ครั้งที่ ๔. กรุงเทพมหานคร

: โรงพิมพ์โสภณพิพรรฒธนากรพระนคร, ๒๔๗๒.

วิริยะ นามศิริพงศ์พันธุ์. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๔ ทรัพย์สิ้น.

พิมพ์ครั้งที่ ๔ แก้ไขและเพิ่มเติม . กรุงเทพมหานคร : แก้วขวัญข้าง, ๒๕๕๑.

วิษณุ เครืองาม. คำอธิบายกฎหมายว่าด้วยซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้. พิมพ์ครั้งที่ ๑๐

แก้ไขและเพิ่มเติม. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, ๒๕๔๙.

วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยมรดก. พิมพ์ครั้งที่ ๒

กรุงเทพมหานคร : โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์

มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ๒๕๔๙.

วรฤดี เทพทอง. คำอธิบายประมวลกฎหมายที่ดิน. พิมพ์ครั้งที่ ๕ ฉบับแก้ไขเพิ่มเติม .

กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, ๒๕๕๐.

วรฤดี เทพทอง. เจ้าหน้าที่กองมรดกกับการร้องขอตั้งและร้องขอเป็นผู้จัดการมรดกมรดก

บทบัญญัติ ๖๔,๑ (มีนาคม ๒๕๕๑) : ๑๕๖-๑๗๑.

วรฤดี เทพทอง. พระภิกษุกับมรดก.วารสารกฎหมาย สุขุทัยธรรมาธิราช (ธันวาคม ๒๕๔๒) :

๑๐๗-๑๑๙.

ศนันท์กรณ (จำปี) โสคติพันธุ์. คำอธิบายกฎหมายลักษณะเช่าทรัพย์ เช่าซื้อ พร้อมคำอธิบาย

ในส่วนของพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. ๒๕๔๐ และ

กฎหมายใหม่ที่เกี่ยวข้อง. พิมพ์ครั้งที่ ๔ แก้ไขเพิ่มเติม. กรุงเทพมหานคร

: สำนักพิมพ์วิญญูชน, ๒๕๕๑.

ศนันท์กรณ (จำปี) โสคติพันธุ์. คำอธิบายกฎหมายลักษณะซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้ พร้อม

คำอธิบายในส่วนของพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม

พ.ศ. ๒๕๔๐ และกฎหมายที่ใหม่เกี่ยวข้อง. พิมพ์ครั้งที่ ๕ แก้ไขเพิ่มเติม.

กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, ๒๕๕๒.

ศันนัทกรณ (จำปี) โสติพันธ์. คำอธิบายหลักกฎหมายนิติกรรม - สัญญา พร้อมคำอธิบายใน
ส่วนของพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. ๒๕๔๐ และ
กฎหมายใหม่ที่เกี่ยวข้อง. พิมพ์ครั้งที่ ๑๕ ปรับปรุงใหม่. กรุงเทพมหานคร :
 สำนักพิมพ์วิญญูชน, ๒๕๕๓.

ศักดิ์ สมองชาติ. คำอธิบายโดยย่อประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิดและความ
รับผิดทางละเมิดตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่
พ.ศ. ๒๕๓๙. พิมพ์ครั้งที่ ๘ แก้ไขและเพิ่มเติม. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์
 นิติบรรณการ, ๒๕๕๑.

ศักดิ์ สมองชาติ. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมและสัญญา (พร้อม
ทั้งระยะเวลาและอายุความ) ข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม (ตามพระราชบัญญัติว่า
ด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. ๒๕๔๐) และธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ (ตาม
พระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. ๒๕๔๔. พิมพ์ครั้งที่ ๑๐
 แก้ไขเพิ่มเติม. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, ๒๕๕๑.

ศิพร เตชะอุดมเดช. การบริหารจัดการที่ศาสนสมบัติตามกฎหมายว่าด้วยคณะสงฆ์,
วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์,
 ๒๕๔๖.

ศิริ เกวลินสฤตต์. คำอธิบายประมวลกฎหมายที่ดินพร้อมกฎกระทรวงฯและระเบียบของ
คณะกรรมการจัดที่ดินแห่งชาติ. พิมพ์ครั้งที่ ๒. กรุงเทพมหานคร : บริษัทการพิมพ์
 , ๒๕๓๒.

ศุภกุล เกียรติสุนทร. กิจกรรมของวัดซึ่งจะเป็นที่เสื่อมใสศรัทธาของพุทธศาสนิกชน ใน รายงาน
การวิจัย กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์การศาสนา, ๒๕๒๙.

สหัส สิงหวิริยะ. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๕ ครอบครัวแก้ไขเพิ่มเติม
ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ถึง (ฉบับที่ ๑๙) พ.ศ. ๒๕๕๑ การฟ้องร้อง
คดีครอบครัวตาม พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธี
พิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 คำพิพากษาฎีกาประกอบ

คำอธิบายถึง พ.ศ. 2550 และคำวินิจฉัยของประธานศาลฎีกาว่าด้วยคดีแพ่งที่
อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลเยาวชนและครอบครัวหรือไม่.

พิมพ์ครั้งที่ ๙ แก้ไขและเพิ่มเติม. กรุงเทพมหานคร : นิติบรรณการ, ๒๕๕๑.

สอาด นาวิเจริญ. คำบรรยายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๖ ว่าด้วยมรดก.

กรุงเทพมหานคร : นิติบรรณการ, ๒๕๑๗.

สิทธิชัย พูนเกษม. การชำระหนี้ของมรดก. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, ๒๕๓๐.

สุจินตนา ชุมวิสูตร. หลักกฎหมายซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้. พิมพ์ครั้งที่ ๕. กรุงเทพมหานคร

: สำนักพิมพ์วิญญูชน, ๒๕๕๐.

สุธรรม ภัทราคม. คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง เล่ม ๑. พิมพ์ครั้งที่ ๖.

กรุงเทพมหานคร : สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, ๒๕๑๘.

สุรพล ธรรมสถิต. ความสงบเรียบร้อยของประชาชน. บทบัญญัติ ๔๕,๒ (มิถุนายน ๒๕๓๑)

: ๗๕-๘๔

เสนีย์ ปราโมช, ม.ร.ว. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยครอบครัว มรดก.

พระนคร : จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, ๒๕๐๘.

แสวง บุญเฉลิมวิภาส. ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย (The Thai legal history). พิมพ์ครั้งที่ ๙

แก้ไขและเพิ่มเติม. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, ๒๕๕๒.

โสภณ รัตนการ. คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ ๙, กรุงเทพมหานคร

: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, ๒๕๕๑.

สมจิตร ทองประดับ. คำอธิบายประมวลกฎหมายที่ดิน. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์

นิติบรรณการ, ๒๕๓๘.

สมชัย ทีฆาคุตมากร. ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๓ เล่ม ๑ ซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้

เช่าซื้อ จ้างทำของ ยืม ฝากทรัพย์ ค้ำประกัน จำนอง จำนำ. กรุงเทพมหานคร :

จักร์ราชการพิมพ์, ๒๕๔๗.

สมยศ เชื้อไทย. คำอธิบายวิชากฎหมายแพ่ง : หลักทั่วไป. พิมพ์ครั้งที่ ๑๔ แก้ไขเพิ่มเติม.

กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, ๒๕๕๐.

สมยศ เชื้อไทย. นิติปรัชญาเบื้องต้น (Introduction to philosophy of law). พิมพ์ครั้งที่ ๙ แก้ไข
และเพิ่มเติม. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, ๒๕๔๘.

สมยศ เชื้อไทย. หลักกฎหมายมหาชนเบื้องต้น : หลักกฎหมาย = Introduction to public law
: principle of law. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, ๒๕๕๒.

สมสุดา ผู้พัฒน์ และ อัจฉรา ธนะมัย. สภาวะความเป็นอยู่ และการศึกษาของพระภิกษุสามเณรใน
ยุค ไอ เอ็ม เอฟ. ใน รายงานการวิจัย คณะศึกษาศาสตร์
มหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์. มหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์, ๒๕๔๒.

หัสสุณี วิชิตวิริยะกุล. คำบรรยายชั้นปริญญาตรี วิชากฎหมายมหาชนเบื้องต้น.
ภาคเรียนที่ ๑ ปีการศึกษา ๒๕๔๕ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์
อัครวิทย์ สุมาวงศ์. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยนิติกรรม-สัญญา.
พิมพ์ครั้งที่ ๔. กรุงเทพมหานคร : สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่ง
เนติบัณฑิตยสภา, ๒๕๕๐.

อัมพร ณ ตะกั่วทุ่ง. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยมรดก. กรุงเทพมหานคร
: สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ, ๒๕๕๐.

อาจารย์สมปันโน. วินัยสาวก พระวินัยปิฎก ขบбыย่อ เล่ม ๑. พิมพ์ครั้งที่ ๑. กรุงเทพมหานคร
: โรงพิมพ์มิตรสยาม, ๒๕๓๗.

อุกฤษ มงคลนาวิน. สารานุกรมกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ชุด ๑, กรุงเทพมหานคร
: มูลนิธิศาสตราจารย์ ดร.อุกฤษ มงคลนาวิน, ๒๕๓๗.

อุดม เพ็ญพุง. คำบรรยายวิชากฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ภาค ๑ หนังสือรวมคำบรรยาย
ภาคสอง สมัยที่ ๖๓ ปีการศึกษา ๒๕๕๓. กรุงเทพมหานคร : สำนักอบรมศึกษา
กฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, ๒๕๕๓.

ประวัติผู้เขียนวิทยานิพนธ์

<u>ชื่อ</u>	นายจักรพัฒน์ โรจน์อารยานนท์	
<u>วันเดือนปีเกิด</u>	วันที่ ๓๐ กันยายน พ.ศ. ๒๕๒๘	
<u>วุฒิการศึกษา</u>	ชั้นประถมศึกษาที่โรงเรียนอุดมศึกษา (ลาดพร้าว)	พ.ศ. ๒๕๓๙
	ชั้นมัธยมศึกษาที่โรงเรียนบดินทรเดชา (สิงห์ สิงหเสนี) ๒	พ.ศ. ๒๕๔๕
	นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์	พ.ศ. ๒๕๔๙
	เนติบัณฑิตไทย สมัยที่ ๖๑ สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา	
	พ.ศ. ๒๕๕๑	

ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย