กฎหมายที่แก้ไขในปัจจุบัน ถ้าผู้รับบุตรบุญธรรมให้ทองคำแท่งแก่บุตรบุญธรรม บุตรบุญธรรมเอาทองคำแท่งไปทำเป็นสายสร้อยคอทองคำ เมื่อบุตรบุญธรรมตายไป โดยไม่มีคู่สมรสหรือผู้สืบสันดานผู้รับบุตรบุญธรรมมีสิทธิเรียกร้องสายสร้องคอทองคำคืนจากกองมรดกของบุตรบุญธรรม

2. การเป็นบุตรบุญธรรมต้องจดทะเบียนตามกฎหมายการเลิกรับบุตรบุญธรรมจะสมบูรณ์ต่อเมื่อได้จดทะเบียนตามกฎหมายเช่นกัน และถ้าตกลงจดทะเบียนเลิกง่าย ๆ ก็ไม่มีปัญหาอะไร แต่ถ้าอีกฝ่ายจะจดทะเบียนเลิกรับบุตรบุญธรรมอีกฝ่ายไม่ยอมก็ต้องฟ้องเลิกการรับบุตรบุญธรรม ซึ่งต้องมีเหตุในการฟ้องเลิกรับบุตรบุตรธรรมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1598/33

3. พี่น้องร่วมบิดามารดาเดียวกัน

พี่น้องร่วมบิดามารดาเดียวกัน มีปัญหาว่าต้องเป็นพี่น้องที่ถือกำเนิดจากบิดามารดาที่ชอบด้วยกฎหมายคนเดียวกันกับเจ้ามรดกหรือไม่ สำหรับในแง่ของการร่วมมารดาคงไม่มีปัญหาเรื่องความชอบด้วยกฎหมาย ทั้งนี้เพราะมาตรา 1546 ให้ถือว่าหญิงผู้ให้กำเนิดแก่เด็กทุกคนเป็นมารดาที่ชอบด้วยกฎหมายของเด็กทุกคนนั้น แม้ว่าเด็กเหล่านั้นจะเกิดจากหญิงที่มิได้มีการสมรสกับชายก็ตาม แต่ในแง่ของการร่วมบิดามีปัญหาว่าบิดานั้นต้องมีฐานะเป็นบิดาโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ หากตีความว่า กรณีร่วมบิดาเดียวกันต้องร่วมบิดาโดยชอบด้วยกฎหมายแล้ว กรณีที่บิดามิได้จดทะเบียนสมรสกับมารดาบรรดาพี่น้องทุกคนของเจ้ามรดกก็มีฐานะเป็นเพียงพี่น้องร่วมมารดาเดียวกันอันเป็นทายาทโดยธรรมลำดับที่ 4 ตามมาตรา 1629(4) เท่านั้น หาใช่เป็นพี่น้องร่วมบิดามารดาเดียวกันอันเป็นทายาทโดยธรรมลำดับที่ 3 ตามมาตรา 1629(3) ไม่ ซึ่งในเรื่องที่ได้มีคำพิพากษาศาลฎีกาตัดสินไว้แล้วคือ

คำพิพากษาฎีกาที่ 4828/2529 บิดามารดาของโจทก์และผู้ตายจะจดทะเบียนสมรสกันหรือไม่ไม่ใช่สาระสำคัญที่จะทำให้ความเป็นพี่น้องร่วมบิดามารดาของโจทก์และผู้ตายเปลี่ยนแปลงไปเพราะกฎหมายมิได้กำหนดว่าการเป็นพี่น้องร่วมบิดามารดา

เดียวกันโดยชอบกฎหมาย ต้องให้บิดามารดาจดทะเบียนสมรสกันด้วย จึงต้องถือความเป็นพี่น้องกันตามความเป็นจริง เมื่อบิดามารดาถึงแก่กรรมและผู้ตายไม่มีผู้สืบสันดานโจทก์ซึ่งเป็นทายาทลำดับที่ 3 ของผู้ตาย จึงเป็นผู้จัดการศพของผู้ตายและมีอำนาจฟ้องให้จำเลยชดใช้ค่าสินไหมทดแทนอันได้แก่ค่าปลงศพ เพราะเหตุที่ลูกจ้างของจำเลยขับรถยนต์ชนผู้ตายได้

ดังนั้น จากคำพิพากษาฎีกาที่ 4828/2529 นี้ พี่น้องร่วมบิดามารดาเดียวกันที่เป็นทายาทโดยธรรมลำดับที่ 3 ถือความเป็นพี่น้องกันตามความเป็นจริง

4. พี่น้องร่วมบิดาหรือร่วมมารดาเดียวกัน

การเป็นพี่น้องร่วมมารดาเดียวกันนี้ไม่มีปัญหาดังที่กล่าวมาแล้วในเรื่องพี่น้องร่วมบิดามารดาเดียวกัน เพราะบุตรที่เกิดจากหญิงผู้เป็นมารดาถือว่าเป็นบุตรชอบด้วยกฎหมายของหญิงผู้เป็นมารดาเสมอ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1546 บัญญัติว่า "เด็กเกิดจากหญิงที่มิได้มีการสมรสกับชายให้ถือว่าเป็นบุตรชอบด้วยกฎหมายของหญิงนั้น"

ตัวอย่าง นางแดงจดทะเบียนสมรสกับนายเขียว มีบุตรหนึ่งคนชื่อเด็กชายเอก ต่อมาได้หย่าขาดจากกันแล้ว หลังจากนั้นนางแดงอยู่กินกับนายเดชโดยไม่ได้จดทะเบียนสมรส มีบุตรหนึ่งคนชื่อเด็กชายโท เด็กชายโทเป็นบุตรชอบด้วยกฎหมายของนางแดง ดังนั้น เด็กชายเอก และเด็กชายโท เป็นพี่น้องร่วมมารดาที่ชอบด้วยกฎหมาย

แต่การเป็นพี่น้องร่วมบิดาเดียวกันอาจเป็นบิดาที่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ก็ได้

ตัวอย่าง นายเดชจดทะเบียนสมรสกับนางดวงมีบุตรชื่อนายหนึ่งซึ่งถือว่าเป็นบุตรชอบด้วยกฎหมายต่อมานายเดชอยู่กับกับนางเดือนโดยมิได้จดทะเบียนสมรส มีบุตรชื่อนายสองซึ่งนายเดชได้ส่งเสียเลี้ยงดูนายสองอย่างบิดามีต่อบุตร ถือว่านายสองเป็นผู้สืบสันดานของนายเดช แต่นายสองเป็นบุตรที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย มีปัญหาว่านายหนึ่ง

และนายสองเป็นพี่น้องร่วมบิดาเดียวกันที่จะเป็นทายาทซึ่งกันและกันลำดับที่ 4 ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1629(4) หรือไม่

เรื่องนี้ได้มีคำพิพากษาฎีกาที่ 4828/2529 ตามที่กล่าวในเรื่องพี่น้องร่วมบิดามารดาเดียวกันว่า ต้องถือความเป็นพี่น้องกันตามความเป็นจริง ดังนั้นตามตัวอย่างจึงถือได้ว่านายหนึ่งและนายสองเป็นพี่น้องร่วมบิดาเดียวกันซึ่งถือว่าเป็นทายาทซึ่งกันและกันลำดับที่ 4 ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1629(4)

5. ปู่ ย่า ตา ยาย

ปู่ ย่า ตา ยาย หมายถึง บุพการีโดยตรงขึ้นไปเท่านั้น ได้แก่ บิดา มารดาของบิดา หรือของมารดา แต่ไม่หมายรวมไปถึงพี่น้องร่วมบิดามารดาของปู่ ย่า ตา ยาย ซึ่งมักใช้คำเรียกว่าปู่ ย่า ตา ยาย เช่นกัน

มีปัญหาว่า ปู่ ย่า ตา ยาย ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1629(5) ต้องเป็นปู่ ย่า ตา ยาย โดยชอบด้วยกฎหมายของบิดาของเจ้ามรดกหรือไม่ กล่าวคือ ปู่ ย่า ต้องเป็นบิดามารดาโดยชอบด้วยกฎหมายของบิดาของเจ้ามรดกหรือไม่ และตา ยาย ต้องเป็นบิดามารดาโดยชอบด้วยกฎหมายของมารดาเจ้ามรดกหรือไม่

ในแง่ของย่าและยายคงไม่มีปัญหาเรื่องความชอบด้วยกฎหมายของบิดาหรือมารดาเจ้ามรดก ทั้งนี้เพราะเมื่อย่าเป็นมารดาผู้ให้กำเนิดแก่บิดาเจ้ามรดก ส่วนยายเป็นมารดาผู้ให้กำเนิดแก่มารดาเจ้ามรดก กรณีก็ต้องตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1546 ที่ให้ถือว่าย่าและยายย่อมเป็นมารดาโดยชอบด้วยกฎหมายของบิดาหรือมารดาของเจ้ามรดก แล้วแต่กรณี

แต่ในแง่ของปู่ซึ่งเป็นบิดาของบิดาเจ้ามรดก และตาซึ่งเป็นบิดาของมารดาเจ้ามรดก เมื่อมีคำพิพากษาฎีกาวินิจฉัยว่าบิดาตามมาตรา 1629(2) ต้องเป็นบิดาโดยชอบด้วยกฎหมายแล้วก็น่าจะต้องตีความว่า ปู่และ ตา ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1629(5) ว่า ปู่ ต้องเป็นบิดาโดยชอบด้วยกฎหมายของบิดาเจ้ามรดก และตา ต้องเป็นบิดาโดยชอบด้วยกฎหมายของมารดาเจ้ามรดกด้วยเช่นเดียวกัน

ข้อสังเกต

ถ้า ปู่ ย่า เป็นบิดาที่ชอบด้วยกฎหมายของบิดาเจ้ามรดกแต่บิดาเจ้ามรดกไม่ใช่บิดาที่ชอบด้วยกฎหมายของเจ้ามรดกเมื่อเจ้ามรดกตาย บิดาที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายไม่มีสิทธิรับมรดกของบุตร ปู่ ย่า ก็จะไม่มีสิทธิได้รับมรดกของเจ้ามรดกด้วยเพราะไม่ถือว่าเป็นทายาทโดยธรรมของเจ้ามรดกตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1629(5)

6. ลุง ป้า น้า อา

ลุง ป้า น้า อา ลุง หมายถึงพี่ชายของบิดาหรือมารดา ป้า หมายถึง พี่สาวของบิดาหรือมารดา น้า คือน้องของมารดา อาคือน้องของบิดา ลุง ป้า น้า อา นั้นไม่ได้แยกความใกล้ชิดสนิทห่างอย่างพี่น้องร่วมบิดามารดาเดียวกัน ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1629(3) หรือพี่น้องร่วมบิดาหรือมารดาเดียวกัน ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา1629(4) แต่อย่างไรก็ตาม ต้องเป็นสายเดียว คำว่า ต้องเป็นสายเดียว หมายความว่าอย่างไร พิจารณาจากตัวอย่างคำพิพากษาฎีกา

คำพิพากษาฎีกาที่ 944/2491 วินิจฉัยว่า น้าซึ่งเป็นญาติในลำดับที่ 6 นั้น มิได้แยกความใกล้ชิดสนิทห่างเหมือนพี่น้องร่วมบิดามารดาเดียวกัน ตาม ป.พ.พ. มาตรา 1629 (3) หรือพี่น้องร่วมบิดาหรือมารดาเดียวกันตาม ป.พ.พ. มาตรา 1629(4) ดังนั้น น้า ซึ่งเป็นน้องร่วมมารดาเดียวกันกับมารดา เจ้ามรดก มีสิทธิได้รับมรดกเท่าเทียมกับน้า ซึ่งเป็นน้องร่วมบิดามารดาเดียวกันกับมารดาเจ้ามรดก

ข้อเท็จจริง คำพิพากษาฎีกานี้ ยายมีสามีที่ชอบด้วยกฎหมาย คือ ตา มีบุตรสาวสองคน คือมารดาเจ้ามรดกและน้องสาวมารดาเจ้ามรดก มารดาเจ้ามรดกมีบุตรชายหนึ่งคน บุตรชายเรียกน้องสาวมารดาร่วมบิดามารดาเดียวกันกับมารดาว่า น้า ต่อมา ตาตาย ยายมีสามีใหม่ และมีบุตรสาวหนึ่งคนเจ้ามรดกก็เรียกน้องแม่คนนี้ว่า น้า มารดาเจ้ามรดกตาย เจ้ามรดกมีน้าคนแรก และน้าคนที่สอง ถือว่าทั้งสองคนเป็นน้าเจ้ามรดกและมีสิทธิได้รับมรดกของเจ้ามรดกคนละส่วนเท่า ๆ กัน เพราะคำว่า น้าไม่ได้แยกความใกล้ชิด

สนิทห่างเหมือนพี่น้องร่วมบิดามารดาเดียวกันกับพี่น้องร่วมบิดาหรือมารดาเดียวกัน ถ้าดูตามข้อเท็จจริง น้าคนแรกน่าจะสนิทกับเจ้ามรดกมากกว่าน้าคนหลัง

คำพิพากษาฎีกาที่ 1063/2493 บิดาโจทก์เป็นเพียงพี่ร่วมมารดา (ต่างบิดา) ของยายเจ้ามรดกถือว่าโจทก์มิใช่ ลุง ป้า น้า อา ของเจ้ามรดกตามความหมายในมาตรา 1629(6)

ซึ่งตามคำพิพากษาฎีกาที่ 1063/2493 นี้ ถ้าไม่อ่านรายละเอียดจะต้องเข้าใจไขว้เขวเพราะฎีกาที่ 944/2491 ตัดสินว่า ลุง ป้า น้า อา ซึ่งเป็นทายาทโดยธรรมลำดับที่ 6 นั้น มิได้แยกความใกล้ชิดสนิทห่าง ดังพี่น้องร่วมบิดามารดาเดียวกันกับพี่น้องร่วมบิดาหรือร่วมมารดาเดียวกัน แต่ความจริงแล้วข้อเท็จจริงตามฎีกาที่ 1063/2493 ข้อเท็จจริงไม่เหมือนกัน แต่เรียกว่า น้า หรือ อา เหมือนกันซึ่งตามข้อเท็จจริงฎีกาที่ 1063/2493 นางคำภาผู้ตายไม่มีสามีและบุตร บิดามารดาตายหมดแล้ว ยายของนางคำภาชื่อว่า นางพา ซึ่งตายไปแล้ว มีพี่ชายร่วมมารดา และพี่ชายร่วมมารดาของนางพามีบุตร นางคำภาเรียกพี่ชายร่วมมารดาของยายว่าตา และเรียกบุตรของตาว่าน้า แต่น้านี้ไม่ถือว่าเป็นทายาทโดยธรรมลำดับที่ 6 ของนางคำภาเจ้ามรดก จะเห็นได้ว่า คำพิพากษาฎีกานี้เป็นเรื่องพี่น้องของยายเจ้ามรดกมีบุตร ถึงแม้เจ้ามรดกจะเรียกพวกนี้ว่า ลุง ป้า น้า อา นั่นเป็นการเรียกขานเท่านั้น แต่ไม่ถือว่าเป็นลุง ป้า น้า อา ในฐานะทายาทโดยธรรม ลำดับที่ 6 เพราะคนละสายกับ ปู่ ย่า ตา ยาย แต่เป็นบุตรของพี่หรือน้องของ ปู่ หรือย่า หรือตา หรือยายของเจ้ามรดกเท่านั้น

ข้อสังเกต

ทายาทโดยธรรมที่เป็นญาติ มี 6 ลำดับเท่านั้น คือ ผู้สืบสันดาน บิดามารดา พี่น้องร่วมบิดามารดาเดียวกัน พี่น้องร่วมบิดาหรือร่วมมารดาเดียวกัน ปู่ ย่า ตา ยาย ลุง ป้า น้า อา นอกจากที่กล่าวมานี้ ไม่ถือว่าเป็นทายาทโดยธรรมของเจ้ามรดก เช่น ทวด บุตรเขย บุตรสะใภ้ เป็นต้นถ้าเจ้ามรดกตายมีญาติคนเดียวเท่านั้น คือทวด มรดกของ

ผู้ตายตกทอดแก่แผ่นดิน เพราะทวดไม่ถือว่าเป็นทายาทโดยธรรมของเจ้ามรดกหรือถ้าเจ้ามรดกตาย มีบุตรสะใภ้คนเดียวเท่านั้น มรดกของผู้ตายตกทอดแก่แผ่นดินเช่นกัน เพราะบุตรสะใภ้ไม่ถือเป็นทายาทโดยธรรมของเจ้ามรดก

ทายาทโดยธรรมที่เป็นคู่สมรส

คู่สมรสถือว่าเป็นทายาทโดยธรรมของผู้ตายตามมาตรา 1629 วรรคท้าย เมื่อมีการตายของคู่สมรส ตามกฎหมายครอบครัว ถือว่าการสมรสสิ้นสุด ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา1501 และเมื่อการสมรสสิ้นสุดเพราะความตาย ต้องมีการแบ่งทรัพย์สินระหว่างสามีภรรยา โดยแบ่งทรัพย์สินระหว่างสามีภรรยา ให้นำบทบัญญัติว่าด้วยการหย่าโดยความยินยอมทั้งสองฝ่ายมาใช้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1533 และการคิดส่วนแบ่งนั้นมีผลตั้งแต่วันที่การสมรสนั้นสิ้นสุดไปด้วยความตาย เมื่อแบ่งทรัพย์สินระหว่างสามีภรรยาแล้ว ทรัพย์สินส่วนใดเป็นของผู้ตาย ทรัพย์สินนั้นจะเป็นมรดกแก่ทายาทของผู้ตายต่อไป และในการแบ่งแยกทรัพย์สินระหว่างสามีภรรยาย่อมแยกจากกันโดยผลของกฎหมายทันที ส่วนของผู้ตายก็เป็นทรัพย์มรดก ถ้ากองมรดกยังไม่ได้แบ่ง คู่สมรสและทายาทอื่น ย่อมมีส่วนร่วมกันได้มากหรือน้อยเป็นไปตามส่วนที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย

ในการที่ทรัพย์สินระหว่างสามีภรรยาแยกจากกันโดยอำนาจของกฎหมายนี้ถ้าเป็นสามีภรรยาตามกฎหมายเก่า การแบ่งทรัพย์สินระหว่างสามีภรรยาต้องเป็นไปตามกฎหมายเก่า เพราะฝ่ายใดมีสิทธิจะได้รับส่วนแบ่งเท่าใด เป็นความสัมพันธ์ในครอบครัวอันเกิดแต่การสมรส ซึ่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บรรพ 5 ไม่กระทบกระเทือนถึง ดังที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติให้ใช้บทบัญญัติ บรรพ 5 มาตรา 4 แต่การแบ่งส่วนมรดกต้องเป็นไปตามบรรพ 6 เสมอไป เพราะเป็นกรณีที่เกิดสิทธิและหน้าที่ เมื่อเจ้ามรดกตายและไม่มีบัญญัติไว้เช่นพระราชบัญญัติ ให้ใช้บทบัญญัติบรรพ 5 มาตรา 4

คำพิพากษาฎีกาที่ 489/2486 เมื่อเป็นสามีภรรยากันก่อนใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 แต่ตายจากกัน เมื่อใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5

แล้ว การแบ่งทรัพย์สินระหว่างสามีภรรยาต้องเป็นไปตามกฎหมายลักษณะผัวเมีย แต่การแบ่งมรดกต้องเป็นไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 6

คำพิพากษาฎีกาที่ 413/2506 การแบ่งมรดกมีขึ้นได้ต่อเมื่อบุคคลนั้นถึงแก่ความตาย ฉะนั้นเมื่อบุคคลใดถึงแก่ความตายในขณะใช้กฎหมายใด ต้องตกอยู่ในบังคับแห่งกฎหมายซึ่งใช้อยู่ในขณะนั้น ในเมื่อเป็นสามีภรรยากันก่อนใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 และ บรรพ 6 แต่ตายภายหลังใช้บรรพ 5 และ บรรพ 6 แล้ว ต้องแบ่งมรดกตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 6

คู่สมรสที่มีสิทธิรับมรดกต้องเป็นคู่สมรสตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1457คือ มีการจดทะเบียนสมรสแล้ว แต่ถ้าชายหญิงที่อยู่กินกันแต่ไม่จดทะเบียนสมรสตามกฎหมาย ชายหญิงคู่นี้ไม่ถือว่าเป็นทายาทโดยธรรมซึ่งกันและกัน แต่ไม่ได้หมายความว่าคู่สมรสไม่มีสิทธิได้รับส่วนแบ่งในทรัพย์สินที่ทำมาหาได้ร่วมกันมา

คำพิพากษาฎีกาที่ 561/2510 ชายหญิงที่อยู่กินฉันสามีภรรยาโดยไม่ได้จดทะเบียนสมรสหามีสิทธิได้รับมรดกซึ่งกันและกัน แต่อาจขอให้แบ่งทรัพย์สินที่ถือว่าเป็นเจ้าของร่วมได้ตามมาตรา 1356และมาตรา 1364

จากคำพิพากษาฎีกาที่ 561/2510 นี้ พอจะยกตัวอย่างให้เข้าใจได้ง่าย ๆ ดังนี้ นายดำกับนางขาวอยู่กินฉันสามีภรรยาโดยไม่ได้จดทะเบียนสมรส อยู่กันมาได้ 10 ปี มีทรัพย์สิน 10 ล้านบาทต่อมา นายดำตาย นางขาวไม่มีสิทธิได้รับมรดกของนายดำ เพราะนางขาวไม่ใช่ทายาทโดยธรรมของนายดำเนื่องจากไม่ใช่สามีภรรยาที่ชอบด้วยกฎหมาย แต่นางขาวมีสิทธิเรียกร้องให้แบ่งเงิน 10 ล้านบาทให้ครึ่งหนึ่ง ทั้งนี้ เพราะในระหว่างที่อยู่กินฉันสามีภรรยาโดยไม่ได้จดทะเบียนสมรสนั้น ถือว่าเป็นผู้ร่วมทำมาหากินได้มา ถือว่าเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์รวมเปรียบดังว่าทั้งสองคนเป็นหุ้นส่วนชีวิต เมื่อฝ่ายใดฝ่าย

หนึ่งตายก็ต้องแบ่งทรัพย์สินออกเป็น 2 ส่วน ซึ่งในเรื่องนี้นายดำตายส่วนของนายดำก็ตกแก่ทายาทของนายดำ ส่วนของนางขาวก็จะตกแก่นางขาว

ดังนั้น เงิน 10 ล้านบาทต้องแบ่งให้นางขาว 5 ล้านบาท อีก 5 ล้านบาทเป็นของนายดำเมื่อนายดำตาย 5 ล้านบาท เป็นมรดกของนายดำย่อมตกทอดแก่ทายาทของนายดำต่อไป

ส่วนภรรยาน้อยที่มีในสังคมปัจจุบัน หมายถึงภรรยาที่เจ้ามรดกรับเลี้ยงดูอย่างสามีภรรยาไม่ถือว่าเป็นคู่สมรสกันตามความหมายของทายาทโดยธรรมตามมาตรา 1629 วรรคท้าย จึงไม่ใช่ทายาทโดยธรรม และในกรณีที่ภรรยาน้อยถ้ารวมอยู่ในครอบครัวของภรรยาหลวงก็ไม่มีสิทธิแบ่งทรัพย์สินในฐานะเจ้าของรวมด้วย

คำพิพากษาฎีกาที่ 524/2506 ผู้ตายมีภรรยาโดยชอบด้วยกฎหมายอยู่แล้ว ต่อมาผู้ตายได้ภรรยาน้อยอีกคนหนึ่ง และนำภรรยาน้อยมาอยู่รวมอีกคนหนึ่ง ดังนี้ จะถือว่าภรรยาน้อยเข้ามาอยู่ในครอบครัวของผู้ตาย ในฐานะเป็นบริวาร หรือนางบำเรอเท่านั้นหามีสิทธิที่จะเข้ามามีส่วนเป็นเจ้าของรวมในกองทรัพย์สินที่ได้มาระหว่างผู้ตายกับภรรยาที่ชอบด้วยกฎหมายไม่

คำพิพากษาฎีกาที่ 561/2510 ผู้ตายมีภรรยาที่ชอบด้วยกฎหมาย ต่อมาผู้ตายและภรรยาน้อยได้แยกครอบครัวไปอยู่กันโดยลำพัง และได้ทำมาหาได้ทรัพย์สินร่วมกันภรรยาน้อยย่อมมีสิทธิแบ่งทรัพย์สินในฐานะเป็นเจ้าของรวมได้ แต่ภรรยาน้อยไม่ถือว่าเป็นทายาทโดยธรรมของเจ้ามรดก

คู่สมรสนั้นตามมาตรา 1629 วรรคท้าย ถือว่าเป็นทายาทโดยธรรมของผู้ตายมีสิทธิได้รับมรดกเสมอ ไม่ว่าผู้ตายจะมีทายาทลำดับใด และทายาทที่เป็นคู่สมรสจะไม่ตัดทายาทโดยธรรมที่เป็นญาติแต่ทายาทโดยธรรมที่เป็นญาติจะตัดกันเอง หลังจากนั้นจึงมาแบ่งกันระหว่างทายาทโดยธรรมที่เป็นญาติและทายาทโดยธรรมที่เป็นคู่สมรส

ตัวอย่าง นายดำมีบุตรที่ชอบด้วยกฎหมายคือนายเคชถือว่าเป็นผู้สืบสันดาน นายดำมีคู่สมรสชื่อนางแดงและนายดำมีน้องร่วมบิดาและมารดา ต่อมา นายดำตาย มีมรดก 12 ล้านบาท จะเห็นได้ว่านายดำมีผู้สืบสันดาน ซึ่งถือว่าเป็นทายาทโดยธรรมลำดับที่ 1 และมีน้องร่วมบิดาและมารดา ซึ่งถือว่าเป็นทายาทโดยธรรมลำดับที่ 3 ดังนั้น ถ้ามีทายาทลำดับที่ 1 แล้ว ทายาทที่อยู่ในลำดับถัดลงมาคือทายาทลำดับที่ 3 ไม่มีสิทธิในทรัพย์มรดกของผู้ตายตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1629(1) มาตรา 1629(3) และมาตรา 1630 วรรคแรก และการที่นายดำมีคู่สมรสชื่อนางแดง ดังนี้ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1635(1) บัญญัติว่า "ถ้ามีทายาท ตามมาตรา 1629(1) ซึ่งยังมีชีวิตอยู่หรือมีผู้รับมรดกแทนที่แล้วแต่กรณี คู่สมรสที่ยังมีชีวิตอยู่นั้นมีสิทธิได้ส่วนแบ่งเสมือนหนึ่งว่าตนเป็นทายาทชั้นบุตร" ดังนั้น มรดกของนายดำตกแก่ผู้สืบสันดาน และคู่สมรสของนายดำคือคนละส่วนเท่า ๆ กัน คือคนละ 6 ล้านบาท

มรดกของผู้ตายที่มีคู่สมรสและมีทายาทโดยธรรมที่เป็นญาติ การแบ่งมรดกต้องพิจารณาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1635 ที่บัญญัติว่า "ลำดับและส่วนแบ่งของคู่สมรสที่ยังมีชีวิตอยู่ในการรับมรดกของผู้ตายนั้น ให้เป็นไปดังต่อไปนี้

(1) ถ้ามีทายาทตามมาตรา 1629(1) ซึ่งยังมีชีวิตอยู่ หรือมีผู้รับมรดกแทนที่แล้วแต่กรณี คู่สมรสที่ยังมีชีวิตอยู่นั้นมีสิทธิได้ส่วนแบ่งเสมือนหนึ่งว่าตนเป็นทายาทชั้นบุตร

(2) ถ้ามีทายาทตามมาตรา 1629(3) และทายาทนั้นยังมีชีวิตอยู่หรือมีผู้รับมรดกแทนที่ หรือถ้าไม่มีทายาทตามมาตรา 1629(1) แต่มีทายาทตามมาตรา 1629(2) แล้วแต่กรณี คู่สมรสที่ยังมีชีวิตอยู่นั้นมีสิทธิได้รับมรดกกึ่งหนึ่ง

(3) ถ้ามีทายาทตามมาตรา 1629(4) หรือ (6) และทายาทนั้นยังมีชีวิตอยู่ หรือมีผู้รับมรดกแทนที่ หรือมีทายาทตามมาตรา 1629(5) แล้วแต่กรณี คู่สมรสที่ยังมีชีวิตอยู่มีสิทธิได้มรดกสองส่วนในสาม

(4) ถ้าไม่มีทายาทดั่งที่ระบุไว้ในมาตรา 1629 คู่สมรสที่ยังมีชีวิตอยู่นั้นมีสิทธิได้รับมรดกทั้งหมด"

จากมาตรา 1635 จะเห็นได้ว่าตามที่กล่าวข้างต้นว่าคู่สมรสจะไม่ตัดทายาทโดยธรรมที่เป็นญาติเสมอ ไม่ว่าผู้ตายจะมีทายาทที่เป็นญาติลำดับใด และทายาทซึ่งเป็นคู่สมรสไม่ตัดทายาทซึ่งเป็นญาติและผู้รับมรดกแทนที่ทายาทซึ่งเป็นญาติเป็นแต่แตกต่างกันในเรื่องส่วนแบ่งตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 1635 กล่าวคือ ถ้าเจ้ามรดกมีทายาทลำดับใดลำดับหนึ่งดังที่บัญญัติไว้ ส่วนแบ่งของคู่สมรสก็แตกต่างออกไปแล้วแต่เจ้ามรดกจะมีทายาทลำดับใด

ลำดับและส่วนแบ่งของคู่สมรส ตามบัญญัติไว้ในมาตรา 1635 มีดังนี้

1. ถ้ามีทายาท ตามมาตรา 1629(1) คือผู้สืบสันดานยังมีชีวิตอยู่ หรือมีผู้รับมรดกแทนที่แล้วแต่กรณี คู่สมรสที่ยังมีชีวิตอยู่นั้น มีสิทธิได้ส่วนแบ่งเสมือนหนึ่งว่าตนเป็นทายาทชั้นบุตร

หมายความว่า คู่สมรสได้รับส่วนแบ่งเท่ากับผู้สืบสันดาน ถ้ามีผู้สืบสันดานหลายคนก็เฉลี่ยกันไปตามส่วน โดยได้รับคนละส่วนเท่า ๆ กัน

2. ถ้าไม่มีทายาทตามมาตรา 1629(1) คือผู้สืบสันดาน แต่มีทายาทตามมาตรา 1629(2) คือบิดามารดา หรือไม่มีทายาทตามมาตรา 1629(1) และตามมาตรา 1629(2) แต่มีทายาทตามมาตรา 1629(3) คือ พี่น้องร่วมบิดามารดา หรือมีผู้รับมรดกแทนที่คู่สมรสที่ยังมีชีวิตอยู่ได้รับมรดกกึ่งหนึ่ง

ที่ไม่กล่าวถึงผู้รับมรดกแทนที่ของทายาทตามมาตรา 1629(2) เพราะทายาทลำดับที่ 2 ไม่มีการรับมรดกแทนที่ (มาตรา 1641) ที่ว่าคู่สมรสได้รับมรดกกึ่งหนึ่งนั้น หมายความว่าอีกกึ่งหนึ่งให้นำไปแบ่งแก่ทายาทอื่นผู้มีสิทธิได้รับ

3. ถ้าไม่มีทายาทตามมาตรา 1629 (1) หรือ (2) หรือ (3) หรือผู้รับมรดกแทนที่ (เว้นแต่ลำดับ 2) แต่มีทายาทตามมาตรา 1629(4) คือ พี่น้องร่วมบิดาหรือมารดาหรือไม่มีทายาทตามมาตรา 1629 (1) หรือ (2) หรือ (3) หรือ (4) หรือผู้รับมรดกแทนที่ (เว้นลำดับ 2) แต่มีทายาทตามมาตรา 1629 (5) คือ ปู่ ย่า ตา ยาย หรือไม่มีทายาทตามมาตรา 1629(1) ถึงมาตรา 1629(5) แต่มีทายาทตามมาตรา 1629(6) คือ ลุง ป้า น้า อา หรือผู้รับมรดกแทนที่ คู่สมรสที่ยังมีชีวิตอยู่มีสิทธิได้รับมรดกสองส่วนในสาม

ที่ไม่กล่าวถึงผู้รับมรดกแทนที่ของทายาทตามมาตรา 1629(2) และมาตรา 1629(5) เพราะทายาทลำดับ 2 และ 5 ไม่มีการรับมรดกแทนที่ (มาตรา 1641) ที่ว่าคู่สมรสได้รับมรดกสองส่วนในสามนั้นหมายความว่าอีกหนึ่งส่วนในสามให้นำไปแบ่งแก่ทายาทอื่นผู้มีสิทธิได้รับ

4. ถ้าเจ้ามรดกไม่มีทายาทดังที่ระบุไว้ในมาตรา 1629(1) ถึง (6) เลย คู่สมรสที่ยังมีชีวิตอยู่มีสิทธิได้รับมรดกทั้งหมด

ข้อสังเกต

ตามมาตรา 1635 ทั้ง 4 อนุมาตรา ไม่มีกล่าวไว้ว่าถ้ามีผู้สืบสันดานตาม มาตรา 1629(1) และมีบิดามารดามาตรา 1629(2) มรดกของผู้ตายจะตกได้แก่ใคร จะเห็นได้ว่า มาตรา 1635(1) บัญญัติว่า ถ้ามีผู้สืบสันดานและมีคู่สมรส คู่สมรสมีสิทธิได้ส่วนแบ่งเสมือนหนึ่งว่าตนเป็นทายาทชั้นบุตร และมาตรา 1630 วรรคสอง บัญญัติว่า ผู้สืบสันดานคนใดยังมีชีวิตอยู่ ในกรณีเช่นนั้นให้บิดามารดาได้ส่วนแบ่งเสมือนหนึ่งว่าเป็นทายาทชั้นบุตร จากมาตรา 1635(1)และมาตรา 1630 วรรคสอง จะเห็นได้ว่าบิดามารดาก็มีสิทธิได้รับมรดกเท่ากับตนเป็นทายาทชั้นบุตรดังนั้น พอสรุปได้ว่าทุกคนได้คนละส่วนเท่า ๆ กัน ถ้าผู้ตายมีคู่สมรสมีบุตร 2 คน มีบิดามารดามีมรดก 10 ล้าน ทายาทโดยธรรมของผู้ตายได้คนละ 2 ล้าน คือคนละส่วนเท่า ๆ กัน

สิทธิของคู่สมรสที่จะได้รับมรดก

คู่สมรสที่มีสิทธิเป็นทายาทโดยธรรมของผู้ตายแม้จะทิ้งร้างกันไป ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1628 ได้บัญญัติว่า "สามีภริยาที่ร้างกันหรือแยกกันอยู่โดยยังมิได้หย่าขาดจากกันตามกฎหมาย มิได้สิ้นไปซึ่งสิทธิโดยธรรมในการสืบมรดกซึ่งกันและกัน" ดังนั้น การที่สามีภรรยามีปัญหาแยกกันอยู่ไม่ว่าจะเป็นระยะเวลานานเท่าใดก็ตาม เมื่ออีกฝ่ายหนึ่งถึงแก่ความตาย อีกฝ่ายหนึ่งมีสิทธิที่จะได้รับมรดกของฝ่ายที่ตายไปอยู่นั่นเอง

สำหรับสามีภรรยาตามกฎหมายเก่าก่อนใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 บรรพ 6 พ.ศ.2478 นั้น การทิ้งร้างนานกว่า 1 ปีก่อนใช้บรรพ 5 ถือว่าขาดจากการสมรสตามกฎหมายลักษณะผัวเมียเก่า ภริยาร้างไม่มีสิทธิได้รับมรดกของสามี และสามีก็ไม่มีสิทธิได้รับมรดกของภริยาร้างด้วย

คำพิพากษาฎีกาที่ 256/2456 สามีได้ภริยาใหม่ ภริยาเก่ารังเกียจทิ้งร้างสามีไป 27 ปี จนสามีตาย ไม่ได้กลับมาคืนดีกันอีก ไม่มีสิทธิรับมรดกของสามี

คำพิพากษาฎีกาที่ 1036/2509 ในปี 2474 หรือ 2475 โจทก์หนีตามชายชู้ไป และได้ชายอื่นเป็นสามีอีกหลายคน ส่วนสามีได้ภริยาใหม่หลายคน โจทก์กับสามีไม่ได้เกี่ยวข้องกันฉันสามีภริยานับแต่นั้นเป็นต้นมาจนสามีถึงแก่กรรม และมูลกรณีนี้เกิดก่อนประกาศใช้ ป.พ.พ.บรรพ 5 และ 6 จึงต้องปรับบทตามกฎหมายลักษณะผัวเมีย ซึ่งเป็นกฎหมายที่ใช้อยู่ในขณะนั้น พฤติการณ์ของโจทก์กับสามีจึงถือได้ว่าสละละทิ้งหย่าขาดกัน ตามกฎหมายลักษณะผัวเมียก่อนใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 และ 6 แล้ว โจทก์จึงไม่ได้เป็นทายาทของสามีและไม่มีสิทธิรับมรดก

คู่สมรสตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 การทิ้งร้างกันไม่เป็นเหตุให้ขาดจากการสมรส และไม่มีบทบัญญัติที่บัญญัติว่า สามีภริยาที่ทิ้งร้างกันไม่มีสิทธิรับมรดกของกันและกัน ดังนั้น ตามกฎหมายใหม่ในปัจจุบันแม้สามีภริยาจะทิ้งร้างกันไปนานเท่าใดถ้ายังไม่ขาดจากการสมรส ก็ย่อมมีสิทธิรับมรดกของกันและกันได้เสมอตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1628

คำพิพากษาฎีกาที่ 97/2487 การที่สามีภริยาได้ร้างกันไปช้านานนั้นตามกฎหมายไม่ถือว่าขาดจากการเป็นสามีภริยาและยังคงมีสิทธิรับมรดกซึ่งกันและกันอยู่

สามีภริยาตามกฎหมายลักษณะผัวเมียเก่าก่อนใช้บรรพ 5 นั้น หากอยู่กันมาจนถึงการใช้บรรพ 5 ในปี 2478 เหตุแห่งการสิ้นสุดการสมรสต้องบังคับตามบรรพ 5 ไม่ใช่กฎหมายลักษณะผัวเมียเก่า เพราะการขาดจากการสมรสไม่ใช่เรื่องสัมพันธ์ในครอบครัวอันเกิดจากการสมรสตามมาตรา 4 ของ พ.ร.บ.ให้ใช้บทบัญญัติบรรพ 5 พุทธศักราช 2477 แต่เป็นการสิ้นสัมพันธ์ต่อกัน จึงต้องใช้บังคับตามบรรพ 5 ใหม่ดังนั้น การที่คู่สมรสตามกฎหมายเก่ามาทิ้งร้างกันภายหลังใช้บรรพ 5 แล้ว ก็ไม่ทำให้การสมรสขาดจากกัน คู่สมรสที่ทิ้งร้างกันดังกล่าวจึงยังมีสิทธิรับมรดกซึ่งกันและกันอยู่

กรณีคู่สมรสที่มีการจดทะเบียนสมรสซ้อนนั้น หากเกิดขึ้นก่อนการแก้ไขประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ พ.ศ. 2533 จะต้องพิจารณาว่าหญิงสุจริตหรือไม่สุจริต ถ้าหญิงรู้อยู่แล้วแต่ยังคงจดทะเบียนสมรสซ้อนคงไม่เกิดสิทธิในการรับมรดกของสามีแน่นอน แต่ถ้าหญิงนั้นสุจริตจะมีสิทธิหรือไม่นั้น ก่อนอื่นต้องทราบก่อนว่าการจดทะเบียนสมรสซ้อนผลเป็นอย่างไร ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1452 บัญญัติว่า “ชายหรือหญิงจะทำการสมรสในขณะที่ตนมีคู่สมรสอยู่ไม่ได้” และประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1495 บัญญัติว่า “การสมรสที่ฝ่าฝืนมาตรา 1452 **เป็นโมฆะ**” ดังนั้นเมื่อหญิงและชายจดทะเบียนสมรสซ้อน ผลการสมรสเป็นโมฆะก่อนการแก้ไขประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ พ.ศ. 2533 มีกฎหมายบัญญัติไว้ชัดแจ้งว่าคำพิพากษาของศาลเท่านั้นจะแสดงว่าการสมรสใด เป็นโมฆะ (มาตรา 1495 (เก่า))

มีปัญหาว่าศาลยังไม่ได้พิพากษาแล้วสามีได้ตายลงไป ภรรยาจะมีสิทธิได้รับมรดกสามีหรือไม่ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะครอบครัวที่แก้ไข พ.ศ.2519 มาตรา 1499 บัญญัติว่า “เหตุที่การสมรสเป็นโมฆะไม่เป็นผลให้ชายหรือหญิงผู้สมรสโดยสุจริตเสื่อมสิทธิที่ได้มาเพราะการสมรสนั้น.....” จากมาตรา 1499 จะเห็นได้ว่าในสมัยนั้นถ้าจดทะเบียนสมรสซ้อนโดยหญิงรู้อยู่แล้วว่าจดทะเบียนสมรสซ้อน เมื่อสามีตายหญิงนั้นจะไม่มีสิทธิรับมรดกของสามี แต่ถ้าหญิงนั้นสุจริต ไม่รู้จริง ๆ ในขณะที่จดทะเบียนสมรสซ้อน เคยมี**คำพิพากษาฎีกาที่ 1924/2522** ซึ่งวินิจฉัยในขณะยังใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บรรพ 5 เดิม (ก่อนปี 2519) ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า คำว่า

"สิทธิ" ตามมาตรา 1494 (เทียบมาตรา 1499) แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ซึ่งบัญญัติว่าเหตุที่การสมรสถูกเพิกถอนไม่เป็นผลให้ชายหรือหญิงผู้สมรสโดยสุจริตเสียสิทธิ (มาตรา 1499 ใหม่ใช้คำว่าเสื่อมสิทธิ) ที่ได้มาเพราะการสมรสนั้น" มีความหมายรวมถึงสิทธิในการรับมรดกด้วย ดังนั้น แม้การสมรสระหว่างโจทก์กับเจ้ามรดกจะเป็นโมฆะและต้องถูกเพิกถอนเพราะเจ้ามรดกมีจำเลยเป็นภรรยาอยู่ก่อนแล้วก็ตาม แต่เมื่อโจทก์ทำการสมรสโดยสุจริตย่อมมีสิทธิได้รับมรดกของเจ้ามรดกตามมาตรา 1494

กรณีที่เกิดขึ้นหลังจากการแก้ไขประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ พ.ศ.2533 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา1499 บัญญัติไว้ในวรรค 2 ว่า "การสมรสที่เป็นโมฆะเพราะฝ่าฝืนมาตรา 1452 ไม่ทำให้ชายหรือหญิงผู้สมรสโดยสุจริตเสื่อมสิทธิที่ได้มา เพราะการสมรสก่อนที่ชายหรือหญิงนั้นรู้ถึงเหตุที่ทำให้การสมรสเป็นโมฆะ แต่การสมรสที่เป็นโมฆะดังกล่าว **ไม่ทำให้คู่สมรสเกิดสิทธิรับมรดกในฐานะทายาทโดยธรรม** ของคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่ง"

ดังนั้น ในปัจจุบันการจดทะเบียนสมรสซ้อนไม่ว่าจะสุจริตหรือไม่สุจริตก็ตาม ถ้าคู่สมรสฝ่ายหนึ่งตาย คู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งก็ไม่มีสิทธิได้รับมรดกในฐานะทายาทโดยธรรมของคู่สมรสฝ่ายที่ตายนั้น

สำหรับการจดทะเบียนสมรสซ้อนโดยสุจริตก่อนการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ พ.ศ. 2533 แต่คู่สมรสฝ่ายหนึ่งตายหลังจากการแก้ไขประมวลกฎหมายแพ่งและพาณชิย์ มาตรา 1499 แล้ว เช่น จดทะเบียนสมรสซ้อน พ.ศ. 2525 และเมื่อวันที่ 1 มกราคม 2535 สามีตาย เช่นนี้ ภริยาก็ยังมีสิทธิได้รับมรดกของสามีอยู่ตามกฎหมายเดิม ไม่ใช้บังคับตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณชิย์ มาตรา 1499 วรรค 2 ที่แก้ไขใหม่ ทั้งนี้ เพราะ พ.ร.บ. แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ 10) พ.ศ.2533 มาตรา 65 บัญญัติว่า "ในกรณีที่มีการสมรสฝ่าฝืนมาตรา 1452 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ สิทธิเรียกค่าเลี้ยงชีพหรือสิทธิในมรดกของคู่สมรสที่ตาย ซึ่งคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งที่สมรสโดยสุจริตมีอยู่แล้วก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ ให้เป็นไปตามมาตรา 1499 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ก่อนการแก้ไขเพิ่มเติม โดยพระราชบัญญัตินี้" ดังนั้น คู่สมรสที่จดทะเบียนสมรสซ้อนโดยสุจริตก่อน

การแก้ไขประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ก็ไม่เสื่อมสิทธิในการรับมรดกในฐานะทายาทโดยธรรมอยู่เช่นเดิม

กรณีที่เจ้ามรดกมีภรรยาที่ชอบด้วยกฎหมายหลายคนตามกฎหมายลักษณะครอบครัวก่อนปี พ.ศ. 2478 กฎหมายรองรับให้ชายมีภรรยาได้หลายคน มีภรรยาหลวง ภรรยาน้อย และเป็นภรรยาที่ถูกต้องตามกฎหมายด้วย และสามีได้ตายลงในเวลาที่ใช้กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะมรดก กฎหมายได้บัญญัติไว้ในมาตรา 1636 บัญญัติว่า "ถ้าเจ้ามรดกมีภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายก่อนใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บรรพ 5 หลายคนยังมีชีวิตอยู่ภริยาเหล่านั้นทั้งหมดรวมกันมีสิทธิได้รับมรดกตามลาดับชั้นและส่วนแบ่งดังระบุไว้ในมาตรา 1635 แต่ในระหว่างกันเองให้ภริยาน้อยแต่ละคนมีสิทธิได้รับมรดกกึ่งส่วนที่ภริยาหลวงจะพึงได้รับ" จากมาตรา 1636 นี้จะเห็นได้ว่าภริยาหลวงและภริยาน้อยของผู้ตายต่างก็มีสิทธิได้รับมรดกของสามีผู้ตายโดยต้องแบ่งส่วนของภริยาออกมาก่อนเสมือนมีภริยาคนเดียวแล้วเอาส่วนนั้นมาแบ่งให้ภริยาหลวงและภริยาน้อยตามส่วนที่บัญญัติไว้ในมาตรา 1636

ตัวอย่าง นายดำและนางแดงเป็นสามีภริยากันก่อนใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บรรพ 5 นางแดงเป็นภริยาหลวง นายดำมีภริยาอีกหนึ่งคนคือนางขาวเป็นภริยาน้อย และนายดำมีบิดามารดาชื่อนายสมศักดิ์ และนางสมศรี เมื่อนายดำถึงแก่ความตายมีมรดก 6 ล้านบาท มรดก 6 ล้านบาทจะตกแก่ผู้ใด ตามมาตรา 1636 ได้กล่าวว่า **ภริยาเหล่านั้นทั้งหมดรวมกัน** มีสิทธิได้รับมรดกตามลำดับชั้นและส่วนแบ่งดังระบุไว้ในมาตรา 1635 ดังนั้น การที่นายดำผู้ตายมีคู่สมรสและมีบิดา มารดา มาตรา 1635(2) คู่สมรสที่ยังมีชีวิตอยู่นั้นมีสิทธิได้รับมรดกกึ่งหนึ่ง ดังนั้น นางแดงได้ 3 ล้านบาท บิดาและมารดาได้คนละหนึ่งล้านห้าแสนบาท ส่วนของนางแดง 3 ล้านบาท จะต้องนำมาแบ่งกันระหว่างภริยาหลวงกับภริยาน้อยโดยภริยาน้อยมีสิทธิได้รับมรดกกึ่งส่วนที่ภริยาหลวงจะพึงได้รับ เมื่อส่วนของภริยา 3 ล้านบาท นางแดงได้สองล้านบาทและนางขาวได้หนึ่งล้านบาท

การที่สามีมีภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายตามกฎหมายลักษณะผัวเมียก่อนการใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ต่อมา เมื่อใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะครอบครัว พ.ศ. 2478 มีภรรยาอีกคนหนึ่งโดยจดทะเบียนสมรส เมื่อสามีตาย ภรรยาคนหลังย่อมไม่มีสิทธิได้รับมรดกของสามี เพราะกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะครอบครัวบัญญัติว่าการจดทะเบียนสมรสซ้อนเป็นโมฆะ

คำพิพากษาฎีกาที่ 574/2493 ชายมีภรรยาอยู่ก่อนแล้วตั้งแต่ก่อนใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ครั้นเมื่อใช้ ป.พ.พ.บรรพ 5 แล้ว มีภรรยาอีกคนหนึ่ง แม้จะได้จดทะเบียนสมรสกับภรรยาคนหลังนี้ การสมรสนั้นก็เป็นโมฆะ ภรรยาคนหลังไม่มีสิทธิได้รับมรดกของชายผู้เป็นสามี

ข้อสังเกต

คู่สมรสเป็นทายาทโดยธรรม ตามมาตรา 1629 วรรคท้าย บัญญัติว่า "คู่สมรสที่ยังมีชีวิตอยู่นั้นก็เป็นทายาทโดยธรรม ภายใต้บังคับของบทบัญญัติพิเศษแห่งมาตรา 1635" เมื่อคู่สมรสฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งตาย การสมรสสิ้นสุดลง ต้องแบ่งทรัพย์สินระหว่างคู่สมรสเช่นเดียวกับการหย่าโดยความยินยอมของทั้งสองฝ่าย แต่การคิดส่วนแบ่งนั้น ให้มีผลตั้งแต่วันที่การสมรสได้สิ้นไปด้วยความตาย ดังนั้น ทรัพย์สินจะต้องแยกกันตั้งแต่วันนั้น แม้ตามความเป็นจริงยังไม่มีการแบ่งกันเลยก็ตาม เมื่อแบ่งกันแล้ว ทรัพย์สินของคู่สมรสฝ่ายที่ตายก็ตกเป็นกองมรดกของฝ่ายนั้น คู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งแม้จะได้แบ่งทรัพย์สินไปแล้ว ก็ยังมีสิทธิได้รับมรดกของฝ่ายที่ตายในฐานะทายาทโดยธรรมอีกด้วย

การแบ่งปันทรัพย์สินระหว่างผู้ตายกับคู่สมรสที่ยังมีชีวิตอยู่ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1625 บัญญัติว่า "ถ้าผู้ตายเป็นผู้สมรสแล้ว การคิดส่วนแบ่งและการปันทรัพย์สินระหว่างผู้ตายกับคู่สมรสที่ยังมีชีวิตอยู่นั้นให้เป็นไปดังนี้

(1) ในเรื่องส่วนแบ่งในทรัพย์สินระหว่างสามีภริยาให้อยู่ในบังคับของบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ว่าด้วยการหย่าโดยยินยอมทั้งสองฝ่าย อันมีบทบัญญัติเพิ่มเติมให้บริบูรณ์ในมาตรา 1637 และ 1638 และโดยเฉพาะต้องอยู่ในบังคับแห่งมาตรา

1513 ถึง 1517 แห่งประมวลกฎหมายนี้ แต่การคิดส่วนแบ่งนั้นมีผลตั้งแต่วันที่การสมรสได้สิ้นไปด้วยเหตุความตายนั้น

(2) ในเรื่องส่วนแบ่งในทรัพย์มรดกของผู้ตาย ให้อยู่ในบังคับของบทบัญญัติแห่งบรรพนี้ นอกจากมาตรา 1637 และ 1638"

ตามมาตรานี้การคิดส่วนแบ่งและการปันทรัพย์สินระหว่างผู้ตายกับคู่สมรสให้เป็นไปดังนี้

ประการแรก ต้องแยกทรัพย์สินระหว่างสามีภริยาออกจากกันเสียก่อน โดยใช้บทบัญญัติว่าด้วยการหย่าโดยความยินยอมบังคับ เมื่อคู่สมรสฝ่ายหนึ่งตาย ทรัพย์สินระหว่างสามีภริยาย่อมแยกจากกันโดยอำนาจของกฎหมาย เช่นเดียวกับการหย่าโดยความยินยอมและการแยกกันนี้มีผลตั้งแต่วันตาย ทั้งนี้ต้องอยู่ในบังคับแห่งมาตรา 1513 ถึงมาตรา 1517 ปัจจุบัน (มาตรา 1533 และมาตรา 1534) เมื่อทรัพย์สินระหว่างสามีภริยาแยกจากกันโดยอำนาจของกฎหมายแล้ว ส่วนของผู้ตายก็เป็นทรัพย์มรดกตกทอดแก่ทายาทไปตามที่ได้อธิบายมาแล้ว

ประการที่สอง ในเรื่องส่วนแบ่งในทรัพย์มรดกของผู้ตาย ให้อยู่ในบังคับของบทบัญญัติแห่งบรรพนี้ นอกจากมาตรา 1637 และมาตรา 1638 หมายความว่า ในการแบ่งปันทรัพย์สินระหว่างผู้ตายกับคู่สมรสที่ยังมีชีวิตอยู่ นอกจากกรณีตามมาตรา 1637 และมาตรา 1638 แล้ว การแบ่งปันทรัพย์มรดกต้องบังคับตามบทบัญญัติใน ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 6 เท่านั้น

มาตรา 1637 บัญญัติว่า "ถ้าคู่สมรสฝ่ายใดที่ยังมีชีวิตอยู่เป็นผู้รับประโยชน์ตามสัญญาประกันชีวิต คู่สมรสฝ่ายนั้นมีสิทธิรับจำนวนเงินทั้งหมดที่ได้ตกลงไว้กับผู้รับประกันภัย แต่จำต้องเอาจำนวนเบี้ยประกันเพียงเท่าที่พิสูจน์ได้ว่าสูงกว่าจำนวนเงินที่ผู้ตายจะพึงส่งใช้เป็นเบี้ยประกันภัยได้ตามรายได้หรือฐานะของตนโดยปกติไปชดใช้สินเดิมของคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่ง หรือสินสมรสแล้วแต่กรณี

ถึงอย่างไรก็ดี จำนวนเงินเบี้ยประกันภัยซึ่งจะพึงส่งคืนตามบทบัญญัติข้างต้นนั้น รวมทั้งสิ้นต้องไม่เกินจำนวนที่ผู้รับประกันภัยได้ชำระให้"

การพิสูจน์ข้อความตามมาตรานี้ กฎหมายมิได้บัญญัติไว้ว่าให้เป็นหน้าที่ของใครตามหลักธรรมดาจึงต้องเป็นหน้าที่ของผู้มีส่วนได้เสียในมรดกของคู่สมรสฝ่ายที่ตาย คือทายาทของผู้ตายซึ่งเป็นผู้กล่าวอ้างขึ้นมา

ข้อความที่ว่า เบี้ยประกันภัยสูงกว่าจำนวนเงินที่จะพึงส่งใช้ได้ตามรายได้หรือฐานะของตนโดยปกตินั้นหมายความถึงสูงเกินสมควรสำหรับรายได้หรือฐานะที่จะพึงส่ง ไม่ใช่หมายความว่าต้องสูงกว่ารายได้หรือฐานะ เช่น สมมติว่ามีรายได้เดือนละ 1,000 บาท ไม่ใช่จะต้องส่งเป็นเบี้ยประกันถึงเดือนละ1,100 บาท หรือ 2,000 บาท จึงจะเข้าเกณฑ์ตามมาตรา 1637 นี้ อย่างไรจะถือว่าสูงกว่าที่จะพึงส่งได้ตามปกตินั้น จะวางหลักตายตัวลงไปไม่ได้ ต้องแล้วแต่ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับฐานะและความเป็นอยู่ของคู่สมรสเป็นราย ๆ ไป ถ้าตามฐานะของคู่สมรสจะต้องใช้จ่ายเดือนละ 1,000 บาท จึงจะอยู่ได้สบายไม่เดือดร้อนและคู่สมรสนั้นมีรายได้เดือนละ 1,500 บาท หากส่งเบี้ยประกันภัยเดือนละ 500 บาท ก็อาจถือว่าไม่สูงเกินกว่าจำนวนที่พึงส่งได้ตามปกติ แต่ถ้าต้องส่งถึงเดือนละ 900 บาทก็อาจถือว่าสูงเกินไปได้ คือสูงไปกว่าจำนวนที่พึงส่งได้เดือนละ 400 บาท

เงินที่คู่สมรสฝ่ายซึ่งยังมีชีวิตจะต้องชดใช้ตามมาตรา 1637 มีจำนวนเพียงเท่าที่พิสูจน์ได้ว่าสูงกว่าที่จะพึงส่งได้เท่านั้น ไม่หมายถึงเบี้ยประกันภัยทั้งหมดที่คู่สมรสได้ส่งไปแล้ว ตามที่มาตรา 1637 ให้เอาเงินดังกล่าวไปชดใช้สินเดิมด้วยนั้น ต่อมา เมื่อใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ที่ตรวจชำระใหม่แล้วสินเดิมเป็นอันไม่มีทรัพย์สินระหว่างสามีภริยาคงมีแต่สินส่วนตัวกับสินสมรส ทั้งไม่มีบทกฎหมายใดบัญญัติให้คำว่าสินเดิมในบรรพ 5 เก่ามีความหมายถึงทรัพย์สินประเภทใดคงมีแต่มาตรา 7 แห่ง พ.ร.บ.ให้ใช้บรรพ 5 ใหม่ ให้ถือว่าสินเดิมของฝ่ายใดเป็นสินส่วนตัวของฝ่ายนั้น ไม่มีความหมายถึงกับว่าในที่ใดกล่าวถึงสินเดิมให้หมายความถึงสินส่วนตัว ดังนั้น ข้อความในบทบัญญัติบรรพ 6 ที่กล่าวถึงสินเดิม จึงไม่มีผลบังคับในเมื่อคู่สมรสตายลงภายหลังที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บรรพ 5 ใหม่ใช้บังคับแล้ว วิธีชดใช้ต้องใช้ตามส่วนเหมือนการแบ่งทรัพย์ของคู่สมรสเมื่อหย่ากัน คือใช้เพียงส่วนที่ผู้ตายจะพึงได้

ไม่ใช่หมายความว่าจำนวนเงินที่พิสูจน์ได้มีเท่าไรจะต้องเอาไปชดใช้เป็นสินสมรสของฝ่ายที่ตายเพียงฝ่ายเดียว โดยไม่คำนึงถึงส่วนของคู่สมรสฝ่ายที่ยังมีชีวิตอยู่

มาตรา 1638 บัญญัติว่า "เมื่อคู่สมรสทั้งสองฝ่าย ได้ลงทุนออกเงินในการทำสัญญาและตามสัญญานั้นทั้งสองฝ่ายจะต้องได้รับเงินปีในขณะที่ยังมีชีวิตอยู่ร่วมกันและเมื่อฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดตาย ฝ่ายที่ยังมีชีวิตอยู่ยังจะต้องได้รับเงินปีต่อไปตลอดอายุ ฝ่ายที่ยังมีชีวิตอยู่ จำต้องชดใช้สินเดิมของอีกฝ่ายหนึ่ง หรือสินสมรสแล้วแต่กรณีสุดแต่ว่าได้เอาเงินสินเดิมหรือสินสมรสไปใช้ในการลงทุนนั้น เงินที่จะต้องชดใช้สินเดิมหรือสินสมรสดังว่านี้ ให้ชดใช้เท่าจานวนเงินซึ่งผู้จ่ายเงินรายปีจะเรียกให้ใช้เพิ่มขึ้นเป็นพิเศษ เพื่อผู้จ่ายจะได้จ่ายเงินรายปีให้แก่คู่สมรสฝ่ายที่ยังมีชีวิตอยู่นั้นต่อไป"

การที่บทบัญญัติให้มีการชดใช้ตามที่ได้กล่าวมาแล้วก็เพราะมีเหตุผลว่าการส่งเบี้ยประกันภัยย่อมมีผลกระทบกระเทือนต่อสินสมรสที่ตกเป็นมรดกของฝ่ายที่ตาย ทำให้มีจำนวนน้อยลงกว่าที่ควรจะเป็น นอกจากเรื่องประกันชีวิตแล้ว ยังมีการกระทำของคู่สมรสอีกประการหนึ่งที่ก่อให้เกิดผลทำนองเดียวกัน ได้แก่การที่คู่สมรสได้ร่วมกันทำสัญญากับบุคคลภายนอก โดยคู่สมรสออกเงินลงทุนให้แก่บุคคลภายนอกเรียกว่า ผู้จ่าย และผู้จ่ายต้องจ่ายเงินรายปีให้คู่สมรสทั้งสองฝ่ายตลอดเวลาที่คู่สมรสยังมีชีวิตอยู่ร่วมกัน เมื่อคู่สมรสฝ่ายหนึ่งถึงแก่ความตาย ถ้าฝ่ายที่ยังมีชีวิตอยู่จะต้องได้รับเงินปีต่อไปจนตลอดอายุ มาตรานี้บัญญัติให้คู่สมรสฝ่ายที่ยังมีชีวิตอยู่ชดใช้สินเดิมของอีกฝ่ายหนึ่ง คือฝ่ายที่ตายหรือชดใช้สินสมรสของฝ่ายนั้นแล้วแต่กรณี สุดแต่ว่าได้เอาเงินสินเดิมหรือสินสมรสไปใช้ในการลงทุนนั้น เงินที่ต้องชดใช้นี้ให้ชดใช้เท่าจำนวนซึ่งผู้จ่ายเงินรายปีจะเรียกให้ใช้เพิ่มขึ้นเป็นพิเศษ เพื่อผู้จ่ายจะได้จ่ายเงินรายปีให้แก่คู่สมรสฝ่ายที่ยังมีชีวิตอยู่นั้นต่อไป สาหรับเรื่องที่เกี่ยวกับสินเดิม คงเป็นอย่างเดียวกันกับเรื่องคู่สมรสทำสัญญาประกันชีวิตให้อีกฝ่ายเป็นผู้รับประโยชน์ คือตามบรรพ 5 ใหม่ ไม่มีบทบัญญัติเรื่องสินเดิม ถ้าจะต้องมีการชดใช้น่าจะต้องชดใช้สินสมรส

การชดใช้ดังว่านี้แม้มาตรา 1638 มิได้ระบุให้ใช้แก่ใคร ก็ต้องเป็นที่เข้าใจว่าให้ชดใช้เข้ากองมรดก เพราะเป็นการใช้สินสมรสของฝ่ายที่ตาย และโดยที่จำนวนอันจะต้องชดใช้ต้องเท่ากับจำนวนซึ่งผู้จ่ายจะเรียกให้ใช้เพิ่มขึ้นเป็นพิเศษ ดังนั้น ผู้จ่ายจะต้อง

เรียกให้ใช้เงินเพิ่มขึ้นเป็นพิเศษเสียก่อนมิฉะนั้นก็ไม่อาจจะรู้ถึงจำนวนเงินที่จะต้องชดใช้เข้ากองมรดกได้ ดังนั้น จึงเห็นได้ว่านอกจากคู่สมรสที่ยังมีชีวิตจะต้องชำระเงินตามที่ผู้จ่ายเรียกเอาเป็นพิเศษแล้ว ยังจะต้องชดใช้สินสมรสของฝ่ายที่ตายเข้ากองมรดกของคู่สมรสฝ่ายนั้นด้วย