สิทธิของทายาทโดยธรรมในการรับมรดกตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1629 (3) และ (4)[1]

STATUTORY HEIR'S RIGHTS TO INHERIT UNDER SECTION 1629 (3) and (4) OF THE CIVIL AND COMMERCIAL CODE

กมลรัตน์ วัฒนาภรณ์วิทย์

Kamolrat Wattanapornvit

นักศึกษาปริญญาโท หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขากฎหมายเอกชน
คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ : kamolrat.watt@dome.tu.ac.th

Graduate student of Master of Laws Program in Private law,
Faculty of Law, Thammasat University : kamolrat.watt@dome.tu.ac.th

Received : January 13, 2024
Revised : February 23, 2024
Accepted : March 27, 2024

บทคัดย่อ

บทความวิชาการเรื่องนี้ได้ศึกษาสิทธิของทายาทโดยธรรมประเภทญาติในลำดับพี่น้องตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1629 (3) พี่น้องร่วมบิดามารดาเดียวกันและมาตรา 1629 (4) พี่น้องร่วมบิดาหรือร่วมมารดาเดียวกันไว้โดยเฉพาะ เจ้ามรดกและทายาทโดยธรรมจะเป็นพี่น้องร่วมบิดาเดียวกันได้ ต้องพิจารณาความสัมพันธ์ระหว่างเจ้ามรดกกับทายาทโดยธรรมตามความเป็นจริงหรือความชอบด้วยกฎหมาย ในเรื่องนี้ปรากฏคำพิพากษาฎีกาที่ 4828/2529 ว่าความเป็นทายาทโดยธรรมในลำดับพี่น้องร่วมบิดาเดียวกัน ยึดถือความเป็นพี่น้องกันทางสายโลหิตตามความเป็นจริงเท่านั้น การจดทะเบียนสมรสของบิดามารดามิใช่สาระสำคัญที่ต้องพิจารณา ทำให้ทายาทที่เป็นพี่น้องร่วมบิดามารดาเดียวกันกับเจ้ามรดกตามความเป็นจริงมีสิทธิในการรับมรดกดีกว่าพี่น้องร่วมแต่บิดาเดียวกันกับเจ้ามรดกตามความชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งจะไม่เป็นธรรมแก่พี่น้องร่วมแต่บิดาเดียวกันกับเจ้ามรดกตามความชอบด้วยกฎหมาย

จากการศึกษาเปรียบเทียบหลักกฎหมายของประเทศฝรั่งเศสที่มีหลักการตกทอดทรัพย์มรดกทันทีที่เจ้ามรดกถึงแก่ความตายเช่นเดียวกับหลักกฎหมายของประเทศไทย โดยมิได้มีการแบ่งแยกประเภทของบุตรแล้ว ทำให้ความชอบด้วยกฎหมายระหว่างทายาทในลำดับพี่น้องกับเจ้ามรดกมิใช่สาระสำคัญที่จำต้องพิจารณา พี่น้องร่วมบิดามารดาเดียวกันและพี่น้องร่วมบิดาหรือร่วมมารดาคนเดียวกันต่างมีสิทธิรับมรดกเท่ากัน ซึ่งสอดรับกับการพิจารณาความเป็นพี่น้องตามความเป็นจริง แต่จากการศึกษากฎหมายของประเทศอังกฤษที่มีหลักการตกทอดทรัพย์มรดกผ่านผู้แทน พบว่ามีความเห็นแบ่งออกเป็นสองฝ่าย ฝ่ายแรกเห็นว่าทายาทที่เป็นพี่น้องร่วมบิดาและมารดาเดียวกันกับเจ้ามรดกตามความเป็นจริงต้องพิสูจน์ให้สิ้นสงสัยจึงจะมีสิทธิดีกว่าทายาทที่เป็นพี่น้อง ผู้เป็นบุตรโดยชอบด้วยกฎหมายของบิดาเดียวกันกับเจ้ามรดก และอีกฝ่ายเห็นว่าความเป็นพี่น้องคือการมีบิดาและมารดาคนเดียวกัน หรือจะมีเพียงบิดาหรือมีเพียงมารดาคนเดียวกันก็ถือว่าเป็นพี่น้องแล้ว

[1] บทความนี้เป็นส่วนหนึ่งของวิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ของผู้เขียน หัวข้อ สิทธิของทายาทโดยธรรมในการรับมรดกตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1629 (3) และ (4) : กรณีศึกษาเปรียบเทียบระบบซีวิลลอว์กับระบบคอมมอนลอว์ (อยู่ระหว่างการศึกษา)

ด้วยเหตุนี้ สิทธิโดยธรรมในการรับมรดกของทายาทในลำดับพี่น้องตามมาตรา 1629 (3) และ (4) จึงควรได้รับการพิจารณาในมุมมองของปัญหาการตีความและปรับใช้กฎหมายโดยอาศัยการศึกษาเปรียบเทียบหลักกฎหมายต่างประเทศ ผู้เขียนเสนอว่าหากนำแนวทางการปรับใช้กฎหมายของประเทศอังกฤษที่ให้พี่น้องที่ชอบด้วยกฎหมายสามารถรับมรดกร่วมกับพี่น้องตามความเป็นจริงแต่ไม่ใช่บุตรโดยชอบด้วยกฎหมายของบิดาได้ โดยมีภาระการพิสูจน์ให้ศาลปราศจากความสงสัยตามสมควรมาปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติในเรื่องสิทธิของทายาทโดยธรรมในการรับมรดกตามมาตรา 1629 (3) และ (4) จะเกิดประโยชน์กับทายาทโดยธรรมประเภทญาติในลำดับพี่น้องให้ได้รับความเป็นธรรมและสมดั่งเจตนารมณ์ของผู้ตายอย่างแท้จริง

คำสำคัญ

สิทธิโดยธรรมในการรับมรดกของทายาทในลำดับพี่น้อง, ทายาทโดยธรรมในลำดับพี่น้อง, ความชอบด้วยกฎหมายของพี่น้อง

ABSTRACT

This academic article has specifically studied the rights of legal heirs in the category of relatives in the sibling line according to section 1629 (3) siblings of the same father and mother and section 1629 (4) siblings of the same father or mother of the Civil and Commercial Code. The heir and legal heir may be brothers and sisters of the same father. The relationship between the inheritance owner and the legal heir must be considered based on reality or legality. In this matter, the judgment of the Supreme Court No. 4828/2529 appears that legal heirs in the order of brothers and sisters of the same father. Holding true to blood solidarity only. The registration of the parents' marriage is not an important matter to be considered. As a result, heirs who are siblings from the same father and mother as the real estate owner have better rights to receive the inheritance than brothers and sisters from the same father and mother as the legal owner of the estate. This would be unfair to brothers and sisters from the same father as the legal heir.

From a comparative study of the legal principles of France, which have the principle of inheritance immediately upon the death of the inheritor as well as the principles of Thai law, without separating the type of child. As a result, the legality between the heirs in the sibling line and the estate owner is not an important matter that needs to be considered. Siblings from the same father and mother and siblings from the same father or mother have equal rights to inherit, which is consistent with the consideration of true solidarity. But from studying the law of England which has the principle of passing on inheritance through representatives. It was found that opinions were divided into two sides. The first side is of the view that heirs who are siblings from the same father and mother as the real estate owner must be proven beyond doubt in order to have better rights than heirs who are siblings. A person who is the legal child of the same father as the heir. And the other side sees that solidarity handles the same father and mother. Or having only the same father or mother is considered siblings.

Due to this, the legal right to inherit under section 1629 (3) and (4) of heirs in line with siblings should be taken into account when interpreting and applying the law, which can be done by comparing various legal theories. The author proposes that, if we follow the rules for enforcing English law, then legitimate siblings who are not the father's legal offspring can inherit alongside their true siblings. In order to change section 1629 (3) and (4), which deal with legal heirs' inheritance rights, the court must prove its amendments beyond a reasonable doubt. This will benefit legal heirs in the category of relatives in the sibling line. It is fair and true to the wishes of the deceased.

Keywords

The legal entitlement of heirs in the line of siblings to inherit, A line of siblings' legal heirs, The legality of siblings

1. บทนำ

ความชอบด้วยกฎหมายของมารดากับบุตรไม่ได้ก่อให้เกิดปัญหาในการปรับใช้และการตีความกฎหมาย เนื่องจากบุตรทุกคนย่อมเป็นบุตรที่ชอบด้วยกฎหมายของมารดา ทำให้เจ้ามรดกและทายาทในลำดับที่ 3 และ 4 จึงเป็นพี่น้องร่วมมารดาเดียวกันเสมอ ในทางกลับกันทายาทในลำดับที่ 3 พี่น้องร่วมบิดามารดาเดียวกัน และทายาทในลำดับที่ 4 พี่น้องร่วมแต่บิดาหรือร่วมแต่มารดาเดียวกัน ต่างก็เป็นพี่น้องร่วมสายโลหิตเดียวกันกับเจ้ามรดก การที่จะถือว่าเจ้ามรดกเป็นพี่น้องร่วมบิดาเดียวกันได้ จำเป็นหรือไม่ที่เจ้ามรดกจะต้องเป็นบุตรโดยชอบด้วยกฎหมายของบิดาคนเดียวกัน กรณีจึงมีประเด็นให้ต้องพิจารณาว่าการเป็นทายาทโดยธรรมในฐานะพี่น้องร่วมบิดามารดาเดียวกันต้องถือตามความเป็นจริง หรือถือตามความชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากหากทายาทในลำดับที่ 3 มีสิทธิได้รับมรดก ย่อมทำให้สิทธิในการรับมรดกของทายาทในลำดับที่ 4 หมดไปตามหลักญาติสนิทตัดญาติห่าง จึงเป็นปัญหาในการตีความปรับใช้ตัวบทว่ากฎหมายควรจะคุ้มครองใครมากกว่ากัน และเป็นข้อน่าพิจารณาอีกประการว่าหากจะถือตามความเป็นจริง บทบัญญัติมาตรา 1629 (4) ยังมีความจำเป็นต่อไปหรือไม่ เพราะหากจะตีความให้สามารถอาศัยข้อเท็จจริงได้ ทายาทที่มีสถานะตามกฎหมายเป็นเพียงทายาทในลำดับที่ 4 จะสามารถเข้าไปรับมรดกในฐานะทายาทโดยธรรม และได้รับการคุ้มครองให้มีสิทธิเสมือนทายาทในลำดับที่ 3 โดยอาศัยข้อเท็จจริงในทุกกรณี

ปัญหาดังกล่าวเกิดจากการตีความคำว่าพี่น้องร่วมบิดามารดา ซึ่งตัวบทไม่ได้บัญญัติชัดเจนว่าการเป็นพี่น้องตามมาตรา 1629 (3) นั้นต้องพิจารณาความสัมพันธ์ตามความชอบด้วยกฎหมาย หรือพิจารณาตามความเป็นจริง ทั้งที่การจัดการมรดกของผู้ตายที่มิได้ทำพินัยกรรมไว้ควรเป็นกรณีที่กฎหมายควรมุ่งจัดการทรัพย์สินของผู้ตายโดยปราศจากข้อสงสัยตามสมควร เพื่อให้สมดั่งเจตนารมณ์อันแท้จริงของผู้ตาย ไม่ควรเกิดปัญหาขัดแย้งหรือปัญหาที่จะต้องมาตีความเพื่อพิจารณาว่าทายาทคนใดมีสิทธิดีไปกว่ากันเพียงเพราะมีความสัมพันธ์อย่างใกล้ชิดกับเจ้ามรดก ซึ่งเป็นข้อเท็จจริงที่พิสูจน์ยาก เนื่องจากไม่มีผู้ใดทราบถึงความสนิทสนมใกล้ชิดระหว่างกันดีไปกว่าเจ้ามรดกกับทายาทคนดังกล่าว หากตีความการใช้มาตรา 1629 (3) ว่าความเป็นพี่น้องร่วมบิดามารดาเดียวกันกับเจ้ามรดกต้องพิจารณาจากความเป็นจริงเป็นหลัก การตีความในลักษณะดังกล่าวอาจทำให้บทบาทในการปรับใช้มาตรา 1629 (4) ลดน้อยลง แม้จะเป็นพี่น้องร่วมบิดามารดาเดียวกัน ถ้ามีพี่หรือน้องคนใดคนหนึ่งที่ไม่ได้เป็นบุตรโดยชอบด้วยกฎหมายของบิดา หรือเป็นเพียงบุตรที่บิดารับรองโดยพฤตินัย แม้จะมีความสัมพันธ์เป็นพี่น้องร่วมบิดามารดาเดียวกันกับเจ้ามรดกจริง หากตีความตามแนวความเห็นที่ให้พิจารณาตามความเป็นจริงก็จะเป็นกรณีที่พี่น้องเหล่านี้เป็นทายาทโดยธรรมที่มีสิทธิรับมรดกตามมาตรา 1629 (3) ทุกกรณี

หากตีความตามอีกแนวความเห็นหนึ่งที่เห็นว่าการเป็นพี่น้องต้องพิจารณาจากความชอบด้วยกฎหมายเป็นหลัก กรณีนี้พี่น้องกลุ่มที่ไม่ได้เป็นบุตรโดยชอบด้วยกฎหมายของบิดา หรือเป็นบุตรที่บิดารับรองโดยพฤตินัยก็จะเป็นเพียงทายาทโดยธรรมตามมาตรา 1629 (4) ถ้าทายาทโดยธรรมตามมาตรา 1629 (3) ยังมีชีวิตอยู่ในขณะเจ้ามรดกถึงแก่ความตาย ทายาทในลำดับที่ 3 นี้ก็จะมีสิทธิดีกว่าทายาทในลำดับที่ 4 กล่าวคือ ทำให้ทายาทโดยธรรมตามมาตรา 1629 (4) ไม่มีสิทธิรับมรดก กรณีนี้จึงเป็นเรื่องที่ผู้เขียนจะนำหลักกฎหมายต่างประเทศมาศึกษาและเปรียบเทียบกับบทบัญญัติว่าด้วยสิทธิโดยธรรมในการรับมรดกของทายาทตามมาตรา 1629 (3) และ (4) ในกฎหมายไทย เพื่อประโยชน์ในการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายมรดกอันควรสอดคล้องกับสภาพสังคมปัจจุบันต่อไป

2. ปัญหาการตีความสิทธิของทายาทโดยธรรมในการรับมรดกตามมาตรา 1629 (3) และ (4) แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย

เมื่อพิจารณาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 6 ของไทย จะมีการกำหนดลำดับชั้นของทายาทโดยธรรมประเภทญาติของเจ้ามรดกไว้ 6 ลำดับในบทบัญญัติมาตรา 1629 ทายาทโดยธรรมในลำดับก่อนมีสิทธิรับมรดกก่อนทายาทโดยธรรมในลำดับถัดลงมา และลำดับชั้นของทายาทประเภทพี่น้องได้มีการแบ่งไว้เป็น

สองประเภท คือ ทายาทลำดับที่ 3 มาตรา 1629 (3) พี่น้องร่วมบิดามารดาเดียวกัน และทายาทลำดับที่ 4 มาตรา 1629 (4) พี่น้องร่วมแต่บิดาหรือร่วมแต่มารดาเดียวกัน แต่กฎหมายก็มิได้บัญญัติไว้ว่าการเป็นทายาทในลำดับพี่น้องทั้งสองประเภทดังกล่าวนั้น ต้องพิจารณาความสัมพันธ์ระหว่างพี่น้องจากความชอบด้วยกฎหมาย หรือแค่พิจารณาความสัมพันธ์ตามสายโลหิตอันเป็นความสัมพันธ์ตามความเป็นจริงก็เพียงพอแล้ว

2.1 ความหมายของทายาทโดยธรรมตามมาตรา 1629 (3) และ (4)

ทายาทโดยธรรมตามมาตรา 1629 (3) เป็นทายาทที่มีสิทธิรับมรดกเป็นลำดับที่ 3 คือ พี่น้องร่วมบิดามารดาเดียวกันของเจ้ามรดกที่มีสิทธิจะได้รับมรดกของเจ้ามรดกในฐานะทายาทโดยธรรมผู้มีสิทธิได้รับมรดกโดยตรงประเภทญาติ[2] หมายถึง บรรดาพี่น้องที่กำเนิดมาจากบิดาและมารดาคนเดียวกันกับเจ้ามรดก กล่าวคือ มีพ่อและแม่คนเดียวกัน ด้วยเหตุนี้ บุตรบุญธรรมของบิดามารดาของเจ้ามรดกจึงมิใช่พี่น้องร่วมบิดามารดาเดียวกันตามความในมาตรานี้[3]

ทายาทโดยธรรมตามมาตรา 1629 (4) เป็นทายาทที่มีสิทธิรับมรดกเป็นลำดับที่ 4 คือ พี่น้องร่วมแต่บิดาหรือร่วมแต่มารดาเดียวกัน หมายถึง บุคคลที่เป็นบุตรของบิดาคนเดียวกันกับบิดาของเจ้ามรดก แต่ต่างมารดากันที่เกิดก่อนหรือหลังเจ้ามรดก หรือจะเป็นบุตรของมารดาคนเดียวกันกับมารดาของเจ้ามรดก แต่ต่างบิดากันที่เกิดก่อนหรือหลังเจ้ามรดก[4] กล่าวคือ บรรดาบุคคลที่เป็นพี่น้องร่วมแต่เฉพาะบิดาหรือพี่น้องร่วมเฉพาะแต่มารดาเดียวกันกับเจ้ามรดก ทำให้บุตรบุญธรรมกับบุตรของผู้รับบุตรบุญธรรมมิใช่พี่น้องร่วมบิดาหรือมารดาเดียวกัน[5] จะเห็นว่าตามความในมาตรา 1629 (4) สามารถแบ่งแยกประเภทของทายาทได้เป็นสองกรณี คือ กรณีพี่น้องร่วมบิดาเดียวกัน หมายถึง พ่อเดียวกันแต่คนละแม่ และกรณีพี่น้องร่วมมารดาเดียวกัน หมายถึง แม่เดียวกันแต่คนละพ่อ[6]

จากความหมายของทายาททั้งสองลำดับนั้น จึงอาจกล่าวได้ว่าทายาทโดยธรรมลำดับที่ 3 และทายาทโดยธรรมลำดับที่ 4 นี้ต่างก็เป็นพี่น้องร่วมสายโลหิตของกันและกัน ถ้าเป็นพี่น้องที่ร่วมสายโลหิตกันทั้งฝั่งบิดาและฝั่งมารดาก็เป็นทายาทโดยธรรมลำดับที่ 3 ของกันและกัน หากเป็นพี่น้องร่วมสายโลหิตแต่ทางบิดาหรือแต่ทางมารดาเพียงฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งก็เป็นทายาทโดยธรรมลำดับที่ 4 ของกันและกัน

การพิจารณาความเป็นทายาทโดยธรรมประเภทพี่น้องในสองลำดับนี้ มีประเด็นที่ต้องพิจารณาว่าการจะถือความเป็นพี่น้องร่วมบิดาและมารดากันนั้น บุคคลดังกล่าวต้องเป็นบุตรที่ชอบด้วยกฎหมายของบิดาคนเดียวกันหรือไม่ ถ้าพิจารณาตามความเป็นจริงแล้ว เด็กถือกำเนิดจากบิดาคนเดียวกัน แต่เด็กบางคนเป็นบุตรที่ชอบด้วยกฎหมายของบิดา บางคนกลับเป็นบุตรที่มิชอบด้วยกฎหมายของบิดา หรือทุกคนเป็นบุตรนอกกฎหมายของบิดาเหมือนกันหมด กรณียังจะถือว่าบรรดาบุตรดังกล่าวเป็นพี่น้องร่วมบิดาคนเดียวกันอยู่หรือไม่ สำหรับกรณีนี้จะไม่เป็นปัญหาในการพิจารณาความเป็นพี่น้องร่วมมารดาคนเดียวกัน หากไม่ใช่กรณีของการตั้งครรภ์แทน[7] เนื่องจาก

---

[2] วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, *คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยมรดก* (พิมพ์ครั้งที่ 2, โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2549) 118.

[3] กีรติ กาญจนรินทร์, *คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 6 มรดก* (พิมพ์ครั้งที่ 5, สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา 2566) 84.

[4] วรพจน์ วิศรุตพิชญ์ (เชิงอรรถ 2) 120.

[5] เพิ่งอ้าง.

[6] ไพโรจน์ กัมพูสิริ, *หลักกฎหมายมรดก* (พิมพ์ครั้งที่ 10, โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2566) 35.

[7] ธนภัทร ชาตินักรบ, *หลักกฎหมายลักษณะมรดกตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์* (โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2566) 49.

บุตรทุกคนย่อมเป็นบุตรที่ชอบด้วยกฎหมายของมารดาเสมอ[8] ทายาทประเภทนี้จึงเป็นทายาทประเภทที่ 3 และทายาทประเภทที่ 4 ของกันและกันทุกกรณี[9] โดยไม่จำเป็นต้องพิจารณาข้อเท็จจริงอื่นประกอบอีก[10]

2.2 แนวทางการตีความของศาลจากคำพิพากษาศาลฎีกา

ปัญหาการพิจารณาถึงสิทธิของทายาทโดยธรรมประเภทพี่น้องตามความในมาตรา 1629 (3) และ (4) นั้น ได้ปรากฏแนวทางการตัดสินของศาลฎีกาไว้ว่า การพิจารณาความเป็นทายาทโดยธรรมในลำดับพี่น้องร่วมบิดาเดียวกัน ศาลฎีกายึดถือความเป็นพี่น้องกันทางสายโลหิตตามความเป็นจริงเท่านั้น[11] บิดาและมารดาของบุคคลนั้นจะจดทะเบียนสมรสกันโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่นั้น มิใช่สาระสำคัญที่จะทำให้ความเป็นพี่น้องร่วมบิดามารดาของทายาทและเจ้ามรดกเปลี่ยนแปลงไป[12] เพราะกฎหมายมิได้กำหนดว่าการเป็นพี่น้องร่วมบิดามารดาเดียวกันโดยชอบด้วยกฎหมายต้องให้บิดามารดาจดทะเบียนสมรสกันด้วย จึงต้องถือความเป็นพี่น้องกันตามความเป็นจริง

การเป็นทายาทโดยธรรมในฐานะพี่น้องร่วมบิดาเดียวกันตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1629 (4) นั้น นอกจากกฎหมายมิได้กำหนดว่าพี่น้องร่วมบิดาเดียวกัน จะต้องเป็นบุตรที่ชอบด้วยกฎหมายของบิดาเดียวกันแล้ว การที่จะตีความบทกฎหมายดังกล่าวว่าพี่น้องร่วมบิดาเดียวกันจะต้องเป็นบุตรชอบด้วยกฎหมายของบิดาเดียวกันผลก็จะกลายเป็นว่าพี่น้องร่วมบิดาเดียวกันจะมีได้แต่เฉพาะเมื่อการสมรสระหว่างบิดากับมารดาคนก่อนสิ้นสุดลงแล้วเท่านั้น ซึ่งเป็นการตีความที่ทำให้การบังคับใช้กฎหมายดังกล่าวแคบเกินกว่าบทบัญญัติตามตัวอักษรของกฎหมาย และมิใช่ความมุ่งหมายของบทบัญญัติที่ให้ทายาทโดยธรรมซึ่งอยู่ในฐานะเป็นญาติสนิทที่ใกล้ชิดที่สุดอยู่ในลำดับมีสิทธิรับมรดกก่อนหลังและตัดญาติห่าง ซึ่งอยู่ในลำดับถัดลงไปไม่ให้มีสิทธิในทรัพย์มรดกของผู้ตายตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1630 ทั้งการเป็นพี่น้องด้วยกันนี้ก็หามีบทบัญญัติให้เกิดสิทธิหน้าที่ต่อกันเหมือนเช่นการเกิดสิทธิหน้าที่ระหว่างบิดากับบุตรที่ชอบด้วยกฎหมายไม่[13] ฉะนั้น การเป็นทายาทโดยธรรมในฐานะพี่น้องร่วมบิดาเดียวกันจึงต้องถือตามความเป็นจริง[14]

จะเห็นว่า แนวทางการตีความของศาลวางหลักในลักษณะเช่นเดิมเรื่อยมาว่าการเป็นพี่น้องร่วมบิดาเดียวกันที่เป็นทายาทโดยธรรมลำดับที่ 4 ตามมาตรา 1629 (4) นี้ ต้องถือกันตามความเป็นจริง จึงมิได้หมายความว่าจะต้องเป็นบุตรที่ชอบด้วยกฎหมายของบิดาเดียวกันแต่อย่างใด[15] การพิจารณาความเป็นทายาทโดยธรรมประเภทพี่น้องในลำดับที่ 3 และ 4 นั้น เนื่องจากพี่น้องที่เกิดมาไม่อาจใช้สิทธิโดยลำพังของตน ทำให้ตนเองเป็นพี่น้องที่ชอบด้วยกฎหมายกับพี่น้องคนอื่น ๆ ซึ่งต่างจากบิดามารดาที่ต้องชอบด้วยกฎหมาย โดยเฉพาะในส่วนของบิดา ถ้าบิดาจดทะเบียนสมรสกับมารดา หรือบิดาจดทะเบียนรับเด็กเป็นบุตร หรือมีคำพิพากษาของศาลให้เด็กเป็นบุตร บิดาก็จะกลายเป็นบิดาที่ชอบด้วยกฎหมายได้ เมื่อเขาไม่ทำ เขาก็ควรต้องเสียสิทธิ เห็นได้ว่าพี่น้องที่เกิดมาตามความเป็นจริง โดยที่บิดามารดามิได้จดทะเบียนสมรสกัน ไม่อาจทำการรับรองฐานะของตนเองได้เช่นกัน[16]

---

[8] ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1546.

[9] เพรียบ หุตางกูร, *คำอธิบายกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยมรดก* (ไพโรจน์ กัมพูสิริ ผู้แก้ไขเพิ่มเติม, พิมพ์ครั้งที่ 17, โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2563) 61.

[10] บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, *คำอธิบายกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยมรดก* (มานิตย์ จุมปา ผู้แก้ไขเพิ่มเติม, พิมพ์ครั้งที่ 2, นิติธรรม 2548) 161.

[11] พินัย ณ นคร, *คำอธิบายกฎหมายลักษณะมรดก* (พิมพ์ครั้งที่ 4, สำนักพิมพ์วิญญูชน 2558) 127.

[12] คำพิพากษาฎีกาที่ 4828/2529.

[13] คำพิพากษาฎีกาที่ 2742/2545.

[14] คำพิพากษาฎีกาที่ 1397-1399/2551.

[15] พรชัย สุนทรพันธุ์, *คำอธิบายกฎหมายลักษณะมรดก* (พิมพ์ครั้งที่ 10, สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา 2560) 133.

[16] แนวทางความเห็นนี้ผู้เขียนได้มาจากการการนำเสนอหัวข้อรายงานบัณฑิตสัมมนา เรื่อง “ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับสิทธิของทายาทโดยธรรมในการรับมรดกตามมาตรา 1629 (3) และ (4) : กรณีศึกษาเปรียบเทียบระบบซีวิลลอว์กับระบบคอมมอนลอว์” โดยทางศูนย์กฎหมายแพ่ง คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ได้จัดโครงการนำเสนอและแลกเปลี่ยนประเด็นกฎหมายแพ่ง ณ ห้องจิตติ ติงศภัทิย์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ (ท่าพระจันทร์) เมื่อวันเสาร์ที่ 27 พฤษภาคม 2566 เวลา 09.00 – 14.30 น.

ในเรื่องนี้ผู้เขียนเห็นว่าเจตนารมณ์ของศาลที่ได้ตัดสินให้การพิจารณาความเป็นพี่น้องร่วมบิดาและมารดาเดียวกันตามมาตรา 1629 (3) และการเป็นพี่น้องร่วมแต่บิดาหรือร่วมแต่มารดาเดียวกันตามมาตรา 1629 (4) ต้องพิจารณาความสัมพันธ์ตามความเป็นจริงนั้น อาจเป็นเพราะการเล็งเห็นว่าเมื่อเราพิจารณาความเป็นพี่น้องของทายาทกับเจ้ามรดก พี่น้องเหล่านี้มิได้มีหน้าที่ต้องอุปการะเลี้ยงดูกันดังเช่นความสัมพันธ์ระหว่างบิดามารดากับบุตร เขาจึงไม่มีสิทธิและหน้าที่ต่อกัน หากพิจารณาเปรียบเทียบกับความสัมพันธ์ระหว่างบิดากับบุตรจะก่อให้เกิดสิทธิและหน้าที่ต่อกันตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ทำให้ต้องเป็นบุตรที่ชอบด้วยกฎหมายของบิดาจึงจะมีสิทธิรับมรดกของบิดาได้ เว้นแต่บิดาจะได้ทำการรับรองบุตรโดยพฤตินัยตามมาตรา 1627 เช่น ให้ใช้นามสกุล ส่งเสียเลี้ยงดู ให้การศึกษา และมีพฤติการณ์เป็นที่ทราบกันทั่วไปว่าเด็กเป็นบุตรของบิดา ให้ถือว่าบุตรนอกกฎหมายที่บิดารับรองแล้วมีสิทธิรับมรดกของบิดาได้ในฐานะผู้สืบสันดานเสมือนบุตรที่ชอบด้วยกฎหมาย

อย่างไรก็ดี การที่ศาลให้เหตุผลในคำพิพากษาฎีกาไปในทำนองเดียวกันลักษณะที่ว่า “...การเป็นทายาทโดยธรรมในลำดับที่ 4 ในฐานะพี่น้องร่วมบิดาเดียวกัน นอกจากกฎหมายไม่ได้กำหนดว่าการเป็นพี่น้องร่วมบิดาเดียวกันต้องเป็นบุตรที่ชอบด้วยกฎหมายของบิดาคนเดียวกันแล้วเท่ากับเป็นกรณีที่ไม่มีกฎหมายกำหนดว่าความเป็นพี่น้องของทายาทโดยธรรมในลำดับที่ 3 และ 4 ต้องชอบด้วยกฎหมาย...” ด้วยความเคารพต่อศาลฎีกา ผู้เขียนเห็นว่าการเขียนในลักษะเช่นนี้เป็นการเขียนโดยให้เหตุผลเชิงโน้มน้าวจิตใจผู้คน เนื่องจากไม่มีกฎหมายใดที่กำหนดว่าความเป็นทายาทโดยธรรมระหว่างบิดามารดากับผู้สืบสันดานจะต้องชอบด้วยกฎหมายเช่นกัน แต่เป็นที่น่าสังเกตว่าการให้เหตุผลเช่นนี้ทำให้เปิดช่องการตีความกฎหมายได้ว่าด้วยเหตุที่กฎหมายมิได้กำหนดไว้ การพิจารณาความเป็นทายาทโดยธรรมในลำดับพี่น้องตามมาตรา 1629 (3) และ 1629 (4) จึงไม่จำเป็นต้องพิจารณาจากความชอบด้วยกฎหมายเป็นหลัก แม้การพิจารณาความเป็นทายาทโดยธรรมระหว่างบิดามารดากับผู้สืบสันดาน กฎหมายก็มิได้กำหนดไว้เช่นกันว่าต้องพิจารณาความสัมพันธ์ตามความชอบด้วยกฎหมาย แต่อย่างน้อยที่สุดกฎหมายก็มีหลักเกณฑ์เรื่องบุตรนอกกฎหมายที่บิดาได้รับรองแล้ว ทำให้บุตรนอกกฎหมายมีสถานะเป็นทายาทโดยธรรมลำดับที่ 1 ประเภทผู้สืบสันดานเหมือนกับบุตรที่ชอบด้วยกฎหมายได้ตามมาตรา 1627

ในประเด็นนี้ ก่อนจะมีแนวคำพิพากษาของศาลดังที่กล่าวมาทั้งหมดข้างต้น ก็มีความเห็นกันว่าการจะเป็นพี่น้องร่วมบิดามารดาเดียวกันนั้น ไม่เพียงแต่จะต้องเป็นบุตรที่เกิดจากมารดาคนเดียวกันเท่านั้น แต่ต้องมีบิดาที่ชอบด้วยกฎหมายคนเดียวกันด้วย หากเป็นกรณีที่บิดามารดาไม่ได้จดทะเบียนสมรสกัน จะส่งผลให้เด็กที่เกิดมามีฐานะเป็นเพียงพี่น้องร่วมมารดาเดียวกันตามมาตรา 1629 (4) แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เท่านั้น เด็กคนดังกล่าวจะกลายมาเป็นพี่น้องร่วมบิดามารดาเดียวกันตามมาตรา 1629 (3) เมื่อบิดาและมารดาได้จดทะเบียนสมรสกันในภายหลัง หรือบิดาจดทะเบียนรับเด็กเป็นบุตร หรือศาลมีคำพิพากษาว่าเด็กเป็นบุตรของบิดาเท่านั้น[17]

อย่างไรก็ตาม หลังจากที่แนวทางการตีความของศาลเริ่มมีการตีความเรื่องทายาทในลำดับพี่น้อง โดยให้ถือกันตามความเป็นจริง แม้จะยังไม่ปรากฏแนวคำพิพากษาที่เป็นบรรทัดฐาน แต่ก็มีนักวิชาการบางกลุ่มเห็นว่าความเห็นดังกล่าวน่าจะไม่ถูกต้องเสียแล้ว เนื่องจากคำพิพากษาฎีกาที่ 4828/2529 วางหลักไว้ว่า ความเป็นพี่น้องร่วมบิดามารดาเดียวกันของเด็กที่เกิดมานั้นถือตามความเป็นจริง แม้บิดามารดาจะมิได้จดทะเบียนสมรสกัน หรือบิดาจะมิได้จดทะเบียนรับเด็กทุกคนเป็นบุตรของตน หรือศาลจะมิได้มีคำพิพากษาถึงที่สุดว่าเด็กทุกคนเป็นบุตรของบิดา หรือแม้บิดาจะมิได้รับรองบุตรนอกกฎหมายของตนโดยพฤตินัยเลย แต่ถ้าตามความเป็นจริงแล้วเด็กคนนั้นเกิดจากบิดาและมารดาคนเดียวกัน ต่างก็อาจเป็นทายาทโดยธรรมตามมาตรา 1629 (3) ของกันและกันได้[18]

[17] วรพจน์ วิศรุตพิชญ์ (เชิงอรรถ 2) 119.

[18] เพิ่งอ้าง.

เมื่อพิจารณาจากแนวทางการตีความของศาลในกรณีการเป็นพี่น้องร่วมบิดาเดียวกันนั้น จึงมีปัญหาว่าบิดานั้นต้องมีฐานะเป็นบิดาที่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ กรณีนี้มีความเห็นได้เป็นสองแนวทาง ดังนี้

แนวทางแรก[19] เห็นว่าการพิจารณาความเป็นบิดานั้น บิดาต้องมีฐานะเป็นบิดาที่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากคำว่าบิดา ถ้าไม่มีข้อความแสดงให้เห็นเป็นอย่างอื่น ก็ต้องหมายถึงบิดาที่ชอบด้วยกฎหมายของบุตร ดังนั้น คำว่าพี่น้องร่วมบิดาในมาตรา 1629 (3) จึงต้องหมายถึงพี่น้องที่เป็นบุตรโดยชอบด้วยกฎหมายของบิดาคนเดียวกันเท่านั้น

แนวทางที่สอง[20] เห็นว่าความเป็นบิดานั้นไม่จำต้องมีฐานะเป็นบิดาที่ชอบด้วยกฎหมายของบุตรเหล่านั้น ความเป็นบิดาและบุตรที่ชอบด้วยกฎหมายนั้น เป็นเรื่องที่เกี่ยวกับสิทธิหน้าที่ในระหว่างบิดากับบุตร แต่ในเรื่องความเป็นพี่น้องระหว่างบุตรกับบุตรหาได้มีกฎหมายบังคับถึงสิทธิหน้าที่ในระหว่างกันไม่ เมื่อบุตรต่างก็สืบสายโลหิตมาจากชายคนเดียวกัน ก็น่าจะถือได้ว่าเป็นพี่น้องร่วมบิดากันได้ ซึ่งเป็นความเห็นที่สอดคล้องกับแนวทางการตีความข้างต้น ดังที่ปรากฏในคำพิพากษาฎีกาที่ 4828/2529 ที่วินิจฉัยไว้ว่า บิดามารดาของโจทก์และผู้ตายจะจดทะเบียนสมรสกันหรือไม่ ไม่ใช่สาระสำคัญที่จะทำให้ความเป็นพี่น้องร่วมบิดามารดาของโจทก์และผู้ตายเปลี่ยนแปลงไป เพราะกฎหมายมิได้กำหนดว่าการเป็นพี่น้องร่วมบิดามารดาเดียวกันโดยชอบด้วยกฎหมาย ต้องให้บิดามารดาจดทะเบียนสมรสกันด้วย จึงต้องถือความเป็นพี่น้องกันตามความเป็นจริง

อย่างไรก็ดี มีนักวิชาการบางส่วนเห็นว่าคำพิพากษาศาลฎีกานี้ ยังไม่อาจถือเป็นบรรทัดฐานในเรื่องความเป็นพี่น้องร่วมบิดามารดาเดียวกันได้ เพราะเป็นกรณีที่ศาลตัดสินไปโดยปราศจากฐานใด ๆ ทางกฎหมาย[21] ข้อเท็จจริงคดีนี้ได้ความเพียงว่า โจทก์ทั้งสองและผู้ตายเกิดจากมารดาขณะอยู่กินฉันสามีภริยากับบิดา แต่ไม่ปรากฏว่าบิดามารดาได้จดทะเบียนสมรสกัน หากฟังได้ว่าบิดาไม่ได้ทะเบียนสมรสกับมารดา ย่อมไม่เป็นคู่สมรสที่ชอบด้วยกฎหมาย[22] ส่งผลให้สถานะความเป็นบิดาจึงไม่เป็นบิดาชอบด้วยกฎหมายของโจทก์ทั้งสองและผู้ตาย[23] บิดากับโจทก์ทั้งสองและผู้ตายต่างไม่มีสิทธิและหน้าที่ตามกฎหมายครอบครัว และไม่มีสิทธิรับมรดกซึ่งกันและกันด้วย แม้จะได้ความว่าโจทก์ทั้งสองและผู้ตายเป็นบุตรนอกกฎหมายที่บิดารับรองแล้ว ตามมาตรา 1627 ก็เป็นเพียงบทบัญญัติยกเว้นให้โจทก์ทั้งสองและผู้ตายต่างมีสิทธิรับมรดกของบิดาได้เท่านั้น[24] แต่โจทก์ทั้งสองและผู้ตายก็มิใช่พี่น้องร่วมบิดาเดียวกัน เพราะ บิดา หมายถึง บิดาที่ชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น เช่น ชายได้เสียกับหญิงคนที่ 1 เกิดบุตร 1 คน แล้วมาได้เสียกับหญิงคนที่ 2 ก็เกิดบุตร 1 คน บุตรของหญิงคนที่ 1 กับบุตรของหญิงคนที่ 2 แม้จะเป็นพี่น้องร่วมบิดาตามความเป็นจริง แต่ไม่ใช่พี่น้องร่วมบิดาที่ชอบด้วยกฎหมาย จึงไม่มีสิทธิรับมรดกซึ่งกันและกัน ตามมาตรา 1629 (4)

กรณีตามมาตรา 1629 (3) พี่น้องร่วมบิดามารดา ซึ่งฎีกานี้วินิจฉัยว่า ไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้ว่า บิดามารดาต้องสมรสตามกฎหมาย จึงถือว่าเป็นพี่น้องร่วมบิดามารดาตามความเป็นจริงนั้น จะเกิดปัญหาในการพิสูจน์ เช่น บิดาตาย พี่น้องพิพาทกัน ต่างอ้างว่าอีกฝ่ายเป็นลูกชู้ ไม่ได้เกิดจากบิดา น่าจะขัดต่อกฎหมายดังกล่าว และขัดต่อความสงบเรียบร้อย และศีลธรรมอันดีของประชาชน[25]

แม้บิดาของโจทก์ทั้งสองและผู้ตายไม่ได้จดทะเบียนสมรสกับมารดาโจทก์ทั้งสองและผู้ตายไม่เป็นพี่น้องร่วมบิดามารดาตามกฎหมาย แต่โจทก์ทั้งสองและผู้ตายก็เกิดจากหญิงมารดาเดียวกัน จึงเป็นบุตรชอบด้วยกฎหมายของหญิงตามมาตรา 1546 ดังนั้น โจทก์ทั้งสองและผู้ตายจึงเป็นพี่น้องร่วมมารดาเดียวกัน โจทก์ทั้งสอง

---

[19] แนวทางแรกเป็นความเห็นของนักวิชาการบางส่วน เช่น ศาสตราจารย์ ดร. พินัย ณ นคร และศาสตราจารย์ เกียรติคุณ ดร. บวรศักดิ์ อุวรรณโณ เป็นต้น.

[20] แนวทางที่สองเป็นแนวทางการตีความที่สอดคล้องกับแนวทางการตีความของศาลและมีนักวิชาการบางส่วนเห็นพ้องกับแนวความเห็นนี้เช่นกัน.

[21] บวรศักดิ์ อุวรรณโณ (เชิงอรรถ 10) 162.

[22] ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1457.

[23] ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1536.

[24] คำพิพากษาฎีกาที่ 524/2510.

[25] หมายเหตุท้ายคำพิพากษาฎีกาที่ 4828/2529 (พี่น้องร่วมบิดามารดาให้ดูตามความจริง) โดยอัมพร ณ ตะกั่วทุ่ง.

ย่อมเป็นทายาทโดยธรรมของผู้ตายตามมาตรา 1629 (4) และเมื่อไม่มีทายาทอันดับอื่นที่เหนือกว่า โจทก์ย่อมมีสิทธิรับมรดกของผู้ตาย มีสิทธิเรียกร้องค่าปลงศพได้[26] กล่าวคือ แม้ข้อเท็จจริงในคดีนี้ บิดามารดาของโจทก์จะมิได้จดทะเบียนสมรสกัน ทำให้โจทก์ทั้งสองมิใช่พี่น้องร่วมบิดามารดากันตามกฎหมายตามมาตรา 1629 (3) แต่โจทก์ทั้งสองต่างก็เป็นพี่น้องร่วมมารดาที่ชอบด้วยกฎหมายได้ตามมาตรา 1629 (4) ผลของคดีก็จะเหมือนกัน คือ โจทก์ทั้งสองฟ้องได้

ดังที่กล่าวไปในข้างต้น หากพิเคราะห์ตามความเห็นของศาลฎีกาที่ว่า “ความเป็นพี่น้องร่วมบิดามารดาเดียวกันไม่จำเป็นต้องให้บิดามารดาสมรสกันตามกฎหมาย” จะทำให้เกิดผลที่ไม่น่าจะสอดคล้องกับหลักกฎหมายของไทยที่ยึดถือระบบความสัมพันธ์ทางเครือญาติ ซึ่งให้ความสำคัญกับการจดทะเบียนสมรสระหว่างชายหญิงเท่าใดนัก เนื่องจากการจะให้บุคคลมีสิทธิโดยชอบตามกฎหมายโดยถือความสัมพันธ์ทางสายเลือดตามความเป็นจริงดังกล่าวแล้ว อาจทำให้หลักกฎหมายที่เป็นจุดเริ่มต้นในการก่อตั้งความสัมพันธ์ทางเครือญาติที่ให้ความสำคัญกับการจดทะเบียนสมรสของชายและหญิงไม่มีความหมายอีกต่อไป[27]

หากตีความไปในทิศทางดังกล่าวก็ส่งผลให้ทายาทที่เป็นพี่น้องร่วมบิดาเดียวกัน ถ้าหนึ่งในทายาทนั้นบิดาของตนไม่ได้จดทะเบียนสมรสกับมารดาแล้วก็ไม่ใช่สาระสำคัญที่จำต้องพิจารณา อันจะทำให้ทายาทคนดังกล่าวมีสถานะเป็นทายาทในลำดับที่ 3 ตามมาตรา 1629 (3) ในทุกกรณี ซึ่งจะก่อให้เกิดปัญหาสำหรับกรณีที่เจ้ามรดกมีทายาทในลำดับพี่น้องอย่างน้อยสองคน โดยหนึ่งในสองคนนั้นมิได้เกิดจากมารดาเดียวกันกับเจ้ามรดก

<u>ตัวอย่างเช่น</u> นายดำสมรสกับนางขาว มีบุตรด้วยกันหนึ่งคน คือ นายแดง หลังจากนั้นนายดำและนางขาวก็หย่ากัน ต่อมานายดำก็สมรสกับนางเขียว และมีบุตรสาวด้วยกันหนึ่งคน คือ นางฟ้า แต่ในระหว่างนั้นนายดำก็ยังคงไปมาหาสู่กับนางขาว ภรรยาเก่าของตน จนมีบุตรด้วยกันอีกคน คือ นายเหลือง[28] หากข้อเท็จจริงปรากฏว่านายแดงได้ถึงแก่ความตาย และในขณะนั้นนายแดงเจ้ามรดกมีทายาทโดยธรรมเหลืออยู่เพียงสองคน คือ นายเหลืองและนางฟ้า กรณีนี้ระหว่างนายเหลืองและนางฟ้าใครจะมีสิทธิดีไปกว่ากัน

หากตีความตามแนวคำพิพากษาศาลฎีกาที่ให้นายเหลือง ซึ่งเป็นพี่น้องร่วมบิดามารดาเดียวกันกับเจ้ามรดกเป็นทายาทในลำดับที่ 3 ตามมาตรา 1629 (3) ได้ แม้ว่านายเหลืองจะมิได้เกิดมาในระหว่างที่บิดามารดาของตนจดทะเบียนสมรสกันอันจะทำให้นายเหลืองเป็นบุตรที่ชอบด้วยกฎหมายของบิดาเหมือนกับนายแดงเจ้ามรดกก็มิใช่สาระสำคัญ เนื่องจากเป็นการตีความที่ยึดถือความสัมพันธ์ทางสายโลหิตตามความเป็นจริงเท่านั้น กรณีนี้จะส่งผลให้นายเหลืองซึ่งเป็นทายาทลำดับที่ 3 มีสิทธิดีกว่านางฟ้าซึ่งเป็นทายาทลำดับที่ 4 เนื่องจากทายาทในลำดับก่อนจะตัดสิทธิในการรับมรดกของทายาทลำดับหลังตามหลักญาติสนิทตัดญาติห่าง[29] นายเหลืองจึงได้รับมรดกทั้งหมดของนายแดงในฐานะทายาทลำดับที่ 3 แต่เพียงผู้เดียว ทั้งที่หากพิจารณาในแง่ความชอบด้วยกฎหมายแล้ว นางฟ้าเป็นบุตรที่ชอบด้วยกฎหมายหมายของบิดา เพราะตนเกิดมาในระหว่างการจดทะเบียนสมรสของบิดามารดาของตน ในทางกลับกันนายเหลืองมีเพียงความสัมพันธ์ทางสายโลหิตกับบิดาตามความเป็นจริงเท่านั้น แต่มิได้เป็นบุตรที่ชอบด้วยกฎหมายของบิดาดังเช่นนางฟ้า ซึ่งจะก่อให้เกิดผลที่น่าประหลาดใจเป็น อย่างมาก เนื่องจากจะกลายเป็นกรณีที่ศาลซึ่งเป็นผู้ใช้กฎหมายไม่ได้วินิจฉัยคดีโดยยึดถือจากความชอบด้วยกฎหมายเป็นหลัก แต่พิจารณาเพียงข้อเท็จจริงที่ปรากฏอยู่ตามความเป็นจริงเท่านั้น ผู้เขียนจึงเห็นว่าเป็นการตีความโดยให้เหตุผลที่ไม่น่าจะถูกต้องเท่าใดนัก[30]

---

[26] เพิ่งอ้าง.

[27] พินัย ณ นคร (เชิงอรรถ 11) 128.

[28] เพิ่งอ้าง 126.

[29] ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1630.

[30] ดูประกอบ พินัย ณ นคร (เชิงอรรถ 11) 128. ได้อธิบายว่า อย่างน้อยที่สุดศาลฎีกาควรตระหนักว่าแม้แต่ในกรณีบุตรที่เกิดจากหญิงที่มิได้สมรสกับชายก็ยังมิได้มีสถานะทางกฎหมายเป็นบุตรของบิดาที่ได้ให้กำเนิดมาเลย แม้ว่าจะมีความสัมพันธ์โดยตรงทางสายโลหิต และก็ยังไม่อาจรับมรดกของบิดานอกกฎหมายร่วมสายโลหิตของตน เว้นแต่กรณีที่บิดาได้รับรองว่าเป็นบุตรโดยพฤตินัยตามมาตรา 1627 จึงเป็นไปไม่ได้ที่กฎหมายจะให้พี่น้องร่วมสายโลหิตทางความเป็นจริงมีสถานะเป็นพี่น้องร่วมบิดาเพื่อมีสิทธิใดตามกฎหมายได้.

อย่างไรก็ดี ในเรื่องแนวทางการตีความของศาลที่พิจารณาความเป็นทายาทในลำดับพี่น้องตามมาตรา 1629 (3) และมาตรา 1629 (4) โดยพิจารณาความสัมพันธ์ตามสายโลหิตเป็นหลักนั้น จากการศึกษาพบว่ามิใช่เพียงทายาทโดยธรรมสองลำดับนั้นที่ศาลตีความในลักษณะเช่นนี้ แต่ศาลได้ตีความให้พิจารณาความสัมพันธ์ของทายาทในลำดับที่ 5 ตามมาตรา 1629 (5) ปู่ ย่า ตา ยาย และทายาทในลำดับที่ 6 ตามมาตรา 1629 (6) ลุง ป้า น้า อา ไว้ในทำนองเดียวกัน กล่าวคือ ให้พิจารณาความสัมพันธ์ระหว่างทายาทกับเจ้ามรดกตามความเป็นจริงหรือตามหลักสายโลหิตเป็นหลักด้วย[31] โดยศาลได้ตัดสินและให้เหตุผลในลักษณะเดิมตามกันมาจนถึงปัจจุบัน

2.3 ความชอบด้วยกฎหมายของพี่น้อง

หากพิจารณาตามแนวคำพิพากษาที่ตีความว่าการจะเป็นทายาทในลำดับพี่น้องให้พิจารณาตามความเป็นจริง การจดทะเบียนสมรสกันของบิดาและมารดามิใช่สาระสำคัญที่จะต้องพิจารณาแต่อย่างใด จึงไม่ต้องพิจารณาถึงเรื่องการจดทะเบียนรับรองบุตร หรือการรับรองโดยพฤตินัยตามมาตรา 1627 แต่หากตีความสิทธิของทายาทในลำดับพี่น้องโดยพิจารณาจากความชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งให้ความสำคัญกับการจดทะเบียนสมรสระหว่างชายหญิง จึงมีข้อสังเกตว่าในความสัมพันธ์ระหว่างพี่น้อง หากมีบุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นบุตรนอกกฎหมายที่บิดาได้รับรองตามมาตรา 1627 แล้ว ด้วยเหตุดังกล่าวจะทำให้บุคคลนั้นมีฐานะเป็นพี่น้องร่วมบิดาเดียวกันได้หรือไม่ หรือการที่บิดารับรองบุตรดังกล่าวก็ไม่ส่งผลให้บุตรคนนั้นจะกลายมาเป็นพี่น้องร่วมบิดาเดียวกันได้แต่อย่างใด

<u>ตัวอย่างเช่น</u> นายดำและนางขาวจดทะเบียนสมรสกัน และมีบุตรหนึ่งคน คือ นายแดง ในระหว่างที่สมรสนายดำได้แอบมีความสัมพันธ์เชิงชู้สาวกับเพื่อนสาวคนสนิท จนมีบุตรสาวอีกคน คือ นางฟ้า กรณีนี้นายแดงจึงเป็นบุตรโดยชอบด้วยกฎหมายของนายดำ ในขณะที่นางฟ้าเป็นบุตรที่มิชอบด้วยกฎหมายของนายดำ

อย่างไรก็ตาม หากมีพฤติการณ์ที่แสดงให้เห็นว่านายดำ ได้ให้การอุปการะเลี้ยงดูนางฟ้าอย่างออกหน้าออกตาในฐานะบุตร ให้ใช้นามสกุล ส่งเสียเลี้ยงดู ให้การศึกษานางฟ้า จึงเป็นกรณีที่นายดำได้รับรองโดยพฤตินัยว่านางฟ้าเป็นบุตรของตน อันจะทำให้นางฟ้าอยู่ในฐานะ “บุตรนอกกฎหมายที่บิดาได้รับรับรองแล้ว” ทำให้นางฟ้ามีฐานะเป็นผู้สืบสันดานของนายดำเหมือนกับนายแดงบุตรที่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งนางฟ้าสามารถรับมรดกของนายดำได้ตามมาตรา 1627 ถ้าข้อเท็จจริงปรากฏต่อมาว่านายแดงถึงแก่ความตาย โดยขณะที่นายแดงถึงแก่ความตายนั้น ไม่ปรากฏว่านายแดงมีผู้สืบสันดาน ซึ่งนายดำผู้เป็นบิดา และนางขาวผู้เป็นมารดาอันมีฐานะเป็นทายาทโดยธรรมลำดับที่ 2 ตามมาตรา 1629 (2) ของนายแดงก็ได้ถึงแก่ความตายไปก่อนหน้าแล้ว จึงมีประเด็นที่ต้องพิจารณาว่านางฟ้าอยู่ในฐานะทายาทโดยธรรมลำดับที่ 4 ตามมาตรา 1629 (4) โดยมีฐานะเป็นพี่น้องร่วมบิดาเดียวกันกับนายแดงเจ้ามรดกหรือไม่

หากยึดถือตามแนวทางการตีความที่ว่าความเป็นพี่น้องต้องเป็นกรณีที่บรรดาพี่น้องทุกคนเป็นบุตรโดยชอบด้วยกฎหมายของบิดาคนเดียวกันเท่านั้น ในประเด็นนี้ผู้เขียนเห็นว่าหากจะให้นางฟ้ามีฐานะเป็นทายาทโดยธรรมในลำดับที่ 4 ตามมาตรา 1629 (4) ซึ่งมีสิทธิรับมรดกของนายแดงได้ ก็เป็นกรณีที่น่าจะพอรับฟังได้มากกว่าการให้เหตุผลในการตีความของศาลตามแนวที่ผ่านมา[32] เพราะอย่างน้อยที่สุดแล้ว นายดำบิดาของนายแดงก็ได้รับรองนางฟ้าโดยพฤตินัยแล้วตามมาตรา 1627 อันเป็นพฤติการณ์ที่แสดงให้เห็นถึงความสัมพันธ์ที่ดีในครอบครัว แม้จะมิได้ทำให้นางฟ้ากลายเป็นบุตรโดยชอบด้วยกฎหมายดังเช่นนายแดง แต่ก็ทำให้นางฟ้ามีสิทธิรับมรดกของบิดาโดยมีฐานะเหมือนทายาทลำดับที่ 1 ซึ่งมีฐานะเป็นผู้สืบสันดานทุกประการ

อย่างไรก็ดี ข้อเท็จจริงในการรับรองบุตรดังกล่าวก็เป็นเพียงกรณีที่กฎหมายเปิดช่องให้บุตรนอกกฎหมายที่บิดาได้รับรองโดยพฤตินัยแล้ว มีสิทธิรับมรดกของบิดาได้ แต่ในทางกลับกันบิดาที่ได้รับรองบุตรโดยพฤตินัยกลับไม่มีสิทธิในการรับมรดกของบุตรคนที่ตนรับรอง หากพิเคราะห์ถึงเจตนารมณ์เบื้องหลังของกฎหมาย มาตรา 1627 นั้น มีลักษณะเป็นบทบัญญัติที่กฎหมายประสงค์จะอนุโลมเป็นข้อยกเว้นให้แก่บุตรนอกกฎหมายที่บิดาได้รับรองแล้วมีสิทธิรับมรดกของบิดานอกกฎหมายได้ ประกอบกับการที่กฎหมายก็มิได้บัญญัติให้บิดานอกกฎหมายที่ได้รับ

---

[31] คำพิพากษาฎีกาที่ 944/2491, คำพิพากษาฎีกาที่ 7005/2555 และคำพิพากษาฎีกาที่ 14230/2557.

[32] คำพิพากษาฎีกาที่ 4828/2529, คำพิพากษาฎีกาที่ 2742/2545 และคำพิพากษาฎีกาที่ 1397-1399/2551.

รองบุตรนอกกฎหมายโดยพฤตินัย มีสิทธิรับมรดกของบุตรนอกกฎหมายที่ตนรับรองได้ ก็เป็นกรณีที่สะท้อนให้เห็นถึงการกำหนดสิทธิในลักษณะที่ค่อนข้างจำกัด[33] ทำให้ต้องตีความปรับใช้บทบัญญัตินี้โดยเคร่งครัด

ด้วยเหตุนี้ ทำให้พิเคราะห์ต่อไปได้อีกว่าการที่กฎหมายประสงค์จะจำกัดสิทธิในลักษณะดังกล่าว กฎหมายคงประสงค์จะให้เป็นบทบัญญัติซึ่งสามารถบังคับใช้และตีความได้อย่างเฉพาะเจาะจงระหว่างบุตรนอกกฎหมายที่บิดาได้รับรองแล้วกับบิดานอกกฎหมายเท่านั้น โดยให้บุตรนอกกฎหมายมีสิทธิรับมรดกของบิดานอกกฎหมายในฐานะทายาทโดยธรรม จึงเป็นที่น่าสังเกตว่าการที่บิดานอกกฎหมายได้รับรองบุตรนอกกฎหมายโดยพฤตินัยแล้ว กลับไม่มีสิทธิรับมรดกของบุตรนอกกฎหมายคนที่ตนได้รับรอง จึงเป็นกรณีที่ไม่มีเหตุผลสนับสนุนที่ดีพอ หากจะให้พี่น้องนอกกฎหมายที่บิดานอกกฎหมายได้ทำการรับรองโดยพฤตินัยมีสิทธิรับมรดกของกันและกันได้[34] เพราะการตีความปรับใช้บทบัญญัติมาตรา 1627 โดยเคร่งครัดนั้นเป็นการตีความเฉพาะกรณีความสัมพันธ์ระหว่างบิดากับบุตร ไม่ได้หมายความรวมถึงกรณีความสัมพันธ์ระหว่างพี่กับน้อง

3. สิทธิโดยธรรมของทายาทในลำดับพี่น้องตามกฎหมายต่างประเทศ

จากการศึกษาหลักเรื่องสิทธิโดยธรรมของทายาทในลำดับพี่น้องตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ดังที่กล่าวมาแล้ว พบว่ากฎหมายในเรื่องลำดับทายาทโดยธรรมตามมาตรา 1629 เป็นหลักกฎหมายที่มีความสำคัญ แม้มาตรานี้จะไม่ปรากฏหลักฐานอย่างแน่ชัดว่าเป็นบทบัญญัติที่มีแนวความคิดพื้นฐานที่ได้รับอิทธิพลจากระบบกฎหมายของต่างประเทศ หรือเป็นกฎหมายดั้งเดิมในระบบกฎหมายไทย[35] แต่เมื่อเกิดปัญหาความไม่ชัดเจนในการตีความและปรับใช้กฎหมาย หากต้องการที่จะศึกษาและวิเคราะห์ในประเด็นดังกล่าวจึงจำเป็นต้องพิจารณาหลักนี้ในบทบัญญัติของกฎหมายต่างประเทศประกอบด้วย ในการศึกษาสิทธิโดยธรรมของทายาทในลำดับพี่น้องที่มีบัญญัติในระบบกฎหมายของต่างประเทศนั้น ผู้เขียนจะพิจารณาหลักกฎหมายฝรั่งเศสที่ใช้ระบบทรัพย์มรดกตกทอดไปยังทายาทโดยธรรมโดยตรงทันทีเมื่อเจ้ามรดกถึงแก่ความตาย (Automatic succession) ซึ่งเป็นระบบที่ใช้กันอย่างแพร่หลายในประเทศที่ใช้ประมวลกฎหมาย เช่น กฎหมายไทย กฎหมายเยอรมัน เป็นต้น และพิจารณาหลักกฎหมายอังกฤษที่ใช้ระบบทรัพย์มรดกตกทอดโดยผ่านผู้แทน (Representative succession) โดยมีข้อพิจารณาดังนี้

3.1 สิทธิโดยธรรมของทายาทในลำดับพี่น้องตามกฎหมายฝรั่งเศส

พิจารณาบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศสในหมวดเรื่องการกำหนดลำดับของทายาทโดยธรรมที่มีสิทธิรับมรดก ปรากฏอยู่ในมาตรา 734 โดยมาตรานี้มีการแก้ไขมาถึงสองครั้ง สำหรับกฎหมายฉบับที่มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 29 เมษายน ค.ศ. 1803 ถึง 1 กรกฎาคม ค.ศ. 2002[36] นั้น วางหลักว่า การแบ่งมรดกครั้งแรกนี้มีผลระหว่างสายบิดาและสายมารดา ไม่มีการแบ่งแยกระหว่างสาขาต่าง ๆ อีกต่อไป แต่จำนวนกึ่งหนึ่งในแต่ละสายตกเป็นมรดกของทายาทหรือทายาทโดยธรรมที่ใกล้เคียงที่สุด เว้นแต่จะเป็นกรณีการรับมรดกแทนที่

ในเวลาต่อมาบทบัญญัติมาตรา 734 ได้มีการแก้ไขอีกครั้ง โดยมีการกำหนดลำดับทายาทโดยระบุลำดับและฐานะอย่างเฉพาะเจาะจงมากขึ้น ความปรากฏตามฉบับที่มีผลใช้บังคับหลังจากวันที่ 1 กรกฎาคม 2002[37] ซึ่งวางหลักว่า กรณีที่ไม่ปรากฏคู่สมรสที่จะรับมรดก ให้ญาติในลำดับดังต่อไปนี้มีสิทธิได้รับมรดกแทน

---

[33] พินัย ณ นคร (เชิงอรรถ 11) 129.

[34] เพิ่งอ้าง.

[35] ร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 6 ตอน 1 (สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, 2476) 24-25.

[36] Article 734 Code Civil (Version en vigueur du 29 avril 1803 au 01 juillet 2002)

Cette première division opérée entre les lignes paternelle et maternelle, il ne se fait plus de division entre les diverses branches ; mais la moitié dévolue à chaque ligne appartient à l'héritier ou aux héritiers les plus proches en degrés, sauf le cas de la représentation, ainsi qu'il sera dit ci-après.

[37] Article 734 Code Civil (Version en vigueur à partir du 01 juillet 2002)

1. ลูก และลูกของลูก (หลาน)
2. พ่อแม่ และพี่น้อง (รวมถึงลูกของพี่น้องด้วย)
3. บุคคลที่อยู่ในตำแหน่งสูงกว่า (บรรพบุรุษ) ของพ่อแม่ (อาจหมายถึงปู่ย่าตายาย)
4. บุคคลอื่น ๆ นอกจากพี่น้อง และทายาทที่ระบุในข้อก่อน ๆ (อาจหมายถึงลุงป้าน้าอา)

3.1.1 แนวทางวิเคราะห์และการปรับใช้กฎหมายตามกฎหมายฝรั่งเศส

ในการพิจารณาว่าทายาทโดยธรรมประเภทญาติคนใดได้รับมรดกตามประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส ต้องพิจารณาจากข้อเท็จจริงทั้งสองประการ คือ ประเภทของทายาท และระดับความสัมพันธ์ กฎหมายจะจัดลำดับเครือญาติเป็นลำดับแรกตามระดับของทายาท ทายาทในชั้นต่างกันจะมีสิทธิได้รับมรดกทีละชั้น และการมีอยู่ของญาติแม้แต่คนเดียวในลำดับนั้นจะไม่รวมญาติทั้งหมดของทายาทที่อยู่ในลำดับชั้นถัดไป ตั้งแต่ปี ค.ศ. 1804 เป็นต้นมา ประกอบด้วยทายาททั้งหมด 4 ประเภท ประเภทแรก ประกอบด้วยผู้สืบสันดานทั้งหมดของผู้ตาย หมายความรวมถึงลูกและหลาน ไม่ว่าจะมีระดับใดก็ตาม ประเภทที่สอง กลุ่มแรก คือ บิดาและมารดาของผู้ตาย[38] อีกกลุ่มหนึ่ง คือ พี่น้องของผู้ตาย พร้อมกับผู้สืบสันดานของพี่น้องของผู้ตาย ญาติเหล่านี้คือญาติที่มี “สิทธิพิเศษ” ประเภทที่สาม คือ ญาติแบบ “ธรรมดา” บุพการีที่มีลำดับศักดิ์สูงกว่าบิดามารดา และประเภทที่สี่ ประกอบด้วยเครือญาติแบบธรรมดา เช่น ลุง ป้า น้า อา และลูกพี่ลูกน้อง

ข้อยกเว้นในการรับมรดกของทายาทในลำดับชั้นที่ 2 คือ บิดามารดาและพี่น้อง จะไม่ได้รับมรดกในสัดส่วนที่เท่ากัน กล่าวคือ บิดามารดาแต่ละคนจะได้รับมรดก 1 ใน 4 ของทรัพย์สิน ในขณะที่พี่น้องจะแบ่งปันกันจากสัดส่วนที่เหลือเป็นรายคน ทั้งนี้ ต้องพิจารณาข้อเท็จจริงเป็นรายกรณีไป ถ้ามีการรับมรดกแทนที่ในกรณีที่พี่น้องเสียชีวิต สละมรดก หรืออยู่ในฐานะเป็นผู้ไม่สมควรได้รับมรดก ดังนั้น หากทั้งบิดาและมารดาของเจ้ามรดกมีชีวิตอยู่ แต่ละคนจะมีสิทธิได้รับมรดก 1 ใน 4 ส่วนพี่น้องจะแบ่งครึ่งที่เหลือระหว่างกัน[39] ซึ่งมีความแตกต่างจากระบบ Parentelic[40] โดยพี่น้องจะมีสิทธิได้รับมรดกเฉพาะกรณีที่ไม่มีบิดามารดา และโดยการรับมรดกแทนที่มากกว่าการให้สิทธิโดยตรง

กว่าสองทศวรรษที่ผ่านมาได้มีการแบ่งแยกประเภทของทายาทเพื่อใช้กับพี่น้องที่เกิดจากการแต่งงานที่แตกต่างกัน[41] เช่น กรณีที่เจ้ามรดกมีทายาทเพียงสองคน คือ พี่ชายร่วมบิดามารดาเดียวกัน และน้องสาวร่วมบิดาหรือร่วมมารดาเดียวกัน ในอดีตทายาทที่มีครึ่งหนึ่งของสายบิดาและอีกครึ่งหนึ่งของสายมารดา จะได้รับ 3 ใน 4

En l'absence de conjoint successible, les parents sont appelés à succéder ainsi qu'il suit :

1° Les enfants et leurs descendants ;

2° Les père et mère ; les frères et soeurs et les descendants de ces derniers ;

3° Les ascendants autres que les père et mère ;

4° Les collatéraux autres que les frères et soeurs et les descendants de ces derniers.

[38] In Novel 118, all the ascendants – not only the father and mother – are called at the same time as the privileged collaterals. This is a major difference from the French system.

[39] Article 738 Code Civil

Lorsque les père et mère survivent au défunt et que celui-ci n'a pas de postérité, mais des frères et soeurs ou des descendants de ces derniers, la succession est dévolue, pour un quart, à chacun des père et mère et, pour la moitié restante, aux frères et soeurs ou à leurs descendants.

Lorsqu'un seul des père et mère survit, la succession est dévolue pour un quart à celui-ci et pour trois quarts aux frères et soeurs ou à leurs descendants.

[40] ระบบ Parentelic เป็นระบบที่ใช้ในบางรัฐเพื่อระบุว่าใครเป็นทายาทของเจ้ามรดกในกรณีที่ไม่ได้ทำพินัยกรรมไว้

[41] Article 752 Code Civil (Version en vigueur du 29 avril 1803 au 01 juillet 2002)

Le partage de la moitié ou des trois quarts dévolus aux frères ou soeurs, aux termes de l'article précédent, s'opère entre eux par égales portions, s'ils sont tous du même lit ; s'ils sont de lits différents, la division se fait par moitié entre les deux lignes paternelle et maternelle du défunt ; les germains prennent part dans les deux lignes, et les utérins ou consanguins chacun dans leur ligne seulement : s'il n'y a de frères ou soeurs que d'un côté, ils succèdent à la totalité, à l'exclusion de tous autres parents de l'autre ligne.

ของมรดก ในขณะที่คนหลังได้รับเพียง 1 ใน 4 ของกองมรดกเท่านั้น ทำให้สิทธิพิเศษของ “การแบ่งปันสองเท่า” นี้เข้มงวดน้อยกว่าเมื่อเทียบกับโรมัน ซึ่งพี่น้องร่วมบิดามารดาเดียวกันได้รับมรดกเต็มจำนวน โดยไม่รวมพี่น้องร่วมแต่บิดาหรือร่วมแต่มารดาเดียวกันอย่างสิ้นเชิง การแบ่งแยกในลักษณะเฉพาะเช่นนี้ถูกยกเลิกโดยกฎหมาย เมื่อวันที่ 3 ธันวาคม ค.ศ. 2001 ทำให้ในปัจจุบันนี้ไม่มีความแตกต่างระหว่างพี่น้องร่วมบิดามารดาเดียวกัน และพี่น้องร่วมแต่บิดาหรือร่วมแต่มารดาเดียวกันอีกต่อไป การเปลี่ยนแปลงนี้สะท้อนให้เห็นถึงความสำคัญของครอบครัวเลี้ยงในกฎหมายครอบครัวร่วมสมัย[42] อย่างไรก็ตาม อีกหลายประเทศในยุโรปยังคงให้ความชอบธรรมแก่พี่น้องร่วมบิดามารดาเดียวกันเป็นหลัก ทั้งนี้ ในประเทศฝรั่งเศสยังคงเปิดให้ผู้ถึงแก่กรรมสามารถจัดการทรัพย์สินของตนให้เป็นอย่างอื่นได้โดยพินัยกรรม

ดังที่กล่าวไปในข้างต้น แสดงให้เห็นว่าการพัฒนาที่สำคัญที่สุดในยุคปัจจุบัน คือ การแสวงหาความเท่าเทียมกันระหว่างทายาท โดยขจัดความแตกต่างตามสถานะส่วนบุคคล กฎหมายมรดกของประเทศฝรั่งเศสจึงสะท้อนให้เห็นถึงการเปลี่ยนแปลงที่เกิดขึ้นในกฎหมายบุคคลและกฎหมายครอบครัวที่มีความร่วมสมัยมากขึ้น

3.1.2 ความชอบด้วยกฎหมายของพี่น้องตามกฎหมายฝรั่งเศส

เมื่อประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศสในปัจจุบันไม่มีการแบ่งแยกสถานะของบุตรแล้ว[43] ทำให้ไม่มีประเด็นเรื่องบุตรนอกกฎหมายในการพิจารณาความชอบด้วยกฎหมายของบิดากับบุตรอีกต่อไป จึงเป็นที่น่าสังเกตว่าในความสัมพันธ์ระหว่างบิดากับบุตร ซึ่งเป็นเรื่องที่ละเอียดอ่อนและมีความเกี่ยวข้องกับสิทธิและหน้าที่ต่อกันในทางกฎหมายมากกว่าความสัมพันธ์ระหว่างพี่กับน้องแล้ว จึงไม่มีความจำเป็นต้องพิจารณาถึงความชอบด้วยกฎหมายระหว่างพี่และน้องที่มีบุคคลใดบุคคลหนึ่งไม่ได้เกิดมาในระหว่างการสมรสเลยว่าจะเป็นพี่น้องที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งจะมีสิทธิในการรับมรดกของอีกฝ่ายในฐานะทายาทโดยธรรมหรือไม่ ความชอบด้วยกฎหมายของพี่น้องตามกฎหมายฝรั่งเศสจึงมิใช่สาระสำคัญในการพิจารณาความเป็นทายาทอีกต่อไป ทำให้การพิจารณาความเป็นพี่น้องยึดถือกับความสัมพันธ์ทางสายโลหิตเป็นสำคัญ กล่าวคือ ไม่ว่าจะเป็นพี่น้องร่วมบิดาและมารดาเดียวกัน หรือเป็นพี่น้องร่วมแต่บิดาหรือร่วมแต่มารดาเดียวกันก็ถือเป็นทายาทโดยธรรมในลำดับพี่น้องที่มีสิทธิจะรับมรดกของกันและกันได้ในทุกกรณี

3.2 สิทธิโดยธรรมของทายาทในลำดับพี่น้องตามกฎหมายอังกฤษ

มรดกที่ไม่มีพินัยกรรม (Intestate succession) เป็นกรณีที่เจ้ามรดกไม่ได้ทำพินัยกรรมไว้หรือได้ทำพินัยกรรมไว้แล้วแต่ไม่มีผลใช้บังคับ ซึ่งตาม The Administration of Estates Act 1925 (AEA) ได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์ในการและแบ่งปันทรัพย์มรดกของผู้ตายไว้ โดยมาจากข้อสันนิษฐานในเรื่องความสัมพันธ์ใกล้ชิดของเจ้ามรดกกับทายาท ข้อสันนิษฐานแรก คือ บุตรเจ้ามรดกย่อมได้รับมรดกเสมอ และคู่สมรสของเจ้ามรดกที่ยังมีชีวิตอยู่ก็ย่อมเป็นบุคคลที่อยู่ในอันดับต้น ซึ่งได้รับการสันนิษฐานว่าเจ้ามรดกมีความประสงค์จะยกทรัพย์มรดกให้เนื่องจากบุคคลสองกลุ่มนี้เป็นผู้ที่มีความสัมพันธ์ใกล้ชิดกับเจ้ามรดกมากที่สุด การที่ทรัพย์มรดกตกทอดแก่บุตรหรือคู่สมรสที่ยังมีชีวิตอยู่ หรือตกทอดแก่บุคคลทั้งสองกลุ่ม กฎหมายได้กำหนดให้ญาติผู้มีความสัมพันธ์ใกล้ชิดของเจ้ามรดกในลำดับถัดมามีสิทธิได้รับทรัพย์มรดกด้วย โดยถ้าหากไม่มีทายาทในลำดับนั้น ทายาทผู้มีความสัมพันธ์ในลำดับที่ห่างออกมาอีกเป็นผู้ที่มีสิทธิได้รับมรดก

โดยหลักการแล้วประเทศอังกฤษไม่ถือหลักการตกทอดแห่งทรัพย์มรดก (Universal succession)[44] อย่างประเทศฝรั่งเศสหรือประเทศเยอรมนี แต่จะถือหลักการให้ผู้จัดการมรดกหรือที่เรียกว่าผู้แทนของผู้ตาย (Personal representative) เป็นผู้จัดการทรัพย์มรดกเสมือนกับเจ้ามรดกมาจัดการทรัพย์มรดกเอง ทำให้

---

[42] Kenneth Reid, Marius de Waal, and Reinhard Zimmermann, *Comparative Succession Law: Volume II : Intestate Succession* (Oxford University Press 2015) 45.

[43] ปรากฏตามคำสั่งยกเลิกการบังคับใช้กฎหมายของวันที่ 5 กรกฎาคม ค.ศ. 2005 ซึ่งมีผลบังคับใช้ในเดือนกรกฎาคม ค.ศ. 2006.

[44] หลัก Universal succession เป็นหลักการตกทอดแห่งทรัพย์มรดก หมายความว่า มรดกนั้นจะตกทอดไปทั้งทรัพย์สินและหนี้สินตลอดถึงสิทธิต่าง ๆ ไปยังทายาททันทีที่เจ้ามรดกถึงแก่ความตาย โดยไม่จำต้องแสดงเจตนารับมรดก ซึ่งเป็นหลักที่ใช้โดยทั่วไปในระบบกฎหมายซีวิลลอว์.

ทรัพย์สินของผู้ตายจะยังไม่โอนหรือตกทอดไปยังทายาทในทันที แต่ต้องทำให้กองมรดกทุกกองมีผู้จัดการมรดกเสมอ เพื่อดำเนินการแบ่งปันทรัพย์มรดกให้แก่ทายาทในที่สุด ลักษณะที่สำคัญประการหนึ่งซึ่งปรากฏในกฎหมายอังกฤษในเรื่องนี้ เป็นหลักทั่วไปตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการจัดการมรดก (The Administration of estates Act 1925) ที่ทรัพย์มรดกทั้งปวงของเจ้ามรดกตกทอดไปยังผู้จัดการมรดกเสียก่อนที่จะมีการแบ่งปันให้กับผู้รับประโยชน์ หรือทายาทผู้มีสิทธิรับมรดก

หลักในการจัดการมรดกตามกฎหมายของประเทศอังกฤษที่ต้องมีผู้จัดการมรดกเพื่อจัดการมรดกของผู้ตายเสมอตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการจัดการมรดก (The Administration of estates Act 1925) ในมาตรา 46 (Succession to real and personal estate on intestacy) จึงได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการแบ่งปันทรัพย์มรดกที่ไม่มีพินัยกรรมของผู้ตาย โดยมีแนวคิดในการกำหนดลำดับทายาทของเจ้ามรดกให้เป็นไปตามข้อสันนิษฐานความสัมพันธ์ใกล้ชิดของเจ้ามรดกกับทายาท ดังนั้น บุตร คู่สมรส และบิดามารดาของเจ้ามรดกที่ยังมีชีวิตอยู่ ย่อมถือเป็นผู้ที่ได้รับการสันนิษฐานว่าเจ้ามรดกมีความประสงค์จะยกทรัพย์มรดกให้ เนื่องจากเป็นผู้ที่มีความสัมพันธ์ใกล้ชิดกับเจ้ามรดกมากกว่าบุคคลที่เป็นญาติของเจ้ามรดก เช่น พี่น้อง ปู่ ย่า ตา ยาย ลุง ป้า น้า อา ซึ่งสำหรับทายาทในลำดับพี่น้องปรากฏอยู่ในมาตรา 46 (1) (v)[45] วางหลักว่า (1) ทรัพย์มรดกที่เหลือจากพินัยกรรมจะต้องแบ่งในลักษณะหรือถือไว้ในทรัสต์ที่กล่าวถึงในมาตรานี้ กล่าวคือ:-

(v) หากผู้ตายไม่มีคู่สมรสหรือคู่ชีวิต และไม่มีปัญหา และไม่มีผู้ปกครอง มรดกที่เหลืออยู่ของพินัยกรรมจะอยู่ในความไว้วางใจสำหรับบุคคลต่อไปนี้ที่มีชีวิตอยู่เมื่อผู้ตายไม่ได้ทำพินัยกรรมไว้ และตามลำดับและวิธีการดังต่อไปนี้คือ :—

ประการแรก ทรัสต์ตามกฎหมายสำหรับพี่น้องร่วมบิดามารดาเดียวกันกับของผู้ตาย ถ้าไม่มีบุคคลใดมีส่วนได้เสียโดยเด็ดขาดภายใต้ทรัสต์ดังกล่าวก็ให้พิจารณาลำดับต่อมา

ประการที่สอง ทรัสต์ตามกฎหมายสำหรับพี่น้องร่วมบิดาหรือมารดาเดียวกันกับผู้ตาย แต่ถ้าไม่มีบุคคลใดมีส่วนได้เสียโดยเด็ดขาดภายใต้กองทรัสต์ดังกล่าวก็ให้พิจารณาลำดับต่อมา

3.2.1 แนวทางวิเคราะห์และการปรับใช้กฎหมายตามกฎหมายอังกฤษ

เมื่อพิจารณา The Inheritance (Provision for Family and Dependants) Act 1975 กำหนดให้ศาลใช้ความรอบคอบในการกำหนดทรัพย์มรดกของผู้ตายให้แก่ผู้อยู่ภายใต้การอุปถัมภ์ ซึ่งไม่ได้รับอุปการะทางการเงินจากพินัยกรรมหรือโดยทางมรดก บุตรของผู้ตายไม่ว่าจะเป็น บุตรนอกสมรส บุตรบุญธรรม หรือผู้ที่ได้รับการปฏิบัติเสมือนบุตร โดยไม่ถูกจำกัดในเรื่องอายุ ความสามารถ เพศ หรือไม่ว่าจะสมรสหรือไม่[46] จากหลักเกณฑ์การแบ่งมรดกโดยไม่มีพินัยกรรมตามกฎหมายประเทศอังกฤษดังกล่าวจะเห็นได้ว่าการเป็นบิดาและบุตรเป็นความสัมพันธ์ที่กฎหมายนำมากำหนดความเป็นทายาทในการรับมรดกของเจ้ามรดกด้วย แต่กฎหมายมรดกของอังกฤษไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับประเภทของบิดาและบุตรที่จะมีสิทธิในการรับมรดกไว้ ดังนั้น สิทธิในการรับมรดกซึ่งกันและกันระหว่างบิดากับบุตร จึงเป็นไปตามสิทธิหน้าที่ตามที่กฎหมายครอบครัวกำหนดไว้ แต่เดิมมี

---

[45] Section 46 Succession to real and personal estate on intestacy of The Administration of Estates Act 1925

(1) The residuary estate of an intestate shall be distributed in the manner or be held on the trusts mentioned in this section, namely:—

(v) If the intestate leaves no spouse or civil partner and no issue and no parent the residuary estate of the intestate shall be held in trust for the following persons living at the death of the intestate, and in the following order and manner, namely:—

First, on the statutory trusts for the brothers and sisters of the whole blood of the intestate; but if no person takes an absolutely vested interest under such trusts, then

Secondly, on the statutory trusts for the brothers and sisters of the half blood of the intestate; but if no person takes an absolutely vested interest under such trusts; then

[46] William John Brown, *Brown: GCSE Law* (8th edn, Sweet & Maxwell 2002) 266.

แนวคิดไม่ยอมรับสถานภาพทางกฎหมายของบุตรนอกสมรส แต่ภายหลังได้มีวิวัฒนาการเปลี่ยนเป็นการยอมรับให้บุตรนอกสมรสมีสถานภาพทางกฎหมายใกล้เคียงกับบุตรที่ชอบด้วยกฎหมาย[47] โดยกำหนดให้บุตรนอกสมรสหรือบุตรนอกกฎหมายมีสิทธิในส่วนแบ่งมรดกที่ไม่มีพินัยกรรมของบิดามารดาเช่นเดียวกับบุตรชอบด้วยกฎหมาย และบิดามารดาก็มีสิทธิในส่วนแบ่งมรดกที่ไม่มีพินัยกรรมของบุตรนอกสมรสหรือบุตรนอกกฎหมายเช่นเดียวกัน[48]

นอกจากนี้ จากการสอบถามความเห็นมุมมองของสิทธิในการรับมรดกของทายาทในลำดับพี่น้อง[49] ผู้เขียนเห็นว่า หากบิดาไม่ได้ลงชื่อในสูติบัตรของบุตรนอกกฎหมาย ซึ่งเป็นพี่น้องร่วมบิดาและมารดาเดียวกันกับเจ้ามรดก กรณีนี้ก็เปิดโอกาสให้ตีความได้ว่าบุตรนอกกฎหมายคนดังกล่าวเป็นพี่น้องร่วมสายโลหิต ซึ่งมีบิดาและมารดาคนเดียวกันกับเจ้ามรดกหรือไม่ หากสามารถพิสูจน์ได้ด้วยหลักฐานอื่น ๆ เพื่อเพิ่มน้ำหนักหรือความน่าเชื่อถือของพยานว่ามีความเป็นไปได้ บุตรคนดังกล่าวก็จะเป็นผู้รับผลประโยชน์แต่เพียงผู้เดียว แม้เจ้ามรดกจะมีทายาทที่เป็นพี่น้องร่วมบิดาคนเดียวกัน ซึ่งเป็นบุตรที่ชอบด้วยกฎหมายอยู่อีกคนก็ตาม หากกรณียังเป็นที่สงสัยทายาทที่เป็นพี่น้องร่วมแต่บิดาคนเดียวกัน ซึ่งเป็นบุตรที่ชอบด้วยกฎหมาย และทายาทที่เป็นพี่น้องร่วมบิดาและมารดาคนเดียวกันกับเจ้ามรดก แต่เป็นบุตรนอกกฎหมายจะต้องแบ่งปันทรัพย์สินกันภายใต้กฎการรับมรดกโดยไม่มีพินัยกรรมของอังกฤษ (The intestacy rules of England)

3.2.2 ความชอบด้วยกฎหมายของพี่น้องตามกฎหมายอังกฤษ

จากการศึกษาความชอบด้วยกฎหมายของพี่น้องในรายงานการวิจัยเรื่อง Siblings, contact and the law : an overlooked relationship?[50] ได้มีการรวบรวมความเห็นของนักวิชาการ ทนายความ และผู้พิพากษาเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมายของพี่น้องเอาไว้ โดยมีผู้เชี่ยวชาญหลายท่านเห็นด้วยกับการเปลี่ยนแปลงที่จะมองข้ามความแตกต่างทางสายเลือดระหว่างพี่น้อง ซึ่งเป็นความอ่อนไหวทางจริยธรรมในการให้คุณค่าแก่พี่น้องร่วมแต่บิดาหรือร่วมแต่มารดาคนเดียวกัน (Half-sibling) เหมือนกับพี่น้องร่วมบิดาและมารดาคนเดียวกัน (Full sibling) มีบางท่านเห็นว่า ไม่มีสิ่งที่เรียกว่า Half-sibling นั่นคือพี่น้องสายเลือดเดียวกัน (Full sibling) นั่นคือพี่ชายหรือน้องสาว แม้ว่าในกระดาษจะเขียนว่าเป็น ‘Half-sibling’ ก็ตาม[51] พี่น้องก็คือพี่น้อง[52]

ในทางเทคนิคแล้วพ่อแม่เลี้ยงในสายตาของกฎหมาย คือ คนที่แต่งงานกับพ่อแม่เท่านั้น แต่เด็ก ๆ ที่ถูกเลี้ยงดูมาในครอบครัวเดียวกันสามารถสร้างความสัมพันธ์ที่ดีและกลายเป็นความสัมพันธ์ที่สำคัญมาก ดังนั้นโครงสร้างของครอบครัวทั้งหมดจึงกว้างกว่าความสัมพันธ์ทางกฎหมาย ในขณะนี้ไม่มีอะไรในกฎหมายนอกเหนือไปจากหลักผลประโยชน์สูงสุด ซึ่งกำหนดให้ผู้พิพากษาต้องคำนึงถึงความสัมพันธ์กับบุคคลที่ไม่ได้มีความสัมพันธ์ทางกฎหมายอย่างแท้จริง เว้นแต่ในขอบเขตที่มีการยอมรับ และพระราชบัญญัติว่าด้วยเด็ก (the Adoption and Children Act) ต้องพิจารณาถึงความเป็นไปได้ที่จะสูญเสียความสัมพันธ์กับใครบางคนที่เป็นส่วนหนึ่งของครอบครัวเดิม[53] แม้ว่าจะขาดความชัดเจนเกี่ยวกับคำจำกัดความทางกฎหมาย และความสับสนเกี่ยวกับสถานะทางกฎหมายของพี่น้องต่างมารดาที่สะท้อนถึงความไม่ชัดเจนในกฎหมาย แต่ก็ยังมีผู้พิพากษาท่านหนึ่งเห็นว่า “ถ้าไม่พิจารณาถึงความชอบด้วยกฎหมาย ถ้าพ่อมีลูกคนอื่นหรือแม่มีลูกคนอื่น พวกเขาก็คือพี่น้องกัน ถ้าคู่ชีวิตใหม่ที่เขาอยู่มีลูกมาเยี่ยมเป็นประจำ ฉันคงจัดพวกเขาเป็นพี่น้องไว้ในใจ ตอนนี้พวกเขาอาจไม่เกี่ยวกับการทดสอบ

---

[47] กฤติยา สำราญบำรุง, ‘สิทธิของบิดานอกกฎหมายในการรับมรดก : แนวทางการปรับปรุงกฎหมาย’ (วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2556) 51.

[48] Anthony R. Mellows, *The Law of Succession* (4th edn, Butterworths 1983) 163.

[49] Email from kamolrat to anglia research services (24 April 2023).

[50] Daniel Monk and Jan Macvarish, ‘Siblings, contact and the law : an overlooked relationship?’ (Submitted to Nuffield Foundation 2018) 23.

[51] เพิ่งอ้าง; There’s no such thing as a half-sibling in my mind, that’s a full sibling. That is a brother or a sister, even though on paper it will say ‘half-sibling’. (Barrister 5).

[52] เพิ่งอ้าง; A sibling’s a sibling. (Judge 2).

[53] เพิ่งอ้าง 29.

ทางกฎหมาย แต่พวกเขาจะเป็นคนสำคัญที่ฉันจะคำนึงถึง ดังนั้น ฉันจะจัดใครก็ตามที่พวกเขามีความสัมพันธ์แบบพี่น้องหรือเหมือนพี่น้องเป็นพี่น้องสำหรับกรณีนี้”[54] ส่งผลให้ในปัจจุบันพี่น้องร่วมบิดามารดาและพี่น้องร่วมแต่บิดาหรือร่วมแต่มารดาคนเดียวกันกับเจ้ามรดก แม้ว่าพี่น้องเหล่านั้นจะเป็นเป็นบุตรที่ชอบด้วยกฎหมาย หรือเป็นบุตรที่มิชอบด้วยกฎหมายต่างก็มีสถานะอย่างเท่าเทียมกันในการได้รับมรดก[55] บรรดาพี่น้องที่กำเนิดมาอย่างไม่ได้มีสถานะโดยชอบด้วยกฎหมายสามารถรับมรดกของกันและกันได้เช่นเดียวกับบรรดาพี่น้องที่เกิดมาในระหว่างการสมรสของบิดามารดา[56] แม้จะยังไม่ปรากฏคำพิพากษาของศาลในประเทศอังกฤษ แต่จากความเห็นของผู้เชี่ยวชาญหลายท่านที่มองข้ามสถานะทางกฎหมายของพี่น้องและให้ความสำคัญกับความสัมพันธ์ของคนในครอบครัวตามความเป็นจริง ทำให้สิทธิในการรับมรดกของทายาทโดยธรรมประเภทพี่น้องตามกฎหมายอังกฤษพิจารณาจากความสัมพันธ์ทางสายโลหิตของพี่น้องตามความเป็นจริง

4. วิเคราะห์เปรียบเทียบสิทธิของทายาทในลำดับพี่น้องตามกฎหมายต่างประเทศและกฎหมายไทย

จากการศึกษาเรื่องสิทธิของทายาทโดยธรรมในลำดับพี่น้องตามกฎหมายฝรั่งเศสและกฎหมายอังกฤษนั้นจะมีความแตกต่างกันในด้านตัวบทบัญญัติและแนวทางวิเคราะห์และการปรับใช้กฎหมายอยู่บ้าง แต่ก็มีส่วนที่มีความคล้ายคลึงกันกับสิทธิของทายาทโดยธรรมในลำดับพี่น้องตามกฎหมายไทย ซึ่งปรากฏหลักอยู่ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ผู้เขียนจึงได้ทำการวิเคราะห์เปรียบเทียบความแตกต่างของแนวทางวิเคราะห์และการปรับใช้กฎหมายของประเทศฝรั่งเศสและประเทศอังกฤษว่ามีความคล้ายคลึงหรือมีความแตกต่างจากแนวทางการปรับใช้กฎหมายของไทยในแง่ใดบ้าง ดังนี้

4.1 สิทธิโดยธรรมของทายาทในลำดับพี่น้องตามกฎหมายฝรั่งเศสและกฎหมายไทย

เมื่อศึกษาแนวทางการปรับใช้กฎหมายสำหรับทายาทในลำดับพี่น้องของกฎหมายฝรั่งเศสแล้ว เห็นว่าประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศสได้มีการแก้ไขมาอย่างต่อเนื่องตั้งแต่กฎหมายครอบครัวที่ทำให้ในปัจจุบันไม่มีการแบ่งแยกระหว่างบุตรนอกกฎหมายและบุตรที่ชอบด้วยกฎหมายอีกต่อไป กล่าวคือ บุตรนอกกฎหมายและบุตรที่ชอบด้วยกฎหมายล้วนมีสิทธิในการรับมรดกของบิดาในสัดส่วนที่เท่ากันเสมอ ประกอบกับจากตัวบทในประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศสไม่ได้มีการแบ่งแยกประเภทของพี่น้องตั้งแต่แรกว่าจะต้องเป็นพี่น้องร่วมบิดาและมารดาเดียวกัน หรือร่วมเพียงบิดาหรือร่วมเพียงมารดาเดียวกัน แสดงให้เห็นว่าตามกฎหมายฝรั่งเศสจะพิจารณาทายาทในลำดับพี่น้องโดยให้ความสำคัญกับการเป็นพี่น้องกันตามความเป็นจริงมากกว่าการเป็นพี่น้องกันโดยพิจารณาจากความเป็นบุตรชอบด้วยกฎหมายของบิดา ทำให้เป็นการเปิดกว้างในการตีความและปรับใช้กฎหมาย ย่อมเป็นกรณีที่กฎหมายเปิดช่องให้พี่น้องร่วมบิดาและมารดาเดียวกันกับเจ้ามรดกมีสิทธิรับมรดกเช่นเดียวกันกับพี่น้องร่วมแต่บิดาหรือร่วมแต่มารดาเดียวกัน โดยได้รับในสัดส่วนที่เท่ากันและไม่จำเป็นต้องพิจารณาย้อนกลับไปถึงความชอบด้วยกฎหมายของบิดากับบุตรด้วย ทำให้ไม่เกิดปัญหาในการตีความและปรับใช้กฎหมายในเวลาต่อมา ซึ่งเป็นแนวคิดที่เปิดกว้างสอดรับกับสถาบันครอบครัวในปัจจุบันเป็นอย่างยิ่ง อีกทั้งถ้อยคำในตัวบทก็มีความชัดเจน ไม่คลุมเครือ การที่จะตีความไปในลักษณะดังกล่าวจึงไม่ใช่เรื่องที่เป็นปัญหาในทางวิชาการเท่าใดนัก

จะเห็นว่า แนวทางในการวิเคราะห์และการปรับใช้กฎหมายดังกล่าวของฝรั่งเศสจะมีความคล้ายคลึงกับแนวทางการตีความทายาทโดยธรรมในลำดับพี่น้องของศาลไทยที่เห็นว่าการพิจารณาความเป็นทายาทในลำดับพี่น้องให้ถือตามความสัมพันธ์ทางสายโลหิตเป็นหลัก การจดทะเบียนสมรสของบิดาและมารดาไม่ใช่สาระสำคัญที่ต้องพิจารณา ซึ่งเป็นแนวทางการตีความที่ให้พิจารณาความเป็นทายาทในลำดับพี่น้องโดยถือกันตามความเป็นจริงเป็นสำคัญ แต่จะมีความแตกต่างกันในแง่ของตัวบทบัญญัติ กล่าวคือ ตามประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศสจะมีการ

---

[54] เพิ่งอ้าง.

[55] Karl Heinz Neumayer, ‘Intestate succession’ *in International Encyclopedia of Comparative Law (IECL) Volume 5, Chapter 3* (Martinus Nijhoff 2002) para 101.031.

[56] เพิ่งอ้าง.

จัดลำดับทายาทประเภทพี่น้องไว้ในลำดับเดียวกัน ทำให้พี่น้องทั้งสองประเภท ไม่ว่าจะเป็นพี่น้องร่วมบิดาและมารดาเดียวกัน หรือเป็นพี่น้องร่วมแต่บิดาหรือร่วมแต่มารดาเดียวกันกับเจ้ามรดก ต่างก็มีสิทธิได้รับมรดกในสัดส่วนที่เท่ากันในทุกกรณี ซึ่งจะมีความแตกต่างจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยที่มีการกำหนดแบ่งแยกประเภทของทายาทโดยธรรมในลำดับพี่น้อง โดยให้พี่น้องร่วมบิดาและมารดาเดียวกันกับเจ้ามรดกเป็นทายาทโดยธรรมในลำดับที่ 3 ซึ่งมีสิทธิที่จะได้รับมรดกก่อนพี่น้องร่วมแต่บิดาหรือร่วมแต่มารดาเดียวกันกับเจ้ามรดก ซึ่งเป็นทายาทโดยธรรมในลำดับที่ 4 หากข้อเท็จจริงปรากฏว่าในขณะที่เจ้ามรดกถึงแก่ความตาย เจ้ามรดกมีเพียงทายาทโดยธรรมประเภทพี่น้องอยู่สองคน คือ พี่น้องร่วมบิดามารดาเดียวกัน แต่เป็นบุตรที่ไม่ได้เกิดในระหว่างการสมรสของบิดาและมารดา ทำให้ไม่มีสถานะเป็นบุตรชอบด้วยกฎหมาย กับพี่น้องร่วมแต่บิดาเดียวกัน ซึ่งเป็นบุตรที่เกิดในระหว่างการสมรสครั้งหลังของบิดา ทำให้มีสถานะเป็นบุตรชอบด้วยกฎหมาย

4.2 สิทธิโดยธรรมของทายาทในลำดับพี่น้องตามกฎหมายอังกฤษและกฎหมายไทย

เมื่อมีการประกาศใช้พระราชบัญญัติปฏิรูปกฎหมายครอบครัว ค.ศ. 1987 (Family Law Reform Act 1987) ทำให้บุตรนอกสมรสนอกจากจะมีสิทธิรับมรดกของบิดาเช่นเดียวกับบุตรชอบด้วยกฎหมาย[57] การที่บุตรนอกสมรสมีสถานะเท่าเทียมกับบุตรที่ชอบด้วยกฎหมายในการรับมรดกของบิดาแล้ว ย่อมมีความเป็นไปได้ว่าการพิจารณาความสัมพันธ์ของทายาทในลำดับพี่น้องตามกฎหมายอังกฤษอาจพิจารณาตามความเป็นจริงจากสายโลหิตเป็นสำคัญ เมื่อพิจารณาตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการจัดการมรดก (The Administration of estates Act 1925) มาตรา 46 (1) (v) ของกฎหมายอังกฤษ จะมีการแบ่งตัวบทที่จัดประเภทของทายาทในลำดับพี่น้องที่แยกขาดจากกันเป็นคนละลำดับดังเช่นประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย จากการศึกษาในเรื่องสิทธิโดยธรรมของทายาทในลำดับพี่น้องตามกฎหมายอังกฤษนี้ แม้ว่าผู้เขียนจะยังไม่พบคำพิพากษาของศาลในประเทศอังกฤษที่มีการชี้ขาดตัดสินในเรื่องสิทธิของทายาทโดยธรรมในลำดับพี่น้องว่าต้องพิจารณาความสัมพันธ์ของพี่น้องตามความชอบด้วยกฎหมาย หรือพิจารณาตามความเป็นจริงเท่านั้น แต่ผู้เขียนก็ได้รวบรวมแนวความเห็นจากนักวิชาการหลายท่าน ซึ่งผู้เขียนสามารถแบ่งแนวความเห็นได้เป็น 2 กรณี ดังนี้

กรณีแรก เห็นว่า ความเป็นพี่น้องก็คือการมีพ่อและแม่คนเดียวกัน หรือจะมีเพียงพ่อคนเดียวกัน หรือมีเพียงแม่คนเดียวกันก็ถือว่าเป็นพี่น้องแล้ว สะท้อนให้เห็นว่าแนวความเห็นนี้ไม่ได้มีการแบ่งแยกประเภทของพี่น้องตามความชอบด้วยกฎหมาย แต่จะสอดคล้องกับการตีความทายาทในลำดับพี่น้อง ซึ่งเป็นการตีความตามความเป็นจริงมากกว่า จะเห็นได้ว่าแนวความเห็นนี้จะค่อนข้างคล้ายคลึงกับการตีความทายาทในลำดับพี่น้องตามกฎหมายฝรั่งเศส แต่ก็เป็นที่น่าสังเกตว่าแนวความเห็นดังกล่าวก็เป็นเพียงความเห็นทางวิชาการในข้อเท็จจริงที่ยังไม่เคยปรากฏเป็นคำพิพากษาของศาลในประเทศอังกฤษเลย หากว่ามีคดีความในลักษณะดังกล่าวเกิดขึ้นจริงแล้วก็เป็นที่น่าสังเกตว่าศาลจะตีความตามแนวความเห็นนี้หรือไม่ เนื่องจากแนวทางการตีความของศาลก็จะแตกต่างกันไปตามทัศนคติและความคิดเห็นส่วนบุคคล ซึ่งต้องพิจารณาข้อเท็จจริงเป็นรายกรณีไป กรณีนี้จึงแตกต่างจากแนวความเห็นของไทยที่ต้องพิจารณาความเป็นพี่น้องตามความเป็นจริงดังที่ปรากฏตามแนวคำพิพากษาของศาลฎีกาไทย และศาลก็ได้พิพากษาในแนวเดิมเรื่อยมาจนถึงปัจจุบัน

กรณีที่สอง เห็นว่า หากเป็นกรณีที่บิดาไม่ได้ลงชื่อในสูติบัตรของบุตรนอกกฎหมาย ซึ่งเป็นพี่น้องร่วมบิดาและมารดาเดียวกันกับเจ้ามรดก ก็เป็นกรณีที่เปิดโอกาสให้ศาลตีความได้ว่าบุตรนอกกฎหมายคนดังกล่าวเป็นพี่น้องร่วมสายโลหิตที่มีบิดาและมารดาคนเดียวกันกับเจ้ามรดกหรือไม่ หากมีหลักฐานที่ชัดเจนเพียงพอ ซึ่งสามารถพิสูจน์ได้ บุตรคนดังกล่าวก็จะเป็นผู้รับผลประโยชน์แต่เพียงผู้เดียว แม้เจ้ามรดกจะมีทายาทที่เป็นพี่น้องร่วมแต่บิดาคนเดียวกัน ซึ่งเป็นบุตรที่ชอบด้วยกฎหมายอยู่อีกคนก็ตาม หากกรณียังเป็นที่สงสัย ทายาทที่เป็นพี่น้องร่วมแต่บิดาคนเดียวกัน ซึ่งเป็นบุตรที่ชอบด้วยกฎหมาย และทายาทที่เป็นพี่น้องร่วมบิดาและมารดาคนเดียวกันกับเจ้ามรดก แต่เป็นบุตรนอกกฎหมายจะต้องแบ่งปันทรัพย์สินกันภายใต้กฎการรับมรดกโดยไม่มีพินัยกรรมของอังกฤษ

[57] Andrew Borkowski, *Textbook on Succession* (2nd edn, Oxford University Press 2002) 21.

แม้ว่าแนวความเห็นนี้จะค่อนข้างคล้ายกับแนวความเห็นแรก แต่ก็ไม่ได้มีความเหมือนกันเสียทีเดียว เนื่องจากแนวความเห็นแรกจะพิจารณารูปแบบความสัมพันธ์ของพี่น้องตามความเป็นจริง จึงมีความเป็นไปได้อย่างยิ่งที่จะให้พี่น้องร่วมบิดามารดาเดียวกันและพี่น้องร่วมแต่บิดาหรือร่วมแต่มารดาเดียวกันมีสิทธิรับมรดกได้ทั้งคู่ แต่ตามแนวความเห็นนี้หากพี่น้องร่วมบิดามารดาเดียวกันกับเจ้ามรดก ซึ่งเป็นบุตรนอกกฎหมายพิสูจน์ได้ว่าตนมีบิดาและมารดาคนเดียวกันกับเจ้ามรดกจริงก็จะได้รับมรดกไปแต่เพียงผู้เดียว โดยพี่น้องที่มีเพียงบิดาคนเดียวกันกับเจ้ามรดก แต่ต่างมารดากัน แม้จะเป็นบุตรที่ชอบด้วยกฎหมายของบิดาก็จะไม่ได้รับมรดกตามแนวความเห็นนี้ ซึ่งเป็นแนวทางการปรับใช้กฎหมายที่มีความสอดคล้องกับแนวทางการตีความของศาลไทยมากกว่าแนวความเห็นแรก อย่างไรก็ดี ตามแนวความเห็นที่สองนี้ เห็นว่าหากข้อเท็จจริงดังกล่าวยังไม่เป็นที่ยุติ หรือกรณียังเป็นที่สงสัยพี่น้องที่มีเพียงบิดาคนเดียวกันกับเจ้ามรดก แต่ต่างมารดากัน ผู้เป็นบุตรที่ชอบด้วยกฎหมายของบิดาก็มีสิทธิรับมรดกร่วมกันกับบุตรนอกกฎหมายคนดังกล่าวก็ได้ กล่าวคือ มีสิทธิได้รับมรดกในฐานะทายาทโดยธรรมทั้งคู่

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

ความเป็นทายาทโดยธรรมในลำดับพี่น้องตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยปรากฏอยู่ในมาตรา 1629 (3) และ (4) จากหลักในมาตราดังกล่าวได้มีการแบ่งแยกประเภทของพี่น้องเอาไว้เป็นสองประเภท ได้แก่ พี่น้องร่วมบิดาและมารดาเดียวกัน และพี่น้องร่วมแต่บิดาหรือร่วมแต่มารดาเดียวกัน สำหรับปัญหาในเรื่องการพิจารณาทายาทในลำดับพี่น้องต้องพิจารณาความชอบด้วยกฎหมายระหว่างบิดากับบุตรก่อนหรือไม่นั้น ตามแนวทางการตีความของศาลไทยได้วางหลักไว้ว่าความเป็นพี่น้องไม่จำเป็นต้องพิจารณาความชอบด้วยกฎหมายระหว่างบิดากับบุตร การเป็นทายาทโดยธรรมในฐานะพี่น้องร่วมบิดาเดียวกันต้องถือกันตามความเป็นจริง เมื่อทายาทและเจ้ามรดกผู้ตายมีบิดาคนเดียวกัน แม้จะเป็นบุตรที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายของบิดาก็ถือว่าทายาทกับเจ้ามรดกผู้ตายเป็นพี่น้องร่วมบิดาเดียวกัน

อย่างไรก็ดี แนวทางการตีความของศาลดังกล่าวก็ได้มีนักวิชาการบางส่วนได้ให้ความเห็นเพิ่มเติมไว้ว่าคำพิพากษาฎีกาเหล่านี้ยังมิอาจถือเป็นบรรทัดฐานได้ เนื่องจากศาลตัดสินไปโดยปราศจากฐานความคิดทางกฎหมายประกอบกับการตีความในลักษณะดังกล่าวเป็นการที่กฎหมายไม่ได้ให้ความสำคัญกับการจดทะเบียนสมรสระหว่างชายหญิง ซึ่งทำให้บุตรที่เกิดมาในระหว่างสมรสนั้นมีสถานะเป็นบุตรชอบด้วยกฎหมาย ทั้งที่ประเทศไทยเป็นประเทศที่ให้ความสำคัญกับความสัมพันธ์ทางเครือญาติที่ยึดอยู่กับการจดทะเบียนสมรสกันโดยชอบด้วยกฎหมาย หรือแม้แต่การเป็นบุตรโดยชอบด้วยกฎหมายของบิดายังต้องทำตามวิธีที่กฎหมายบัญญัติไว้ เพราะบิดาไม่ได้ถูกสันนิษฐานตามกฎหมายว่าให้บุตรย่อมเป็นบุตรที่ชอบด้วยกฎหมายของบิดาเสมอดังเช่นการสันนิษฐานความเป็นมารดาเลย และการเป็นบุตรนอกกฎหมายที่บิดาได้รับรองโดยพฤตินัยแล้ว ทำให้บุตรมีสิทธิรับมรดกของบิดาได้ แต่ในทางกลับกันบิดากลับไม่มีสิทธิรับมรดกของบุตรทั้งที่มีความสัมพันธ์ทางสายโลหิตโดยตรงกันตามความเป็นจริง กล่าวคือ กฎหมายให้สิทธิบุตรที่บิดารับรองว่าเป็นบุตรมีสิทธิได้รับมรดกของบิดาเท่านั้น แต่บิดาจะอ้างมาตรา 1627 เพื่อรับมรดกของบุตรที่ตนรับรองไม่ได้ ดังนั้น แนวความเห็นในกลุ่มหลังนี้จึงเห็นว่ากระทั่งสิทธิในการรับมรดกของบิดาที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายยังมิอาจเกิดขึ้นได้ การรับมรดกของพี่น้องร่วมสายโลหิตกันตามความเป็นจริงจึงไม่อาจมีสถานะเป็นพี่น้องร่วมบิดาเดียวกันเพื่อมีสิทธิในการรับมรดกได้

สำหรับความเป็นทายาทในลำดับพี่น้องตามประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศสนั้น ไม่มีประเด็นให้ต้องพิจารณาเลยว่าการพิจารณาความเป็นพี่น้องร่วมบิดาเดียวกันต้องพิจารณาความชอบด้วยกฎหมายของบิดากับบุตรก่อนหรือไม่ เนื่องจากประมวลกฎหมายแพ่งของฝรั่งเศสในปัจจุบันไม่ได้มีการแบ่งแยกประเภทของบุตรอีกต่อไป กล่าวคือ ไม่ได้มีการแบ่งแยกความเป็นบุตรชอบด้วยกฎหมาย หรือความเป็นบุตรที่มิชอบด้วยกฎหมาย โดยมีเหตุผลเบื้องหลังทางกฎหมายเพื่อให้กฎหมายครอบครัวมีความร่วมสมัยที่สอดรับกับสภาพสังคมมากขึ้น เมื่อการพิจารณาความชอบด้วยกฎหมายของบิดากับบุตรไม่ได้ก่อให้เกิดปัญหาในการปรับใช้และตีความกฎหมายแล้ว ทำให้ไม่มีความจำเป็นที่จะต้องพิจารณาถึงความชอบด้วยกฎหมายของพี่น้องแต่อย่างใด ประกอบกับการกำหนด

ลำดับทายาทโดยธรรมในลำดับชั้นพี่น้องตามกฎหมายฝรั่งเศสไม่ได้มีการแบ่งแยกประเภทของพี่น้องไว้เช่น กฎหมายไทย เพราะตามมาตรา 734 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศสได้กำหนดไว้เพียงคำว่า “พี่น้อง” กรณีนี้จึงไม่มีการแบ่งแยกระหว่างพี่น้องร่วมบิดามารดาเดียวกัน และพี่น้องร่วมแต่บิดาหรือร่วมแต่มารดาเดียวกัน ทำให้ทายาทในลำดับพี่น้องทั้งสองประเภทมีสิทธิรับมรดกเท่ากันในทุกกรณี

เมื่อพิจารณาตามหลักกฎหมายอังกฤษ พระราชบัญญัติว่าด้วยการจัดการมรดก (The Administration of estates Act 1925) เห็นว่าในมาตรา 46 (1) (v) ของกฎหมายดังกล่าวก็ได้มีการกำหนดลำดับทายาทโดยธรรมประเภทพี่น้องไว้ โดยแบ่งแยกระหว่างพี่น้องร่วมบิดามารดาเดียวกันให้มีสิทธิรับมรดกก่อนพี่น้องร่วมแต่บิดาหรือร่วมแต่มารดาเดียวกันดังเช่นที่ปรากฏในมาตรา 1629 (3) และ (4) แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย แต่จากการศึกษาผู้เขียนไม่พบแนวทางการตีความของศาลฎีกาในเรื่องนี้ ผู้เขียนจึงพยายามรวบรวมแนวความเห็นทางวิชาการมาประกอบการศึกษาในครั้งนี้ ทำให้พบว่าในประเด็นนี้มีแนวความเห็นแบ่งแยกออกเป็นสองแนวทาง กล่าวคือ ฝ่ายแรกเห็นว่าความเป็นพี่น้องให้พิจารณาตามความเป็นจริง ไม่ว่าจะมีบิดาและมารดาร่วมกัน หรือมีเพียงแต่บิดาหรือเพียงแต่มารดาร่วมกันก็ถือว่าเป็นพี่น้องแล้ว ซึ่งเป็นแนวความเห็นที่สอดคล้องกับการปรับใช้กฎหมายของฝรั่งเศส สำหรับฝ่ายที่สอง เห็นว่า การพิจารณาความชอบด้วยกฎหมายของพี่น้อง ต้องพิจารณาความสัมพันธ์ระหว่างบิดากับบุตรประกอบด้วย เช่น บิดาได้ลงชื่อในสูติบัตรของบุตร และกฎหมายอังกฤษจะผลักภาระการพิสูจน์ให้กับทายาทผู้กล่าวอ้างสิทธิ หากทายาทพิสูจน์ความเป็นบิดากับบุตรได้ ทำให้ศาลเห็นว่าเป็นพี่น้องร่วมบิดาเดียวกันกับเจ้ามรดกจริง ทายาทคนดังกล่าวก็จะได้รับมรดกแต่เพียงผู้เดียว แม้ในขณะที่เจ้ามรดกถึงแก่ความตายจะมีทายาทอีกคนที่เป็นพี่น้องร่วมแต่บิดาเดียวกันซึ่งเป็นบุตรที่ชอบด้วยกฎหมายของบิดาอยู่ด้วยก็ตาม แต่ในท้ายที่สุดแล้ว หากไม่สามารถพิสูจน์ให้ปราศจากข้อสงสัยตามสมควร ทายาททั้งสองนั้นก็มีสิทธิได้รับมรดกเท่ากัน

จะเห็นว่า แม้จะยังไม่ปรากฏแนวทางการตีความคำพิพากษาของศาลในประเทศอังกฤษ แต่จากแนวความเห็นทางวิชาการดังกล่าวของอังกฤษ ผู้เขียนเห็นว่าตัวบทจะบัญญัติอย่างไรก็เป็นเรื่องหนึ่ง หากทายาทสามารถนำสืบได้ ก็มีแนวโน้มว่าศาลจะเปิดโอกาสให้ทายาทในลำดับพี่น้องไม่ว่าจะเป็นพี่น้องร่วมบิดามารดาเดียวกัน หรือเป็นพี่น้องร่วมแต่บิดาหรือร่วมแต่มารดาเดียวกันก็มีสิทธิได้รับมรดกในสัดส่วนที่เท่ากัน ซึ่งเป็นเรื่องที่ต้องพิจารณาข้อเท็จจริงอย่างละเอียดถี่ถ้วนเป็นรายกรณีไป

จากการศึกษาเรื่องปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับสิทธิของทายาทโดยธรรมประเภทพี่น้องในการรับมรดก ในระยะแรกผู้เขียนเห็นว่าแนวทางการวิเคราะห์และปรับใช้กฎหมายของฝรั่งเศสมีความก้าวหน้า ทันสมัยและน่าสนใจเป็นอย่างมาก ทั้งยังให้สิทธิในการรับมรดกของทายาทในลำดับพี่น้องเป็นทายาทในลำดับชั้นเดียวกัน และได้รับมรดกในสัดส่วนที่เท่ากัน ไม่ว่าจะเป็นพี่น้องร่วมแต่บิดาเดียวกันหรือพี่น้องร่วมบิดามารดาเดียวกัน ก่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่ทายาทเป็นอย่างมาก และอาจจะเป็นไปตามเจตนารมณ์ของเจ้ามรดกผู้ตายอย่างแท้จริง ซึ่งผู้เขียนก็เห็นว่าหากมีการปรับใช้กฎหมายในลักษณะดังกล่าวในประเทศไทยบ้างก็น่าจะก่อให้เกิดประโยชน์กับทายาทในประเภทพี่น้องเช่นกัน แต่อย่างไรก็ดี การปรับใช้กฎหมายฝรั่งเศสในลักษณะเช่นว่านั้นไม่ได้ก่อให้เกิดผลทางกฎหมายที่ย้อนแย้งกันแต่อย่างใด เนื่องจากประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศสได้มีการแก้ไขในเรื่องความชอบด้วยกฎหมายของบิดากับบุตรมาก่อนหน้านี้แล้ว ทำให้ในปัจจุบันไม่มีประเด็นต้องพิจารณาความเป็นบุตรที่ชอบด้วยกฎหมายของบิดาในการรับมรดกอีกต่อไป เพราะบุตรทุกคนจะได้รับมรดกในสัดส่วนที่เท่ากันทุกกรณี ไม่ว่าจะเป็นบุตรที่ชอบด้วยกฎหมาย หรือบุตรที่มิชอบด้วยกฎหมาย

ในทางกลับกัน หากมีการปรับใช้กฎหมายในลักษณะดังกล่าวในประเทศไทย ผู้เขียนเห็นว่าคงจะเกิดความย้อนแย้งเป็นอย่างมาก เนื่องจากตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยยังกำหนดวิธีการทำให้บุตรกลายเป็นบุตรที่ชอบด้วยกฎหมาย หรือวิธีการรับรองบุตรเอาไว้ เพื่อที่จะให้บุตรเหล่านี้มีสิทธิที่จะรับมรดกของบิดาได้ หากจะให้ทายาทตามมาตรา 1629 (3) และ (4) มีสิทธิรับมรดกเท่ากันและเป็นทายาทในลำดับชั้นเดียวกันได้นั้น ต้องมีการแก้ไขบทบัญญัติในเรื่องความเป็นบุตรนอกกฎหมายของบิดาเช่นเดียวกับประเทศฝรั่งเศสเสียก่อน

แต่จะเป็นกรณีที่ส่งผลกระทบต่อบทบัญญัติในอีกหลายมาตราในบรรพครอบครัวพอสมควร การจะเสนอให้มีการควบรวมประเภทของทายาทโดยธรรมในลำดับพี่น้องให้มีเพียงลำดับเดียว โดยไม่ต้องแยกเป็น 1629 (3) และ (4) จึงยังไม่อาจเป็นไปได้ในบริบทของสังคมไทย ผู้เขียนจึงเห็นว่าควรเสนอแนะให้มีการแก้ไขในรูปแบบต่อไป ซึ่งน่าจะมีความเหมาะสมและเป็นไปได้มากกว่า

เมื่อการปรับใช้กฎหมายของศาลไทยในความเป็นจริงไม่ได้สะท้อนให้เห็นถึงตัวบทกฎหมายที่ศาลใช้บังคับ และจากคำพิพากษาศาลฎีกาได้ปรากฏแนวทางการตีความโดยปราศจากฐานคิดทางกฎหมายตามสมควร ด้วยการวินิจฉัยประเด็นปัญหาโดยให้เหตุผลเช่นเดิมเรื่อยมา อีกทั้งในเมื่อเทคโนโลยีปัจจุบันสามารถตรวจสอบความสัมพันธ์ตามสายโลหิตระหว่างทายาทโดยธรรมและเจ้ามรดกได้อย่างชัดเจนยิ่งกว่าการพิสูจน์ความสัมพันธ์ตามความชอบด้วยกฎหมาย โดยอาศัยความก้าวหน้าทางเทคโนโลยีในการพิสูจน์ความเป็นญาติที่มีเหนือกว่าข้อสันนิษฐานของกฎหมายด้วยการตรวจรหัสพันธุกรรมที่อยู่บนโครโมโซม (การตรวจ DNA) แล้ว การพิจารณาความสัมพันธ์ระหว่างพี่น้องในมุมมองทางข้อเท็จจริงนั้น จึงอาจเหมาะสมกับเหตุของเรื่องในกฎหมายลักษณะมรดกของไทยมากกว่า ซึ่งผู้เขียนเห็นว่าหนทางที่จะเป็นไปได้มากที่สุดก็คงจะต้องแก้ไขกฎหมายให้มีความสอดคล้องกับสิ่งที่ศาลตีความ โดยมีการแก้ไขเพิ่มเติมเพื่อความชัดเจนในการปรับใช้ตัวบทมากขึ้น โดยการระบุรูปแบบในการพิจารณาไว้ เช่น

> “...มาตรา 1629 บัญญัติเพิ่มเติมว่า *(3) พี่น้องร่วมบิดามารดาเดียวกันตามความเป็นจริง* และมาตรา 1629 บัญญัติเพิ่มเติมว่า *(4) พี่น้องร่วมบิดาหรือร่วมมารดาเดียวกันตามความเป็นจริง...”

ทั้งนี้ หากการบัญญัติเพิ่มเติมไปในตัวบทมาตรา 1629 โดยตรงอาจก่อให้เกิดความไม่สอดคล้องกับอนุมาตราอื่น ๆ ในมาตรา 1629 เนื่องจากอนุมาตราอื่นมิได้มีการบัญญัติเพิ่มเติมโดยชัดแจ้งว่าต้องพิจารณารูปแบบความสัมพันธ์ระหว่างทายาทโดยธรรมกับเจ้ามรดกไปในลักษณะใด จะต้องพิจารณาความสัมพันธ์ตามความเป็นจริง หรือพิจารณาความสัมพันธ์จากความชอบด้วยกฎหมายเป็นหลัก ผู้เขียนจึงเห็นว่าอาจมีการเสนอแนะเป็นการบัญญัติคำนิยามเพิ่มเติมในบรรพ 1 หลักทั่วไป ลักษณะ 1 บทเบ็ดเสร็จทั่วไป เช่น การนิยามความหมายของคำว่า “เหตุสุดวิสัย” ไว้โดยตรงในมาตรา 8 ซึ่งอาจมีการให้คำนิยามดังนี้

> *“...มาตรา... คำว่า “พี่น้องร่วมบิดามารดาเดียวกัน” หมายความว่า พี่น้องที่มีบิดาและมารดาคนเดียวกัน โดยพิจารณาความสัมพันธ์ตามหลักสายโลหิตเป็นสำคัญ...”* และ
>
> *“...มาตรา... คำว่า “พี่น้องร่วมบิดาหรือร่วมมารดาเดียวกัน” หมายความว่า พี่น้องที่มีบิดาคนเดียวกัน หรือมีมารดาคนเดียวกัน โดยพิจารณาความสัมพันธ์ตามหลักสายโลหิตเป็นสำคัญ...”*
>
> หรืออาจมีการรวมความหมายของทั้งสองอนุมาตรา เช่น *“...มาตรา... คำว่า “พี่น้องร่วมบิดามารดาเดียวกัน” และ “พี่น้องร่วมบิดาหรือร่วมมารดาเดียวกัน” หมายความว่า พี่น้องที่มีบิดาและมารดาคนเดียวกัน หรือพี่น้องที่มีบิดาคนเดียวกัน หรือมีมารดาคนเดียวกัน โดยพิจารณาความสัมพันธ์ตามหลักสายโลหิตเป็นสำคัญ...”*

จะเห็นว่า หากมีการบัญญัติเพิ่มเติมตัวบทดังกล่าวจะไม่ก่อให้เกิดปัญหาในการตีความทางกฎหมายอีกต่อไป เนื่องจากการเป็นพี่น้องร่วมบิดาเดียวกันกับเจ้ามรดกก็จะไม่มีประเด็นให้ต้องพิจารณาแล้วว่าจะต้องเป็นบุตรที่ชอบด้วยกฎหมายของบิดาคนเดียวกันหรือไม่ นอกจากจะไม่เกิดปัญหาการตีความและปรับใช้บังคับกฎหมายแล้ว ยังเกิดความชัดเจนและง่ายต่อการทำความเข้าใจ ทำให้บุคคลทั่วไปที่ไม่ได้ศึกษากฎหมายโดยเฉพาะก็สามารถเข้าใจและเข้าถึงได้ ซึ่งการที่ประชาชนจะเข้าถึงกฎหมายได้โดยง่ายก็เป็นเรื่องที่ควรจะเกิดขึ้นมานานแล้ว เพื่อสร้างความยุติธรรมและความโปร่งใสในการบังคับใช้กฎหมายให้สอดคล้องกับสภาพสังคมมากยิ่งขึ้น

อย่างไรก็ตาม หากความเป็นไปได้ในการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติตามมาตรา 1629 (3) และ (4) เรื่องลำดับชั้นของทายาทโดยธรรมประเภทพี่น้องที่ผู้เขียนได้เสนอไปนั้น ไม่อาจจะมีขึ้นได้เลย ผู้เขียนเห็นว่าหากจะไม่มีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายในเรื่องนี้ อย่างน้อยที่สุดก็ควรระบุแนวทางการตีความให้ชัดเจนไปเลยว่าพฤติการณ์ในลักษณะใดที่จะทำให้พี่น้องร่วมแต่บิดาเดียวกันกับเจ้ามรดกมีสิทธิได้รับมรดก และพฤติการณ์ในลักษณะใดถึงจะไม่มีสิทธิได้รับมรดก ซึ่งอาจจะเป็นการพิจารณาเป็นรายกรณีไปเช่นเดียวกับแนวความเห็นทางวิชาการของกฎหมายอังกฤษที่โดยหลักการปรับใช้กฎหมายอาจจะไม่ได้มีการแบ่งแยกประเภทของพี่น้องเอาไว้ แต่ฝ่ายที่กล่าวอ้างก็ต้องมีหน้าที่นำสืบให้ศาลปราศจากความสงสัยตามสมควร หากมีทายาทโดยธรรมอีกฝ่ายมาโต้แย้งสิทธิ และข้อเท็จจริงฟังได้ความว่าสมควรให้ทายาทคนดังกล่าวมีสิทธิได้รับมรดกเช่นกัน กรณีนี้ก็อาจให้ทายาททั้งสองคนที่อ้างสิทธิในการรับมรดกมีสิทธิรับมรดกเท่ากัน เพื่อให้ความเป็นธรรมกับทายาทในลำดับพี่น้องทุกประเภทและให้ความสำคัญกับความสัมพันธ์ทางเครือญาติซึ่งมีความเหมาะสมกับสภาพสังคมไทยในปัจจุบัน

บรรณานุกรม

หนังสือ
ภาษาไทย

กีรติ กาญจนรินทร์, *คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 6 มรดก* (พิมพ์ครั้งที่ 5, สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา 2566).

ธนภัทร ชาตินักรบ, *หลักกฎหมายลักษณะมรดกตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์* (โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2566).

บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, *คำอธิบายกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยมรดก* (มานิตย์ จุมปา ผู้แก้ไขเพิ่มเติม, พิมพ์ครั้งที่ 2, นิติธรรม 2548).

พรชัย สุนทรพันธุ์, *คำอธิบายกฎหมายลักษณะมรดก* (พิมพ์ครั้งที่ 10, สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา 2560).

พินัย ณ นคร, *คำอธิบายกฎหมายลักษณะมรดก* (พิมพ์ครั้งที่ 4, สำนักพิมพ์วิญญูชน 2558).

เพรียบ หุตางกูร, *คำอธิบายกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยมรดก* (ไพโรจน์ กัมพูสิริ ผู้แก้ไขเพิ่มเติม, พิมพ์ครั้งที่ 17, โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2563).

ไพโรจน์ กัมพูสิริ, *หลักกฎหมายมรดก* (พิมพ์ครั้งที่ 10, โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2566).

วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, *คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยมรดก* (พิมพ์ครั้งที่ 2, โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2549).

ภาษาต่างประเทศ

Andrew Borkowski, *Textbook on Succession* (2nd edn, Oxford University Press 2002).

Anthony R. Mellows, *The Law of Succession* (4th edn, Butterworths 1983).

Karl Heinz Neumayer, *'Intestate succession', in International Encyclopedia of Comparative Law (IECL) Volume 5, Chapter 3* (Martinus Nijhoff 2002).

Kenneth Reid, Marius de Waal, and Reinhard Zimmermann, *Comparative Succession Law: Volume II : Intestate Succession* (Oxford University Press 2015).

William John Brown, *Brown : GCSE Law* (8th edn, Sweet & Maxwell 2002).

วิทยานิพนธ์
ภาษาไทย

กฤติยา สำราญบำรุง, 'สิทธิของบิดานอกกฎหมายในการรับมรดก : แนวทางการปรับปรุงกฎหมาย' (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2556).

คำพิพากษา
คำพิพากษาฎีกาที่ 944/2491.
คำพิพากษาฎีกาที่ 524/2510.
คำพิพากษาฎีกาที่ 4828/2529.
คำพิพากษาฎีกาที่ 2742/2545.
คำพิพากษาฎีกาที่ 1397-1399/2551.
คำพิพากษาฎีกาที่ 7005/2555.
คำพิพากษาฎีกาที่ 14230/2557.

รายงานผลการวิจัย
ภาษาต่างประเทศ

Daniel Monk and Jan Macvarish, 'Siblings, contact and the law : an overlooked relationship?' (Submitted to Nuffield Foundation 2018).

การติดต่อส่วนบุคคล
ภาษาต่างประเทศ

Email from kamolrat to anglia research services (24 April 2023).

กฎหมายภายในของต่างประเทศ

Administration of Estates Act 1925 section 46.
Code Civil (Version en vigueur du 29 avril 1803 au 01 juillet 2002) article 734.
Code Civil (Version en vigueur à partir du 01 juillet 2002) article 734.
Code Civil (Version en vigueur depuis le 01 juillet 2002) article 738.
Code Civil (Version en vigueur du 29 avril 1803 au 01 juillet 2002) article 752.

อื่น ๆ
ภาษาไทย

ร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 6 ตอน 1 (สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, 2476).