

บทที่ 2.

วิวัฒนาการทางกฎหมายของการตกทอดของทรัพย์สินมรดก และการจัดการมรดก

2.1 วิวัฒนาการทางกฎหมายของการตกทอดทรัพย์สินมรดก และการจัดการมรดกตามกฎหมายต่างประเทศ

วิวัฒนาการความเป็นมาของการตกทอดทรัพย์สินมรดกและการจัดการมรดกนั้น เป็นเรื่องที่มีมาแต่ช้านานนับแต่เริ่มการเกิดขึ้นของมนุษย์ ในยุคแรกเป็นเรื่องที่ไม่มีระเบียบกฎเกณฑ์ ใครมีกำลังมากกว่าย่อมที่จะได้ทรัพย์สินของต่าง ๆ ไป ต่อมาก็ได้มีการพัฒนาการขึ้นมา มีการอยู่ร่วมกันในสังคมมีความเป็นระบบแบบแผนขึ้น การตกทอดและการจัดการทรัพย์สินมรดกก็มีการพัฒนาการขึ้นมาตามเหตุผลสามัญไม่มีการปรุงแต่งโดยกฎหมายแต่อย่างใดทรัพย์สินมรดกก็มีไม่มาก จึงไม่มีปัญหาในการจัดการ แต่เมื่อเข้าสู่ยุคสมัยใหม่ความสัมพันธ์ทางสังคมมีความซับซ้อนมากยิ่งขึ้น ระบบการจัดการมรดกก็ได้มีการพัฒนาขึ้นให้มีความเหมาะสมตามยุคสมัย

ในยุคสมัยที่กฎหมายมีความชัดเจนและมีนักคิด นักปรัชญาทางกฎหมายที่มีความเป็นเหตุเป็นผลและสามารถนำมาใช้ได้จนถึงทุกวันนี้ ได้แก่ในสมัยโรมัน แนวคิดเกี่ยวกับการตกทอดมรดกที่สำคัญ ที่ได้เกิดในสมัยโรมันคือ หลัก universal succession เป็นหลักการตกทอดแห่งทรัพย์สินมรดก ซึ่งหมายความว่ามรดกนั้นจะตกทอดไปทั้งทรัพย์สิน หนี้สิน ตลอดจนทั้งสิทธิต่าง ๆ ไปยังทายาททันทีที่เจ้ามรดกตาย โดยไม่จำเป็นต้องแสดงเจตนารับมรดกซึ่งหลัก universal succession นี้เป็นหลักที่ใช้โดยทั่วไปในระบบกฎหมาย civil law ในปัจจุบันซึ่ง ประเทศฝรั่งเศส และเยอรมัน เป็นผู้ให้นำหลักเกณฑ์นี้มาใช้และแพร่หลายต่อไปอีกหลายประเทศ รวมทั้งประเทศไทยด้วย แต่ทั้งนี้ก็มีบางบางประเทศที่ไม่ได้ใช้หลักเกณฑ์ดังกล่าว เช่น ประเทศอังกฤษ โดยอังกฤษ ถือว่ามรดกไม่ตกทอดแก่ทายาททันทีที่เจ้ามรดกตาย แต่หากจะตกทอดแก่ผู้จัดการมรดกเสียก่อนขั้นหนึ่งแล้วต่อมาจึงจะตกทอดแก่ทายาท

2.2. วิวัฒนาการทางกฎหมายของการตกทอดทรัพย์สินมรดกและ การจัดการทรัพย์สินมรดกตามกฎหมายไทย

2.2.1 การตกทอดของทรัพย์สินมรดกตามประวัติศาสตร์ไทย

จากหลักฐานทางประวัติศาสตร์ของไทยที่เก่าแก่ที่สุด คือ ศิลาจารึกพ่อขุนรามคำแหง โดยสามารถประมาณเวลาที่มีการจารึกได้ในระหว่าง พ.ศ.1828 ถึง 1835¹ ซึ่งศิลาจารึกดังกล่าวทรงจารึกโดยพ่อขุนรามคำแหง แห่งอาณาจักรสุโขทัย (พ.ศ.1821-1861) นักประวัติศาสตร์เชื่อว่าพระองค์ได้นำคติดั้งเดิมของพราหมณ์ผสมผสานกับคติของไทยดั้งเดิมนานเจ้า ปรับปรุงบางเรื่องให้สอดคล้องกับประเพณีวัฒนธรรมของคนไทย แล้วทรงจารึกข้อความเหล่านั้นไว้ในศิลาจารึกนี้ โดยข้อความที่จารึกเป็นการเล่าประวัติของพระองค์เอง ซึ่งวิเศษสุโขทัย และเกียรติคุณของพ่อขุน ซึ่งในสายตาของนักนิติศาสตร์มีความเห็นว่า ข้อความบางตอนนั้นเป็นกฎหมาย และเรียกกันว่า กฎหมายสิบบท อันได้แก่ บทมรดก บทที่ดิน บทวิธีพิจารณา และบทลักษณะฎีกา

บทที่สี่บัญญัติว่า เป็นบทที่ว่าด้วยกฎหมายมรดกนั้น มีข้อความดังนี้² “ไพร่ฟ้าหน้าใส ลูกเจ้าลูกขุนผู้ใดแล ล้มตายหายกว่า เย่าเรือนพ่อเชื้อเชื้อค้ำมัน ช้างข ลูกเมียเยี่ยข้าว ไพร่ฟ้าข้าไท ป่าหมาก ป่าพลู พ่อเชื้อมันไว้แก่ลูกมันสิ้น”

ซึ่งอาจแปลความหมายได้ว่า “พลเมืองลูกเจ้าลูกขุน (ลูกขุนในที่นี้หมายความว่า เจ้าขุนมูลนาย หรือขุนนาง) ผู้หนึ่งผู้ใดล้มตายจากเย่าเรือนของบรรพบุรุษ เชื้อผ้า ฉางข้าว ป่าหมาก ป่าพลู ของบรรพบุรุษ ให้เป็นมรดกแก่ลูกของเขาทั้งหมด” โดยเย่าเรือน หรือฉางข้าว น่าจะหมายความรวมถึงที่ดินที่ปลูกสร้างเหล่านั้นสร้างอยู่ด้วย ทั้งนี้แล้วเมื่อพิจารณาจะเห็นได้

¹ พระวรภักดีพิบูลย์, ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย, คำบรรยายคณะรัฐศาสตร์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, พิมพ์ครั้งที่ 2, (กรุงเทพมหานคร:โรงพิมพ์ของสมาคมสังคมศาสตร์แห่งประเทศไทย, 2512), น.9.

² หลวงสุทธีวาทนฤพุดิ, คำบรรยายประวัติศาสตร์กฎหมายชั้นปริญญาโท, พุทธศักราช 2512-2513, พิมพ์ครั้งที่ 1, (กรุงเทพมหานคร:โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2516), น.141.

ว่าไม่มีการเรียกเอาส่วนใดของมรดกให้ตกแก่หลวงเลย ซึ่งในสมัยต่อมาจึงจะมีการเรียกเก็บภาคหลวง ซึ่งก็มีลักษณะเหมือนภาษีมรดกในปัจจุบัน

มูลเหตุที่พ่อขุนรามคำแหงได้บัญญัติกฎหมายมรดกดังกล่าวนี้สันนิษฐานว่าน่าจะสืบเนื่องมาจากแนวคิดดั้งเดิมที่ถือว่าที่ดินเป็นของพระเจ้าแผ่นดินเป็นของหลวงที่ให้ประชาชนได้ใช้ อยู่ อาศัย โดยที่พระเจ้าแผ่นดินจะเอาคืนเมื่อไหร่ก็ได้ และสำหรับเจ้าขุนมูลนายย่อมที่จะมีทรัพย์สินพิเศษเหนือกว่าบุคคลอื่น เช่น บำเหน็จ บำนาญ และอาจได้ที่ดินมากกว่าสามัญชน ซึ่งถือว่าบรรดาเจ้าขุนมูลนายเหล่านั้นที่มีทรัพย์สินมากก็เพราะการที่พระเจ้าแผ่นดินชุบเลี้ยงมา ดังนั้นเมื่อตายทรัพย์สินสมบัติต่างๆ จึงตกเป็นของหลวงทั้งสิ้น โดยเหตุดังกล่าวนี้ส่งผลให้สังคมไทยในสมัยโบราณนั้นเวลาที่ผู้ใหญ่ในสกุลเสียชีวิตลง ทำให้ครอบครัวแตกแยกกระจัดกระจายไม่เป็นปึกแผ่น และไม่มีทรัพย์สินมรดกใดตกทอด พ่อขุนรามคำแหงจึงได้ตรากฎหมายมรดกนี้ขึ้นเพื่อให้บุตรของผู้ตายได้รับทรัพย์สินมรดกเพื่อสืบทอดสกุลต่อไป อันจะทำให้บ้านเมืองเป็นปึกแผ่นต่อไป

เห็นว่าในสมัยของพ่อขุนรามคำแหงนี้ในเรื่องของการรับมรดก มรดกจะตกทอดแก่ทายาททันทีที่เจ้ามรดกตาย ไม่ปรากฏระบบผู้จัดการมรดกแต่อย่างใด อาจจะเป็นเพราะว่าในสมัยนั้นทรัพย์สินมรดกมีจำนวนไม่มากและการดูแลทรัพย์สินมรดกก็ไม่มีความซับซ้อนอะไรจึงไม่มีความจำเป็นต้องตั้งผู้จัดการมรดกแต่อย่างใด

ต่อมาในสมัยรัชการที่ 1 ได้ทรงตรากฎหมายตราสามดวงขึ้น ทรงรวบรวมตรวจชำระกฎหมายที่มีมาทั้งหมดตั้งแต่สมัยอยุธยาจนถึงขณะนั้น เห็นว่าในเรื่องกฎหมายลักษณะมรดกนั้นในสมัยอยุธยาเป็นราชธานี สมเด็จพระรามาธิบดีที่ 1 (พระเจ้าอู่ทอง) มีกฎหมายลักษณะเบ็ดเสร็จบทที่ 43 พ.ศ. 1903³ บัญญัติว่า “หัวป่าแลที่มีเจ้าของสืบสืบแล้วผู้นั้นตาย ได้แก่ ลูกหลาน ถ้าผู้ใดไปแผ้วถางเอาเองท่านว่าคนผู้นั้นบังอาจ ให้ไหมลาหนึ่งเปน สิ้นไหม พินัย กิ่งที่คั้นนั้นแก่ลูกหลานมัน”⁴ ถ้อยคำตอนต้นของมาตรานี้เป็นการกล่าวถึงที่ดินอันเป็นมรดกตกทอด ที่เมื่อผู้เป็นเจ้าของได้ตายลงให้ตกแก่ทายาทเป็นผู้สืบต่อไป

และในพระอัยการลักษณะมรดก⁵ ของกฎหมายตราสามดวง กล่าวไว้ในตอนต้นว่าในปีพุทธศักราช 2155 พระบาทสมเด็จพระเอกาทศวรรุ พระมหากษัตริย์องค์หนึ่งของกรุงศรี

³ เฝิงอ้าง, น. 142.

⁴ ประมวลกฎหมายรัชการที่ 1 จุลศักราช 1166 พิมพ์ตามฉบับหลวงตราสามดวง, เล่ม 2, (กรุงเทพมหานคร:โรงพิมพ์เรือนแก้วการพิมพ์, 2529), น. 217.

⁵ เฝิงอ้าง, น. 141-175.

อยุธยา ได้ทรงตราเป็นกฎหมายลักษณะมรดก ซึ่งจะว่าด้วยการแบ่งทรัพย์สินมรดกของบุคคลที่ตาย ไม่ว่าจะบุคคลนั้นจะเป็นผู้มีบรรดาศักดิ์หรือไม่ก็ตาม แต่ในบทกฎหมายนี้จะกล่าวโดยละเอียดถึงว่า ทรัพย์สินสิ่งใดบ้างจะตกทอดเป็นมรดก และสิ่งใดจะตกทอดแก่หลวงบ้าง เฉพาะของผู้ที่มี บรรดาศักดิ์ตั้งแต่ 400 ไร่ขึ้นไป

เหตุของการที่บัญญัติถึงการแบ่งปันมรดกของผู้มีบรรดาศักดิ์สูงก็คงเนื่องด้วยเป็น บุคคลที่มีทรัพย์สินมรดกมากประกอบกับการที่คนเหล่านี้รับราชการโดยที่พระเจ้าแผ่นดินทรงชุบเลี้ยง และให้รางวัลตอบแทนความดีความชอบซึ่งสิ่งตอบแทนที่อาจได้รับ เช่น⁶

-บำเหน็จ ได้แก่ข้าวของเงินทอง เครื่องใช้ ข้าคน ที่พระมหากษัตริย์พระราชทานให้ เพราะทำความดีความชอบในคราวหนึ่งคราวใด

-บำนาญ ได้แก่ข้าวของเงินทอง เครื่องใช้ ข้าคน ที่พระมหากษัตริย์พระราชทานให้ เพราะทำงานดีเรียบร้อย เป็นเวลานานแล้ว

-พัชฌยา คือสิ่งของที่ได้มาจากการสงคราม เอามาแบ่งปันระหว่างทหาร หรือสิ่งของ ที่อยู่ในราชการทหาร พระราชทานให้ใช้ให้มีเหมือนเครื่องยศ ได้แก่ ช้าง ม้า อาวุธ เรือ รถ ข้า ทาสชายหญิงเหล่านี้ เป็นต้น

ดังนั้นเมื่อคนที่มีบรรดาศักดิ์ดังกล่าวสิ้นชีพลง จึงควรมีทรัพย์สินบางอย่างคืนแก่หลวง โดยพิจารณาก่อนว่าผู้ตายเคยได้รับบำเหน็จ บำนาญ หรือพัชฌยาใด ๆ มาก่อนหรือไม่ ถ้าปรากฏว่า

(1) ผู้ตายไม่เคยได้รับบำเหน็จบำนาญเลย ทรัพย์สินมรดกของผู้ตายให้ตกเป็นของหลวง ทั้งหมด ทายาทไม่ได้

(2) ผู้ตายได้รับบำเหน็จ หรือบำนาญอย่างใดอย่างหนึ่ง หลวงจะกันไว้เฉพาะส่วนที่เป็นพัชฌยา ส่วนทรัพย์สินอื่นให้เป็นกองมรดก

(3) ผู้ตายได้ทั้งบำเหน็จและบำนาญ หลวงจะไม่กันส่วนที่เป็นพัชฌยาเอาไว้ ทรัพย์สิน ทั้งหมดให้เป็นกองมรดก และจะมีวิธีการแบ่งทรัพย์สินมรดก ดังนี้

3.1 ถ้าผู้ตายมีคู่สมรสที่มีชีวิตอยู่ ให้แยกทรัพย์สินของสามี ภริยาออกจากกัน เพื่อให้ ทราบว่ามีทรัพย์สินของผู้ตายอยู่เท่าใด

⁶ พระวรราชดิถีพิบูลย์, ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย, น.176.

3.2 เอาทรัพย์ใช้หนี้ของผู้ตายก่อน ถ้าทรัพย์ไม่พอใช้หนี้ ย่อมตกเป็นพับแก่เจ้าหนี้ และไม่เหลือทรัพย์สำหรับแบ่งมรดก หากมีทรัพย์เหลือจากการใช้หนี้ถึงจะเอามาแบ่งแก่ทายาท เป็นมรดก

3.3 แบ่งมรดกออกเป็น 4 ภาค คือ ภาคหลวง (ส่วนนี้จะตกแก่หลวงนำเข้า ท้องพระคลัง) ภาคบิดามารดา ภาคภรรยา (จะได้แก่ภรรยาทุกคนแต่ไม่เท่ากัน) และภาคญาติ (ได้แก่ บุตร หลาน เหลน ลื้อ เป็นสายไปตามยศของมารดา และตามอาการที่ได้รักษาอาการ เจ็บป่วย กับทั้งค่าปลงศพแก่ผู้ตาย และตามที่ตนได้รับราชการหรือไม่) ซึ่งกฎหมายได้บัญญัติไว้ โดยละเอียดในเรื่องของการแบ่งมรดก ทั้งนี้ภาคบิดามารดา ถ้าไม่มีผู้มารับให้แบ่งแก่ 3 ภาคที่เหลือ ส่วนภาคภรรยา และภาคญาติ ถ้าไม่มีผู้มารับให้ตกแก่หลวง

กฎหมายลักษณะมรดกที่บัญญัติไว้ตั้งแต่สมัยกรุงศรีอยุธยา ยังคงมีใช้อยู่เรื่อยมา จนกระทั่งสมัยพระบาทสมเด็จพระพุทธยอดฟ้าจุฬาโลกมหาราช รัชกาลที่ 1 แห่งกรุงรัตนโกสินทร์ ได้ทรงตรวจชำระและรวบรวมกฎหมายทั้งหมดที่เคยมีมาในอดีตจนถึงขณะนั้น เรียกว่ากฎหมายตรา 3 ดวง พระไอยการลักษณะมรดกยังคงมีใช้เรื่อยมาในสมัยกรุงรัตนโกสินทร์ โดยได้เพิ่มเติมหลักเกณฑ์ที่สำคัญ เช่น ถ้าคดีมรดกที่มีทุนทรัพย์เกิน 800 บาท ต้องคัดฟ้องขึ้นกราบบังคมทูล ฯ พระมหากษัตริย์ ซึ่งในธรรมเนียมนี้ต่อมาใน พ.ศ.2442 พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวโปรดเกล้าฯ ให้เลิก โดยกรมหลวงราชบุรีดิเรกฤทธิ์ (เสนาบดีกระทรวงยุติธรรมในขณะนั้น) ได้ทรงออกกฎที่ 13 ว่าด้วยการฟ้องมรดกไม่ต้องนำทูลไว้ แต่ถ้าหากคดีใดที่ตัดสินตามกฎหมายในขณะนั้นจะทำให้ขัดกับความยุติธรรมก็จะทรงมีพระบรมราชวินิจฉัยตามความเป็นธรรมได้ ต่อมารัชกาลที่ 5 ทรงเห็นว่ากฎหมายมรดกที่ใช้อยู่ในขณะนั้นไม่สอดคล้องกับจารีตประเพณี จึงได้ทรงให้มีการปรับปรุงกฎหมายมรดกครั้งสำคัญโดยการตราพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายลักษณะมรดก ร.ศ.121(พ.ศ.2445) โดยเฉพาะการแบ่งมรดกภาคญาติ และมรดกภาคหญิงมีสามี การยกเลิกการตัดฟ้องเรื่องการดูแลรักษาคนไข้ ปลงศพ เป็นต้น และต่อมาได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมเล็กน้อยอีกหลายครั้งเช่น

-กฎเสนาบดีกระทรวงยุติธรรม กฎที่ 51 ว่าด้วยบุตรบุญธรรมไม่มีสิทธิได้รับมรดก เว้นไว้แต่มีพินัยกรรม(พ.ศ.124)

-กฎเสนาบดีกระทรวงเกษตราธิการ ที่ 17 ว่าด้วยเรื่องการแก้ไขชื่อในทะเบียนโฉนดแผนที่โดยได้รับมรดก(พ.ศ.2459)

-กฎเสนาบดีกระทรวงเกษตราธิการ ที่ 19 เรื่องมรดกผู้รับจำนำและผู้รับซื้อฝาก(พ.ศ. 2459)

-ประกาศยกเลิกกฎหมายลักษณะมฤตก มาตรา 21 (พ.ศ.2473) ที่บัญญัติว่า “หญิงชายสมรสด้วยกันแล เขานั้นตายจากกัน ท่านให้ยกสินเดิมให้แก่ญาติพี่น้องเขาตามมากน้อยแลสมรสทำได้ด้วยกันเท่าใด ให้แบ่งปันโดยพระราชกฤษฎีกา” โดยมีเหตุผลว่าเป็นบทบัญญัติที่ลวงสมัย

นอกจากนั้นใน พ.ศ.2475 ได้มีการตราพระราชบัญญัติว่าด้วยการทำพินัยกรรม พุทธศักราช 2475 ขึ้นใช้ไปพลางก่อนในขณะที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บรรพ 6 ยังร่างไม่เสร็จ และต่อมาได้มีพระราชบัญญัติอากรมฤตกและการรับมฤตก พุทธศักราช 2476 ออกใช้บังคับ จนกระทั่งมีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 6 ฉบับปัจจุบัน เมื่อวันที่ 1 ตุลาคม 2478⁷ ซึ่งได้ร่างขึ้นโดยนำเอาหลักกฎหมายเก่า ๆ มาเป็นหลัก และยังถือเอาแนวทางของระบบกฎหมายมรดกต่างประเทศมาประกอบในการร่างกฎหมายด้วยแต่ก็มีใช้การคัดลอกเอาจากกฎหมายของประเทศใดโดยเฉพาะ เป็นการนำหลักเกณฑ์ของกฎหมายมรดกในต่างประเทศมาประยุกต์กับมรดกของไทย

2.2.2 การตกทอดของทรัพย์สินมรดกตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บรรพ 6

การตกทอดของทรัพย์สินมรดกนั้นก็เพื่อที่จะเป็นการคุ้มครองสิทธิในการสืบมรดกของบุคคลตามรัฐธรรมนูญและคุ้มครองทรัพย์สินของเจ้ามรดกและสิทธิของทายาทเจ้ามรดก มรดกจะตกทอดก็ต่อเมื่อเจ้ามรดก ซึ่งเป็นเจ้าของทรัพย์สินไม่มีตัวตนอยู่คือการที่เจ้ามรดกถึงแก่ความตายอย่างแท้จริง หรือในบางกรณีแม้ในความเป็นจริงไม่แน่ชัดว่าเจ้ามรดกยังมีชีวิตอยู่หรือไม่เมื่อไม่อยู่ครบระยะเวลาตามที่กฎหมายกำหนดไว้ทายาทก็อาจร้องขอให้ผู้ไม่อยู่นั้นเป็นคนสาบสูญได้ ซึ่งเป็นการตายโดยผลของกฎหมาย โดยมีรายละเอียดดังนี้ คือ

2.2.2.1 โดยความตาย

การตายโดยธรรมชาติเป็นสาเหตุสำคัญที่ทำให้มรดกตกทอด ซึ่งตามมาตรา 1599 บัญญัติว่า “เมื่อบุคคลใดตาย มรดกของบุคคลนั้นตกทอดแก่ทายาท” ประการแรกต้องศึกษา

⁷ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ ,คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยมรดก, น.

ก่อนว่าความหมายของคำว่า ตาย ตามกฎหมายนี้มีความหมายเช่นใด ซึ่งอย่างไรเรียกว่าตายนั้น ได้มีประกาศของแพทยสภาลงวันที่ 30 มิถุนายน 2532 กำหนดว่าบุคคลที่ได้รับการวินิจฉัยว่า สมองตาย ถือว่าบุคคลผู้นั้นถึงแก่ความตาย และสมองตายหมายถึงการที่แกนสมองถูกทำลาย จนสิ้นสุดการทำงานสิ้นเชิงตลอดไป⁸ โดยมีหลักฐานแห่งการตายที่สำคัญคืออมรณบัตร ที่เจ้าพนักงานได้ออกให้ตามกฎหมายว่าด้วยการทะเบียนราษฎร ซึ่งได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นของแท้จริงและถูกต้อง (มาตรา 127 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง) อย่างไรก็ตามในปัจจุบันทางการแพทย์สามารถมีการยืดเวลาการหายใจ และการเต้นของหัวใจไปได้อีกระยะหนึ่ง ทั้ง ๆ ที่แกนสมองตายแล้ว⁹ ในกรณีเช่นนี้จะถือว่าบุคคลที่แกนสมองตายแล้วถึงแก่ความตายแล้วหรือไม่ เพราะอาจมีข้อพิจารณาต่อผลของการปลูกถ่ายอวัยวะของผู้นั้นให้แก่ผู้ที่ต้องการ เพราะว่าถ้าถึงแก่ความตายไปแล้วก็สามารถตัดอวัยวะออกไปได้โดยถือว่าไม่มีความผิดฐานทำร้ายร่างกาย แต่หากถือว่ายังไม่ถึงแก่ความตายผู้กระทำก็อาจมีความผิดฐานทำร้ายร่างกายหรือความผิดฐานฆ่าผู้อื่นได้ ในส่วนเรื่องมรดกนั้นเมื่อเจ้ามรดกยังไม่ถึงแก่ความตายก็ยังไม่ตกทอดแก่ทายาท¹⁰ นอกจากนั้นอาจมีกรณีที่ต้องพิจารณาเพิ่มขึ้นในกรณีที่บุคคลตายในภยันตรายพร้อมกัน โดยข้อสันนิษฐานการตายนี้ทำให้ไม่สามารถรับมรดกของคนอีกคนหนึ่งที่ยายพร้อมกันได้ ตามมาตรา 1604 มรดกจึงตกทอดแก่ทายาทของแต่ละคนนั่นเอง แต่ทั้งนี้กรณีตามมาตรา 17 ไม่ใช่ข้อสันนิษฐานเด็ดขาดจึงสามารถนำสืบหักล้างถึงเวลาตายที่แท้จริงได้

⁸ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยมรดก, โครงการตำราและเอกสารประกอบคำสอนคณะนิติศาสตร์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2545), น.15-18.

⁹ ในประเทศสหรัฐอเมริกาได้มีการออกกฎหมายเพื่อกำหนดเวลาตายของบุคคลไว้ โดยเฉพาะเพื่อลดข้อโต้เถียงว่าบุคคลถึงแก่ความตายเมื่อใด คือ the Uniform Brain Death Act (1978) , Uniform Determination of Death Act (1980)

¹⁰ กิตติศักดิ์ ปรกติ, คำอธิบายวิชากฎหมายแพ่ง : หลักทั่วไป ว่าด้วยบุคคลธรรมดา และหลักทั่วไปว่าด้วยนิติบุคคล, (กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2549), น. 17.

2.2.2.2 โดยการสาบสูญ

กรณีของการสาบสูญนี้เป็นการตายโดยผลของกฎหมาย ตามมาตรา 1602 ซึ่งบัญญัติว่า “เมื่อบุคคลใดต้องถือว่าถึงแก่ความตายตามความในมาตรา 62 แห่งประมวลกฎหมายนี้ มรดกของบุคคลนั้นตกทอดแก่ทายาท

ถ้าพิสูจน์ได้ว่าบุคคลนั้นยังคงมีชีวิตอยู่ หรือตายในเวลาอื่นผิดไปจากเวลาดังระบุไว้ในคำสั่งที่สั่งให้เป็นคนสาบสูญ ให้ใช้บทบัญญัติมาตรา 63 แห่งประมวลกฎหมายนี้บังคับแก่ทายาทบุคคลนั้น”

ในส่วนของมาตรา 62 บัญญัติว่า “บุคคลซึ่งศาลสั่งให้เป็นคนสาบสูญ ให้ถือว่าถึงแก่ความตายเมื่อครบกำหนดระยะเวลาดังที่ระบุไว้ในมาตรา 61”

นั่นคือเมื่อบุคคลใดไปเสียจากภูมิลำเนาหรือถิ่นที่อยู่ครั้งหลังสุด โดยยังไม่มีผู้ใดทราบว่ามีชีวิตอยู่หรือตายแล้ว เป็นระยะเวลา 5 ปี ในกรณีทั่วไป หรือ 2 ปีในกรณีพิเศษ แต่ก็อาจมีในบางกรณีที่ไม่ถึงตามกำหนดระยะเวลาดังกล่าวก็อาจร้องขอให้เป็นผู้สาบสูญได้ เช่น เหตุการณ์ที่เกิดขึ้นในเดือน ธันวาคม พ.ศ. 2547 ซึ่งเป็นเหตุให้มีประชาชนสูญหายเป็นจำนวนมาก ก็ได้มีการออกกฎหมายยกเว้นระยะเวลาตามประมวลกฎหมายแพ่งเอาไว้¹¹ โดยให้ถือว่าบุคคลดังกล่าวถึงแก่ความตายเมื่อภัยพิบัติเริ่มเกิดขึ้น อันเป็นการย่นระยะเวลาเข้ามาเพื่อให้สามารถมีการจัดการทรัพย์สินของผู้สาบสูญได้สะดวก รวดเร็วยิ่งขึ้น

ในกรณีที่บุคคลดังกล่าวนั้นตกอยู่ในภยันตรายแก่ชีวิตใด ๆ และภยันตรายนั้นได้ผ่านพ้นไปแล้ว ผู้มีส่วนได้เสียหรือพนักงานอัยการอาจร้องขอให้ศาลมีคำสั่งว่าบุคคลเป็นคนสาบสูญได้ (มาตรา 61) โดยการตายโดยผลของกฎหมายดังกล่าวมีผลเมื่อครบระยะเวลาตามมาตรา 61 ไม่ใช่ถือว่าตายเมื่อศาลมีคำสั่งให้เป็นคนสาบสูญ มรดกของผู้สาบสูญจึงตกทอดนับแต่ครบกำหนดระยะเวลาดังกล่าว ตามมาตรา 1602

แต่ทั้งนี้ถ้าปรากฏภายหลังว่าบุคคลที่ศาลได้สั่งให้เป็นคนสาบสูญ ได้ตายในเวลาอื่นหรือยังมีชีวิตอยู่ กฎหมายก็เปิดโอกาสให้บุคคลนั้นเอง ผู้มีส่วนได้เสีย หรือพนักงานอัยการร้องขอคำสั่งที่ให้เป็นผู้สาบสูญได้ตามมาตรา 63 เมื่อศาลได้ถอนคำสั่งแสดงสาบสูญ และหากบุคคล

¹¹ พระราชบัญญัติ “ยกเว้นการนำระยะเวลาและเงื่อนไขตามมาตรา 61 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับแก่ผู้สูญหายจากกรณีธรณีพิบัติ” (ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เล่ม 123 ตอนที่ 2 ก หน้า 1 วันที่ 9 มกราคม 2549).

ผู้สืบทอดกลับมาผู้ที่ได้รับทรัพย์สินไปก็ต้องคืนทรัพย์สินกลับมาให้ผู้นั้น หรือถ้าผู้นั้นได้ตายในเวลาอื่น หรือถ้าศาลมีคำสั่งถอนคำสั่งสืบทอดเดิมแล้วมีคำสั่งใหม่ ก็ต้องถือตามเวลาที่ตายจริง หรือที่ปรากฏในคำสั่งสืบทอดใหม่ อันอาจทำให้สิทธิในการรับมรดกเปลี่ยนแปลงไปจากเดิม จนต้องมีการคำนวณแบ่งส่วนกันใหม่ แต่คำสั่งเพิกถอนการสืบทอดนี้ก็ไม่กระทบถึงความสมบูรณ์แห่งการกระทำโดยสุจริต ของผู้ที่ได้รับทรัพย์สินไปก่อนมีศาลคำสั่งเพิกถอนการสืบทอดนั้น

2.2.2.3 เวลาที่มรดกตกทอด

การพิจารณาว่ามรดกตกทอดเวลาใดนั้นมีประโยชน์สำคัญในเรื่องการกำหนดว่าจะทรัพย์สินมรดก สิทธิ หน้าที่ความรับผิดชอบต่างๆ จะตกทอดเมื่อใด โดยในการร้องขอต่อศาลให้ตั้งผู้จัดการมรดกตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1713 ก็ต้องพิจารณาในเรื่องเวลาที่มรดกตกทอดนี้เช่นกันในการร้องขอตั้งผู้จัดการมรดก โดยมีรายละเอียดดังนี้

บทบัญญัติของกฎหมายที่กล่าวถึงเรื่องนี้ไว้คือ มาตรา 1599 วรรคแรก “เมื่อบุคคลใดตายมรดกของบุคคลนั้นตกทอดแก่ทายาท”

จากบทบัญญัติดังกล่าวชี้ให้เห็นถึงหลักการที่ว่า เมื่อบุคคลใดตาย กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินมรดกทั้งหลายรวมทั้งสิทธิ หน้าที่ และความรับผิดชอบของบุคคลนั้นย่อมตกทอดแก่ทายาททันที (automatic succession) ซึ่งเป็นหลักการเดียวกับประเทศเยอรมัน ประเทศญี่ปุ่น และการที่มรดกตกทอดไปยังทายาทดังกล่าวย่อมเป็นการตกทอดไปทั้งหมด คือทั้งทรัพย์สิน สิทธิ และหน้าที่ และความรับผิดชอบทั้งหลายตามหลัก (universal succession) ซึ่งทายาทจะเลือกเอาแต่ส่วนใดบางส่วนไม่ได้

2.2.2.4 การแสดงเจตนารับมรดก

หลักกฎหมายของประเทศต่าง ๆ ที่ถือว่ามรดกตกทอดทันทีเมื่อเจ้ามรดกถึงแก่ความตาย เช่น ประเทศฝรั่งเศส เยอรมัน สวิตเซอร์แลนด์ และญี่ปุ่นนั้น ก็กล่าวถึงการแสดงเจตนารับมรดก (acceptation) ไว้ โดยเพื่อให้สถานะของทายาทมีความมั่นคงไม่เปลี่ยนแปลง ไม่ใช่เพื่อให้มรดกตกทอด หรือเพื่อให้เป็นทายาทเพราะมรดกยอมตกทอดและมีความเป็นทายาทอยู่แล้วเมื่อขณะเจ้ามรดกถึงแก่ความตาย แต่เป็นการยืนยันสถานะของทายาทว่ายินดีจะรับมรดก โดยมี 3 วิธี คือ (1) รับทั้งหนี้สินและทรัพย์สินโดยไม่มีข้อจำกัด (2) รับมรดกโดยมีเงื่อนไขว่าจะไม่รับผิดชอบ

ในทรัพย์มรดกที่ตกทอดแก่ตน หรือ (3) การสละไม่รับมรดก แต่กฎหมายไทยไม่มีบทบัญญัติใด กำหนดให้ทายาทแสดงเจตนารับมรดกเพื่อยืนยันสถานะของทายาท

2.3. ความหมายของมรดก

ก่อนที่จะกล่าวถึงเรื่องผู้มีส่วนได้เสียในการร้องขอต่อศาลให้ตั้งผู้จัดการมรดกนั้น จำเป็นที่จะต้องกล่าวถึงความหมายของมรดกเสียก่อน เพราะเป็นหลักเกณฑ์ที่มีส่วนสำคัญในการพิจารณาถึง ความเป็นผู้ที่มีส่วนได้เสียในการร้องขอตั้งผู้จัดการมรดกตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1713 เพราะบุคคลที่จะสามารถร้องขอนั้นในกรณีที่เป็นทายาท หรือ ผู้มีส่วนได้เสียจะต้องมีส่วนในทรัพย์มรดก ดังนั้นในเบื้องต้นนี้จะขอกล่าวถึงว่าสิ่งใดบ้างเป็นหรือไม่เป็นมรดกก่อนที่จะกล่าวถึงเรื่องผู้มีส่วนได้เสียในการร้องขอต่อไป

ความหมายของกองมรดกนั้น มาตรา 1600 บัญญัติว่า “ภายใต้บังคับของบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ กองมรดกของผู้ตายได้แก่ทรัพย์สินทุกชนิดของผู้ตาย ตลอดจนสิทธิหน้าที่และความรับผิดชอบต่าง ๆ เว้นแต่ตามกฎหมายหรือโดยสภาพแล้วเป็นการเฉพาะตัวของผู้ตายโดยแท้

เมื่อพิจารณาตามมาตรา 1600 แล้วจะพบว่าประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย ยึดถือหลัก universal succession ซึ่งเป็นหลักที่ใช้กันโดยทั่วไปในประเทศที่ใช้ประมวลกฎหมาย (civil law) ทั้งนี้โดยมีความหมายว่า มรดกของผู้ตายทั้งหมด ทั้งทรัพย์สินและหน้าที่ต่าง ๆ ย่อมตกทอดแก่ทายาท โดยมีลักษณะเป็นกองทรัพย์สินที่ไม่อาจแบ่งแยกได้ โดยที่ทายาทไม่ต้องแสดงเจตนารับอีก ซึ่งจะเห็นปรากฏตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยได้จากการที่มาตรา 1600 ใช้คำว่า “กองมรดก” และผลที่ตามมาจากหลักดังกล่าวคือ การที่ทายาทสละมรดกไม่อาจจะทำได้แต่เพียงบางส่วน (มาตรา 1613 วรรคแรก)

สำหรับมาตรา 1600 ได้ให้ความหมายของคำว่ามรดกไว้ แต่ก็ยังไม่สมบูรณ์เท่าใดนัก เพราะตามมาตรา 1600 ลำพังแล้วไม่อาจตอบคำถามบางประการได้โดยตรง เช่นคำถามว่าเหตุใดศาลฎีกาจึงได้วินิจฉัยว่า สิทธิร้องทุกข์ สิทธิถอนคำร้องทุกข์ หรือแก้คำร้องทุกข์ ในคดีความผิดที่เกี่ยวกับทรัพย์มรดก ซึ่งเป็นคดีอันยอมความได้จึงเป็นทรัพย์มรดก (คำพิพากษาฎีกาที่

206/2488 และ 11/2518) แต่ในเรื่องสิทธิฟ้องคดีอาญาแม้จะเป็นความผิดที่เกี่ยวกับทรัพย์ ศาลฎีกากลับริวินิจฉัยว่าไม่เป็นมรดก (คำพิพากษาฎีกาที่149/2492 และ2219/2521) คำถามเหล่านี้ อาจจะได้คำตอบที่ดี หากได้ทำความเข้าใจกับกับทฤษฎีหรือหลักเบื้องต้นของมาตรา 1600 เสียก่อน

กองมรดกนั้น เมื่อพิจารณาตามมาตรา 1599 วรรคแรกที่บัญญัติว่า “เมื่อบุคคลใดตาย มรดกของบุคคลนั้นตกทอดแก่ทายาท” จากบทบัญญัติดังกล่าวเห็นว่ากองมรดกแท้ที่จริงแล้วทรัพย์ที่เข้าเป็นกองมรดกนั้นมิได้เกิดขึ้นในเวลาที่เราเจ้ามรดกถึงแก่ความตาย แต่กองมรดกมีอยู่ก่อนที่เราเจ้ามรดกจะถึงแก่ความตาย หากในกรณีที่เจ้ามรดกยังมีได้ถึงแก่ความตายเราไม่เรียกว่ากองมรดก หากแต่จะเรียกในทางทฤษฎีว่ากองทรัพย์สิน (patrimony) ดังนั้นก่อนที่เข้าใจการตกทอดของทรัพย์มรดกทั้งกอง ควรที่จะต้องเข้าใจทฤษฎีกองทรัพย์สิน (theory of patrimony) ซึ่งบุคคลมีขณะมีชีวิตเสียก่อน จึงจะสามารถเข้าใจแนวคิดเรื่องกองมรดก ซึ่งเป็นเรื่องต่อเนื่องกับทฤษฎีกองทรัพย์สินโดยตรง¹² ซึ่งหากได้ทำความเข้าใจเกี่ยวกับทฤษฎีกองทรัพย์สินนี้ให้ดีแล้วก็จะสามารถตอบคำถามที่ว่าสิ่งใดบ้างที่เป็นทรัพย์มรดกของเจ้ามรดกหรือสิ่งใดไม่ใช่ทรัพย์มรดกได้ชัดเจนขึ้น เพราะในการร้องขอตั้งผู้จัดการมรดกตามแนวคำพิพากษาของศาลฎีกาศาลจะวินิจฉัยคำว่า “ผู้มีส่วนได้เสีย” หมายถึงเป็นผู้มีส่วนได้เสียในทรัพย์มรดก

2.3.1 ทฤษฎีกองทรัพย์สิน (theory of patrimony)

ทฤษฎีกองทรัพย์สินของบุคคลมีสาระสำคัญว่า ตัวทรัพย์ และสิทธิตามกฎหมาย เอกชนทุกประเภทที่อาจมีราคาเป็นเงินทอง รวมทั้งหนี้สินของบุคคลนั้น ๆ ที่มีค่าเป็นเงินทอง ถ้าพิเคราะห์แยกกันเป็นตัวทรัพย์รายชิ้น หรือตัวสิทธิเป็นรายสิทธิ ก็อาจนับเป็นทรัพย์สิน (biens)

โดยนัยทฤษฎีนี้ กองทรัพย์สินของบุคคลมีลักษณะที่สำคัญอยู่ 3 ประการคือ ประการแรกกองทรัพย์สินจะมีเฉพาะนิติสัมพันธ์ที่มีค่าเป็นเงินทองเท่านั้น ประการต่อมาคือทรัพย์สินจะมีลักษณะทั่วไปและเป็นหนึ่งเดียว และประการสุดท้ายกองทรัพย์สินจะสัมพันธ์กับสภาพบุคคลโดยมีรายละเอียดดังนี้

¹² บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยมรดก, พิมพ์ครั้งที่ 2 กรุงเทพมหานคร : บริษัททอมรินทร์พรินติ้งแอนด์พับลิชชิ่ง จำกัด(มหาชน), 2548, น. 16.

1. กองทรัพย์สินจะมีเฉพาะนิติสัมพันธ์ที่มีค่าเป็นเงินเท่านั้น (Le patrimoine ne renferme que des rapports de droits pécuniaires) ดังนั้นตัวทรัพย์สินและสิทธิที่มีค่าเป็นเงินทองทุกประเภท จึงรวมอยู่ในกองทรัพย์สินทั้งสิ้น เช่น กรรมสิทธิ์ ตลอดจนสิทธิทั้งหลายที่เกี่ยวข้องกับกรรมสิทธิ์ ลิขสิทธิ์ สิทธิบัตร และสิทธิเรียกร้องที่เจ้าหนี้มีเหนือลูกหนี้ซึ่งเหล่านี้มีค่าเป็นสินทรัพย์ (actif) ของกองทรัพย์สิน สำหรับหนี้หรือภาระที่กองทรัพย์สินต้องรับ ก็เป็นส่วนหนึ่งของกองทรัพย์สินเช่นกัน แต่เป็นส่วนหนี้สิน (passif)

ส่วนสิทธิที่ไม่มีค่าเป็นเงินทองในตัวเอง อาทิ สิทธิตามกฎหมายมหาชนทั้งหลาย สิทธิในบุคลลภาพ สิทธิในครอบครัว เช่น อำนาจปกครอง (paternal power) สิทธิเหล่านี้แม้บางที่จะก่อให้เกิดสิทธิในการได้ทรัพย์สินเงินทองอีกต่อหนึ่ง อันได้แก่ สิทธิในค่าอุปการะเลี้ยงดู ก็ไม่ใช่สิทธิในทรัพย์สิน เพราะโดยสภาพในตัวมันเอง ไม่ได้มีราคาเป็นเงินทองแต่อย่างใด

2. กองทรัพย์สินมีลักษณะเป็นการทั่วไป และเป็นหนึ่งเดียวโดยผลของกฎหมาย (Le patrimoine est une universalite juridique)

ลักษณะดังกล่าวก็คือ นอกจากการที่บุคคลจะมีสินทรัพย์ (actif) ที่เป็นประโยชน์แล้ว บุคคลยังมีหนี้สิน (passif) ซึ่งตนจะต้องรับผิดชอบค่าใช้จ่ายจากสินทรัพย์ของตน ก็รวมอยู่ในกองทรัพย์สินไม่อาจแยกจากกันได้ ความเป็นทั่วไปและหนึ่งเดียว (universalite juridique) นี้รวมอยู่ที่ตัวของผู้เป็นเจ้าของกองทรัพย์สินนั้น

ผลในทางกฎหมายที่เกิดจากลักษณะของกองทรัพย์สินประการนี้ มีดังนี้

ก. เมื่อกองทรัพย์สินประกอบด้วยสินทรัพย์และหนี้สิน ทั้งสองสิ่งนี้เกี่ยวพันกันอย่างแยกไม่ออก โดยสินทรัพย์ย่อมเป็นส่วนที่ต้องรับผิดชอบใช้หนี้สิน สิทธิของเจ้าหนี้จึงมีอยู่เหนือสินทรัพย์ทั้งหมดของลูกหนี้ มิใช่มีสิทธิเพียงขึ้นหนึ่งขึ้นใด แต่ลูกหนี้ก็มีสิทธิใช้สอยทรัพย์สินใดๆ จนกว่าจะถูกยึด หรืออายัด เว้นแต่ลูกหนี้จะได้กระทำโดยการช้อผลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 237

ข. ความเป็นทั่วไปและหนึ่งเดียวก่อให้เกิดผลอีกประการหนึ่งก็คือ ตัวทรัพย์สินและสิทธิอันเป็นส่วนประกอบของตัวทรัพย์สินอาจเปลี่ยนไป และได้สิ่งใหม่มาแทน สิ่งใหม่นั้นก็จะได้เข้าแทนที่สิ่งเดิมที่จำหน่ายไปในกองทรัพย์สินทำนองเดียวกับเรื่องชงวงทรัพย์สิน (subrogation réelle) ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 226 วรรคสองและมาตรา 1681¹³

¹³ เฟิ่งอ๋าง, น.18.

3. กองทรัพย์สินเกี่ยวกับสภาพบุคคลจนแยกกันไม่ออก (le patrimoine est lié à la personne)

กองทรัพย์สินเป็นส่วนหนึ่งของสภาพบุคคล เช่นเดียวกับสิทธิในส่วนครอบครัว แต่กองทรัพย์สินเป็นสิทธิทางด้านเศรษฐกิจของบุคคลทำนองเดียวกับ ทฤษฎีสิทธิทางเศรษฐกิจ (economic rights) ในกฎหมายเยอรมัน ผลในทางกฎหมายก็คือ

ก. บุคคลเท่านั้นที่มีกองทรัพย์สินได้ จะมีกองทรัพย์สินโดยไม่มีบุคคลไม่ได้(เทียบ มาตรา 121 และมาตรา 1678 เรื่องมรดก)

ข. บุคคลธรรมดา รวมทั้งนิติบุคคล ต้องมีกองทรัพย์สินอยู่เสมอ แม้ในบางครั้งอาจมีหนี้สินมากกว่าทรัพย์สิน

ค. กองทรัพย์สินมีอยู่ตั้งแต่มีสภาพบุคคล จนกว่าสภาพบุคคลจะสิ้นสุดไป ด้วยเหตุนี้บุคคลจึงไม่อาจโอนกองทรัพย์สินของตนในระหว่างที่มีชีวิตให้กับบุคคลอื่น แต่บุคคลอาจโอนทรัพย์สินหรือสิทธิโดยเฉพาะเจาะจงบางชนิด ให้กับบุคคลอื่นได้ แต่หลักดังกล่าวนี้ก็มีข้อยกเว้นบางประการ คือ ถ้าบุคคลตายกองทรัพย์สินของเขาก็ย่อมโอนไปยังทายาท นักกฎหมายโรมันถือว่าทายาทกลับกลายเป็นบุคคลของผู้ตายแทนผู้ตาย อีกประการในเรื่อง การควบห้าง (มาตรา 1073 - 1076) และควบบริษัท (มาตรา 1238 - 1243) เข้าด้วยกัน

ง. บุคคลมีทรัพย์สินเพียงกองเดียวไม่อาจแบ่งแยกได้ ทำนองเดียวกับสภาพบุคคลที่ไม่อาจแบ่งแยกเป็นส่วน ๆ ได้ แต่บุคคลอาจใช้ทรัพย์สินของตน หรือสิทธิบางประการเพื่อการใดโดยเฉพาะได้

2.3.2 กองมรดก (mass of the estate)

เมื่อได้ศึกษาทฤษฎีกองทรัพย์สินแล้วจะเห็นว่า เมื่อบุคคลใดตายโดยปรกติกองทรัพย์สินนั้นก็กลายเป็นมรดกตกทอดแก่ทายาทต่อไป กองมรดกกับกองทรัพย์สินจึงเป็นทฤษฎีกฎหมายที่เป็นอันหนึ่งอันเดียวกันและต่อเนื่องกันอย่างแยกไม่ออก

ก. ทรัพย์สิน สิทธิ หน้าที่ และความรับผิดชอบซึ่งไม่เป็นการเฉพาะตัวของผู้ตายโดยแท้ สิ่งที่ไม่เป็นการเฉพาะตัวนี้ย่อมตกทอดเป็นมรดกทั้งสิ้น ส่วนสิ่งที่ไม่เป็นการเฉพาะตัวของผู้ตายโดยแท้ย่อมไม่ตกทอดเป็นกองมรดก พิจารณาดังนี้

1. ทรัพย์สิน ที่เป็นมรดกนั้นมีความหมายอย่างเดียวกับที่บัญญัติไว้ในมาตรา 137-138 รวมทั้งทรัพย์สินรูปร่างและไม่มีรูปร่าง ซึ่งมีราคาและอาจถือเอาได้ ไม่ว่าจะ

สังหาริมทรัพย์ หรืออสังหาริมทรัพย์ต่าง ๆ แต่อาจมีในบางกรณีที่มีปัญหาจะต้องพิจารณาว่าเป็น ทรัพย์หรือไม่ คือกรณีของศพหรืออวัยวะส่วนใดส่วนหนึ่งของมนุษย์ มีนักกฎหมายเห็นว่าไม่น่าจะ เป็นมรดกเพราะไม่ใช่ทรัพย์สินของผู้ตาย¹⁴ เพราะเป็นสิ่งที่เกิดจากการตายของผู้ตาย หรือถือว่า ผู้ตายได้ขายให้บุคคลอื่นก่อนตาย ก็ยังมีไม่มรดกเพราะเกิดจากการตาย แต่เงินที่ได้จากการขาย ศพหรือสิทธิที่จะได้รับเงินจากการขาย รวมทั้งหนี้ส่งศพหรืออวัยวะของผู้ตาย เป็นสิทธิหน้าที่ตาม สัญญาที่ผู้ตายได้ก่อไว้ประการหนึ่ง จึงตกทอดเป็นมรดกได้¹⁵ แต่อย่างไรก็ตามแม้ศพจะมีไม่ มรดก ผู้ตายก็อาจทำพินัยกรรมยกศพให้แก่ผู้ใดก็ได้ ตามมาตรา 1646 ในเรื่องนี้ ผู้เขียนเห็น ว่าในปัจจุบันตัวบุคคลซึ่งเป็นประธานแห่งสิทธิตามกฎหมาย ทั้งยังเป็นผู้ทรงสิทธิต่าง ๆ รวมทั้ง สิทธิในทรัพย์สิน โดยสภาพจึงไม่อาจถือเอาประธานแห่งสิทธิมาเป็นวัตถุแห่งสิทธิได้ แม้ขณะที่จะมี การซื้อขายจะสิ้นสภาพบุคคลแล้วก็ตามก็ไม่อาจเป็นวัตถุที่สามารถซื้อขายกันได้ แต่ในอนาคต อาจมีการพัฒนาขึ้นส่วนร่างกายของมนุษย์ขึ้นมาเฉพาะบางส่วนก็อาจมีการซื้อขายกันในฐานะที่ เป็นทรัพย์อย่างหนึ่งได้แต่ต้องได้ความว่าขึ้นส่วนนั้น ๆ ไม่มีสภาพบุคคล แต่ถ้าหากเป็นกรณี อุปกรณ์เทียมต่าง ๆ ที่ใช้กับร่างกาย เช่น หัวใจเทียม ขาเทียม ฟันปลอมฯ สิ่งเหล่านี้ไม่ถือว่าเป็น ส่วนหนึ่งของร่างกาย แม้จะนำมาใช้เป็นประโยชน์เช่นเดียวกับอวัยวะ สิ่งเทียมเหล่านี้จึงเป็น เพียงแต่ทรัพย์สิ่งหนึ่งเท่านั้น ที่อาจมีการซื้อขายกันได้ หากเจ้ามรดกถึงแก่ความตายก็ย่อมเป็น ทรัพย์มรดกตกทอดแก่ทายาทได้

2. สิทธิ นั้นในกรณีถ้ามีราคาและถือเอาได้ก็เป็นทรัพย์สินอยู่แล้วตามมาตรา 137-138 ไม่ว่าจะ เป็นทรัพย์สิทธิซึ่งอาจเป็นอสังหาริมทรัพย์ หรืออสังหาริมทรัพย์ตามมาตรา 139-140 หรือ อาจเป็นบุคคลสิทธิก็ได้ เช่น สิทธิเรียกร้องค่าชดเชยของลูกจ้างตามกฎหมายแรงงานเป็น ทรัพย์สิน จึงตกทอดเป็นมรดกได้ (คำพิพากษาฎีกาที่ 1269/2524) สิทธิเรียกร้องค่าทดแทนของ ลูกจ้างตามกฎหมายแรงงานเมื่อลูกจ้างตายก็ตกทอดไปยังทายาท (คำพิพากษาฎีกาที่ 3189/2528) การที่มาตรา 1600 ได้นำคำว่า สิทธิ มาบัญญัติซ้ำเอาไว้อีก เพราะต้องการให้เห็น

¹⁴ จิตติ ดิงศภัทย์, คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญา ภาค 2 ตอน 2 และภาค 3 . กรุงเทพมหานคร : สำนักอบรมกฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2548.น.1936-1938.และ
เสนีย์ ปราโมช , ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยครอบครัวมรดก. (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2508) ,น. 426-427.

¹⁵ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ , คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยมรดก, น. 20.

คู่กับคำว่า ความรับผิดชอบ โดยทั้งสองสิ่งนี้ตกทอดเป็นมรดกด้วยกันทั้งสิ้น ตามทฤษฎีของทรัพย์สิน ดังที่ได้กล่าวมาแล้ว

ข. ทรัพย์สิน สิทธิ หน้าที่ ความรับผิดชอบ ต้องเป็นของผู้ตายอยู่แล้วในเวลาตาย ตามมาตรา 1600 นั้นได้ให้ความหมายของกองมรดกว่า ได้แก่ ทรัพย์สินทุกชนิดของผู้ตาย ดังนั้นจึงอาจกล่าวได้ว่าทรัพย์สินที่จะเป็นมรดกได้ต้องเป็นของผู้ตายอยู่ก่อนหรือในขณะถึงแก่ความตาย โดยมีข้อพิจารณา ดังนี้

1. มรดกต้องเป็นของผู้ตายในขณะถึงแก่ความตาย

สิ่งที่เป็นมรดกต้องเป็นของผู้ตายในขณะถึงแก่ความตาย ดังนั้นหากมิใช่ทรัพย์สินของผู้ตายแม้ว่าผู้ตายจะได้ดูแลเก็บรักษาไว้ก็มีไม่ใช่ทรัพย์สินมรดก เมื่อเจ้ามรดกตายเจ้าของทรัพย์สินอาจใช้สิทธิติดตามเอาคืนจากทายาทได้ (คำพิพากษาฎีกาที่ 1504/2516)

โดยที่สิ่งที่เป็นมรดกต้องเป็นของผู้ตายในขณะถึงแก่ความตาย หากเจ้ามรดกหมดสิทธิหน้าที่หรือความรับผิดชอบนั้น หรือไม่มีสิทธิในทรัพย์สินนั้นแล้วก่อนตายไม่ว่าเพราะเหตุใดทรัพย์สินเหล่านั้นก็ไม่ใช่ทรัพย์สินมรดกอีกต่อไป เช่น ที่ดินของเจ้ามรดกที่ถูกผู้อื่นครอบครองปรปักษ์ตามมาตรา 1382 แล้วกรรมสิทธิ์ย่อมตกเป็นของผู้ที่ได้ครอบครองไปแล้ว จึงไม่ใช่ทรัพย์สินของผู้ตายอีก เพียงแต่ตามมาตรา 1299 วรรคสองนั้นหากผู้ครอบครองปรปักษ์ยังมีได้จดทะเบียนการได้มานั้นก็ไม่อาจยกข้อต่อสู้บุคคลภายนอกผู้ได้สิทธิมาโดยเสียค่าตอบแทนและโดยสุจริต และได้จดทะเบียนสิทธิโดยสุจริตได้ แต่เนื่องจากทายาทต้องเป็นผู้ที่สืบสิทธิของเจ้ามรดก ทายาทจึงมิใช่บุคคลภายนอกที่จะได้รับความคุ้มครองตามมาตรา 1299 (คำพิพากษาฎีกาที่ 1069-1070/2522) กรณีเป็นการที่เจ้ามรดกเสียทรัพย์สินไปโดยผลของกฎหมาย ดังนั้นหากเจ้ามรดกมีเฉพาะทรัพย์สินที่ถูกผู้อื่นครอบครองปรปักษ์แม้เจ้ามรดกมีทายาท ทายาทของเจ้ามรดกก็ไม่มีสิทธิได้รับมรดกและเมื่อไม่มีสิทธิรับมรดกก็จะร้องขอตั้งผู้จัดการมรดกตามมาตรา 1713 ก็ไม่ได้เช่นกัน

2. สิ่งที่ได้มาเนื่องจากการตายของเจ้ามรดก หรือภายหลังการตายของเจ้ามรดกไม่ใช่ทรัพย์สินมรดก

ทรัพย์สิน สิทธิ หรือหน้าที่หรือความรับผิดชอบที่เกิดเนื่องจากการตายของเจ้ามรดกไม่ใช่ทรัพย์สินมรดก เช่น บำเหน็จตกทอด ตามพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ.2494 เป็นเรื่องที่รัฐให้สิทธิแก่ทายาท ผู้อุปการะ หาได้ให้สิทธิแก่ข้าราชการผู้ได้รับบำนาญปรกติอยู่ก่อนตายหรือในขณะถึงแก่ความตายไม่ จึงไม่ใช่ทรัพย์สินมรดก (คำพิพากษาฎีกาที่ 4/2505) เจ้าหน้าที่ของฝ่ายจึงไม่อาจเอาชำระหนี้จากทรัพย์สินส่วนนี้ได้ (คำพิพากษาฎีกาที่ 876/2525) ผู้จัดการ

มรดกเองก็ไม่สามารถเรียกเอาบ้านนาถกทอดมาจัดการก็ได้ (คำพิพากษาฎีกาที่ 4/2505) หรือเป็นเงินสงเคราะห์ต่าง ๆ ที่ได้ภายหลังจากที่เจ้ามรดกถึงแก่ความตายก็มีใช้ทรัพย์สินมรดก (คำพิพากษาฎีกาที่ 216/2518) เมื่อมิใช่เป็นทรัพย์สินมรดกแล้วก็ย่อมไม่ตกทอดแก่ทายาทตามบรรพ 6 ก็ต้องพิจารณาเป็นกรณีไปว่าเป็นสัญญาประเภทใดก็ต้องบังคับตามนั้น

ดังนั้นในการที่จะพิจารณาว่าทรัพย์สินใดเป็นทรัพย์สินมรดกจึงเป็นสิ่งสำคัญ เพราะถ้ามิใช่ทรัพย์สินมรดกแล้วก็ไม่อยู่ในบังคับบรรพ 6 หากมิใช่ทรัพย์สินมรดกแล้วแม้จะมีสิทธิได้รับทรัพย์สินนั้นก็ไม้อาจร้องขอตั้งผู้จัดการมรดกโดยอ้างเหตุเป็นผู้มีส่วนได้เสียในทรัพย์สินมรดกก็ได้ ดังนั้นจึงเป็นเรื่องสำคัญที่ต้องพิจารณาให้ดีว่าทรัพย์สินใดบ้างเป็นทรัพย์สินมรดก

2.4. การจัดการมรดกและผู้มีสิทธิได้รับมรดกตามกฎหมายไทย

2.4.1 ความเป็นมาของการจัดการมรดก

ในทางประวัติศาสตร์ของเรื่องมรดกนั้นเป็นเรื่องธรรมชาติของมนุษย์ที่มีมาช้านานไม่ได้มีกฎเกณฑ์ใดบังคับ เช่น มรดกของพ่อย่อมตกแก่ลูก แก่ภริยาเป็นต้น ในส่วนของประวัติศาสตร์ของชนชาติไทยเท่าที่ปรากฏเป็นลายลักษณ์อักษรนั้น พบเรื่องราวของการตกทอดมรดกครั้งแรกในสมัยสุโขทัยตามศิลาจารึกของพ่อขุนรามคำแหง ซึ่งมีข้อความว่า “ ไพรฟ้าหน้าใส ลูกเจ้าลูกขุนผู้ใดแล้ว ล้มตายหายกว่า เย่าเรือนพ่อเชื้อเชื้อค้ำมัน ช้างข ลูกเมียเยี่ยข้าว ไพรฟ้าข้าไท ป่าหมาก ป่าพลู พ่อเชื้อมันไว้แก่ลูกมันสิ้น” ซึ่งเป็นข้อที่ชี้ให้เห็นว่าเมื่อผู้ใดตายสิ่งของที่ป็นเหย้าเรือน ช้าง ม้า ฉางข้าว ป่าหมาก ป่าพลูเหล่านี้ซึ่งเป็นของบรรพบุรุษให้ตกทอดแก่ทายาททั้งหมด¹⁶ โดยไม่ปรากฏว่ามีกรกล่าวถึงมรดกที่ตกทอดแต่อย่างใด แต่เมื่อได้พิจารณาจากศิลา

¹⁶ หลวงสุทธิวาทณฤๅติ, คำคำบรรยายประวัติศาสตร์กฎหมายชั้นปริญญาโท น.141.

¹⁶³ มาตราหนึ่ง เสนาบดีมลตรีมุขลูกขุน เจ้าราชินิกุลขุนหมื่นพันทนายผู้มีบันดาศักดิ์ทั้งปาง แลบิดามานดาแต่ให้มีเรือนแต่อายุสมควรจะมีเรือน แลคนทั้งนั้นมีทรัพย์สินสิ่งสิ้นขึ้นด้วยทำมาหากินด้วยกันก็ดี แลผู้นั้นถึงก่มรณภาพลง ให้เอาเครื่องสรรพพาวุธช้างม้าเครื่องพิทยา

จารึกดังกล่าวจะเห็นว่ากฎหมายกำหนดให้ทรัพย์สินของผู้ตายตกทอดแก่ลูกของเขาเอง นั้นย่อมหมายถึงให้บรรดาลูก ๆ ของเจ้ามรดกจัดการตนเอง และยิ่งหากเจ้ามรดกมีหนี้สิน ลูก ๆ ก็ยังอาจต้องร่วมกันรับผิดชอบ ซึ่งหากกรณีมีปัญหาในการจัดการทรัพย์สินมรดกก็อาจให้พ่อขุนเป็นผู้ตัดสินคดีความให้

ต่อมาในสมัยกรุงศรีอยุธยาเป็นราชธานี ในแผ่นดินสมเด็จพระรามาธิบดีที่ 1 พบว่าได้มีกฎหมายลักษณะเบ็ดเสร็จบทที่ 43 ปีพ.ศ. 1903 บัญญัติว่า “หัวป่าและที่มิเจ้าของสืบสร้างและผู้นั้นตายได้แก่ลูกหลาน” ซึ่งน่าจะเป็นการกำหนดให้ที่ดินของผู้ตายตกแก่ทายาทเป็นมรดกแก่ลูกหลาน อันเป็นการกำหนดหลักเกณฑ์เพิ่มเติมจากหลักเกณฑ์เดิม ซึ่งสันนิษฐานว่าน่าจะมีอยู่แล้วตั้งแต่สมัยสุโขทัย โดยที่การจัดการมรดกน่าจะเป็นไปตามหลักเกณฑ์เดิม คือ เป็นหน้าที่ของทายาทที่จะจัดการแบ่งปันทรัพย์สินมรดกกันเอง ต่อมาในสมัยสมเด็จพระเอกาทศธรรม ในปี พ.ศ. 2155 ทรงประกาศกฎหมายลักษณะมรดกอันถือว่าเป็นกฎหมายไทยฉบับแรกที่พระมหากษัตริย์ซึ่งมีพระราชอำนาจในการออกกฎหมาย ได้ทรงตรากฎหมายที่มีเนื้อความเกี่ยวกับเรื่องวิธีการจัดการมรดก โดยเป็นการกำหนดให้มรดกของผู้ที่มีบรรดาศักดิ์ตั้งแต่ 400 ไวรขึ้นไป จะต้องคืนทรัพย์สินบางส่วนแก่หลวง และกำหนดให้แบ่งทรัพย์สินมรดกออกเป็น 4 ภาค แต่ละภาคจะตกได้แก่ญาติประเภทใดกฎหมายก็จะกำหนดไว้ และ 1 ใน 4 ภาคจะตกเป็นของหลวง หรือที่เรียกว่า “มรดกภาคหลวง” นอกจากกฎหมายยังได้กำหนดให้เอาทรัพย์สินของผู้ตายใช้หนี้แก่เจ้าหนี้ของผู้ตายให้ครบเสียก่อนแล้วจึงมาแบ่งเป็น 4 ภาค ซึ่งพบว่ามีถ้อยคำที่น่าจะเป็นหลักทั่วไปในการจัดการมรดกของผู้ตายประการหนึ่ง¹⁷ คือให้บรรดาทายาทของผู้ตายเองดำเนินการจัดการมรดกโดยคืนทรัพย์สินที่ต้องคืนแก่หลวง หากเจ้ามรดกมีหนี้ก็นำทรัพย์สินมรดกดังกล่าวใช้หนี้ให้กับเจ้าหนี้ก่อน แล้วจึงแบ่งมรดกตามกฎหมาย ซึ่งจะเห็นว่าสิทธิในการได้รับชำระหนี้ของเจ้ามรดกนั้น มีลักษณะคล้ายกับเรื่องบุริมสิทธิในปัจจุบัน คือมีสิทธิที่จะได้รับชำระหนี้ก่อน แต่กรณีที่ทรัพย์สินมรดกมีไม่พอที่จะชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้นั้นกฎหมายมิได้กำหนดผลไว้แต่อย่างใด ในกฎหมายนี้ยัง

บ่าวไพร่ แลเรือยาวแต่ 7 วาขึ้นไปยกเปนหลวง แลทรัพย์สินสิ่งสิ้นทาษกรรมกร ชาย หญิง เรือกสวนไร่นานั้น ยังมากน้อยเท่าใดให้ประมาณไว้ ถ้าแลผู้มรดกภาพนั้น มีหนี้มากน้อยเท่าใดก็ดี ให้บิดามานดาบุตรภรรยาเอาทรัพย์สินนั้นใช้หนี้จนครบก่อน ถ้าแลผู้มรดกภาพนั้นหาหนี้มิได้ดี ให้เอาทรัพย์สินสิ่งของทั้งปวงซึ่งยังอยู่นั้นแบ่งออกเปนส่วนให้ทำเปนสี่ภาค...

ประมวลกฎหมายรัชการที่ 1 จุลศักราช 1166 พิมพ์ตามฉบับกลางตรา 3 ดวง, เล่ม 2, (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์เรือนแก้วการพิมพ์, 2529), น. 144-145.

กำหนดให้มีตำแหน่งที่เรียกว่า “สมุหมรดก” ให้มีอำนาจจัดการทำบัญชีทรัพย์สินของผู้ตายหรือสั่งให้ทายาทของผู้ตายทำตามเสนอ และเป็นผู้ดำเนินการให้ทรัพย์สินบางส่วนตกคืนให้แก่หลวง และยังมีหน้าที่ในการแบ่งภาคมรดกให้แก่ผู้มีสิทธิตามกฎหมายด้วย

ต่อมาจนกระทั่งถึงสมัยกรุงรัตนโกสินทร์ ก่อนมีการใช้ประมวลกฎหมายแพ่ง บรพ 6 ลักษณะมรดก กฎหมายพระไอยการลักษณะมรดกก็ยังคงใช้ต่อมา โดยช่วงหลังได้มีการออกกฎกระทรวงและพระราชบัญญัติต่าง ๆ แต่ก็ได้มีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงในข้อสาระสำคัญให้แตกต่างไปจากกฎหมายฉบับเดิม โดยให้ทายาทเป็นผู้ดำเนินการจัดการทรัพย์สินมรดกของผู้ตาย ซึ่งเป็นหลักการที่มีลักษณะคล้ายกับหลาย ๆ ประเทศ เช่น ประเทศเยอรมัน ประเทศฝรั่งเศส และประเทศญี่ปุ่น ที่ถือว่าทายาทเป็นผู้ที่สมควรรับมรดกได้รับทรัพย์สินของผู้ตายจึงมีหน้าที่ในการจัดการทรัพย์สินที่พึงจะได้ด้วย โดยเฉพาะในประเทศเยอรมัน จะมีหลักการที่มรดกโอนแก่ทายาทโดยอัตโนมัติ (Automatic inheritance)¹⁸ กล่าวคือเมื่อเจ้ามรดกตาย สิทธิและหน้าที่ของเขา ย่อมตกทอดไปยังทายาทผู้มีสิทธิรับมรดกทันที โดยไม่ต้องมีแบบพิธีในการรับโอนแต่อย่างใด ในส่วนของการจัดการมรดก หากกรณีที่มีทายาทหลายคนทายาทก็ต้องร่วมกันในการจัดการมรดก แต่ทายาทก็สามารถที่จะปฏิเสธสิทธิในการรับมรดกได้หากตนไม่ต้องการที่จะจัดการมรดกและไม่ต้องการที่จะใช้นี้กองมรดกจากหลักเกณฑ์ดังกล่าวมีผลทำให้ประเทศเหล่านี้ถือว่าโดยปกตินั้นอาจไม่จำเป็นต้องมีผู้จัดการมรดกก็ได้ เพราะเป็นหน้าที่ของบรรดาทายาทอยู่แล้วในการจัดการมรดก หรือหากทายาทไม่จัดการมรดก ก็อาจมีการร้องขอตั้งผู้จัดการมรดกได้

หลักการดังกล่าวจะมีความแตกต่างจากประเทศอังกฤษ ซึ่งมีแนวคิดที่ว่าทรัพย์สินของผู้ตายยังไม่โอนหรือตกทอดไปยังทายาทโดยทันที หากจะตกทอดแก่ผู้จัดการมรดกเป็นผู้ถือกรรมสิทธิ์และดำเนินการจัดการมรดกตามขั้นตอน กล่าวคือถือว่าผู้จัดการมรดกเป็นผู้แทนของเจ้ามรดกผู้ตาย (a personal representative) ในการดำเนินการจัดการทรัพย์สินมรดกและแบ่งปันทรัพย์สินมรดกให้แก่ทายาท ดังนั้นจึงมีผลให้ประเทศอังกฤษต้องมีผู้จัดการมรดกเพื่อจัดการมรดกของผู้ตายเสมอ โดยไม่ได้ห้ามทายาทผู้มีสิทธิรับมรดกคนใดคนหนึ่งเป็นผู้จัดการมรดก

ความเป็นมาของการร่างประมวลกฎหมายแพ่งละพาณิชย์บรพ 6 นั้นเนื่องมาจากในสมัยรัชการที่ 5 ได้มีผู้ที่สำเร็จการศึกษาจากยุโรปหลายท่าน กับทั้งประเทศไทยได้มีการติดต่การค้าขายกับต่างประเทศ ซึ่งหากมีคดีเกิดขึ้นระหว่างชาวไทยกับชาวต่างชาติ ต่างชาติจะไม่ยอมให้

¹⁸ Nigel G.Foster , German Law & Legal System, First published, (Great Britain : Blackstone Press Limited, 1993) , p . 270.

คนในบังคับของตนขึ้นศาลไทยเพราะเห็นว่ากฎหมายไทยล้าหลังเกรงว่าจะไม่เป็นธรรมกับคนต่างชาติ อย่างเช่นกรณีของประเทศอังกฤษ ๆ จะให้คนในบังคับของตนขึ้นศาลกงสุลของตน ทำให้ได้มีการนำหลักกฎหมายของอังกฤษมาใช้ คนไทยจึงเริ่มรับรู้กฎหมายอังกฤษทางหนึ่ง จนกระทั่งประเทศไทยได้พัฒนากฎหมายอยู่ในระดับเดียวกับประเทศตะวันตกเสร็จเรียบร้อยแล้ว ไทยจึงได้เอกราชทางศาลกลับคืนมา ทุกคนที่อยู่ในแผ่นดินไทยถ้าหากมีคดีความก็ต้องขึ้นศาลไทยนับแต่นั้นมา

จากการเข้ามาของแนวคิดตะวันตกโดยเฉพาะในเรื่องผู้จัดการมรดกก่อนมีประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บรรพ 6 จะมีตัวอย่างโดยสังเขป ดังนี้

(1) แนวความคิดทางตำรา จะพบว่ามีตำรากฎหมายหลายเล่มอธิบายกฎหมายมรดกโดยผสมผสานกฎหมายลักษณะมรดกตามกฎหมายตราสามดวงกับแนวความคิดของกฎหมายต่างประเทศ โดยเฉพาะในส่วนของการจัดการมรดกจะมีการนำเอาหลักกฎหมาย เรื่องผู้จัดการมรดกตามแนวทางกฎหมายอังกฤษมาอธิบายด้วย เช่น ตำราของอำมาตย์เอก พระยารามบัญญัติสิทธิเศรษณี¹⁹ ซึ่งได้อธิบายถึงผู้จัดการมรดก 3 ประเภท ได้แก่ ผู้จัดการมรดกโดยพินัยกรรม (Executor) ผู้จัดการมรดกโดยไม่มีพินัยกรรม (Administrator) และผู้จัดการมรดกโดยพลการตนเอง (Executor de son tort) และอธิบายถึงเรื่องการแต่งตั้งผู้จัดการมรดก การเข้ารับหน้าที่ การถอดถอนอำนาจหน้าที่ และความรับผิดชอบของผู้จัดการมรดก อย่างแนวทางกฎหมายอังกฤษ ซึ่งตามตำราดังกล่าวก็ได้อ้างถึงคำพิพากษาฎีกาที่ยอมรับหลักกฎหมายอังกฤษในเรื่องผู้จัดการมรดกมาใช้ด้วย

(2) แนวความคิดทางกฎหมาย จากการศึกษาปรากฏว่าได้เคยมีการออกกฎเสนาบดีกระทรวงเกษตราธิการ พุทธศักราช 2459 ว่าด้วยเรื่องแก้ทะเบียนชื่อในโฉนดแผนที่โดยได้รับมรดกฉบับที่ 7(17) โดย กรมหลวงราชบุรีดิเรกฤทธิ์ เป็นเสนาบดีกระทรวงเกษตราธิการในสมัยนั้น ซึ่งเป็นกฎเสนาบดีกระทรวงว่าด้วยเรื่องการแก้ทะเบียนชื่อเจ้าของที่ดินที่ได้ต่างไป โดยแก้ไขให้เป็นชื่อของผู้รับมรดก ตามกฎเสนาบดีดังกล่าวนี้ได้กำหนดขั้นตอนวิธีการต่างๆไว้ โดยแยกเป็นกรณีมรดกที่มีพินัยกรรม กับมรดกที่ไม่มีพินัยกรรม เพื่อให้เกิดความยุติธรรมยิ่งขึ้นในการขอแก้ชื่อในทะเบียนโฉนดที่ดิน ทั้งนี้กฎ เสนาบดีกระทรวงเกษตราธิการฉบับที่ได้ยอมรับผู้จัดการมรดกตามแนวทางของกฎหมายอังกฤษ โดยกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่หนึ่งของผู้จัดการมรดก

¹⁹ อำมาตย์เอกพระยารามบัญญัติสิทธิเศรษณี (เขียง สุวงศ์) , กฎหมายมรดก, พิมพ์ครั้งที่ 4 (พระนคร: โรงพิมพ์โสภณพิพรรฒธนากร, 2472) น. 148- 173.

ในการโอนทะเบียนใส่ชื่อผู้จัดการมรดกในโฉนดสำหรับผู้ตายมีที่ดินเป็นมรดก และมีโฉนดสำหรับที่ดินนั้น

(2) แนวความคิดทางศาล ได้มีคำพิพากษาของศาลฎีกาหลายฉบับยอมรับให้มีการตั้งผู้จัดการมรดกได้แม้ว่าในขณะที่กฎหมายเรื่องผู้จัดการมรดกจะยังไม่มิกี้ตาม แต่ศาลเองก็ยอมรับเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม เช่น คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 480/ร.ศ.123 ระหว่าง แหววจิตรโกศล อ้าแดงเทศ จำเลย ถ้าผู้ตายเป็นลูกหนี้ และผู้จัดการมรดกหรือภรรยาสามีของผู้ตายหรือญาติคนใดที่อยู่ในฐานะตัวแทนของผู้ตายได้รับรองต่อเจ้าหนี้จะใช้หนี้แล้ว เจ้าหนี้ฟ้องผู้รับรองได้ ถึงแม้ผู้ตายจะได้มาเกินกว่า 1 ปีแล้วก็ดี”²⁰ และคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 586 ร.ศ. 128 (พ.ศ.2453) “ถ้าผู้ตายตั้งใจแบ่งมรดกของตนและคนนั้นได้จัดการแบ่งมรดกของผู้ตาย และผู้รับมรดกมิได้โต้แย้ง การที่ผู้จัดการทำแล้วนมนานการที่จัดการแบ่งทำไปนั้นไม่ผิด”²¹

จากการที่ได้รับแนวคิดในเรื่องการตั้งผู้จัดการมรดกจากต่างประเทศเข้ามาในประเทศไทย ไม่ว่าจะโดยนักกฎหมายหรือผู้พิพากษาโดยเฉพาะในตอนต้นนั้นประเทศอังกฤษมีอิทธิพลต่อระบบกฎหมายของไทยมากรวมทั้งกฎหมายลักษณะมรดกด้วย ซึ่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บรรพ 6 ซึ่งได้มีการยกร่างขึ้นในปี พ.ศ. 2475 โดยกรมร่างกฎหมาย (สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาในปัจจุบัน) โดยในส่วนของผู้จัดการมรดก จัดเป็นหมวดหนึ่งในลักษณะและวิธีการในการจัดการและป็นทรัพย์สินมรดกแต่เรียกหมวดนี้ว่า “หมวดหนึ่ง ผู้จัดการมรดกซึ่งผู้ตายและศาลตั้ง”²² ซึ่งตามต้นร่างภาษาอังกฤษ เรียกหมวดนี้ว่า “Chapter I Executors and Administrators” โดยในส่วนของชื่อนี้ปรากฏว่ามีความแตกต่างกับประมวลกฎหมายแพ่งและ

²⁰ พระยาพลางกูรธรรมพิชัย, “กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยครอบครัวและมรดก” คำสอนชั้นปริญญาตรี มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์และการเมือง,(อัดสำเนา),(พระนคร,2477),น. 142.

²¹ พระยาพิจารณาปฤชามาตย์(สุหรัย วัชรราชัย), “คำอธิบายกฎหมายลักษณะมรดก” ,(พระนคร : โรงพิมพ์พิศาลบรรณินดี,2461),น.113.

²² ลักษณะ 5 วิธีการจัดการและป็นทรัพย์สินมรดก หมวด 1 ผู้จัดการมรดกซึ่งผู้ตายและศาลตั้ง

พาดินทรัพย์บรรพ 6 ที่ใช้อยู่ในปัจจุบันซึ่งจะเรียกหมวดนี้ว่า “หมวด 1 ผู้จัดการมรดก” โดยมีชื่อที่เป็นภาษาอังกฤษว่า “Chapter I Administrators an Estate”²³

ตามร่างบรรพ 6 ได้แบ่งแยกประเภทของผู้จัดการมรดกไว้ 2 ประเภทคือ 1 ผู้จัดการมรดกที่ผู้ตายตั้ง (Executors) และ 2 ผู้จัดการมรดกที่ศาลตั้ง (Administrators) และให้นำบทบัญญัติที่ว่าด้วยเรื่องผู้จัดการที่ผู้ตายตั้งมาใช้กับผู้จัดการมรดกที่ศาลตั้งด้วยโดยอนุโลม เว้นแต่จะมีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น

1 ผู้จัดการมรดกที่ผู้ตายตั้ง (Executors)

มีหลักเกณฑ์ดังนี้คือ ในพินัยกรรมนั้นผู้ทำพินัยกรรมจะตั้งบุคคลคนเดียวหรือหลายคนให้เป็นผู้จัดการมรดกก็ได้ และผู้ทำพินัยกรรมอาจจะระบุไว้ในพินัยกรรมให้บุคคลใดเป็นผู้จัดการมรดกก็ได้ ถ้าเป็นผู้จัดการมรดกที่ได้ตั้งขึ้นหรือผู้ซึ่งระบุให้ตั้งไม่สามารถหรือไม่เต็มใจที่จะกระทำการนั้นภายในบังคับแห่งพินัยกรรม ถ้าหากว่ามีผู้จัดการมรดกที่ยังมีชีวิตอยู่หรือที่จะกระทำการต่อไปจะเป็นคนเดียวหรือหลายคนก็ตาม ผู้จัดการมรดกเช่นนี้จะตั้งผู้จัดการมรดกขึ้นคนหนึ่งก็ได้ หรืออาจร้องขอให้ศาลตั้งก็ได้²⁴ และมีบทบัญญัติชัดเจนในเรื่องการห้ามไม่ให้บุคคลใดเป็นผู้จัดการมรดกโดยมิได้รับความยินยอมโดยตรงหรือโดยปริยายของบุคคลนั้น ในส่วนของคุณสมบัติของผู้จัดการมรดก ก็ได้กำหนดไว้ว่าต้องเป็นบุคคลที่ไม่หย่อนความสามารถ หรือผู้ล้มละลายหรือนักโทษ และมีหลักการที่ให้ถือว่าผู้จัดการมรดกเป็นผู้แทนของทายาทซึ่งมีหลักการคล้ายกับกฎหมายของประเทศญี่ปุ่น

2 ผู้จัดการมรดกที่ศาลตั้ง (Administrators)

มีหลักเกณฑ์ดังนี้คือ ถ้าผู้ตายมิได้ทำพินัยกรรมไว้หรือทำพินัยกรรมแต่ไม่ได้ตั้งผู้จัดการมรดกโดยพินัยกรรมไว้ หรือพินัยกรรมไม่มีผล เมื่อผู้มีส่วนได้เสียคนใดคนหนึ่งร้องขอ กฎหมายให้บุคคลดังต่อไปนี้เป็นผู้จัดการมรดกเว้นแต่ศาลจะมีคำสั่งเป็นอย่างอื่น ได้แก่ 1 คู่สมรสฝ่ายที่มีชีวิตอยู่ แต่ถ้าผู้ตายมีภริยาหลายคนให้ภริยาหลวงคนเดียวเท่านั้นเป็นผู้จัดการมรดก 2 ถ้าคู่สมรสตายหมดแล้วให้ญาติสนิทที่สุดตามลำดับเป็นผู้จัดการมรดก ซึ่งร่างกฎหมายมาตรานี้ เป็นแนวทางตามกฎหมายของประเทศญี่ปุ่น บราซิล และเบลเยียม

²³ กมล สนิทเกษตริน, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บรรพ 1-6, พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ, 2536), น.367.

²⁴ ร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 6 มาตรา 152 ตี.

ร่างกฎหมายในส่วนนี้ได้มีบทบัญญัติที่กล่าวถึงหลักการขอให้ศาลลงทะเบียนพินัยกรรมโดยจะมีกระบวนการที่มีลักษณะคล้ายกับการพิสูจน์พินัยกรรม (probate) ของอังกฤษ และในการลงทะเบียนพินัยกรรมนี้ ศาลก็จะรับรองการแต่งตั้งผู้จัดการมรดกผู้จัดการมรดกซึ่งผู้ตายได้ตั้งไว้ด้วย ทั้งนี้ในการปฏิบัติหน้าที่ของผู้จัดการมรดกดังกล่าวจะต้องนำสำเนาพินัยกรรมที่ศาลรับรองว่าถูกต้องและหนังสือสำคัญแสดงการแต่งตั้งผู้ศาลออกให้แสดงด้วยและมีอีกมาตราหนึ่งที่กำหนดรับรองสิทธิของผู้จัดการมรดกซึ่งผู้ตายได้ตั้งไว้ ต้องลงทะเบียนพินัยกรรมที่ผู้ตายตั้งตนก่อนแล้วจึงจะมีหลักฐานในการแสดงสิทธิในการทำหน้าที่ ส่วนผู้จัดการมรดกที่ศาลแต่งตั้งโดยชัดแจ้งย่อมได้สิทธิมาจากคำสั่งศาลที่สั่งให้จัดการมรดกนั่นเอง

สำหรับสิทธิและหน้าที่ของผู้จัดการมรดกไม่ว่าจะเป็นหน้าที่ในการจัดการทำบัญชีทรัพย์สินหรือหน้าที่ในการแบ่งปันทรัพย์มรดก ผู้จัดการมรดกตามร่างกฎหมายกับผู้จัดการมรดกตามกฎหมายในปัจจุบันก็มีสาระสำคัญคล้ายคลึงกันกันเป็นส่วนใหญ่

2.4.2 ผู้จัดการมรดกตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ปัจจุบัน

เมื่อเจ้ามรดกถึงแก่ความตาย มรดกย่อมตกทอดแก่ทายาททันที กรณีของเจ้ามรดกที่มีทรัพย์สินและหนี้สินจำนวนไม่มากนัก ถ้าหากมีทายาทหลายคนก็อาจปรองดองแบ่งปันทรัพย์มรดกกันได้จนเรียบร้อย แต่สำหรับมรดกบางกองที่มีทรัพย์สินและหนี้สินที่กองมรดกเป็นเจ้าของหรือเป็นลูกหนี้จำนวนมาก อาจเกิดปัญหาในการรวบรวมจัดการทรัพย์มรดก การติดตามกองหนี้สินที่กองมรดกเป็นเจ้าของ และการชำระหนี้กองมรดก ซึ่งต้องมีการจัดการมรดกให้เรียบร้อยก่อนมีการแบ่งปันมรดกให้แก่ทายาทผู้มีสิทธิรับต่อไป

การจัดการมรดกนั้นตามกฎหมายสามารถพิจารณาได้ 2 ประการคือ

(1) ทายาทร่วมกันจัดการ ซึ่งเป็นกรณีที่ทายาทร่วมกันจัดการมรดกโดยไม่มีการแต่งตั้งผู้จัดการมรดก หลักการเช่นนี้เป็นหลักการที่ใช้กันในบางประเทศ อาทิ สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน ซึ่งจะแตกต่างกับกฎหมายในกลุ่มประเทศ common law เช่น ประเทศอังกฤษ ที่ต้องมีการแต่งตั้งผู้จัดการมรดกเสมอ

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1745 บัญญัติว่า “ถ้ามีทายาทหลายคน ทายาทเหล่านั้นมีสิทธิและหน้าที่เกี่ยวกับทรัพย์มรดกร่วมกันจนกว่าจะได้แบ่งมรดกกันเสร็จแล้ว และให้ใช้มาตรา 1356 ถึงมาตรา 1366 แห่งประมวลกฎหมายนี้บังคับ เพียงเท่าที่ไม่ขัดกับบทบัญญัติแห่งบรรพนี้” บทบัญญัตินี้กล่าวถึงกรณีที่ทายาทหลายคน ให้นำหลักเรื่องเจ้าของ

รวมมาใช้บังคับโดยอนุโลมเท่าที่ไม่ขัดกับบทบัญญัติในบรรพ 6 ซึ่งแสดงให้เห็นว่ากฎหมายไม่ประสงค์จะให้นำสิทธิและหน้าที่ของผู้จัดการมรดกที่มาจากการแต่งตั้งตามมาตรา 1711 ถึงมาตรา 1733 มาใช้บังคับกับกรณีที่ยายาทจัดการมรดกเอง²⁵

(2) ผู้จัดการมรดก เป็นบุคคลที่ตั้งขึ้นตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย มาตรา 1711 ถึงมาตรา 1713 โดยต้องจัดการมรดกไปตามที่กำหนดไว้ในพินัยกรรม หรือตามที่บัญญัติไว้ในลักษณะ 4 แห่งบรรพ 6 ซึ่งได้กำหนดวิธีการจัดการมรดกเอาไว้ เช่น ต้องหาตัวทายาทรวบรวมทรัพย์สินมรดก ตลอดจนติดตามทวงหนี้ที่เจ้ามรดกเป็นเจ้าของนี้ ทำบัญชีทรัพย์สินมรดกและบัญชีการจัดการมรดกชำระหนี้ของมรดกให้แก่เจ้าหนี้ และแบ่งปันทรัพย์สินมรดกแก่ทายาท

2.4.3 การตั้งผู้จัดการมรดก

ตามมาตรา 1711 บัญญัติว่า “ผู้จัดการมรดกนั้นรวมตลอดทั้งบุคคลที่ตั้งขึ้นโดยพินัยกรรมหรือโดยคำสั่งศาล” จากบทบัญญัติดังกล่าวสามารถแบ่งที่มาของผู้จัดการมรดกได้เป็น 2 กรณี คือ ผู้จัดการมรดกที่ตั้งโดยพินัยกรรม และผู้จัดการมรดกโดยคำสั่งศาล

2.4.3.1. ผู้จัดการมรดกโดยพินัยกรรม (Executors)

ตามมาตรา 1712 บัญญัติว่า “ผู้จัดการมรดกโดยพินัยกรรมอาจตั้งขึ้นได้

- (1) โดยผู้ทำพินัยกรรมเอง
- (2) โดยบุคคลซึ่งระบุไว้ในพินัยกรรมให้เป็นผู้ตั้ง”

เจ้ามรดกผู้ตายอาจแสดงเจตนาของตนไว้ในพินัยกรรมเพื่อให้มีการแต่งตั้งผู้จัดการมรดกของตนได้ แต่ทั้งผู้ถูกแต่งตั้งก็ไม่ถูกผูกมัดว่าต้องปฏิบัติหน้าที่หากไม่เต็มใจหรือไม่ยินยอมจะเป็นผู้จัดการมรดกก็ได้ อย่างไรก็ตามถึงแม้ว่าผู้ทำพินัยกรรมจะได้แต่งตั้งบุคคลใดเป็นผู้จัดการมรดกโดยพินัยกรรมแล้ว แต่ก็อาจมีผู้คัดค้านด้วยเหตุอื่นที่นำมาอ้างได้เช่น พินัยกรรมถูกเพิกถอนแล้ว หรือพินัยกรรมปลอม

เมื่อพิจารณามาตรา 1715 ซึ่งบัญญัติว่า “ผู้ทำพินัยกรรมจะตั้งบุคคลคนเดียวหรือหลายคนให้เป็นผู้จัดการมรดกก็ได้ เว้นแต่จะมีข้อกำหนดไว้ในพินัยกรรมเป็นอย่างอื่น ถ้ามี

²⁵ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยมรดก, น.433-454.

ผู้จัดการมรดกหลายคนแต่ผู้จัดการเหล่านั้นบางคนไม่สามารถหรือเต็มใจที่จะจัดการ และยังมีผู้จัดการมรดกเหลืออยู่แต่คนเดียว ผู้นั้นมีสิทธิที่จะจัดการมรดกได้โดยลำพัง แต่ถ้ามีผู้จัดการมรดกเหลืออยู่หลายคน ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่า ผู้จัดการเหล่านั้นแต่ละคนจะจัดการโดยลำพังไม่ได้”และมาตรา 1717 ซึ่งบัญญัติว่า

“ในเวลาใด ๆ ภายในหนึ่งปีนับแต่วันที่เจ้ามรดกตาย แต่ต้องเป็นเวลาภายหลังที่เจ้ามรดกตายแล้วสิบห้าวัน ทายาทหรือผู้มีส่วนได้เสียคนใดคนหนึ่ง จะแจ้งความถามไปยังผู้ที่ถูกตั้งเป็นผู้จัดการมรดกโดยพินัยกรรมว่าจะรับเป็นผู้จัดการมรดกหรือไม่ก็ได้

ถ้าผู้ที่ได้รับแจ้งความมิได้ตอบรับเป็นผู้จัดการมรดกภายในหนึ่งเดือนนับแต่วันรับแจ้งความนั้น ให้ถือว่าผู้นั้นปฏิเสธ แต่การรับเป็นผู้จัดการมรดกนั้น จะทำภายหลังหนึ่งปีนับแต่วันที่เจ้ามรดกตายไม่ได้ เว้นแต่ศาลอนุญาต”

จากบทบัญญัติดังกล่าวจะเห็นได้ว่าการตั้งผู้จัดการมรดกโดยพินัยกรรมนั้น ผู้ทำพินัยกรรมจะตั้งบุคคลคนเดียวหรือหลายคนเป็นผู้จัดการมรดกก็ได้ ถ้าตั้งไว้หลายคนแต่มีบางคนไม่สามารถจัดการ หรือไม่เต็มใจที่จะจัดการ ถ้ามีผู้จัดการมรดกเหลือเพียงคนเดียวก็สามารถจัดการมรดกต่อไปได้โดยลำพัง เว้นแต่มีข้อกำหนดไว้ในพินัยกรรมกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น แต่ถ้ามีผู้จัดการมรดกเหลืออยู่หลายคน ในการจัดการมรดกก็ใช้หลักเกณฑ์ตามมาตรา 1726 เช่นเดิม ซึ่งแต่ละคนจะจัดการมรดกตามลำพังไม่ได้ ในการทำหน้าที่ผู้จัดการมรดกต้องถือเอาเสียงข้างมาก เว้นแต่จะมีข้อกำหนดไว้ในพินัยกรรมเป็นอย่างอื่น ถ้ามีเสียงเท่ากัน เมื่อมีผู้มีส่วนได้เสียร้องขอก็จะให้ศาลเป็นผู้ชี้ขาด

บุคคลที่ศาลแต่งตั้งเป็นผู้จัดการมรดกนั้น จะเข้าเป็นผู้จัดการมรดกหรือไม่ก็ได้ แต่จะยอมรับเข้าเป็นผู้จัดการมรดกเมื่อพ้นระยะเวลาหนึ่งปีนับแต่เจ้ามรดกถึงแก่ความตายไม่ได้ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากศาล การรับเป็นผู้จัดการมรดกอาจเกิดขึ้นจากการทายาทหรือผู้มีส่วนได้เสียแจ้งความสอบถามไปยังผู้ได้รับการแต่งตั้ง หลังจากเจ้ามรดกตายไปแล้ว 15 วัน ถ้าผู้ถูกตั้งไม่ยอมรับภายในหนึ่งเดือน ให้ถือว่าผู้ถูกแต่งตั้งปฏิเสธการเข้ารับหน้าที่ ซึ่งถ้าหากรับเข้าเป็นผู้จัดการมรดกแล้วจะปฏิเสธไม่ยอมเป็นผู้จัดการมรดกภายหลังไม่ได้ แต่หากผู้จัดการมรดกไม่ประสงค์ที่จะเป็นผู้จัดการมรดกต่อไปก็อาจจะกระทำได้โดยการลาออกจากตำแหน่ง และต้องได้รับอนุญาตจากศาลตามมาตรา 1727 วรรคสอง

2.4.3.2 ผู้จัดการมรดกโดยคำสั่งศาล (Administrators)

ในเรื่องของผู้จัดการมรดกโดยคำสั่งศาลนั้นมีหลักเกณฑ์ตามมาตรา 1713 ซึ่งบัญญัติว่า

“ทายาทหรือผู้มีส่วนได้เสียหรือพนักงานอัยการ จะร้องขอต่อศาลให้ตั้งผู้จัดการมรดกก็ได้ในกรณีดังต่อไปนี้

(1) เมื่อเจ้ามรดกตาย ทายาทโดยธรรมหรือผู้รับพินัยกรรมได้สูญหายไปหรืออยู่นอกราชอาณาจักร หรือเป็นผู้เยาว์

(2) เมื่อผู้จัดการมรดกหรือทายาทไม่สามารถ หรือไม่เต็มใจที่จะจัดการหรือมีเหตุขัดข้องในการจัดการ หรือในการแบ่งปันมรดก

(3) เมื่อข้อกำหนดในพินัยกรรมซึ่งตั้งผู้จัดการมรดกไว้ไม่มีผลบังคับได้ด้วยประการใด ๆ การตั้งผู้จัดการมรดกนั้น ถ้ามีข้อกำหนดในพินัยกรรมก็ให้ศาลตั้งตามข้อกำหนดพินัยกรรม และถ้าไม่มีข้อกำหนดพินัยกรรมก็ให้ศาลตั้งเพื่อประโยชน์แก่กองมรดกตามพฤติการณ์ และโดยคำนึงถึงเจตนาของเจ้ามรดก แล้วแต่ศาลเห็นสมควร”

และมาตรา 1714 “เมื่อศาลตั้งให้ผู้ใดเป็นผู้จัดการมรดกเพื่อการใดโดยเฉพาะ ผู้นั้นไม่จำเป็นต้องทำบัญชีทรัพย์สินมรดก เว้นแต่จะจำเป็นเพื่อการนั้นหรือศาลสั่งให้ทำ”

เมื่อพิจารณาจากมาตราดังกล่าวเห็นได้ว่าการตั้งผู้จัดการมรดกโดยคำสั่งศาลประกอบด้วยหลักเกณฑ์ที่สำคัญ ดังนี้

(1) ผู้มีสิทธิร้องขอให้ศาลตั้งผู้จัดการมรดกได้แก่ บุคคลตามมาตรา 1713 คือ ทายาท ผู้มีส่วนได้เสีย และพนักงานอัยการ

ทายาท ตามความหมายแห่งมาตรานี้ หมายความว่าถึงทายาทโดยธรรมที่มีสิทธิรับมรดกตามที่กำหนดไว้ตามมาตรา 1629 แต่ก็ได้ไม่ได้หมายความว่าถึงทายาททุกลำดับ ทายาทที่สามารถร้องขอตั้งผู้จัดการมรดกตามมาตรา 1713 นั้นเฉพาะทายาทที่มีสิทธิรับมรดกเท่านั้น ตามหลัก “ญาติสนิทตัดญาติห่าง” ตามมาตรา 1630

ผู้มีส่วนได้เสีย อาจสรุปความหมายในเบื้องต้นได้ว่า เป็นบุคคลผู้มีส่วนได้เสียตามกฎหมายในกองมรดก คือมีผลประโยชน์เกี่ยวข้องกับกองมรดก ซึ่งต้องอาศัยพฤติการณ์เป็นกรณีไป และในคำร้องขอตั้งผู้จัดการมรดกต้องอ้างถึงพฤติการณ์ของการเป็นผู้มีส่วนได้เสียให้ศาลทราบ ส่วนในการที่ศาลจะตั้งผู้มีส่วนได้เสียเป็นผู้จัดการมรดกหรือไม่นั้น เป็นดุลพินิจของศาล ดังที่กล่าวไว้แล้วโดยในเรื่องของผู้มีส่วนได้เสียนี้จะได้กล่าวโดยละเอียดต่อไป

พนักงานอัยการ กฎหมายให้สิทธิเป็นผู้ร้องขอตั้งผู้จัดการมรดกให้แก่ผู้เยาว์ได้ สำหรับกรณีที่มีมรดกตกทอดแก่ผู้เยาว์ที่ไม่มีญาติและผู้ปกครองตามมาตรา 1586 หรือกรณีมรดกตกทอดแก่แผ่นดิน หรือทายาทไม่อาจจัดการมรดกเองได้

(2) เหตุที่จะร้องขอให้ศาลตั้งผู้จัดการมรดก จะต้องเข้าองค์ประกอบข้อใดข้อหนึ่งที่กำหนดไว้ตามมาตรา 1713 ได้แก่

ก. เมื่อเจ้ามรดกตาย ทายาทโดยธรรมหรือผู้รับพินัยกรรมได้สูญหายไปหรืออยู่นอกราชอาณาจักร หรือเป็นผู้เยาว์

ข. เมื่อผู้จัดการมรดกหรือทายาทไม่สามารถ หรือไม่เต็มใจที่จะจัดการหรือมีเหตุขัดข้องในการจัดการ หรือในการแบ่งปันมรดก โดยกรณีผู้จัดการมรดกหรือทายาท “ไม่สามารถ” จัดการมรดกได้นั้น อาจเป็นกรณีที่ไม่สามารถจัดการมรดกเพราะกฎหมายห้าม ตามมาตรา 1718

“บุคคลต่อไปนี้จะเป็นผู้จัดการมรดกไม่ได้

(1) ผู้ซึ่งยังไม่บรรลุนิติภาวะ

(2) บุคคลวิกลจริต หรือบุคคลซึ่งศาลสั่งให้เป็นผู้เสมือนไร้ความสามารถ

(3) บุคคลซึ่งศาลสั่งให้เป็นคนล้มละลาย

กรณีที่ผู้จัดการมรดกหรือทายาทไม่เต็มใจที่จะจัดการมรดก เช่น การไม่รับเป็นผู้จัดการมรดก หรือปรากฏความไม่เต็มใจในภายหลังที่ได้รับการแต่งตั้งให้เป็นผู้จัดการมรดกแล้ว ก็ถือเป็นเหตุตามมาตรานี้ได้ โดยทายาทอาจร้องขอต่อศาลเพื่อถอนผู้จัดการมรดกคนนั้น แล้วขอตั้งผู้จัดการมรดกคนใหม่ตามมาตรา 1727

ส่วนกรณี “เหตุขัดข้อง” ในการจัดการหรือแบ่งปันมรดก เช่น ผู้จัดการมรดกตายหรือลาออก หรือทายาทไม่อาจปรองดองกันได้ หรือในทางปฏิบัติที่เจ้าหน้าที่ไม่อาจดำเนินการใด ๆ ให้ได้ นอกจากให้ศาลตั้งใครมาเป็นผู้จัดการมรดก เช่น เจ้าพนักงานที่ดินไม่รับมาจดทะเบียน หรือธนาคารปฏิเสธการจ่ายเงิน เป็นต้น

ค. เมื่อข้อกำหนดในพินัยกรรมซึ่งตั้งผู้จัดการมรดกไว้ไม่มีผลบังคับได้ด้วยประการใดๆ เช่น พินัยกรรมตกเป็นโมฆะเพราะไม่ทำตามแบบ พินัยกรรมถูกเพิกถอน หรือพินัยกรรมตกไป

เมื่อมีการยื่นคำร้องต่อศาล ศาลจะดำเนินการประกาศหนังสือพิมพ์ และปิดประกาศไว้หน้าศาลเป็นเวลา 30 วันแล้วศาลนัดไต่สวน หากไม่มีผู้ใดคัดค้านก็จะดำเนินคดีต่อไปอย่างคดีไม่มีข้อพิพาท กรณีที่มีผู้คัดค้านการดำเนินคดีต่อไปต้องกระทำอย่างคดีมีข้อพิพาท และศาลจะพิจารณาว่าระหว่างผู้ร้องกับผู้คัดค้านสมควรที่จะตั้งใครเป็นผู้จัดการมรดก หรือศาลอาจจะตั้งผู้จัดการมรดกร่วมกันก็ได้

2.4.4 ผู้มีสิทธิรับมรดก

ในการพิจารณาว่าใครบ้างเป็นผู้มีสิทธิรับมรดกเป็นเรื่องสำคัญในการพิจารณาถึงการร้องขอตั้งผู้จัดการมรดก เพราะกฎหมายกำหนดให้ผู้ที่สามารถร้องขอได้แก่ ทายาท ผู้มีส่วนได้เสีย พนักงานอัยการ โดยมีรายละเอียดดังนี้

2.4.4.1 ทายาท

เมื่อประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1713 กำหนดให้ทายาทเป็นหนึ่งในผู้ที่สามารถร้องขอตั้งผู้จัดการมรดกได้และทายาทโดยทั่วไปย่อมเป็นผู้ที่มีความสัมพันธ์ใกล้ชิดกับเจ้ามรดกทายาทเป็นผู้ที่มีความสำคัญในการที่จะรับมรดกและมักได้รับการแต่งตั้งให้เป็นผู้จัดการมรดก แต่ในเรื่องการร้องขอตั้งผู้จัดการมรดกนี้หาใช่ว่าทายาทจะสามารถร้องขอได้ทุกลำดับ ดั่งนั้น ซึ่งมีรายละเอียดดังนี้

2.4.4.1.1 ความหมายของ ทายาท

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไม่ได้บัญญัติความหมายของคำว่า ทายาท ไว้โดยตรงแต่เมื่อพิจารณาจากความในมาตรา 1599 ที่ว่าเมื่อบุคคลใดตาย มรดกของบุคคลนั้นย่อม ตกทอดแก่ทายาท หรือกรณีตามมาตรา 1603 ที่ว่ามรดกย่อมตกทอดแก่ทายาทโดยสิทธิ ตามกฎหมายหรือพินัยกรรม และในมาตรา 1604 ที่ว่าบุคคลธรรมดาจะเป็นทายาทได้ก็ต่อเมื่อมีสภาพบุคคลอยู่ในเวลาที่เจ้ามรดกถึงแก่ความตายแล้ว จากบทบัญญัติที่กล่าวมาสามารถพิจารณาได้ว่า ทายาทตามกฎหมาย หมายถึงผู้มีสิทธิได้รับมรดก โดยจะเกิดขึ้นได้ก็ต่อเมื่อบุคคลซึ่งเป็นเจ้ามรดกถึงแก่ความตาย ส่วนที่ตามมาตรา 1629 บัญญัติถึงลำดับของทายาทโดยธรรมไว้หกลำดับนั้น เป็นเพียงการกำหนดลำดับก่อนหลังของผู้ที่มีสิทธิที่จะเป็นทายาทเมื่อเจ้ามรดกตายเท่านั้น ในเวลาที่เจ้ามรดกยังไม่ตาย จึงยังไม่ถือว่าบุคคลตามมาตรานี้เป็นทายาท

2.4.4.1.2 ประเภทของทายาท

มาตรา 1603 บัญญัติว่า “กองมรดกย่อมตกทอดแก่ทายาทโดยสิทธิตามกฎหมายหรือโดยพินัยกรรม” ทายาทที่มีสิทธิตามกฎหมายเรียกว่า “ทายาทโดยธรรม” ส่วนทายาทที่มี

สิทธิรับมรดกตามพินัยกรรมเรียกว่า “ผู้รับพินัยกรรม” ดังนั้นจึงแบ่งทายาทออกเป็น 2 ประเภท คือ

1. ทายาทโดยธรรม หมายถึงบุคคลที่มีสิทธิรับมรดกของผู้ตายตามกฎหมายในเวลาที่เขาได้รับมรดกตาย และทายาทโดยธรรมต้องเป็นบุคคลธรรมดาเท่านั้น ทั้งนี้ทายาทโดยธรรมแบ่งได้เป็น 2 ประเภท คือ

ก. ทายาทโดยธรรมที่มีสิทธิรับมรดกโดยตรง คือ ทายาทโดยธรรมที่มีสิทธิรับมรดกโดยอาศัยสิทธิของตนเอง ได้แก่ทายาทโดยธรรมตามที่ระบุไว้ในมาตรา 1629 ซึ่งมีอยู่ 6 ลำดับ และทายาทโดยธรรมที่เป็นคู่สมรส โดยภายใต้บังคับแห่งมาตรา 1630 วรรคสอง ทายาทโดยธรรมแต่ละลำดับมีสิทธิรับมรดกก่อนหลังดังต่อไปนี้

(1) ผู้สืบสันดาน หมายถึงผู้สืบสายโลหิตโดยตรงลงมาของเจ้ามรดก ได้แก่ บุตร หลาน หลน และสืบต่อกันไปจนขาดสาย โดยมีข้อจำกัดว่า ในระหว่างผู้สืบสันดานต่างชั้นกัน นั้นบุตรของเจ้ามรดกที่อยู่ในลำดับที่สนิทที่สุดเท่านั้นที่มีสิทธิรับมรดก ผู้สืบสันดานชั้นถัดไปจะมีสิทธิก็เพียงการรับมรดกแทนที่ตามมาตรา 1631 และมาตรา 1639 นอกจากนั้นผู้สืบสันดานดังกล่าวต้องเป็นบุตรที่ชอบด้วยกฎหมาย ตามหลัก “สายโลหิต” แต่อย่างไรก็ตาม บุตรนอกกฎหมายที่บิดารับรองแล้ว และบุตรบุญธรรม ก็ให้ถือว่าเป็นผู้สืบสันดานของบิดา เช่นเดียวกับบุตรที่ชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา 1627

(2) บิดามารดา หมายถึงบิดามารดาที่เป็นสามีภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายของเจ้ามรดก และหมายรวมถึงบิดาที่ให้การรับรองบุตรตามมาตรา 1547 ในสัดส่วนของการรับมรดกของบิดามารดานั้นตามมาตรา 1630 วรรคสอง ให้ถือว่าบิดามารดามีสิทธิรับมรดกเสมือนหนึ่งเป็นทายาทชั้นบุตร แต่บิดามารดาจะรับมรดกของบุตรนอกกฎหมาย หรือบุตรที่รับรองแล้วตามมาตรา 1627 ไม่ได้ รวมทั้งไม่มีสิทธิรับมรดกของบุตรบุญธรรมในฐานะทายาทโดยธรรม

(3) พี่น้องร่วมบิดาและมารดาเดียวกัน โดยกรณีนี้ไม่คำนึงว่าบิดามารดาเป็นสามีภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่เพียงแต่ให้ถือความเป็นพี่น้องตามความเป็นจริง

(4) พี่น้องร่วมบิดา หรือมารดาเดียวกัน หมายความว่าถึงเป็นพี่น้องร่วมแต่เฉพาะบิดาหรือมารดาเดียวกัน

(5) ปู่ ย่า ตา ยาย

(6) ลุง ป้า น้า อา โดยไม่จำกัดว่าเป็นพี่น้องร่วมแต่บิดาหรือร่วมแต่มารดาของบิดามารดาเจ้ามรดกก็มีสิทธิเท่าเทียมกันกับพี่น้องแท้ ๆ ของบิดาหรือมารดาของเจ้ามรดก ถือว่าเป็นทายาทในลำดับเดียวกัน

คู่สมรสที่ขอบด้วยกฎหมาย เป็นทายาทโดยธรรมของผู้ตายตามมาตรา 1629 วรรคท้าย เมื่อคู่สมรสฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งตาย ให้แบ่งทรัพย์สินระหว่างสามีภริยาเสียก่อน ตามมาตรา 1625 แล้วทรัพย์สินในส่วนของผู้ตายซึ่งเรียกว่า “ทรัพย์สินมรดก” ก็จะเป็นมรดกตกทอดแก่ทายาท โดยที่คู่สมรสฝ่ายที่ชีวิตอยู่ของผู้ตายก็เป็นทายาทโดยธรรม จึงมีสิทธิรับมรดกด้วย ไม่ว่าผู้ตายจะมีทายาทตามมาตรา 1629 หรือไม่ แต่ส่วนแบ่งที่ตกให้แก่คู่สมรสนั้นจะแตกต่างกันตามลำดับชั้น ความสนิทและห่างของทายาทตามมาตรา 1635

ข. ทายาทโดยธรรมที่มีสิทธิรับมรดกโดยอ้อม คือ ทายาทโดยธรรมที่มีสิทธิรับมรดกโดยอาศัยสิทธิตามกฎหมาย ซึ่งเป็นการรับมรดกโดยอาศัยการสืบสิทธิของทายาทโดยธรรมโดยตรง เช่น ทายาทโดยธรรมที่เข้ารับมรดกแทนที่ การสืบมรดก

2 ผู้รับพินัยกรรม

ผู้รับพินัยกรรม มิได้ทั้งบุคคลธรรมดาซึ่งอาจเป็นทายาทโดยธรรมด้วย หรือบุคคลอื่นที่ผู้ตายได้ระบุไว้ให้รับมรดกตามพินัยกรรมก็ได้ และนิติบุคคลก็เป็นผู้รับพินัยกรรมได้เช่นกัน ถ้าผู้ตายได้ทำพินัยกรรมไว้ว่าตนจะยกทรัพย์สินมรดกให้ผู้ใดในเมื่อตนถึงแก่ความตาย ก็ย่อมเป็นไปตามพินัยกรรมนั้นซึ่งได้กำหนดไว้ (มาตรา 1620 และมาตรา 1646) โดยสามารถแบ่งผู้รับพินัยกรรมได้เป็น 2 ประเภทคือ

ก. ผู้รับพินัยกรรมลักษณะทั่วไป ซึ่งจะมีสิทธิและความรับผิดชอบเช่นเดียวกับทายาทโดยธรรมตามบทบัญญัติมาตรา 1651(1)

“ เมื่อตามข้อกำหนดพินัยกรรม บุคคลใดมีสิทธิรับมรดกทั้งหมดของเจ้ามรดก หรือตามเศษส่วน หรือตามส่วนที่เหลือแห่งทรัพย์สินมรดก ซึ่งมีได้แยกไว้ต่างหากเป็นพิเศษจากกองมรดก บุคคลนั้นเรียกว่าผู้รับพินัยกรรมลักษณะทั่วไป และมีสิทธิและความรับผิดชอบเช่นเดียวกับทายาทโดยธรรม”

ข. ผู้รับพินัยกรรมลักษณะเฉพาะ ซึ่งจะมีสิทธิและความรับผิดชอบเกี่ยวกับตัวทรัพย์สิน ที่ได้รับตามพินัยกรรมเท่านั้น ตามบทบัญญัติมาตรา 1651(2)

เมื่อตามข้อกำหนดพินัยกรรม บุคคลใดมีสิทธิที่จะรับทรัพย์สินเฉพาะสิ่งเฉพาะอย่าง ซึ่งเจาะจงไว้โดยเฉพาะ หรือแยกไว้ต่างหากเป็นพิเศษจากกองมรดก บุคคลนั้นเรียกว่าผู้รับพินัยกรรมลักษณะเฉพาะ และมีสิทธิและความรับผิดชอบเกี่ยวกับทรัพย์สินเท่านั้น

2.4.4.1.3 ความสามารถในการเป็นทายาท

ก. กรณีที่ทายาทเป็นบุคคลธรรมดา

ไม่ว่าจะเป็นทายาทโดยธรรมหรือผู้รับพินัยกรรม ความสามารถของทายาทพิจารณาตามมาตรา 1604 ซึ่งบัญญัติว่า

“ บุคคลธรรมดาจะเป็นทายาทได้ก็ต่อเมื่อมีสภาพบุคคล หรือสามารถมีสิทธิได้ตามมาตรา 15 แห่งประมวลกฎหมายนี้ ในเวลาที่เจ้ามรดกถึงแก่ความตาย

เพื่อประโยชน์แห่งมาตรานี้ ให้ถือว่าเด็กที่เกิดมารอดอยู่ภายในสามร้อยสิบวัน นับแต่เวลาที่เจ้ามรดกถึงแก่ความตายนั้น เป็นทารกในครรภ์มารดาอยู่ในเวลาที่เจ้ามรดกถึงแก่ความตาย”

และมาตรา 1654 วรรคสองบัญญัติว่า “ความสามารถของผู้รับพินัยกรรมนั้น ให้พิจารณาแต่ในเวลาที่ผู้ทำนิติกรรมตายเท่านั้น” ซึ่งมีรายละเอียดดังนี้

1. ผู้ที่จะเป็นทายาทต้องมีสภาพบุคคลอยู่ในเวลาที่เจ้ามรดกตาย กล่าวคือ ตามมาตรา 1599 วรรคแรก ทันทีก่อนที่เจ้ามรดกตาย มรดกย่อมตกทอดแก่ทายาท และทายาทที่จะรับมรดกได้นั้นต้องมีชีวิตอยู่ในขณะที่เจ้ามรดกถึงแก่ความตาย ซึ่งจะเห็นได้ว่าการพิจารณาดังกล่าวจะพิจารณาเฉพาะในเวลาที่เจ้ามรดกตายเท่านั้น ดังนั้น หากเวลาที่เจ้ามรดกตายทายาทยังมีสภาพบุคคลอยู่แม้ภายหลังจากนั้นทายาทตาย โดยยังไม่ได้แบ่งมรดกกรณีนี้มรดกยังคงตกทอดแก่ทายาทผู้ตาย เพราะทายาทย่อมได้รับมรดกทันทีที่เจ้ามรดกตาย แต่ในกรณีที่ผู้รับพินัยกรรม และมีข้อกำหนดพินัยกรรมที่มีเงื่อนไขบังคับก่อน คือมรดกไม่ตกทอดทันทีที่เจ้ามรดกตาย แต่จะตกทอดเมื่อเงื่อนไขสำเร็จแล้วเท่านั้น กรณีที่ผู้รับพินัยกรรมตายเสียก่อนเงื่อนไขตามพินัยกรรมสำเร็จ ข้อกำหนดในพินัยกรรมก็ย่อมตกไปตามมาตรา 1698(2)

2. ผู้ที่จะเป็นทายาทเป็นทารกอยู่ในครรภ์มารดาอยู่ในเวลาที่เจ้ามรดกถึงแก่ความตาย และเกิดมีชีวิตอยู่รอด โดยตามมาตรา 1604 วรรคแรก ทารกในครรภ์มารดาก็สามารถมีสิทธิรับมรดกได้ทั้งนี้ตามมาตรา 15 บัญญัติว่า “...ทารกในครรภ์มารดาก็สามารถมีสิทธิต่าง ๆ ได้หากว่าภายหลังคลอดแล้วอยู่รอดเป็นทารก ”

ทารกในครรภ์มารดาที่จะมีสิทธิรับมรดกได้นั้นต้องได้คลอดออกมาแล้วมีชีวิตอยู่รอดด้วย จึงจะมีสิทธิในการรับมรดก ซึ่งการอยู่รอดนี้หมายความว่ามีชีวิตอยู่ภายหลังจากการคลอดจะนานเพียงใดไม่เป็นข้อสำคัญแม้เพียง 1 นาทีแล้วทารกตายลงก็ถือว่ามีชีวิตอยู่รอดแล้ว และเพื่อแก้ไขปัญหาคือเป็นทารกในครรภ์หรือยังในขณะที่เจ้ามรดกตาย มาตรา 1604 ก็สันนิษฐานไว้ก่อนว่า

เด็กที่เกิดมาอยู่รอดภายในระยะเวลาสามร้อยสิบวัน นับตั้งแต่วันที่เจ้ามรดกถึงแก่ความตาย ถือว่าเด็กมีสภาพเป็นทายาทในครุกรรมมารดา จึงมีสภาพเป็นทายาทได้

ข. กรณีที่ทายาทเป็นนิติบุคคล

นิติบุคคลนั้นเป็นทายาทได้เฉพาะการเป็นผู้รับพินัยกรรมเท่านั้น โดยตามบทบัญญัติ มาตรา 1654 วรรคสอง “ความสามารถของผู้รับพินัยกรรมนั้น ให้พิจารณาแต่ในเวลาที่ทำพินัยกรรมตายเท่านั้น” ดังนั้นนิติบุคคลในฐานะผู้รับพินัยกรรม จะเป็นทายาทได้ก็ต่อเมื่อนิติบุคคลนั้นยังคงสภาพอยู่ เมื่อนิติบุคคลเป็นทายาทได้ นิติบุคคลจะร้องขอตั้งผู้จัดการมรดกก็ย่อมทำได้หากไม่ขัดกับวัตถุประสงค์ของนิติบุคคล

2.4.4.1.4 การเสียสิทธิในการรับมรดก

ก. การถูกกำจัดมิให้รับมรดก

1.การถูกกำจัดฐานยกย้ายหรือปิดบังทรัพย์มรดก

ตามมาตรา 1605 บัญญัติว่า “ทายาทคนใดยกย้ายหรือปิดบังทรัพย์มรดกเท่าส่วนที่ตนจะได้หรือมากกว่านั้น โดยฉ้อฉลหรือรู้ถือว่าตนทำให้เสื่อมประโยชน์ของทายาทอื่น ทายาทคนนั้นต้องถูกกำจัดมิให้รับมรดกเลย แต่ถ้าได้ยกย้ายหรือปิดบังทรัพย์มรดกน้อยกว่าส่วนที่ตนจะได้ ทายาทคนนั้นต้องถูกกำจัดมิให้รับมรดกเฉพาะส่วนที่ได้ยกย้ายหรือปิดบังไว้

มาตรานี้มิให้ใช้บังคับแก่ผู้รับพินัยกรรม ซึ่งผู้ตายได้ทำพินัยกรรมยกทรัพย์สินให้เฉพาะสิ่งเฉพาะอย่าง ในอันที่จะรับทรัพย์สินนั้น”

การยกย้ายหรือการปิดบังทรัพย์มรดกอันเป็นเหตุให้ถูกกำจัดมิให้รับมรดกตามกฎหมาย มาตรา 1605 นั้นต้องประกอบด้วยองค์ประกอบ 2 ประการ คือ (1) มีการยกย้ายหรือปิดบังทรัพย์มรดก (2) การยกย้ายหรือปิดบังนั้นกระทำโดยฉ้อฉล หรือรู้ถือว่าตนทำให้ทายาทอื่นเสื่อมเสียประโยชน์

ซึ่งการยกย้ายนั้นหมายถึงการเอาไปเสียจากกองมรดก ส่วนการปิดบังหมายถึงการอำพรางซ่อนเร้นไว้ไม่ให้ใครรู้ ว่าทรัพย์นั้น ๆ มีอยู่ในกองมรดก ดังนั้นการยกย้ายหรือปิดบังทรัพย์มรดกที่จะมีผลทำให้ทายาทนั้นถูกกำจัดมิให้รับมรดกจะต้องเป็นการที่ทายาทนั้นยกย้ายโดยมีเจตนาทุจริต ถ้ายกย้ายหรือปิดบังทรัพย์มรดกโดยสุจริต ก็ไม่เป็นเหตุให้ทายาทนั้นถูกกำจัด เช่น ร้องขอให้ศาลตั้งผู้จัดการมรดกโดยมิได้ระบุว่ามิบุคคลใดเป็นทายาทบ้าง หรือมีทรัพย์มรดก

อะไรบางอย่างก็ไม่ได้ว่าเป็นการยกย้ายหรือปิดบังทรัพย์สินมรดก²⁶ และทั้งนี้การยกย้ายหรือการปิดบังทรัพย์สินมรดกต้องเกิดภายหลังที่เจ้ามรดกเสียชีวิตแล้ว เพราะหากไปยกย้ายหรือปิดบังก่อนเจ้ามรดกตายก็ไม่ใช่เป็นการยกย้ายหรือปิดบังทรัพย์สินมรดก เพราะในขณะที่เจ้ามรดกยังไม่ตายก็ยังไม่มียกทรัพย์สินมรดกจึงไม่เป็นการยกย้ายปิดบัง เว้นแต่การยกย้ายหรือปิดบังทรัพย์สินนั้นมืออยู่ต่อเนื่องตั้งแต่ก่อนเจ้ามรดกตายเรื่อยมาจนถึงเวลาที่เจ้ามรดกตาย ก็อาจจะเป็นการยกย้ายปิดบังทรัพย์สินมรดกได้

2. การถูกกำจัดฐานเป็นผู้ไม่สมควร

ตามมาตรา 1606 ได้กำหนดบุคคลที่ต้องถูกกำจัดมิให้ได้รับมรดกฐานเป็นผู้ไม่สมควรไว้ 5 ประเภท ซึ่งผู้ที่อาจถูกกำจัดมิให้รับมรดกตามมาตรานี้อาจเป็นได้ทั้งทายาทโดยธรรม และผู้รับพินัยกรรมโดยการถูกกำจัดมรดกตามมาตรานี้ผู้ถูกกำจัดไม่มีสิทธิได้รับทรัพย์สินมรดกเลย

บุคคลที่ต้องถูกกำจัดมิให้รับมรดกฐานเป็นผู้ไม่สมควรคือ

(1) ผู้ที่ต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่าได้เจตนากระทำ หรือพยายามกระทำให้เจ้ามรดกหรือผู้มีสิทธิได้รับมรดกก่อนตนถึงแก่ความตายโดยมิชอบด้วยกฎหมาย(มาตรา1606(1)) แต่ถ้ามีคำพิพากษาถึงที่สุดว่าได้กระทำโดยประมาท ไม่ได้เจตนา หรือเป็นกรณีการป้องกันพอสสมควรแก่เหตุ ก็ไม่ถูกกำจัดแต่อย่างใด

(2) ผู้ที่ได้ฟ้องเจ้ามรดกหาว่าทำความผิดโทษประหารชีวิต และตนเองกลับต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ามีความผิดฐานฟ้องเท็จ (ตามมาตรา 1606(2)) หมายความว่าทายาทเป็นผู้ฟ้องเจ้ามรดกเอง โดยไม่จำกัดว่าฟ้องตามกฎหมายใดหรือความผิดฐานใด เพียงแต่ความผิดนั้นต้องมีโทษประหารชีวิต และมีผลต่อมาว่าตัวทายาทผู้นั้นต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่าฟ้องเท็จหรือทำพยานเท็จ ไม่ว่าจะเจ้ามรดกจะถูกลงโทษหรือยกฟ้องก็ตาม

(3) ผู้ที่รู้อยู่แล้วว่าเจ้ามรดกถูกฆ่าโดยเจตนา แต่มิได้นำข้อความนั้นขึ้นร้องเรียนเพื่อเป็นทางที่จะเอาตัวผู้กระทำผิดมาลงโทษ แต่ข้อนี้มีให้ใช้บังคับถ้าบุคคลนั้นมีอายุยังไม่ครบสิบหกปีบริบูรณ์ หรือเป็นคนวิกลจริตไม่รู้ผิดชอบ หรือถ้าผู้ชำนั้นเป็นสามีภริยา หรือผู้บุพการีหรือผู้สืบสันดานของตนโดยตรง (มาตรา 1606(3)) หมายความว่า ทายาทนั้นไม่จำเป็นต้องรู้ว่าใครเป็นคนฆ่าเจ้ามรดก เพียงแต่รู้ว่าเจ้ามรดกถูกฆ่าก็ต้องนำความไปแจ้งต่อเจ้าพนักงาน ซึ่งถ้ารู้ดังนี้แล้วปิดบังก็ต้องถือว่าไม่นำความขึ้นร้องเรียนเพื่อเป็นทางที่จะเอาตัวผู้กระทำผิดมาลงโทษ

²⁶ โปรดดูคำพิพากษาฎีกาที่ 6323/2547,686/2548

(4) ผู้ที่ซื้อฉลหรือข่มขู่ให้เจ้ามรดกทำ หรือเพิกถอน หรือเปลี่ยนแปลงพินัยกรรมแต่บางส่วนหรือทั้งหมดซึ่งเกี่ยวกับทรัพย์มรดก หรือไม่ให้กระทำการดังกล่าวนั้น (มาตรา1606(4))

(5) ผู้ที่ปลอม ทำลาย หรือปิดบังพินัยกรรมแต่บางส่วนหรือทั้งหมด (มาตรา1606(5))
 ทั้งนี้การถูกกำจัดฐานเป็นผู้ไม่สมควรนั้น เจ้ามรดกอาจถอนข้อจำกัดเสียได้โดยต้องให้อภัยไว้เป็นลายลักษณ์อักษร ตามมาตรา 1606 วรรคท้าย ซึ่งต้องเป็นการถูกกำจัดมรดกก่อนเจ้ามรดกตาย จึงจะมีการให้อภัยแก่กันได้ แต่จะให้อภัยกันไว้ล่วงหน้าสำหรับเหตุการณ์ที่อาจเกิดภายหลังเจ้ามรดกตายไม่ได้

3. การตัดมิให้รับมรดก

การตัดมิให้รับมรดก เป็นหลักเกณฑ์ที่ใช้กับกรณีของทายาทโดยธรรมเท่านั้น ซึ่งตามมาตรา 1608 ได้กำหนดหลักเกณฑ์ไว้ดังนี้

(1) เจ้ามรดกต้องแสดงเจตนาไว้โดยชัดแจ้ง และระบุตัวทายาทที่เจ้ามรดกประสงค์จะตัดมิให้รับมรดกไว้อย่างชัดเจน

(2) ซึ่งการแสดงเจตนาดังกล่าวอาจแสดงไว้ในพินัยกรรม หรือโดยทำเป็นหนังสือมอบให้ไว้แก่พนักงานเจ้าหน้าที่ก็ได้

นอกจากนี้ยังมีกรณีของการตัดมรดกโดยปริยาย กล่าวคือเป็นการที่เจ้ามรดกทำพินัยกรรมยกทรัพย์สินให้บุคคลอื่นจนหมดไม่เหลือมรดก ทายาทย่อมหมดสิทธิรับมรดก ตามมาตรา 1608 วรรคสอง

ส่วนในเรื่องผลของการตัดมิให้รับมรดกโดยชัดแจ้งนั้นจะเป็นการตัดทิ้งสาย จะรับมรดกแทนที่ตามมาตรา 1639 ไม่ได้

ในกรณีที่เจ้ามรดกตัดมิให้รับมรดก เจ้ามรดกก็อาจจะถอนการตัดมิให้รับมรดกได้ตามหลักเกณฑ์มาตรา 1609 กล่าวคือ

(1) ถ้าการตัดมิให้รับมรดกได้กระทำโดยพินัยกรรม การถอนก็จะทำได้แต่เฉพาะพินัยกรรมเท่านั้น

(2) ถ้าการตัดมิให้รับมรดกได้ทำเป็นหนังสือมอบให้ไว้แก่พนักงานเจ้าหน้าที่ การถอนสามารถทำได้โดยพินัยกรรม หรือทำเป็นหนังสือมอบให้ไว้แก่พนักงานเจ้าหน้าที่ก็ได้

4. การสละมรดก

การสละมรดกเป็นการแสดงเจตนาของทายาทเอง ซึ่งมีผลทำให้ทายาทเสียสิทธิในการรับมรดก โดยการสละมรดกจะกระทำได้ต่อเมื่อเจ้ามรดกถึงแก่ความตายแล้วเท่านั้น จะสละมรดกล่วงหน้าไม่ได้ตามมาตรา 1619 “ผู้ใดจะสละหรือจำหน่ายจ่ายโอนโดยประการใดซึ่งสิทธิ

อันอาจจะมีในภายหน้าในการสืบมรดกของผู้ที่มีชีวิตอยู่นั้นไม่ได้” ที่กฎหมายบัญญัติเช่นนี้ก็เพราะว่าหากเจ้ามรดกยังไม่ตายก็ย่อมจะยังมีทรัพย์สินมรดก ทายาทจึงไม่อาจสละมรดกล่วงหน้า และนอกจากนี้มาตรา 1615 วรรคแรก ยังกำหนดให้การสละมรดกนั้นมีผลย้อนหลังไปถึงเวลาที่เจ้ามรดกตายด้วย

ผู้ที่สามารถสละมรดกได้นั้น ได้แก่ ทายาท โดยอาจเป็นทายาทโดยธรรมหรือผู้รับพินัยกรรมก็ได้ โดยในกรณีที่ทายาทเป็นผู้เยาว์ บุคคลวิกลจริต หรือเป็นผู้ที่ไม่สามารถจัดการงานของตนเองได้ ตามมาตรา 32 จะทำการสละมรดกไม่ได้เว้นแต่ได้รับความยินยอมของบิดามารดา ผู้ปกครอง ผู้อนุบาล หรือผู้พิทักษ์แล้วแต่กรณี และการให้ความยินยอมดังกล่าวต้องได้รับอนุมัติจากศาลด้วย ตามมาตรา 1611

“ทายาทซึ่งเป็นผู้เยาว์ บุคคลวิกลจริต หรือบุคคลผู้ไม่สามารถจะจัดทำกรงานของตนเองได้ตามความหมายมาตรา 32 แห่งประมวลกฎหมายนี้ จะทำการดังต่อไปนี้ไม่ได้ เว้นแต่จะได้รับความยินยอมของบิดามารดา ผู้ปกครอง ผู้อนุบาล หรือผู้พิทักษ์แล้วแต่กรณี และได้รับอนุมัติจากศาลแล้ว คือ

- (1) สละมรดก
- (2) รับมรดกอันมีค่าภาระติดพันหรือเงื่อนไข

วิธีการในการสละมรดกนั้นบัญญัติไว้ในมาตรา 1612 “ การสละมรดกนั้น ต้องแสดงเจตนาชัดแจ้งเป็นหนังสือ มอบไว้แก่พนักงานเจ้าหน้าที่ หรือทำเป็นสัญญาประนีประนอมยอมความ”

และตามมาตรา 1613 “ การสละมรดกจะทำแต่เพียงบางส่วน หรือทำโดยมีเงื่อนไขหรือเงื่อนไขบังคับไม่ได้ การสละมรดกนั้นจะถอนไม่ได้”

การสละมรดกนั้นต้องทำเป็นหนังสือแสดงเจตนาชัดแจ้งมอบแก่เจ้าพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา 1611 หมายความว่า นายอำเภอหรือบุคคลที่มีอำนาจทำนองเดียวกัน โดยที่การสละมรดกนั้นมิใช่สำคัญว่าจะต้องเป็นการสละมรดกทั้งหมด จะสละแต่เพียงบางส่วนไม่ได้ และการสละมรดกนั้นต้องมีใช่เป็นการสละมรดกโดยเจาะจงมอบทรัพย์สินมรดกแก่ทายาทบางคน เมื่อมีการสละมรดกแล้ว ทรัพย์สินนั้นย่อมกลับเข้ามาสู่กองมรดกเพื่อแบ่งแก่ทายาทอื่นต่อไป ในส่วนทายาทของผู้สละมรดกนั้นก็มีสิทธิสืบมรดกต่อไปได้ ตามมาตรา 1615 วรรคท้าย

“การที่ทายาทสละมรดกนั้นมีผลย้อนหลังไปถึงเวลาที่เจ้ามรดกตาย

เมื่อทนายทโดยธรรมคนใดสละมรดก ผู้สืบสันดานของทนายทคนนั้นสืบมรดกได้ตามสิทธิของตน และชอบที่จะได้รับส่วนแบ่งเท่ากับส่วนแบ่งเท่ากับส่วนแบ่งที่ผู้สละมรดกจะได้รับ แต่ผู้สืบสันดานนั้นต้องมีใช้ผู้ที่บิดามารดา ผู้ปกครอง หรือผู้ผู่ออนุบาล แล้วแต่กรณี ได้บอกสละมรดกโดยสมบูรณ์ในนามของผู้สืบสันดานนั้น”

เมื่อมีการสละมรดกแล้วผลของการสละมรดกมีดังนี้

- (1) เมื่อสละมรดกแล้วจะถอนไม่ได้ (มาตรา 1603 วรรคท้าย)
- (2) การที่ทนายทสละมรดกแล้วมีผลย้อนหลังไปถึงเวลาที่เจ้ามรดกตาย (มาตรา 1615 วรรคแรก)

ผลเกี่ยวกับการเป็นทนายทและทรัพย์มรดก ถ้าเป็นทนายทโดยธรรม เมื่อทนายทโดยธรรมคนใดสละมรดก ผู้สืบสันดานของทนายทคนนั้นสืบมรดกได้ตามสิทธิของตน และชอบที่จะได้รับส่วนแบ่งเท่ากับส่วนแบ่งของทนายทผู้สละมรดก

ถ้าเป็นทนายทผู้รับพินัยกรรม เมื่อผู้รับพินัยกรรมคนใดสละมรดก ผู้นั้นรวมตลอดถึงผู้สืบสันดาน ไม่มีสิทธิที่จะรับมรดกที่ได้สละมรดกแล้วนั้น (มาตรา 1617) หมายความว่าเมื่อผู้รับพินัยกรรมสละมรดก ทรัพย์มรดกก็ต้องนำมาแบ่งแก่ทนายทของเจ้ามรดกต่อไป ถ้าทนายทโดยธรรมผู้สละมรดกไม่มีผู้สืบสันดาน ให้ปันส่วนแบ่งของผู้สละมรดกนั้น ๆ แก่ทนายทอื่นของเจ้ามรดกต่อไป(มาตรา 1618)

(4) ผลเกี่ยวกับเจ้าหนี้ ถ้าทนายทสละมรดกโดยรู้ว่าการสละนั้นจะทำให้เจ้าหนี้เสียหาย เจ้าหนี้อาจฟ้องขอเพิกถอนการสละมรดกดังกล่าวได้แล้วเจ้าหนี้มีสิทธิร้องขอให้ศาลสั่งเพื่อให้ตนรับมรดกแทนที่ทนายทได้ แต่ถ้าขณะที่ทนายทสละมรดก บุคคลผู้ได้ลาภออกมิได้รู้ถึงการเสียหายของเจ้าหนี้ เจ้าหนี้จะฟ้องขอเพิกถอนการสละมรดกไม่ได้ แต่ถ้าเป็นการสละโดยเสนาหา เพียงแต่ทนายทรู้ถึงการเสียหายของเจ้าหนี้ฝ่ายเดียวก็เพิกถอนได้

เมื่อได้นำมรดกจากการเพิกถอนดังกล่าวชำระหนี้แก่เจ้าหนี้แล้ว ถ้ายังมีมรดกเหลือให้ตกแก่ผู้สืบสันดานของทนายท หรือทนายทอื่นของเจ้ามรดกแล้วแต่กรณี(ตามมาตรา 1614)

โดยหลักเกณฑ์การเพิกถอนมีดังนี้

เจ้าหนี้ต้องเสียหาย คือทนายทผู้สละมรดกไม่มีทรัพย์สินอื่นพอที่ชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ได้หากทนายทผู้นั้นยังมีทรัพย์สินอื่นอยู่ที่พอชำระแก่เจ้าหนี้ เจ้าหนี้ไม่อาจขอเพิกถอนได้ เพราะการที่ทนายทสละมรดกนั้นไม่ทำให้เจ้าหนี้เสียหายแต่อย่างใด เจ้าหนี้สามารถบังคับหนี้เอาจากทรัพย์สินอื่นของทนายทได้อยู่แล้ว

ผู้สละมรดกอยู่ว่าการกระทำเช่นนั้นทำให้เจ้าหนี้เสียเปรียบ และผู้ได้ลาภงอกรู้ถึงการเสียเปรียบของเจ้าหนี้ คือถ้าผู้ได้ลาภงอกไม่รู้ถึงการเสียเปรียบของเจ้าหนี้ เจ้าหนี้ก็จะฟ้องขอให้เพิกถอนไม่ได้

ถ้าเป็นกรณีการให้โดยเสน่หาเพียงแต่ทายาทผู้สละมรดกรู้ถึงการเสียเปรียบของเจ้าหนี้ฝ่ายเดียว เจ้าหนี้ก็ขอให้เพิกถอนได้

2.4.4.2 ผู้ที่ได้รับทรัพย์สินของผู้ตายโดยเหตุอื่นนอกจากการเป็นทายาท

ในการร้องขอตั้งผู้จัดการมรดกนอกจากทายาท อาจมีผู้อื่นร้องขอได้ในฐานะผู้มีส่วนได้เสียอีกก็ได้ เช่น

2.4.4.2.1 วัด

ทรัพย์สินของพระภิกษุที่มรณภาพจะตกแก่บุคคลใดนั้น มีกฎหมายบัญญัติไว้ในมาตรา 1623 ว่า “ทรัพย์สินของพระภิกษุที่ได้มาในระหว่างเวลาที่อยู่ในสมณเพศนั้น เมื่อพระภิกษุนั้นถึงแก่มรณภาพ ให้ตกเป็นสมบัติของวัดที่เป็นภูมิลำเนาของพระภิกษุนั้น เว้นไว้แต่พระภิกษุนั้นจะได้จำหน่ายไปในระหว่างชีวิต หรือโดยพินัยกรรม”

มาตรา 1624 “ทรัพย์สินใดเป็นของบุคคลก่อนอุปสมบทเป็นพระภิกษุ ทรัพย์สินนั้นหากตกเป็นสมบัติของวัดไม่ และให้เป็นมรดกตกทอดแก่ทายาทโดยธรรมของบุคคลนั้น หรือบุคคลนั้นจะจำหน่ายโดยประการใดตามกฎหมายก็ได้”

จากบทบัญญัติดังกล่าวเห็นได้ว่าทรัพย์สินทุกอย่างที่พระภิกษุได้มาระหว่างอยู่ในสมณเพศ ไม่ว่าจะทางใด และอันเนื่องมาจากการเป็นสมณเพศหรือไม่ก็ตาม ต้องอยู่ในบังคับของมาตรา 1623 กล่าวคือเมื่อพระภิกษุมรณภาพทรัพย์สินดังกล่าวต้องตกเป็นของวัด ที่พระภิกษุมีภูมิลำเนาอยู่

แต่ทั้งนี้ทรัพย์สินของพระภิกษุ ไม่ว่าจะได้มาก่อนหรือหลังการอุปสมบทเป็นพระภิกษุ พระภิกษุนั้นจะทำพินัยกรรมยกทรัพย์สินให้กับบุคคลใดก็ได้

ถ้าทรัพย์สินได้มาก่อนการอุปสมบท แม้จะมรณะระหว่างที่อยู่ในสมณเพศก็ไม่ตกเป็นสมบัติของวัด ตามมาตรา 1624 แต่จะตกทอดแก่ทายาทของพระภิกษุนั้น

2.4.4.2.2 แผ่นดิน

ในกรณีที่มรดกไม่มีผู้รับ ตามมาตรา 1753 ซึ่งบัญญัติว่า “ ภายใต้บังคับแห่งสิทธิของเจ้าหนี้กองมรดก เมื่อบุคคลใดถึงแก่ความตายโดยไม่มีทายาทโดยธรรมหรือผู้รับพินัยกรรม หรือการตั้งมรดกตามพินัยกรรม มรดกของบุคคลนั้นตกทอดแก่แผ่นดิน”

มาตรานี้เป็นการกำหนดให้เจ้ามรดกที่ไม่มีทายาทซึ่งมีสิทธิรับมรดก หากปล่อยให้มรดกไม่มีผู้ดูแลก็อาจเกิดความเสียหายได้ จึงให้มรดกคืนกลับแก่รัฐเพื่อประโยชน์อื่นต่อไปแต่กรณีอาจมีปัญหาวารัฐจะร้องขอตั้งผู้จัดการมรดกหรือไม่เพราะศาลเคยมีคำพิพากษาวารัฐไม่ใช่นิติบุคคลไม่อาจฟ้องร้องรัฐได้²⁷ จึงมีปัญหาว่าจะถือว่ารัฐเป็นผู้มีส่วนได้เสียหรือไม่ซึ่งผู้เขียนจะได้อธิบายถึงปัญหานี้ต่อไป

²⁷ โปรดดูคำพิพากษาฎีกาที่ 724/2490