

การฟ้องคดีหย่า

ก. ศาลที่จะพิจารณาคดีฟ้องหย่า

ในประเทศไทย ได้แก่ ศาลจังหวัด ศาลแพ่ง ดังกำหนดไว้ในพระธรรมนูญศาลยุติธรรม มาตรา ๑๖ และมาตรา ๑๗ ความว่า

มาตรา ๑๖ ศาลจังหวัดมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีแพ่งและคดีอาญาทั้งปวง

มาตรา ๑๗ ศาลแพ่งและศาลแพ่งธนบุรี มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีแพ่งทั้งปวง

ส่วนจะยื่นฟ้องที่ศาลใด จะต้องดูประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา ๔(๑), (๒), ๕ ซึ่งสรุปได้ว่า

๑. ตามปกติแล้วจะต้องยื่นฟ้องต่อศาลที่จำเลยในคดีหย่ามีภูมิลำเนาตามที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา ๔(๒) ตัวอย่างเช่น เดิมสามีอยู่กับภริยาที่กรุงเทพฯ ต่อมาทิ้งร้างไปอยู่กับภริยาใหม่ที่จังหวัดสงขลา ภริยาเดิมจะฟ้องหย่าต้องยื่นฟ้องต่อศาลจังหวัดสงขลา

๒. แต่ถ้าจะยื่นฟ้องต่อศาลที่มูลคดีเกิดให้ยื่นคำขอโดยทำเป็นคำร้อง แสดงให้เห็นว่า การพิจารณาคดีในศาลนั้นจะเป็นการสะดวก (ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๔(๒) ตอนท้าย) ตัวอย่างเช่น สามีทำร้ายภริยาที่กรุงเทพฯ แล้วหนีไปอยู่กับภริยาใหม่ พยานรู้เห็นการทำร้ายส่วนมากอยู่ในกรุงเทพฯ ภริยาอาจยื่นคำขออนุญาตฟ้องต่อศาลแพ่งได้

๓. ยื่นคำฟ้องขอหย่าและแบ่งทรัพย์สิน จะต้องยื่นฟ้องต่อศาลที่ทรัพย์สินที่ขอแบ่งนั้นตั้งอยู่ แต่ถ้าโจทก์ประสงค์จะยื่นฟ้องต่อศาลที่จำเลยมีภูมิลำเนา ต้องขออนุญาตฟ้องโดยทำเป็นคำร้อง แสดงให้เห็นว่า การพิจารณาคดีในศาลนั้นๆจะเป็นการสะดวก (ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๔(๑))

๕. ถ้าโจทก์ยื่นคำฟ้องขอหย่า และขอแบ่งทรัพย์สิน ถ้าทรัพย์สินที่ขอแบ่งตั้งอยู่ในเขตศาลของศาลสองศาลหรือกว่านั้นขึ้นไป โจทก์จะเสนอคำฟ้องต่อศาลใดศาลหนึ่ง เช่นว่านั้นก็ไต่ ตามที่กำหนดไว้ใน ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา ๕

ข. ผู้มีอำนาจฟ้องหย่า ไต่แก้

๑. คู่สมรส จากมาตรา ๑๕๑๖ ตอนท้ายของทุกๆอนุมาตราจะใช้คำว่า "อีกฝ่ายหนึ่ง" และคู่สมรสที่จะฟ้องหย่าได้นั้นย่อมจะต้องเป็นสามีหรือภริยาที่ชอบด้วยกฎหมาย เพราะถ้าไม่เป็นสามีภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายก็ไม่จำเป็นต้องฟ้องหย่า มีปัญหาว่าพิจารณาว่าหากคู่สมรสที่ประสงค์จะฟ้องหย่านั้นเป็นคนเสมือนไร้ความสามารถ หรือเป็นบุคคลล้มละลาย เขาก็มีสิทธิดำเนินคดีเพื่อฟ้องหย่าได้หรือไม่

ก) ในกรณีคู่สมรสที่ประสงค์จะฟ้องหย่าตกเป็นคนเสมือนไร้ความสามารถ ซึ่งหมายถึงบุคคลที่หย่อนความสามารถเพราะเหตุบกพร่องทางกาย หรือด้านความประพฤติ ตามที่ระบุไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา ๓๕ ที่ว่า "บุคคลผู้ใดไม่สามารถจัดทำกรงานของตนเองได้ เพราะกายพิการหรือจิตหนักแน่นไม่สมประกอบก็ดี เพราะความประพฤตีสู้ร่ายเสเพลเป็นอาชญากรรมก็ดี เพราะเป็นคนติดสุรายาเมาก็ดี เมื่อบุคคลผู้หนึ่งผู้ใดตั้งระบุไว้ในมาตรา ๒๔ ร้องขอต่อศาล ศาลจะสั่งให้บุคคลผู้นั้นเป็นคนเสมือนไร้ความสามารถ และสั่งให้ผู้นั้นอยู่ในความพิทักษ์ก็ได้..." ซึ่งบุคคลผู้เสมือนไร้ความสามารถนั้น ต้องได้รับความยินยอมของผู้พิทักษ์ก่อนจึงจะทำการอันหนึ่งอันใดตามที่ไต่ระบุไว้ในมาตรา ๓๕ ได้ และเนื่องจากการฟ้องคดีหย่าจะต้องกระทำกันในศาล บุคคลผู้เสมือนไร้ความสามารถจึงจะต้องได้รับความยินยอมจากผู้พิทักษ์ก่อนจึงจะฟ้องคดีหย่าได้ เพราะการดำเนินคดีในศาล นอกจากการขอลอนผู้พิทักษ์ เป็นข้อจำกัดข้อหนึ่งของผู้เสมือนไร้ความสามารถต้องได้รับความยินยอม (ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๓๕ (๔)) แต่บุคคลที่ยังไม่ถูกศาลสั่งให้เป็นบุคคลเสมือนไร้ความสามารถย่อมมีสิทธิที่จะฟ้องหย่าได้โดยไม่ต้องมีความยินยอม

ข) ในกรณีคู่สมรสที่ประสงค์จะฟ้องหย่าตกเป็นคนล้มละลาย ตามปกติเมื่อศาลสั่งพิทักษ์ทรัพย์สินของลูกหนี้แล้ว เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์สินแต่ผู้เดียวมีอำนาจเข้ามาจัดการ

และจำหน่ายทรัพย์สินของลูกหนี้และเก็บรวบรวมซึ่งทรัพย์สินอันจะตกแก่ลูกหนี้ตลอดจน
ฟ้องร้อง ประนีประนอมยอมความ หรือต่อสู้คดีใดๆที่เกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้ และ
แม้คดีค้างพิจารณาอยู่ในศาลขณะศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ก็ต้อง
เชื่อว่าคดีเกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้ (พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. ๒๔๘๓ มาตรา
๒๒ และมาตรา ๒๕) แต่การฟ้องคดีหย่ามิใช่เรื่องเกี่ยวกับทรัพย์สิน บุคคลล้มละลาย
จึงมีอำนาจทำการฟ้องหย่าเองได้ หากมีเหตุหย่าตามที่ระบุไว้ในประมวลกฎหมายแพ่ง
และพาณิชย์มาตรา ๑๕๑๖

ก) และอาจมีปัญหาต่อไปว่า คดีฟ้องหย่าจะมีผู้รับมอบอำนาจทำการฟ้องหย่า
แทนได้หรือไม่ ตามปกติแล้วคู่ความในคดีอาจจะทำหนังสือมอบอำนาจให้บุคคลเป็นผู้แทน
ในการดำเนินคดีในศาลแทนตนก็ได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา ๖๐
วรรค ๒ แต่ในเรื่องฟ้องหย่า ผู้เขียนเห็นว่าคดีฟ้องหย่าเป็นกิจการเฉพาะตัวโดยสภาพ
ไม่อาจให้บุคคลอื่นทำแทนได้ เพราะเป็นเรื่องเกี่ยวกับสามีภริยาซึ่งผู้ที่รู้ดีก็คือตัวสามี
ภริยาเท่านั้น อีกทั้งในมาตรา ๑๕๑๖ ทุกๆอนุมาตราก็เขียนกำกับไว้ว่า "อีกฝ่ายหนึ่ง
ฟ้องหย่าได้" แสดงถึงการจำกัดให้แต่เฉพาะคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งเท่านั้นเป็นผู้ฟ้อง และ
หากกรณีใดกฎหมายต้องการจะให้ผู้อื่นเป็นผู้ฟ้อง กฎหมายก็มักจะบัญญัติแยกไว้โดยชัดแจ้ง
เช่นในมาตรา ๑๕๑๙ ซึ่งจะได้อธิบายต่อไปในข้อ ๒ นอกจากนี้เปรียบเทียบกับกรณีความ
สัมพันธ์ของสามีภริยาในเรื่องอื่น เช่น การจดทะเบียนคู่สมรสก็จำกัดกระทำด้วยตนเอง
ผู้อื่นจะทำแทนไม่ได้ การฟ้องคดีหย่าก็น่าจะเป็นเช่นเดียวกัน เพราะศาลจะต้องสอบ
ถามถึงรายละเอียดต่างๆที่นำมาฟ้องหย่าจากตัวคู่สมรสเองโดยตรง จึงจะวินิจฉัยได้ว่า
คดีนั้นสมควรให้หย่าหรือไม่

๒. บุคคลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา ๒๕ เนื่องจากประมวล
กฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา ๑๕๑๙ ได้บัญญัติว่า "ในกรณีที่คู่สมรสฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งเป็น
คนวิกลจริต และมีเหตุหย่าเกิดขึ้นไม่ว่าเหตุนั้นจะได้เกิดขึ้นก่อนหรือภายหลังการเป็นคน
วิกลจริต ให้บุคคลซึ่งอาจร้องขอต่อศาลให้สั่งให้บุคคลวิกลจริตเป็นคนไร้ความสามารถ
ตามมาตรา ๒๕ มีอำนาจฟ้องคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่ง ขอให้ศาลพิพากษาให้หย่าขาดจากกัน

และแบ่งทรัพย์สินได้ ในกรณีเช่นฉนี้ ถ้ายังมีค้ำประกันของศาลแสดงว่าคู่สมรสซึ่งวิกลจริต เป็นคนไร้ความสามารถ ก็ให้บุคคลดังกล่าวร้องขอต่อศาลในคดีเดียวกันนั้นให้ศาลมีคำสั่ง ว่าคู่สมรสซึ่งวิกลจริตนั้นเป็นคนไร้ความสามารถ...” คนวิกลจริตตามมาตรา ๑๕๑๗ นี้ จึงหมายถึงคนวิกลจริตที่ศาลสั่งให้เป็นคนไร้ความสามารถ และคนวิกลจริตที่ศาลยังไม่ได้ สั่งให้เป็นคนไร้ความสามารถด้วย ส่วนบุคคลตามมาตรา ๒๙ นั้นได้แก่

ก) สามีหรือภริยาของผู้วิกลจริต ซึ่งต้องเป็นสามีภริยาที่ชอบด้วยกฎหมาย

ข) ผู้บุพการีของผู้วิกลจริต กล่าวคือ บิดามารดา ปู่ย่า ตายาย หลานของ ผู้วิกลจริต นอกจากนี้ยังรวมถึงบิดามารดาบุญธรรมของผู้วิกลจริตด้วย โดยเปรียบเทียบกับ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๘๘๖/๒๕๕๒ ระหว่างนางสาวบุญมา สุวรรณะ ผู้ร้อง นายทวี นิลพันธ์ ผู้คัดค้าน ว่า "...ศาลฎีกาเห็นพ้องว่าผู้ร้องไม่มีสิทธิร้องขอเพราะมิใช่บุคคล ตามมาตรา ๒๙ ในขณะที่ร้องขอ อีกทั้งนายทวีไม่ได้อยู่ในอนุบาลหรือพิทักษ์ของผู้ร้อง และ ถือว่าผู้ร้องเป็นมารดาก็ไม่ได้ เพราะการรับเป็นบุตรบุญธรรมก็ไม่ได้จดทะเบียน..." ดังนั้นหากบิดามารดาบุญธรรมได้จดทะเบียนรับบุตรบุญธรรมก็ถือว่าเป็นบิดามารดาซึ่ง อาจร้องขอให้ศาลสั่งให้บุตรบุญธรรมของตนเป็นคนไร้ความสามารถได้

ค) ผู้สืบสันดานของผู้วิกลจริต กล่าวคือ ลูก หลาน หลาน ลื้อ ของผู้วิกลจริต นอกจากนี้บุตรบุญธรรมซึ่งได้มีการจดทะเบียนรับเป็นบุตรบุญธรรมแล้วก็มีสิทธิร้องขอต่อ ศาลได้ เพราะประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา ๑๖๒๗ ให้ถือว่าเป็นผู้สืบสันดาน เหมือนกับบุตรที่ชอบด้วยกฎหมาย

ง) อนุบาลหรือผู้พิทักษ์ของผู้วิกลจริต หมายถึงผู้อนุบาลหรือผู้พิทักษ์โดย พุทธินิยน์ไม่จำเป็นต้องได้รับแต่งตั้งจากศาลก่อน เพราะเคยมีคำพิพากษาศาลฎีกาประชุม ใหญ่ที่ ๘๖๔/๒๕๐๔ ระหว่างนายอิม ม่วงเทศ ผู้ร้อง นางสาวพุ่ม ม่วงเทศ ผู้คัดค้าน ตัดสินไว้ว่า "...ตามมาตรา ๒๙ นี้เป็นที่เห็นได้ว่า ถ้าจะตีความว่า ผู้พิทักษ์ที่จะร้อง

^๑พรชัย สุนทรพันธุ์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยบุคคล, (กรุงเทพมหานคร โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, ๒๕๒๐), หน้า ๑๑๘.

ขอให้ศาลมีคำสั่งว่า บุคคลใด เป็นคนเสมือนไร้ความสามารถ หมายความว่าเฉพาะผู้พิทักษ์
ที่ศาลตั้งก่อนก็ไม่มีทางที่จะมีผู้พิทักษ์ร้องขอ เช่นนี้ก็ได้ ที่มาตรา ๒๙ ระบุผู้พิทักษ์ไว้ย่อมไร้
ผล ตามมาตรา ๓๔ ที่บัญญัติให้ศาลมีคำสั่งจัดให้คนเสมือนไร้ความสามารถอยู่ในความ
พิทักษ์มิได้หมายความว่า ผู้นั้นจะมีผู้พิทักษ์ตามพหุคินัยมาก่อนแล้วไม่ได้ เป็นแต่บัญญัติให้
ศาลต้องมีคำสั่งในเรื่องนี้เมื่อศาลสั่งให้บุคคลนั้นเป็นคนเสมือนไร้ความสามารถด้วยเท่านั้น
ศาลฎีกาจึงเห็นว่าถ้าผู้ร้องเป็นผู้พิทักษ์ของผู้ตกค้างอยู่จริง ผู้ร้องก็จะเป็นบุคคลเช่นที่ระบุ
ไว้ในมาตรา ๒๙ มีสิทธิร้องขอต่อศาลในคดีนี้ได้..."

จ) พนักงานอัยการ ซึ่งถือว่าเป็นทนายแผ่นดินและเป็นผู้รักษาประโยชน์
ของบุคคลทั่วไป จึงให้สิทธิร้องขอด้วย

จะเห็นได้ว่าบทบัญญัติ มาตรา ๑๕๑๙ กลุ่มครองแค้นวิกลจริตและคนไร้ความ
สามารถ เพราะแม้ความวิกลจริตจะเป็นเหตุให้ฟ้องหย่าได้ แต่ถ้าหากคนวิกลจริตร้าย
กลุ่มสมรสอีกฝ่ายหนึ่งอาจจะไม่ยอมฟ้องหย่าก็ได้ ดังนั้นหากกลุ่มสมรสอีกฝ่ายหนึ่งกระทำการเข้า
เหตุหย่า กฎหมายจึงเปิดโอกาสให้บุคคลอื่นเข้ามาสิทธิดำเนินคดี ฟ้องหย่าแทน แต่ก็เป็นที่
น่าสังเกตว่าทำไมจึงไม่บัญญัติให้รวมถึงกรณีคนเสมือนไร้ความสามารถด้วย เพราะคน
เสมือนไร้ความสามารถนั้นแม้ยังจะมีความรู้สึกอยู่บ้าง แต่ก็ถูกจำกัดอยู่ด้วยบทบัญญัติของ
กฎหมาย ทำให้ไม่อาจดำเนินคดีหย่าในศาลได้ดังที่ได้กล่าวมาแล้วในข้อ ๑. ก) และถ้า
ผู้พิทักษ์เป็นกลุ่มสมรสของคนเสมือนไร้ความสามารถ การฟ้องคดีหย่าของคนเสมือนไร้ความ
สามารถย่อมจะต้องไม่ได้รับความยินยอมเป็นแน่ และหากต้องรอไปจนกว่าดำเนินการขอ
ถอนผู้พิทักษ์เสร็จ คดีฟ้องหย่าก็อาจขาดอายุความได้

ค. ข้อจำกัดหรือตัดอำนาจฟ้องหย่า

ในปัจจุบันนี้มีอยู่ ๔ กรณีคือ

๑. ยินยอมหรือรู้เห็นเป็นใจในการกระทำที่เป็นเหตุหย่า
๒. เหตุฟ้องหย่าเกิดเพราะการกระทำของฝ่ายที่ฟ้องหย่า
๓. มีการให้อภัย
๔. คดีขาดอายุความ

๑. ยินยอมหรือรู้เห็นเป็นใจในการกระทำที่เป็นเหตุหย่า

หลักที่สามี่รู้เห็นเป็นใจให้ภริยามีชู้ มีมาแต่เดิมในกฎหมายลักษณะพััวเมีย โดยบัญญัติไว้ในบทที่ ๑๕ ว่า

๑๕ มาตราหนึ่ง หญิงใดทำชู้นอกใจพััว ผู้รู้เห็นประการใดให้สภาตระลาการ พิจารณา เมื่อสวนสืบข้อแท้เป็นสัจว่าชายทำชู้ควยเมียมันจริงไซ้ ยังมีไค่ทอดสินไหมพิไน แลชายผู้พััวนั้นไค่สู้หาเมียตนในกระลาการไซ้ ท่านว่าชายผู้พััวนั้นมีชอบระบอบความเมืองทาน แลให้พระสุภาวดีใหม่ชายชู้นั้นจงเต็ม แลสินไหมซึ่งเจ้าพััวจไค่นั้นอย่าให้แก่เจ้าพััวเลย ให้ส่งเข้าพระคลังหลวงจนสิ้น เพราะมันยังรักเมียมัน จะมาหาความแก่ท่านเฮียไค่ ชายชู้ผู้พิค่นนี้ไซ้ อย่าให้เคยทำร้ายเมียท่านอันอยู่ในแผ่นดินแห่งพระเจ้าอยู่หัว

ต่อมาเมื่อใช้บรรพ ๕ พ.ศ. ๒๔๑๗ หลักการนี้ก็ได้นำมาบัญญัติไว้ในมาตรา ๑๕๐๑ ซึ่งมีใจความว่า หากสามียินยอมหรือรู้เห็นเป็นใจให้ภริยามีชู้ หรือให้กระทำผิดกฎหมายสามีจะฟ้องหย่าไม่ได้ เมื่อมีการแก้ไขปรับปรุงบรรพ ๕ พ.ศ. ๒๕๑๘ ได้ตัดเหตุหย่าเรื่องสามีภริยาต้องคำพิพากษาให้จำคุกออกเสีย การยินยอมหรือรู้เห็นเป็นใจในการกระทำที่เป็นเหตุหย่าอันจะทำให้ฟ้องหย่าไม่ได้ นั้น จึงได้นำมาจำกัดไว้ในเรื่องการมีชู้ และการประพฤติกู้ชู้แทน โดยนำมาบัญญัติไว้ในมาตรา ๑๕๑๗ วรรคแรก ความว่า "เหตุฟ้องหย่าตามมาตรา ๑๕๑๖ (๑) และ (๒) ถ้าสามีหรือภริยาแล้วแต่กรณี ได้ยินยอมหรือรู้เห็นเป็นใจในการกระทำที่เป็นเหตุหย่า นั้น ฝ่ายที่ยินยอมหรือรู้เห็นเป็นใจนั้นจะยกเป็นเหตุฟ้องหย่าไม่ได้"

การยินยอมต่างกับการรู้เห็นเป็นใจคือ การยินยอมต้องเป็นเรื่องที่อยู่ก่อนว่า คู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งจะกระทำการใดๆ ที่เป็นเหตุหย่า แต่ไม่ว่าหรือห้ามปรามก่อนเขาจะกระทำ แต่ถ้าเป็นเรื่องที่อีกฝ่ายหนึ่งไปรู้ภายหลังแล้วไม่ว่ากล่าวเอาผิดกับฝ่ายที่กระทำผิด เพราะอับอายขายหน้าหรือเพราะเหตุอื่นใด จะถือว่าฝ่ายนั้นยินยอมให้กระทำไม่ได้^๑

^๑ สุภาวดีกฎหมาย "ความยินยอมของผู้เสียหายทำให้การกระทำนั้นไม่เป็นละเมิด"

แต่การยินยอมนั้นไม่จำเป็นต้องถึงขนาดให้อนุญาตโดยเฉพาะเจาะจงเหมือน เช่นกรณีที่มี
อนุญาตให้ภริยาทำนิติกรรม คือไม่จำเป็นว่า ภริยาจะต้องมาขออนุญาตมีผู้และสามีให้อนุญาต
อย่างชัดแจ้ง การที่เพียงแต่สามีรู้ว่าภริยาจะไปนอนค้างคืนในห้องชายอื่นและไม่ได้คัดค้าน
ว่ากล่าวแต่ประการใด ถือว่าเป็นการยินยอมให้ภริยามีผู้หรือประพฤตินั้นได้ กล่าวคือ รู้แล้ว
ยอมให้ทำไม่ขัดขวาง เป็นการยินยอม^๑

ส่วนการรู้เห็นเป็นใจนั้น มีลักษณะที่หนักยิ่งกว่าการยินยอม ถือขนาดให้บริการ
หรือให้ความสะดวกต่างๆไม่ว่าจะเป็นโดยตรงหรือโดยอ้อม ซึ่งอาจเทียบได้กับการสนับสนุน
ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา ๘๖ คือการกระทำด้วยประการใดๆเป็นการช่วยเหลือ
หรือให้ความสะดวกในการที่ผู้อื่นกระทำความผิดมาก่อน หรือในขณะที่กระทำความผิด แม้ผู้
กระทำความผิดจะมีได้รู้ถึงการช่วยเหลือ หรือให้ความสะดวกนั้นก็ตาม ดังนั้นการรู้เห็นเป็น
ใจ อาจเป็นกรณีเช่น สามีรู้ว่าเพื่อนชายเก่าของภริยาจะมากลับปลีกตัวหนีไปเสีย เปิดช่อง
เปิดโอกาสให้ทำชู้กันโดยสะดวก หรือชักชวนเพื่อนของตนมาทำชู้กับภริยาของตน นอกจากนี้
การที่สามีจ้างนักสืบให้คอยติดตามดูความประพฤติของภริยา และให้นักสืบพยายามหาทาง
ร่วมประเวณีกับภริยาเพื่อจะได้เป็นหลักฐานในคดีฟ้องหย่าว่าภริยามีชู้ ก็ถือว่าสามีรู้เห็นเป็น
ใจในการที่ภริยามีชู้ เพราะนักสืบเป็นตัวแทนของสามี สามีซึ่งเป็นตัวการย่อมต้องผูกพันใน
กิจการที่ตัวแทนกระทำการตามหลักเรื่องตัวการตัวแทน^๒

แต่การวางกับดักเพื่อที่จะจับผิดนั้น ไม่ถือว่าเป็นการยินยอมหรือรู้เห็นเป็นใจ
เช่น หลอกว่าจะไม่กลับบ้านแล้วแอบกลับมาเพื่อที่จะจับผิดว่ามีชู้หรือไม่ นอกจากนี้การยิน-
ยอมในครั้งแรกย่อมไม่อาจจะถือว่า ในครั้งต่อไปจะยินยอมด้วย แม้เรื่องที่จะกระทำจะเป็น

^๑ เสนีย์ ปราโมช, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยครอบครัวร่วมฤกษ์,
หน้า ๒๐๓.

^๒ ประสพสุข บุญเดช, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๕
ครอบครัว, (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์เจริญกิจ, ๒๔๒๕), หน้า ๑๗๖.

ประเภทเดียวกัน เช่นการที่สามียินยอมให้ภริยาร่วมประเวณีกับนาย ก. แต่ต่อมาภริยาไปร่วมประเวณีกับนาย ข. สามีก็น่าจะมีสิทธิฟ้องหย่าภริยาโดยอ้างเหตุภริยามีชู้กับนาย ข. ได้^๑ เรื่องนี้เคยมีคำพิพากษาเก่าสมัยใช้กฎหมายลักษณะผ้าเมีย วินิจฉัยว่า สามียินยอมให้ภริยามีชู้ หรือยอมให้ภริยาไปเที่ยวตามสถานโรงหญิงนครโสเภณีหรือห้องรับหญิงหาเงิน และภริยาไปร่วมประเวณีด้วยผู้อื่นที่นั่นเพื่อสินจ้างเช่นนี้ สามีย่อมฟ้องเรียกค่าทดแทนจากชายชู้ไม่ได้^๒

๒. เหตุฟ้องหย่าเกิดเพราะการกระทำของฝ่ายที่ฟ้องหย่า

หลักการนี้เพิ่งบัญญัติขึ้นในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๕ พ.ศ. ๒๕๑๔ โดยบัญญัติไว้ในมาตรา ๑๕๑๖ วรรค ๒ ว่า "เหตุฟ้องหย่าตามมาตรา ๑๕๑๖ (๑๐) ถ้าเกิดเพราะการกระทำของอีกฝ่ายหนึ่ง อีกฝ่ายหนึ่งนั้นจะยกเป็นเหตุฟ้องหย่าไม่ได้"

กรณีตามมาตรา ๑๕๑๖ (๑๐) นี้ เช่น ภริยามีความเบื่อหน่ายสามีมาก ขอลหย่าก็ไม่ยอมหย่าจึงเอายาบางชนิดใส่อาหารให้สามีรับประทาน เป็นเหตุให้ล้มรรถภาพทางเพศหมดไป หรือกรณีภริยาตัดอวัยวะเพศของสามีทิ้งเพราะความหึง ดั่งนี้ภริยาจะฟ้องหย่าโดยอ้างเหตุตามมาตรา ๑๕๑๖ (๑๐) ไม่ได้ แต่สามีอาจฟ้องหย่าภริยาได้ มาตรา ๑๕๑๖ (๑๐) นี้บัญญัติไว้เพราะไม่ต้องการให้คู่สมรสฝ่ายที่มีความผิดใช้กฎหมายเป็นเครื่องมือหาผลประโยชน์หรืออิสรภาพแก่ตนเองโดยวิธีที่ไม่ถูกต้อง แต่อย่างไรก็ตามผู้เขียนเห็นว่า หลักการนี้ไม่น่าจะบัญญัติให้ใช้เฉพาะมาตรา ๑๕๑๖ (๑๐) เพียงข้อเดียว เพราะเหตุหย่ากรณีอื่น เช่น ตามอนุมาตรา ๑ เรื่องวิกลจริต ก็อาจเกิดจากการที่คู่สมรสฝ่ายหนึ่งกระทำให้คู่สมรสอีกฝ่ายเป็นคนวิกลจริตก็ได้ เช่น ให้ได้รับสิ่งที่เกลียดกลัวอยู่เป็นประจำ จนเกิดอาการทางประสาทและเป็นคนวิกลจริตไปได้ จึงน่าจะแก้ไขให้เป็นไปอย่างกว้างๆ มิใช่แต่เพียงอนุมาตรา ๑๐ นี้ เพียงข้อเดียว

^๑ เรื่องเดียวกัน

^๒ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๖๔๙/๑๒๑ ระหว่างขุนครุฑพิทักษ์ โจทก์ ขุนประพุกนิติสาร

๓. มีการให้อภัย

หลักการนี้เพิ่งบัญญัติขึ้นในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๕ พ.ศ. ๒๕๑๘ โดยมีไว้ในมาตรา ๑๕๑๘ ว่า "สิทธิฟ้องหย่าหมดไป เมื่อฝ่ายที่มีสิทธิฟ้องหย่าได้กระทำการอันแสดงให้เห็นว่า ให้อภัยในการกระทำของอีกฝ่ายหนึ่งซึ่งเป็นเหตุให้เกิดสิทธิฟ้องหย่า นั้นแล้ว"

คำว่า "ให้อภัย" มาจากคำว่าอภัยโทษ ซึ่งพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. ๒๕๔๓ ได้ให้คำแปลของคำว่า "อภัยโทษ" ว่า "อภัยโทษ ก. ยกโทษ" ซึ่งการที่จะมีการยกโทษได้นั้นจะต้องมีการกระทำผิดเสียก่อน จึงจะมีการยกโทษหรือให้อภัยได้ จะให้อภัยไว้ล่วงหน้าก่อนที่จะมีการกระทำผิดไม่ได้ ไม่ถือว่าเป็นการให้อภัย แต่อาจจะถือว่าเป็นการยินยอมให้กระทำความผิด

เนื่องจากกฎหมายมิได้กำหนดว่า การให้อภัยจะต้องแสดงเป็นลายลักษณ์อักษร จึงอาจแสดงให้ปรากฏด้วยวิธีใดก็ได้ แต่ต้องมีลักษณะที่ชัดเจนว่าเป็นการให้อภัย ดังนั้น การที่ภริยาได้มีคู่แล้วสามีไม่รับฟ้องขณะนั้น จะถือว่าเป็นการให้อภัยยังมีได้ เพราะสามียังมีสิทธิที่จะฟ้องได้ในอายุความ นอกจากนี้การที่จะถือเป็นการให้อภัยในความผิดนั้นได้ ผู้ให้อภัยจะต้องรู้ถึงความผิดนั้นโดยตลอด หากผู้กระทำผิดปิดบังความจริงบางอย่างมิให้ผู้ให้อภัยรู้ แม้ผู้ให้อภัยจะไต่ถามแล้วผู้ให้ก็กล่าวไปก็ยังไม่ถือว่าเป็นการให้อภัยโดยสิ้นเชิงอันจะทำให้สิทธิฟ้องหย่าหมดไปได้

ประสพสุข บุญเดช, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๕ ครอบครัวยุคใหม่, หน้า ๒๐๐.

คำพิพากษาศาลอังกฤษคดี Swan V. Swan (1953) 2 All E.R. 854 สามีทำการทารุณโหดร้ายภริยาแล้วได้เข้าไปรักษาทัวอยู่ในสถานพักฟื้น ต่อมาสถานพักฟื้นให้สามีกลับบ้านอย่างกะทันหัน ภริยาจึงต้องรับสามีกลับบ้านเพราะยังป่วยอยู่ โดยอยู่ในบ้านเดียวกันเป็นเวลาหนึ่งเดือนโดยระหว่างนั้นมิได้มีการร่วมประเวณีกันเลย ศาลอังกฤษถือว่าการกระทำของภริยาดังกล่าวเป็นเพียงเพื่อบุคคลธรรมดาตามธรรมชาติ ตามสมควร ในสถานการณ์เช่นนั้น มิได้มีเจตนาที่จะให้อภัย จะถือว่าเป็นการให้สามีกลับบ้านแล้วไม่ได้

นอกจากนี้ผู้ที่ให้ข้อถ้อยคำอื่นได้ ควรจะต้องเป็นผู้บริสุทธิ์คือมิได้กระทำความผิดด้วย หากต่างฝ่ายต่างได้กระทำความผิดและมีเหตุหย่าเป็นข้ออ้างซึ่งกันและกัน การตกลงเช่นนี้นักนิติศาสตร์บางคนให้ความเห็นว่าเท่ากับเป็นสัญญาประนีประนอมยอมความ จึงอาจทำได้ แต่ต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือลงลายมือชื่อฝ่ายที่ต้องรับผิดชอบเป็นสำคัญ (มาตรา ๘๕๑) มิฉะนั้นจะบังคับตามข้อตกลงนั้นไม่ได้^๑ แต่การตกลงเช่นนี้จะถือว่าเป็นการระงับการใช้สิทธิทางศาลอันเป็นโมฆะเพราะถือว่าขัดต่อความสงบเรียบร้อย ฯ หรือไม่เรื่องนี้เห็นว่าการตกลงเช่นนั้นยอมทำได้ เพราะคดีทางแพ่งมีลักษณะไม่เหมือนคดีทางอาญา โดยทางแพ่งมักจะถือเรื่องเจตนาที่ตกลงเป็นสำคัญ และแม้จะมีการดำเนินคดีกันไปแล้ว ก็ยังอาจทำการตกลงยอมความกันในศาลได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๑๓๘ และเห็นว่าไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อย ฯ เพราะเป็นเรื่องเฉพาะตัวคู่กรณี มิได้ก่อให้เกิดความเดือดร้อนต่อประชาชนหรือสังคมโดยทั่วไป ทั้งจะเป็นการเสริมสร้างความสงบเรียบร้อย ฯ ด้วย เพราะเมื่อสามารถตกลงกันได้ก็จะเป็นการหย่ากัน ทำให้ครอบครัวมีความมั่นคง ไม่ก่อให้เกิดปัญหาต่าง ๆ แก่สังคม

การให้อภัยตามมาตรานี้ ไม่จำกัดเฉพาะเหตุหย่าบางข้อเหมือนการยินยอม

คำพิพากษาศาลอังกฤษคดี Henderson V. Henderson (1944) 1 All E.R. 441 ภริยาให้สัญญาว่าจะเลิกเกี่ยวข้องกับชายคู่สามีจึงยกโทษให้และร่วมประเวณีกับภริยา ในวันรุ่งขึ้นภริยาบอกกับสามีว่า ไม่มีเหตุผลอะไรที่จะเลิกเกี่ยวข้องกับชายคู่ เช่นนี้ถือได้ว่าสามีได้ให้อภัยในเหตุที่ภริยามีชู้แล้ว เพราะคำมั่นสัญญาของภริยานั้นเป็นเพียงการกล่าวถึงเหตุการณ์ในอนาคตเท่านั้น

คำพิพากษาศาลฟิลิปปินส์คดี People V. Zapata and Bondoc, May 16, 1951 การที่ภริยาไปร่วมประเวณีกับชายอื่นแต่ละครั้งถือว่าเป็นการทำชู้ที่แยกต่างหากจากกัน ฉะนั้นหากสามีให้อภัยในการทำชู้ครั้งหนึ่ง จะถือว่าได้ให้อภัยในการทำชู้ครั้งอื่น ๆ ด้วยไม่ได้

^๑ชาติชาย อัครวิบูลย์ และสมบุรณ์ ชัยเดชสุริยะ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๕ ว่าด้วยครอบครัว, หน้า ๒๖๒.

หรือรู้เห็นเป็นใจ ก็สามารถจะให้อภัยได้ในทุกกรณี และเป็นที่น่าสังเกตว่า เหตุหย่าบางข้อ ไม่มีลักษณะเป็นความผิด แต่เกิดจากคราวเคราะห์ เช่น มาตรา ๑๕๑๖ (๕) การสาบสูญ มาตรา ๑๕๑๖ (๖) วิกลจริต, มาตรา ๑๕๑๖ (๗) เป็นโรคจิตต่ออย่างร้ายแรง, มาตรา ๑๕๑๖ (๑๐) การไม่อาจรวมประเวณีได้ตลอดกาล กรณีเหล่านี้ไม่น่าจะให้อภัยกันได้ เพราะไม่มีความผิดที่จะให้อภัย การที่คู่สมรสยังอยู่กินกันภายหลังที่มีเหตุเหล่านี้โดยไม่ฟ้องหย่าก็มีได้ หมายความว่า เขาได้ให้อภัยแก่กัน แต่เป็นเพราะเขายังสมัครใจอยู่ด้วยกันอยู่ แต่ทั้งนี้ก็ไม่ตัด สิทธิเขาเหล่านั้นที่จะฟ้องหย่า หากครบเงื่อนไขตามที่ระบุไว้ในเหตุหย่าแต่ละมาตรานั้นๆ

๕. คดีขาดอายุความ

แม้เหตุหย่าตามที่ระบุแล้วก็ตาม หากคู่สมรสฝ่ายที่สิทธิฟ้องหย่าไม่ฟ้องเสียภายใน กำหนดเวลาที่ระบุไว้ในมาตรา ๑๕๒๙ สิทธิฟ้องหย่านั้นย่อมระงับไป

มาตรา ๑๕๒๙ สิทธิฟ้องร้องโดยอาศัยเหตุในมาตรา ๑๕๑๖(๑) (๒) (๓) หรือ (๖) หรือ มาตรา ๑๕๒๓ ย่อมระงับไป เมื่อพ้นกำหนด ๑ ปี นับแต่วันที่ถูกกล่าวอ้าง หรือควรรู้ ความจริงซึ่งตนอาจยกขึ้นกล่าวอ้าง

เหตุอันจะยกขึ้นฟ้องหย่าไม่ได้แล้วนั้น อาจนำสืบสนับสนุนคดีฟ้องหย่าซึ่งอาศัยเหตุอย่างอื่น

อายุความหนึ่งปีตามมาตรา ๑๕๒๙ จะเริ่มนับตั้งแต่วันที่อาจบังคับสิทธิเรียกร้องได้ (ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา ๑๖๙) ดังนั้นในกรณีปรกติหากมีการกระทำที่เข้าองค์ ประกอบของเหตุหย่าเรียบร้อยแล้ว อายุความฟ้องร้องหนึ่งปีนี้จะเริ่มนับทันที เช่น มีผู้เริ่มนับ ตั้งแต่วันที่รู้ว่ามีความสัมพันธ์กับคู่, กรณีทำร้ายร่างกายอายุความจะเริ่มนับตั้งแต่วันที่ทำร้าย เป็นต้น แต่ถ้ามีข้อเท็จจริงว่า การกระทำอันเป็นเหตุหย่านี้มีลักษณะต่อเนื่องไป เช่น การมีคู่ ยังคงมีอยู่ต่อมา หรือการไม่ให้ความช่วยเหลืออุปการะเลี้ยงดูยังคงมีอยู่ กรณีเช่นนี้อายุความยังไม่เริ่มนับจนกว่าเหตุนั้นๆได้สิ้นสุดลง เพราะถือว่าตลอดเวลาที่ยังมีเหตุนั้นอยู่ผู้ฟ้องหย่าได้รู้ถึงความจริงที่อาจยกขึ้นอ้างเป็นเหตุหย่าอยู่ทุกวัน ดังนั้นแม้จะครบหนึ่งปีนับแต่วันแรกแต่ก็ยังไม่ขาดอายุ ความ เพราะวันหลังๆยังไม่ครบหนึ่งปี เหตุหย่าอันนั้นยังคงใช้ได้อยู่ แต่ถ้าเลยหนึ่งปีนับแต่วัน สิ้นสุดการกระทำนั้นก็ย่อมขาดอายุความ แต่เป็นที่น่าสนใจที่มาตรา ๑๕๒๙ นี้กำหนดอายุความ ไว้เพียงบางเรื่อง แต่เหตุหย่าตาม มาตรา ๑๕๑๖ (๔) จงใจละทิ้ง, มาตรา ๑๕๑๖ (๕) เป็นคนสาบสูญ มาตรา ๑๕๑๖ (๖) เป็นคนวิกลจริต

อนุมาตรา ๘ พิดพิถัน, อนุมาตรา ๙ โรคติดต่ออย่างร้ายแรง และอนุมาตรา ๑๐ สภาพ
 แห่งกายไม่อาจรวมประเวณีได้นั้น ไม่ได้กำหนดอายุความไว้ แต่นักนิติศาสตร์ทั่วไปมีความ
 เห็นตรงกันว่า เหตุหย่าจากที่มาตรา ๑๕๒๙ กำหนดไว้มีลักษณะเป็นการถาวร ดังนั้นจึงไม่
 มีอายุความ และตลอดเวลาที่เหตุนั้นยังคงมีอยู่ก็ฟ้องหย่าได้^๑

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๕๒๕/๒๕๕๔ (ระหว่างนางอุ๋ แซ่เอี้ยว โจทก์ นายภิกษก
 แซ่เอี้ยว จำเลย) การที่สามีหรือภริยาทิ้งร้างไม่อุปการะเลี้ยงดูอีกฝ่ายหนึ่งนั้น การนับอายุ
 ความในกรณีเช่นนี้จะต้องตั้งต้นนับเมื่อ การทิ้งร้างและไม่อุปการะเลี้ยงดูนั้นได้ยุติลง ถ้ายัง
 ไม่ยุติก็ยังคงทิ้งร้างและไม่อุปการะเลี้ยงดูเรื่อยมา จะเป็นกี่ปีก็ตาม อายุความยังไม่เริ่ม
 นับ ฟ้องหย่าโดยเหตุนี้ได้เสมอไม่ขาดอายุความ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๕๕๖/๒๕๕๕ (ระหว่างนางอุบล แซ่เหล็ง โจทก์ นายสี
 แซ่ไห้ จำเลย) เหตุหย่าเพราะสามีจงใจละทิ้งภริยา หรือไม่ให้ความช่วยเหลืออุปการะ
 เลี้ยงดู トラบใดที่เหตุดังกล่าวยังคงมีอยู่ ย่อมเป็นเหตุเกิดติดต่อเนื่องกันมา สามีได้จงใจ
 ละทิ้งภริยา ไปประเทศจีน เมื่อกลับมาแล้วก็มีไต่อยู่กับภริยา ทั้งมิได้ส่งเสียอุปการะตาม
 สมควร สามีปฏิบัติเช่นนี้ต่อเนื่องจนถึงวันที่ภริยาฟ้องหย่า แม้จะเกิน ๒ ปี ศสก็หาขาดอายุ
 ความไม่

คำพิพากษาศาลฎีกาประชุมใหญ่ที่ ๑๕๘๐/๒๕๐๒ (ระหว่างนายกระจาง บุญอาจ
 โจทก์ นางบุญธรรม เสนากุล หรือบุญอาจ จำเลย) เหตุหย่าในข้อจงใจละทิ้งอีกฝ่ายหนึ่ง
 เกินหนึ่งปี トラบใดที่ยังคงทิ้งร้างกันอยู่ย่อมมีสิทธิฟ้องหย่าได้

เป็นที่น่าสังเกตว่า เหตุหย่าในจำพวกที่มีได้กำหนดอายุความไว้ในมาตรา ๑๕๒๙
 มีลักษณะแตกต่างกัน แบ่งออกเป็น ๒ ประเภทคือ

ประเภทแรก เหตุหย่าที่ไม่มีผู้ใดมีเจตนาทำ แต่เกิดจากราวเคราะห์ เช่นใน

^๑ เสนีย์ ปราโมช, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยครอบครัวหมก,
 หน้า ๒๐๕.

สอาด นาวีเจริญ, คำบรรยายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บรรพ ๕ ว่า
ด้วยครอบครัว, หน้า ๑๗๕.

อนุมาตรา ๕ เรื่องสาบสูญ, อนุมาตรา ๖ เรื่องวิกลจริต, อนุมาตรา ๗ เรื่องโรคจิตต่อ
อย่างร้ายแรง, อนุมาตรา ๑๐ เรื่องสภาพแห่งกายมีอาจร่วมประเวณีได้ตลอดกาล

ประเภทที่สอง เหตุหย่าที่มีลักษณะที่ผู้กระทำมีเจตนาทำให้เกิดขึ้น เช่นในอนุ
มาตรา ๔ เรื่องจงใจละทิ้งร้าง, อนุมาตรา ๘ เรื่องผิดทัณฑ์บน

จึงมีปัญหาว่าหากเหตุเหล่านี้สิ้นลง จะยังคงฟ้องหย่าได้หรือไม่ ในเรื่องนี้ผู้เขียน
มีความเห็นส่วนตัวว่า

ในกรณีเหตุหย่าประเภทแรก ที่เกิดจากราวเคราะห์ เมื่อเหตุนั้นๆ สิ้นสุดลง
ไม้อาจจะยกเหตุนั้นมาเป็นมูลฟ้องหย่าได้อีก เพราะไม่ครบองค์ประกอบตามที่กฎหมาย
กำหนด ตัวอย่างเช่น อนุมาตรา ๕ สาบสูญ หากการสาบสูญไม่มีเสียแล้ว จะอ้างเหตุว่า
สาบสูญได้อย่างไร และในอนุมาตรา ๖, ๗, ๑๐ ก็เช่นเดียวกัน

แต่ในกรณีประเภทที่สอง เป็นข้อพิจารณาที่สำคัญซึ่งผู้เขียนเห็นว่า แม้เหตุหย่านั้น
สิ้นสุดลง ก็ยังคงฟ้องโดยอาศัยเหตุหย่าข้อนั้นได้ภายในอายุความ เพราะเหตุหย่าประเภท
ที่สองนี้ เกิดจากการจงใจและไม่มีความถาวรเช่นดังประเภทแรก เมื่อมีการกระทำเข้า
เหตุหย่า องค์ประกอบของเหตุหย่าก็สมบูรณ์แล้ว ตัวอย่างเช่น อนุมาตรา ๔ จงใจละทิ้ง
ร้าง เมื่อทิ้งร้างไปจนครบหนึ่งปีแล้ว ภายหลังหนึ่งปีกลับมา แม้จะถือได้ว่าปัจจุบันไม่มีการ
ทิ้งร้างต่อไปอีกแล้ว แต่ก็ไม้อาจถือได้ว่า ไม่เคยมีการทิ้งร้างเกินหนึ่งปี เพราะการทิ้งร้าง
เกินหนึ่งปีเป็นข้อเท็จจริงที่ได้เกิดขึ้นแล้ว และในกรณีอนุมาตรา ๘ เรื่องผิดทัณฑ์บนก็เช่น
เดียวกัน การผิดทัณฑ์บนได้เกิดขึ้นแล้ว แต่ที่สำคัญที่สุด การละทิ้งความอนุมาตรา ๔ และ
การผิดทัณฑ์บนตามอนุมาตรา ๘ จะต้องมีข้อเท็จจริงที่ได้ความอย่างชัดเจนว่า ยังไม่มีการ
ให้อภัย หรือมีการกระทำอันใดแสดงให้เห็นว่าเป็นการให้อภัยจากคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งอันจะ
ทำให้สิทธิฟ้องหย่าย่อมหมดไป ตามมาตรา ๑๕๑๕ ตัวอย่างเช่น ทิ้งร้างไปแล้วหนึ่งปี แต่
เมื่อกลับมา คู่สมรสอีกฝ่ายยังยอมอยู่กินด้วยกันตามปกติ ก็เป็นการให้อภัยแล้ว แต่ถ้ามีข้อ
เท็จจริงว่า เมื่อกลับมา อีกฝ่ายหนึ่งโกรธ ไล่ออกปากขบไล่ หรือไม่ยอมอยู่ด้วยกัน และ
ดำเนินการฟ้องหย่า ดังนี้จะถือว่าให้อภัยน่าจะมีได้ จึงไม่น่าจะคัดสิทธิไม่ให้เขาฟ้องหย่า
โดยอ้างแต่เพียงว่า ไม่มีอายุความฟ้องร้องบัญญัติไว้ เพราะการที่จะถือว่ากฎหมายคัดสิทธิ

ในเรื่องใด ต้องมีบัญญัติไว้โดยชัดแจ้ง และเหตุผลอีกประการหนึ่งก็คือ การที่คู่สมรสฝ่ายหนึ่งก่อให้เกิดเหตุหย่าข้อนี้ขึ้น อาจจะมีกรณีก่อให้เกิดความเดือดร้อนแก่คู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งอย่างมาก เช่น จงใจทิ้งร้างไป ปล่อยให้ภรรยาซึ่งไปได้ทำงานต้องเลี้ยงดูบุตร ออกค่าใช้จ่ายต่างๆในครอบครัวไปแต่ผู้เดียว เป็นต้น จึงควรให้ยังคงฟ้องหย่าได้ (เปรียบเทียบกับความเดือดร้อนที่เกิดจากเหตุหย่าข้ออื่น เช่น ประพฤติชั่ว, ทำร้าย, ไม่ให้ความช่วยเหลืออุปการะเลี้ยงดู ยังยอมให้หย่าได้)

ส่วนจะถือว่าจะใช้อายุความอะไร ผู้เขียนมีความเห็นว่า ควรใช้อายุความ ๑ ปี ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๕๒๘ ในฐานะเป็นบทกฎหมายสากลเสียอย่างยิ่ง มากกว่าอายุความ ๑๐ ปี ตามมาตรา ๑๖๔ ซึ่งเป็นหลักกฎหมายทั่วไป (ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๔)

คดีที่ขาดอายุความ แม้กฎหมายจะห้ามมิให้ฟ้องร้องตามที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๖๓ แต่ถ้าคู่สมรสฝ่ายหนึ่งฟ้องไป และอีกฝ่ายหนึ่งไม่ได้ยกอายุความขึ้นต่อสู้ กล่าวคือไม่ได้อ้างว่า เหตุที่จะนำมาฟ้องหย่านั้นขาดอายุความฟ้องร้อง ศาลจะยกเอาอายุความมาเป็นมูลยกฟ้องไม่ได้ (ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๕๓ และคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๓๙/๒๕๑๑ ระหว่างนายพันธุ์ สายตระกูล โจทก์ นางอุมาวรรณ สายตระกูล จำเลย)

ง. การแบ่งทรัพย์สินในคดีหย่า

๑. ประเภทของทรัพย์สินระหว่างสามีภรรยา

ก่อนที่จะกล่าวถึงการแบ่งทรัพย์สินในคดีหย่า เห็นควรจะต้องกล่าวถึงประเภทของทรัพย์สินระหว่างสามีภรรยาเสียก่อน แต่เดิมเมื่อใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๕ พ.ศ. ๒๔๙๗ ทรัพย์สินระหว่างสามีภรรยา มี ๓ ประเภทคือ สินส่วนตัว, สินเดิม และสินสมรส (ดูมาตรา ๑๕๖๒ เดิม) แต่ในปัจจุบันทรัพย์สินระหว่างสามีภรรยา มีเพียงสองประเภทเท่านั้น ดังจะเห็นได้จากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๕ ที่ได้ตราชำระใหม่ พ.ศ. ๒๕๑๙ มาตรา ๑๕๖๐ ว่า "ทรัพย์สินระหว่างสามีภรรยา นอกจากที่ได้แยกเป็นสินส่วนตัวย่อมเป็นสินสมรส"

ก) สินส่วนตัว ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๕ พ.ศ. ๒๕๑๙ อาจแยกได้ดังนี้

๑) ทรัพย์สินที่ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งมีอยู่ก่อนสมรส (ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๔๗๑ (๑))

๒) ทรัพย์สินที่เป็นเครื่องใช้สอยส่วนตัว เครื่องแต่งกาย หรือเครื่องประดับ ภายตามควรแก่ฐานะ หรือเครื่องมือเครื่องใช้ที่จำเป็นในการประกอบอาชีพ หรือวิชาชีพ ของคู่สมรสฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง (ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๔๗๑(๒))

๓) ทรัพย์สินที่ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งได้มาระหว่างสมรส โดยการรับมรดกหรือโดยการให้โดยเสน่หา (ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา ๑๔๗๑(๓))

๔) ทรัพย์สินที่เป็นของหมั้น (ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๔๗๑ (๔))

๕) ทรัพย์สินของแทนสินส่วนตัว (ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๔๗๒)

๖) สินส่วนตัว ที่มาจากสินเดิม (พระราชบัญญัติให้ใช้บทบัญญัติบรรพ ๕ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ที่ได้ตรวจชำระใหม่ พ.ศ. ๒๕๑๙ มาตรา ๗)

๑) ทรัพย์สินที่คู่สมรสฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งมีอยู่ก่อนสมรส หมายถึงทรัพย์สินทุกอย่างที่คู่สมรสมีกรรมสิทธิ์โดยเด็ดขาดอยู่แล้วก่อนสมรส

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๕๖/๒๕๖๕ (ระหว่าง นางคล้อย ใจทัก นายเต็ม จำเลย) ที่ดินไม่มีโฉนดสินเดิมของหญิง ภายหลังเจ้าพนักงานได้ออกโฉนดลงชื่อสามี ภรรยาในโฉนดด้วยกัน เวลาคำกั้นคดีสินว่าที่ดินนั้นเป็นสินเดิม (สินส่วนตัว) ของหญิง

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๑๕/๒๕๖๒ (ระหว่าง นางทวน หัวหาญ ใจทัก นายอยู่ หัวหาญ จำเลย) ทรัพย์สินซึ่งเป็นมรดกตกทอดแก่สามีก่อนสมรสกับภรรยา แต่ได้มาตกลงแบ่งปันกันในระหว่างสมรส ทรัพย์สินนั้นเป็นสินเดิม (สินส่วนตัว) หากไม่สินสมรสไม่ (เทียบมาตรา ๑๔๖๓(๑) บรรพ ๕ เดิม กับมาตรา ๑๔๗๑(๑) บรรพ ๕ ใหม่)

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๒๐/๒๕๐๖ (ระหว่าง นายบุญ จุติ ใจทัก นางกอน นพแก้ว จำเลย) จำเลยเป็นภริยาเจ้ามรดกโดยมิได้จดทะเบียนสมรส เจ้ามรดกมี

ที่ไ้รมาก่อนได้จำเลยเป็นภริยา การที่จำเลยช่วยเจ้ามรดกทำไร่ และต่อมาคิดแปลง
เป็นนา จะถือว่า เจ้ามรดกให้จำเลยมีส่วนเป็นเจ้าของร่วมไม่ได้ นานี้ยังต้องถือว่า
เป็นทรัพย์สินเดิม (สินส่วนตัวของเจ้ามรดก) เมื่อเจ้ามรดกตายแล้ว จำเลยไม่มีส่วนใดด้วย

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๗๘๓/๒๕๒๐ (ระหว่าง นางจันทร์ ระคนจันทร์

โจทก์ นายวัน ระคนจันทร์ จำเลย) ยกที่นาไม่มีหนังสือสำคัญให้ก่อนขายจดทะเบียน
สมรส เมื่อจดทะเบียนสมรสแล้วจึงจดทะเบียนโอนขายที่ดินแปลงนั้นแก่ชาย เพียงเพื่อ
ให้ถูกต้องตามแบบกฎหมาย ที่นาเป็นสินเดิม (สินส่วนตัว) ของชาย

หมายเหตุ การโอนที่ดินไม่มีหนังสือสำคัญ ทำได้ด้วยการสละและส่งมอบการครอบครอง
เท่านั้น

แต่ถ้าทรัพย์สินนั้นยังไม่เป็นกรรมสิทธิ์เด็ดขาดของคู่สมรสฝ่ายใด แม้จะอยู่
ในเงื่อนไ้ที่จะต้องได้กรรมสิทธิ์มาในภายหลัง ก็ไม่ถือว่า เป็นทรัพย์สินที่มีอยู่ก่อนสมรส

๒) ทรัพย์สินที่เป็นเครื่องใช้สอยส่วนตัว เครื่องแต่งกาย หรือเครื่องประดับ
ตามควรแก่ฐานะหรือเครื่องมือเครื่องใช้ที่จำเป็นในการประกอบอาชีพหรือวิชาชีพของ
คู่สมรสฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง ก็ต้องเป็นทรัพย์สินที่เป็นของส่วนตัวจริงๆ ซึ่งโดยปกติแล้ว
อีกฝ่ายหนึ่ง มิได้มาไ้ปะปนด้วย เช่น แปรงสีหิน แวนตา เครื่องโกนหนวด เครื่อง
สำอาง หินปลอม ฯลฯ เครื่องแต่งกาย เช่น เสื้อผ้า และรองเท้า เครื่องประดับกาย
เช่น แหวน ตุ้มหู กำไล สายสร้อย ฯลฯ ดังนี้ ทรัพย์สินใดที่สามีภริยาใช้ปะปนกันได้
ก็ไม่เป็นสินส่วนตัว เช่น เติียงนอนคู่ หรือผ้าปูเตียง ผ้าห่ม ฯลฯ ถ้าสามีภริยาใช้ด้วย
กันก็ไม่เป็นสินส่วนตัว และที่สำคัญคือ จะต้องเป็นทรัพย์สินที่พึงได้ตามควรแก่ฐานะ ซึ่งแต่
ไหนจะถือว่าตามควรแก่ฐานะหรือไม่ เป็นเรื่องข้อเท็จจริงที่ต้องพิจารณาเป็นรายกรณีไป

ส่วนเครื่องมือเครื่องใช้ที่จำเป็นในการประกอบอาชีพหรือวิชาชีพ จะต้อง
พิจารณาว่าทรัพย์สินนั้นเป็นของจำเป็นที่ต้องใช้หรือไม่ เช่น แพทย์จำเป็นต้องมีเครื่อง
พังการเต้นของหัวใจ เครื่องวัดความดัน ตำราแพทย์ แต่ไม่จำเป็นต้องมีรถยนต์สำหรับ
ไปขับไปคลินิค

ทรัพย์สินตามข้อ ๒) นี้ ไม่จำเป็นต้องคำนึงว่าได้มาในระหว่างสมรสหรือไม่

หรือแม้จะเอาเงินสินสมรสไปซื้อหาาก็ถือว่าเป็นสินส่วนตัวทั้งสิ้น หากเข้าลักษณะตามที่กำหนดไว้ในกฎหมาย

๓) ทรัพย์สินที่ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งได้มาระหว่างสมรสโดยการรับมรดกหรือโดยการให้โดยเสน่หา ตามปกติทรัพย์สินที่ได้มาระหว่างสมรสย่อมเป็นสินสมรส (เทียบประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๕๑๕ (๑)) แต่ในกรณีการให้โดยเสน่หา หรือการรับมรดก กฎหมายโดยยกเว้นไว้ให้ถือเป็นสินส่วนตัว ดังนั้นไม่ว่าการให้นั้นผู้ให้จะเป็นบุคคลใด หรือการรับมรดกจะรับในฐานะอะไร (ทายาทโดยธรรม, ผู้รับพินัยกรรม) ย่อมเป็นสินส่วนตัวทั้งสิ้น

๔) ทรัพย์สินที่เป็นของหมั้น ของหมั้นต้องเป็นทรัพย์สินที่ฝ่ายชายให้แก่ฝ่ายหญิงเท่านั้น เพื่อเป็นหลักประกันและประกันว่าจะสมรสกับหญิงนั้นตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๕๓๑ ดังนั้นทรัพย์สินใดที่ฝ่ายหญิงให้แก่ฝ่ายชายไม่ว่าด้วยเหตุใด ๆ ก็ไม่เป็นของหมั้นตามกฎหมาย แต่ก็อาจเป็นสินส่วนตัวของฝ่ายชายได้ หากเข้าเกณฑ์ตามมาตรา ๑๕๑๖ (๑) ตามปกติของหมั้นย่อมตกเป็นกรรมสิทธิ์แก่หญิงอยู่แล้วเมื่อทำการสมรสกับชายตามมาตรา ๑๕๓๑ วรรค ๒ มาตรานี้เป็นแต่เพียงบัญญัติรับรองไว้อีกชั้นหนึ่งเท่านั้น และอาจกล่าวได้ว่า " ของหมั้นเป็นสินส่วนตัวของภริยาเท่านั้น "

๕) ของแทนสินส่วนตัว ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๕๑๒ บัญญัติว่า

มาตรา ๑๕๑๒ สินส่วนตัวนั้น ถ้าได้แลกเปลี่ยนเป็นทรัพย์สินอื่นก็ดี ชื่อทรัพย์สินอื่นมากที่สุด หรือขายได้เป็นเงินมากที่สุด ทรัพย์สินอื่นหรือเงินที่ได้มานั้นเป็นสินส่วนตัว

สินส่วนตัวที่ถูกทำลายไปทั้งหมดหรือแต่บางส่วน แต่ได้ทรัพย์สินอื่นหรือเงินมาทดแทน ทรัพย์สินอื่นหรือเงินที่ได้มานั้นเป็นสินส่วนตัว

เหตุผลที่กฎหมายบัญญัติดังกล่าวก็โดยอาศัยหลัก ๓ ประการ^๑

ประการแรกคือเพื่อให้เป็นไปตามหลักในเรื่อง ช่างทรัพย์สิน (real subrogation) ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา ๒๒๖ วรรค ๒

ประการที่สอง ถ้าไม่บัญญัติไว้ทรัพย์สินที่ได้มาใหม่จะตกอยู่ได้บังคับกับ มาตรา ๑๔๗๕ (๑) คือแม้จะเป็นช่างทรัพย์สิน ก็จะตกเป็นสินสมรส

ประการที่สาม เพื่อให้สอดคล้องกับ เรื่องกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินตามมาตรา ๑๓๓๖ เพราะเมื่อทรัพย์สินเป็นกรรมสิทธิ์ของสามีหรือภริยาเป็นส่วนตัว เจ้าของกรรมสิทธิ์ย่อมมีสิทธิจำหน่ายได้ เมื่อใดอะไรมาแทนก็ควรจะเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์เช่นเดิม

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๒๕/๒๕๔๕ (ระหว่าง นายสมิท ควรเสนอ โจทก์ นางประคอง ชื่นจิต กับพวก จำเลย) ขายนาสินส่วนตัวไปแล้วเอาเงินนั้นซื้อนาอีกแปลงหนึ่งในวันเดียวกันนั้นเอง ดังนี้แสดงให้เห็นชัดว่าได้ทรัพย์สินใหม่นั้นมาแทนทรัพย์สินเก่า ทรัพย์สินใหม่ที่ได้อาจเป็นสินส่วนตัว

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๖๗๖/๒๕๑๑ (ระหว่างบริษัทธนาคารกรุงเทพ โจทก์ นายวุฒิ สุวรรณรักษ์ จำเลย) ภริยาเอาเงินส่วนตัวซ่อมแซมบ้านซึ่งเป็นสินส่วนตัว และปลูกบ้านใหม่บนที่ดินซึ่งเป็นสินส่วนตัว แม้จะกระทำภายหลังการสมรส บ้านที่ซ่อมแซมและบ้านที่ปลูกใหม่ ก็ย่อมเป็นสินส่วนตัว

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๐๓๙/๒๕๒๒ (ระหว่าง นางสุรางค์ ศรีมารุต โจทก์ นายสมโภชน์ ศรีมารุต จำเลย) ที่ดินเป็นสินส่วนตัวของสามีได้เปลี่ยนแปลงไปโดยแลกเปลี่ยนกับที่ดินอีกแปลงกับสิทธิที่จะได้รับ เงินตอบแทนอีกจำนวนหนึ่ง ตามสัญญาประนีประนอมยอมความ ที่ดินที่ได้มาใหม่กับสิทธิที่จะได้รับเงินนั้นเป็นสิน

^๑กมล พิชราวณิช, "การรื้อถอนการสมรสและการขาดจากการสมรส" (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ แผนกวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ๒๕๑๗), หน้า ๗๒.

ส่วนตัวของสามี

๖) สินส่วนตัวที่มาจากสินเดิม สินส่วนตัวชนิดนี้จะมีได้ก็แต่เฉพาะสามีภริยา
 ที่สมรสกันในระหว่างใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๕ เดิม พ.ศ. ๒๔๖๑
 และยังคงเป็นคู่สมรสกันอยู่จนได้มีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บรรพ
 ๕ ใหม่ พ.ศ. ๒๕๖๑ ตั้งแต่วันที่ ๑ ตุลาคม พ.ศ. ๒๕๖๑ ถึงปัจจุบัน เนื่องจากทรัพย์สิน
 สินระหว่างสามีภริยาแต่เดิมนั้นประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๕ เดิม กำหนด
 ให้มี ๓ ชนิด คือ สินเดิม, สินส่วนตัว และสินสมรส แต่ในปัจจุบัน ทรัพย์สินระหว่าง
 สามีภริยามีเพียง ๒ ชนิด คือสินส่วนตัวและสินสมรส จึงอาจมีปัญหาคือ ทรัพย์สินที่เป็น
 สินเดิมเมื่อใช้บรรพ ๕ เก่า นั้น เมื่อจะหย่ากันเมื่อจะใช้บรรพ ๕ ใหม่ จะแบ่งกันอย่างไร
 ปัญหานี้ได้ถูกตอบโดยพระราชบัญญัติให้ใช้บทบัญญัติ บรรพ ๕ แห่งประมวลกฎหมาย
 แพ่งและพาณิชย์ที่ได้ตราชำระใหม่ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๑ วรรค ๑ ความว่า

มาตรา ๑ บทบัญญัติบรรพ ๕ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่ได้ตรา
 ชำระใหม่ท้ายพระราชบัญญัตินี้ ไม่กระทบกระเทือนถึงอำนาจการจัดการสินบริภคณ์ที่คู่
 สมรสฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งได้มีอยู่แล้วในวันใช้บังคับบทบัญญัติบรรพ ๕ แห่งประมวลกฎหมาย
 แพ่งและพาณิชย์ที่ได้ตราชำระใหม่ ท้ายพระราชบัญญัตินี้ แต่ให้ถือว่าสินเดิมตามบท
บัญญัติบรรพ ๕ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เดิมของฝ่ายใดเป็นสินส่วนตัวตาม
บทบัญญัติบรรพ ๕ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่ได้ตราชำระใหม่ท้ายพระราช-
บัญญัติของฝ่ายนั้น

ผลของมาตรานี้ ทำให้

- ก) สินส่วนตัวแต่เดิม ก็ยังคงเป็นสินส่วนตัวอยู่
- ข) สินเดิมแต่เดิมแปรสภาพเป็นสินส่วนตัว แต่สินส่วนตัวประเภทนี้อาจยัง
 คงมีสภาพรวมอยู่กับสินสมรสก็ได้ เพราะแต่เดิมเป็นสินบริภคณ์

ดังนั้นหากมีการแบ่งทรัพย์สินภายหลังหย่า สินส่วนตัวที่มาจากสินเดิมนี้อาจไม่จำเป็นต้องนำมาแบ่ง ย่อมตกเป็นของฝ่ายใดฝ่ายนั้น คงแบ่งแต่สินสมรสเท่านั้น

ข) สินสมรส ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา ๑๘๖๕ บัญญัติ ว่า

"สินสมรส ได้แก่ทรัพย์สิน

- (๑) ที่คู่สมรสได้มาระหว่างสมรส
- (๒) ที่ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งได้มาระหว่างสมรสโดยพินัยกรรม หรือการให้เป็นหนังสือเมื่อพินัยกรรมหรือหนังสือยกให้ระบุว่าเป็นสินสมรส
- (๓) ที่เป็นดอกผลของสินส่วนตัว

ถ้ากรณีที่เป็นที่สงสัยว่า ทรัพย์สินอย่างหนึ่งเป็นสินสมรสหรือไม่ ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นสินสมรส

๑) ทรัพย์สินที่คู่สมรสได้มาระหว่างสมรส รวมถึงทรัพย์สินที่ทำมาหาได้ในระหว่างที่สามีภริยาแยกกันอยู่ ทั้งร้าง หรือกรณีไปบวชด้วย เพราะยังคงถือว่าเป็นสามีภริยากันตามกฎหมาย

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๑๒๓/๒๔๘๖ (ระหว่าง พระภิกษุใจ สิริวิทย์ กับ พวก โจทก์ นายบุญกล้า เดชอุดม จำเลย) เงินบำนาญของสามีนับว่าเป็นสินสมรส

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๔๘/๒๔๙๕ (ระหว่าง นางพยอม พาดสายสุด โจทก์ นายชม เป็ลเขียวเปล่า จำเลย) ภริยาเกิดทะเลาะกับสามีจึงแยกไปทำสัญญาเช่าตึกในนามของภริยา และอาศัยอยู่ที่นั่น ต่อมาได้คืนตึกกัน สามีจึงเข้ามาอยู่ร่วมด้วย ภายหลังเมื่อได้ตกลงหย่าขาดจากกัน สามีก็ยังไม่ยอมย้ายไป ดังนี้แม้สัญญาจะเช่าในนามภริยา แต่ขณะนั้นยังมีได้หย่าขาดจากกัน และการทำสัญญาก็ไม่เกี่ยวกับทรัพย์สินส่วนตัวของภริยา ฉะนั้นสิทธิตามสัญญาเช่าจึงเป็นสิทธิร่วมกันระหว่างสามีภริยา เมื่อตกลงทำสัญญาหย่ากันมิได้ตกลงในเรื่องสิทธิการเช่ารายนี้ประการใดแล้ว และทั้งสองฝ่ายยังครอบครองอยู่ด้วยกันตลอดมา จึงยังคงเป็นสิทธิร่วมกันอยู่ ภริยาจะมาฟ้องขับไล่สามีให้ออกไปจากตึกเข้ายังมิได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๓๕/๒๔๙๘ (ระหว่างพระภิกษุเอี้ยว สุขสมบุรณ์ โจทก์ นางสาวริศ ทรงความเจริญ จำเลย) การที่สามีทิ้งภริยาไปบวช เมื่อใช้บรรพ ๕ แล้ว แม้จะเป็นสามีภริยากันมาก่อนใช้บรรพ ๕ ก็ไม่เป็นเหตุให้การสมรสสิ้นสุดลง

ทรัพย์สินที่ภริยาได้อำนาจในระหว่างที่สามีอุปสมบทจึงยังเป็นสินสมรส

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๗๐/๒๕๐๖ (ระหว่าง นางแก้ว บริบูรณ์ โจทก์ นางกิ่ง พัดโพแก้ว จำเลย) ลูกสูกรเกิดจากสูกรพ่อและสูกรแม่ ซึ่งเลี้ยงไว้ในระหว่าง เจ้ามรดกยังมีชีวิตอยู่ แต่เกิดเมื่อเจ้ามรดกตายแล้ว ลูกสูกรและเงินที่ขายลูกสูกรได้ เป็นสินสมรสระหว่างเจ้ามรดกกับภริยา

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๕๖๖-๑๕๖๗/๒๕๑๕ (ระหว่างนางสมลิ้ม แม่เจ้า โจทก์ นายเกษเสียง แซ่ตั้ง กับพวก จำเลย) ฝ่ายชายให้เจ้าแก้วไปหมั้นหญิง และ กำหนดวันแต่งงานกันแล้ว ได้ตกลงกันให้ฝ่ายหญิงหญิงเป็นผู้จัดซื้อเครื่องเรือน และของ ใช้สอยในครอบครัวเตรียมไว้สำหรับให้ชายหญิงจะได้ใช้สอยเมื่ออยู่กินด้วยกัน ครั้นถึง กำหนดชายหญิงนั้นก็ได้สมรสกัน ทั้งนี้ถือว่าทรัพย์สินเหล่านั้นเป็นทรัพย์สินที่คู่สมรสได้มา เมื่อมีการสมรส แม้จะได้จัดหาซื้อไว้ก่อนวันสมรส ก็มีใช้ทรัพย์สินซึ่งหญิงมีอยู่แล้วก่อน สมรส

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๕๖๖/๒๕๑๕ (ระหว่างนางวิภา มัตถุเทกข์ โจทก์ พ.อ. พร้อมพล ถาวรสุข จำเลย) ภริยาทำสัญญาจะซื้อที่ดิน ชำระราคาแล้ว บางส่วน เมื่อหย่ากันสิทธิตามสัญญานี้เป็นสินสมรสที่จะต้องแบ่งกันด้วย

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๕๓/๒๕๒๐ (ระหว่างนางชวี นราจรรย์ โจทก์ นางทองทิพย์ นราจรรย์ จำเลย) เมื่อที่ดินเป็นสินสมรส ตึกแถวซึ่งเป็นส่วนควบ ของที่ดินจึงตกเป็นสินสมรสด้วย

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๕๐๒/๒๕๒๒ (ระหว่างนางจงกลณี ภวังกพันธ์ โจทก์ บริษัทชฎาเฟอร์นิเจอร์ จำกัด) สามีโจทก์ทำสัญญาเช่าซื้อรถยนต์และเป็นสามีภริยา กับโจทก์ สิทธิตามสัญญานั้นย่อมเป็นทรัพย์สินที่ได้มาระหว่างสมรส โจทก์จึงมีส่วนเป็นเจ้าของรวม มีสิทธิใช้รถยนต์ที่เช่าซื้อ และมีหน้าที่ต้องดูแลรักษา

๒) ทรัพย์สินที่คู่สมรสฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งได้มาระหว่างสมรสโดยพินัยกรรมหรือ การให้เป็นหนังสือเมื่อพินัยกรรมหรือหนังสือยกให้ระบุว่าเป็นสินสมรส ตามปกติถ้าไม่ ระบุว่าเป็นสินสมรสย่อมเป็นสินส่วนตัว (ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา ๑๕๖๑ (๓)) แต่เงื่อนไขที่สำคัญที่สุดก็คือ การระบุให้ทรัพย์สินใดเป็นสินสมรสจะต้องระบุไว้ใน

พินัยกรรมหรือหนังสือยกให้ จะระบุคว้าวาจาเท่านั้นไม่พอ นอกจากนี้ไม่จำเป็นต้องดำเนิงว่า ทรัพย์สินที่จะยกให้ นั้น เป็นประเภทที่กฎหมายบังคับว่าต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อ พนักงานเจ้าหน้าที่หรือไม่ กล่าวคือ หากต้องการให้เป็นสินสมรสต้องทำเป็นหนังสือทุกกรณี

แต่อย่างไรก็ตาม ในกรณีการให้ทรัพย์สินประเภทที่กฎหมายบังคับไว้ว่าจะต้องทำเป็นหนังสือ และจดทะเบียนนั้น แม้ในหนังสือให้จะระบุว่าเป็นสินสมรส แต่ถ้าไม่มีการจดทะเบียนการให้นั้นต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ การให้เป็นสินสมรสนั้นก็ยังไม่สมบูรณ์ (ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา ๕๒๕) ทรัพย์สินที่ให้นั้นจึงยังไม่อาจเป็นสินสมรสได้

๓) ทรัพย์สินที่เป็นดอกผลของสินส่วนตัว ตามปกติเจ้าของทรัพย์สินย่อมมีสิทธิได้ดอกผลแห่งทรัพย์สินนั้นตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๓๑๖ แต่มาตรา ๑๕๑๕ ได้บัญญัติยกเว้นเป็นพิเศษ ดอกผลของสินส่วนตัวมีความหมายเช่นเดียวกับดอกผลของทรัพย์สินประเภทอื่น ดังที่ได้บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๑๑ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ คือทั้งดอกผลธรรมดา และดอกผลชนิดอื่น แต่ราคาทรัพย์สินที่เพิ่มขึ้นจากเดิมหลังจากการสมรสหาใช่ดอกผลของทรัพย์สินนั้นไม่ จึงจะถือเอาราคา ส่วนที่เพิ่มขึ้นเป็นสินสมรสไม่ได้ เพราะมิใช่ดอกผลที่ได้เป็นคราวแก่เจ้าทรัพย์จากผู้อื่นเพื่อที่ได้ใช้ทรัพย์สินนั้น (มาตรา ๑๑๑ (๒))

ถ้าพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๑๑๕/๒๕๑๒ (ระหว่างนางสมจิตร ทองมังกร โจทก์ นางบีฉวี ทองมังกร จำเลย) เมื่อปรากฏว่าที่ดินเป็นสินเดิมแม้ภายหลังการสมรสที่ดินนี้ จะมีราคาเพิ่มสูงขึ้นกว่าเดิมมากเพียงใดก็ตาม ที่ดินดังกล่าวก็ยังมีสภาพเป็นสินเดิม (สินส่วนตัว) อยู่นั่นเอง ราคาที่ดินที่เพิ่มขึ้นหาใช่ดอกผลของที่ดินไม่ จึงแยกถือเอาราคา

ในส่วนที่เพิ่มเป็นสินสมรสไม่ได้

เมื่อกรณีเป็นที่สงสัยว่า ทรัพย์สินใดเป็นสินสมรสหรือไม่ มาตรา ๑๔๗๔
วรรค ๒ ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นสินสมรส

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๖๘/๒๕๐๑ (ระหว่างนางเปี่ยม โยติ เสถียร กับพวก
โจทก์ หลวงจ่ารัฐฤทธิไกร กับพวก จำเลย) ทรัพย์สินของคู่สมรสถ้าไม่ปรากฏเป็นอย่างอื่น
สันนิษฐานว่าเป็นสินสมรส

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๓๖๔/๒๕๐๘ (ระหว่างนางอุบล บุษวงษ์ โจทก์
นายสว่าง จากถาวร จำเลย) แม้ภริยาจะมีชื่อในโฉนดถือกรรมสิทธิ์แต่ผู้เดียว ที่ดิน
ก็อาจเป็นสินสมรสระหว่างสามีภริยานั้นได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๗๒๗/๒๕๑๗ (ระหว่างเทศบาลเมืองนครราชสีมา
โจทก์ นายสง่า ศรีนาถ จำเลย) ทรัพย์สินที่ได้มาระหว่างอยู่กินเป็นสามีภริยากันโดย
ชอบด้วยกฎหมายให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นสินสมรส หากจำเลยจะกล่าวอ้างเป็นอย่าง
อื่นจะต้องยกขึ้นเป็นประเด็นข้อต่อสู้ไว้ในคำให้การโดยชัดแจ้ง มิฉะนั้นไม่มีประเด็นจะสืบ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๔๓/๒๕๒๐ (ระหว่างนางขวัญ นราจรรย์ กับพวก
โจทก์ นางพองทิพย์ นราจรรย์ จำเลย) ข้อสันนิษฐานตามมาตรา ๑๔๗๔ นั้นไปเฉพาะ
กรณีที่ได้โต้เถียงกันว่าทรัพย์สินนั้นเป็นสินเดิม สินส่วนตัว หรือสินสมรส เท่านั้น โจทก์อ้าง
ว่าที่ดินเป็นของ ส. จำเลยอ้างว่าเป็นสินสมรสระหว่างโจทก์กับบิดาจำเลย จะนำข้อ
สันนิษฐานดังกล่าวมาใช้ไม่ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๓๒๓/๒๕๒๐ (ระหว่าง ท่านผู้หญิงวิจิตรา ธนะรัตน์
โจทก์ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังกับพวก จำเลย) ทรัพย์สินระหว่างสามีภริยา
สันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นสินสมรส รวงทั้งหมดในบริษัทจำกัด หรือสิทธิการเช่า

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๔๘๓/๒๕๒๓ (ระหว่าง นางสาวศรีนิกา ทรัพย์กาญจน์
โจทก์ นายนิพนธ์ พูนภิรมย์ จำเลย) สุนัขในบ้านจำเลยออกจากบ้านไปกัดโจทก์
ภริยาจำเลยรับว่าเป็นเจ้าของ เมื่อกรณีเป็นที่สงสัยต้องสันนิษฐานว่าสุนัขเป็นสินสมรส

ตามมาตรา ๑๘๑๕ จำเลยจึงเป็นเจ้าของสุนัขด้วย

๒. การแบ่งทรัพย์สินสำหรับการสมรสก่อนการประกาศใช้ประมวลกฎหมาย
แพ่งและพาณิชย์บรรพ ๕ พ.ศ. ๒๔๗๖

เนื่องจากพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บรรพ ๕ พ.ศ. ๒๔๗๖ มาตรา ๕ บัญญัติให้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๕ พ.ศ. ๒๔๗๖ ไม่กระทบกระเทือนถึงมาตรา ๕ และมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๕ พ.ศ. ๒๔๗๖ อันมีผลทำให้การสมรสก่อนใช้บรรพ ๕ พ.ศ. ๒๔๗๖ เป็นการสมรสที่สมบูรณ์ ชอบด้วยกฎหมายและยังรับรองถึงความสมบูรณ์ของความสัมพันธ์ในครอบครัวอันเกิดแต่การสมรสนั้นด้วย ดังนั้นความสัมพันธ์ต่าง ๆ จึงจะต้องเป็นไปตามกฎหมายเดิม คือตามกฎหมายลักษณะสัวเมีย การได้ส่วนแบ่งในทรัพย์สินระหว่างสามีภริยาย่อมเป็นความสัมพันธ์ในครอบครัวอันเกิดจากการสมรส สามีภริยาที่สมรสกันก่อนใช้บรรพ ๕ พ.ศ. ๒๔๗๖ จึงต้องได้ส่วนแบ่งตามกฎหมายลักษณะสัวเมีย แม้จะขาดจากการสมรสเมื่อใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บรรพ ๕ พ.ศ. ๒๔๗๖ แล้วก็ตาม^๑ ในปัจจุบันยังมีกรณีที่มีสามีภริยาที่สมรสกันก่อนใช้บรรพ ๕ พ.ศ. ๒๔๗๖ แต่ขาดจากการสมรสในปัจจุบัน ซึ่งอาจคงเหลืออยู่บ้างเล็กน้อย จึงจำเป็นต้องกล่าวถึงด้วย

ก) กรณีสัวเมียเลี้ยงเดี่ยว

เป็นหลักทั่วไปกำหนดไว้ในกฎหมายลักษณะสัวเมียบทที่ ๖๘ ว่า

- ^๑คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๕๗/๒๔๙๑ ระหว่างนางแดง ศรีเมืองกับพวก โจทก์ นางเกต เพ็ชรสุด จำเลย
- คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๕๒/๒๔๙๕ ระหว่างนายเพชร ยิ้มลมัย กับพวก โจทก์ นางไอ่ เปล่งปลั่ง จำเลย
- คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๒๔/๒๕๐๖ ระหว่างนางออก เจริญผล โจทก์ นางกัม เจริญผล จำเลย

๖๘ มาตราหนึ่ง ผู้เมียอยู่ด้วยกัน ต่างคนต่างผิดใจกันจะหย่ากันใช้ ให้หญิงส่งสินสอดขึ้นหมากแก่ชาย ถ้ามีลูกด้วยกันใช้ทานมิให้ส่งสินสอดขึ้นหมากแก่ชายเลย ให้เรียกสินเค็มทั้งสองข้าง สินสมรสใช้ให้แหวกปันเป็นสามส่วนให้ชายสองส่วน ให้แก่หญิงส่วนหนึ่ง ถ้าหญิงนั้นมีทุนเดิมซื้อชายจ่ายโตกำไร แลชายหาทุนเดิมมิได้ใช้ ทานใหม่ปันสินสมรสนั้นสามส่วน โดแก่หญิงสองส่วน โดแก่ชายส่วนหนึ่ง เพราะชายหาทุนมิได้ ชายโศไปหารักขาจึงโศ

ตามกฎหมายลักษณะผู้เมียบทที่ ๖๘ นี้แม้จะพูดถึงการตกลงหย่ากันแต่ก็ใช้เป็นหลักได้ทั่วไปรวมทั้งการหย่าขาดโดยคำพิพากษาของศาล และการขาดจากการสมรสด้วยประการอื่น^๑ ดังนั้นจากกฎหมายบทนี้จะได้ว่า สินเค็มให้คืนแต่ละฝ่ายไป ส่วนสินสมรสอาจแบ่งได้ดังนี้

๑) ถ้าชายหญิงมีสินเค็มด้วยกันทั้งสองฝ่าย สามีโศสองส่วนภริยาโศหนึ่งส่วน ซึ่งตามกฎหมายลักษณะผู้เมียบทที่ ๑๒ เรียกว่า "ชายหาบหญิงถอน"

๒) ถ้าหญิงมีสินเค็มฝ่ายเดียวชายไม่มี แบ่งสินสมรสให้ภริยาได้สองส่วน สามีโศหนึ่งส่วน ซึ่งตามกฎหมายลักษณะผู้เมียบทที่ ๑๒ เรียกว่า "หญิงหาบชายถอน"

๓) ถ้าชายหญิงต่างไม่มีสินเค็ม การแบ่งสินสมรสอนุโลมตามกฎหมายลักษณะผู้เมีย บทที่ ๖๘ โดยให้สามีโศสองส่วน ภริยาโศหนึ่งส่วนเหมือนอย่างมีสินเค็มด้วยกันทั้งสองฝ่าย^๒

^๑คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๖๖๗/๒๕๖๒ ระหว่างนางบุค โจทก์ นายหลุย จำเลย

จินดา ชัยรัตน์, กฎหมายครอบครัวว่าด้วยการสมรสและการขาดจากสมรส, (ธนบุรี : โรงเรียนช่างพิมพ์เพชรรัตน์, ๒๕๑๓) หน้า ๖๘.

^๒พระราชาสาริกพงศธรรมพิลาศ มนุภาษย์ยุคศิลาบดี, คำบรรยายกฎหมายครอบครัว, (กรุงเทพ : โรงพิมพ์คุรุสภา, ๒๕๖๐) หน้า ๑๑๐.

๔) ถ้าสามีมีสินเดิมฝ่ายเดียว ส่วนภริยาไม่มีสินเดิมภริยาไม่มีโอกาส
ได้สินสมรสเลย^๑

๕) ในกรณีที่ฝ่ายใดได้รับมรดกในระหว่างสมรส ถ้าไม่ไ้ระบุแยก
ให้เป็นสินเดิมหรือสินส่วนตัว ก็ต้องเป็นสินสมรส^๒

นอกจากนี้ยังมีบทบัญญัติในกฎหมายลักษณะตัวเมียบางบทให้แบ่งทรัพย์สินต่าง
ต่างจากบทที่ ๖๔ อยู่ ๕ ประการแต่ก็ไม่ปรากฏว่าศาลได้โดยยกกฎหมายเหล่านี้มาใช้^๓
ซึ่งมีดังต่อไปนี้

(ก) กรณีตัวเลี้ยงเมียไม่เป็นธรรม ดังกำหนดไว้ในกฎหมาย
ลักษณะตัวเมียบทที่ ๕๕,๖๐ (ข้อความดูในวิทยานิพนธ์นี้ หน้า ๑๐) ท่านให้เงินสินเดิม
แก่ชายหญิงแต่ละฝ่าย สินสมรสแบ่งกันคนละครึ่ง

(ข) กรณีทำร้ายพ่อตาแม่ยายสาหัส ดังกำหนดไว้ในกฎหมาย
ลักษณะตัวเมียบทที่ ๕๗ (ข้อความดูในวิทยานิพนธ์นี้ หน้า ๑๑) ให้พ่อตาแม่ยายรับ
ทรัพย์สินของชายไว้ และขับไล่ชายไป

(ค) กรณีประพฤติชั่วคบหาโจรผู้ร้าย ดังกำหนดไว้ในกฎหมาย
ลักษณะตัวเมีย บทที่ ๑๐๘ (ข้อความดูในวิทยานิพนธ์ หน้า ๑๒) ให้ส่งทรัพย์สินคืนชาย
ทั้งหมด

๑) คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๖๓๓/๑๒๓ ระหว่างอำแดงพลับ อำแดงทิม หนูทองใบ
โจทก์ กับสมบุญ จำเลย

๒) คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๘๒๑/๒๔๖๓ ระหว่างนางฮ้วน โจทก์กับรัฐวิจารย์
จำเลย

๓) คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๖๓/๒๔๖๑ ระหว่างเจ้าสีนวน โจทก์ น้อย คำแสน
จำเลย

จินดา ชัยรัตน์, กฎหมายครอบครัวว่าด้วยการสมรสและการขาดจากสมรส,
หน้า ๖๘.

^๓พระยาสาริกพงศธรมพิลาส มนุภาชชยุกทิศภามณี, ถ้อยคำกฎหมาย
ครอบครัว, หน้า ๑๑๒.

(ง) ในกรณีชายไปบวช มีกฎหมายลักษณะตัวเมียบทที่ ๓๗ ความว่า

๓๗ มาตราหนึ่ง สามีสตรีที่ธำในพระศาสนาสละภรรยาแลทรัพย์สินสิ่งสิ้นสรรพเหตุ
ออกบวชเป็นภิกษุสามเณรแล้ว สิ้นเดิมสิ้นสมรสของชายสิทธิแก่หญิงพ่อแม่พี่น้องชาย
จะเอาอาชญาโทษใด ถ้าเมื่อแรกจะบวชนั้นชายแหวกแบ่งปันทรัพย์สินสิ่งใดไว้จึงได้
ถาหญิง ซึ่งครองตัวอยู่ตามตัว ตัวก็ออกมาอยู่กินด้วยหญิงอีกเล่าไซ้ บุตรภรรยาแล
ทรัพย์สินของทั้งปวงนั้นก็สิทธิแก่ชาย เหตุว่าเรือนทานเคยอยู่ทานเคยนอนหมอนทาน
เคยเรียงเสปียงทานเคยกิน ถาหญิงทำชู้นอกใจตัวไซ้ โทใหม่โดยพระราชกฤษฎีกา

กรณีนี้ให้สิ้นเดิม สิ้นสมรสชายเป็นสิทธิแก่หญิง แต่ถากรณีบวชไม่กี่วันแล้วสึก
ออกมา เคยมีคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๗๕/๑๒๔ ระหว่างนายสิน โจทก์ อำแดงหริ่ม
จำเลย ว่าในกรณีนี้หาตัดสิทธิตัวไม่

(จ) กรณีอำพรางสินบริกคท์ มีกฎหมายลักษณะตัวเมียบทที่ ๑๓

ความว่า

๑๓ มาตราหนึ่ง บริกคท์ไปอยู่กับเมียแล้ว แล้วมีสินบริกคท์มาก เมื่อคู่ใช้หาสินใน
บริกคท์มาได้ แลมีแต่น้อยนั้นก็ดี แลมันเข้าไปในระวางอำพราง ถาอำพรางทาวพระ
ญาให้ตัดปาก ถาอำพรางขุนนางผู้ใหญ่ให้ตัดด้วยลวดหนึ่งโดยสกรแลมีสกร ถา
อำพรางผู้เฒ่าผู้แก่ไซ้ แมนชายทำสมรสเท่าใดให้ไว้แก่หญิงจงสิ้นเป็นโทษแก่ชายแล
แมนหญิงทำสมรสเท่าใดให้ไว้แก่ชายจงสิ้นเป็นโทษแก่หญิงผู้พรางนั้น แมนเขาทำ
บริกคท์พรางทั้งสองข้างไซ้ ให้ปันกันแต่คลกึ่ง ออย่าปันคังสมรสนั้นเลย

ซึ่งหมายความว่าถาชายอำพรางสินบริกคท์ให้สิ้นสมรสแก่หญิงทั้งสิ้น ถาหญิง
อำพรางสินบริกคท์ให้สิ้นสมรสแก่ชายทั้งสิ้น ถาอำพรางทั้งสองข้างให้แบ่งคนละครึ่ง

ข) กรณีผู้มีเมียหลายคน

๑) กฎหมายลักษณะตัวเมียบทที่ ๑๕ มีความว่า

๑๕ มาตราหนึ่ง ราษฎรทั้งหลายในแวนแคว้นเสมามณฑล ให้เลี้ยงดูลูกเมียพี่น้อง
พ้องพันธุจงชอบโดยธรรม บางคนมีเมียสองสามคนก็ดี เมื่อเกิดลากโคโรนาเรียก
ส่วนสรรพทรัพย์สินทั้งหลาย ทวให้แก่เมียเดิมสองส่วน ให้แก่เมียกลางส่วนหนึ่ง ให้
แก่เมียสุดคังส่วน

ซึ่งกรณีนี้เคยมีคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๖๑๒/๒๔๔๔ ระหว่างคุณหญิงประยงค์

นครราชสีมา โจทก์ คุณหญิงเจือ นครราชสีมา จำเลย) ตัดสินว่า แม้จะเป็นภริยาแต่งงานมาก่อนก็ดี เมื่อสามีมิได้ยกย่องเป็นภริยาหลวงแล้ว ก็ต้องฟังว่าเป็นภริยาน้อย และการแบ่งสินสมรสระหว่างภริยากับกัน ให้ภริยาหลวงได้สินสมรส ๒ ส่วน อนุภรรยาได้ ๑ ส่วน

๒) ถ้ามีเมียหลายคนต่างแยกกันอยู่คนละแห่ง และผิวแยกทำกินกับเมียแต่ละคนเป็นส่วนๆ ไปทรัพย์สินไม่ได้ปะปนกัน สินสมรสที่เกิดขึ้นระหว่างภริยาคนไหน ผัวก็แบ่งกับคนนั้น เมียอื่นไม่มีส่วนได้เสียด้วย ถือเป็นเหมือนหนึ่งผิวเมียคนเดียว^๑

๓) ส่วนทรัพย์สินที่ผิวเมียหาได้ระหว่างตั้งร่างนั้นของใครก็ของคนนั้น ไม่ถือว่าเป็นสินสมรสที่จะฟังแบ่งกัน เพราะเป็นทรัพย์สินที่มีใช้ได้มาโดยการอยู่กินร่วมกัน^๒

ก) การตกลงแบ่งสินสมรสกันเป็นอย่างอื่น

สามีภริยาอาจตกลงกันแบ่งทรัพย์สินกันเป็นอย่างอื่นก็ได้ และถือว่าการแบ่งทรัพย์สินเช่นนั้นสมบูรณ์ใช้ได้ตามกฎหมาย ดังจะเห็นได้จาก

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๔๘/๑๒๒ (ระหว่าง อำแดงทิม โจทก์ นายข้าม จำเลย)

โจทก์จำเลยได้ทำสัญญาต่ออำเภอลงนามขอหย่าขาดจากผิวเมียกัน และในสัญญานั้นมีว่า จำเลยยอมยกที่ดินให้แก่โจทก์ และโจทก์ยอมยกที่ดิน ๘ ไร่ให้แก่จำเลย ถ้าจำเลยจะขายส่วนจะขายให้แก่ผู้ใดไม่ได้ ต้องขายให้แก่โจทก์เป็นเงิน ๑๙ ชั่ง ดังนี้เป็นสัญญาที่ใช้ได้ตามกฎหมาย

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๑๓/๒๔๖๒ (ระหว่างนายสิน โจทก์ นายน่วม นางปลั่ง

^๑คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๗๑๐/๒๔๖๓ ระหว่างนางปลอด ดอกทรัพย์ โจทก์ นางอิน คงทรัพย์กับพวก จำเลย

^๒คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๒๓๕/๒๔๕๔ ระหว่างนางเสริม ศรีทอง โจทก์ นายเหมื่อน ศรีทอง จำเลย

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๘๘๑/๒๕๐๑ ระหว่างนางจันทร์พอง กองพรหม โจทก์ นายเสาร์ กองพรหม จำเลย

จำเลย) เมื่อสามีภริยาจะหย่ากันได้ทำหนังสือแบ่งทรัพย์สินไว้ว่า ที่พิพาทซึ่งเป็นสินเดิมของสามี ภริยาไม่มีส่วนได้ และสามีหรือภริยาจะเอาไปขายให้แก่ใครไม่ได้ เพราะจะเอาไว้ให้แก่บุตร ดังนี้แม้ภริยาจะปกครองมาแต่ฝ่ายเดียวก็ไม่เป็นครอบครองปรปักษ์ ต้องถือว่าครอบครองแทนสามีเอาไว้ให้บุตร

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๘๒๐/๒๕๑๖ (ระหว่างนางชิต จีระ โจนท์ นายบุญเกิด ล่องจีระ จำเลย) สามีภริยามีประสงค์จะหย่ากัน จึงได้ทำสัญญาแบ่งทรัพย์สินแก่กันและต่างได้รับทรัพย์สินไปตามสัญญาเสร็จแล้ว ต่อมาจึงได้หย่าขาดจากกัน แม้ขณะทำสัญญายังเป็นสามีภริยากันอยู่สัญญาแบ่งทรัพย์สินนั้นก็ใช้ได้ ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งจะฟ้องให้แบ่งทรัพย์สินกันใหม่ไม่ได้

๓. การแบ่งทรัพย์สินสำหรับการสมรสเมื่อใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์
บรรพ ๕ พ.ศ. ๒๕๑๗ และการแบ่งทรัพย์สินสำหรับการสมรสเมื่อใช้ประมวลกฎหมายแพ่ง
และพาณิชย์บรรพ ๕ พ.ศ. ๒๕๑๙

เนื่องจากพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บรรพ ๕ พ.ศ. ๒๕๑๙ มาตรา ๕ ได้บัญญัติไม่ให้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บรรพ ๕ พ.ศ. ๒๕๑๙ กระทบกระเทือนถึงความสมบูรณ์ของการหมั้น การสมรส สัญญาก่อนสมรส การเป็นบิดามารดากับบุตร การเป็นผู้ปกครอง การเป็นผู้ดูแลหรือเป็นผู้พิทักษ์ และการรับบุตรบุญธรรมที่มีอยู่ก่อนการใช้บังคับบทบัญญัติบรรพ ๕ พ.ศ. ๒๕๑๙ แต่ไม่ได้กล่าวถึงความสัมพันธ์ในครอบครัวตามบทบัญญัติบรรพ ๕ พ.ศ. ๒๕๑๗ เลย จึงต้องถือว่าความสัมพันธ์ต่างๆในครอบครัวของสามีภริยาที่สมรสกันเมื่อใช้บทบัญญัติบรรพ ๕ พ.ศ. ๒๕๑๗ หรือที่เพิ่งจะสมรสกันใหม่เมื่อใช้บทบัญญัติบรรพ ๕ พ.ศ. ๒๕๑๙ จะต้องเป็นไปตามบทบัญญัติประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บรรพ ๕ พ.ศ. ๒๕๑๙ ทุกประการ ดังนั้นการแบ่งทรัพย์สินของสามีภริยาตามหัวข้อนี้จึงต้องเป็นดังมาตรา ๑๕๓๓ ที่ว่า "มาตรา ๑๕๓๓ เมื่อหย่ากันให้แบ่งสินสมรสให้ชายและหญิงได้ส่วนเท่ากัน" จะเห็นได้ว่า กฎหมายบรรพ ๕ ที่แก้ไขใหม่ไม่มีความยุ่งยากเหมือนในบทบัญญัติ บรรพ ๕ พ.ศ. ๒๕๑๗ ซึ่งถือว่ากฎเกณฑ์การแบ่งทรัพย์สินขึ้นอยู่กับว่าฝ่ายใดมีสินเดิมมากกว่าหรือไม่ซึ่งบทบัญญัติบรรพ ๕ พ.ศ. ๒๕๑๗

มาตรา ๑๕๑๑ กำหนดให้ชายหญิงได้ส่วนเท่ากัน แต่ชายหรือหญิงมีสินเดิมฝ่ายเดียวและอีกฝ่ายหนึ่งไม่มี ก็ให้ฝ่ายที่มีได้ ๒ ส่วน ฝ่ายไม่มีได้ ๑ ส่วน แต่ในกฎหมายที่ได้แก้ไขใหม่ไม่มีสินเดิม มีแต่สินส่วนตัวและสินสมรส และการแบ่งก็แบ่งแต่สินสมรสโดยไม่ยุ่งเกี่ยวกับสินส่วนตัวของฝ่ายใด นอกจากนี้ชายหญิงอาจตกลงแบ่งปันกันเป็นอย่างอื่นก็ได้ เพราะเป็นเรื่องทรัพย์สินและไม่ขัดกับความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน^๑

แต่ที่จะเป็นปัญหาก็คือเมื่อใดจึงจะถือว่าหย่ากันแล้ว เพราะทรัพย์สินใดที่ได้มาภายหลังวันที่หย่า ไม่ถือว่าเป็นทรัพย์สินระหว่างสามีภริยาอีกต่อไป ฝ่ายใดเป็นผู้ได้มากที่สุดก็เป็นทรัพย์สินของผู้นั้นแต่ผู้เดียว และทรัพย์สินที่เป็นคอกผลของสินส่วนตัวย่อมตกเป็นของเจ้าของสินส่วนตัวนั้นไม่เป็นสินสมรสที่จะต้องแบ่งตามมาตรา ๑๕๑๔ ในปัญหานี้มีมาตรา ๑๕๓๒ บัญญัติว่า

มาตรา ๑๕๓๒ เมื่อหย่ากันแล้วให้จัดการแบ่งทรัพย์สินของสามีภริยาแต่ในระหว่างสามีภริยา

- (ก) ถ้าเป็นการหย่าโดยความยินยอมของทั้งสองฝ่าย ให้จัดการแบ่งทรัพย์สินของสามีภริยาตามที่มีอยู่ในเวลาจดทะเบียนการหย่า
- (ข) ถ้าเป็นการหย่าโดยคำพิพากษาของศาล คำพิพากษาส่วนที่บังคับทรัพย์สินระหว่างสามีภริยานั้น มีผลย้อนหลังไปถึงวันฟ้องหย่า

ซึ่งจากบทบัญญัติมาตรา ๑๕๓๒ นี้มีข้อน่าสังเกตเพิ่มเติมดังนี้

ก) มาตรานี้มีได้บังคับให้คู่สมรสต้องจัดการแบ่งทรัพย์สินในระหว่างกันให้เสร็จสิ้นไป คู่สมรสจะปล่อยให้ทรัพย์สินนั้นรวมกันอยู่โดยไม่ทำการแบ่งก็ได้ กฎหมายต้องการบัญญัติให้ทราบเพียงแต่ว่า ทรัพย์สินระหว่างสามีภริยาเป็นอันถูกแบ่งแยกกันนับแต่เวลาที่ระบุไว้ในกฎหมาย สันสภาพในการเป็นทรัพย์สินระหว่างสามีภริยากันต่อไปมิได้เป็นสินสมรสเช่นเดิมอีก^๒ เพราะคนทุกคนย่อมมีสิทธิที่จะตกลงรวมทรัพย์สินและเป็น

^๑ชาติชาย อัครวิบูลย์ และ สมบูรณ์ ชัยเศรษฐิระ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บรรพ ๕ ว่าด้วยครอบครัว, หน้า ๒๘๑.

^๒ สอาด นาวีเจริญ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ครอบครัว, หน้า ๑๘๒.

เจ้าของทรัพย์สินร่วมกันได้ ดังนั้นจึงไม่จำเป็นต้องแบ่งก่อนแล้วจึงมารวมภายหลัง

ข) ในกรณีเป็นการหย่าโดยความยินยอมตามมาตรา ๑๕๓๒ (ก) ให้ถือว่าทรัพย์สินของสามีภริยาเป็นอันแยกกันในเวลาที่จดทะเบียนหย่าสำเร็จ แต่ในกรณีการสมรสที่ไม่มีการจดทะเบียนสมรส เช่น การสมรสตามกฎหมายลักษณะหัวเมีย หรือการสมรสตามแบบกฎหมายต่างประเทศ ต้องตกอยู่ในบังคับของมาตรา ๑๕๓๒ วรรคแรก ก็ถือว่าทรัพย์สินระหว่างสามีภริยาแบ่งแยกจากกันเมื่อเวลาที่ทั้งสองฝ่ายตกลงยินยอมเลิกชีวิตสมรสโดยทำเป็นหนังสือ และมีพยานลงลายมือชื่ออย่างน้อยสองคน ตามที่ระบุไว้ในมาตรา ๑๕๑๘

ค) ในกรณีเป็นการหย่าโดยคำพิพากษาของศาล มาตรา ๑๕๓๒ บัญญัติไว้ไม่กระฉ่างจึงขอแยกพิจารณาเป็นข้อๆ ใต้ดังนี้

๑) คำว่า "คำพิพากษาส่วนที่บังคับกับทรัพย์สินระหว่างสามีภริยานั้น มีผลย้อนหลังไปถึงวันฟ้องหย่า" นั้นมีความหมายแค่ไหนเพียงไร เรื่องนี้มีความเห็นแตกต่างกันอยู่ ๒ ฝ่ายคือ

(ก) ศาสตราจารย์สอาด นารีเจริญ เห็นว่า หากในคำฟ้องขอหย่ามีการขอให้แบ่งทรัพย์สินมาด้วย ทรัพย์สินทั้งหมดที่มีมาจนถึงวันที่มีคำพิพากษาให้หย่า และแม้ทรัพย์สินนั้นไม่ได้ระบุในคำพิพากษา ก็มีผลย้อนหลังไปถึงวันฟ้องหย่าทั้งสิ้น โดยให้เหตุผลว่า เมื่อกฎหมายต้องการให้แยกทรัพย์สินกันก็ควรให้แยกจากกันทั้งหมดมิใช่แยกแต่เฉพาะทรัพย์สินบางชนิดที่มีปรากฏในคำพิพากษาเท่านั้น และถ้าให้ทรัพย์สินที่เกิดภายหลังวันฟ้องที่ไม่มีในคำพิพากษาจำต้องมาแบ่งกันอีกเป็นรายๆ ก็ไม่จำเป็นต้องระบุวันเวลาของการแบ่งให้มีผลย้อนหลังไว้

มี

ศาสตราจารย์สอาด นารีเจริญ, ถ้อยคำบรรยายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ครอบครัวยุคใหม่, หน้า ๑๘๕.

(ข) ฝ่ายที่สองมีความเห็นว่า ทรัพย์สินที่จะต้องแบ่งตามมาตรานี้ หมายถึงทรัพย์สินที่สามีภริยาถืออยู่ในวันที่ฟ้องหย่านั่นเอง ส่วนทรัพย์สินที่ได้มาในระหว่างที่ยังไม่มีคำพิพากษาของศาลให้หย่า มิใช่ทรัพย์สินในส่วนที่ศาลมีคำพิพากษาบังคับ จึงเป็นสินสมรสและจะต้องแบ่งแก่ชายหญิง ต่อไป

ซึ่งในปัญหานี้ก็ยังไม่มีการพิพากษาศาลฎีกาตัดสินไว้เลยจึงต้องรอดูกันต่อไป

๒) กรณีที่มีการฟ้องขอหย่าแต่อย่างใดแล้วมิได้ขอแบ่งทรัพย์สินมาด้วย ย่อมไม่ต้องด้วยมาตรา ๑๕๓๒(ข) เพราะไม่มีคำพิพากษาส่วนที่บังคับทรัพย์สิน ดังนั้นจะต้องถือว่าทรัพย์สินระหว่างสามีภริยาเป็นอันสิ้นสุดเมื่อศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุด และกรณีจะเป็นเช่นเดียวกัน ถ้ามีคำพิพากษาให้หย่าแล้วภายหลังจึงมาฟ้องแบ่งทรัพย์สินและศาลมีคำพิพากษาให้แบ่งทรัพย์สิน คำพิพากษาให้แบ่งทรัพย์สินในคดีหลังนี้ย่อมไม่เกิดผลย้อนหลังไปถึงวันฟ้องหย่า และศาลจะต้องถือว่าทรัพย์สินระหว่างสามีภริยาเป็นอันสิ้นสุดลงเมื่อมีคำพิพากษาของศาลให้หย่าแล้ว (มาตรา ๑๕๓๒ วรรคแรก)

๓) สิทธิเรียกร้องที่ได้มาในระหว่างสมรส ถ้าเป็นสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับทรัพย์สินย่อมถือว่าเป็นทรัพย์สินที่แบ่งได้ตามมาตรานี้ เช่น ภริยาทำสัญญาจะซื้อที่ดิน ชำระราคาแล้วบางส่วน เมื่อหย่ากัน สิทธิตามสัญญานี้ เป็นสินสมรสที่จะต้องแบ่งกัน^๒ ส่วนสิทธิเรียกร้องซึ่งเป็นสิทธิเฉพาะตัวที่ไม่อาจโอนกันได้ และไม่คลสิบไปถึงทายาท เช่นสิทธิเรียกร้องกรณีละเมิดซึ่งมีลักษณะจะบังคับกันได้เป็นการเฉพาะตัวจึงไม่ใช่สินสมรส เช่นเดียวกันสิทธิในการรับมรดก หรือทรัพย์สินที่ได้มาโดยการรับมรดกหรือการให้โดยเสนหา ซึ่งไม่ถือว่าเป็น

^๑ ชาติชาย อภิวิบูลย์ และสมบูรณ์ ชัยเศรษฐิยะ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บรรพ ๕ ว่าด้วยครอบครัว, หน้า ๒๘๐.

ประสพสุข บุญเดช, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บรรพ ๕ ครอบครัว, หน้า ๒๑๘.

^๒ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๔๐๖/๒๕๑๘ ระหว่างนางวิภา มัทกุลเทศน์(หม้าย) โจทก์ พ.อ. พร้อมพล ถาวรสุข จำเลย

เป็นสินสมรสตามมาตรา ๑๔๗๑(๓) ย่อมไม่ต้องถูกแบ่ง

จ) ในกรณีที่ เป็นสินสมรส แต่ได้มีการสละกรรมสิทธิ์ในส่วนแห่งทรัพย์สินแล้ว ย่อมถือได้ว่า เป็นการให้โดยเสนหาแก่คู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่ง จึงเป็นสินส่วนตัวของผู้รับตามมาตรา ๑๔๗๑(๓) ไม่ต้องนำมาแบ่งเมื่อมีการหย่า



คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๖๓/๒๕๔๗ (ระหว่างนางดาหรือตักดา ไชยชนนหาญเงินกับ พลตำรวจแสน วงศ์อินตะ หรือชนแก้ว จำเลย) ภริยาโอนกรรมสิทธิ์ที่ดินที่ตนมีชื่อในโฉนดร่วมกับสามีให้สามี ต่อมาอีก ๑ วัน ภริยาทำหนังสือสละทรัพย์สินให้แก่สามีโดยกล่าวว่าจะไปอยู่กับผู้ รุ่งขึ้นสามีภริยาไปจดทะเบียนหย่า และภริยาให้ถ้อยคำต่อนายทะเบียนว่าไม่มีทรัพย์สินจะแบ่งอีกแล้ว ภริยาจะกลับหรือฟื้นฟูแบ่งทรัพย์สินระหว่างสามีภริยาอีกไม่ได้

ศาสตราจารย์จิติ ตึงตักทิตย์ บรรณาธิการหนังสือคำพิพากษาศาลฎีกาประจำปีพ.ศ. ๒๕๔๗ ได้บันทึกท้ายคำพิพากษาศาลฎีกาฉบับนี้ว่า หนังสือสละทรัพย์สินที่ภริยาทำให้สามีนั้น เป็นสัญญา ระหว่างสมรส ซึ่งโดยปกติภริยาอาจใช้สิทธิบอกกลางได้ แต่คดีนี้มีข้อเท็จจริงว่า ภริยาได้แถลงต่อนายทะเบียนว่าไม่มีทรัพย์สินจะแบ่งกันแต่อย่างไร จึงทำให้ถือว่าสิทธิบอกกลางได้ สละเสียแล้วไม่อาจหวนกลับมาฟ้องขอแบ่งอีกได้

ด) กรณีไม่ได้ขอแบ่งทรัพย์สินมาในฟ้องหย่า จะต้องฟ้องขอแบ่งภายในกำหนดระยะเวลาใด จะใช้กำหนดระยะเวลา ๑๐ ปี ตามมาตรา ๑๖๕ อันเป็นหลักอายุความทั่วไปหรือไม่ เรื่องนี้เคยมีคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๕๐/๒๕๐๐ ระหว่างนายประสิทธิ์ สัตยวณิช โจทก์ นางตลับ ชิดท้วม กับพวก จำเลย วินิจฉัยว่า ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๕ ว่าด้วยครอบครัว มาตรา ๑๕๑๒(เดิม) เมื่อสามีภริยาหย่ากันแล้วต้องแบ่งทรัพย์สินระหว่างสามีภริยา แต่การแบ่งมิได้มีบทบัญญัติว่าต้องใช้สิทธิเรียกร้องขอแบ่งเสียในกำหนดเวลาเท่าไร จึงต้องใช้อายุความ ๑๐ ปี ตามมาตรา ๑๖๕ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

ศาสตราจารย์จิติ ตึงตักทิตย์ บรรณาธิการหนังสือพิมพ์คำพิพากษาศาลฎีกาประจำปีพ.ศ. ๒๕๐๐ ได้มีความเห็นที่แตกต่างออกไปในบันทึกท้ายคำพิพากษาศาลฎีกาฉบับนี้ว่า

...สินบริคคท์เป็นทรัพย์สินระหว่างสามีภริยา ได้แก่สินเดิมและสินสมรส ทรัพย์สินนี้
 แม้จะเป็นสินเดิม ก็ถือว่าได้นำมารวมกันโดยผลของกฎหมายเมื่อสมรส ถ้าอำนาจ
 การจัดการและจำหน่ายต้องเป็นไปตามกฎหมายครอบครัว ถ้าจะกล่าวว่าเป็นกรรม-
 สิทธิรวมชนิดหนึ่งก็ถึงไม่ผิด ถึงนั้นจะไม่เหมือนกับกรรมสิทธิรวมตามธรรมดาอยู่บาง
 ประการก็ดี อันกรรมสิทธิรวมนั้นไม่มีอายุความในการแบ่ง มีแต่จะห้ามไม่ให้แบ่ง
 คราวหนึ่งเกิน ๑๐ ปีไม่ได้ และถ้าการรวมกันแล้ววัตถุประสงค์เป็นการถาวรก็เรียก
 ให้แบ่งไม่ได้ด้วยซ้ำ (มาตรา ๑๓๖๓) ก็เมื่อทรัพย์สินของสามีภริยาก็เป็นของเขา
 ทั้งสองรวมกันแล้ว เหตุใดการแบ่งจึงจะมีอายุความว่าจะต้องทำในกำหนดเท่านั้น
 เท่านั้น ทรัพย์ใดที่กรรมสิทธิของเขายังไม่สูญสิ้นไป อายุความสิทธิเรียกร้องในที่นี้จะ
 ไปตัดทอนกรรมสิทธิของเขาได้อย่างไร อนึ่งการแบ่งทรัพย์สินไม่ใช่หนี้ ไม่มีลูกหนี้
 เจ้าหนี้ จะมีอายุความได้อย่างไร... ทรัพย์สินระหว่างสามีภริยานั้นเป็นของเขา
 รวมกันโดยสมบูรณ์มาแต่แรก การครอบครองก็ถือว่าเป็นรวมและแทนกันมา ควรหา
 ไม่ใช่การใดทรัพย์สินมาใหม่เหมือนมรดก ใจจะต้องแบ่งกันในกำหนดเวลาด้วย ถึง
 แม้ฝ่ายหนึ่งจะเรียกให้แบ่งอีกฝ่ายไม่ยอม ถ้าไม่มีพฤติการณ์ที่แสดงว่าฝ่ายนี้แสดง
 เจตนาเปลี่ยนแปลงลักษณะการครอบครองเป็นการยึดถือเพื่อตนโดยเฉพาะตามมาตรา
 ๑๓๔๑ แล้ว ก็ไม่มีทางที่กรรมสิทธิรวมของฝ่ายแรกจะสูญสิ้นไป ทรัพย์ใดที่กรรมสิทธิ
 ยังไม่สูญสิ้นไป เขาก็ยังใช้สิทธิในกรรมสิทธิรวมขอแบ่งใครเสมอ ใครเอาทรัพย์สินของ
 เขาไว้ เขาก็ติดตามเอาคืนมาได้ ถ้ายึดถือทรัพย์สินของเขาไว้โดยพฤติการณ์ที่เป็นละเมิด
 ก็เป็นละเมิดอยู่ทุกวัน ไม่มีการขาดอายุความจนกว่ากรรมสิทธิ์จะสูญสิ้นไป สิทธิเรียก
 ร้องยอมสิ้นไปด้วยแต่สิ้นไปเพราะเหตุอื่น คือเพราะไม่มีส่วนใดเสียในทรัพย์สินนั้นคือไป
 สิทธิเรียกร้องตามมาตรา ๑๖๔ นั้น เป็นสิทธิเรียกร้องในเรื่องหนี้หรือหนี้หนึ่งเรียก
 ให้ชำระหนี้ การแบ่งทรัพย์สินในกรรมสิทธิรวมหรือการแบ่งสินบริคคท์ไม่ใช่หนี้ จึงไม่
 มีอายุความ...

ซึ่งความเห็นของอาจารย์จิตติ ตึงศัพท์นี้ ปัจจุบันนักนิติศาสตร์หลายท่านได้มี
 ความเห็นเช่นเดียวกับท่าน แต่อย่างไรก็ตามยังไม่มีการพิพากษาศาลฎีกาฉบับหลังๆ ได้
 วิจัยในปัญหานี้อีก

ข) ในทางปฏิบัติอาจเกิดกรณีขึ้นได้ว่า สินสมรสซึ่งควรมีอยู่สำหรับแบ่งเมื่อ

๑ ชาติชาย อัครวิบูลย์ และสมบูรณ์ ชัยเดชสุริยะ, คำอธิบายประมวลกฎหมาย
 แห่งและพาณิชย์ บรรพ ๕ ว่าด้วยครอบครัว, หน้า ๒๕๐.

การสมรสสิ้นสุดลง ได้เกิดขาดหายไป กฎหมายจึงได้บัญญัติทางแก้ไขในมาตรา ๑๕๓๔
ความว่า

มาตรา ๑๕๓๔ สิ้นสมรสที่คู่สมรสฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งจำหน่ายไปเพื่อประโยชน์ตนฝ่าย
เดียวก็ดี จำหน่ายไปโดยเจตนาทำให้คู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งเสียหายก็ดี จำหน่ายไปโดย
มิได้รับความยินยอมของคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งในกรณีที่ถูกหมายบังคับว่า การจำหน่ายนั้น
จะต้องได้รับความยินยอมของอีกฝ่ายหนึ่งด้วยก็ดี จงใจทำลายให้สูญหายไปก็ดี ให้
ถือเสมือนว่าทรัพย์สินนั้นยังคงมีอยู่เพื่อจัดแบ่งสินสมรสตามมาตรา ๑๕๓๓ และถ้าคู่
สมรสอีกฝ่ายหนึ่งได้รับส่วนแบ่งสินสมรสไม่ครบตามจำนวนที่ควรจะได้ ให้คู่สมรส
ฝ่ายที่ได้จำหน่ายหรือจงใจทำลายสินสมรสนั้น ชดใช้จากสินสมรสส่วนของตนหรือสิน
ส่วนตัว

๑) จำหน่ายไปเพื่อประโยชน์ฝ่ายเดียว

คำว่า "จำหน่าย" ในมาตรา ๑๕๓๔ นี้ หมายถึงการกระทำทุกอย่างซึ่งทำให้
กรรมสิทธิ์ในสินสมรสโอนไปยังบุคคลอื่น เช่น เอาไปขาย ใช้หนี้ส่วนตัว ให้เช่า หรือให้
เพื่อการอุปการะหญิงอื่น เป็นต้น ส่วนการจำหน่ายเพื่อประโยชน์ตนฝ่ายเดียวนั้น หมายถึง
ประโยชน์ทุกชนิดทั้งที่เป็นประโยชน์ที่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ก็ได้ เช่น เอาเงินสินสมรส
ไปจ้างผากน ทั้งจะเป็นประโยชน์ในลักษณะที่เป็นทรัพย์สิน หรือจะเป็นประโยชน์โดยการทำให้
ตนเองสุขสบายทางกายและทางจิตใจก็ได้ เช่น เอาเงินไปบำรุงบำเรอใช้จ่ายหาความ
สุขส่วนตัว กล่าวคือต้องนำไปใช้เพื่อประโยชน์แก่ผู้จำหน่ายทรัพย์สินแต่เพียงผู้เดียว หากนำ
ทรัพย์สินไปจำหน่ายเพื่อประโยชน์ของครอบครัว เช่น ซื้อของไว้ใช้จ่ายภายในบ้านหรือให้การ
ศึกษาบุตร ก็ไม่เข้าเป็นการจำหน่ายเพื่อประโยชน์ฝ่ายเดียว และหากนำไปจำหน่ายเพื่อ
ประโยชน์ของคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งแต่เพียงฝ่ายเดียวก็ไม่ต้องด้วยเงื่อนไขนี้

๒) จำหน่ายไปโดยเจตนาให้คู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งเสียหาย

ในกรณีนี้เห็นว่าไม่จำเป็นต้องถึงขนาดต้องพิสูจน์ว่ามีเจตนาหรือไม่ เพียงแต่มีการ
กระทำที่อาจคาดหมายได้ว่าทำไปแล้วจะเป็นผลเสียหายแก่ทรัพย์สินที่คู่สมรสมีส่วนรวมกัน
ก็น่าจะถือว่าเข้ากรณีนี้แล้ว

๓) จำหน่ายไปโดยไม่ได้รับความยินยอมของอีกฝ่ายหนึ่ง

กรณีที่จะเข้าข้อนี้ได้ จะต้องเป็นกรณีที่กฎหมายบังคับว่า การจำหน่ายนั้นจะต้องได้รับความยินยอมของคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งด้วย กรณีใดจะถือว่ากฎหมายบังคับให้ได้รับความยินยอมควรพิจารณาดังนี้

(ก) เนื่องจากมาตรา ๑๕๗๖ กำหนดว่า สามีภริยาเป็นผู้จัดการสินสมรสร่วมกัน เว้นแต่สัญญาก่อนสมรสจะกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น ดังนั้นหากไม่มีสัญญาก่อนสมรสกำหนดไว้ให้ฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดจัดการแต่ผู้เดียว ทั้งสองฝ่ายต้องจัดการร่วมกัน ส่วนกรณีใดจะถือว่ากฎหมายบังคับให้ต้องได้รับความยินยอม นั้น จากมาตรา ๑๕๗๓, ๑๕๗๒ และ ๑๕๕๐ อาจสรุปได้ว่า คู่สมรสแต่ละฝ่ายมีสิทธิที่จะจำหน่าย จำนอง จำนำ หรือก่อให้เกิดภาระติดพันในสินส่วนตัวของแต่ละฝ่ายได้ แต่สินสมรสทั้งหมดไม่ว่าจะเป็นสังหาริมทรัพย์ หรืออสังหาริมทรัพย์ก็ตาม คู่สมรสฝ่ายใดจะจำหน่าย จำนอง จำนำ หรือก่อให้เกิดภาระติดพัน หรือฟ้อง หรือต่อสู้คดีเกี่ยวกับสินสมรสนั้นโดยไม่ได้รับความยินยอมจากคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งไม่ได้ ดังนั้นหากทำไปโดยไม่ได้รับความยินยอมและก่อให้เกิดผลคือสินสมรสนั้นสูญหายหรือเสียหายไป ก็ต้องถือว่าสินสมรสนั้นยังคงมีอยู่ เวลาคำนวณแบ่งสินสมรสตามมาตรา ๑๕๓๓ แต่อย่างไรก็ตามการจะได้รับความยินยอมแล้วหรือไม่ต้องอยู่ในบังคับของมาตรา ๑๕๖๙ ซึ่งกำหนดไว้ว่า การจัดการทรัพย์สินชนิดใดกฎหมายบังคับว่าจะต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียน การจะถือว่าอีกฝ่ายหนึ่งให้ความยินยอมแล้วนั้น ความยินยอมนั้นต้องเป็นหนังสือด้วย

(ข) แต่ถ้าหากสามีภริยาทำสัญญาก่อนสมรสให้ฝ่ายใดเป็นผู้จัดการสินสมรสแต่ฝ่ายเดียวแล้ว คู่สมรสนั้นยอมทำนิติกรรมเกี่ยวกับสินสมรสได้โดยลำพัง ไม่ต้องได้รับความยินยอมจากคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่ง นิติกรรมดังกล่าวย่อมมีผลสมบูรณ์^๑ ดังนั้นในกรณีนี้ยอมไม่ถือว่าเป็นกรณีที่กฎหมายบังคับว่าการจำหน่ายนั้นจะต้องได้รับความยินยอมของอีกฝ่ายหนึ่งตามความของมาตรา ๑๕๓๔ ฉะนั้นถ้าคู่สมรสฝ่ายที่เป็นผู้จัดการสินสมรสแต่เพียง

^๑ เรื่องเดียวกัน, หน้า ๑๕๕.

ฝ่ายเดียวกันนี้ได้ทำให้สินสมรสสูญหายไป โดยที่มิได้เข้าเงื่อนไขข้ออื่นๆในมาตรา ๑๕๓๔ อีก
ก็ไม่ว่าสินสมรสนั้นยังงมอยู่เวลากำหนดแบ่งสินสมรส

๔) จงใจทำลายให้สูญหาย

หากสูญหายไปโดยไม่จงใจก็ไม่เข้าเงื่อนไขข้อนี้ เช่น กรณีประมาทเดินเลื้อย
ขั้วรถซึ่งเป็นสินสมรสชนเสาไฟฟ้าเสียหายทั้งคัน เป็นต้น หรือหากการทำลายสูญหายเป็น
ไปโดยการใช้ทรัพย์สินตามปกติก็ไม่ถือว่าเป็นการจงใจทำลาย เช่น การใช้รถยนต์ทรัพย์สินซึ่งใช้
แล้วต้องหมกไปคามสภาพของทรัพย์สินนั้น แต่การใช้ทรัพย์สินอย่างผิดปกติไม่เหมาะสมกับสภาพ
ของทรัพย์สินนั้นอาจถือว่าเป็นการจงใจทำลายได้ เช่น เอามาแข่งไปใช้ชนของจนทำให้ชำ
เสียหายไม่อาจใช้แข่งต่อไปได้ เป็นต้น นอกจากนี้การทำลายหรือทำให้สูญหาย คู่สมรสฝ่ายที่
จงใจกระทำไม่จำต้องกระทำด้วยตัวเองเสมอไป อาจจะทำด้วยปัจจัยภายนอกให้กระทำ
แทนก็ได้ (ใช้สัตว์, คนอื่น, เหตุการณ์ธรรมชาติ) เช่น จงใจเอาของที่ต้องเก็บไว้ในที่ร่ม
ไปทิ้งตากแดดตากฝน

ดังนั้นถ้ามีกรณีที่เข้าเงื่อนไขข้อใดข้อหนึ่งใน ๔ ข้อที่กล่าวมาแล้ว แม้สินสมรส
นั้นๆจะสูญหายไป กฎหมายก็ให้ถือว่าสินสมรสนั้นยังงมอยู่เพื่อจัดแบ่งภายหลังสิ้นสุดการ
สมรส ถ้าอีกฝ่ายหนึ่งได้รับส่วนแบ่งสินสมรสไม่ครบตามจำนวนที่ควรจะได้ ก็ให้คู่สมรสฝ่าย
ที่ทำให้สูญหายชดเชยจากสินสมรสส่วนของตน หรือสินส่วนตัวของฝ่ายนั้น ตัวอย่างเช่น สามี
และภริยามีสินส่วนตัวคนละ ๑๐,๐๐๐ บาท มีรถยนต์ราคา ๕๐,๐๐๐ บาท และตู้เย็นราคา
๕,๐๐๐ บาท เป็นสินสมรส สามีเอาตู้เย็นไปขายโดยภริยามิได้ยินยอมแต่เพิกถอนไม่ได้
เพราะบุคคลภายนอกสุจริตตามมาตรา ๑๕๔๐ เมื่อการสมรสสิ้นสุดลง ถ้าขายรถยนต์ไปเอา
เงินมาแบ่งได้คนละ ๒๕,๐๐๐ บาท สำหรับตู้เย็นแม้ไม่มีก็ถือว่ามียู่เพื่อการแบ่ง สามีจึง
ต้องชดเชยให้ภริยา ๒,๕๐๐ บาท ดังนั้นภริยาได้รับ ๒๗,๕๐๐ บาท สามีได้รับ ๒๒,๕๐๐
บาท แต่ถ้าเป็นกรณีต่างฝ่ายก็ได้จำหน่ายหรือทำลายไปก็ยังคงชดเชยให้แก่กันตามส่วน ซึ่ง
ตามตัวอย่างเดิม หากมีข้อเท็จจริงเพิ่มขึ้นว่า ภริยาได้ทำลายรถยนต์ทิ้งเพราะไม่ต้องการ
ให้สามีเอารถยนต์ไปรับภริยาน้อย ดังนั้นเมื่อแบ่งสินสมรสหากไม่มีทรัพย์สินให้สูญหาย ทั้งสามี
และภริยาจะต้องได้ฝ่ายละ ๒๗,๕๐๐ บาท ภริยาจึงต้องชดเชยราคารถยนต์สินสมรสครึ่งหนึ่ง

ให้แก่สามีคือ ๒๕,๐๐๐ บาท สามีต้องชดใช้ราคาหุ้นเงินสินสมรสครึ่งหนึ่งให้แก่ภริยาคือ ๒,๕๐๐ บาท เมื่อหักกันแล้วภริยาจะต้องชดใช้สินสมรสให้แก่สามีจากสินส่วนตัวเป็นเงิน ๒๒,๕๐๐ บาท

๗) ข้อสังเกตประการสุดท้ายก็คือ แม้การแบ่งทรัพย์สินจะเป็นเรื่องระหว่างสามีภริยาที่ตามแต่ก็มีผลเกี่ยวพันไปถึงบุคคลภายนอกได้ เพื่อป้องกันความเสียหายซึ่งอาจเกิดขึ้นแก่บุคคลภายนอก จึงต้องถือตามหลักทั่วไปในมาตรา ๑๕๓๖ ที่ว่า

มาตรา ๑๕๓๖ การสมรสที่จดทะเบียนตามกฎหมายนั้น การหย่าโดยความยินยอมของคู่สมรสทั้งสองฝ่ายมีผลนับแต่เวลาจดทะเบียนการหย่าเป็นต้นไป การหย่าโดยคำพิพากษามีผลแต่เวลาที่คำพิพากษาดังที่สุด แต่จะอ้างเป็นเหตุเสื่อมสิทธิของบุคคลภายนอกผู้ทำการโดยสุจริตไม่ได้ เว้นแต่จะใดจดทะเบียนการหย่านั้นแล้ว

ซึ่งจากมาตรา ๑๕๓๖ นี้ในเรื่องการแบ่งทรัพย์สิน จึงอาจกล่าวได้ว่า การแบ่งทรัพย์สินในระหว่างสามีภริยานี้จะอ้างให้เป็นเหตุเสื่อมสิทธิของบุคคลภายนอกไม่ได้ เว้นแต่จะใดจดทะเบียนการหย่าแล้ว ตัวอย่างเช่น สามีมีสัญญาก่อนสมรสให้สามารถจัดการสินสมรสได้ จึงได้ทำสัญญาให้เข้าศึกษาแล้วสินสมรสไป ต่อมาศาลได้พิพากษาให้หย่า แต่สามีภริยายังไม่ได้ไปจดทะเบียนหย่าและยังไม่มี การแบ่งสินสมรสกัน เมื่อสัญญาเข้าหม่อมอายุผู้เข้าจึงมาต่ออายุสัญญาเข้ากับสามีโดยไม่ทราบว่ามีอำนาจทำสัญญาแล้ว เช่นนี้สัญญาเข้าศึกษาแล้วหม่อมสมบูรณ์ ภริยาจะอ้างว่าตนหย่าขาดกันแล้วตามคำพิพากษาให้เป็นที่เสื่อมสิทธิของผู้เข้าไม่ได้

๘. การแบ่งความรับผิดชอบในหนี้

มีกำหนดไว้ในมาตรา ๑๕๓๕ ความว่า "เมื่อการสมรสสิ้นสุดลงให้แบ่งความรับผิดชอบในหนี้ที่จะต้องรับผิดชอบด้วยกันตามส่วน" เหตุที่กำหนดดังนี้เพราะว่าขณะสมรส คู่สมรสฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดอาจก่อหนี้กับบุคคลภายนอก เพื่อนำมาใช้จ่ายในกิจการครอบครัว จึงต้องถือว่าเป็นหนี้ร่วมที่สามีภริยาจะต้องรับผิดชอบร่วมกัน แต่ถนัดนี้ที่ก่อให้เกิดขึ้นกับบุคคลภายนอกนั้นเป็นเพราะนำมาใช้ในกิจการอันเป็นประโยชน์ส่วนตัว ย่อมไม่เป็นหนี้ร่วม ผู้ก่อต้องรับผิดชอบเพียงผู้เดียว

ในกรณีที่เป็นหนี้ร่วมกัน แม้จะขาดจากการสมรสกันแล้ว เจ้าหนี้ก็ยังคงมีสิทธิที่จะเรียกร้องให้คู่สมรสฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดก็ได้ทำการชำระหนี้หนี้แต่บางส่วนหรือโดยสิ้นเชิงแต่ฝ่ายเดียวได้ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา ๒๗๑ แต่ในระหว่างกันเองก็มีมาตรา ๑๕๓๕ นี้กำหนดรับรองให้สามารถเรียกร้องเงินที่จ่ายแทนคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งไปได้ครึ่งหนึ่ง แต่ถ้าเป็นกรณีเจ้าหนี้ฟ้องก่อนการสมรสจะสิ้นสุดก็ไม่ต้องด้วยมาตรานี้ แต่ผลก็จะเป็นเช่นเดียวกันคือต้องชดใช้ให้แก่เจ้าหนี้คนละครึ่งเพราะเป็นหนี้ร่วมกัน แต่อย่างไรก็ตาม แม้กฎหมายจะกำหนดไว้ว่า คู่สมรสต้องแบ่งความรับผิดชอบเท่ากัน แต่ก็มีคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๓๗๖/๒๕๑๗ ระหว่างนางลัดดา นวลเนตร โจทก์ จำสืบคำรวจเพิ่ม นวลเนตร จำเลย วินิจฉัยไว้ว่า คู่สมรสฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดจะขอกันหนี้ร่วมที่ยังไม่ได้ชำระออกเพื่อไว้สำหรับเจ้าหนี้จะเรียกให้ชำระภายหลัง ในระหว่างที่มีการแบ่งสินสมรสกันไม่ได้ เพราะหากไม่นำไปชำระอีกฝ่ายหนึ่งจะเสียหาย และการแบ่งกันรับผิดชอบในหนี้ร่วม จะต้องรับผิดชอบเมื่ออีกฝ่ายหนึ่งได้ชำระให้เจ้าหนี้ไปแล้ว จึงจะมีสิทธิเรียกชดใช้ได้

