

บันทึก

เรื่อง ปัญหาเกี่ยวกับสิทธิรับบำเหน็จตกทอดในฐานะที่เป็นภริยาคนที่สองของผู้ตาย
ซึ่งทำการสมรสตามพิธีศาสนาอิสลามที่จังหวัดปัตตานี ตามกฎหมายว่าด้วย
บำเหน็จบำนาญข้าราชการ (กรณีบำเหน็จตกทอดของ ส.ต.อ.แฝก ปรีกมานนท์)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกาได้รับหนังสือ ที่ สร.๐๔๐๓/๔๕๐๔ ลงวันที่ ๑๕ เมษายน ๒๕๑๓ ถึงเลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกาความว่า กระทรวงมหาดไทยได้ขอให้ กระทรวงการคลังส่งจ่ายบำเหน็จตกทอดให้แก่ทายาทของ ส.ต.อ.แฝก ปรีกมานนท์ ผู้ถึงแก่กรรม เมื่อวันที่ ๑๑ กรกฎาคม ๒๕๑๑ กระทรวงการคลังได้พิจารณาแล้วปรากฏข้อเท็จจริงว่า ส.ต.อ.แฝก ปรีกมานนท์ มีภริยาสองคน คือ นางสาว (คอเอะ) ปรีกมานนท์ ได้สมรสกันโดยจดทะเบียนสมรสเมื่อวันที่ ๑๖ กรกฎาคม ๒๕๔๗ และต่อมาได้สมรสกับนางเจ๊ะมีเนาะเจ๊ะแหว ตามพิธีศาสนาอิสลามที่จังหวัดปัตตานี โดยมีโต๊ะอิหม่ามและผู้ใหญ่บ้านทำพิธีให้ ซึ่งเมื่อพิจารณาการสมรสของ ส.ต.อ.แฝก ปรีกมานนท์ ดังกล่าว กระทรวงการคลังเห็นว่าเป็นปัญหากฎหมายว่านางเจ๊ะมีเนาะ เจ๊ะแหว ที่ได้สมรสคนที่สองนั้น จะเป็นภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายของ ส.ต.อ.แฝก ปรีกมานนท์ หรือไม่ ขอให้คณะกรรมการกฤษฎีกาพิจารณาจึงแจ้งเพื่อขอให้คณะกรรมการกฤษฎีกาพิจารณาต่อไปตามความประสงค์ของกระทรวงการคลัง

คณะกรรมการกฤษฎีกา (กรรมการร่างกฎหมาย กองที่ ๑) ได้พิจารณาโดยได้เชิญผู้แทนกระทรวงการคลังและผู้แทนกระทรวงมหาดไทยมาร่วมประชุมชี้แจงด้วยแล้ว ได้ความตามหนังสือของกระทรวงการคลังถึงเลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกาซึ่งเลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกาได้ส่งสำเนาไป และจากคำชี้แจงของผู้แทนกระทรวงการคลังและผู้แทนกระทรวงมหาดไทยที่ร่วมประชุมด้วยว่า

๑. ส.ต.อ.แฝก ปรีกมานนท์ ได้ทำการสมรสกับหญิงสองคน คนแรกชื่อนางสาว (คอเอะ) ได้สมรสโดยจดทะเบียนสมรสเมื่อวันที่ ๑๖ กรกฎาคม ๒๕๔๗ อีกคนหนึ่งชื่อนางเจ๊ะมีเนาะ เจ๊ะแหว ซึ่งได้สมรสภายหลังที่จังหวัดปัตตานี โดยได้ทำการสมรสกันตามพิธีศาสนาอิสลาม มีโต๊ะอิหม่ามและผู้ใหญ่บ้านทำพิธีให้

๒. พระคัมภีร์กุรอานอันถือเป็นกฎหมายอิสลามมีความในข้อ ๔:๓ ว่า “และหากเจ้าทั้งหลายกลัวจะไม่อาจรักษามาตรฐานอันเที่ยงธรรมไว้ได้ในเรื่องบรรดา (หญิง) ผู้กำพร้าแล้วไซ้ ก็พึงสมรสกับนางใดที่ถูกใจเจ้าในบรรดาหญิง (ที่อนุญาต) หรือกับสองนางสามนางและสี่นาง (ก็ได้) แต่แม้เจ้าทั้งหลายจะรักษาความเสมอภาคไว้มิได้ก็พึง (สมรสกับ) หนึ่งนางเดียวหรือ (มิฉะนั้นก็จงสมรสกับ) หญิงผู้ตกอยู่ในสิทธิของเจ้านั้นและเป็นการถนอญยิ่งกว่าในการที่พวกเจ้าจะได้ไม่ลำเอียง” ทั้งนี้แสดงว่าระหว่างผู้ถือศาสนาอิสลามด้วยกันนั้น ชายมีภริยาชอบด้วยกฎหมาย

ได้สี่คน ข้อเท็จจริงได้ความดังได้กล่าวมา กระบวนการคลั่งมีความเห็นในข้อกฎหมายว่า อาจพิจารณาได้เป็นสองนัยคือควรใช้กฎหมายอิสลามบังคับแก่กรณีหนึ่ง และอีกนัยหนึ่งจะใช้กฎหมายอิสลามบังคับแก่กรณีนี้ไม่ได้ ควรใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บังคับ

ในนัยที่เห็นว่าควรใช้กฎหมายอิสลามบังคับแก่กรณีนั้น กระบวนการคลั่งได้ให้เหตุผลประกอบความเห็นนั้นว่า โดยที่ได้มีพระราชบัญญัติว่าด้วยการใช้กฎหมายอิสลามในเขตจังหวัดปัตตานี นราธิวาส ยะลา และสตูล พ.ศ. ๒๔๘๙ มาตรา ๓ บัญญัติว่า “ในการวินิจฉัยคดีแพ่งเกี่ยวกับเรื่องครอบครัวและมรดกอิสลามศาสนิกของศาลชั้นต้นในจังหวัดปัตตานี นราธิวาส ยะลา และสตูล ซึ่งอิสลามศาสนิกเป็นทั้งโจทก์จำเลย หรือเป็นผู้เสนอคำขอในคดีที่ไม่มีข้อพิพาท ให้ใช้กฎหมายอิสลามว่าด้วยครอบครัวและมรดกบังคับแทนบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยการนั้น เว้นแต่บทบัญญัติว่าด้วยอายุความมรดก ทั้งนี้ไม่ว่ามูลคดีเกิดขึ้นก่อนหรือหลังวันใช้พระราชบัญญัตินี้” และได้มีกฎข้อบังคับสำหรับปกครองบริเวณเจ็ดหัวเมือง ร.ศ. ๑๒๐ ข้อ ๓๒ กำหนดให้ใช้พระราชกำหนดกฎหมายทั้งปวงในความอาญาและความแพ่ง แต่ความแพ่งซึ่งเกี่ยวกับศาสนาอิสลามเรื่องผัวเมียก็ดี เรื่องมรดกก็ดี ซึ่งคนนับถือศาสนาอิสลามเป็นทั้งโจทก์จำเลยหรือเป็นจำเลย ให้ใช้กฎหมายอิสลามในการพิจารณาและพิพากษา กระบวนการคลั่งจึงเห็นว่าการที่กฎหมายบัญญัติไว้ดังนี้ แสดงให้เห็นเจตนารมณ์ได้ว่า ความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลเกี่ยวกับครอบครัวและมรดกซึ่งทุกฝ่ายเป็นอิสลามศาสนิกด้วยกันนั้น จะต้องใช้กฎหมายอิสลามบังคับคดี กรณีนี้ ส.ต.อ.แฝก ปรีกมานนท์ นางสุภา ปรีกมานนท์ และนางเจ๊ะมีเนาะ เจ๊ะแว ทุกฝ่ายเป็นอิสลามศาสนิกด้วยกัน จึงเข้าข่ายเจตนารมณ์ของกฎหมายที่ให้ใช้กฎหมายอิสลามบังคับ ผลก็คือควรถือว่านางสุภา (คอแมะ) ปรีกมานนท์ และนางเจ๊ะมีเนาะเจ๊ะแว เป็นภริยาโดยชอบด้วยกฎหมายของ ส.ต.อ.แฝก ปรีกมานนท์ ด้วยกันทั้งสองคน

คณะกรรมการกฤษฎีกาได้พิจารณาแล้วเห็นว่า เจตนารมณ์แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการใช้กฎหมายอิสลามในเขตจังหวัดปัตตานี นราธิวาส ยะลา และสตูล พ.ศ. ๒๔๘๙ มาตรา ๓ และกฎข้อบังคับสำหรับปกครองบริเวณเจ็ดหัวเมือง ร.ศ. ๑๒๐ ข้อ ๓๒ (ซึ่งบัดนี้เลิกใช้แล้ว) คงจะเป็นดังที่กระบวนการคลั่งมีความเห็น คือประสงค์ให้ใช้กฎหมายอิสลามบังคับแก่กรณีในเมื่อทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องหรือเป็นคู่พิพาทเป็นอิสลามศาสนิกด้วยกัน และเห็นว่ากฎหมายดังกล่าวนี้หาได้มีเจตนารมณ์ประการเดียวดังที่ว่ามานั้นไม่ ยังมีเจตนารมณ์อีกประการหนึ่งซึ่งได้แสดงออกมาเป็นความบัญญัติไว้ด้วยว่า ให้ใช้แก่คดีในศาลที่กำหนดไว้คือศาลจังหวัดปัตตานี นราธิวาส ยะลา และสตูลเท่านั้น

ด้วยเจตนารมณ์และความในตัวของกฎหมายดังได้กล่าวมา ย่อมเห็นได้ว่าการที่จะใช้กฎหมายอิสลามในส่วนที่เกี่ยวข้องครอบครัวและมรดกมาปรับแก้กรณีใดแทนประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้นั้น จะต้องปรากฏว่าคู่กรณี (คือโจทก์และจำเลย) เป็นอิสลามศาสนิกด้วยกันประการหนึ่ง และกรณีนั้นเป็นคดีในศาลจังหวัดใดจังหวัดหนึ่งในสี่จังหวัดดังได้ระบุไว้ อีกประการหนึ่ง

ในกรณีที่กระบวนการคลั่งหาหรือมานี้ นอกจากจะมีใช่เป็นกรณีที่อยู่ในศาลสี่จังหวัดนั้นแล้ว ยังเป็นกรณีที่ถือว่ามิใช่กรณีที่เป็นอิสลามศาสนิกด้วยกันหาได้ไม่ เพราะปรากฏ

เป็นกรณีที่กระทรวงการคลังจะต้องพิจารณาดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วยบำเหน็จบำนาญข้าราชการ ซึ่งถ้าหากจะถือว่าเป็นกรณีมีคู่พิพาท เพราะจะต้องพิจารณาวินิจฉัยว่านางเจี๊มีเนาะ เจ๊ะแฉะ เป็นภริยาโดยชอบด้วยกฎหมายของ ส.ต.อ.แฝก ประักมานนท์หรือไม่แล้ว ก็เป็นข้อพิพาทระหว่างกระทรวงการคลังกับนางเจี๊มีเนาะ เจ๊ะแฉะ หาใช่เป็นกรณีที่คู่พิพาททุกฝ่ายเป็นอิสลามศาสนิกด้วยกันดังที่กระทรวงการคลังว่ามานั้นไม่จึงไม่เข้าข่ายที่จะนำกฎหมายอิสลามมาใช้บังคับได้

เมื่อไม่อาจนำกฎหมายอิสลามมาใช้บังคับแก่กรณีได้ตามเหตุผลดังกล่าวมา ก็ไม่อาจกล่าวได้ว่านางเจี๊มีเนาะ เจ๊ะแฉะ เป็นภริยาโดยชอบด้วยกฎหมายของ ส.ต.อ.แฝก ประักมานนท์

(ลงชื่อ) ส. โหตระกิตย์

(นายสมภพ โหตระกิตย์)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

กรกฎาคม ๒๕๑๓

ความเห็นหลวงสารนัยประสาน

ที่กระทรวงการคลังหาหรือมาว่า นางเจ๊ะมีเนาะ เจ๊ะแฉะ เป็นภริยาชอบด้วยกฎหมายของ ส.ต.อ.แฝก ปรีกมานนท์ หรือไม่ นั้น ปัญหาอยู่ที่ว่านำกฎหมายอิสลามมาใช้ในกรณีนี้ได้หรือไม่ ถ้านำกฎหมายอิสลามมาใช้ไม่ได้ นางเจ๊ะมีเนาะ เจ๊ะแฉะ ก็ไม่ใช่ภริยาชอบด้วยกฎหมาย เพราะไม่ได้จดทะเบียนการสมรสตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๕ การที่จะนำกฎหมายอิสลามมาใช้ได้ ต้องอาศัยพระราชบัญญัติว่าด้วยการใช้กฎหมายอิสลามในเขตจังหวัดปัตตานี นราธิวาส ยะลา และสตูล พ.ศ. ๒๔๘๙ ซึ่งให้ใช้ในการวินิจฉัยชี้ขาดคดีแพ่งเกี่ยวด้วยเรื่องครอบครัวและมรดกอิสลามศาสนิกชน ของศาลชั้นต้น ในจังหวัดปัตตานี นราธิวาส ยะลา และสตูล ซึ่งอิสลามศาสนิกชนเป็นทั้งโจทก์จำเลย หรือเป็นผู้เสนอคำขอคดีไม่มีข้อพิพาท เท่านั้น และการชี้ขาดกฎหมายอิสลามนั้นผู้พิพากษาชี้ขาดไม่ได้ จะต้องให้ตะไตะยุดิธรรมเป็นผู้ชี้ขาดว่ากฎหมายอิสลามเป็นอย่างไร

ข้าพเจ้าเห็นพ้องด้วยในข้อที่ว่ากรณีนี้กระทรวงการคลังไม่อาจฟังว่านางเจ๊ะมีเนาะ เจ๊ะแฉะ เป็นภริยาชอบด้วยกฎหมายของ ส.ต.อ.แฝก ปรีกมานนท์ เพราะกระทรวงการคลังไม่มีอำนาจชี้ขาดตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการใช้กฎหมายอิสลามในเขตจังหวัดปัตตานี นราธิวาส ยะลา และสตูล พ.ศ. ๒๔๘๙ แต่ข้าพเจ้ามีความข้องใจที่ในบันทึกความเห็นคณะกรรมการกฤษฎีกา (กรรมการร่างกฎหมาย กองที่ ๑) ในเรื่องนี้มีข้อความด้วยว่า “ยังเป็นเรื่องที่จะถือว่ามีความผิดที่คู่กรณีที่เป็นอิสลามศาสนิกด้วยกันหาได้ไม่ เพราะปรากฏเป็นกรณีที่กระทรวงการคลังจะต้องพิจารณาดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วยบำเหน็จบำนาญข้าราชการ ซึ่งถ้าหากจะถือว่าเป็นกรณีมีข้อพิพาท เพราะจะต้องพิจารณาวินิจฉัยว่านางเจ๊ะมีเนาะ เจ๊ะแฉะ เป็นภริยาโดยชอบด้วยกฎหมายของ ส.ต.อ.แฝก ปรีกมานนท์ หรือไม่แล้ว ก็เป็นข้อพิพาทระหว่างกระทรวงการคลังกับนางเจ๊ะมีเนาะ เจ๊ะแฉะ หาใช่เป็นกรณีที่คู่พิพาททุกฝ่ายเป็นอิสลามศาสนิกด้วยกัน ดังที่กระทรวงการคลังว่ามานั้นไม่” นั้น ข้อความดังกล่าวนี้จะทำให้เห็นไปถึงว่า คณะกรรมการกฤษฎีกาเห็นด้วยกันว่าเมื่อนางเจ๊ะมีเนาะ เจ๊ะแฉะ เรียกร้องบำเหน็จบำนาญ ก็เป็นข้อพิพาทระหว่างกระทรวงการคลังกับนางเจ๊ะมีเนาะ เจ๊ะแฉะ ขึ้น และไม่เป็นกรณีที่คู่พิพาททุกฝ่ายเป็นอิสลามศาสนิกด้วยกันไปแล้ว หรือนัยหนึ่งไม่ใช่พิพาทกับนางสุภา (คอแฉะ) ปรีกมานนท์ ซึ่งเป็นภริยาด้วยกันเท่านั้นไปแล้ว แต่ข้าพเจ้าเห็นว่าเรื่องกฎหมายครอบครัวโดยเฉพาะนั้น เป็นกรณีระหว่างทายาท ส่วนกระทรวงการคลังเป็นแต่เพียงเขาขอให้เป็นผู้พิจารณา ถ้าจะมีข้อพิพาทกับกระทรวงการคลังก็ในเรื่องหนี้ ถ้าจะต้องถือว่ากระทรวงการคลังเป็นคู่พิพาทในการใช้กฎหมายอิสลามด้วยแล้วก็จะไกลไปถึงว่า แม้ศาลจังหวัดปัตตานีได้พิพากษาหรือมีคำสั่งในเรื่องครอบครัวมาแล้วว่า เป็นภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายตามกฎหมายอิสลาม เมื่อมาขอบำเหน็จบำนาญในฐานะเป็นภริยาชอบด้วยกฎหมาย ก็ไม่มีสิทธิจะได้บำเหน็จบำนาญ เพราะต้องถือว่ากระทรวงการคลังเป็นคู่พิพาทขึ้น ใช้กฎหมายอิสลามไม่ได้เลย ซึ่งปัญหานี้เกินประเด็นที่กระทรวงการคลังได้หาหรือมา

(ลงชื่อ) สารนิยประสาสน์
(หลวงสารนิยประสาสน์)
กรรมการร่างกฎหมายกองที่ ๑

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
กรกฎาคม ๒๕๑๓

ความเห็นนายศักดิ์ ไทยวัฒน์
ข้อหารือของกระทรวงการคลัง

ส.ต.อ.แฝก (อิสลาม) มีภริยาสองคน (อิสลาม) สมรสที่จังหวัดปัตตานีทั้งคู่
คนแรก (นางสุภา) จดทะเบียนสมรส พ.ศ. ๒๕๔๗ คนที่สอง (นางเจ๊ะ มีเนาะ)
สมรสตามพิธีอิสลาม สมรสเมื่อไรไม่ปรากฏชัด

หารือว่า ภริยาทั้งสองจะมีสิทธิรับมรดกด้วยกันหรือไม่

กฎหมาย

(๑) พระราชบัญญัติให้ใช้บทบัญญัติบรรพ ๕ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและ
พาณิชย์ พุทธศักราช ๒๕๓๗ โดยทั่วไป การสมรสต้องจดทะเบียน เว้นบริเวณ ๗ หัวเมืองเดิมให้
เป็นไปตามกฎข้อบังคับสำหรับปกครองบริเวณเจ็ดหัวเมือง ร.ศ. ๑๒๐

(๒) พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติให้ใช้บทบัญญัติบรรพ ๕ แห่ง
ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ พุทธศักราช ๒๕๓๗ พุทธศักราช ๒๕๔๖ (ระหว่างสงคราม)
ให้เลิกช้อยกเว้นดังกล่าวใน (๑)

(๓) พระราชบัญญัติว่าด้วยการใช้กฎหมายอิสลามในเขตจังหวัดปัตตานี
นราธิวาส ยะลา และสตูล พ.ศ. ๒๕๔๙ (แพ้สงคราม) จึงกลับให้นำกฎหมายอิสลาม ดังกล่าวมา
ใช้ในสี่จังหวัดภาคใต้

ความเห็น

ตามข้อหารือดังกล่าวข้างต้น กระทรวงการคลังอยากทราบว่า ตามนัยกฎหมาย
อันเป็นช้อยกเว้น (เฉพาะท้องที่) จากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้น ภริยาคนที่สองจะ
เป็นภริยาโดยชอบด้วยกฎหมายอีกคนหนึ่งหรือไม่ (คนที่หนึ่งจดทะเบียนตามกฎหมายแล้ว จึงไม่
มีปัญหา)

ข้อพึงพิจารณามีสองประการ คือ

(๑) กระทรวงการคลัง หรือคณะกรรมการกฤษฎีกาจะมีอำนาจวินิจฉัยชี้โดย
สมบูรณ์หรือไม่ เห็นว่า โดยบทบัญญัติของกฎหมายแล้วไม่มีอำนาจวินิจฉัยต้องให้ศาลจังหวัดนั้น
พิจารณาวินิจฉัย นอกจากนั้น กฎหมายอิสลามนั้น คนที่ไม่ใช่อิสลามจะพยายามวินิจฉัย น่าจะ
เป็นการเสี่ยงภัยเกินไป

(๒) นางเจ๊ะมีเนาะ แต่งงานเมื่อไรไม่ปรากฏชัด ถ้าแต่งงานระหว่างใช้กฎหมาย
ปี ๒๕๔๖ ถึง ๒๕๔๙ ก็ต้องจดทะเบียน (แต่จดทะเบียนสองคนไม่ได้) ถ้าแต่งงานภายหลังใช้
พระราชบัญญัติว่าด้วยการใช้กฎหมายอิสลามในเขตจังหวัดปัตตานี นราธิวาส ยะลา และสตูล
พ.ศ. ๒๕๔๙ ก็น่าจะเป็นการชอบ

โดยนัยดังกล่าวจึงเห็นว่า ปัญหาสำคัญนั้นอยู่ที่วันทำการสมรสของนางเจ๊ะมีเนาะ
เมื่อไม่ปรากฏชัดแจ้ง ก็ย่อมจะวินิจฉัยไม่ได้ แต่อย่างไรก็ดีถึงจะปรากฏวันสมรสชัดแจ้งผู้ซึ่งไม่รู้
กฎหมายอิสลามจะพยายามวินิจฉัย ก็ย่อมไม่ชอบด้วย

เหตุผล เพราะกฎหมายอิสลามเขาวางไว้อย่างไรนั้นก็ไม่ว่า

ส่วนตามบันทึกของคณะกรรมการกฤษฎีกา (กรรมการร่างกฎหมาย กองที่ ๑) ตามความเห็นส่วนข้างมาก) นั้น ได้อ้างหลักของกฎหมายเกี่ยวกับปัญหากฎหมายครอบครัวและมรดกของคนอิสลาม ว่าต้องใช้เฉพาะที่คู่กรณีเป็นอิสลามศาสนิกด้วยกัน และใช้ในศาลจังหวัดปัตตานี ยะลา นราธิวาส สตูล แล้วสรุปลงทำให้อ่านเข้าใจว่า โดยที่กระทรวงการคลังถูกเรียกร้องขอรับบำเหน็จตกทอด กระทรวงการคลังจึงเป็นคู่กรณี แต่เมื่อกระทรวงการคลังไม่ใช่คนไทย อิสลามและคดีมาพูดกันที่จังหวัดพระนคร อันเป็นจังหวัดนอกจากสี่จังหวัดดังกล่าว ซึ่ง “เป็นข้อพิพาทระหว่างกระทรวงการคลังกับนางเจ๊ะมีเนาะ จึงไม่เข้าข่ายที่จะนำกฎหมายอิสลามมาใช้บังคับ” และมีความเห็นต่อไปว่า “... ก็ไม่อาจกล่าวได้ว่านางเจ๊ะมีเนาะ เจ๊ะแฉะ เป็นภริยาโดยชอบด้วยกฎหมายของ ส.ต.อ.แฝก...”

ความในวรรคบนนี้ เป็นการสรุปเอากระทรวงการคลังเข้าเป็นคู่พิพาทหรือคู่กรณี แต่แท้จริงถ้าจะเป็นคู่กรณี ก็ในปัญหาที่เขาเรียกร้องสิทธิตามกฎหมายว่าด้วยบำเหน็จบำนาญข้าราชการ และก็เป็นที่สิทธิทางแพ่งธรรมดา โดยมีฐานะสำคัญว่าผู้เรียกร้องสิทธินั้นเป็นภริยาโดยชอบหรือไม่ ข้าพเจ้าเห็นว่า การจะเป็นภริยาดังกล่าวจึงเป็นกรณีตามกฎหมายอิสลามและสำหรับสี่จังหวัดภาคใต้ ซึ่งเป็นเรื่องนอกเหนือจากการเรียกร้องหนี้ทางแพ่งดังกล่าวนี้ กล่าวหนึ่งว่า กระทรวงการคลังจะเป็นคู่กรณีตามกฎหมายครอบครัวหรือมรดกตามนัยประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ประกอบกับพระราชบัญญัติว่าด้วยการใช้กฎหมายอิสลามในเขตจังหวัดปัตตานี นราธิวาส ยะลา และสตูล พ.ศ. ๒๔๘๙ หาได้ไม่ กระทรวงการคลังไม่ได้เป็นผู้แย้งการเป็นภริยาหรือแย้งรับมรดก หากแต่เป็นผู้มีหน้าที่จ่ายบำเหน็จบำนาญตามกฎหมายเท่านั้น ข้าพเจ้าจึงเห็นว่า การให้ความเห็นตามบันทึกคณะกรรมการกฤษฎีกา (กรรมการร่างกฎหมาย กองที่ ๑) ดังกล่าวข้างต้นนั้น เป็นทางให้เกิดความสงสัยซึ่งจะทำให้เลยเข้าใจว่าหญิงไทยอิสลามแต่งงานตามกฎหมายอิสลามโดยถูกต้องในสี่จังหวัดดังกล่าวแล้ว จะไม่มีทางได้รับบำเหน็จตกทอดเลย เพราะมาร้องขอกับกระทรวงการคลัง ก็เป็นคู่พิพาทกับกระทรวงการคลังทุกราย แม้ภริยาคนเดียวของหญิงไทยอิสลามจะไปขอให้ศาลจังหวัดนั้น ๆ สั่งแสดงฐานะภริยามาแล้วก็ดี ก็ไม่รับฟังได้ โดยถือว่า เป็นกรณีไม่ใช่ระหว่างคนอิสลาม และไม่ใช่ว่าในสี่จังหวัดดังกล่าว ข้าพเจ้าเห็นว่า ในหลักการปกครองย่อมไม่มีเจตนารมณ์เช่นนั้น และเฉพาะในสี่จังหวัดดังกล่าวข้าราชการท้องถิ่นย่อมเป็นคนไทยอิสลาม และแต่งงานตามประเพณีอิสลามทั้งสิ้น จะเป็นการกระทบกระเทือนอย่างหนัก จึงรู้สึกว่าจะจำเป็นต้องขอความกรุณาแย้งความเห็นนี้

ข้าพเจ้ามีความเห็นว่า ในเรื่องการเป็นภริยาโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่นั้น คู่กรณีหรือคู่พิพาทคือสามีภริยาคู่นั้นเท่านั้น ถ้าเป็นคนไทยในจังหวัดใดก็ตาม หรือคนไทยอิสลามในจังหวัดอื่นก็ต้องไปพิสูจน์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ทั่วไป ถ้าเป็นคนไทยอิสลามในจังหวัดปัตตานี ยะลา นราธิวาส และสตูล ก็ต้องไปพิสูจน์ตามหลักกฎหมายอิสลาม ณ ที่ที่ดังกล่าว ซึ่งเป็นข้อยกเว้นจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ตามกาะเทศะเมื่อผู้ใดพิสูจน์ได้ ดังกล่าว ก็ย่อมมีสิทธิเรียกร้องบำเหน็จตกทอดตามพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๔๙๔ ได้ ตอนนี้องค์การคลังเป็นคู่กรณีในฐานะลูกหนี้ หาใช่คู่กรณีตามกฎหมาย

ครอบครัวมรดกไม่

สำหรับคำตอบข้อหารือของกระทรวงการคลัง ข้าพเจ้าเห็นว่าน่าจะตอบเพียงว่าตามข้อหารือนั้น ไม่ปรากฏวันแต่งงานที่แท้จริง ทั้งเป็นเรื่องกฎหมายอิสลามด้วยชอบที่จะให้ผู้ร้องไปดำเนินการที่ศาลจังหวัดท้องที่ เพื่อนำผลมาแสดงต่อไป

(ลงชื่อ) ศ.ไทยวัฒน์

(นายศักดิ์ ไทยวัฒน์)

กรรมการร่างกฎหมาย กองที่ ๑

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

กรกฎาคม ๒๕๑๓