

การกำหนดให้การไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรเป็นความผิดอาญา



วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชานิติศาสตร์ ไม่สังกัดภาควิชา/เทียบเท่า
คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
ปีการศึกษา 2561
ลิขสิทธิ์ของจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

CRIMINALIZATION OF NON-PAYMENT OF CHILD SUPPORT



A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements
for the Degree of Master of Laws in Laws
Common Course
Faculty of Law
Chulalongkorn University
Academic Year 2018
Copyright of Chulalongkorn University

หัวข้อวิทยานิพนธ์	การกำหนดให้การไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรเป็นความผิดอาญา
โดย	น.ส.นุสรา แก้วกัลยา
สาขาวิชา	นิติศาสตร์
อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก	อาจารย์ ดร.ปราโมทย์ เสริมศีลธรรม

คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย อนุมัติให้วิทยานิพนธ์ฉบับนี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต

.....	คณบดีคณะนิติศาสตร์
(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.ปาริณา ศรีวินิชย์)	
คณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์	
.....	ประธานกรรมการ
(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.ปาริณา ศรีวินิชย์)	
.....	อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก
(อาจารย์ ดร.ปราโมทย์ เสริมศีลธรรม)	
.....	กรรมการภายนอกมหาวิทยาลัย
(รองศาสตราจารย์ ดร.รัชฎา เอกบุตร)	
.....	กรรมการภายนอกมหาวิทยาลัย
(อาจารย์ ดร.สุรสิทธิ์ แสงวีโรจนพัฒน์)	

นุสรุา แก้วกัลยา : การกำหนดให้การไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรเป็นความผิดอาญา. (CRIMINALIZATION OF NON-PAYMENT OF CHILD SUPPORT) อ.ที่ปรึกษาหลัก : อ. ดร.ปราโมทย์ เสริมศีลธรรม

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาการกำหนดให้การไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้ อยู่ในปกครองเป็นความผิดอาญาในประเทศไทย โดยศึกษาการกำหนดความผิดทางอาญาของผู้ที่ละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะ เลี้ยงดูบุตรในกฎหมายต่างประเทศ รวมถึงพิจารณาความเหมาะสมในการบัญญัติความผิดดังกล่าวตามแนวคิดในการ กำหนดความผิดทางอาญาต่าง ๆ และพิจารณาร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญาในความผิดฐานไม่ จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร ซึ่งจัดทำขึ้นโดยคณะอนุกรรมการปรับปรุงกฎหมายเกี่ยวกับเด็กให้เป็นไปตามมาตรฐานของ รัฐธรรมนูญและอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กประกอบกันด้วย เพื่อนำมาวิเคราะห์เปรียบเทียบ และเสนอแนะแนวทางในการ แก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายของประเทศไทยให้มีความเหมาะสมต่อไป

จากการศึกษาพบว่า ประเทศไทยยังไม่มีมาตรการยับยั้งชั่งน้ำหนักและป้องกันปราบปรามผู้ที่ละเลยไม่จ่ายค่า อุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้ อยู่ในปกครองได้อย่างครอบคลุมและมีประสิทธิภาพ ซึ่งการละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะ เลี้ยงดูนี้ย่อมส่งผลกระทบต่อบุตร บุตรบุญธรรม ผู้ อยู่ในปกครองโดยตรง โดยอาจทำให้ได้รับการเลี้ยงดูอย่างไม่เหมาะสม มีคุณภาพชีวิตต่ำกว่ามาตรฐานที่ควรจะเป็น ก่อให้เกิดปัญหาสังคมตามมาอีกหลายประการ ซึ่งส่งผลกระทบต่อประโยชน์ ส่วนรวมของรัฐต่อไป โดยรัฐต้องเข้ามามีบทบาทช่วยเหลือบุตร บุตรบุญธรรม ผู้ อยู่ในปกครองที่ไม่ได้รับการอุปการะเลี้ยง ดูจากผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูตามกฎหมาย และเมื่อพิจารณากฎหมายต่างประเทศ ได้แก่ สหรัฐอเมริกา สาธารณรัฐฝรั่งเศส และสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ก็ได้มีการกำหนดความผิดทางอาญาของผู้ที่ละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรไว้ โดยเฉพาะ

ด้วยเหตุผลที่กล่าวมาข้างต้น ผู้วิจัยจึงเสนอให้ประเทศไทยมีการกำหนดให้การไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้ อยู่ในปกครองเป็นความผิดอาญา โดยแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา เพื่อลงโทษผู้ที่ละเลยไม่จ่าย ค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้ อยู่ในปกครองตามกฎหมาย และเพื่อเป็นหลักประกันในการคุ้มครองบุตร บุตรบุญ ธรรม ผู้ อยู่ในปกครองจากการไม่ได้รับชำระค่าอุปการะเลี้ยงดูให้มีโอกาสได้รับชำระมากยิ่งขึ้น

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

สาขาวิชา นิติศาสตร์
ปีการศึกษา 2561

ลายมือชื่อนิสิต
ลายมือชื่อ อ.ที่ปรึกษาหลัก

6085979134 : MAJOR LAWS

KEYWORD: Criminalization, Offense of Non-Payment of Child Support, Child Support

Nusara Keawkanraya : CRIMINALIZATION OF NON-PAYMENT OF CHILD SUPPORT. Advisor:
Pramote Sermsilatham, Ph.D.

The objective of this thesis is to study criminalization of non-payment of child support in Thailand by analyzing the relevant criminal offenses applied in other jurisdictions. Besides, the thesis considers the appropriateness of the criminalization by taking into account the theoretical principles concerning criminalization. The draft amendment to the Thai Criminal Code to criminalize non-payment of child support, developed by Child Law Development Sub-Committee to comply with the Safeguards according to the Constitution and Convention on the Rights of the Child, is analyzed and studied in order to propose the effective amendment to Thai legal provisions as well.

After thoroughly studying, it can be seen that Thailand has neither effective precautionary measure nor appropriate sanctions for the person who fails to pay child support. Regrettably, the non-payment would adversely affect child. This inevitably leads to inappropriate nurture or undesirable standard of living, resulting in various kinds of social problems which tend to take their toll on public interest. Government has to play an active role in this situation to aid child who is not supported by the person having a legal responsibility to nurture him/her. The researcher found that the legal provisions enforced in several jurisdictions including the United States of America, French Republic and Federal Republic of Germany clearly and specifically criminalize non-payment of child support.

For the above reasons, the researcher hereby proposes Thailand to criminalize non-payment of child support. The criminal offense and punishment for the person failing to pay child support need to be added to the Thai Criminal Code. The researcher trusts that the amendment could offer better protection of child – the chance of receiving child support maintenance is expected to be substantially increased.

Field of Study: Laws

Student's Signature

Academic Year: 2018

Advisor's Signature

กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ไม่อาจสำเร็จลุล่วงไปได้ หากปราศจากความเมตตาและความอนุเคราะห์จากคณาจารย์ทั้งหลาย โดยเฉพาะอย่างยิ่ง อาจารย์ ดร.ปราโมทย์ เสริมศีลธรรม ที่กรุณาได้รับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ให้กับผู้วิจัย โดยท่านได้สละเวลาอันมีค่าให้ความช่วยเหลือ ให้คำปรึกษา คำแนะนำในการจัดทำวิทยานิพนธ์ตั้งแต่เริ่มต้นจนจบ ตรวจสอบแก้ไขข้อบกพร่อง ตลอดจนชี้แนะแนวทางในการศึกษาค้นคว้าหาข้อมูลอันเป็นประโยชน์อย่างยิ่งแก่ผู้วิจัย จนทำให้วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลุล่วง ซึ่งผู้วิจัยมีความปลื้มปิติเป็นอย่างมากที่สุดที่ได้เป็นนิสิตในที่ปรึกษาของอาจารย์ ดร.ปราโมทย์ เสริมศีลธรรม และขอกราบขอบพระคุณ อาจารย์ ดร.ปราโมทย์ เสริมศีลธรรม เป็นอย่างสูงไว้ ณ โอกาสนี้

ผู้วิจัยขอกราบขอบพระคุณ ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.ปาริณา ศรีวินิชย์ ที่กรุณาได้รับเป็นประธานกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ รองศาสตราจารย์ ดร.รัชฎา เอกบุตร และอาจารย์ ดร.สุรสิทธิ์ แสงวีโรจนพัฒน์ ที่กรุณาได้รับเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ ซึ่งอาจารย์ทั้งสามท่านได้ให้ความเมตตาแก่ผู้วิจัยเป็นอย่างยิ่ง และได้สละเวลาอันมีค่าให้คำแนะนำในการปรับปรุงแก้ไขข้อบกพร่อง ทำให้วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีความสมบูรณ์มากยิ่งขึ้น

ผู้วิจัยขอกราบขอบพระคุณผู้มีพระคุณสูงสุดในชีวิต นายสมาน แก้วกัลยา และนางชนิดา แก้วกัลยา บิดามารดาที่ได้มอบชีวิต มอบโอกาส สร้างรากฐานและอนาคตที่มั่นคงให้กับผู้วิจัยเสมอมา คอยเป็นกำลังใจอันสำคัญในยามผู้วิจัยท้อแท้ คอยช่วยเหลือสนับสนุนให้ผู้วิจัยมีกำลังใจที่จะฝ่าฟันปัญหาและอุปสรรคต่าง ๆ รวมถึงขอขอบพระคุณ นายพรกนก แก้วกัลยา พี่ชายที่คอยเป็นกำลังใจอันสำคัญและคอยช่วยเหลือในเรื่องต่าง ๆ แก่ผู้วิจัยเสมอมา

นอกจากนี้ ผู้วิจัยขอขอบพระคุณ นายธนพล เศรษฐธูเกาะห์ และรุ่นพี่ท่านอื่น ๆ ในหมวดวิชากฎหมายอาญา และกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่ให้คำปรึกษาทุกอย่างเกี่ยวกับการเรียนป.โทแก่ผู้วิจัย รวมถึงเพื่อนร่วมทางทุกคนที่คอยให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันเสมอมา อีกทั้ง ทำให้การเรียนป.โทของผู้วิจัยมีมิตรภาพที่น่าจดจำ ขอขอบพระคุณ นายบารมี กวักทรัพย์ รวมถึงเจ้าหน้าที่กรมกิจการเด็กและเยาวชน เจ้าหน้าที่สำนักงานศาลยุติธรรมที่คอยให้ข้อมูลอันเป็นประโยชน์แก่ผู้วิจัย ขอขอบพระคุณ นางสาวเหมวรรณ ไวยทิพย์ ผู้เป็นมิตรแท้ที่คอยเป็นกำลังใจอันสำคัญและเชื่อมั่นในตัวผู้วิจัยอยู่เสมอ ขอขอบพระคุณ นายพศินทัศน์ สินโสภณเกษม ผู้ที่คอยให้ความช่วยเหลือผู้วิจัยในการแปลภาษาต่างประเทศทุก ๆ ครั้งที่ผู้วิจัยมีปัญหา ให้คำแนะนำและคำปรึกษา ตรวจสอบแก้ไขวิทยานิพนธ์ เป็นกำลังใจและแรงสนับสนุนที่สำคัญให้ผู้วิจัยจัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลุล่วงไปได้อย่างรวดเร็ว ในท้ายที่สุด ผู้วิจัยขอขอบพระคุณผู้มีพระคุณทุกท่าน ซึ่งผู้วิจัยมีได้ระบุนามไว้ข้างต้นที่มีส่วนร่วมในการให้ความช่วยเหลือแก่ผู้วิจัยในการจัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ด้วย

ผู้วิจัยหวังเป็นอย่างยิ่งว่าวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ จะเป็นประโยชน์แก่สังคมและวงการกฎหมาย หากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีคุณประโยชน์ประการใด ผู้วิจัยขอขอบคุณงามความดีทั้งหมดนั้นให้แก่บิดามารดา ครูบาอาจารย์และผู้มีพระคุณทุกท่าน แต่หากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีข้อผิดพลาดหรือข้อบกพร่องประการใด ผู้วิจัยขอน้อมรับไว้แต่เพียงผู้เดียว และกราบขออภัยมา ณ ที่นี้

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย.....	ค
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	ง
กิตติกรรมประกาศ.....	จ
สารบัญ.....	ฉ
สารบัญตาราง.....	ฎ
สารบัญรูปภาพ.....	ฏ
บทที่ 1 บทนำ	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย	8
1.3 สมมติฐานของการวิจัย	9
1.4 ขอบเขตของการวิจัย.....	10
1.5 วิธีดำเนินการวิจัย.....	10
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	10
บทที่ 2 แนวคิดเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตร และแนวคิดในการกำหนดความผิดทางอาญา.....	12
2.1 แนวคิดเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตร	12
2.1.1 แนวคิดเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก (Convention on the Rights of the Child)	15
2.1.2 พัฒนาการแนวคิดเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมายของประเทศไทย.....	20
2.2 แนวคิดในการกำหนดความผิดทางอาญา.....	32
2.2.1 แนวคิดในการกำหนดความผิดทางอาญาของ Herbert L. Packer	35
2.2.2 แนวคิดในการกำหนดความผิดทางอาญาของ Nigel Walker.....	37

2.2.3 หลักว่าด้วยภัยอันตรายของการกระทำ (Harm Principle).....	41
2.2.4 หลักคุณธรรมทางกฎหมาย (Legal Goods).....	44
2.2.5 หลักนิติเศรษฐศาสตร์ (Economic Analysis of Law).....	45
2.2.6 แนวคิดในการกำหนดความผิดทางอาญาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560	46
บทที่ 3 หลักกฎหมายเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตรของต่างประเทศ	50
3.1. ประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law System).....	51
3.1.1 สหรัฐอเมริกา.....	51
3.1.1.1 แนวคิดเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตร.....	51
3.1.1.2 บทบัญญัติทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตร	53
3.1.1.2.1 กฎหมายของรัฐบาลกลาง (Federal Government).....	53
3.1.1.2.2 กฎหมายของมลรัฐอะแลสกา (Alaska).....	58
3.1.1.3 ผลของการฝ่าฝืนไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร	59
3.1.1.3.1 กฎหมายของรัฐบาลกลาง (Federal Government).....	60
3.1.1.3.2 กฎหมายของมลรัฐอะแลสกา (Alaska).....	66
3.1.2 สหราชอาณาจักร.....	74
3.1.2.1 แนวคิดเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตร.....	74
3.1.2.2 บทบัญญัติทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตร	77
3.1.2.3 ผลของการฝ่าฝืนไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร	86
3.2 ประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Civil Law System).....	91
3.2.1 สาธารณรัฐฝรั่งเศส	91
3.2.1.1 แนวคิดเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตร.....	91
3.2.1.2 บทบัญญัติทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตร	92
3.2.1.3 ผลของการฝ่าฝืนไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร	95

3.2.2 สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี	104
3.2.2.1 แนวคิดเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตร.....	104
3.2.2.2 บทบัญญัติทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตร	106
3.2.2.3 ผลของการฝ่าฝืนไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร	110
บทที่ 4 หลักกฎหมายเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตรของประเทศไทย.....	115
4.1 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์.....	115
4.1.1 หน้าที่ของของบิดามารดาในการอุปการะเลี้ยงดูบุตร	116
4.1.2 หน้าที่ของผู้รับบุตรบุญธรรมในการอุปการะเลี้ยงดูบุตรบุญธรรม	118
4.1.3 หน้าที่ของผู้ปกครองในการอุปการะเลี้ยงดูผู้อยู่ในปกครอง	120
4.1.4 ความหมายของค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร	121
4.1.5 การฟ้องคดีเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร.....	122
4.1.6 หลักเกณฑ์การเรียกและการกำหนดค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร.....	125
4.1.7 การเปลี่ยนแปลงเพิกถอนคำสั่งเรื่องค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร	126
4.1.8 วิธีการจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร.....	128
4.1.9 การสละหรือโอนสิทธิที่จะได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร.....	129
4.2 กระบวนการดำเนินคดีฟ้องเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและ ครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553	130
4.2.1 การพิจารณาคดี.....	131
4.2.2 การพิพากษาคดี.....	135
4.2.3 การบังคับคดี	137
4.3 ประมวลกฎหมายอาญา	138
4.3.1 ความผิดฐานทอดทิ้งเด็ก มาตรา 306	139
4.3.2 ความผิดฐานทอดทิ้งผู้ซึ่งพึ่งตนเองมิได้ มาตรา 307.....	143
4.4 พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546	147

4.5 พระราชบัญญัติการศึกษาภาคบังคับ พ.ศ. 2545.....	149
บทที่ 5 วิเคราะห์เปรียบเทียบกฎหมายต่างประเทศ และแนวทางการบัญญัติความผิดฐานไม่จ่ายค่า อุปการะเลี้ยงดูบุตรของประเทศไทย.....	151
5.1 วิเคราะห์เปรียบเทียบกฎหมายต่างประเทศที่กำหนดความผิดทางอาญาของผู้ที่ละเลยไม่จ่าย ค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร	152
5.1.1 ลักษณะผู้กระทำความผิด	156
5.1.2 ลักษณะการกระทำความผิด	159
5.1.3 กรรมของการกระทำความผิด	162
5.1.4 เจตนาของผู้กระทำความผิด	163
5.1.5 โทษที่กฎหมายกำหนด.....	166
5.1.6 เหตุเพิ่มโทษและเหตุยกเว้นโทษ	167
5.2 วิเคราะห์แนวทางการบัญญัติความผิดฐานไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรของประเทศไทย... ..	170
5.2.1 เหตุผลและความจำเป็นในการบัญญัติความผิดฐานไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร.....	170
5.2.1.1 ความสำคัญของค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร	171
5.2.1.2 ผลกระทบของการไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร.....	174
5.2.1.3 มาตรการบังคับทางแพ่งเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตรไม่ได้ผล.....	176
5.2.1.4 ปัญหากฎหมายที่กำหนดความผิดทางอาญาในปัจจุบันไม่เพียงพอ	183
5.2.2 ความเหมาะสมในการบัญญัติความผิดฐานไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร.....	189
5.2.3 แนวทางการบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมในประมวลกฎหมายอาญาของประเทศไทย.....	200
5.2.3.1 ลักษณะผู้กระทำความผิด	202
5.2.3.2 ลักษณะการกระทำความผิด	204
5.2.3.3 กรรมของการกระทำความผิด.....	206
5.2.3.4 เจตนาของผู้กระทำความผิด	207
5.2.3.5 โทษที่กำหนดในความผิดฐานไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร.....	207

5.2.3.6 เหตุเพิ่มโทษและเหตุยกเว้นโทษ	208
บทที่ 6 บทสรุปและข้อเสนอแนะ	212
6.1 บทสรุป	212
6.2 ข้อเสนอแนะ	215
บรรณานุกรม.....	220
ภาคผนวก.....	230
ประวัติผู้เขียน.....	233



สารบัญตาราง

หน้า

ตารางที่ 1 ตารางสรุปกฎหมายต่างประเทศที่กำหนดความผิดทางอาญาของผู้ที่ละเลยไม่จ่ายค่า อุปการะเลี้ยงดูบุตร	155
ตารางที่ 2 ตารางสรุปลักษณะผู้กระทำความผิดในกฎหมายต่างประเทศ.....	158
ตารางที่ 3 ตารางสรุปลักษณะการกระทำความผิดในกฎหมายต่างประเทศ.....	161
ตารางที่ 4 ตารางสรุปกรรมของการกระทำความผิดในกฎหมายต่างประเทศ.....	163
ตารางที่ 5 ตารางสรุปเจตนาของผู้กระทำความผิดในกฎหมายต่างประเทศ.....	165
ตารางที่ 6 ตารางสรุปโทษที่กำหนดในกฎหมายต่างประเทศ.....	167
ตารางที่ 7 ตารางสรุปเหตุเพิ่มโทษและเหตุยกเว้นโทษที่กำหนดในกฎหมายต่างประเทศ.....	169
ตารางที่ 8 ตารางแสดงสถิติจำนวนข้อหาฟ้องขอให้บิดาหรือมารดาจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูและให้ การศึกษาตามสมควรแก่บุตร (มาตรา 1564) และข้อหาฟ้องเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูระหว่างบิดา มารดาและบุตร (มาตรา 1598/38) ที่ขึ้นสู่การพิจารณาและพิพากษาเสร็จไปของศาลเยาวชนและ ครอบครัวทั่วประเทศในปี พ.ศ. 2550 – พ.ศ. 2561	231

สารบัญรูปภาพ

หน้า

ภาพที่ 1 แผนภูมิแสดงจำนวนข้อหาฟ้องขอให้บิดาหรือมารดาจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูและให้การศึกษาตามสมควรแก่บุตร (มาตรา 1564) ที่ขึ้นสู่การพิจารณาและพิพากษาเสร็จไปของศาลเยาวชนและครอบครัวทั่วประเทศในปี พ.ศ. 2550 – พ.ศ. 2561 177



บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ครอบครัวเป็นสถาบันขั้นพื้นฐานของสังคม¹ และมีความสำคัญต่อการพัฒนาสังคมอย่างมาก สังคมจะเป็นเช่นไร ย่อมพิจารณาได้จากภาพรวมของครอบครัวในสังคมนั้น ๆ เนื่องจากสังคมเกิดจากสถาบันครอบครัวหลายสถาบันมาอยู่ร่วมกัน ซึ่งบุคคลในครอบครัวย่อมถ่ายทอดจารีตประเพณี วัฒนธรรม ทักษะคิด ความเชื่อ วิถีชีวิต วิธีประพฤติปฏิบัติตน และบรรทัดฐานต่าง ๆ ของสังคมที่ตนดำรงอยู่ให้คนรุ่นหลังในครอบครัวของตนรับไว้ เพื่อเป็นแนวทางในการดำรงชีวิตให้เหมาะสมกับสภาพสังคมของคนกลุ่มนั้นต่อไป ดังนั้น บุคคลที่ได้กำเนิดและเจริญเติบโตมาจากครอบครัวแบบใด ย่อมได้รับการถ่ายทอดแนวความคิด ทักษะคิด และพฤติกรรมต่าง ๆ มาจากครอบครัวของตนไม่มากนัก และนำไปปฏิบัติในสังคมที่ตนอยู่อาศัย ครอบครัวจึงทำหน้าที่ขัดเกลาบุคลิกภาพของบุคคลให้ เป็นไปอย่างที่สังคมต้องการ เพื่อให้สามารถดำรงชีวิตอยู่ในสังคมได้อย่างปกติสุขต่อไป²

นอกจากนี้ การที่มนุษย์จะสามารถสืบทอดดำรงและขยายเผ่าพันธุ์ของตนเองให้อยู่สืบ ต่อเนื่องกันต่อไปได้นั้นก็แต่ด้วยการสร้างครอบครัว ซึ่งครอบครัวก็มีหลากหลายรูปแบบและ หลากหลายลักษณะ อาจเป็นครอบครัวบิดามารดาและบุตร ครอบครัวสามีภรรยา ครอบครัวสามรุ่น ครอบครัวบิดาหรือมารดาเลี้ยงเดี่ยว และครอบครัวข้ามรุ่น³ แต่อย่างไรก็ตาม โดยหลักแล้วในแต่ละ ครอบครัวมักจะประกอบไปด้วยสามี ภรรยา และบุตร เนื่องจากความเป็นครอบครัวเริ่มจากชายและ หญิงได้ผูกความสัมพันธ์กันและพัฒนาความสัมพันธ์ดังกล่าวจนกระทั่งทำการสมรส หลังจากนั้นจึง ดำเนินชีวิตหลังสมรสร่วมกันต่อไปจนให้กำเนิดบุตร ซึ่งในครอบครัวนั้นอาจให้กำเนิดบุตรเพียงคน เดียวหรือหลายคนก็ได้ และอุปการะเลี้ยงดูบุตรเหล่านั้นร่วมกันให้เจริญเติบโตตามฐานะทางเศรษฐกิจ ของครอบครัวและสภาพแวดล้อมทางสังคม จนกระทั่งในเวลาต่อมาเมื่อบุตรเหล่านั้นเติบโตเป็นผู้ใหญ่

¹ ประสพสุข บุญเดช, คำอธิบายกฎหมายครอบครัว, พิมพ์ครั้งที่ 23 (กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติ บัณฑิตยสภา, 2561), หน้า 1.

² สถาบันส่งเสริมภาคประชาสังคม, "มูลนิธิเครือข่ายครอบครัว" เร่งสร้างเครือข่าย ร่วมสร้างครอบครัว [ออนไลน์] เข้าถึง เมื่อ 18 มิถุนายน 2562. แหล่งที่มา: http://www.thaicivilsociety.com/?p=content&id_content=117

³ พิมพ์พรณ อิศรภักดี, "ลักษณะครอบครัวไทยเปลี่ยนแปลงไปอย่างไรในกว่า 20 ปีที่ผ่านมา," ประชากรและการพัฒนา 37, 4 (เมษายน-พฤษภาคม 2560): 1.

มีวิญญูติเพียงพอที่จะสร้างครอบครัวเป็นของตนเองก็จะแยกย้ายออกจากบ้านที่ตนเองเคยอยู่อาศัยกับครอบครัวไปทำการสมรสกับบุคคลอื่น ก่อตั้งครอบครัวของตนเองขึ้นมาใหม่ต่อไป หรือในบางครอบครัวสามีภริยาอาจมิได้ให้กำเนิดบุตรตลอดการดำเนินชีวิตสมรสก็ได้ หรือในบางครอบครัวก็อาจมีเพียงบิดากับบุตรหรือมารดากับบุตรเท่านั้นก็ได้ เนื่องจากสามีหรือภริยาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งอาจถึงแก่ความตายไปก่อนอีกฝ่ายหนึ่ง หรือสามีภริยาอาจหย่าร้างกันภายหลังสมรสด้วยเหตุผลบางประการ⁴

อย่างไรก็ตาม ในบางกรณีครอบครัวอาจมิได้เริ่มต้นจากชายและหญิงได้ทำการสมรสกันเท่านั้น แต่ครอบครัวอาจเกิดขึ้นจากความสัมพันธ์ในรูปแบบอื่น ๆ เช่น กรณีผู้รับบุตรบุญธรรมจดทะเบียนรับเด็กเป็นบุตรบุญธรรม โดยผู้รับบุตรบุญธรรมอาจมิได้มีคู่สมรสอยู่ก่อนก็ได้ หรือกรณีผู้ปกครองกับผู้อยู่ในปกครอง ซึ่งเป็นกรณีที่เด็กไม่มีบิดามารดาหรือบิดามารดาถูกถอนอำนาจปกครองศาลอาจตั้งบุคคลอื่นเป็นผู้ปกครองมาทำหน้าที่แทนบิดามารดาของเด็กดังกล่าวได้ เนื่องจากเด็กนั้นยังเป็นผู้หย่อนความสามารถในความรู้สึกผิดชอบชั่วดี ไม่อยู่ในฐานะที่จัดการงานและทรัพย์สินของตนเองได้อย่างเต็มที่⁵ ยิ่งไปกว่านั้น ในปัจจุบันนี้หลายประเทศทั่วโลกได้ยอมรับให้บุคคลเพศเดียวกันสามารถสมรสหรือเป็นหุ้นส่วนชีวิตกันได้ด้วย⁶ รวมถึงประเทศไทยในอนาคตอันใกล้นี้ก็จะมีแนวโน้มที่จะยอมรับการสร้างครอบครัวของกลุ่มบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศดังกล่าวนี้⁷

แต่กระนั้นก็ดี ไม่ว่าจะเป็ครอบครัวในรูปแบบและลักษณะใดก็ตาม การที่บุคคลในครอบครัวจะดำรงอยู่ร่วมกันได้อย่างเป็นปกติสุขนั้น จำเป็นอย่างยิ่งที่บุคคลในครอบครัวดังกล่าวจะต้องให้ความช่วยเหลืออุปการะเลี้ยงดูหรือดูแลซึ่งกันและกันตามความสามารถและฐานะของตน⁸ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการอุปการะเลี้ยงดูบุตรซึ่งเป็นเด็กหรือผู้เยาว์ที่อยู่ในครอบครัวของตน เนื่องจากเด็กหรือผู้เยาว์เหล่านี้เมื่อกำเนิดคลอดออกจากครรภ์มารดาแล้วในระยะแรกย่อมยังไม่สามารถช่วยเหลือเลี้ยงดูตนเองได้⁹ และแม้จะช่วยเหลือดูแลตนเองได้ในระดับหนึ่ง การอุปการะเลี้ยงดูของบุคคลของครอบครัวก็มีความสำคัญอย่างยิ่งต่อการเจริญเติบโตและพัฒนาการทั้งด้านร่างกาย จิตใจ

⁴ ประสพสุข บุญเดช, คำอธิบายกฎหมายครอบครัว, หน้า 1.

⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 737.

⁶ เรื่องเดียวกัน, หน้า 1.

⁷ กรุงเทพธุรกิจ, "ร่าง พ.ร.บ.คู่ชีวิต' รอรัฐบาลใหม่สานต่อ" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 1 มิถุนายน 2562. แหล่งที่มา: <https://www.bangkokbiznews.com/news/detail/828203>

⁸ ประสพสุข บุญเดช, คำอธิบายกฎหมายครอบครัว, หน้า 829.

⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 650.

อารมณ สัจคม และสติปัญญาของเด็กหรือผู้เยาว์ดังกล่าว หากเด็กหรือผู้เยาว์ได้รับการอุปการะเลี้ยงดูจากบุคคลในครอบครัวอย่างเหมาะสม เด็กหรือผู้เยาว์ก็อาจเจริญเติบโตเป็นพลเมืองที่ดีของสังคมต่อไป ในทางตรงข้ามหากเด็กหรือผู้เยาว์ได้รับการอุปการะเลี้ยงดูจากบุคคลในครอบครัวอย่างไม่เหมาะสมหรือเพียงพอ ไม่ได้รับการดูแลเอาใจใส่เท่าที่ควร เด็กหรือผู้เยาว์ดังกล่าวก็มีความเสี่ยงที่จะกระทำความผิดหรือก่ออาชญากรรมในอนาคตได้ เช่น เสพติดยาเสพติด ลักขโมย ดิดการพนัน ซึ่งส่งผลกระทบต่อสังคมโดยรวมและอนาคตของประเทศชาติต่อไป¹⁰

ดังนั้น หน้าที่ในการอุปการะเลี้ยงดูบุตร ซึ่งเป็นเด็กหรือผู้เยาว์ที่อยู่ในครอบครัวนี้จึงเป็นหน้าที่ทางศีลธรรมที่มนุษย์ทุกคนสามารถเข้าใจด้วยความรู้สึกผิดชอบชั่วดีอยู่ในจิตใจของตนเอง¹¹ ถือเป็นธรรมเนียมปฏิบัติของบุคคลในสังคมที่หากบุคคลใดละเมิดหรือละเลยไม่ปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวแล้วย่อมอาจถูกดำเนินคดีเตียนจากสังคม นอกจากนี้ ยังเป็นหน้าที่ทางกฎหมายด้วย โดยกฎหมายทำหน้าที่เป็นแบบแผนกำหนดและควบคุมความประพฤติของบุคคลในสังคมให้อยู่ร่วมกันอย่างสงบสุข¹² ซึ่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของประเทศไทยก็ได้กำหนดหน้าที่ของบิดามารดาในการอุปการะเลี้ยงดูและให้การศึกษาแก่บุตรตามสมควรระหว่างที่บุตรเป็นผู้เยาว์ไว้ในมาตรา 1564 หน้าที่ของผู้รับบุตรบุญธรรมในการอุปการะเลี้ยงดูและให้การศึกษาแก่บุตรบุญธรรมตามสมควรระหว่างที่บุตรบุญธรรมเป็นผู้เยาว์ในมาตรา 1598/28 ประกอบมาตรา 1564 หน้าที่ของผู้ปกครองในการอุปการะเลี้ยงดูและให้การศึกษาแก่ผู้อยู่ในปกครองตามสมควรระหว่างที่ผู้อยู่ในปกครองเป็นผู้เยาว์ในมาตรา 1598/2 ประกอบมาตรา 1564 วรรคหนึ่ง โดยหากผู้ที่มีหน้าที่ต้องอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม หรือผู้อยู่ในปกครองตามที่กฎหมายดังกล่าวกำหนด แต่กลับละเลย เพิกเฉย หรือปฏิเสธที่จะให้การอุปการะเลี้ยงดูแล้ว ในกรณีนี้กฎหมายก็ได้กำหนดมาตรการบังคับโดยผู้มีสิทธิได้รับการอุปการะเลี้ยงดูสามารถฟ้องเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูจากบุคคลที่มีหน้าที่ต้องอุปการะเลี้ยงดูตนได้ ซึ่งการฟ้องค่าอุปการะเลี้ยงดูนี้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ก็ได้กำหนดหลักเกณฑ์ไว้ในมาตรา 1598/38 - มาตรา 1598/41

¹⁰ อัจฉริยา ชูตินันท์, กฎหมายเกี่ยวกับคดีเด็ก เยาวชน และคดีครอบครัว, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2552), หน้า 24.

¹¹ สมยศ เชื้อไทย, คำอธิบายวิชากฎหมายแพ่ง : หลักทั่วไป, พิมพ์ครั้งที่ 18 (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2555), หน้า 47.

¹² เรื่องเดียวกัน, หน้า 68.

ค่าอุปการะเลี้ยงดู เป็นเงินหรือประโยชน์อย่างอื่นที่จ่ายเพื่อช่วยเหลือให้อีกฝ่ายหนึ่งสามารถดำรงชีวิตประจำวันได้อย่างปกติ¹³ เป็นค่าใช้จ่ายที่จำเป็นต่อการดำรงชีวิต โดยเฉพาะอย่างยิ่งปัจจัยสี่ชนิดของมนุษย์ทุกคน อันได้แก่ อาหาร ที่พักอาศัย เครื่องนุ่งห่ม และค่ารักษาพยาบาล รวมทั้งค่าใช้จ่ายอื่น ๆ ตามสมควรของผู้มีสิทธิได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดู เช่น ค่าศึกษาเล่าเรียน ค่าใช้จ่ายเบ็ดเตล็ดในชีวิตประจำวัน¹⁴ โดยพิจารณาความสามารถทางการเงินของผู้มีหน้าที่ต้องอุปการะเลี้ยงดูประกอบกันด้วย¹⁵ ดังนั้น ค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองจึงมีความสำคัญอย่างยิ่งต่อการดำรงชีวิตประจำวันและการพัฒนาการในทุก ๆ ด้านของเด็กผู้มีสิทธิได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูดังกล่าว

แต่อย่างไรก็ตาม การฟ้องเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม หรือผู้อยู่ในปกครองกลับมีปัญหาหลายประการที่เป็นอุปสรรคในการบังคับเพื่อให้ได้มาซึ่งค่าอุปการะเลี้ยงดูดังกล่าว โดยพิจารณาประเด็นปัญหาได้ 9 ประการสำคัญ ดังต่อไปนี้

ประการแรก การฟ้องเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม หรือผู้อยู่ในปกครอง ในกรณีทีบุตร บุตรบุญธรรม หรือผู้อยู่ในปกครองไม่ได้รับการอุปการะเลี้ยงดูหรือได้รับการอุปการะเลี้ยงดูไม่เพียงพอแก่อัตภาพจากผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูตนตามกฎหมายนั้น เป็นภาระของผู้มีสิทธิได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูแต่เพียงฝ่ายเดียวในการฟ้องร้องดำเนินคดีกับผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดู ซึ่งจำนวนการฟ้องคดีเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองที่ขึ้นสู่การพิจารณาของศาลเยาวชนและครอบครัวทั่วประเทศก็มีแนวโน้มเพิ่มขึ้นทุกปี

ประการที่สอง คู่สมรสที่จดทะเบียนหย่าด้วยความยินยอมอาจได้ทำความตกลงเรื่องการอุปการะเลี้ยงดูบุตรไว้ในสัญญาหย่าได้ แต่เมื่อหย่าขาดจากกันแล้วคู่สมรสฝ่ายที่ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรกลับละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูตามข้อตกลงดังกล่าว ก่อให้เกิดภาระอย่างยิ่งกับฝ่ายที่ต้องเลี้ยงดูบุตรในอันที่จะต้องดำเนินคดีเพื่อเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรจากอีกฝ่าย ทั้ง ๆ ที่ค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรนี้เป็นหน้าที่ที่อีกฝ่ายต้องรับผิดชอบร่วมกัน

¹³ ไพโรจน์ กัมพูสิริ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ครอบครัว, พิมพ์ครั้งที่ 8 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2556), หน้า 498.

¹⁴ ประสพสุข บุญเดช, คำอธิบายกฎหมายครอบครัว, หน้า 829.

¹⁵ ไพโรจน์ กัมพูสิริ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ครอบครัว, หน้า 387.

ประการที่สาม กรณีที่ศาลพิพากษาให้ผู้สมรสหย่าขาดจากกัน ศาลอาจกำหนดเรื่องค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรไว้ในคำพิพากษาได้ หรือกรณีที่มีการฟ้องขอให้ชายรับเด็กเป็นบุตรที่สามารถฟ้องเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรไปในคดีเดียวกันได้ หรือกรณีที่มีการฟ้องเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูของบุตร บุตรบุญธรรม และผู้อยู่ในปกครอง ซึ่งในกรณีเหล่านี้แม้ศาลจะคำพิพากษาให้บิดามารดา ผู้รับบุตรบุญธรรม หรือผู้ปกครองต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูให้กับบุตร บุตรบุญธรรม หรือผู้อยู่ในปกครองก็ตาม แต่ปัญหาที่พบภายหลังจากศาลมีคำพิพากษาให้จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดู คือ ผู้ที่มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูละเลยไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษา ซึ่งก่อให้เกิดภาระแก่ผู้มีสิทธิได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูเป็นอย่างมาก โดยเฉพาะอย่างยิ่งในชั้นบังคับคดีที่ต้องมีหน้าที่สืบทรัพย์มาແລງແກ่เจ้าพนักงานบังคับคดี¹⁶ เพราะหากไม่สามารถสืบทรัพย์ที่มีอยู่ของผู้มีหน้าที่ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูได้แล้ว การฟ้องคดีเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูก็ไม่มีประโยชน์อันใดเลย รวมถึงทำให้คำพิพากษาของศาลที่ให้จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูก็มิผลไม่สามารถบังคับใช้ได้จริง

ประการที่สี่ หนี้ค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองมิใช่หนี้บุริมสิทธิตามกฎหมาย ทำให้หากผู้มีหน้าที่ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูถูกเจ้าหนี้หรือโจทก์ในคดีอื่นซึ่งเป็นหนี้บุริมสิทธิบังคับชำระหนี้เป็นจำนวนเงินหรือทรัพย์สินพร้อมกันกับเจ้าหนี้ที่บังคับคดีในข้อหาฟ้องเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูนี้แล้ว ก็อาจทำให้หนี้ค่าอุปการะเลี้ยงดูได้รับชำระไม่เต็มจำนวน หรือไม่ได้รับชำระเลย¹⁷

ประการที่ห้า แม้พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 159 จะให้ศาลมีอำนาจกำหนดมาตรการคุ้มครองชั่วคราวในเรื่องการพิทักษ์อุปการะเลี้ยงดูบุตร หรือมีอำนาจสั่งให้กองทุนคุ้มครองเด็กตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็กจ่ายเงินสงเคราะห์ผู้เยาว์ตามความจำเป็นระหว่างการไกล่เกลี่ยหรือการพิจารณาคดีได้ก็ตาม แต่ศาลก็มีอำนาจกำหนดมาตรการดังกล่าวได้เท่าที่จำเป็นเท่านั้น ซึ่งไม่สามารถคุ้มครองถึงค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองที่เกิดขึ้นภายหลังศาลมีคำพิพากษาได้

¹⁶ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2214/2525

¹⁷ มณฑนา คงวัดใหม่, "มาตรการทางกฎหมายในการบังคับคดีเพื่อเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดู" (การศึกษาอิสระปริญญา มหาบัณฑิต, สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2548), หน้า 3.

ประการที่หก แม้พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 162 จะกำหนดให้ศาลมีอำนาจมีคำสั่งกักขังผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองที่ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งศาลในกรณีที่ศาลสั่งให้นำเงินค่าอุปการะเลี้ยงดูมาวางศาลได้ก็ตาม โดยเป็นการกักขังทางแพ่ง แต่การที่ศาลจะมีคำสั่งดังกล่าวได้นั้น ต้องเป็นกรณีที่มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูมีเงินรายได้เป็นประจำแน่นอน และการกักขังทางแพ่งนั้นเกิดขึ้นได้ยาก เพราะคดีฟ้องเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูนี้เป็นเพียงคดีแพ่ง ซึ่งเป็นคดีที่มีวัตถุประสงค์ในการฟ้องเพื่อเรียกร้องสิทธิให้ได้มาซึ่งค่าอุปการะเลี้ยงดูเท่านั้น มิใช่ฟ้องเพื่อให้ผู้ที่ฝ่าฝืนกฎหมายได้รับโทษดังเช่นคดีอาญา

ประการที่เจ็ด ประเทศไทยไม่มีหน่วยงานของรัฐซึ่งให้บริการเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตร (Child Support Services Division หรือ Child Maintenance Service) ที่ทำหน้าที่เข้ามาดูแลและจัดการเรื่องค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองตั้งแต่เริ่มต้นจนถึงกระบวนการบังคับเพื่อให้ได้มาซึ่งค่าอุปการะเลี้ยงดูดังเช่นสหรัฐอเมริกาและสหราชอาณาจักร ดังนั้น การบังคับให้ได้มาซึ่งค่าอุปการะเลี้ยงดูจึงเป็นภาระของผู้มีสิทธิได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูโดยเฉพาะ รัฐไม่มีส่วนเข้ามาเกี่ยวข้องและช่วยเหลือ

ประการที่แปด การฟ้องคดีเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม หรือผู้อยู่ในปกครองในปัจจุบันเป็นเพียงคดีแพ่งเท่านั้น ซึ่งมีจุดมุ่งหมายเพื่อเรียกร้องสิทธิให้ได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูจากผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดู แต่ไม่ได้มีมาตรการที่มีวัตถุประสงค์ยับยั้งข่มขู่และป้องกันปราบปรามมิให้ผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูละเลยหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนด หรือกระทำความผิดซ้ำอีก¹⁸

ประการที่เก้า แม้ในปัจจุบันจะมีความผิดฐานทอดทิ้งเด็ก หรือทอดทิ้งผู้ที่พึ่งตนเองไม่ได้ ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 306 - มาตรา 308 ก็ตาม แต่ก็ไม่สามารถลงโทษผู้ที่ละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองตามที่กฎหมายกำหนดแต่เพียงอย่างเดียวได้ ต้องประกอบด้วยองค์ประกอบความผิดอื่น ๆ ด้วย จึงจะเป็นความผิด¹⁹ รวมถึงพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 มาตรา 26 วรรคแรก (2) ประกอบมาตรา 78 ที่ได้กำหนดลงโทษผู้ที่ตั้งใจ

¹⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 2.

¹⁹ นิธิมณี ศังขมณี ยงเกียรติกานต์, "ปัญหาเกี่ยวกับค่าอุปการะเลี้ยงดู" (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต, สาขากฎหมายเอกชน คณะนิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2541), หน้า 139.

หรือละเลยไม่ทำให้สิ่งจำเป็นแก่การดำรงชีวิตหรือการรักษาพยาบาลแก่เด็กที่อยู่ในความดูแลของตน ก็มีข้อจำกัดในการนำมาบังคับใช้ลงโทษผู้ที่ละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองหลายประการ เช่น หากผู้ดูแลเด็กตามความเป็นจริงได้จัดหาสิ่งจำเป็นแก่การดำรงชีวิตให้กับเด็กแล้ว ผู้มีหน้าที่ต้องอุปการะเลี้ยงดูเด็กตามกฎหมายที่ละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูก็ไม่มี ความรับผิดชอบตามมาตรา²⁰ หรือค่าอุปการะเลี้ยงดูมีความหมายกว้างกว่าสิ่งจำเป็นแก่การดำรงชีวิต ซึ่งอาจหมายรวมถึงค่าเล่าเรียน และค่าใช้จ่ายเบ็ดเตล็ดในชีวิตประจำวันของเด็กตามสมควรด้วย²⁰ นอกจากนี้ ยังรวมถึงพระราชบัญญัติการศึกษาภาคบังคับ พ.ศ. 2545 ตามมาตรา 6 ประกอบมาตรา 13 และมาตรา 15 ซึ่งกำหนดบทลงโทษทางอาญาของผู้ปกครองที่ไม่ส่งเด็กเข้าเรียนในสถานศึกษา เพื่อให้เด็กนั้นได้รับการศึกษาภาคบังคับ แต่ความผิดตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ก็มีข้อจำกัดในการนำมาบังคับใช้ลงโทษผู้ที่ละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองหลายประการเช่นกัน โดยเฉพาะอย่างยิ่งโทษที่กฎหมายกำหนดเป็นเพียงโทษปรับเล็กน้อยเท่านั้น

ดังนั้น จะเห็นได้ว่า กฎหมายกำหนดความผิดอาญาที่เกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองซึ่งมีอยู่ในปัจจุบันนี้ไม่สามารถลงโทษผู้ที่เจตนาละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองได้อย่างครอบคลุมและเหมาะสมทุกกรณี

จากปัญหาสำคัญที่กล่าวมาข้างต้นทั้งเก้าประการ จึงสามารถสังเกตเห็นได้ว่ากฎหมายของประเทศไทยในปัจจุบันยังไม่มีมาตรการที่มีประสิทธิภาพเพียงพอในการบังคับเพื่อให้ได้มาซึ่งค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครอง จากผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูตามกฎหมาย ซึ่งส่งผลกระทบและก่อให้เกิดภาระแก่ผู้ที่ต้องอุปการะเลี้ยงดูบุตรฝ่ายเดียว รวมถึงบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครอง ซึ่งเป็นผู้มีสิทธิที่จะได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูเป็นอย่างมาก ทั้ง ๆ ที่หน้าที่ในการอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองนี้เป็นหน้าที่ที่กฎหมายกำหนด และยังเป็นหน้าที่ทางศีลธรรมอีกด้วย แต่ผู้มีหน้าที่ต้องอุปการะเลี้ยงดูบุคคลดังกล่าวกลับละเลย โดยพฤติกรรมที่น่าตำหนิมากที่สุด คือ กรณีที่ผู้มีหน้าที่ต้องอุปการะเลี้ยงดูนั้นมีความสามารถหรือมีรายได้เพียงพอที่จะอุปการะเลี้ยงดู แต่กลับเจตนาละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูโดยปราศจากเหตุอันสมควร ซึ่งอาจส่งผลให้บุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองอยู่ในสภาวะที่ยากลำบาก ไม่ได้รับการอุปการะเลี้ยงดูอย่างเหมาะสม ขาดปัจจัยสนับสนุนส่งเสริมให้มีการพัฒนาทางด้านร่างกาย จิตใจ อารมณ์ สังคม และ

²⁰ ประสพสุข บุญเดช, คำอธิบายกฎหมายครอบครัว, หน้า 829.

สติปัญญาอย่างเต็มที่ ซึ่งส่งผลกระทบต่อสังคมโดยรวมต่อไปในอนาคต เพราะบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองเหล่านี้อาจมีพฤติกรรมเบี่ยงเบนที่จะกระทำความผิดได้ง่าย

ดังนั้น จึงจำเป็นอย่างยิ่งที่ประเทศไทยจะต้องมีมาตรการบังคับที่มีประสิทธิภาพที่สามารถทำให้ผู้มีหน้าที่ต้องอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองเกรงกลัวต่อการถูกลงโทษหากละเลยต่อหน้าที่ โดยกำหนดเป็นความรับผิดทางอาญาในความผิดฐานไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองที่กำหนดตามข้อตกลงในสัญญาหย่าหรือตามคำพิพากษา หากผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูดังกล่าวละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูโดยปราศจากเหตุอันสมควร เพื่อป้องกันมิให้ผู้ที่มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูละเลยต่อหน้าที่ รวมถึงป้องกันการกระทำความผิดซ้ำอีกในอนาคต และเพื่อคุ้มครองบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองซึ่งผู้มีสิทธิได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูให้มีโอกาสได้รับชำระค่าอุปการะเลี้ยงดูมากยิ่งขึ้น ซึ่งความรับผิดทางอาญาในกรณีนี้ได้มีการบังคับใช้ทั้งในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law System) เช่น สหรัฐอเมริกา และประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Civil Law System) เช่น สาธารณรัฐฝรั่งเศส และสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี โดยสมควรนำมาศึกษาเพื่อเป็นแนวทางในการบัญญัติความผิดฐานไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองของประเทศไทยต่อไป

1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย

1.2.1 เพื่อศึกษาแนวคิดเกี่ยวกับอุปการะเลี้ยงดูบุตร และสิทธิ หน้าที่ กระบวนการพิจารณาพิพากษาคดีและการบังคับคดีอันเกี่ยวข้องกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตรที่ได้กำหนดไว้ในกฎหมายของประเทศไทย

1.2.2 เพื่อศึกษาแนวคิดเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ที่ใช้กำหนดความผิดทางอาญา เพื่อใช้กำหนดความผิดอาญาฐานไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรได้อย่างเหมาะสม

1.2.3 เพื่อศึกษาถึงที่มา แนวคิด หลักเกณฑ์ บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่เกี่ยวกับความผิดฐานไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร และมาตรการทางกฎหมายอื่น ๆ ในกรณีที่ผู้ไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรที่ปรากฏในกฎหมายต่างประเทศ

1.2.4 เพื่อศึกษาถึงเหตุผล ความจำเป็น และความเหมาะสมในการกำหนดความผิดฐานไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรไว้ในประมวลกฎหมายอาญาของประเทศไทย

1.2.5 เพื่อศึกษาหาแนวทางของบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่เหมาะสมในการกำหนดความผิดฐานไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรในประเทศไทย

1.3 สมมติฐานของการวิจัย

เนื่องจากในประเทศไทยยังไม่มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่กำหนดให้การไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้ในปกครองที่กำหนดตามข้อตกลงในสัญญาหย่าหรือตามคำพิพากษาแล้วแต่กรณีเป็นความผิดอาญาไว้โดยเฉพาะ และบทบัญญัติในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 306 - มาตรา 308 พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 มาตรา 26 วรรคแรก (2) ประกอบมาตรา 78 พระราชบัญญัติการศึกษาภาคบังคับ พ.ศ. 2545 มาตรา 6 ประกอบมาตรา 13 และมาตรา 15 ยังไม่สามารถลงโทษผู้กระทำความผิดที่เจตนาละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองได้อย่างเหมาะสมทุกกรณี และมาตรการบังคับทางแพ่งก็ไม่สามารถบังคับให้ผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูอย่างได้ผลหรือมีประสิทธิภาพเพียงพอ ก่อให้เกิดภาระแก่ผู้ที่ต้องอุปการะเลี้ยงดูบุตรฝ่ายเดียว รวมถึงบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองซึ่งเป็นผู้มีสิทธิที่จะได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูเป็นอย่างมาก ทั้ง ๆ ที่หน้าที่การอุปการะเลี้ยงดูนี้เป็นหน้าที่ที่กฎหมายได้กำหนดไว้และเป็นหน้าที่ทางศีลธรรมอีกด้วย แต่ผู้ที่มีหน้าที่ต้องอุปการะเลี้ยงดูบุคคลดังกล่าวกลับละเลย เพิกเฉย ซึ่งค่าอุปการะเลี้ยงดูนี้มีความสำคัญอย่างยิ่งต่อพัฒนาการของเด็กในทุก ๆ ด้าน ดังนั้น เพื่อให้เด็กได้รับการเลี้ยงดูที่เหมาะสมเติบโตเป็นพลเมืองที่มีคุณภาพและเป็นการกำลังที่สำคัญในการพัฒนาประเทศชาติต่อไป เพื่อให้มีมาตรการที่สามารถป้องกันและปราบปรามผู้กระทำความผิดที่เจตนาละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองโดยปราศจากเหตุอันสมควร และเพื่อเป็นหลักประกันในการคุ้มครองบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองจากการไม่ได้รับชำระค่าอุปการะเลี้ยงดูให้มีโอกาสได้รับชำระมากยิ่งขึ้น จึงเห็นควรกำหนดให้การไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองที่กำหนดตามข้อตกลงในสัญญาหย่าหรือตามคำพิพากษาแล้วแต่กรณีเป็นความผิดทางอาญา โดยบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญาของประเทศไทย

1.4 ขอบเขตของการวิจัย

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มุ่งศึกษาถึงแนวคิด ความหมาย ความสำคัญ และกฎหมายของประเทศ ไทยที่บังคับใช้อยู่ในปัจจุบันซึ่งเกี่ยวข้องกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครอง และศึกษาถึงสภาพการบังคับใช้กฎหมายดังกล่าวที่ยังไม่เพียงพอที่จะคุ้มครองบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองจากการไม่ได้รับชำระค่าอุปการะเลี้ยงดูตามข้อตกลงในสัญญาหย่าหรือตามคำพิพากษา ของศาลแล้วแต่กรณี โดยการศึกษาทำให้เห็นถึงปัญหาและผลกระทบอันเนื่องมาจากการไม่จ่ายค่า อุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครอง และศึกษาถึงแนวคิด หลักเกณฑ์ในการกำหนด ความผิดทางอาญา และมาตรการในการลงโทษผู้กระทำความผิดที่เจตนาละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะ เลี้ยงดูบุตรในกฎหมายต่างประเทศ อันได้แก่ สหรัฐอเมริกา สาธารณรัฐฝรั่งเศส สหพันธ์สาธารณรัฐ เยอรมนี ซึ่งเป็นประเทศที่ได้บัญญัติความผิดทางอาญาของผู้ที่ละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรไว้ เป็นเวลานานแล้วทั้งสิ้น รวมถึงสหราชอาณาจักรที่มีได้บัญญัติความผิดทางอาญาดังกล่าวไว้ด้วย เพื่อนำมาเป็นแนวทางในการพิจารณาบัญญัติความผิดฐานไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้ อยู่ในปกครองที่เหมาะสมสำหรับประเทศไทยต่อไป

1.5 วิธีดำเนินการวิจัย

การศึกษาวิตยานิพนธ์ฉบับนี้ใช้วิธีการวิจัยเอกสาร (Documentary Research) โดยได้ ค้นคว้า รวบรวมข้อมูลจากตำรากฎหมาย บทความ คำพิพากษา ความเห็นของนักกฎหมาย วิทยานิพนธ์ สารนิพนธ์ วารสาร ตั๋วบทกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ตลอดจนข้อมูลที่ได้จากการค้นคว้าใน เว็บไซต์ทางอินเทอร์เน็ตต่าง ๆ ทั้งภาษาไทยและภาษาต่างประเทศ รวมทั้งการขอข้อมูลทางสถิติจาก หน่วยงานของรัฐที่มีหน้าที่รับผิดชอบดูแลข้อมูลดังกล่าวโดยตรง เพื่อนำข้อมูลทั้งหมดที่ได้จากการ ค้นคว้าและรวบรวม มาวิเคราะห์ ประมวลผล เปรียบเทียบ เรียบเรียงให้เป็นระบบ และนำไปใช้ ศึกษาวิจัย เพื่อให้ได้ข้อสรุปที่เหมาะสมต่อไป

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1.6.1 ทำให้ทราบถึงแนวคิดเกี่ยวกับอุปการะเลี้ยงดูบุตร และสิทธิ หน้าที่ กระบวนการ พิจารณาพิพากษาคดีและการบังคับคดีอันเกี่ยวข้องกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตรที่ได้กำหนดไว้ใน กฎหมายของประเทศไทย

1.6.2 ทำให้ทราบถึงแนวคิดเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ที่ใช้กำหนดความผิดทางอาญา เพื่อใช้กำหนดความผิดอาญาฐานไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรได้อย่างเหมาะสม

1.6.3 ทำให้ทราบถึงที่มา แนวคิด หลักเกณฑ์ บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่เกี่ยวกับความผิดฐานไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร และมาตรการทางกฎหมายอื่น ๆ ในกรณีที่ไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรที่ปรากฏในกฎหมายต่างประเทศ

1.6.4 ทำให้ตระหนักถึงเหตุผล ความจำเป็น และความเหมาะสมในการกำหนดความผิดฐานไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรไว้ในประมวลกฎหมายอาญาของประเทศไทย

1.6.5 ทำให้ค้นพบแนวทางของบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่เหมาะสมในการกำหนดความผิดฐานไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรในประเทศไทย



บทที่ 2

แนวคิดเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตร และแนวคิดในการกำหนดความผิดทางอาญา

เพื่อประโยชน์ในการทำความเข้าใจเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครอง และการกำหนดความผิดอาญาฐานไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครอง ผู้วิจัยจึงได้ศึกษาแนวคิดเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตร ซึ่งเป็นสิทธิเด็กในทางครอบครัว เพื่อให้เห็นถึงการพัฒนาแนวคิดในการคุ้มครองผลประโยชน์ของเด็ก โดยกำหนดหน้าที่ของบุคคลในครอบครัวที่มีต่อเด็ก โดยเฉพาะอย่างยิ่งหน้าที่ในการอุปการะเลี้ยงดูเด็กของบุคคลในครอบครัว ซึ่งผู้วิจัยได้ศึกษาแนวคิดเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตรที่กำหนดไว้ในอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก (Convention on the Rights of the Child) และพัฒนาการแนวคิดเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตร ตามกฎหมายของประเทศไทย นอกจากนี้ ผู้วิจัยได้ศึกษาแนวคิดในการกำหนดความผิดทางอาญา เพื่อนำมาวิเคราะห์ว่าการไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองนั้นควรบัญญัติเป็นความผิดทางอาญาหรือไม่ ซึ่งผู้วิจัยได้ศึกษาตามลำดับ ดังนี้

2.1 แนวคิดเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตร

ในสมัยโบราณมิได้มีแนวคิดในการคุ้มครองเด็กเป็นพิเศษ¹ โดยก่อนคริสต์ศตวรรษที่ 16 เด็กจะได้รับการปฏิบัติราวกับเป็นผู้ใหญ่ขนาดเล็ก (Small Adult) มีหน้าที่ความรับผิดชอบที่หลากหลาย และมีส่วนร่วมในการทำงานต่าง ๆ ซึ่งเป็นเรื่องปกติในสมัยนั้นที่เด็กที่อายุตั้งแต่ 7 ปีขึ้นไปจะทำงานในอุตสาหกรรมเกษตรหรืออุตสาหกรรมในครัวเรือน เป็นทรัพยากรบุคคลในระบบเศรษฐกิจ โดยบิดามารดา หรือผู้ปกครองมีอำนาจอย่างไม่จำกัดเหนือชีวิตบุตรของตน ซึ่งนำไปสู่การทารุณกรรมเด็ก เช่น การประทุพถูปฏิบัติต่อเด็กโดยมิชอบ การละทิ้งเด็กทั้งทางด้านร่างกายและจิตใจ การเอาเด็กลงเป็นทาสตั้งนั้น สถานะทางสังคมของเด็กในช่วงระยะเวลานี้จึงอยู่ในระดับที่ต่ำมาก²

¹ Humanium, "Children's Rights History," [Online] Accessed: 20 May 2019. Available from: <https://www.humanium.org/en/childrens-rights-history/>

² Asher Ben-Arieh and Noam Tarshish, "Children's Rights and Well-Being," in *Handbook of Children's Rights Global and Multidisciplinary Perspectives*, eds. Martin D. Ruck, Michele Peterson-Badali, and Michael Freeman (New York: Routledge, 2017), pp. 68-69.

ต่อมาในระหว่างคริสต์ศตวรรษที่ 18 และคริสต์ศตวรรษที่ 19 ได้ริเริ่มมีแนวคิดที่ว่าเด็กมีความแตกต่างกับผู้ใหญ่ โดยเด็กเป็นวัยที่อ่อนแอจำเป็นต้องได้รับการปกป้องคุ้มครองเป็นพิเศษ รวมถึงเด็กมีสิทธิที่จะได้รับการศึกษา ดังนั้น จึงมีการเคลื่อนไหวเปลี่ยนแปลงแนวคิดจากการใช้แรงงานเด็กเป็นการสนับสนุนให้เด็กได้รับการศึกษา ยกระดับสถานะทางสังคมของเด็กให้สูงขึ้น เปลี่ยนแปลงบทบาทหน้าที่ของบิดามารดาต่อบุตร³ เช่น ในช่วงกลางคริสต์ศตวรรษที่ 19 สาธารณรัฐฝรั่งเศสได้เกิดแนวคิดการปกป้องคุ้มครองเด็กเป็นพิเศษ โดยในปี ค.ศ. 1841 มีกฎหมายคุ้มครองเด็กในสถานที่ทำงาน ต่อมาในปี ค.ศ. 1881 กฎหมายของสาธารณรัฐฝรั่งเศสได้รวมถึงสิทธิในการได้รับการศึกษาของเด็กด้วย⁴ ดังนั้น แนวคิดในคุ้มครองสิทธิเด็กนี้จึงได้เริ่มต้นในคริสต์ศตวรรษที่ 19 เป็นต้นมา⁵

ในช่วงระหว่างปลายคริสต์ศตวรรษที่ 19 และต้นคริสต์ศตวรรษที่ 20 แนวคิดการคุ้มครองเด็กได้พัฒนาจากอดีตเป็นอย่างมาก โดยถือว่าการคุ้มครองสิทธิเด็กเป็นเป้าหมายหลัก โดยเปลี่ยนสถานะของเด็กในสังคมอย่างชัดเจน ซึ่งพิจารณาได้ 3 แง่มุมสำคัญ ได้แก่ (1) รัฐมีหน้าที่รับประกันสิทธิเด็กจะได้รับการคุ้มครอง (2) การเปลี่ยนแปลงอำนาจเหนือบุตรของบิดามารดา (3) แยกความแตกต่างของการปฏิบัติต่อผู้ใหญ่และเด็กออกจากกัน เพื่อให้เด็กได้รับดูแลและปกป้องคุ้มครองอย่างเหมาะสม⁶ ต่อมาในช่วงกลางคริสต์ศตวรรษที่ 20 หลังสงครามโลกครั้งที่ 2 ได้มีการเคลื่อนไหวการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนพร้อมกับการคุ้มครองสิทธิเด็ก⁷ โดยในปี ค.ศ. 1948 ได้เกิดปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights) ซึ่งเป็นการประกาศเจตนารมณ์ของความร่วมมือกันระหว่างประเทศในการวางกรอบเบื้องต้นเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชน นอกจากนี้ ยังได้กำหนดให้ความเป็นมารดาและความเป็นเด็กควรได้รับสิทธิในการดูแลและช่วยเหลือเป็นพิเศษ จนกระทั่งในปี ค.ศ. 1989 อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก (Convention on the Rights of the Child) ก็ได้รับการรับรองจากสมัชชาใหญ่แห่งสหประชาชาติ⁸ ซึ่งเป็นอนุสัญญาที่มีเนื้อหาครอบคลุมสิทธิเด็กทั้ง

³ Ibid., p. 69.

⁴ Humanium, "Children's Rights History."

⁵ Bureau International Catholique de l'Enfance, "History of the Rights of the Child," [Online] Accessed: 20 May 2019. Available from: <https://bice.org/en/history-rights-child/>

⁶ Ben-Arieh, A. and N. Tarshish, "Children's Rights and Well-Being," in *Handbook of Children's Rights Global and Multidisciplinary Perspectives*, p. 69.

⁷ Ibid., pp. 69-70.

⁸ Bureau International Catholique de l'Enfance, "History of the Rights of the Child."

ในทางการเมือง ทางแพ่ง ทางสังคม และทางเศรษฐกิจ และคุ้มครองเด็กให้ได้รับการพัฒนาความสามารถอย่างเต็มที่ รวมถึงสิทธิที่ได้รับมาตรฐานการดำรงชีวิตอย่างเพียงพอ สิทธิที่จะได้รับการศึกษาและการอุปการะเลี้ยงดู⁹ ดังนั้น จะเห็นได้ว่าในคริสต์ศตวรรษที่ 20 นี้เด็กได้กลายเป็นเป้าหมายสำคัญของคุ้มครองสิทธิ¹⁰

กล่าวโดยสรุป จะเห็นได้ว่า ในอดีตสมัยโบราณ เด็กมักถูกมองเป็นเสมือนสิ่งของหรือทรัพย์สินของบิดามารดาซึ่งบิดามารดานั้นสามารถจะกระทำการใดๆแก่เด็กก็ได้ เช่น นำเด็กไปจำหน่ายให้แก่ผู้อื่นเพื่อแลกกับเงินหรือผลประโยชน์อย่างอื่น ทำโทษเด็กอย่างรุนแรง ใช้แรงงานเด็กอย่างไม่เหมาะสม โดยเด็กจะต้องยินยอมทำตามที่บิดามารดาต้องการไม่สามารถที่จะปฏิเสธได้ และสังคมมักมองว่าเด็กเป็นกลุ่มที่ไม่สำคัญ¹¹ ต่อมาแนวคิดนี้ได้เปลี่ยนแปลงไปเนื่องจากเริ่มมีแนวคิดเรื่องศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และสิทธิมนุษยชนเข้ามาแทนที่ โดยมองว่ามนุษย์ทุกคนมีสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน มีความเสมอภาคเท่าเทียมกัน จึงมีการเล็งเห็นความสำคัญของเด็กมากยิ่งขึ้น เพราะเห็นว่าการพัฒนาเด็กอย่างเหมาะสมนั้นมีความสำคัญต่ออนาคตของสังคมและประเทศชาติ เนื่องจากเด็กคือบุคคลที่จะเจริญเติบโตขึ้นมาเป็นผู้ใหญ่ในอนาคตและเป็นผู้ขับเคลื่อนหรือเป็นกำลังที่สำคัญของสังคมต่อไป¹² ทำให้เด็กมีสิทธิในชีวิตและร่างกายเป็นของตนเอง บิดามารดาไม่สามารถจำหน่ายบุตรของตนให้แก่บุคคลอื่นได้อีกต่อไป ซึ่งแนวคิดนี้ส่งผลให้เด็กได้รับการปกป้องคุ้มครองสิทธิมากยิ่งขึ้นรวมถึงสิทธิเด็กในทางครอบครัวด้วย โดยเปลี่ยนแนวคิดจากอดีตที่บิดามารดาเป็นอำนาจอย่างไม่จำกัดเหนือชีวิตของบุตรมาเป็นสิทธิหน้าที่ที่บิดามารดาและบุตรพึงมีระหว่างกัน¹³ ซึ่งบิดามารดาทำหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตร

⁹ Ben-Arieh, A. and N. Tarshish, "Children's Rights and Well-Being," in *Handbook of Children's Rights Global and Multidisciplinary Perspectives*, p. 70.

¹⁰ Bureau International Catholique de l'Enfance, "History of the Rights of the Child."

¹¹ กรมกิจการเด็กและเยาวชน, *หลักสูตรการพัฒนาคูณภาพชีวิตเด็กในบริบทสิทธิและหน้าที่*, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพมหานคร: สำนักงานพระพุทธศาสนาแห่งชาติ, 2558), หน้า 2.

¹² อัจฉริยา ชูตินันท์, *กฎหมายเกี่ยวกับคดีเด็ก เยาวชน และคดีครอบครัว*, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2552), หน้า 24.

¹³ มณฑนา คงวัดใหม่, "มาตรการทางกฎหมายในการบังคับคดีเพื่อเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดู" (การศึกษาระดับปริญญาโท สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2548), หน้า 9.

2.1.1 แนวคิดเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก (Convention on the Rights of the Child)

คำว่า “สิทธิ” หมายถึง อำนาจอันชอบธรรมหรือความชอบธรรมที่บุคคลหนึ่งสามารถใช้อ้างยันต่อผู้อื่น เพื่อคุ้มครองหรือรักษาผลประโยชน์อันเป็นส่วนที่บุคคลนั้นพึงมีพึงได้เป็นของตนเอง¹⁴

ส่วนคำว่า “เด็ก” นั้น อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก (Convention on the Rights of the Child) ได้ให้ความหมายว่า หมายถึง มนุษย์ทุกคนที่มีอายุต่ำกว่าสิบแปดปี เว้นแต่จะบรรลุนิติภาวะก่อนหน้านั้นตามกฎหมายที่ใช้บังคับแก่เด็กนั้น¹⁵

อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก (Convention on the Rights of the Child) เกิดขึ้นในวันที่ 20 พฤศจิกายน พ.ศ. 2532 ซึ่งจัดทำขึ้นโดยองค์การสหประชาชาติ และมีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 2 กันยายน พ.ศ. 2533¹⁶ ซึ่งเป็นอนุสัญญาว่าด้วยการรับรองสิทธิเด็กและนับว่าเป็นอนุสัญญาทรงพลังมากที่สุด ในบรรดาอนุสัญญาที่มีอยู่ในประวัติศาสตร์ขององค์การสหประชาชาติ¹⁷ เนื่องจากเป็นสนธิสัญญาทางด้านสิทธิมนุษยชนที่ได้รับการให้สัตยาบันจากนานาประเทศมากที่สุดอย่างรวดเร็ว¹⁸ ปัจจุบันมีรัฐภาคีเป็นสมาชิกในจำนวนถึง 196 ประเทศ มีเพียงสหรัฐอเมริกาเท่านั้นที่ยังไม่เข้าเป็นภาคีสมาชิก¹⁹ สำหรับประเทศไทยได้เข้าเป็นภาคีสมาชิกอนุสัญญานี้เมื่อวันที่ 12 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2535²⁰ และมีผลใช้บังคับกับประเทศไทยในฐานะเป็นกฎหมายระหว่างประเทศเมื่อวันที่ 26 เมษายน พ.ศ. 2535²¹ ซึ่งอนุสัญญาฉบับนี้เป็นศูนย์กลางของการเริ่มต้นในการให้คุ้มครองสิทธิเด็กที่สำคัญ และมีเป้าหมาย

¹⁴ ปรีดี เกษมทรัพย์, กฎหมายแพ่ง : หลักทั่วไป (กรุงเทพมหานคร: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2525), หน้า 83.

¹⁵ อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ข้อ 1.

¹⁶ สำนักงานคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ, หลักกฎหมายระหว่างประเทศทั่วไปเกี่ยวกับสนธิสัญญาด้านสิทธิมนุษยชนและอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพมหานคร: เอร่าวิกรมการพิมพ์, 2546), หน้า 14-16.

¹⁷ กรมกิจการเด็กและเยาวชน, หลักสูตรการพัฒนาคณาชีพชีวิตเด็กในบริบทสิทธิและหน้าที่, หน้า 2.

¹⁸ กรมกิจการเด็กและเยาวชน, "อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ฉบับเด็ก และ สิทธิเด็ก ภาคประชาชน" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 4 พฤศจิกายน 2561. แหล่งที่มา: https://dcy.go.th/webnew/upload/children_rights/1.2.pdf

¹⁹ Ben-Arieh, A. and N. Tarshish, "Children's Rights and Well-Being," in Handbook of Children's Rights Global and Multidisciplinary Perspectives, p. 70.

²⁰ กรมองค์การระหว่างประเทศ, "อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 4 พฤศจิกายน 2561. แหล่งที่มา: <http://humanrights.mfa.go.th/th/kids/72/>

²¹ มูลนิธิศุภนิมิตฯ, "สิทธิเด็ก" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 4 พฤศจิกายน 2561. แหล่งที่มา: http://www.compassionth.com/?page_id=6279

สำคัญเพื่อปกป้องคุ้มครองสิทธิเด็กมิให้ถูกล่วงละเมิดในทุกรูปแบบ เนื่องจากมองว่าเด็กเป็นกลุ่มบุคคลที่อ่อนแอที่อาจถูกล่วงละเมิดสิทธิอย่างรุนแรงได้ง่าย โดยอนุสัญญาฉบับนี้จะเป็นเครื่องมือให้รัฐภาคีสมาชิกใช้ในการปรับปรุงสถานะและการดูแลเด็ก และกระทำการอื่น ๆ ในการคุ้มครองสิทธิเด็กในอนาคต²² ซึ่งเป็นข้อตกลงเพื่อความร่วมมือระหว่างประเทศที่มีเป้าหมายในการพัฒนาชีวิตความเป็นอยู่ของเด็กในทุก ๆ ด้านและในทุก ๆ ประเทศทั่วโลก เพื่อให้เด็กสามารถมีคุณภาพชีวิตที่ดีขึ้นได้รับสิทธิขั้นพื้นฐานที่ตนพึงมีพึงได้อย่างครบถ้วน และสามารถพัฒนาตนเองต่อไปได้อย่างเต็มศักยภาพและยั่งยืน²³

หลักการที่สำคัญตามอนุสัญญาฉบับนี้ประกอบด้วยสองประการใหญ่ ๆ²⁴ ได้แก่ ประการแรกสิทธิเด็กตามอนุสัญญาฉบับนี้เป็นสิทธิติดตัว (Inherent rights) มิใช่เป็นสิทธิที่รัฐหรือบุคคลใดก็ตามที่จะให้แก่เด็กได้ แต่เป็นสิทธิที่เด็กทุกคนพึงมีพึงได้ในฐานะที่เป็นมนุษย์คนหนึ่ง หรือเป็นสิทธิที่เด็กทุกคนมีติดตัวมาตั้งแต่กำเนิด ดังนั้น เด็กจึงเป็นผู้มีสิทธิที่ไม่มีบุคคลใดจะสามารถที่จะไปตัดทอน แก้อไขหรือจำกัดการใช้สิทธิอันชอบธรรมของเด็กหรือละเมิดสิทธิเด็กดังกล่าวได้²⁵ โดยเด็กทุกคนนั้นมีสิทธิและต้องได้รับการปฏิบัติที่เท่าเทียมกัน โดยไม่คำนึงถึงความแตกต่างในเรื่องเพศ เชื้อชาติ สีผิว ศาสนา ภาษา ความคิดเห็นทางการเมืองหรือทางอื่น รวมถึงต้นกำเนิดทางชาติพันธุ์ ฐานะทางเศรษฐกิจ สังคม และความพิการหรือทุพพลภาพ ทั้งทางร่างกาย จิตใจ และสติปัญญา ดังนั้น สิทธิเด็กจึงเป็นสิทธิมนุษยชนซึ่งมีลักษณะเป็นสิทธิสากล (Universal rights) และเป็นสิทธิเด็ดขาด (Absolute rights) ที่ต้องให้การรับรองและคุ้มครอง เพื่อให้เด็กสามารถพัฒนาตนเองและเจริญเติบโตได้อย่างเต็มศักยภาพทั้งในด้านร่างกาย จิตใจ อารมณ์ สังคม และสติปัญญา ประการที่สอง คือ การกระทำใด ๆ หรือการดำเนินการต่าง ๆ ทั้งหลายที่เกี่ยวข้องกับเด็กนั้นให้ยึดถือหลักผลประโยชน์สูงสุดของเด็ก (The best interest of the child principle) เป็นสำคัญ²⁶ ดังนั้น อนุสัญญาฉบับนี้จึงมีลักษณะพิเศษ คือ เป็นข้อตกลงระหว่างประเทศฉบับเดียวที่กำหนดสิทธิเด็กอย่างครอบคลุมทั้งสิทธิพลเมือง การเมือง

²² Lawrence J. Leblanc, "The Convention on the Rights of the Child," *Leiden Journal of International Law* 4, 2 (September: 1991): 283.

²³ กรมกิจการเด็กและเยาวชน, *หลักสูตรการพัฒนาคุณภาพชีวิตเด็กในบริบทสิทธิและหน้าที่*, หน้า 2.

²⁴ มูลนิธิศรุมาน, "สิทธิเด็ก" [ออนไลน์].

²⁵ กรมกิจการเด็กและเยาวชน, *หลักสูตรการพัฒนาคุณภาพชีวิตเด็กในบริบทสิทธิและหน้าที่*, หน้า 2.

²⁶ มูลนิธิศรุมาน, "สิทธิเด็ก" [ออนไลน์].

เศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม และเด็กทุกคนต้องได้รับการรับรองและคุ้มครองสิทธิอย่างเท่าเทียมจากทุกรัฐภาคีสมาชิก²⁷

นอกจากนี้ ยังสามารถจำแนกเนื้อหาตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กที่รับรองสิทธิเด็กขั้นพื้นฐานได้สี่ประการสำคัญ อันได้แก่ สิทธิที่จะมีชีวิตอยู่รอด (Right of Survival) สิทธิที่จะได้รับการพัฒนา (Right of Development) สิทธิที่จะได้รับการปกป้องคุ้มครอง (Right of Protection) และสิทธิที่จะมีส่วนร่วม (Right of Participation)²⁸ โดยมุ่งเน้นในความเป็นจริงที่ว่า เด็กนั้นมีความอ่อนแอทั้งวัยวุฒิและคุณวุฒิ การพัฒนาทั้งทางด้านร่างกาย จิตใจ อารมณ์ สังคม และสติปัญญา ยังเจริญเติบโตไม่เต็มที่ จึงสมควรได้รับการดูแลเอาใจใส่และการคุ้มครองเป็นพิเศษ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง เด็กต้องได้รับการอุปการะเลี้ยงดูและคุ้มครองดูแลอยู่ในความรับผิดชอบเบื้องต้นจากครอบครัว เนื่องจากครอบครัวเป็นสถาบันพื้นฐานของสังคมและเป็นสิ่งแวดล้อมทางธรรมชาติสำหรับการเจริญเติบโตและความเป็นอยู่ที่ดีของสมาชิกทุกคนในครอบครัว โดยเฉพาะเด็ก²⁹ ซึ่งเด็กมักมีชีวิตเริ่มต้นที่สถาบันครอบครัวของตนแห่งนี้ ก่อให้เกิดสิทธิเด็กในทางครอบครัวขึ้น โดยอนุสัญญาฉบับนี้ไม่เพียงแต่จะกำหนดให้รัฐภาคีสมาชิกจะต้องให้การคุ้มครองสิทธิเด็กในทางครอบครัวเท่านั้น แต่ยังกำหนดให้รัฐภาคีสมาชิกต้องเคารพในความรับผิดชอบ สิทธิ หน้าที่ของบิดามารดา หรือผู้ปกครองตามกฎหมายด้วย³⁰ โดยให้รัฐภาคีสมาชิกเข้าแทรกแซงดำเนินการคุ้มครองสิทธิเด็กได้ต่อเมื่อบิดามารดา หรือผู้ปกครองตามกฎหมายไม่สามารถคุ้มครองสิทธิเด็กได้อย่างเพียงพอ³¹ ดังนั้น จึงสามารถอธิบายสิทธิเด็กในทางครอบครัว โดยพิจารณาตามเนื้อหาสี่ประการข้างต้นได้³² ดังนี้

ประการแรก สิทธิที่จะมีชีวิตอยู่รอด (Right of Survival)³³ เนื่องจากเด็กเป็นทรัพยากรบุคคลที่สำคัญของสังคมในอนาคต³⁴ อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กจึงรับรองให้เด็กได้รับการดูแลตั้งแต่อยู่

²⁷ กรมกิจการเด็กและเยาวชน, "อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ฉบับเด็ก และ สิทธิเด็ก ภาคประชาชน" [ออนไลน์].

²⁸ กรมองค์การระหว่างประเทศ, "อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก" [ออนไลน์].

²⁹ สำนักงานคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ, หลักกฎหมายระหว่างประเทศทั่วไปเกี่ยวกับสนธิสัญญาด้านสิทธิมนุษยชนและอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก, หน้า 14-16.

³⁰ อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ข้อ 5.

³¹ มัชฌิมา คางวัตใหม่, "มาตรการทางกฎหมายในการบังคับคดีเพื่อเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดู," หน้า 45.

³² เรื่องเดียวกัน, หน้า 45-47.

³³ อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ข้อ 6 ข้อ 7 ข้อ 18 และข้อ 24.

³⁴ อัจฉริยา ชุตินันท์, กฎหมายเกี่ยวกับคดีเด็ก เยาวชน และคดีครอบครัว, หน้า 24.

ในครรภ์ และเด็กทุกคนที่คลอดออกมาแล้วมีสิทธิที่จะมีชีวิตอยู่ เด็กต้องได้รับการจดทะเบียนการเกิด³⁵ รวมไปถึงมีสิทธิตามความจำเป็นขั้นพื้นฐานในการดำรงชีวิต³⁶ บิดามารดาได้รับคำแนะนำในการดูแลบุตร โดยเด็กต้องได้รับการเลี้ยงดูจากบิดามารดาของตนอย่างถูกต้องและเหมาะสม ทั้งบิดามารดา หรือผู้ปกครองมีความรับผิดชอบร่วมกันในการเลี้ยงดูเด็ก³⁷ โดยยึดหลักผลประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นสำคัญ เพื่อให้เด็กมีชีวิตรอดและสามารถดำรงชีวิตได้อย่างมีมาตรฐานคุณภาพชีวิตที่ดี ซึ่งบิดามารดา หรือผู้ปกครองต้องดูแลเอาใจใส่ จัดหาสิ่งจำเป็นในการดำรงชีวิตให้แก่เด็ก ทั้งเสื้อผ้า เครื่องนุ่งห่มที่เพียงพอ ที่อยู่อาศัยที่ถูกต้องสุขลักษณะอนามัย อาหารที่มีคุณค่าโภชนาการครบ 5 หมู่ และให้การรักษาพยาบาลที่ได้มาตรฐานและเหมาะสมเมื่อเด็กเจ็บป่วย และหากในกรณีที่บิดามารดาหรือผู้ปกครองไม่สามารถคุ้มครองสิทธิเด็กดังกล่าวได้แล้ว รัฐภาคีสมาชิกมีหน้าที่ให้ความช่วยเหลือให้เด็กได้รับอาหารอย่างเพียงพอ รวมถึงมาตรฐานสาธารณสุขที่สูงที่สุดเท่าที่จะหาได้ เพื่อให้เด็กสามารถอยู่รอด และลดอัตราการเสียชีวิตของทารกและเด็ก³⁸

ประการที่สอง สิทธิที่จะได้รับการพัฒนา (Right of Development)³⁹ แม้บิดามารดา หรือผู้ปกครองจะเลี้ยงดูให้เด็กจะมีชีวิตอยู่รอดแล้วก็ตาม แต่การพัฒนาเด็กอย่างเหมาะสมก็นับว่าเป็นสิ่งสำคัญที่ทำให้เด็กสามารถเจริญเติบโตได้อย่างคุณภาพและเป็นกำลังที่สำคัญแก่สังคมต่อไป บิดามารดา และผู้ปกครองจึงมีหน้าที่ในการพัฒนาเด็กทั้งทางด้านร่างกาย จิตใจ อารมณ์ ศิลธรรม สังคม และสติปัญญา โดยคำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นพื้นฐาน และมีหน้าที่ให้การศึกษอบรมในระดับที่เหมาะสมและตามศักยภาพของเด็ก สนับสนุนการออกกำลังกาย และการพักผ่อนหย่อนใจตามวัยอย่างเหมาะสมและตามความสนใจ⁴⁰ รวมทั้งมีความรับผิดชอบเบื้องต้นในการจัดหาสภาพความเป็นอยู่ที่เหมาะสมต่อการพัฒนาของเด็ก ทั้งนี้ ตามความสามารถและศักยภาพทางการเงินของบิดามารดาหรือผู้ปกครอง แต่การที่บิดามารดาและผู้ปกครองจะสามารถปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวได้อย่างมี

³⁵ UNICEF THAILAND, "สิทธิที่เด็กควรได้รับ" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 1 มิถุนายน 2562. แหล่งที่มา: <https://unicefthailand.wordpress.com/tag/สิทธิที่เด็กควรได้รับ/>

³⁶ สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, "สิทธิเด็กตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 1 มิถุนายน 2562. แหล่งที่มา:

https://www.parliament.go.th/ewtadmin/ewt/parliament_parcy/download/article/article_20120821094823.pdf

³⁷ กรมกิจการเด็กและเยาวชน, "อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ฉบับเด็ก และ สิทธิเด็ก ภาคประชาชน" [ออนไลน์].

³⁸ มัณฑนา คงวัดใหม่, "มาตรการทางกฎหมายในการบังคับคดีเพื่อเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดู," หน้า 46.

³⁹ อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ข้อ 6 ข้อ 17 ข้อ 18 ข้อ 23 ข้อ 24 ข้อ 27 ข้อ 28 ข้อ 29 และข้อ 31.

⁴⁰ มัณฑนา คงวัดใหม่, "มาตรการทางกฎหมายในการบังคับคดีเพื่อเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดู," หน้า 46.

ประสิทธิภาพ รัฐภาคีสมาชิกมีหน้าที่ให้ความช่วยเหลือโดยการให้เด็กได้รับการศึกษาขั้นพื้นฐาน โดยบิดามารดา และผู้ปกครองไม่ต้องเสียค่าใช้จ่าย สนับสนุนให้เด็กได้รับข้อมูลข่าวสารจากสื่อต่าง ๆ ทั้งภายในและภายนอกประเทศ ไม่ว่าจะรูปแบบใด ๆ ก็ตามที่มุ่งส่งเสริมความผาสุกทั้งทางสังคม จิตใจ ศีลธรรม ตลอดจนสุขภาพกายและจิตของเด็ก เช่น ห้องสมุด โรงเรียน ชุมชน หนังสือพิมพ์ โทรทัศน์ แต่ต้องคุ้มครองเด็กจากสื่ออันตรายด้วย และรัฐภาคีสมาชิกมีหน้าที่พัฒนาการดูแลสุขภาพขั้นปฐม และเชิงป้องกัน พัฒนาสิ่งอำนวยความสะดวกสำหรับเด็กด้วย โดยเฉพาะเด็กพิการ เพื่อให้เด็กพิการมีชีวิตที่ปกติสุขและพึ่งพาตนเองได้⁴¹

ประการที่สาม สิทธิที่จะได้รับการปกป้องคุ้มครอง (Right of Protection)⁴² เนื่องจากเด็กเป็นกลุ่มบุคคลที่มีความอ่อนแอทั้งวัยวุฒิและคุณวุฒิ จึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องได้รับการปกป้องคุ้มครองจากบิดามารดา ผู้ปกครองและจากรัฐ เพื่อมิให้มีการละเมิดสิทธิเด็กเกิดขึ้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งการละเมิดสิทธิเด็กที่อาจเกิดขึ้นจากบิดามารดา ผู้ปกครอง ซึ่งเป็นบุคคลในครอบครัวและมีความใกล้ชิดกับเด็ก รวมถึงการละเมิดสิทธิเด็กจากบุคคลอื่นภายนอกครอบครัวด้วย⁴³ บิดามารดา ผู้ปกครองต้องดูแลและคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กที่อยู่ในความดูแลหรือในความปกครองของตนมิให้ตกอยู่ในสถานการณ์ที่จะเกิดอันตรายได้⁴⁴ โดยต้องคุ้มครองเด็กมิให้ถูกใช้แรงงานหนักหรือทำงานที่เป็นอันตรายต่อสุขภาพ หรือการพัฒนาทางด้านร่างกาย จิตใจ อารมณ์ ศีลธรรม สังคมและสติปัญญาของเด็ก หรือถูกล่วงละเมิดทางเพศ หรือเป็นเหยื่อในการค้ามนุษย์ หรือเป็นเหยื่อจากการใช้ผลิต หรือจำหน่ายยาเสพติด ถูกทำให้ได้รับความอับอาย เสื่อมเสียชื่อเสียง ถูกแสวงหาประโยชน์ทางเพศและการละเมิดทางเพศ นอกจากนี้ รัฐภาคีสมาชิกต้องต้องให้ความช่วยเหลือเด็กในกระบวนการยุติธรรม และหากเด็กถูกรักษาโดยไม่เหมาะสมแล้ว เด็กนั้นต้องได้รับการฟื้นฟูทั้งทางร่างกายและจิตใจ⁴⁵ ดังนั้น รัฐภาคีสมาชิกจึงต้องเข้าแทรกแซงและมีส่วนร่วมเพื่อปกป้องคุ้มครองสิทธิเด็กดังกล่าว⁴⁶

⁴¹ กรมกิจการเด็กและเยาวชน, "อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ฉบับเด็ก และ สิทธิเด็ก ภาคประชาชน" [ออนไลน์].

⁴² อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ข้อ 19 ข้อ 32 ข้อ 33 ข้อ 34 ข้อ 35 ข้อ 36 ข้อ 37 และข้อ 39.

⁴³ มัชฌิม คางวัตใหม่, "มาตรการทางกฎหมายในการบังคับคดีเพื่อเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดู," หน้า 46.

⁴⁴ สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, "สิทธิเด็กตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ" [ออนไลน์].

⁴⁵ กรมกิจการเด็กและเยาวชน, "อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ฉบับเด็ก และ สิทธิเด็ก ภาคประชาชน" [ออนไลน์].

⁴⁶ มัชฌิม คางวัตใหม่, "มาตรการทางกฎหมายในการบังคับคดีเพื่อเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดู," หน้า 47.

ประการที่สี่ สิทธิที่จะมีส่วนร่วม (Right of Participation)⁴⁷ เนื่องจากมนุษย์อยู่ร่วมกัน สังคม ซึ่งต้องปฏิสัมพันธ์กับบุคคลอื่น ๆ ในสังคมอยู่เสมอ และเด็กเป็นทรัพยากรบุคคลที่ต้องเจริญเติบโตเป็นผู้ใหญ่ในอนาคต⁴⁸ และเป็นกำลังที่สำคัญในการพัฒนาสังคมต่อไป⁴⁹ ดังนั้น เด็กจึงมีสิทธิที่จะแสดงความคิดเห็นในเรื่องต่าง ๆ ที่ผลกระทบต่อชีวิตของตนเองโดยเสรีตามสมควรแก่อายุ และวุฒิภาวะของเด็ก⁵⁰ บิดามารดาหรือผู้ปกครองต้องรับฟังความคิดเห็นของเด็กในเรื่องที่มีผลกระทบต่อเด็ก เช่น มีส่วนร่วมในการเลือกการศึกษา การนับถือศาสนา การเข้าร่วมกิจกรรม สันทนาการ การเข้าร่วมกิจกรรมด้านศิลปะและวัฒนธรรม โดยเด็กมีอิสระในการตัดสินใจด้วยตนเอง หรือแสดงความคิดเห็นในเรื่องที่มีผลกระทบต่อชีวิตของตนเอง โดยมีบิดามารดาหรือผู้ปกครองเป็นผู้ให้คำแนะนำหรือเป็นผู้ให้คำปรึกษา และรัฐภาคีสมาชิกมีหน้าที่สนับสนุนส่งเสริมให้เด็กมีส่วนร่วมในเรื่องต่าง ๆ โดยเฉพาะอย่างยิ่งกิจกรรมที่เป็นประโยชน์ต่อสังคมอย่างเต็มที่⁵¹

ดังนั้น จะเห็นได้ว่า แนวคิดเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตรปรากฏอยู่ในอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก (Convention on the Rights of the Child) นั้นครอบคลุมถึงสิทธิเด็กขั้นพื้นฐานทั้งสี่ประการสำคัญดังกล่าว และปรากฏอยู่ในข้อ 27 อย่างชัดเจนซึ่งได้กำหนดหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูเด็กเป็นหน้าที่เบื้องต้นของบิดามารดาหรือผู้อื่นที่ต้องรับผิดชอบต่อเด็ก และรัฐต้องสนับสนุนหรือดำเนินการที่เหมาะสมเพื่อให้ความช่วยเหลือให้หน้าที่ของบิดามารดาดังกล่าวบรรลุผล รวมถึงมีมาตรการที่เหมาะสมให้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูคืนจากบิดามารดาหรือผู้อื่นที่ต้องรับผิดชอบต่อเด็ก

2.1.2 พัฒนาการแนวคิดเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมายของประเทศไทย

ประเทศไทยในสมัยโบราณนั้นมีแนวคิดเกี่ยวกับสิทธิเด็กในทางครอบครัวเช่นเดียวกับหลาย นานาประเทศทั้งหลายที่มองว่า เด็กเป็นเสมือนสิ่งของหรือทรัพย์สินสมบัติของครอบครัวหรือของบิดามารดา ซึ่งบิดามารดาสามารถกระทำเช่นไรกับบุตรก็ได้ เช่น นำบุตรไปจำหน่ายเพื่อแลกเปลี่ยนกับเงิน หรือผลประโยชน์ในทางทรัพย์สินอื่น ๆ⁵² หรือลงโทษบุตรอย่างรุนแรง โดยเด็กมักต้องยินยอมทำตาม

⁴⁷ อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ข้อ 12 ข้อ 14 และข้อ 31.

⁴⁸ มัณฑนา คงวัดใหม่, "มาตรการทางกฎหมายในการบังคับคดีเพื่อเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดู," หน้า 47.

⁴⁹ อัจฉริยา ชุตินันท์, กฎหมายเกี่ยวกับคดีเด็ก เยาวชน และคดีครอบครัว, หน้า 24.

⁵⁰ กรมกิจการเด็กและเยาวชน, "อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ฉบับเด็ก และ สิทธิเด็ก ภาคประชาชน" [ออนไลน์].

⁵¹ มัณฑนา คงวัดใหม่, "มาตรการทางกฎหมายในการบังคับคดีเพื่อเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดู," หน้า 47.

⁵² เรื่องเดียวกัน, หน้า 7.

ไม่สามารถโต้แย้งหรือแสดงความคิดเห็นของตนเองได้⁵³ และหากเด็กไม่ยอมที่จะกระทำตามแล้วก็จะถูกมองว่าเป็นบุตรอกตัญญูได้ ซึ่งแนวคิดดังกล่าวปรากฏอยู่ในกฎหมายของประเทศไทยในสมัยโบราณอันได้แก่ กฎหมายตราสามดวง ซึ่งเป็นกฎหมายในรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระพุทธยอดฟ้าจุฬาโลกมหาราชที่ทรงได้ปรับปรุงและชำระสะสางกฎหมายในสมัยกรุงศรีอยุธยา โดยมีมูลเหตุเกิดจากคดีที่อ้าแดงป้อมฟ้องหย่านายบุญศรีช่างเหล็กหลวง ทั้ง ๆ ที่อ้าแดงป้อมได้ทำชู้กับนายราชาอรธและศาลพิพากษาให้หย่าได้ตามที่อ้าแดงป้อมฟ้อง โดยอาศัยการพิจารณาคดีตามบทกฎหมายที่มีความว่า “ชายหาผิดมิได้ หญิงขอหย่า ท่านว่าเป็นหญิงหย่าชาย หย่าได้” ซึ่งพระบาทสมเด็จพระพุทธยอดฟ้าจุฬาโลกมหาราชทรงเห็นว่าคำพิพากษาของศาลขัดกับหลักความยุติธรรม⁵⁴ ดังนั้น จึงทรงให้ชำระสะสางเนื้อความในตัวบทกฎหมาย เพื่อรวบรวมเอาไว้ให้เป็นระบบสอดคล้องกับหลักเหตุผลและความเป็นธรรม ทำการตัดส่วนที่ขัดแย้งอันทำให้เกิดความสับสนแก่ศาลที่จะนำเอากฎหมายมาปรับใช้กับคดีได้อย่างถูกต้อง⁵⁵

ในกฎหมายตราสามดวง ส่วนพระไอยการทาส บทที่ 1 ระบุว่า “ถ้าผู้แพ้อแม่่นายเงิน เอาชื่อลูกเมียเข้าคนใส่ในกรมธรรมาช ท่านว่าเปนสิทธ แม้เจ้าสินบอกก็ตีมิได้บอกก็ตีแก่ตัวเรือนเบี้ย ซึ่งมีชื่ออยู่ในกรมธรรมนั้น ท่านว่าเปนสิทธได้โดยกระปิลเมืองท่าน เหตุว่าเจ้าผู้แพ้อแม่่นายเงินนั้นเป็นอิศรภาพแล”⁵⁶ ซึ่งกฎหมายดังกล่าวแสดงให้เห็นว่า บิดามารดามีอำนาจเหนือชีวิตของบุตร สามารถนำบุตรไปจำหน่ายแก่ผู้อื่นที่เป็นนายเงินเพื่อเป็นทาสได้ โดยไม่จำเป็นต้องได้รับความยินยอมจากบุตรเสียก่อน เป็นสิทธิของบิดามารดาที่สามารถกระทำได้โดยชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากบิดามารดา มีความเป็นอิสระแก่ตนเอง แต่ชีวิตของบุตรนั้นเป็นสิทธิของบิดามารดาทั้งหมดหรือมิได้เป็นอิสระจากบิดามารดาแต่ประการใด⁵⁷ ในทางกลับกันบิดามารดาเป็นอิสระจากบุตร บุตรไม่สามารถจำหน่ายบิดามารดาให้แก่ผู้อื่นได้ ไม่เป็นสิทธิที่ชอบด้วยกฎหมายที่บุตรจะสามารถกระทำดังกล่าวได้ ซึ่งตามพระ

⁵³ กรมกิจการเด็กและเยาวชน, หลักสูตรการพัฒนาคณาชีพเด็กในบริบทสิทธิและหน้าที่, หน้า 2.

⁵⁴ แสง บุญเฉลิมวิภาส, ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย, พิมพ์ครั้งที่ 13 (กรุงเทพมหานคร: วิทยุชน, 2557), หน้า 117-118.

⁵⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 121.

⁵⁶ มหาวิทยาลัยวิชาธรรมศาสตร์และการเมือง, ประมวลกฎหมาย รัชกาลที่ 1 จุลศักราช 1166 พิมพ์ตามฉบับหลวง ตรา 3 ดวง เล่ม 2 (กรุงเทพมหานคร: เรือนแก้วการพิมพ์, 2529), หน้า 74.

⁵⁷ มณฑนา คงวัดใหม่, "มาตรการทางกฎหมายในการบังคับคดีเพื่อเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดู," หน้า 7.

ไอยการทาช บทที่ 2 ระบุว่า “เมื่ยก็ตีลูกก็ตีเอาชื่อพ่อแม่ แลฟัวใสในกรมธรรมชาย ท่านว่ามีเปนสิทธ
เลย เหตุว่าเมื่อยลูก นั้นมิได้เปนอิสระแก่ฟัวแลพ่อแม่ นั้นเลย”⁵⁸

แต่อย่างไรก็ตาม แม่พระไอยการทาชจะระบุรับรองสิทธิของบิดามารดาเหนือชีวิตของบุตร
แล้ว ก็ยังปรากฏในกฎหมายฉบับอื่น ๆ อีกที่รับรองสิทธิของบิดามารดาเหนือชีวิตบุตรของตน โดยเป็น
การรับรองสิทธิของบิดามารดาเหนือชีวิตบุตรสาว อันได้แก่ พระไอยการลักษณะฟัวเมื่อย บทที่ 139⁵⁹
ซึ่งระบุว่า “บิดามารดาหญิงเลี้ยงหญิงผู้บุตรมาเติบโตใหญ่ได้ทุกขยากประการใด จเอาบุตรสาวไปขาย
เอาเงินแก้ความยาก แลหญิงบุตรนั้นมันไม่รู้จักคุณ นอกใจพ่อแม่ตามชายไปมิได้มาสะมาไหวพ่อแม่ ๆ
ได้ความเจ็บอายนั้น ให้คิดเอาค่าน้ำนมเข้าป้อนค่าเลี้ยงรักษาแก่มัน แลชายซึ่งเอาหญิงไปเลี้ยงนั้น
ให้มันช่วยหญิงเสียกึ่งหนึ่ง ถ้ามันภากันมาฟ้องร้องยังโรงสารให้เร่งว่าให้แก่มันจงเสร็จ อย่าให้บาทใหม่
มัน เพราะมันเปนพ่อแม่ลูกกันอยู่ ถ้ามันเกิดลูกหลานไปภายหลัง จะมาญินตีกันเล่า”⁶⁰ ซึ่งจะเห็น
ได้ว่ามาตราดังกล่าวให้อำนาจบิดามารดาจำหน่ายบุตรสาวของตนให้แก่ผู้อื่น เพื่อแก้ไขปัญหาความ
ยากจนของครอบครัวได้ และหากบุตรสาวของตนหนีตามชายไป ให้บิดามารดามีสิทธิได้รับค่าเลี้ยงดู
จากบุตรสาวของตน และให้ชายที่บุตรสาวที่หนีตามไปช่วยออกค่าเลี้ยงดูด้วยกึ่งหนึ่ง ซึ่งนอกจากจะ
แสดงให้เห็นถึงความมีอำนาจของบิดามารดาเหนือชีวิตของบุตรสาวแล้ว ยังแสดงให้เห็นว่าหาก
บุตรสาวหนีตามชายไปยอมเป็นบุตรที่ออกต้ญญู ไม่รู้จักบุญคุณของบิดามารดา ดังนั้น จึงเห็นได้ว่าสิทธิ
เด็กในทางครอบครัวตามกฎหมายของไทยในสมัยโบราณนั้นไม่ได้มีการรับรองหรือคุ้มครอง เนื่องจาก
สังคมไทยมองว่าบุตรเป็นเพียงทรัพย์สินของบิดามารดาเท่านั้น

นอกจากนี้ พระไอยการลักษณะฟัวเมื่อยดังกล่าวยังเป็นกฎหมายที่กำหนดความสัมพันธ์ของ
บุคคลในครอบครัวด้วย ซึ่งรวมถึงกำหนดหน้าที่ในการอุปการะเลี้ยงดูของบุคคลในครอบครัว โดยพระ
ไอยการลักษณะฟัวเมื่อย บทที่ 74 ได้ระบุว่า “ราษฎรทั้งหลายในแคว้นแคว้นเสมามณฑล ให้เลี้ยงดูลูกเมีย
พี่น้องพ้องพันธุจขบโดยธรรม บางคนมีเมียสองสามคนก็ตี เมื่อเกิดลาภได้ไร่นาเรือสวน สรรพ

⁵⁸ มหาวิทยาลัยวิชาธรรมศาสตร์และการเมือง, ประมวลกฎหมาย รัชกาลที่ 1 จุลศักราช 1166 พิมพ์ตามฉบับหลวง ตรา 3
ดวง เล่ม 2, หน้า 74.

⁵⁹ มัณฑนา คงวัดใหม่, "มาตรการทางกฎหมายในการบังคับคดีเพื่อเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดู," หน้า 8.

⁶⁰ มหาวิทยาลัยวิชาธรรมศาสตร์และการเมือง, ประมวลกฎหมาย รัชกาลที่ 1 จุลศักราช 1166 พิมพ์ตามฉบับหลวง ตรา 3
ดวง เล่ม 2, หน้า 68.

ทรัพย์ทั้งหลาย ควรให้แก่เมียเดิมสองส่วน ให้แก่เมียกลางส่วนหนึ่ง ให้แก่เมียสุดท้ายส่วน”⁶¹ ซึ่งจะเห็นได้ว่า แม้กฎหมายฉบับนี้จะบัญญัติคำว่า “ราษฎร” ให้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุคคลอื่นในครอบครัว โดยไม่ได้บัญญัติไว้อย่างชัดเจนว่าราษฎรนั้นหมายถึงผู้ใดอาจเป็นเพศชายหรือเพศหญิงก็ตาม แต่เมื่อพิจารณาข้อความต่อมาว่า “ลูกเมียพี่น้องพ้องพันธ์” แล้วก็สามารเข้าใจได้ว่าคำว่า “ราษฎร” นั้นหมายถึงชายผู้บิดาของบุตรหรือเป็นสามีของภรรยา ดังนั้น บุคคลที่มีหน้าที่ต้องอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามพระโอัยการลักษณะผัวเมียจึงเป็นหน้าที่ของบิดา⁶² ซึ่งสอดคล้องกับแนวคิดสมัยโบราณที่ว่าบิดาเป็นใหญ่ในครอบครัวด้วย⁶³

แต่อย่างไรก็ตาม แม้ตามพระโอัยการลักษณะผัวเมีย มาตรา 74 ได้มีการกำหนดหน้าที่ให้บิดาต้องอุปการะเลี้ยงดูบุตรก็ตาม แต่ก็มิได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรในกรณีที่บิดาไม่อุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมายไว้อย่างชัดเจน รวมถึงไม่ได้บัญญัติบทลงโทษไว้ด้วย⁶⁴ ซึ่งอาจเนื่องมาจากแนวคิดในสมัยโบราณที่มองว่าบุตรเป็นทรัพย์สินของบิดามารดา บิดาจึงมีอำนาจเหนือชีวิตบุตรของตนอย่างไม่จำกัด การฟ้องเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรจากบิดาจึงไม่อาจเกิดขึ้นได้ในสมัยโบราณ นอกจากนี้ ตามพระโอัยการลักษณะผัวเมียยังไม่ปรากฏบทบัญญัติที่กำหนดความสัมพันธ์ระหว่างผู้รับบุตรบุญธรรมกับบุตรบุญธรรม ผู้ปกครองกับผู้อยู่ในปกครอง เนื่องจากก่อนประกาศใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บรรพ 5 พ.ศ. 2478 การรับบุตรบุญธรรมไม่จำเป็นต้องมีการจดทะเบียนแต่ประการใด⁶⁵

หลังจากนั้น ในรัชสมัยของพระบาทสมเด็จพระจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว ก่อนที่จะมีการประกาศเลิกทาสอย่างเป็นทางการในรัชสมัยของพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว แม้จะให้อำนาจบิดามารดาจำหน่ายบุตรของตนได้ แต่ก็มีกรลดความชอบธรรมหรืออำนาจของบิดามารดาในการจำหน่ายบุตรของตนลง⁶⁶ โดยมีข้อจำกัดบางประการ อันเห็นได้จากการตราพระราชบัญญัติผัวชายเมีย ร.ศ 86 ซึ่งปรากฏความตอนหนึ่งว่า “ถ้าพ่อแม่เอาซื้อลูกมาขาย ถ้าลูกอายุยังไม่ถึง 15 ปีแลอยู่กับ

⁶¹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 38.

⁶² มั่นทนา คงวัดใหม่, “มาตรการทางกฎหมายในการบังคับคดีเพื่อเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดู,” หน้า 11.

⁶³ ประสพสุข บุญเดช, คำอธิบายกฎหมายครอบครัว, พิมพ์ครั้งที่ 23 (กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งนิติบัณฑิตยสภา, 2561), หน้า 2.

⁶⁴ มั่นทนา คงวัดใหม่, “มาตรการทางกฎหมายในการบังคับคดีเพื่อเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดู,” หน้า 11-12.

⁶⁵ ประสพสุข บุญเดช, คำอธิบายกฎหมายครอบครัว, หน้า 6.

⁶⁶ มั่นทนา คงวัดใหม่, “มาตรการทางกฎหมายในการบังคับคดีเพื่อเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดู,” หน้า 8.

พ่อแม่มัน ถึงไม่มีแกงไตแลคขายอมด้วยก็เป็นอันขายได้ แต่ถ้าลูกแยกย้ายไปจากพ่อฤาแม่ที่เปนผู้ชาย แล้ว คือพ่อแม่โกรธอย่าร้างกัน ลูกตกไปอยู่ข้างอื่นจากผู้ชาย หรือญาติของฝ่ายอื่นจากผู้ชาย จะลอบเอาชื่อมาขายไม่ได้ ไม่เปนอันขาย ให้เร่งเงินเอาแก่ผู้ชาย แลผู้นายประกันจะเกาะเรือนเบี้ยไม่ได้ ก็ถ้าลูกชายก็ดี ลูกหญิงก็ดี อายุถึง 15 ปีขึ้นไปแล้ว ถ้าพ่อแม่มันจะเอามาขาย ต่อมันลงแกงไตยินยอม มีผู้รู้เห็นด้วยจึงเปนอันขาย...”⁶⁷ ซึ่งแสดงให้เห็นว่า หากบุตรยังอายุไม่ถึง 15 ปี และบุตรนั้นอาศัยอยู่กับบิดามารดา บิดามารดานั้นย่อมจำหน่ายบุตรให้กับผู้อื่นได้ โดยไม่ต้องได้รับความยินยอมจากบุตรเสียก่อน แต่ถ้าหากบุตรนั้นแม้อยู่ไม่ถึง 15 ปี และมีได้อาศัยอยู่กับบิดาหรือมารดาเสียแล้ว บิดาหรือมารดาที่มีได้อาศัยอยู่กับบุตรก็ไม่มีอำนาจที่จะจำหน่ายบุตรให้แก่ผู้อื่นได้ อำนาจเหนือชีวิตบุตรเป็นของบิดาหรือมารดาที่บุตรอาศัยอยู่ด้วย และถ้าหากบุตรนั้นอายุถึง 15 ปี ถ้าบิดามารดาจะจำหน่ายบุตรให้แก่ผู้อื่นนั้น บิดามารดาต้องได้รับความยินยอมจากบุตรเสียก่อนและมีพยานรู้เห็นด้วย บิดามารดาจึงจะจำหน่ายบุตรของตนได้

ต่อมาในรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว ในปี พ.ศ. 2417 ได้โปรดให้ตราพระราชบัญญัติพิทักษ์เกษียณลูกทาสลูกไท โดยมีสาระสำคัญว่าทาสที่เกิดในปี พ.ศ. 2411 เมื่ออายุครบ 8 ปีให้ถือว่ามามีค่าตัวเต็มปี และให้ลดค่าตัวลงทุกปี จนเมื่อทาสผู้นั้นมีอายุครบ 21 ปีแล้วก็จะเป็นอิสระ⁶⁸ หลังจากนั้นในปี พ.ศ. 2448 ได้มีการตราพระราชบัญญัติทาส ร.ศ. 124 โดยมีสาระสำคัญว่าให้ลูกทาสทุกคนเป็นอิสระ ส่วนพวกที่เป็นทาสอยู่แล้วให้ลดค่าตัวเดือนละ 4 บาทจนกว่าจะหมด หากมีการเปลี่ยนนายเงิน ห้ามมิให้ขึ้นค่าตัว และห้ามซื้อขายทาสอีกต่อไป⁶⁹ ซึ่งแสดงให้เห็นถึงอำนาจของบิดามารดาเหนือชีวิตบุตรของตนนั้นได้เสื่อมคลายลง สิทธิเด็กในทางครอบครัวได้รับการคุ้มครองอย่างเป็นรูปธรรมมากขึ้น

ต่อมาในปี พ.ศ. 2451 ได้มีการประกาศใช้กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 เนื่องจากประเทศไทยได้รับอิทธิพลจากกฎหมายของประเทศตะวันตก และการจัดทำประมวลกฎหมายถือเป็น

⁶⁷ เสถียร ลายลักษณ์, ประชุมกฎหมายประจำศก เล่ม 7 ภาค 3 กฎหมาย จ.ศ. 1227 (พระนคร: เดลิเมร์, 2477), หน้า 250.

⁶⁸ ชวติ พิสุทธิพันธุ์, พลิกแผ่นดิน : สืบทอดพระราชปณิธานพระพุทธเจ้าหลวง พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพมหานคร: ดวงกมลพับลิชชิ่ง, 2555), หน้า 9.

⁶⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 10.

เงื่อนไขสำคัญที่จะทำให้ประเทศไทยหลุดพ้นจากข้อเสียเปรียบในเรื่องสิทธิสภาพนอกอาณาเขต⁷⁰ และเพื่อลบคำสบประมาทที่ว่ากฎหมายอาญาของไทยมีโทษที่รุนแรงและป่าเถื่อน⁷¹ โดยในกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127 ได้กำหนดห้ามบุคคลใดเอาคนอื่นลงเป็นทาส ห้ามซื้อขายจำหน่ายมนุษย์ มาตรา 269⁷² ห้ามซื้อขายจำหน่ายเด็กไว้ ในมาตรา 273⁷³ มาตรา 274⁷⁴ และมาตรา 275⁷⁵ หากบุคคลใดกระทำการฝ่าฝืนต้องได้รับโทษทางอาญา ดังนั้น หลังจากมีการประกาศใช้กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 แล้วจึงถือได้ว่าเป็นการสิ้นสุดในการซื้อขายจำหน่ายมนุษย์ การเอาบุคคลอื่นลงเป็นทาสอย่างชอบด้วยกฎหมายในประเทศไทย ตลอดจนอำนาจอย่างไม่จำกัดของบิดามารดาเหนือชีวิตบุตรของตน หรือการมองว่าบุตรเป็นทรัพย์สินของบิดามารดาก็สิ้นสุดลงด้วย ทำให้บิดามารดาไม่สามารถจำหน่ายบุตรของตนให้กับบุคคลอื่นได้อีกต่อไป⁷⁶ แนวคิดในเรื่องศักดิ์ศรีและความเท่าเทียม

⁷⁰ แสง บุญเฉลิมวิภาส, ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย, หน้า 207.

⁷¹ คมพล จันทน์หอม, รากฐานกฎหมายอาญา, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2558), หน้า 106.

⁷² มาตรา 269 “ผู้ใดจะเอาคนเป็นทาส และมันใช้ซื้อขายอย่างหนึ่งอย่างใดคือว่ามันพาคนเข้ามาในพระราชอาณาจักร หรือพาออกไปจากพระราชอาณาจักร หรือพาเอาไปจากที่แห่งใดใด เพื่อจะให้เป็นคนทาสก็ดี มันซื้อ หรือขาย หรือจำหน่ายคนไปเป็นทาสก็ดี มันรับคนไว้ หรือหน่วงเหนี่ยวขึ้นใจเขาไว้เป็นทาสก็ดี ท่านว่ามันมีความผิดต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งขึ้นไปจนถึงเจ็ดปี และให้ปรับตั้งแต่ร้อยบาทขึ้นไปจนถึงพันบาทด้วยอีกโสດหนึ่ง

แต่ความที่ว่ามาในมาตรา ท่านมิให้ใช้ฟ้องร้องเอาโทษแก่บุคคลที่มีทาส หรือจำหน่ายทาส ต้องตามความที่ท่านได้ผ่อนผันไว้ในพระราชบัญญัติทาสรัตนโกสินทร์ ศก 124”

⁷³ มาตรา 273 “ผู้ใดบังอาจลักพาเอาเด็กอายุต่ำกว่าสิบขวบไปเสียจากบิดามารดา หรือจากผู้มีอำนาจโดยชอบด้วยกฎหมายที่จะคุ้มครองเด็กนั้นก็ดี และผู้ใดที่รู้แล้วว่า เด็กคนใด ถูกพาไปโดยทุจริตเช่นนั้น มันบังอาจซื้อหรือขายเด็กนั้น หรือรับเอาเด็กนั้นไว้โดยเจตนาทุจริตก็ดี ท่านว่ามันผู้กระทำความผิดอย่างใดใด เช่นว่าในมาตรานี้ ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หกเดือนขึ้นไปจนถึงเจ็ดปี และให้ปรับตั้งแต่ห้าสิบบาทขึ้นไปจนถึงพันบาทด้วยอีกโสດหนึ่ง”

⁷⁴ มาตรา 274 “ผู้ใดบังอาจพาเอาเด็กอายุตั้งแต่สิบขวบขึ้นไปจนถึงสิบสี่ขวบไปเสียจากบิดามารดา หรือจากผู้มีอำนาจคุ้มครองเด็กนั้นโดยชอบด้วยกฎหมาย โดยเด็กมิได้เต็มใจไปด้วยมันก็ดี และผู้ใดที่รู้แล้วว่าเด็กคนใดมีผู้พาไปโดยทุจริตเช่นนั้น มันบังอาจซื้อหรือขายเด็กนั้นหรือรับเอาเด็กนั้นไว้โดยทุจริตก็ดี ท่านว่ามันมีความผิด ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่เดือนหนึ่งขึ้นไปจนถึงสามปี และให้ปรับตั้งแต่ห้าสิบบาทขึ้นไปจนถึงพันบาทด้วยอีกโสດหนึ่ง

ถ้าและความผิดที่ว่ามาในมาตรานี้ เป็นการที่กระทำเพื่อหากำไร หรือเพื่อการอนาจารอย่างหนึ่งอย่างใด ท่านว่ามันผู้กระทำผิดนั้นต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หกเดือนขึ้นไปจนถึงเจ็ดปี และให้ปรับตั้งแต่ร้อยบาทขึ้นไปจนถึงสองพันบาทอีกโสດหนึ่ง”

⁷⁵ มาตรา 275 “ผู้ใดเกลี้ยกล่อมพาเด็กอายุตั้งแต่สิบขวบขึ้นไปจนถึงสิบสี่ขวบไปเสียจากบิดามารดา หรือจากผู้มีอำนาจคุ้มครองเด็กนั้นโดยชอบด้วยกฎหมาย โดยมันเจตนาจะหากำไร หรือเพื่อการอนาจารไซ้ร้ ถึงเด็กนั้นจะเต็มใจไปด้วยกับมัน ท่านว่ามันมีความผิด อนึ่งผู้ใดที่รู้แล้วว่า เด็กคนใดมีผู้พาไปโดยทุจริตเช่นนั้น มันบังอาจซื้อหรือขายเด็กนั้น หรือรับเอาเด็กนั้นไว้โดยเจตนาทุจริตไซ้ร้ ท่านว่ามันมีความผิดเสมอกับผู้พาเด็กไป และท่านให้ลงโทษผู้กระทำความผิดในมาตรานี้ด้วย ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินกว่าเดือนหนึ่งขึ้นไปจนถึงสามปี และให้ปรับตั้งแต่ห้าสิบบาทขึ้นไปจนถึงห้าร้อยบาทด้วยอีกโสດหนึ่ง”

⁷⁶ มัณฑนา คงวัดใหม่, “มาตรการทางกฎหมายในการบังคับคดีเพื่อเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดู,” หน้า 8.

กันของมนุษย์เข้ามาแทนที่ โดยได้รับอิทธิพลมาจากกฎหมายชาติตะวันตก⁷⁷ สิทธิในทางครอบครัวของเด็กจึงได้รับการปกป้องคุ้มครองขึ้นเป็นครั้งแรกในสมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว

นอกจากนี้ ภายหลังจากมีการประกาศใช้กฎหมายลักษณะอาญาในปี พ.ศ. 2451 นี้แล้ว ในปีเดียวกันนั่นเอง พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวได้กรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งคณะกรรมการเพื่อตรวจชำระและยกร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เนื่องจากทรงเห็นว่ากฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่มีอยู่แต่เดิมนั้นยังกระจัดกระจายสมควรที่จะรวบรวมเอาไว้แห่งเดียวและจัดให้เป็นหมวดหมู่เพื่อให้ทันกับกาลสมัยและความเจริญของบ้านเมืองรวมถึงนานาประเทศ โดยควรรวบรวมเข้ากันเป็นประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ตามแบบอย่างของประเทศอื่น ๆ ได้ทำกันมา⁷⁸ ซึ่งสามารถออกประกาศใช้บังคับประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ว่าด้วยครอบครัวได้ในปี พ.ศ. 2478⁷⁹ ภายหลังประเทศไทยได้มีการเปลี่ยนแปลงระบอบการปกครองของประเทศครั้งยิ่งใหญ่จากระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์มาเป็นระบอบกษัตริย์โดยรัฐธรรมนูญ⁸⁰

การประกาศใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ครอบครัวในปี พ.ศ. 2475 นี้มีผลเป็นการยกเลิกพระไอยการลักษณะผิวเมียทั้งหมดโดยให้บังคับใช้กฎหมายใหม่นี้แทน แต่อย่างไรก็ตามพระราชบัญญัติให้ใช้บทบัญญัติบรรพ 5 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ พุทธศักราช 2477 มาตรา 4 ก็ได้ระบุให้การประกาศใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 นี้ไม่มีผลเป็นการกระทบกระเทือนถึงการสมรส ความสัมพันธ์ในครอบครัวอันเกิดจากการสมรส การใช้อำนาจปกครอง ความปกครอง การอนุบาล การรับบุตรบุญธรรมตามพระไอยการลักษณะผิวเมียซึ่งมีอยู่ก่อนวันประกาศใช้ประมวลกฎหมายฉบับนี้⁸¹

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ว่าด้วยครอบครัวในปี พ.ศ. 2478 นี้ได้กำหนดหน้าที่ของบิดามารดาต่อบุตรเอาไว้อย่างชัดเจนในมาตรา 1536 โดยให้บิดามารดาจำต้องมีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูและให้การศึกษาตามสมควรแก่บุตรให้ระหว่างที่เป็นผู้เยาว์ ยกเว้นบุตรนั้นทุพพลภาพ

⁷⁷ แสวง บุญเฉลิมวิภาส, ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย, หน้า 140.

⁷⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 228-229.

⁷⁹ ประสพสุข บุญเดช, คำอธิบายกฎหมายครอบครัว, หน้า 4-5.

⁸⁰ ชาญวิทย์ เกษตรศิริ, ประวัติศาสตร์การเมืองไทย : 2475-2500, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพมหานคร: มูลนิธิโครงการตำราสังคมศาสตร์และมนุษยศาสตร์, 2544), หน้า 18.

⁸¹ ประสพสุข บุญเดช, คำอธิบายกฎหมายครอบครัว, หน้า 5.

และไม่สามารถหาเลี้ยงตนเองได้ แม้บุตรจะบรรลุนิติภาวะแล้วก็ตาม บิดามารดาก็ยังคงมีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตรต่อไป⁸² โดยกฎหมายได้กำหนดให้บุคคลจะบรรลุนิติภาวะเมื่ออายุครบ 20 ปี หรือทำการสมรสโดยชอบด้วยกฎหมายเมื่อชายมีอายุครบ 17 ปี และหญิงมีอายุครบ 15 ปีบริบูรณ์⁸³ ซึ่งในระหว่างที่บุตรยังไม่บรรลุนิติภาวะนี้ บุตรต้องอยู่ภายใต้อำนาจปกครองของบิดามารดา⁸⁴ แต่ถ้าบิดามารดาใช้อำนาจปกครองเกี่ยวกับตัวบุตรโดยมิชอบ หรือประพฤตชั่วร้ายไม่เหมาะสมที่จะใช้อำนาจปกครองบุตรอีกต่อไป ก็อาจมีการร้องขอต่อศาลสั่งให้ถอนอำนาจปกครองบุตรของบิดามารดาทั้งหมดหรือบางส่วนก็ได้ ทั้งนี้ ตามมาตรา 1552⁸⁵ ซึ่งจะเห็นได้ว่า อำนาจปกครองบุตรของบิดามารดาประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ว่าด้วยครอบครัวในปี พ.ศ. 2478 นี้มิใช่อำนาจอิสระที่บิดามารดาจะทำการกับบุตรก็ได้อีกต่อไป แต่เป็นอำนาจที่กฎหมายให้ไว้เพื่ออุปการะเลี้ยงดูบุตรที่ยังเป็นผู้เยาว์ให้เจริญเติบโตเป็นคนดีในภายภาคหน้า⁸⁶ นอกจากนี้ มาตรา 1554 ยังกำหนดให้บิดามารดามีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตรอยู่ แม้บิดามารดาจะถูกถอนอำนาจปกครองแล้วก็ตาม⁸⁷

นอกจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ว่าด้วยครอบครัวในปี พ.ศ. 2478 นี้จะกำหนดให้บิดามารดามีหน้าที่ในการอุปการะเลี้ยงดูบุตรแล้ว ในทางกลับกันตามมาตรา 1535 ก็ได้กำหนดให้บุตรมีหน้าที่ต้องอุปการะเลี้ยงดูบิดามารดาเช่นกัน⁸⁸ ซึ่งแสดงให้เห็นว่าอำนาจอย่างไม่จำกัดของบิดามารดาเหนือชีวิตบุตรได้สิ้นสุดอย่างแท้จริง เปลี่ยนเป็นสิทธิและหน้าที่ระหว่างบิดามารดากับบุตรอันพึงมีระหว่างกัน⁸⁹ กล่าวคือ ทั้งบิดามารดาและบุตรต่างมีสิทธิและหน้าที่ในการอุปการะเลี้ยงดูซึ่งกันและกัน

อีกทั้ง ยังมีการกำหนดสิทธิหน้าที่ระหว่างผู้รับบุตรบุญธรรมกับบุตรบุญธรรมไว้ในมาตรา 1586 โดยได้กำหนดให้บุตรบุญธรรมมีฐานะเช่นเดียวกับบุตรชอบด้วยกฎหมายของผู้รับบุตรบุญธรรม

⁸² ม.ร.ว. เสนีย์ ปราโมช, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยครอบครัวมรดก พุทธศักราช 2508 (พระนคร: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2508), หน้า 305.

⁸³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 306.

⁸⁴ เรื่องเดียวกัน, หน้า 308.

⁸⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 309.

⁸⁶ เรื่องเดียวกัน, หน้า 307.

⁸⁷ เรื่องเดียวกัน, หน้า 402.

⁸⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 304.

⁸⁹ มัณฑนา คงวัดใหม่, "มาตรการทางกฎหมายในการบังคับคดีเพื่อเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดู," หน้า 9.

อีกทั้งไม่สูญเสียสิทธิและหน้าที่ในครอบครัวที่ได้กำเนิดมา แต่บิดามารดาโดยกำเนิดหมดอำนาจปกครอง นับแต่วันเวลาที่รับเด็กเป็นบุตรบุญธรรม และให้นำลักษณะ 2 หมวด 2 บรรพ 5 มาใช้บังคับโดยอนุโลม⁹⁰ ฉะนั้น ผู้รับบุตรบุญธรรมจึงมีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูและให้การศึกษาตามสมควรแก่บุตรบุญธรรม และบุตรบุญธรรมยังมีสิทธิได้รับการอุปการะเลี้ยงดูและการศึกษาจากบิดามารดาโดยกำเนิดตามมาตรา 1536 อีกด้วย⁹¹ รวมถึงยังมีการกำหนดความสัมพันธ์ระหว่างผู้ปกครองกับผู้อยู่ในปกครองไว้ในมาตรา 1568 โดยกำหนดผู้ปกครองมีสิทธิและหน้าที่เช่นเดียวกับบิดามารดาซึ่งเป็นผู้ใช้อำนาจปกครองบุตรตามมาตรา 1536 วรรคหนึ่งและมาตรา 1539 ดังนั้น ผู้ปกครองจึงมีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูและให้การศึกษาตามสมควรแก่ผู้อยู่ในปกครองซึ่งยังเป็นผู้เยาว์ แต่ไม่มีหน้าที่เช่นนั้นเมื่อผู้อยู่ในปกครองบรรลุนิติภาวะแล้ว แม้จะกลายเป็นคนทุพพลภาพหาเลี้ยงตนเองไม่ได้ก็ตาม⁹²

นอกจากนี้ ยังได้วางบทบัญญัติเกี่ยวกับค่าอุปการะเลี้ยงดูไว้ตั้งแต่มาตรา 1594 ถึงมาตรา 1598⁹³ โดยมาตรา 1594 ได้บัญญัติถึงหลักเกณฑ์ในการเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดู โดยกำหนดให้บุคคลซึ่งมีสิทธิในการเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูนั้นต้องเป็นผู้ไร้ทรัพย์สินและไม่สามารถหาเลี้ยงตนเองได้ และในการกำหนดค่าอุปการะเลี้ยงดูนั้นให้ศาลพิเคราะห์ถึงพฤติการณ์แห่งเรื่อง ตลอดจนรายได้และฐานะของคู่กรณี⁹⁴ ดังนั้น มาตรา 1595 จึงได้กำหนดให้บุคคลไม่จำต้องอุปการะเลี้ยงดูคนอื่นเมื่อตนเป็นคนมีหนี้สิน จนไม่สามารถจะทำหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูได้ โดยไม่เป็นภัยแก่การเลี้ยงดูตนเองตามสมควรแก่ฐานะ⁹⁵ ส่วนมาตรา 1597 ได้บัญญัติถึงวิธีการจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดู ซึ่งโดยหลักแล้วให้ชำระค่าอุปการะเลี้ยงดูเป็นครั้งคราวตามกำหนด แต่ถ้ามีเหตุผลพิเศษ คู่กรณีอาจตกลงด้วยกันเอง หรือร้องขอต่อศาลขอจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูโดยวิธีอื่นก็ได้⁹⁶ ส่วนมาตรา 1596 ได้บัญญัติถึงหลักเกณฑ์ในการเปลี่ยนแปลงเพิกถอนคำสั่งเรื่องค่าอุปการะเลี้ยงดูที่ศาลเคยมีคำสั่งให้จ่ายหรือไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดู หากต่อมาภายหลังปรากฏว่าพฤติการณ์เกี่ยวกับรายได้หรือฐานะของคู่กรณีเปลี่ยนแปลงไปจากเดิม

⁹⁰ ม.ร.ว. เสนีย์ ปราโมช, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยครอบครัวมรดก พุทธศักราช 2508, หน้า 390.

⁹¹ สอาด นาวิเจริญ, คำบรรยายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ว่าด้วยครอบครัว (กรุงเทพมหานคร: นิติบรรณการ, 2517), หน้า 343.

⁹² ม.ร.ว. เสนีย์ ปราโมช, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยครอบครัวมรดก พุทธศักราช 2508, หน้า 370.

⁹³ เสริม วินิจฉัยกุล, กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยครอบครัว (พระนคร: มหาวิทยาลัยวิชาธรรมศาสตร์และการเมือง, 2493), หน้า 203.

⁹⁴ ม.ร.ว. เสนีย์ ปราโมช, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยครอบครัวมรดก พุทธศักราช 2508, หน้า 402-403.

⁹⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 404.

⁹⁶ เรื่องเดียวกัน, หน้า 406.

ผู้มีส่วนได้เสียหรือคู่กรณีมีสิทธิแสดงต่อศาลเพื่อขอให้ศาลสั่งเพิกถอน ลด เพิ่ม หรือกลับคำสั่งให้ค่าอุปการะเลี้ยงดูเดิมก็ได้⁹⁷ และมาตรา 1598 ได้บัญญัติถึงสิทธิที่จะได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูนี้จะสละ ยึด หรือโอนไม่ได้⁹⁸

ต่อมาในปี พ.ศ. 2516 ประเทศไทยได้เกิดเหตุการณ์เรียกร้องประชาธิปไตยและสิทธิเสรีภาพอย่างรุนแรง นำมาซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2517 โดยมาตรา 28 วรรคสองของรัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าวได้กำหนดให้ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน และในบทเฉพาะกาลมาตรา 236 ยังบังคับให้เปลี่ยนแปลงแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่บังคับใช้อยู่ให้ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกันภายในระยะเวลาไม่เกิน 2 ปีนับแต่วันใช้รัฐธรรมนูญฉบับนี้ ดังนั้น ในปี พ.ศ. 2519 จึงมีการตราพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ 8) พ.ศ. 2519 ขึ้นเพื่อให้สอดคล้องกับหลักการในรัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าว⁹⁹

ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บรรพ 5 พ.ศ. 2519 นี้ได้กำหนดหน้าที่บิดามารดาในการอุปการะเลี้ยงดูบุตรไว้ในมาตรา 1564 รวมถึงหน้าที่ของบุตรในการอุปการะเลี้ยงดูบิดามารดาไว้ในมาตรา 1563¹⁰⁰ ส่วนความสัมพันธ์ระหว่างผู้รับบุตรบุญธรรมกับบุตรบุญธรรมได้กำหนดไว้ในมาตรา 1598/28 ซึ่งผู้รับบุตรบุญธรรมกับบุตรบุญธรรมมีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูซึ่งและกันกันเช่นเดียวกับบิดามารดาและบุตร ส่วนความสัมพันธ์ระหว่างผู้ปกครองกับผู้อยู่ในปกครองกำหนดไว้ในมาตรา 1598/2 โดยผู้ปกครองมีหน้าอุปการะเลี้ยงดูผู้อยู่ในปกครองระหว่างที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะเท่านั้น¹⁰¹ ซึ่งยังคงเป็นหลักการเดียวกันกับประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ว่าด้วยครอบครัวในปี พ.ศ. 2478

แต่อย่างไรก็ตาม ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 พ.ศ. 2519 ได้กำหนดบทบัญญัติเกี่ยวกับค่าอุปการะเลี้ยงดูไว้ในมาตรา 1598/38 ถึงมาตรา 1598/41 โดยมีการแก้ไขเพิ่มเติมให้เป็นประโยชน์แก่ผู้มีสิทธิได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูมากยิ่งขึ้น โดยมาตรา 1598/38 ได้บัญญัติ

⁹⁷ เรื่องเดียวกัน

⁹⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 407.

⁹⁹ ประสพสุข บุญเดช, คำอธิบายกฎหมายครอบครัว, หน้า 7.

¹⁰⁰ ขาดิชาชัย อัครวิบูลย์ และ สมบูรณ์ ชัยเดชสุริยะ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ว่าด้วยครอบครัว, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร: อารวีณาการพิมพ์, 2522), หน้า 482.

¹⁰¹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 483.

ถึงหลักเกณฑ์ในการเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูที่เปลี่ยนแปลงจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 พ.ศ. 2478 ให้มีความผ่อนคลายเป็นเปิดโอกาสให้ศาลใช้ดุลยพินิจในการกำหนดค่าอุปการะเลี้ยงดูมากยิ่งขึ้น¹⁰² โดยได้กำหนดให้การเรียกร้องค่าอุปการะเลี้ยงดูจากกันนั้น ย่อมเรียกได้เมื่อฝ่ายที่ควรได้รับการอุปการะเลี้ยงดูไม่ได้รับการอุปการะเลี้ยงดู หรือได้รับการอุปการะเลี้ยงดูไม่เพียงพอแก่ อดภาพ และในการกำหนดค่าอุปการะเลี้ยงดูนี้ศาลอาจให้เพียงใดหรือไม่ให้ก็ได้ โดยคำนึงถึงความสามารถของผู้มีหน้าที่ต้องให้ ฐานะของผู้รับและพฤติการณ์แห่งกรณีเป็นสำคัญ¹⁰³ ดังนั้น ผู้มีสิทธิเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูนั้นไม่จำเป็นต้องถึงขนาดเป็นผู้ไร้ทรัพย์สินและไม่สามารถหาเลี้ยงตนเองได้อีกต่อไป¹⁰⁴ และแม้จะมีได้บัญญัติหลักการของมาตรา 1595 บรรพ 5 เดิมไว้ แต่ศาลก็สามารถนำมาพิจารณาถึงความสามารถของผู้มีหน้าที่ต้องให้และพฤติการณ์แห่งกรณีได้¹⁰⁵

ส่วนมาตรา 1598/40 ได้บัญญัติถึงวิธีการจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดู ซึ่งโดยหลักให้จ่ายเป็นเงิน โดยวิธีจ่ายเป็นครั้งคราวตามกำหนด ยกเว้นผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูกับผู้มีสิทธิได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูจะตกลงกันไว้ให้จ่ายเป็นอย่างอื่นหรือโดยวิธีอื่น และถ้าไม่มีการตกลงกันและมีเหตุผลพิเศษ เมื่อฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งร้องขอและศาลเห็นสมควรจะกำหนดให้จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูเป็นอย่างอื่นหรือโดยวิธีอื่น โดยจะจ่ายเป็นเงินด้วยหรือไม่ก็ได้¹⁰⁶ และในวรรคสองได้เพิ่มเติมถึงกรณีการเรียกร้องค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรซึ่งเป็นการเปิดโอกาสให้ศาลใช้ดุลยพินิจได้ หากมีเหตุผลพิเศษและศาลเห็นเป็นการสมควรเพื่อประโยชน์แก่บุตรศาลจะกำหนดให้บุตรได้รับการอุปการะเลี้ยงดูโดยประการอื่นใด ๆ นอกเหนือจากที่คู่กรณีตกลงกันหรือนอกเหนือจากที่ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งร้องขอก็ได้¹⁰⁷ ซึ่งเป็นกรณีที่กฎหมายมีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองผู้เยาว์ในบางกรณีให้ได้รับการอุปการะเลี้ยงดูอย่างเหมาะสมมากยิ่งขึ้น

¹⁰² มั่นทนา คงวัดใหม่, "มาตรการทางกฎหมายในการบังคับคดีเพื่อเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดู," หน้า 16-17.

¹⁰³ ขาดิชาย อัครวิบูลย์ และ สมบูรณ์ ชัยเดชสุริยะ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ว่าด้วยครอบครัว, หน้า 483.

¹⁰⁴ มั่นทนา คงวัดใหม่, "มาตรการทางกฎหมายในการบังคับคดีเพื่อเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดู," หน้า 18.

¹⁰⁵ ขาดิชาย อัครวิบูลย์ และ สมบูรณ์ ชัยเดชสุริยะ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ว่าด้วยครอบครัว, หน้า 484.

¹⁰⁶ เรื่องเดียวกัน, หน้า 485.

¹⁰⁷ เรื่องเดียวกัน, หน้า 486.

ส่วนมาตรา 1598/39 ได้บัญญัติถึงหลักเกณฑ์ในการเปลี่ยนแปลงเพิกถอนค่าอุปการะเลี้ยงดูที่ศาลเคยมีคำสั่งได้ กล่าวคือ เมื่อศาลได้มีคำสั่งกำหนดค่าอุปการะเลี้ยงดูแล้ว หากภายหลังผู้ส่วนได้เสียสามารถแสดงให้ศาลเห็นว่า พฤติการณ์ รายได้ หรือฐานะของคู่กรณีได้เปลี่ยนแปลงไป ศาลจะสั่งแก้ไขเรื่องค่าอุปการะเลี้ยงดูโดยการให้เพิกถอน ลด เพิ่มหรือกลับให้ค่าอุปการะเลี้ยงดูในคำสั่งเดิมก็ได้¹⁰⁸ ซึ่งหลักการนี้ยังคงไม่แตกต่างจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บรรพ 5 พ.ศ. 2478 ส่วนมาตรา 1598/41 ได้บัญญัติถึงสิทธิที่จะได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูนั้นจะสละ หรือโอนมิได้ และไม่อยู่ในข่ายแห่งการบังคับคดี¹⁰⁹ โดยเพิ่มเติมกรณีนอกจากเจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาของผู้มีสิทธิได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูจะยึดค่าอุปการะเลี้ยงดูที่มีสิทธิได้รับมาไม่ได้แล้ว เจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษายังอาจยึดสิทธิดังกล่าวเพื่อมาชำระหนี้ตามคำพิพากษาไม่ได้ด้วย เพราะสิทธิในการได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูไม่อยู่ในข่ายการบังคับคดี¹¹⁰

ต่อมาในปี พ.ศ. 2533 ได้มีการตราพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ 10) พ.ศ. 2533 ขึ้น เนื่องจากเห็นว่า การแก้ไขเพิ่มเติมในปี พ.ศ. 2519 นั้นกระทำไปด้วยความเร่งรีบ ทำให้บทบัญญัติหลายมาตราในส่วนกฎหมายครอบครัวนั้นบกพร่องไม่เหมาะสม และไม่สอดคล้องกับสภาพสังคม¹¹¹ แต่อย่างไรก็ตาม ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บรรพ 5 ครอบครัว ในปีพ.ศ. 2533 นี้มิได้มีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงในเรื่องหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูระหว่างบิดามารดากับบุตร ผู้รับบุตรบุญธรรมกับบุตรบุญธรรม ผู้ปกครองกับผู้ผู้อยู่ในปกครองแต่ประการใด รวมถึงหลักเกณฑ์เรื่องค่าอุปการะเลี้ยงดูตามมาตรา 1598/38 ถึงมาตรา 1598/41 ด้วย เพียงแต่แก้ไขมาตราอื่น ๆ ที่มีส่วนเกี่ยวข้องในการพิจารณาว่าเป็นผู้มีสิทธิหรือหน้าที่อันเกี่ยวกับค่าอุปการะเลี้ยงดูหรือไม่อย่างไรเท่านั้น เช่น บทสันนิษฐานความเป็นบุตรที่ชอบด้วยกฎหมาย การฟ้องคดีไม่รับเด็กเป็นบุตร การฟ้องปฏิเสธความเป็นบุตร การฟ้องให้รับเด็กเป็นบุตร ดังนั้น การพิจารณาหลักเกณฑ์ในการเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดู หรือวิธีการชำระค่าอุปการะเลี้ยงดู หรือการเปลี่ยนแปลง เพิกถอนคำสั่งในเรื่องค่าอุปการะเลี้ยงดู หรือสิทธิในการรับค่าอุปการะเลี้ยงดูของบุตร บุตรบุญธรรม และผู้อยู่ใน

¹⁰⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 484.

¹⁰⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 486.

¹¹⁰ มั่นทนา คงวัดใหม่, "มาตรการทางกฎหมายในการบังคับคดีเพื่อเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดู," หน้า 20.

¹¹¹ ประสพสุข บุญเดช, คำอธิบายกฎหมายครอบครัว, หน้า 8.

ปกครอง จึงพิจารณาเช่นเดียวกับประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ว่าด้วยครอบครัว ในปี พ.ศ. 2519

หลังจากนั้นในปี พ.ศ. 2546 ได้มีการตราพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 เนื่องจากเห็นว่าประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 132 ลงวันที่ 22 เมษายน พ.ศ. 2515 และประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 294 ลงวันที่ 27 พฤศจิกายน พ.ศ. 2515 ไม่สามารถปกป้องคุ้มครองสวัสดิภาพของเด็กได้อย่างเพียงพอและเหมาะสมกับสภาพสังคมในปัจจุบัน ประกอบกับประเทศไทยได้เข้าเป็นภาคีสมาชิกอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก (Convention on the Rights of the Child) จึงต้องการพัฒนากฎหมายรับรองสิทธิเด็กให้สอดคล้องกับอนุสัญญาฉบับดังกล่าวตามที่ประเทศไทยมีพันธกรณีที่จะต้องปฏิบัติตาม โดยพระราชบัญญัติฉบับนี้มีวัตถุประสงค์ให้มีการปฏิบัติต่อเด็กอย่างเหมาะสมเพื่อให้เด็กได้รับการอุปการะเลี้ยงดู อบรมสั่งสอนจากครอบครัว และมีพัฒนาการที่เหมาะสม ป้องกันเด็กจากการถูกทารุณกรรม หรือถูกใช้เป็นเครื่องมือในการแสวงหาประโยชน์โดยมิชอบ หรือถูกเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม¹¹² โดยกำหนดหน้าที่ให้ผู้ปกครองต้องอุปการะเลี้ยงดู อบรมสั่งสอน และพัฒนาเด็กที่อยู่ในความปกครองตามสมควรแก่ขนบธรรมเนียมประเพณีและวัฒนธรรมแห่งท้องถิ่น รวมถึงการคุ้มครองสวัสดิภาพของเด็กมิให้เกิดอันตรายแก่กายหรือจิตใจ และต้องไม่ทอดทิ้ง ละทิ้ง หรือละเลยไม่ดูแลเด็ก นอกจากนี้ ยังมีข้อกำหนดบทลงโทษทางอาญาบางกรณี เช่น ละเลยไม่ทำสิ่งจำเป็นในการดำรงชีวิตแก่เด็กจนน่าจะเกิดอันตรายแก่ร่างกายหรือจิตใจของเด็ก บังคับให้เด็กไปเป็นขอทาน กระทำการอันเป็นการทารุณกรรมต่อร่างกายหรือจิตใจของเด็ก ซึ่งเป็นกฎหมายที่ให้การรับรองและคุ้มครองสิทธิเด็กในทางครอบครัวมากยิ่งขึ้น

2.2 แนวคิดในการกำหนดความผิดทางอาญา

การที่จะกำหนดให้การไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองเป็นความผิดอาญานี้ ผู้วิจัยเห็นว่ามีความจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องศึกษาแนวคิดในกำหนดความผิดทางอาญา เพื่อนำมาใช้พิจารณาเป็นหลักเกณฑ์ในการวิเคราะห์ถึงความเหมาะสมว่าควรกำหนดให้การไม่

¹¹² ดวงพร เพชรคง, "ปัญหาและอุปสรรคจากการบังคับใช้พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 10 ธันวาคม 2561. แหล่งที่มา: https://www.parliament.go.th/ewtadmin/ewt/elaw_parcy/ewt_dl_link.php?nid=1488

จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองเป็นความผิดทางอาญาหรือไม่อย่างไร โดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

การอยู่ร่วมกันของมนุษย์ในสังคมย่อมก่อให้เกิดปัญหาความขัดแย้งขึ้นได้เสมอ เนื่องจากบุคคลแต่ละคนย่อมเชื่อในเหตุผลของตนเองและต้องการที่จะรักษาผลประโยชน์ของตนเองไว้ หากปล่อยให้ทุกคนกระทำตามเหตุผลของตนเอง สังคมก็จะมีแต่ความขัดแย้งและไม่อาจเกิดความสงบสุขขึ้นได้ ดังนั้น รัฐจึงต้องมีมาตรการควบคุมความประพฤติของสมาชิกในสังคม เพื่อให้สมาชิกในสังคมอยู่ร่วมกันได้อย่างเป็นปกติสุข ซึ่งมาตรการควบคุมที่แพร่หลายและเห็นผลได้ชัดเจนในปัจจุบัน คือ กฎหมายอาญา¹¹³

กฎหมายอาญา เป็นกฎหมายที่ว่าด้วยการกระทำหรือไม่กระทำอย่างใดอย่างหนึ่งเป็นความผิด และกำหนดบทลงโทษแก่ผู้กระทำความผิดหรือผู้ที่ฝ่าฝืนไว้ด้วย¹¹⁴ ซึ่งเป็นกฎหมายที่มีภารกิจสำคัญในการคุ้มครองสังคม กล่าวคือ เป็นมาตรการเพื่อรักษาความสงบและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของสังคมเป็นสิ่งสำคัญ¹¹⁵ โดยการปราบปรามและป้องกันการกระทำความผิด¹¹⁶ ดังนั้น วัตถุประสงค์ของกฎหมายอาญาจึงมีขึ้นเพื่อคุ้มครองความปลอดภัยของสมาชิกในสังคมและผลประโยชน์ส่วนรวม¹¹⁷ แต่อย่างไรก็ตาม กฎหมายอาญามีสภาพบังคับที่รุนแรง เนื่องจากต้องการยับยั้งมิให้บุคคลกระทำความผิดและป้องกันการกระทำความผิดซ้ำ โทษตามกฎหมายอาญาจึงมีลักษณะที่กระทบกระเทือนสิทธิและเสรีภาพของบุคคลทั้งชีวิต ร่างกาย เสรีภาพ และทรัพย์สิน¹¹⁸ ดังนั้น การใช้กฎหมายอาญาจึงควรใช้เฉพาะเท่าที่จำเป็น เพื่อมิให้สิทธิและเสรีภาพของบุคคลได้รับการกระทบกระเทือนจนเกินสมควรแก่เหตุ เพราะกฎหมายอาญาไม่ควรมุ่งแต่จำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคลเท่านั้น แต่กฎหมายอาญาจะต้องเป็นหลักประกันสิทธิและเสรีภาพของบุคคลด้วย¹¹⁹

¹¹³ ทวีเกียรติ มินะกนิษฐ, คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาคทั่วไป, พิมพ์ครั้งที่ 15 (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2556), หน้า 15-16.

¹¹⁴ เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์, คำอธิบายกฎหมายอาญาภาค 1 บทบัญญัติทั่วไป, พิมพ์ครั้งที่ 10 (กรุงเทพมหานคร: พลสยามพรินติ้ง (ประเทศไทย), 2551), หน้า 1.

¹¹⁵ คณิต ฌ นคร, กฎหมายอาญาภาคทั่วไป, พิมพ์ครั้งที่ 6 (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2560), หน้า 63.

¹¹⁶ เรื่องเดียวกัน, หน้า 65.

¹¹⁷ ทวีเกียรติ มินะกนิษฐ, คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาคทั่วไป, หน้า 16.

¹¹⁸ เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์, คำอธิบายกฎหมายอาญาภาค 1 บทบัญญัติทั่วไป, หน้า 16.

¹¹⁹ คณิต ฌ นคร, กฎหมายอาญาภาคทั่วไป, หน้า 65.

ดังนั้น การบัญญัติกฎหมายอาญาจึงต้องบัญญัติให้ชัดเจน แน่นนอน ไม่คลุมเครือ สอดคล้องกับหลักการสำคัญอันเป็นหลักประกันของกฎหมายอาญา อันได้แก่ “หลักไม่มีความผิดโดยไม่มีกฎหมาย ไม่มีโทษโดยไม่มีกฎหมาย (Nullum crimen, nulla poena sine lege)”¹²⁰ เพื่อให้ประชาชนรับทราบล่วงหน้าว่าการกระทำหรือไม่กระทำของตนนั้น มีกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดหรือไม่¹²¹ ซึ่งทำให้ประชาชนสามารถป้องกันตนเองจากการกระทำผิดกฎหมายและต้องรับโทษได้¹²²

นอกจากนี้ รัฐต้องบัญญัติกฎหมายอาญา โดยคำนึงถึงประสิทธิภาพและความสามารถของกลไกของรัฐที่จะบังคับใช้กฎหมายอาญาด้วย เพื่อป้องกันการเกิดสถานการณ์กฎหมายอาญาเพื่อ (Over Criminalization) ซึ่งเป็นการใช้กฎหมายอาญาอย่างไม่เหมาะสม อันจะทำให้กฎหมายไร้ความหมาย ขาดความศักดิ์สิทธิ์ และเปิดโอกาสให้เจ้าหน้าที่ของรัฐประพฤติมิชอบ มีโอกาสแสวงหาประโยชน์ส่วนตัวจากกฎหมายเหล่านี้ได้¹²³ อีกทั้ง ยังสร้างปัญหาทำให้กระบวนการยุติธรรมทางอาญาล่าช้าด้วย¹²⁴ แต่อย่างไรก็ตาม ในทางกลับกันหากรัฐกำหนดการกระทำให้เป็นความผิดน้อยจนเกินไป รัฐก็อาจไม่มีมาตรการที่จะป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดได้อย่างเหมาะสม ก่อให้เกิดความไม่สงบสุขเรียบร้อยของสังคมได้¹²⁵

ดังนั้น เมื่อกฎหมายอาญาเป็นมาตรการบังคับที่รุนแรงที่สุด¹²⁶ และการบังคับใช้มีผลกระทบต่อสิทธิหรือเสรีภาพของประชาชนโดยตรง¹²⁷ ขอบเขตในการบัญญัติกฎหมายอาญาของรัฐจึงควรมีข้อจำกัด โดยหลักที่ควรนำมาพิจารณาถึงความเหมาะสมของรัฐที่จะกำหนดให้การกระทำหรือไม่กระทำอย่างใดอย่างหนึ่งเป็นความผิดทางอาญานั้น มีนักทฤษฎีกฎหมายหลายท่านซึ่งได้รับการยอมรับอย่างกว้างขวางได้เสนอแนวคิดที่สามารถใช้เป็นเกณฑ์ในการพิจารณาถึงความเหมาะสมว่า

¹²⁰ ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ, คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาคทั่วไป, หน้า 24-25.

¹²¹ เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์, คำอธิบายกฎหมายอาญาภาค 1 บทบัญญัติทั่วไป, หน้า 23.

¹²² ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ, คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาคทั่วไป, หน้า 25.

¹²³ เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์, คำอธิบายกฎหมายอาญาภาค 1 บทบัญญัติทั่วไป, หน้า 7.

¹²⁴ ปกป้อง ศรีสนิท, กฎหมายอาญาขั้นสูง, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2561), หน้า 35.

¹²⁵ ทศมัญช์ ใจหาญ, "ความผิดฐานใช้สัตว์ประกอบกามกิจ" (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบัณฑิต, สาขากฎหมายอาญา คณะนิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2559), หน้า 30-31.

¹²⁶ คณิต ฌ นคร, กฎหมายอาญาภาคทั่วไป, หน้า 65.

¹²⁷ เพลินดา ต้นรังสรรค์, "หลักเกณฑ์การกำหนดโทษอาญาในการตรากฎหมาย," จุลนิติ 15, 1 (มกราคม-กุมภาพันธ์ 2561):

การกระทำหรือไม่กระทำอย่างใดอย่างหนึ่งที่รัฐสมควรกำหนดเป็นความผิดและมีโทษทางอาญานั้น ควรจะมีลักษณะอย่างไร โดยมีแนวคิดที่สำคัญซึ่งพิจารณารายละเอียดได้ ดังต่อไปนี้

2.2.1 แนวคิดในการกำหนดความผิดทางอาญาของ Herbert L. Packer

Herbert L. Packer เป็นนักทฤษฎีกฎหมายที่มีชื่อเสียง ยึดหลักแนวความคิดเสรีนิยมที่เน้นว่า เสรีภาพของประชาชนเป็นสิ่งสำคัญ การใช้อำนาจตามกฎหมายของรัฐต้องคำนึงถึงสิทธิและเสรีภาพของประชาชน¹²⁸ ดังนั้น Herbert L. Packer จึงมีความเห็นว่า มาตรการทางอาญาเป็นมาตรการที่มีราคาแพงที่สุด เพราะกระบวนการยุติธรรมทางอาญารัฐเป็นผู้รับภาระค่าใช้จ่ายในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางกฎหมายทั้งสิ้น มาตรการทางอาญาจึงควรนำมาบังคับใช้ต่อเมื่อเป็นผู้กระทำความผิดอย่างชั่วร้ายและเป็นไปเพื่อป้องกันอาชญากรรม¹²⁹ เนื่องจากรัฐต้องเคารพเจตจำนงอิสระของประชาชนในรัฐ การควบคุมพฤติกรรมหรือการกระทำของประชาชนควรทำอย่างจำกัด เฉพาะการควบคุมการกระทำ โดยไม่ไปก้าวล่วงควบคุมลักษณะหรือสถานะของบุคคลแต่ละบุคคล หลักการนี้สำคัญยิ่งในแง่ของกฎหมายอาญา เนื่องจากกฎหมายอาญามีลักษณะบังคับบุคคลโดยสภาพ จึงจำเป็นต้องหาจุดที่เหมาะสมในการบังคับ¹³⁰

นอกจากนี้ Herbert L. Packer ยังมีความเห็นว่า แม้จะปรากฏแนวคิดว่าการจะพิจารณา กำหนดความผิดทางอาญานั้นควรกำหนดจากการกระทำของผู้กระทำเป็นสำคัญ โดยไม่ต้องพิจารณาเจตนาภายในจิตใจของผู้กระทำ ซึ่งเป็นไปเพื่อจัดระเบียบสังคมให้มากที่สุดและเพื่อประโยชน์สูงสุดของสังคม แต่อย่างไรก็ตาม Herbert L. Packer เห็นว่าการพิจารณาจากการกระทำอย่างเดียวนั้นไม่สมเหตุสมผล สมควรต้องพิจารณาจากเจตนาภายในจิตใจของผู้กระทำด้วย¹³¹ นอกจากนี้ การกำหนด ความรับผิดอาญาต้องกระทำโดยองค์กรหรือหน่วยงานที่มีอำนาจและเหมาะสม และการกำหนด ความผิดอาญาดังกล่าวต้องปรากฏออกสู่สาธารณะก่อนที่จะมีการกระทำความผิดเช่นนั้นเกิดขึ้น ทั้งนี้ เพื่อให้เกิดความโปร่งใสและความชอบธรรม และเพื่อป้องกันมิให้เจ้าหน้าที่รัฐใช้ดุลพินิจตาม

¹²⁸ ทศมัญช์ ใจหาญ, "ความผิดฐานใช้สัตว์ประกอบกามกิจ," หน้า 32.

¹²⁹ สกล นิศารัตน์, "กฎหมายอาญาและการลงโทษที่เหมาะสม : แนวความคิดทางด้านปรัชญาและคามยุติธรรมทางสังคม" (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารนิติ, สาขากฎหมายอาญา คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2545), หน้า 34.

¹³⁰ Herbert L. Packer, *The Limits of Criminal Sanction* (California: Stanford University Press, 1968), p. 74.

¹³¹ *Ibid.*, p. 76.

อำเภอใจ¹³² และการกำหนดความผิดทางอาญานั้นรัฐต้องพิจารณาซึ่งน้ำหนักระหว่างความสำคัญของปัญหาและค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นในการบังคับใช้มาตรการต่าง ๆ เนื่องจากการบริหารจัดการทรัพยากรที่มีอยู่เป็นประเด็นที่ต้องพิจารณา รวมถึงพิจารณามาตรการทางเลือกอื่น ๆ หรือแม้กระทั่งการไม่ดำเนินการใด ๆ ก็สมควรนำมาพิจารณาด้วย¹³³

ดังนั้น Herbert L. Packer จึงได้นำเสนอหลักเกณฑ์ในการใช้พิจารณากำหนดให้การกระทำใดสมควรเป็นความผิดทางอาญาไว้ 6 ประการสำคัญ¹³⁴ ดังนี้

(1) การกระทำนั้นประชาชนส่วนใหญ่เห็นได้อย่างชัดเจนว่าเป็นการกระทำที่กระทบกระเทือนต่อสังคม และประชาชนส่วนใหญ่เห็นไม่อาจยอมรับหรือไม่อาจให้อภัยแก่การกระทำนั้นได้

(2) หากการกระทำนั้นเป็นความผิดทางอาญาแล้วจะต้องไม่ขัดแย้งกับวัตถุประสงค์ของการลงโทษต่าง ๆ (Goals of punishment)

(3) การปราบปรามการกระทำที่เป็นความผิดทางอาญานั้นจะต้องไม่มีผลเป็นการลดหรือยับยั้งการกระทำที่สังคมเห็นว่าถูกต้องให้น้อยลงไป

(4) หากการกระทำนั้นเป็นความผิดอาญาแล้ว จะมีการใช้บังคับกฎหมายนั้นอย่างเสมอภาคและเท่าเทียมกัน โดยต้องไม่มีการเลือกปฏิบัติ

(5) การใช้กระบวนกรยุติธรรมทางอาญากับการกระทำดังกล่าวจะไม่มีผลทำให้เกิดการใช้กระบวนกรยุติธรรมทางอาญานั้นอย่างเกินขีดความสามารถ ทั้งในด้านคุณภาพและปริมาณ

(6) ไม่มีมาตรการควบคุมอย่างเหมาะสมอื่น ๆ แล้ว นอกจากการใช้กฎหมายอาญาบังคับกับการกระทำที่เกิดขึ้น

จะเห็นได้ว่า จากการพิจารณาหลักเกณฑ์ที่สำคัญทั้ง 6 ประการตามแนวคิดของ Herbert L. Packer นั้นย่อมรวมไปถึงความผิดอาญาที่ร้ายแรงทั้งสิ้น เช่น ฆ่าผู้อื่น ปล้นทรัพย์ แต่สำหรับการ

¹³² Ibid., p. 80.

¹³³ Ibid., p. 259.

¹³⁴ Ibid., p. 296.

กระทำที่ผิดศีลธรรมแท้ ๆ (Moral Offences) เช่น การทำชู้ ร่วมเพศวิถิตถาร รักร่วมเพศ โสเภณี การพนันนั้น อาจพิจารณาไม่ผ่านหลักเกณฑ์ดังกล่าวทุกประการ จึงต้องพิจารณาหลักเกณฑ์อื่น ๆ ประกอบด้วยในการกำหนดให้การกระทำที่ผิดศีลธรรมแท้ ๆ เป็นความผิดทางอาญา¹³⁵

2.2.2 แนวคิดในการกำหนดความผิดทางอาญาของ Nigel Walker

Nigel Walker เป็นศาสตราจารย์ที่มีชื่อเสียงในด้านอาชญาวิทยา ได้อธิบายว่า เนื้อหาของกฎหมายอาญาโดยทั่วไปในมุมมองด้านสังคมวิทยานั้นต้องประกอบด้วยวัตถุประสงค์ประการใดประการหนึ่งใน 13 ประการสำคัญ¹³⁶ ดังนี้

(1) คุ้มครองบุคคลจากการใช้กำลังทำร้ายโดยเจตนา และปฏิบัติทางเพศอย่างหยาบคาย ซึ่งบางกรณีขอบเขตความคุ้มครองรวมถึงสัตว์ด้วย

(2) คุ้มครองบุคคลจากการก่อให้เกิดอันตรายทุกรูปแบบที่ไม่ได้เจตนา เช่น จากการจรรยา ยาพิษ การติดเชื้อ การแผ่รังสี

(3) คุ้มครองบุคคลที่สามารถถูกชักจูงใจได้ง่าย ซึ่งอาจมีสาเหตุมาจากอายุยังน้อยหรือมีความอ่อนแอทางจิตใจ จากการถูกข่มเหงว่าจะทำอันตรายแก่ร่างกายหรือทรัพย์สิน เพื่อให้ได้มาซึ่งประโยชน์อย่างใด ๆ เช่น การร่วมประเวณี การหลอกลวงให้จำหน่ายทรัพย์สิน

(4) ป้องกันมิให้บุคคลกระทำการอันไม่เหมาะสมหรือผิดธรรมชาติ เช่น การร่วมประเวณีระหว่างบุคคลในครอบครัว การร่วมประเวณีกับสัตว์ การร่วมประเวณีด้วยความรุนแรง

(5) ป้องกันมิให้บุคคลกระทำการอันไม่เหมาะสมหรือผิดธรรมชาติในที่สาธารณะ ซึ่งสร้างความตกใจให้แก่บุคคลอื่น เช่น การทำอนาจารในที่สาธารณะ การมีเพศสัมพันธ์โดยความยินยอมระหว่างผู้ใหญ่ที่กระทำในที่สาธารณะ สื่อสารด้วยถ้อยคำลามก

(6) ป้องกันมิให้บุคคลกระทำการใดอันเป็นการยั่วยุอารมณ์บุคคลอื่นให้โกรธ หรือก่อให้เกิดความวุ่นวายในสังคม เช่น ดูหมิ่นบุคคลอื่นท่ามกลางสาธารณชน

¹³⁵ เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์, คำอธิบายกฎหมายอาญาภาค 1 บทบัญญัติทั่วไป, หน้า 5.

¹³⁶ Nigel Walker, Punishment, Danger and Stigma: The Morality of Criminal Justice (New Jersey: Barnes and Noble Books, 1980), pp. 2-3.

- (7) คุ้มครองทรัพย์สินของบุคคลจากการถูกขโมย หลอกหลวง หรือทำให้เสียหาย
- (8) ป้องกันการเกิดพฤติกรรมของบุคคลที่ก่อให้เกิดความไม่สะดวกสบาย เช่น ป้องกันโครงสร้างถนนสาธารณะ
- (9) เพื่อเก็บรวบรวมเป็นรายได้ของรัฐ เช่น เงินค่าปรับที่ได้จากการผู้ขับขี่โดยไม่มีใบอนุญาต
- (10) ป้องกันรัฐ เช่น การก่ออาชกรรม
- (11) บังคับให้มีความเมตตากรุณาที่จำเป็นต้องกระทำ เช่น ความผิดฐานไม่ส่งเด็กเข้าเรียนในสถานศึกษา
- (12) คุ้มครองสถาบันทางสังคม ไม่ว่าจะเป็นสถาบันครอบครัวหรือสถาบันทางศาสนา เช่น ห้ามสมรสซ้อน การหมั้นประมาทศาสนา
- (13) บังคับให้บุคคลกระทำการหรือมิให้กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งที่จำเป็นเพื่อบรรลुวัตถุประสงค์อื่น ๆ ที่กล่าวมาข้างต้น เช่น ความผิดฐานช่วยเหลือผู้หลบหนีจากที่คุมขัง ความผิดเกี่ยวกับการจับกุม พยานหลักฐาน การพิจารณาคดี

นอกจากนี้ Nigel Walker ยังมีความเห็นว่า วัตถุประสงค์ทั้ง 13 ประการดังกล่าวมีความหลากหลาย นำมาซึ่งค้นหาหลักเกณฑ์ในการพิจารณาว่าการกระทำที่สมควรกำหนดให้เป็นความอาญานั้นควรมีลักษณะอย่างไร Nigel Walker จึงได้นำเสนอ “หลักว่าด้วยการจำกัด (Limiting Principles)” ซึ่งเป็นแนวคิดที่กำหนดหลักเกณฑ์ที่รัฐควรคำนึงถึงในการบัญญัติกฎหมายอาญา โดยกำหนดข้อจำกัดของรัฐในการใช้กฎหมายอาญาในบางกรณี ซึ่งประกอบด้วย 5 ประการสำคัญ¹³⁷ ดังนี้

- (1) รัฐไม่ควรบัญญัติกฎหมายอาญาโดยมีวัตถุประสงค์เป็นการลงโทษผู้ที่ฝ่าฝืนกฎหมายอาญาเพื่อเป็นการแก้แค้นตอบแทนแต่เพียงอย่างเดียว เนื่องจากการลงโทษที่ปราศจากอรรถประโยชน์ ซึ่งหลักนี้มีความสอดคล้องกับทฤษฎีของ Cesare Beccaria ซึ่งเป็นผู้เสนอแนวความคิดในเรื่องอรรถประโยชน์ในการลงโทษเป็นบุคคลแรกว่า “การป้องกันอาชญากรรม

¹³⁷ Ibid., pp. 4-10.

ดีกว่าการลงโทษอาชญากร ซึ่งเป็นเป้าหมายที่สูงที่สุดสำหรับการบัญญัติกฎหมายที่ดีทั้งหมด”¹³⁸ ซึ่งแนวคิดนี้ยังเป็นพื้นฐานให้กับนักปรัชญาแนวคิดอรรถประโยชน์นิยมที่สำคัญในเวลาต่อมา ได้แก่ Jeremy Bentham Baroness Wootton¹³⁹ และ John Stuart Mill¹⁴⁰

(2) รัฐไม่ควรใช้กฎหมายอาญาเพื่อลงโทษบุคคลที่ความประพฤติของเขามีได้มีความชั่วร้าย¹⁴¹ ซึ่งเป็นหลักเกณฑ์ของ Jeremy Bentham โดยอธิบายว่าการลงโทษบุคคลที่กระทำของเขาไม่มีความชั่วร้ายนั้นไม่มีประโยชน์และไร้เหตุผล ดังนั้น จึงไม่ควรลงโทษต่อการกระทำที่เป็นเพียงมารยาทที่ไม่ดี แต่อย่างไรก็ตาม หลักการนี้มีข้อบกพร่องที่สำคัญอยู่ กล่าวคือ แล้วจะสามารถพิจารณาได้อย่างไรว่าพฤติกรรมเช่นนั้นมีความชั่วร้ายแล้วหรือไม่¹⁴²

(3) รัฐไม่ควรใช้กฎหมายอาญาเพื่อเป็นวิธีการที่นำไปสู่การบรรลุวัตถุประสงค์ที่สามารถทำให้บรรลุซึ่งวัตถุประสงค์นั้นได้เช่นเดียวกันนั้นด้วยวิธีการอื่น ๆ ที่มีประสิทธิภาพ และก่อให้เกิดความทุกข์ทรมานน้อยกว่าการใช้กฎหมายอาญา¹⁴³ ซึ่งเป็นหลักเกณฑ์ของ Jeremy Bentham กล่าวคือ หากมีมาตรการอื่นที่สามารถลดจำนวนของผู้กระทำความผิดลงมาได้เท่าเทียมกันกับการใช้กฎหมายอาญาก็ให้ใช้มาตรการอื่นนั้น¹⁴⁴

(4) รัฐไม่ควรใช้กฎหมายอาญา หากผลร้ายที่เกิดขึ้นจากการกระทำความผิดนั้นน้อยกว่าผลร้ายที่เกิดขึ้นจากการลงโทษผู้กระทำความผิด เนื่องจากการลงโทษไม่ทำให้เกิดประโยชน์ ซึ่งเป็น การชั่งน้ำหนักระหว่างผลดีและผลเสีย กล่าวคือ กฎหมายอาญาไม่ควรบัญญัติการกระทำที่เป็น ความผิดซึ่งก่อให้เกิดผลพลอยได้อันเป็นผลร้ายมากกว่าพฤติกรรมที่กฎหมายอาญาต้องการจะจำกัด แต่อย่างไรก็ตาม หลักการนี้มีข้อบกพร่องที่ไม่สามารถวัดได้ว่าผลร้ายที่เกิดขึ้นจากการกระทำความผิด

¹³⁸ อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ, ทฤษฎีอาญา, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2556), หน้า 52.

¹³⁹ Walker, N., Punishment, Danger and Stigma: The Morality of Criminal Justice, p. 5.

¹⁴⁰ อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ, ทฤษฎีอาญา, หน้า 52.

¹⁴¹ Walker, N., Punishment, Danger and Stigma: The Morality of Criminal Justice, p. 5.

¹⁴² อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ, ทฤษฎีอาญา, หน้า 53.

¹⁴³ Walker, N., Punishment, Danger and Stigma: The Morality of Criminal Justice, p. 5.

¹⁴⁴ อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ, ทฤษฎีอาญา, หน้า 53.

และผลร้ายที่เกิดขึ้นจากการลงโทษนั้นประการใดมากกว่ากัน และผลร้ายที่นำมาวัดนั้นยังเกิดผลต่อบุคคลที่แตกต่างกันออกไปอีกด้วย¹⁴⁵

(5) รัฐไม่ควรใช้กฎหมายอาญาโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อบังคับให้บุคคลกระทำการใด ๆ เพื่อประโยชน์ที่ดีที่สุดของบุคคลนั่นเอง¹⁴⁶ ซึ่ง John Stuart Mill ยึดหลักว่า เสรีภาพของบุคคลย่อมอยู่เหนือสิ่งใด ดังนั้น แม้การกระทำของบุคคลจะผิดศีลธรรมหรือไม่ก็ตาม แต่หากกระทำของบุคคลนั้นมีได้เป็นอันตรายหรือก่อความเดือดร้อนแก่บุคคลอื่นแล้ว รัฐก็ไม่สมควรที่จะลงโทษบุคคลดังกล่าว¹⁴⁷

นอกจากนี้ Nigel Walker ยังได้นำเสนอหลักว่าด้วยความเป็นไปได้ในทางปฏิบัติ (The Pragmatic Approach) โดยเป็นข้อจำกัดในแง่ของความเป็นไปได้ในทางปฏิบัติที่รัฐควรคำนึงในการแทรกแซงด้วยมาตรการทางอาญา ซึ่งอธิบายว่า รัฐไม่ควรใช้กฎหมายอาญาเพื่อที่จะห้ามบุคคลกระทำการใด ๆ ที่ไม่ได้รับการสนับสนุนหรือส่งเสริมจากสาธารณชนอย่างจริงจัง¹⁴⁸ เพราะหากไม่ได้รับการสนับสนุนจากประชาชนส่วนใหญ่แล้วอาจก่อให้เกิดการโต้ตอบอย่างรุนแรงได้¹⁴⁹ แต่อย่างไรก็ตาม หลักการนี้มีข้อบกพร่อง เนื่องจากเป็นความยากลำบากและไม่มีหลักฐานที่ชัดเจนที่จะวัดความคิดเห็นของสาธารณชนในเรื่องศีลธรรมทางสังคมที่มีการแบ่งความคิดเห็นออกเป็นหลายฝ่าย¹⁵⁰ นอกจากนี้ รัฐไม่ควรบัญญัติกฎหมายอาญาซึ่งไม่สามารถบังคับใช้ได้ กล่าวคือ เป็นกรณีที่หาข้อพิสูจน์ว่าผู้กระทำความผิดตามกฎหมายนั้นได้กระทำความผิดจริงได้ยาก หรือมีผู้กระทำความผิดจริงเป็นจำนวนน้อยมาก¹⁵¹ เนื่องจากทำให้กฎหมายขาดความศักดิ์สิทธิ์ ส่งผลระยะยาวต่อการบังคับใช้กฎหมายที่ประชาชนอาจขาดความเคารพกฎหมายได้¹⁵²

¹⁴⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 53-54.

¹⁴⁶ Walker, N., *Punishment, Danger and Stigma: The Morality of Criminal Justice*, p. 8.

¹⁴⁷ อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ, *ทฤษฎีอาญา*, หน้า 55-56.

¹⁴⁸ Walker, N., *Punishment, Danger and Stigma: The Morality of Criminal Justice*, pp. 10-11.

¹⁴⁹ อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ, *ทฤษฎีอาญา*, หน้า 57-58.

¹⁵⁰ Walker, N., *Punishment, Danger and Stigma: The Morality of Criminal Justice*, p. 11.

¹⁵¹ อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ, *ทฤษฎีอาญา*, หน้า 60.

¹⁵² ชนกานต์ สังข์แก้ว, "ความผิดฐานเลือกปฏิบัติ" (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารคดี, สาขากฎหมายอาญา คณะนิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2559), หน้า 37.

2.2.3 หลักว่าด้วยภัยอันตรายของการกระทำ (Harm Principle)

หลักว่าด้วยภัยอันตรายของการกระทำ (Harm principle) เป็นแนวคิดที่นำเสนอโดย John Stuart Mill ซึ่งเป็นนักปรัชญาคนสำคัญของสำนักความคิดเสรีนิยมแนวคิอรรถประโยชน์นิยม ซึ่งยึดหลักสิทธิเสรีภาพของประชาชนเป็นสิ่งสำคัญ โดยอธิบายว่า วัตถุประสงค์เดียวที่รัฐจะมีอำนาจจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชน คือเพื่อปกป้องคุ้มครองมิให้ก่อภัยอันตรายแก่ผู้อื่น เพราะเป็นการละเมิดสิทธิของผู้อื่นแล้ว แต่หากการกระทำของบุคคลนั้นเป็นเรื่องส่วนตัว แม้อาจทำให้บุคคลดังกล่าวไม่อาจมีชีวิตที่ดีอย่างที่สังคมปรารถนา ก็เป็นเรื่องของปัจเจกชนผู้นั้นเอง รัฐไม่ควรเข้าไปยุ่งเกี่ยวในเขตแดนส่วนตัวของปัจเจกชน เพราะปัจเจกชนย่อมมีอิสระอย่างสมบูรณ์เกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพ และมีอำนาจเหนือร่างกายและจิตใจของตนเอง¹⁵³ ดังนั้น ตามหลักว่าด้วยภัยอันตรายของการกระทำ (Harm principle) นี้ หากการกระทำนั้นก่อให้เกิดภัยอันตรายต่อผู้อื่นแล้ว รัฐสามารถเข้ามาแทรกแซงเพื่อลงโทษผู้กระทำได้

แต่อย่างไรก็ตาม John Stuart Mill ยังอธิบายว่า แนวคิดที่รัฐไม่ควรเข้าไปยุ่งเกี่ยวในเขตแดนส่วนตัวของเอกชนแม้การกระทำนั้นก่อให้เกิดภัยอันตรายต่อตัวผู้กระทำเอง ซึ่งแนวคิดดังกล่าวสามารถใช้ได้กับเฉพาะผู้ที่บรรลุนิติภาวะเป็นผู้ใหญ่แล้วเท่านั้น สำหรับเด็กหรือผู้เยาว์นั้น รัฐยังควรเข้าไปมีหน้าที่คุ้มครองกำกับดูแลมิให้เด็กหรือผู้เยาว์กระทำการที่ก่อให้เกิดภัยอันตรายแก่ตนเอง¹⁵⁴

นอกจากนี้ การใช้หลักว่าด้วยภัยอันตรายของการกระทำ (Harm principle) มาพิจารณากำหนดความผิดทางอาญาแต่เพียงประการเดียวอาจไม่เพียงพอที่จะพิจารณาถึงความเหมาะสม จึงมีนักปรัชญาทางสังคมหรือนักทฤษฎีกฎหมายได้นำเสนอแนวคิดอื่น ๆ มาใช้ประกอบกับหลักว่าด้วยภัยอันตรายของการกระทำ (Harm principle) นี้ด้วย¹⁵⁵ เช่น

(1) หลักว่าด้วยความผิด (Offence principle) เป็นแนวคิดที่นำเสนอขึ้นโดย Joel Feinberg ซึ่งอธิบายว่า การกระทำความผิดจะเกิดขึ้นเมื่อมีองค์ประกอบครบทั้งสามประการ อันได้แก่ บุคคล

¹⁵³ John Stuart Mill, *On Liberty*, 2 ed. (Boston: Ticknor and Fields, 1863), p. 23.

¹⁵⁴ *Ibid.*, p. 24.

¹⁵⁵ วิภาพร เนติจิโรตติ, "การบัญญัติความผิดลหุโทษให้เป็นความผิดอาญาทั่วไป: ศึกษาเฉพาะความผิดลหุโทษตามประมวลกฎหมายอาญา" (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทสาขานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย, มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช, 2548), หน้า 38-47.

ได้รับความทุกข์ทรมานจากภาวะที่ไม่พอใจ และภาวะที่ไม่พอใจนั้นเกิดจากการกระทำของอีกบุคคลหนึ่ง และบุคคลที่ไม่พอใจดังกล่าวไม่พอใจสถานะของอีกบุคคลหนึ่งที่ทำให้เกิดสภาวะนี้¹⁵⁶ ซึ่งหลักการนี้เป็นหลักการที่มุ่งโต้แย้งหลักพฤติกรรมที่เป็นอันตรายต่อผู้อื่นโดยตรง ซึ่ง Joel Feinberg เห็นว่า ความผิด (Offence) เป็นสิ่งที่แตกต่างกับอันตรายที่เกิดขึ้น (Harm) แม้ว่าจะมีข้อโต้แย้งว่า ความผิดและอันตรายที่เกิดขึ้นควรเป็นสิ่งเดียวกัน เพราะเฉพาะสิ่งที่เป็นอันตรายเท่านั้นที่ควรจะเป็นความผิดได้ แต่อย่างไรก็ตาม การกระทำที่ทำให้บุคคลอื่นรับรู้ได้ถึงการคุกคามก็เพียงพอแล้วที่จะกำหนดให้การกระทำนั้นเป็นความผิดได้ หากมีผู้คนจำนวนมากพอที่รับรู้ถึงการคุกคามนั้น ๆ เนื่องจากเป็นการกระทำส่งผลกระทบต่อจิตใจหรือล่อลวงละเมิดความรู้สึกของผู้อื่นแล้ว ทั้งนี้ ต้องพิจารณาเงื่อนไขอื่น ๆ ประกอบด้วย¹⁵⁷

ดังนั้น Joel Feinberg จึงได้เสนอแนวทางการพิจารณาการกระทำที่ควรเป็นความผิดอาญา เช่น (1) หากผู้คนสามารถหลบเลี่ยงผลที่เกิดจากการกระทำนั้นได้ง่าย เท่ากับว่าการกระทำนั้นไม่ร้ายแรง (2) หากผู้กระทำมีทางเลือกอื่นที่สร้างความพึงพอใจให้แก่ผู้กระทำได้ ซึ่งมีลักษณะน่าจะเป็นความผิดน้อยกว่า การกระทำนั้นก็สมควรจะเป็นความผิดมากยิ่งขึ้น (3) หากการกระทำนั้นใกล้เคียงกับการดำเนินชีวิตตามปกติของผู้กระทำ ก็ไม่ควรจะกำหนดให้การกระทำนั้นเป็นความผิด¹⁵⁸

(2) หลักกฎหมายพ่อปกครองลูก (Legal Paternalism) เป็นแนวคิดที่บังคับให้รัฐปกป้องปัจเจกชนจากการที่ก่อให้เกิดภัยอันตรายที่สร้างความเจ็บปวดให้แก่บุคคลนั้นเองโดยถือว่ารัฐนั้นทราบถึงผลประโยชน์ของพลเมืองของตนดีกว่าพลเมืองทราบประโยชน์ของตนเองเสียอีก¹⁵⁹ ดังนั้น หลักการนี้จึงสนับสนุนให้รัฐบัญญัติกฎหมายอาญา เพื่อความจำเป็นในการป้องกันมิให้บุคคลกระทำหรือไม่กระทำอย่างใดอย่างหนึ่งที่รัฐเห็นว่าจะเป็นการก่อให้เกิดอันตรายแก่ตัวบุคคลผู้กระทำนั้นเอง ทั้งทาง

¹⁵⁶ Raphael Cohen-Almagor, "Harm Principle, Offence Principle, and Hate Speech," [Online] Accessed: 13 May 2019. Available from:

https://www.researchgate.net/publication/304690726_Harm_Principle_Offence_Principle_and_Hate_Speech

¹⁵⁷ Andrew von Hirsch, "The Offence Principle in Criminal Law: Affront to Sensibility or Wrongdoing?," *King's College Law Journal* 11, 1 (2000): 80-81.

¹⁵⁸ Ibid., p. 81.

¹⁵⁹ Joel Feinberg, "Legal Paternalism," *Canadian Journal of Philosophy* 1, 1 (September 1971): 105.

ร่างกาย จิตใจ และเศรษฐกิจ¹⁶⁰ เช่น เสพยาเสพติด เล่นการพนัน ไม่คาดเข็มขัดนิรภัย ซึ่งล้วนเป็นการกระทำหรือไม่กระทำที่ก่อให้เกิดผลร้ายแก่ตัวผู้กระทำเอง และเป็นกฎหมายที่บัญญัติขึ้นเพื่อประโยชน์ของตัวผู้กระทำเอง

(3) หลักสวัสดิการ (Welfare principle) เป็นแนวคิดที่มีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองผลประโยชน์ของส่วนรวมมากกว่าผลประโยชน์ส่วนตัวของปัจเจกชน เพื่อรักษาความเป็นชุมชนสังคมที่ดี เช่น สิ่งแวดล้อม สุขภาพ การคุ้มครองความปลอดภัยของสาธารณะ ซึ่งกฎหมายอาญาเป็นมาตรการอย่างหนึ่งในการลงโทษพฤติกรรมที่คุกคามผลประโยชน์เหล่านี้ แม้จะส่งผลให้เกิดการผลกระทบต่อผลประโยชน์ส่วนตัวบางประการของปัจเจกบุคคลก็ตาม¹⁶¹

(4) หลักศีลธรรมทางกฎหมาย (Legal Moralism) เป็นแนวคิดที่เน้นถึงหน้าที่ของกฎหมาย คือ การทำให้ศีลธรรมมีผลบังคับใช้ และเป็นการกำหนดกฎเกณฑ์ในทางกฎหมายโดยอาศัยศีลธรรมของสังคม ดังนั้น หากการกระทำใดเป็นการผิดศีลธรรมแล้ว การกระทำนั้นก็สมควรกำหนดเป็นความผิดอาญา ซึ่งเป็นการรักษาศีลธรรมของสังคมให้ดำรงอยู่ โดย Lord Patrick Devlin อธิบายว่าสังคมผูกพันกับศีลธรรมทั่วไปอย่างแน่นแฟ้น ซึ่งศีลธรรมดังกล่าวสมควรได้รับความคุ้มครอง เนื่องจากสังคมเป็นชุมชนแห่งความคิด และสังคมไม่อาจดำรงอยู่ได้ หากปราศจากซึ่งความคิดเห็นร่วมกันของสาธารณะ ศีลธรรม และจริยธรรม นอกจากนี้ สังคมมิใช่เพียงการที่บุคคลมาอยู่ร่วมกันทางกายภาพเท่านั้น แต่เป็นการที่บุคคลเหล่านั้นมีศรัทธาร่วมกัน ศีลธรรมจึงเป็นส่วนหนึ่งที่ทำให้สมาชิกในสังคมอยู่ร่วมกันได้ ดังนั้น หากศีลธรรมถูกเบียดเบียนย่อมส่งผลกระทบต่อการอยู่ร่วมกันของสมาชิกในสังคม จึงจำเป็นอย่างยิ่งที่ต้องลงโทษพฤติกรรมที่ผิดศีลธรรม แต่อย่างไรก็ตาม แนวคิดนี้มีข้อโต้แย้งว่าศีลธรรมเป็นเรื่องที่ไม่แน่นอน อีกทั้งในบางกรณีกฎหมายมิได้สะท้อนศีลธรรมแต่อาจเป็นกฎเกณฑ์ที่ใช้บังคับเนื่องจากวัตถุประสงค์อื่น ๆ เช่น จัดการระเบียบต่าง ๆ ของสังคม¹⁶²

¹⁶⁰ Richard J. Arneson, "Joel Feinberg and the Justification of Hard Paternalism" [Online] Accessed: 13 May 2019. Available from: <http://philosophyfaculty.ucsd.edu/faculty/rarneson/feinberghardpaternalismArnesonmorerevised.pdf>

¹⁶¹ Mouaid Al Qudah, "The Moral Foundations of Criminal Liability" [Online] Accessed: 13 November 2018. Available from: <https://www.longdom.org/open-access/the-moral-foundations-of-criminal-liability-jpr.1000116.pdf>

¹⁶² Ibid.

2.2.4 หลักคุณธรรมทางกฎหมาย (Legal Goods)

หลักคุณธรรมทางกฎหมาย (Legal Goods) เป็นแนวคิดพื้นฐานสำคัญที่ปรากฏอยู่ในระบบกฎหมายอาญาของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี¹⁶³ ซึ่งภารกิจของกฎหมายอาญานอกจากมีหน้าที่สำคัญในการคุ้มครองสังคม โดยเป็นมาตรการบังคับเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยและความเป็นระเบียบให้เกิดขึ้นกับสังคม รวมถึงปราบปรามและป้องกันการกระทำความผิดแล้ว กฎหมายอาญายังมีหน้าที่สำคัญในการคุ้มครองคุณธรรมทางกฎหมายอีกด้วย¹⁶⁴ ซึ่งคุณธรรมทางกฎหมายนี้อยู่เบื้องหลังความผิดฐานต่าง ๆ โดยเป็นพื้นฐานความคิดในการกำหนดความผิดฐานดังกล่าว¹⁶⁵ เช่น ความผิดฐานลักทรัพย์ คุณธรรมทางกฎหมาย คือ กรรมสิทธิ์และการครอบครอง ดังนั้น จึงกล่าวได้ว่า คุณธรรมทางกฎหมาย แม้เป็นสิ่งที่นามธรรม แต่ก็เป็นประโยชน์หรือคุณค่าของการร่วมกันของมนุษย์ที่กฎหมายให้ความคุ้มครอง ซึ่งมนุษย์ทุกคนในสังคมต้องให้ความเคารพและไม่กระทำการละเมิดประโยชน์หรือคุณค่าของการอยู่ร่วมกันดังกล่าว เพราะการละเมิดประโยชน์หรือคุณค่าของการอยู่ร่วมกันนั้นย่อมเป็นการละเมิดคุณธรรมทางกฎหมาย¹⁶⁶ และเพื่อให้มนุษย์อยู่ร่วมกันได้อย่างสงบสุข การกระทำที่ละเมิดคุณธรรมทางกฎหมายดังกล่าว รัฐย่อมมีความชอบธรรมที่ใช้กฎหมายอาญาป้องกันและปราบปรามผู้ละเมิดคุณธรรมทางกฎหมายได้ ในทางกลับกันหากการกระทำใดไม่เป็นการละเมิดคุณธรรมทางกฎหมายแล้ว การกระทำนั้นย่อมไม่อยู่ในปริมณฑลของกฎหมายอาญาหรือไม่ควรเป็นความผิดอาญา¹⁶⁷

แต่อย่างไรก็ตาม แม้กฎหมายอาญาเป็นเครื่องมือสำคัญในการยับยั้งการกระทำที่เป็นการประทุษร้ายต่อคุณธรรมทางกฎหมาย แต่ก็อาจก่อให้เกิดปัญหาในการบังคับใช้กฎหมายอาญาเกินความจำเป็นหรือมีกฎหมายอาญามากเกินไปได้ เพราะคุณธรรมทางกฎหมายนั้นมีลักษณะเป็นนามธรรมและมีความหมายกว้าง โดยอาจรวมถึงสิ่งที่เป็นทางกายภาพและสิ่งในทางจิตใจก็ได้ ดังนั้น จึงมีหลักการว่ากฎหมายอาญาต้องใช้เท่าที่จำเป็นเพื่อการบรรลุวัตถุประสงค์เท่านั้น หรือกล่าวอีกนัย

¹⁶³ Markus Dirk Dubber, "Theories of Crime and Punishment in German Criminal Law," *The American Journal of Comparative Law* 53, 3 (Summer 2005): 683.

¹⁶⁴ คณิต ฒ นคร, *กฎหมายอาญาภาคทั่วไป*, หน้า 63-66.

¹⁶⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 157.

¹⁶⁶ เรื่องเดียวกัน, หน้า 160.

¹⁶⁷ Dubber, M. D., "Theories of Crime and Punishment in German Criminal Law," *The American Journal of Comparative Law*: 684.

หนึ่ง คือ กฎหมายอาญาต้องเป็นวิถีทางสุดท้าย (Ultima Ratio) ของรัฐในการปกป้องคุ้มครองคุณธรรมทางกฎหมาย หากมีมาตรการอื่นซึ่งมีความรุนแรงน้อยกว่าและสามารถปกป้องคุ้มครองคุณธรรมทางกฎหมายได้เช่นเดียวกันกับกฎหมายอาญาแล้ว เช่น มาตรการทางแพ่ง ก็ควรใช้มาตรการนั้น เนื่องจากมาตรการทางอาญาเป็นมาตรการที่รัฐแทรกแซงสิทธิเสรีภาพของประชาชนที่รุนแรงที่สุด ซึ่ง Claus Roxin อธิบายว่าแนวคิดดังกล่าวได้รับอิทธิพลมาจากแนวคิดเรื่องหลักความได้สัดส่วนในรัฐธรรมนูญ¹⁶⁸

2.2.5 หลักนิติเศรษฐศาสตร์ (Economic Analysis of Law)

นิติศาสตร์และเศรษฐศาสตร์เป็นศาสตร์สองประเภทที่มีความใกล้ชิดกันอย่างมาก โดยนิติศาสตร์นั้นมีจุดประสงค์ที่สำคัญเพื่อควบคุมพฤติกรรมของสมาชิกในสังคม และเพื่อปกป้องคุ้มครองสังคมให้มีความสงบสุขเป็นระเบียบเรียบร้อย ในขณะที่เศรษฐศาสตร์นั้นมุ่งเน้นการวิเคราะห์และคาดการณ์พฤติกรรมของสมาชิกในสังคม ด้วยเหตุนี้ จึงมีการนำแนวคิดทางเศรษฐศาสตร์มาอภิปรายประเด็นต่าง ๆ ในวิชานิติศาสตร์อย่างกว้างขวาง ไม่ว่าจะเป็นในเชิงนิติปรัชญา นโยบายของรัฐ รวมถึงพฤติกรรมของผู้เสียหายและผู้กระทำความผิด ดังนั้น หลักนิติเศรษฐศาสตร์ (Economic Analysis of Law) จึงเป็นการนำหลักทางเศรษฐศาสตร์มาวิเคราะห์เพื่ออธิบายกฎหมาย¹⁶⁹

เมื่อพิจารณาในแง่ของกฎหมายอาญา เศรษฐศาสตร์ได้เข้ามามีบทบาทในการอธิบายถึงเหตุผลของผู้กระทำความผิด โดยอธิบายว่า ผู้กระทำความผิดจะไม่ลงมือกระทำความผิดอย่างไร้เหตุผล แต่ก่อนกระทำความผิดจะมีการชั่งน้ำหนักระหว่าง (1) ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับการกระทำความผิด (The Expected Benefits) เช่น มูลค่าของทรัพย์สินที่จะได้รับจากการกระทำความผิด และ (2) ต้นทุนคาดการณ์ที่ใช้กระทำความผิด (The Expected Costs of Criminal Activity) เช่น โอกาสในการถูกจับกุม ราคาเครื่องมือที่ใช้กระทำความผิด โดยจะลงมือกระทำความผิดต่อเมื่อประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับการกระทำความผิด (The Expected Benefits) มากกว่าต้นทุนคาดการณ์ที่ใช้กระทำความผิด (The Expected Costs of Criminal Activity) โดยเฉพาะอย่างยิ่งต้นทุนคาดการณ์จากการลงโทษอาญา (The Expected Costs of Criminal Punishment)

¹⁶⁸ Ibid., pp. 691-692.

¹⁶⁹ ปกป้อง ศรีสนิท, กฎหมายอาญาขั้นสูง, หน้า 24.

ดังนั้น กฎหมายอาญาจึงพยายามเพิ่มต้นทุนค่าเสียหายที่ใช้ในการกระทำความผิด (The Expected Costs of Criminal Activity) โดยการกำหนดต้นทุนค่าเสียหายจากการลงโทษอาญา (The Expected Costs of Criminal Punishment) ในระดับที่เหมาะสมของความรุนแรงของการกระทำความผิดก็จะสามารถชดเชยวงมีให้เกิดการกระทำความผิดเกิดขึ้นได้¹⁷⁰

นอกจากนี้ หลักนิติเศรษฐศาสตร์มิได้พิจารณาในแง่ของผู้กระทำความผิดเพียงอย่างเดียวเท่านั้น ยังนำมาอธิบายถึงในแง่ของสถาบันของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาด้วย เนื่องจากการป้องปรามและป้องกันอาชญากรรมย่อมมีค่าใช้จ่าย¹⁷¹ เนื่องจากรัฐเป็นรับภาระในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญาตั้งแต่ชั้นตำรวจ พนักงานอัยการ ศาล และราชทัณฑ์ ดังนั้น ในการที่รัฐจะกำหนดให้กระทำความผิดเป็นความผิดทางอาญา การกระทำนั้นต้องสร้างความเสียหายให้กับรัฐมากกว่าประโยชน์ที่รัฐจะได้รับ¹⁷² ซึ่งแนวคิดดังกล่าวมีประโยชน์ต่อรัฐอย่างมากในการพิจารณากำหนดความผิดและโทษในทางอาญา เพราะการกำหนดให้กระทำความผิดเป็นความผิดและมีโทษในทางอาญานั้นต้องกำหนดอย่างเหมาะสม หากกำหนดความผิดทางอาญามากเกินไป รัฐจะต้องแบกรับภาระในการดำเนินคดีที่เกินสมควรจนไม่สามารถดำเนินกระบวนการยุติธรรมได้อย่างมีประสิทธิภาพ¹⁷³

2.2.6 แนวคิดในการกำหนดความผิดทางอาญาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560

รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ กฎหมายที่อยู่ระดับต่ำกว่าจะขัดแย้งกับรัฐธรรมนูญมิได้ ดังนั้น กฎหมายอาญาซึ่งเป็นกฎหมายระดับพระราชบัญญัติจึงไม่สามารถมีเนื้อหาที่ขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญได้ โดยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ซึ่งมีผลบังคับ

¹⁷⁰ Talia Fisher, "Economic Analysis of Criminal Law," [Online] Accessed: 25 May 2019. Available from: https://www.law.utoronto.ca/utfl_file/count/users/mdubber/fisher.pdf

¹⁷¹ Ibid.

¹⁷² ปกป้อง ศรีสนิท, กฎหมายอาญาขั้นสูง, หน้า 24.

¹⁷³ สมเกียรติ ตั้งกิจวานิชย์, ทรงพล สงวนจิตร, อิศร์กุล อุณหเทศ, ธราธร รัตนนฤมิตร, สุนทร ตันมันทอง และ ปวีศร เลิศธรรมเทวี, รายงานฉบับสมบูรณ์ เล่มที่ 1 เรื่อง "นิติเศรษฐศาสตร์ของระบบยุติธรรมทางอาญาของไทย (กรุงเทพมหานคร: สถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาประเทศไทย, 2554), หน้า 5.

ใช้ตั้งแต่วันที่ 6 เมษายน พ.ศ. 2560 เป็นต้นมานั้นได้กำหนดมาตรการจัดทำและการเสนอร่างกฎหมายต่าง ๆ ไว้ในมาตรา 77 โดยสามารถแบ่งออกเป็น 4 มาตรการสำคัญ¹⁷⁴ ได้แก่

(1) มาตรการทั่วไป กล่าวคือ รัฐพึงมีกฎหมายเท่าที่จำเป็น ยกเลิกหรือปรับปรุงกฎหมายที่หมดความจำเป็นหรือไม่สอดคล้องกับสภาพการณ์ ดำเนินการให้ประชาชนเข้าถึงตัวบทกฎหมายต่าง ๆ ได้โดยสะดวกและสามารถเข้าใจได้ง่าย

(2) มาตรการก่อนตรากฎหมาย กล่าวคือ รัฐพึงรับฟังความคิดเห็นของผู้ที่เกี่ยวข้อง วิเคราะห์ผลกระทบที่เกิดขึ้นจากกฎหมาย รวมทั้งเปิดเผยผลการรับฟังความคิดเห็นและผลการวิเคราะห์ดังกล่าวต่อประชาชน และนำมาพิจารณาประกอบในการกระบวนการตรากฎหมายทุกขั้นตอน

(3) มาตรการภายหลังการตรากฎหมาย กล่าวคือ รัฐพึงจัดให้มีการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมายทุกกรอบระยะเวลาที่กำหนด โดยรับฟังความคิดเห็นของผู้ที่เกี่ยวข้องประกอบด้วย

(4) มาตรการควบคุมเนื้อหาของกฎหมาย กล่าวคือ รัฐพึงใช้ระบบอนุญาตและระบบคณะกรรมการในกฎหมายเฉพาะเท่าที่จำเป็น กำหนดหลักเกณฑ์การใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่รัฐและระยะเวลาในการดำเนินการตามขั้นตอนต่าง ๆ ที่บัญญัติไว้ในกฎหมายให้ชัดเจน และกำหนดโทษอาญาเฉพาะความผิดร้ายแรง

ดังนั้น จะเห็นได้ว่า รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ได้กำหนดมาตรการควบคุมเนื้อหาของกฎหมายของกฎหมายอาญาไว้ในมาตรา 77 วรรคท้าย กล่าวคือ รัฐพึงกำหนดโทษอาญาเฉพาะความผิดร้ายแรง แต่อย่างไรก็ตาม รัฐธรรมนูญมิได้กำหนดถึงรายละเอียดว่าการกระทำเช่นไรหรืออย่างไรถือว่าเป็นความผิดร้ายแรงที่ควรบังคับใช้โทษทางอาญาแก่ผู้กระทำนั้น¹⁷⁵

จนกระทั่งคณะรัฐมนตรีได้มีมติเมื่อวันที่ 13 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2561 เรื่อง การกำหนดโทษทางอาญาในกฎหมายเพื่อให้สอดคล้องกับมาตรา 77 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย โดย

¹⁷⁴ อานันท์ เกียรติสารพิภพ, "การดำเนินการตามมาตรา 77 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 20 พฤษภาคม 2562. แหล่งที่มา:

https://library2.parliament.go.th/giventake/content_royrueng/2561/rr2561-apr5.pdf

¹⁷⁵ เพลินดา ดันรังสรรค์, "หลักเกณฑ์การกำหนดโทษอาญาในการตรากฎหมาย," *จลนिति*: 88.

คณะรัฐมนตรีมีมติเห็นชอบหลักเกณฑ์ในการกำหนดโทษอาญาสำหรับกฎหมายที่จะตราขึ้นในอนาคต รวม 3 ประการสำคัญ ดังต่อไปนี้

(1) เป็นการกระทำที่กระทบต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนอย่างร้ายแรงและมีผลกระทบต่อส่วนรวม

(2) เป็นกรณีที่ไม่สามารถใช้มาตรการอื่นใดเพื่อบังคับใช้กฎหมายอย่างได้ผลหรือมีประสิทธิภาพเพียงพอที่จะทำให้ประชาชนปฏิบัติตามกฎหมายได้ และ

(3) ความผิดอาญาที่มีโทษปรับสถานเดียวหรือที่มีโทษจำคุกและเปรียบเทียบปรับทำให้คดีอาญาระงับได้ หากโดยสภาพแล้วไม่ใช่ความผิดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนอย่างกว้างขวาง สมควรใช้โทษปรับทางปกครองแทนหรือวิธีการอื่นแทนการปรับ

ดังนั้น จากการศึกษาแนวคิดในการกำหนดความผิดอาญาที่กล่าวไว้ทั้งหมดข้างต้น ซึ่งได้แก่ แนวคิดในการกำหนดความผิดทางอาญาของ Herbert L. Packer และ Nigel Walker รวมถึงแนวคิดในการกำหนดความผิดทางอาญาตามหลักว่าด้วยภัยอันตรายของการกระทำ (Harm Principle) หลักคุณธรรมทางกฎหมาย (Legal Goods) และหลักนิติเศรษฐศาสตร์ (Economic Analysis of Law) รวมถึงรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 77 วรรคท้าย ผู้วิจัยจึงสามารถสรุปหลักเกณฑ์สำคัญในการพิจารณาความเหมาะสมของการบัญญัติความผิดทางอาญาได้ 5 ประการ ดังนี้

ประการแรก การกระทำที่กำหนดให้เป็นความผิดทางอาญานั้นต้องเป็นการกระทำที่สามารถดำเนินได้ โดยเป็นการกระทำที่ละเมิดคุณธรรมทางกฎหมาย ซึ่งเป็นประโยชน์หรือคุณค่าของการอยู่ร่วมกันของมนุษย์ที่กฎหมายให้ความคุ้มครอง ก่อให้เกิดความเสียหายต่อผู้อื่นและส่งผลกระทบต่อประโยชน์ของสังคมโดยรวม และเป็นการกระทำขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีงามของประชาชนอย่างร้ายแรง

ประการที่สอง การกระทำที่กำหนดความรับผิดชอบอาญานั้นต้องสอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของการลงโทษ

ประการที่สาม การกระทำนั้นเมื่อกำหนดเป็นความรับผิดชอบแล้วต้องสามารถบังคับได้ตามกฎหมายได้จริง และสามารถบังคับใช้ได้ด้วยความเสมอภาคเท่าเทียมกัน โดยไม่มีการเลือกปฏิบัติ

ประการที่สี่ การกระทำที่กำหนดความผิดอาญานั้นต้องสร้างความเสียหายให้กับสังคมมากกว่าประโยชน์ที่สังคมจะได้รับ

ประการที่ห้า การใช้มาตรการทางอาญาต้องเป็นมาตรการสุดท้าย โดยนำมาบังคับใช้ก็ต่อเมื่อมาตรการอื่น ๆ ที่มีความรุนแรงน้อยกว่านั้นเป็นมาตรการที่ได้ผลไม่เพียงพอที่จะให้ความคุ้มครองแก่สิ่งที่กฎหมายประสงค์จะให้ความคุ้มครองอย่างได้ผลเสียแล้ว

แต่อย่างไรก็ตาม แม้การกำหนดความรับผิดชอบทางอาญาจะต้องพิจารณาถึงแนวคิดในการกำหนดความผิดทางอาญาดังกล่าวก็ตาม แต่ก็ไม่ได้ถือว่าเป็นหลักเกณฑ์ที่สมบูรณ์เด็ดขาด การที่รัฐจะใช้มาตรการทางอาญาเพื่อควบคุมพฤติกรรมของประชาชนให้อยู่ร่วมกันอย่างปกติสุขนั้น รัฐก็ต้องคำนึงถึงปัจจัยอื่น ๆ ประกอบด้วย เช่น สภาพสังคม วัฒนธรรม จารีตประเพณี สภาพเศรษฐกิจ เนื่องจากในแต่ละสังคมย่อมมีปัจจัยดังกล่าวที่แตกต่างกันออกไป นำมาซึ่งเหตุผลและความจำเป็นในการใช้มาตรการทางอาญาของแต่ละรัฐที่แตกต่างกัน ดังนั้น ในการบัญญัติกฎหมายอาญารัฐต้องนำปัจจัยเหล่านี้มาพิจารณาประกอบด้วยเสมอ¹⁷⁶ เพื่อให้รัฐสามารถใช้มาตรการทางอาญาได้อย่างเหมาะสมแก่สภาพสังคมของรัฐนั้น ๆ

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

¹⁷⁶ ชนกานต์ สังสีแก้ว, "ความผิดฐานเลือกปฏิบัติ," หน้า 37.

บทที่ 3

หลักกฎหมายเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตรของต่างประเทศ

การไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองนั้น เป็นการกระทำที่ละเมิดสวัสดิภาพเด็ก เนื่องจากอาจทำให้เด็กขาดปัจจัยในการจัดหาสิ่งจำเป็นแก่การดำรงชีวิต และขาดปัจจัยที่สนับสนุนส่งเสริมให้มีการพัฒนาทางด้านร่างกาย จิตใจ อารมณ์ สังคม และสติปัญญาอย่างเต็มที่ เพื่อให้เด็กนั้นมีคุณภาพชีวิตที่ดีและเป็นกำลังที่สำคัญของประเทศชาติต่อไป นอกจากนี้ ยังส่งผลกระทบต่อสวัสดิการของรัฐ โดยรัฐอาจต้องสูญเสียงบประมาณในการดูแลเด็กที่บิดามารดา ผู้รับบุตรบุญธรรม หรือผู้ปกครองไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดู ในหลายประเทศทั่วโลกจึงได้ตระหนักและเล็งเห็นถึงความสำคัญของปัญหาการไม่จ่ายอุปการะเลี้ยงดูเด็กเหล่านี้ ทำให้ออกจากจะกำหนดหน้าที่ของบิดามารดาต้องอุปการะเลี้ยงดูและให้การศึกษาแก่บุตรเป็นหน้าที่ตามกฎหมายแล้ว ในบางประเทศยังได้กำหนดให้ผู้ที่มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตรดังกล่าวแล้วละเลยไม่อุปการะเลี้ยงดูโดยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูนั้นมีความรับผิดทางอาญาด้วย ซึ่งการที่จะกำหนดให้การไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองเป็นความผิดทางอาญาในประเทศไทยนั้น จึงจำเป็นที่จะต้องศึกษาแนวทางการกำหนดความรับผิดทางอาญาของผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมายแล้วละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูจากกฎหมายของต่างประเทศอย่างละเอียด เพื่อให้ได้มาซึ่งแนวทางในการนำมาพิจารณาบัญญัติความผิดฐานไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองที่เหมาะสมกับประเทศไทยต่อไป

นอกจากนี้ ผู้วิจัยยังศึกษาถึงมาตรการทางกฎหมายอื่น ๆ ที่ในต่างประเทศได้นำมาบังคับใช้เพื่อให้ได้มาซึ่งค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมาย โดยเฉพาะอย่างยิ่งมาตรการทางแพ่ง รวมถึงผู้วิจัยยังศึกษาแนวคิดเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตร และบทบัญญัติทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตรอีกด้วย โดยผู้วิจัยได้เลือกศึกษากฎหมายของต่างประเทศทั้งประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law System) อันได้แก่ สหรัฐอเมริกา สหราชอาณาจักร และประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Civil Law System) อันได้แก่ สาธารณรัฐฝรั่งเศส สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ซึ่งผู้วิจัยได้ศึกษารายละเอียดของแต่ละประเทศพอสังเขป ดังต่อไปนี้

3.1. ประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law System)

3.1.1 สหรัฐอเมริกา

3.1.1.1 แนวคิดเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตร

ศาลของสหรัฐอเมริกาได้เริ่มต้นมีคำพิพากษาเกี่ยวกับหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตรครั้งแรกในช่วงต้นคริสต์ศตวรรษที่ 19¹ โดยยืนยันว่าบิดามีหน้าที่ในอุปการะเลี้ยงดูบุตรของตน² ในคดี Stanton v. Willson ซึ่งพิจารณาพิพากษาโดยศาลฎีกาแห่งมลรัฐคอนเนตทิคัต (The Connecticut Supreme Court) ในปี ค.ศ. 1808 ศาลได้พิพากษาให้มารดาเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรคืนจากบิดาของบุตรได้ เนื่องจากบิดามารดามีหน้าที่ผูกพันตามกฎหมายที่จะต้องอุปการะเลี้ยงดู คุ้มครอง และให้การศึกษากับบุตรที่ชอบด้วยกฎหมาย ในขณะที่บุตรนั้นยังไม่บรรลุนิติภาวะ และในคดี Van Valkinburgh v. Watson ซึ่งพิจารณาพิพากษาโดยศาลฎีกาแห่งมลรัฐนิวยอร์ก (The New York Supreme Court) ในปี ค.ศ. 1816 ซึ่งเป็นคดีที่ยืนยันเช่นกันว่าบิดามีหน้าที่ตามกฎหมายที่จะต้องอุปการะเลี้ยงดูบุตร โดยศาลพิจารณาว่าบิดามารดาอยู่ภายใต้หน้าที่โดยธรรมชาติที่จะต้องจัดหาสิ่งจำเป็นให้กับบุตร หากบิดามารดาละเลยหน้าที่ดังกล่าวแล้ว บุคคลอื่นที่จัดหาสิ่งเป็นดังกล่าวให้แก่เด็กก็สามารถเรียกให้บิดามารดาชดใช้คืนได้³ ต่อมาในปี ค.ศ. 1858 ศาลชานเซอร์แห่งมลรัฐเจอร์ซีย์ (The New Jersey Court of Chancery) ได้พิพากษาคดี Tomkins v. Tomkins ก็ได้ยืนยันถึงหลักการที่บิดามีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตร และต้องชดใช้คืนค่าอุปการะเลี้ยงดูด้วย แม้ว่าหน้าที่ดังกล่าวจะไม่มีกฎหมายกำหนดไว้ แต่หน้าที่ดังกล่าวเป็นหน้าที่ทางศีลธรรมที่เข้มข้นซึ่งศาลเห็นว่าควรเป็นหน้าที่ตามกฎหมาย⁴ ซึ่งจะเห็นได้ว่าคำพิพากษาทั้งสามคดีดังกล่าวยืนยันถึงหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตรเป็นของบิดามารดา

ต่อมาในช่วงครึ่งหลังของคริสต์ศตวรรษที่ 19 ศาลของสหรัฐอเมริกาได้เน้นย้ำถึงหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมาย โดยเฉพาะอย่างยิ่งในคดีที่มารดาและบุตรมีฐานะยากจน หากบุคคล

¹ Drew D. Hansen, "The America Invention of Child Support: Dependency and Punishment in Early American Child Support Law," *Yale Law Journal* 108, 5 (March 1999): 1133.

² *Ibid.*, p. 1134.

³ *Ibid.*, pp. 1135-1136.

⁴ *Ibid.*, p. 1137.

ได้จัดหาสิ่งจำเป็น เช่น อาหาร ที่อยู่อาศัย เสื้อผ้า ให้กับมารดาเลี้ยงเดี่ยวและเด็กแล้ว ก็สามารถเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูดังกล่าวคืนจากบิดาได้ทั้งสิ้น ดังเช่นในคดี Reynolds v. Sweetser ซึ่งพิจารณาโดยศาลฎีกาแห่งมลรัฐแมสซาชูเซตส์ (The Supreme Judicial Court of Massachusetts) ในปี ค.ศ. 1860⁵

ในช่วงปลายคริสต์ศตวรรษที่ 19 หน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมายได้รับการยอมรับในหลายมลรัฐของสหรัฐอเมริกา⁶ นอกจากนี้ ในระหว่างปี ค.ศ. 1870 - ค.ศ. 1888 หลายมลรัฐได้ตรากฎหมายกำหนดความผิดอาญาฐานละทิ้งและไม่อุปการะเลี้ยงดูเพื่อลงโทษผู้ที่ละเลยไม่อุปการะเลี้ยงดูบุตรของตน ซึ่งบทบัญญัติเหล่านี้มีขึ้นเพื่อให้การบังคับหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตรในทางแพ่งได้ผลมากยิ่งขึ้น และลงโทษบิดาที่เป็นเหตุให้มารดาเลี้ยงเดี่ยวและบุตรต้องมาพึ่งพาการช่วยเหลือจากรัฐ ดังนั้น ในระยะเริ่มแรกจุดประสงค์ของมาตรการทางอาญาจึงมีขึ้นเพื่อรักษาผลประโยชน์และงบประมาณของรัฐเป็นหลักมากกว่าที่จะส่งเสริมสวัสดิการของเด็ก⁷ แต่ในปัจจุบันวัตถุประสงค์ของกฎหมายย่อมมีขึ้นเพื่อรักษาผลประโยชน์ของรัฐควบคู่ไปกับการคุ้มครองมิให้บิดาหรือมารดาเลี้ยงเดี่ยวและบุตรต้องเผชิญกับความยากลำบากแร้นแค้น⁸ โดยพนักงานอัยการมีดุลพินิจที่จะฟ้องคดีอาญากับผู้ที่ละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร ซึ่งกระบวนการทางอาญานี้มีประโยชน์และมีประสิทธิภาพในการยับยั้งข่มขู่ผู้ที่ไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร เช่น ปกปิดทรัพย์สิน หลีกเลี้ยงการทำงาน และนำมาซึ่งทำให้บุตรมีโอกาสได้รับชำระค่าอุปการะเลี้ยงดูมากยิ่งขึ้น⁹

ดังนั้น จะเห็นได้ว่า แม้สหรัฐอเมริกาเป็นเพียงประเทศเดียวในโลกที่ในปัจจุบันยังไม่เข้าร่วมเป็นภาคีสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก (Convention on the Rights of the Child)¹⁰ ซึ่งเป็น

⁵ Ibid., p. 1139.

⁶ Ibid., p. 1142.

⁷ Ibid., p. 1145.

⁸ Ibid., p. 1151.

⁹ Carmen Solomon-Fears, Alison M. Smith, and Carla Berry, "Child Support Enforcement: Incarceration as the Last Resort Penalty for Nonpayment of Support," [Online] Accessed: 10 March 2019. Available from: http://www.youngwilliams.com/sites/default/files/u258/crs-child_support_enforcement_-_incarceration_as_last_resort.pdf

¹⁰ Asher Ben-Arieh and Noam Tarshish, "Children's Rights and Well-Being," in *Handbook of Children's Rights Global and Multidisciplinary Perspectives*, eds. Martin D. Ruck, Michele Peterson-Badali and Michael Freeman, (New York: Routledge, 2017), p. 70.

ข้อตกลงระหว่างประเทศที่คุ้มครองและรับรองสิทธิเด็กในแง่มุมต่าง ๆ ที่ได้รับการรับรองจากประเทศต่าง ๆ มากที่สุดในโลกก็ตาม แต่กฎหมายของสหรัฐอเมริกาก็ได้ให้ความสำคัญกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตร ซึ่งสังเกตเห็นได้จากการกำหนดหน้าที่ในการอุปการะเลี้ยงดูบุตรเป็นหน้าที่ตามกฎหมายของบิดามารดา¹¹ และโดยทั่วไปหน้าที่ดังกล่าวย่อมสิ้นสุดเมื่อบุตรนั้นบรรลุนิติภาวะ เว้นแต่บุตรนั้นไม่สามารถอุปการะเลี้ยงดูตนเองได้เนื่องจากมีความบกพร่องทางร่างกายหรือจิตใจ¹² นอกจากนี้ ยังได้กำหนดความรับผิดชอบทางอาญาของผู้มีหน้าที่ต้องอุปการะเลี้ยงดูบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะแล้วละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูมาเป็นเวลานานแล้ว ซึ่งถือว่าเป็นมาตรการสุดท้ายที่จะนำมาบังคับใช้เพื่อข่มขู่ให้ผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวอย่างได้ผลในทางปฏิบัติ¹³ โดยมีทั้งกฎหมายของรัฐบาลกลาง และกฎหมายในระดับมลรัฐต่าง ๆ ทุกมลรัฐรวม 50 มลรัฐทั่วประเทศ รวมถึงเขตปกครองพิเศษโคลอมเบีย (District Of Columbia) ด้วย โดยมีทั้งกรณีที่เป็นความผิดที่เกิดขึ้นภายในมลรัฐของตน หรืออาจเกิดขึ้นระหว่างมลรัฐก็ได้¹⁴

แต่อย่างไรก็ตาม ผู้วิจัยจะดำเนินการศึกษาเฉพาะมาตรการทางกฎหมายที่ปรากฏในกฎหมายของรัฐบาลกลาง (Federal Government) และกฎหมายของมลรัฐอะแลสกา (Alaska) ซึ่งเป็นกฎหมายในระดับมลรัฐเท่านั้น เพื่อเป็นแนวทางในการนำมาพิจารณาบัญญัติความผิดทางอาญารฐานไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองของประเทศไทยต่อไป โดยมีรายละเอียด ดังนี้

3.1.1.2 บทบัญญัติทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตร

3.1.1.2.1 กฎหมายของรัฐบาลกลาง (Federal Government)

รัฐบาลกลางของสหรัฐอเมริกาได้เข้ามามีบทบาทเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตรครั้งแรกตั้งแต่ปี ค.ศ. 1935 โดยได้เริ่มมีกฎหมายเกี่ยวกับการช่วยเหลือครอบครัวที่มีเด็กซึ่งไม่

¹¹ L. Neville Brown, "Family Maintenance and Its Enforcement in the United States," *International and Comparative Law Quarterly* 13, 1 (January 1964): 165.

¹² *Ibid.*, p. 166.

¹³ *Ibid.*

¹⁴ Solomon-Fears, C., A. M. Smith, and C. Berry, "Child Support Enforcement: Incarceration as the Last Resort Penalty for Nonpayment of Support."

อาจช่วยเหลือตนเองได้ (Aid to Families with Dependent Children : AFDC) ซึ่งอยู่ภายใต้การควบคุมของกฎหมายว่าด้วยประกันสังคม ค.ศ. 1935 (Social Security Act 1935) โดยกฎหมายดังกล่าวได้เปิดช่องให้สามารถให้การสนับสนุนทางการเงินแก่เด็กที่บิดามารดาเสียชีวิต หรือเด็กที่ถูกบิดามารดาทอดทิ้ง หลังจากนั้นในปี ค.ศ. 1975 ได้มีการตรากฎหมายว่าด้วยการบังคับค่าอุปการะเลี้ยงดูและการรับรองความเป็นบิดาให้แก่เด็ก (The Child Support Enforcement of Paternity Act) โดยกฎหมายดังกล่าวได้แก้ไขเพิ่มเติมบรรพ IV-D เข้าไปในกฎหมายว่าด้วยประกันสังคม ค.ศ. 1935 (Social Security Act 1935) มีผลทำให้กรมสุขภาพและบริการเกี่ยวกับมนุษย์ (Department of Health and Human Services) มีหน้าที่รับผิดชอบในการดำเนินกระบวนการบังคับค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร (Child Support Enforcement Program) อีกทั้ง กฎหมายฉบับนี้ยังได้ก่อตั้งสำนักงานของรัฐบาลกลาง (Federal Office of Child Support Enforcement) เพื่อกำกับดูแลการดำเนินกระบวนการบังคับค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร ยิ่งไปกว่านั้น บรรพ IV-D ดังกล่าวยังเรียกร้องให้ทุกมลรัฐทั่วประเทศให้มีบริการค้นหาบิดามารดาของเด็ก รับรองความเป็นบิดาให้กับเด็ก รวมถึงเสาะหาคำสั่งศาลที่เกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตรและบังคับใช้คำสั่งศาลดังกล่าว และให้บริการเกี่ยวกับครอบครัวที่เป็นไปตามหลักเกณฑ์ AFDC และครอบครัวที่ไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์ AFDC โดยบริการสำหรับครอบครัวที่ไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์ AFDC นี้มีจุดประสงค์เพื่อเป็นมาตรการป้องกันการพึ่งพาสวัสดิการจากรัฐมากเกินไป ซึ่งการช่วยให้เด็กได้รับการอุปการะเลี้ยงดูนี้จะมีส่วนทำให้เด็กเหล่านี้ไม่ต้องเข้าสู่ระบบ AFDC เพิ่มมากขึ้น¹⁵ โดยเป็นการเรียกร้องให้แต่ละมลรัฐจัดตั้งหน่วยงานของตนเองเพื่อทำหน้าที่บังคับค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรให้กับผู้มีสิทธิได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูได้อย่างมีประสิทธิภาพ¹⁶

ต่อมาได้มีการตรากฎหมายว่าด้วยการบังคับค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร ค.ศ. 1984 (The Child Support Enforcement Act of 1984) ขึ้น ซึ่งได้แก้ไขเพิ่มเติมบรรพ IV-D ของกฎหมายว่าด้วยประกันสังคม ค.ศ. 1935 (Social Security Act 1935) ให้อำนาจหน่วยงาน IV-D มีอำนาจมากขึ้น ได้แก่ หน่วยงานสามารถหักเงินบางส่วนออกจากรายได้ของบิดามารดาที่ไม่ได้มีการ

¹⁵ Sumati N. Dubey, "A Study of Reasons for Non-Payment of Child Support by Non-Custodial Parents," *The Journal of Sociology & Social Welfare* 22, 4 (December 1995): 115.

¹⁶ Naomi R. Cahn and Jane C. Murphy, "Collecting Child Support: A History of Federal and State Initiatives," *Clearinghouse Review Journal of Poverty Law and Policy* 34, 3-4 (July-August 2000): 167.

ดูแลบุตรและไม่ได้จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรเป็นระยะเวลาอย่างน้อย 1 เดือน และให้หน่วยงานสร้างกลไกที่เร็วขึ้นเพื่อบังคับให้เป็นไปตามหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูในคดีที่ได้นำขึ้นสู่ศาลครอบครัว รวมถึงให้หน่วยงานสร้างระบบการตรวจจับ (Comptroller Intercept Program) เป็นครั้งแรก เพื่อขยายขอบเขตการให้บริการไปยังครอบครัวที่ไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์ AFDC ในกรณีที่การอุปการะเลี้ยงดูครบกำหนดเวลา¹⁷

หลังจากนั้นได้มีการตรากฎหมายว่าการอุปการะเลี้ยงดูบุตรและการรับรองความบิดาเพื่ออุปการะเลี้ยงดูครอบครัว ค.ศ. 1988 (Child Support and Establishment of Paternity of the Family Support Act of 1988) ซึ่งเป็นกฎหมายที่กำหนดมาตรการบังคับเพื่อให้ได้มาซึ่งค่าอุปการะเลี้ยงดูที่สำคัญ โดยในส่วนของเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตรนั้นได้กำหนดให้หน่วยงาน IV-D ของทุกมลรัฐสามารถหักเงินรายได้ของบิดามารดาที่มีได้ดูแลเด็กได้โดยทันที เพื่อให้เป็นไปตามหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูของบิดามารดาเหล่านั้น และเพื่อให้เกิดการควบคุมดูแลการอุปการะเลี้ยงดูบุตรและการตรวจสอบติดตาม โดยมีต้องคำนึงถึงระยะเวลาในการจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร และแม้ว่าจะได้รับการชำระค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรในเดือนถัดไปก็ตาม นอกจากนี้ หน่วยงานดังกล่าวยังสามารถส่งหนังสือทวงถามค่าอุปการะเลี้ยงดูจากบิดามารดาได้ ส่วนในการเรื่องการรับรองความเป็นบิดามารดายังให้หน่วยงานของทุกมลรัฐสามารถดำเนินการตรวจสอบทางพันธุกรรมในทุก ๆ กรณีที่มีการโต้แย้งความเป็นบิดามารดาได้ และยังปรับปรุงพัฒนากระบวนการเกี่ยวกับค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรอีกด้วย โดยบังคับให้มลรัฐจัดให้มีระบบตรวจสอบและติดตาม และมลรัฐจะได้รับการช่วยเหลือค่าใช้จ่ายจากรัฐบาลกลางในอัตราร้อยละ 90 รวมถึงแหล่งข้อมูลเพิ่มเติมในการบริการระบุตัวตนของบิดามารดา โดยใช้เลขประจำตัวในระบบประกันสังคมเพื่อระบุบ่งชี้ตัวบิดามารดา และแต่งตั้งคณะกรรมการระหว่างมลรัฐเพื่อติดตามการอุปการะเลี้ยงดูบุตร¹⁸

นับตั้งแต่กฎหมายว่าการอุปการะเลี้ยงดูบุตรและการรับรองความบิดาเพื่ออุปการะเลี้ยงดูครอบครัว ค.ศ. 1988 (Child Support and Establishment of Paternity of the Family Support Act of 1988) ได้มีผลบังคับใช้ รัฐสภา (Congress) ก็ได้ตรากฎหมายว่าด้วยการ

¹⁷ Dubey, S. N., "A Study of Reasons for Non-Payment of Child Support by Non-Custodial Parents," *The Journal of Sociology & Social Welfare*: 115.

¹⁸ Ibid., pp. 115-116.

เรียกคืนค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร ค.ศ. 1992 (The Child Support Recovery Act of 1992) ซึ่งกฎหมายดังกล่าวได้กำหนดโทษทางอาญาสำหรับบิดามารดาที่หลบหนีเพื่อหลีกเลี่ยงหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร¹⁹ เนื่องจากในช่วงระยะเวลาปี ค.ศ. 1990 นั้นมีการศึกษาวิจัยพบว่าผู้ที่มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรและมีความสามารถที่จะจ่ายได้ แต่กลับละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรเป็นจำนวนมาก โดยบุคคลดังกล่าวจะหลีกเลี่ยงหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรโดยเดินทางข้ามมลรัฐ จึงได้มีการตรากฎหมายฉบับนี้ขึ้น เพื่อแก้ไขปัญหาค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรที่เกิดขึ้นระหว่างมลรัฐ โดยได้กำหนดความรับผิดชอบทางอาญาในกรณีที่เจตนาละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรที่อาศัยอยู่ในอีกมลรัฐหนึ่ง หากหนี้เช่นนั้นมียอดคงเหลือที่ยังไม่ได้จ่ายเป็นระยะเวลามากกว่า 1 ปี หรือมากกว่า 5,000 เหรียญสหรัฐ สำหรับการกระทำความผิดครั้งแรกผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษเป็นการปรับไม่เกิน 5,000 เหรียญสหรัฐ หรือจำคุกเป็นระยะเวลาไม่เกิน 6 เดือนหรือทั้งจำทั้งปรับ ซึ่งถือว่าเป็นความผิดประเภทร้ายแรงปานกลาง (Misdemeanor) เท่านั้น แต่หากเป็นการกระทำความผิดครั้งที่สองผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษเป็นการปรับไม่เกิน 250,000 เหรียญสหรัฐ หรือจำคุกเป็นระยะเวลาไม่เกิน 2 ปีหรือทั้งจำทั้งปรับ แต่อย่างไรก็ตาม การลงโทษข้างต้นเป็นเพียงมาตรการเสริมหรือเป็นการเยียวยาเมื่อกฎหมายระดับมลรัฐได้นำมาบังคับใช้จนหมดสิ้นแล้ว แต่ผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูยังคงมีเจตนาหลีกเลี่ยงค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรอยู่ต่อไป²⁰ และกฎหมายดังกล่าวยังให้อำนาจศาลของรัฐบาลกลางดำเนินการให้เป็นไปตามหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตรโดยการคุมประพฤติ และก่อตั้งคณะกรรมการสวัสดิการเด็กและครอบครัว (Commission of Child Family Welfare) อีกด้วย²¹

นอกจากนี้ ยังได้มีการร่างกฎหมายเกี่ยวกับงานและความรับผิดชอบ ค.ศ. 1994 (Work and Responsibility Bill 1994) ซึ่งบทบัญญัติหลายมาตราที่มุ่งสร้างวัฒนธรรมใหม่ให้บิดามารดาที่ดูแลบุตรและบิดามารดาที่มีได้ดูแลบุตรให้มีความรับผิดชอบต่อบุตรร่วมกันและรับผิดชอบต่อภาระค่าใช้จ่ายในการเลี้ยงดูบุตรด้วยกันทุกฝ่าย ซึ่งบทบัญญัติเกี่ยวกับการบังคับคดีค่า

¹⁹ Ibid., p. 117.

²⁰ Solomon-Fears, C., A. M. Smith, and C. Berry, "Child Support Enforcement: Incarceration as the Last Resort Penalty for Nonpayment of Support."

²¹ Dubey, S. N., "A Study of Reasons for Non-Payment of Child Support by Non-Custodial Parents," *The Journal of Sociology & Social Welfare*: 117.

อุปการะเลี้ยงดูบุตรนั้นอยู่บนพื้นฐานแนวความคิดที่ว่าบิดามารดาย่อมมีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตรที่สำคัญที่สุดไม่ว่าจะสมรสกันหรือไม่ก็ตาม โดยบิดามารดาที่ดูแลบุตรมีสิทธิที่จะคาดหวังการช่วยเหลือจากบิดามารดาที่ไม่ได้ดูแลบุตรในการอุปการะเลี้ยงดูบุตร นอกจากนี้ รัฐมีหน้าที่ต้องบังคับบิดามารดาที่มีได้ดูแลบุตรให้กระทำตามหน้าที่ของตนให้ได้ แต่อย่างไรก็ตาม มารดาที่แท้จริงก็มีหน้าที่ในการอุปการะเลี้ยงดูบุตรเช่นกัน โดยต้องทำงานหรืออย่างน้อยต้องทำงานเสริม และในกรณีที่บิดามารดาไม่อาจอุปการะเลี้ยงดูบุตรได้อย่างเพียงพอ รัฐควรช่วยอุปการะเลี้ยงดูบุตรในช่วงระยะเวลาหนึ่ง²² ซึ่งได้มีการตรากฎหมายดังกล่าวในปี ค.ศ.1996 โดยได้เพิ่มอำนาจให้กับหน่วยงาน IV-D มากยิ่งขึ้นอีกด้วย เช่น สามารถขอให้หน่วยงานของรัฐอื่น ๆ ให้ข้อมูลเกี่ยวกับการจ้างงานหรือผลประโยชน์ตอบแทนของบิดามารดาได้ สามารถเข้าถึงข้อมูลที่บันทึกเกี่ยวกับการจ่ายภาษีและข้อมูลรายได้ รวมถึงสามารถกำหนดค่าอุปการะเลี้ยงดูเพิ่มขึ้นในกรณีที่ค้างชำระ²³

หลังจากนั้นในปี ค.ศ. 1998 ได้มีการเล็งเห็นว่ากฎหมายว่าด้วยการเรียกคืนค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร ค.ศ. 1992 (The Child Support Recovery Act of 1992) ที่ได้กำหนดให้มีการลงโทษผู้กระทำความผิดในครั้งแรกเป็นการจำคุกสูงสุดเพียง 6 เดือนนั้นไม่เพียงพอใช้กับกรณีที่เป็นการกระทำความผิดอย่างรุนแรง จึงได้มีการตรากฎหมายว่าด้วยการลงโทษบิดามารดาที่ไม่ชำระค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร ค.ศ. 1998 (The Deadbeat Parents Punishment Act of 1998) ขึ้น โดยกฎหมายดังกล่าวกำหนดความผิดประเภทร้ายแรงสูงสุด (Felony) ซึ่งลงโทษจำคุกสูงสุดถึง 2 ปีไว้ 2 กรณีด้วยกัน อันได้แก่ (1) เดินทางระหว่างมลรัฐ หรือติดต่อค้าขายระหว่างประเทศ เพื่อเจตนาหลีกเลี่ยงหนี้ค่าอุปการะเลี้ยงดู ถ้าหนี้เช่นนั้นมียอดคงเหลือที่ยังไม่ได้จ่ายเป็นระยะเวลามากกว่า 1 ปี หรือมากกว่า 5,000 เหรียญสหรัฐ หรือ (2) เจตนาละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมายที่פקอาศัยในอีกมลรัฐหนึ่ง ถ้าหนี้เช่นนั้นมียอดคงเหลือที่ยังไม่ได้จ่ายเป็นระยะเวลามากกว่า 2 ปี หรือมากกว่า 10,000 เหรียญสหรัฐ²⁴

²² Ibid., p. 119.

²³ Cahn, N. R. and J. C. Murphy, "Collecting Child Support: A History of Federal and State Initiatives," *Clearinghouse Review Journal of Poverty Law and Policy*: 171-172.

²⁴ Solomon-Fears, C., A. M. Smith, and C. Berry, "Child Support Enforcement: Incarceration as the Last Resort Penalty for Nonpayment of Support."

ดังนั้น จะเห็นได้ว่า รัฐบาลกลางของสหรัฐอเมริกาได้เข้ามามีบทบาทในการกำหนดให้แต่ละมลรัฐมีหน่วยงานที่ทำหน้าที่ดูแลเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตรโดยเฉพาะ เรียกว่า “หน่วยงาน IV-D (Title IV-D Agencies)”²⁵ ซึ่งเข้ามาดูแลจัดการเกี่ยวกับค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตั้งเริ่มต้นจนถึงกระบวนการบังคับให้ได้มาซึ่งค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร และการบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตรนี้จะได้รับจัดการโดยกฎหมายระดับมลรัฐหรือหน่วยงานของรัฐในพื้นที่นั้นมากกว่าที่จะบังคับใช้กฎหมายของรัฐบาลกลาง เนื่องจากการบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตรเป็นหน้าที่ของมลรัฐก่อนที่จะยกระดับเป็นปัญหาของรัฐบาลกลางเสมอ²⁶ โดยการเยียวยาผู้เสียหายด้วยมาตรการทางอาญาของรัฐบาลกลางนี้ต้องเป็นกรณีที่ได้ใช้มาตรการระดับมลรัฐที่สมเหตุสมผลที่มีอยู่ทั้งหมดเรียบร้อยแล้ว²⁷

3.1.1.2.2 กฎหมายของมลรัฐอะแลสกา (Alaska)

ในมลรัฐอะแลสกา หน้าที่ในการอุปการะเลี้ยงดูบุตรเป็นหน้าที่ตามกฎหมายของบิดามารดา ซึ่งรวมถึงบิดาที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายด้วย โดยเป็นหน้าที่การจัดการหาเครื่องนุ่งห่ม อาหาร ที่อยู่อาศัย การศึกษา การรักษาพยาบาล และสิ่งจำเป็นอื่น ๆ ตามความสามารถของผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูโดยหน้าที่ดังกล่าวโดยหลักย่อมสิ้นสุดเมื่อบุตรมีอายุครบ 18 ปีบริบูรณ์ เว้นแต่บุตรได้รับการปลดปล่อยให้เป็นอิสระก่อนบรรลุนิติภาวะ (Emancipate) แต่อย่างไรก็ตาม หากบุตรมีอายุมากกว่า 18 ปี แต่บุตรนั้นยังมีได้สมรสและอาศัยอยู่กับบิดามารดาในฐานะที่ยังไม่เป็นอิสระ และยังคงศึกษาในระดับมัธยมศึกษา ศาลสามารถมีคำสั่งให้จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรต่อไปได้ แม้บุตรนั้นจะบรรลุนิติภาวะแล้วก็ตาม แต่หากเป็นการศึกษาในระดับมหาวิทยาลัย บิดามารดาต้องทำ ความตกลงกันเป็นลายลักษณ์อักษรจึงจะสามารถฟ้องบังคับค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรในส่วนนี้ได้²⁸

²⁵ U.S. Department of Justice, "Child Support Enforcement " [Online] Accessed: 10 May 2019. Available from: <https://www.justice.gov/criminal-ceos/child-support-enforcement>

²⁶ U.S. Department of Justice, "Citizen's Guide to U.S. Federal Law on Child Support Enforcement " [Online] Accessed: 22 December 2018. Available from: <https://www.justice.gov/criminal-ceos/citizens-guide-us-federal-law-child-support-enforcement>

²⁷ Pamela Forrester Roper, "Hitting Deadbeat Parents Where It Hurts: Punitive Mechanisms in Child Support Enforcement," *Alaska Law Review* 14, 1 (June 1997): 59.

²⁸ Alaska Youth Law Guide, "Duty to Support Children " [Online] Accessed: 10 May 2019. Available from: <https://alaskabar.org/youth/family-life/children/parents-rights-and-responsibilities/duty-to-support-children/>

นอกจากนี้ การกำหนดค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรในมลรัฐอะแลสกาสามารถกำหนดโดยศาลหรือหน่วยงานให้บริการเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตร (Child Support Services Division) ก็ได้ โดยในคดีฟ้องหย่าหรือคดีโต้แย้งอำนาจปกครองบุตร ศาลสามารถมีคำสั่งเกี่ยวกับค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร และบิดามารดาสามารถเลือกจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูให้กับอีกฝ่ายโดยตรงหรือจ่ายผ่านหน่วยงานให้บริการเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตร (Child Support Services Division) ก็ได้ แต่ในกรณีที่หากไม่ปรากฏว่ามีคำสั่งศาลเกี่ยวกับค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรดังกล่าวแล้ว หน่วยงานให้บริการเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตร (Child Support Services Division) ก็สามารถมีคำสั่งค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรผ่านคำสั่งทางปกครองได้ และบิดามารดาต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรผ่านหน่วยงานดังกล่าว ซึ่งในการกำหนดค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรนี้ยังมีหลักเกณฑ์ในการคำนวณค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรที่แน่นอน โดยขึ้นอยู่กับรายได้ของคู่กรณี แต่อย่างไรก็ตาม คู่กรณีสามารถตกลงจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูมากกว่าที่หลักเกณฑ์กำหนดก็ได้²⁹ ดังนั้น จะเห็นได้ว่า มลรัฐอะแลสกาได้สนับสนุนให้จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรผ่านวิธีที่หลากหลายทั้งผ่านศาลหรือผ่านหน่วยงานให้บริการเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตร (Child Support Services Division) โดยนอกจากศาลที่มีอำนาจหน้าที่ในการกำหนดและบังคับให้ได้มาซึ่งค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรแล้ว หน่วยงานให้บริการเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตร (Child Support Services Division) แห่งมลรัฐอะแลสกานี้ก็มีหน้าที่ให้บริการเกี่ยวกับค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตั้งแต่เริ่มต้นจนถึงสิ้นสุดกระบวนการเช่นกัน โดยมีอำนาจออกคำสั่งเกี่ยวกับค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร กำหนดค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร และบังคับให้ได้ซึ่งค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรดังกล่าว นอกจากนี้ มลรัฐอะแลสกายังมีบทบัญญัติให้สามารถบังคับค่าอุปการะเลี้ยงดูซึ่งเกิดขึ้นในมลรัฐอื่นได้ และยังสามารถผ่อนปรนข้อจำกัดด้านเวลาในการดำเนินคดีเกี่ยวกับค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรได้อีกด้วย³⁰

3.1.1.3 ผลของการฝ่าฝืนไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร

โดยหลักแล้วหากผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตรละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดู การดำเนินกระบวนการบังคับเพื่อให้ได้มาซึ่งค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมายของสหรัฐอเมริกา นั้นจะอยู่ในความรับผิดชอบหลักของแต่ละมลรัฐและหน่วยงานของรัฐบาลส่วนท้องถิ่น โดยรัฐบาลกลาง

²⁹ Alaska Legal Services Corporation, "Common Questions About Child Support," [Online] Accessed: 10 May 2019. Available from: <https://alaskalawhelp.org/resource/common-questions-about-child-support>

³⁰ Roper, P. F., "Hitting Deadbeat Parents Where It Hurts: Punitive Mechanisms in Child Support Enforcement," *Alaska Law Review*: 45-46.

จะไม่เข้ามามีส่วนเกี่ยวข้อง ดังนั้น การดำเนินการบังคับเพื่อเรียกร้องค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร จึงควรร้องขอไปยังหน่วยงานของมลรัฐหรือหน่วยงานของรัฐบาลส่วนท้องถิ่น ซึ่งแต่ละมลรัฐนั้นก็จะมีมาตรการบังคับค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรที่หลากหลาย และในแต่ละมลรัฐจะมีหน่วยงานเฉพาะ เรียกว่า “หน่วยงาน IV-D (Title IV-D Agencies)” ซึ่งกฎหมายของรัฐบาลกลางบังคับให้แต่ละมลรัฐต้องมีหน่วยงานดังกล่าว เพื่อดำเนินการบังคับค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรให้กับผู้เสียหาย แต่อย่างไรก็ตาม ในบางกรณีรัฐบาลกลางอาจเข้ามามีอำนาจบังคับค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรได้ ซึ่งเป็นกรณีที่เกิดขึ้นได้ยากเท่านั้น³¹ โดยจะต้องเป็นกรณีที่ถูกผู้เสียหายได้ใช้มาตรการระดับมลรัฐที่สมเหตุสมผลที่มีอยู่ทั้งหมดเรียบร้อยแล้ว จึงจะนำมาตรการทางอาญาตามกฎหมายของรัฐบาลกลางมาบังคับใช้³²

3.1.1.3.1 กฎหมายของรัฐบาลกลาง (Federal Government)

กฎหมายของรัฐบาลกลางในปัจจุบันได้กำหนดมาตรการบังคับเพื่อให้ได้มาซึ่งค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร โดยการกำหนดความผิดทางอาญาของผู้ที่ละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมายไว้ในประมวลกฎหมายแห่งสหรัฐอเมริกา (United States Code) เรื่องที่ 18 ว่าด้วยอาชญากรรมและกระบวนการยุติธรรมทางอาญา (Title 18 Crimes and Criminal Procedure) ส่วนที่ 1 อาชญากรรม (Part I. Crimes) หมวด 11A การอุปการะเลี้ยงดูบุตร (Chapter 11A Child Support) มาตรา 228 ความผิดฐานละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมาย (Section 228 - Failure to pay legal child support obligations)³³ ซึ่งได้วางหลักว่า

³¹ U.S. Department of Justice, "Child Support Enforcement "

³² Roper, P. F., "Hitting Deadbeat Parents Where It Hurts: Punitive Mechanisms in Child Support Enforcement," *Alaska Law Review*: 59.

³³ United States Code Section 228 - Failure to pay legal child support obligations.

“(a) Offense.—Any person who—

(1) willfully fails to pay a support obligation with respect to a child who resides in another State, if such obligation has remained unpaid for a period longer than 1 year, or is greater than \$5,000;

(2) travels in interstate or foreign commerce with the intent to evade a support obligation, if such obligation has remained unpaid for a period longer than 1 year, or is greater than \$5,000; or

(3) willfully fails to pay a support obligation with respect to a child who resides in another State, if such obligation has remained unpaid for a period longer than 2 years, or is greater than \$10,000; shall be punished as provided in subsection (c).

(b) Presumption.—

“(a) ความผิด - ผู้ใดก็ตาม -

(1) เจตนาละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมายที่פקอาศัยในอีกมลรัฐหนึ่ง ถ้าหนี้เช่นนั้นมียอดคงเหลือที่ยังไม่ได้จ่ายเป็นระยะเวลา มากกว่า 1 ปี หรือมากกว่า 5,000 เหรียญสหรัฐ

(2) เดินทางระหว่างมลรัฐ หรือติดต่อค้าขายระหว่างประเทศ เพื่อเจตนาหลีกเลี่ยงหนี้ค่าอุปการะเลี้ยงดู ถ้าหนี้เช่นนั้นมียอดคงเหลือที่ยังไม่ได้จ่ายเป็น ระยะเวลา มากกว่า 1 ปี หรือมากกว่า 5,000 เหรียญสหรัฐ หรือ

The existence of a support obligation that was in effect for the time period charged in the indictment or information creates a rebuttable presumption that the obligor has the ability to pay the support obligation for that time period.

(c) Punishment.—The punishment for an offense under this section is—

(1) in the case of a first offense under subsection (a)(1), a fine under this title, imprisonment for not more than 6 months, or both; and

(2) in the case of an offense under paragraph (2) or (3) of subsection (a), or a second or subsequent offense under subsection (a)(1), a fine under this title, imprisonment for not more than 2 years, or both.

(d) Mandatory Restitution.—

Upon a conviction under this section, the court shall order restitution under section 3663A in an amount equal to the total unpaid support obligation as it exists at the time of sentencing.

(e) Venue.—With respect to an offense under this section, an action may be inquired of and prosecuted in a district court of the United States for—

(1) the district in which the child who is the subject of the support obligation involved resided during a period during which a person described in subsection (a) (referred to in this subsection as an “obligor”) failed to meet that support obligation;

(2) the district in which the obligor resided during a period described in paragraph (1);

or

(3) any other district with jurisdiction otherwise provided for by law.

(f) Definitions.—As used in this section—

(1) the term “Indian tribe” has the meaning given that term in section 102 of the Federally Recognized Indian Tribe List Act of 1994 (25 U.S.C. 479a); [1]

(2) the term “State” includes any State of the United States, the District of Columbia, and any commonwealth, territory, or possession of the United States; and

(3) the term “support obligation” means any amount determined under a court order or an order of an administrative process pursuant to the law of a State or of an Indian tribe to be due from a person for the support and maintenance of a child or of a child and the parent with whom the child is living.”

(3) เจตนาละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมายที่פקอาศัยในอีกมลรัฐหนึ่ง ถ้าหนี้เช่นนั้นมียอดคงเหลือที่ยังไม่ได้จ่ายเป็นระยะเวลา มากกว่า 2 ปี หรือมากกว่า 10,000 เหรียญสหรัฐ ต้องระวางโทษตามที่ได้บัญญัติไว้ในอนุมาตรา (c)

(b) ข้อสันนิษฐาน -

การมีอยู่ของหนี้ค่าอุปการะเลี้ยงดูที่ได้กำหนดไว้ในเวลาที่ มีคำฟ้องนั้นเป็นข้อสันนิษฐานที่อาจหักล้างได้ว่าผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูมีความสามารถที่จะจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูได้สำหรับระยะเวลา นั้น

(c) การลงโทษ - การลงโทษสำหรับความผิดภายใต้บทบัญญัติแห่ง มาตรา นี้ ได้แก่ -

(1) ในกรณีกระทำความผิดครั้งแรกภายใต้อนุมาตรา (a)(1) ผู้นั้นต้องระวางโทษปรับภายใต้ลักษณะนี้ โดยจำคุกเป็นระยะเวลาไม่เกิน 6 เดือน หรือ ทั้งจำหรือปรับ และ

(2) ในกรณีกระทำความผิดภายใต้วรรค (2) หรือ (3) ของ อนุมาตรา (a) หรือเป็นกรณีกระทำความผิดครั้งที่สองหรือหลายครั้งต่อเนื่องกันภายใต้ อนุมาตรา (a)(1) ผู้นั้นต้องระวางโทษปรับภายใต้ลักษณะนี้ โดยจำคุกไม่เกิน 2 ปี หรือ ทั้ง จำทั้งปรับ

(d) ค่าล้างเพื่อชดใช้ค่าเสียหาย

การกระทำความผิดภายใต้มาตรา นี้ ศาลสามารถมีคำสั่งให้ ผู้กระทำความผิดชดใช้ค่าเสียหายภายใต้มาตรา 3363A ในจำนวนที่เท่ากับค่าอุปการะ เลี้ยงดูที่ค้างชำระทั้งหมดและที่มีอยู่ในเวลาที่ลงโทษได้

(e) สถานที่กระทำความผิด - การกระทำความผิดภายใต้มาตรา นี้ จะต้องได้รับการสอบสวนและฟ้องร้องดำเนินคดีในศาลชั้นต้นของสหรัฐอเมริกา สำหรับ -

(1) ในเขตศาลที่บุตรซึ่งเป็นเป้าหมายของหนี้ค่าอุปการะเลี้ยงดูได้พักอาศัยอยู่ในระหว่างระยะเวลาที่ผู้กระทำความผิดในอนุมาตรา (a) (กล่าวถึงในอนุมาตรานี้ในฐานะที่เป็น “ผู้มีหน้าที่”) ละเลยไม่มาจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดู

(2) ในเขตศาลที่ผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูพักอาศัยอยู่ระหว่างระยะเวลาที่ระบุไว้ในวรรค (1) หรือ

(3) ในเขตศาลใด ๆ ที่มีเขตอำนาจซึ่งกำหนดไว้โดยบทบัญญัติแห่งกฎหมาย

(f) คำนิยาม – เพื่อใช้ในมาตรานี้ –

(1) คำว่า “เชื้อชาติอินเดีย” มีความหมายตามที่ได้ให้คำนิยามไว้ในมาตรา 102 แห่งพระราชบัญญัติบัญชีรายชื่อเชื้อชาติอินเดียของรัฐบาลกลาง ค.ศ. 1994 (Federally Recognized Indian Tribe List Act of 1994) (25 U.S.C. 479a)

(2) คำว่า “มลรัฐ” หมายรวมถึง ทุก ๆ มลรัฐของสหรัฐอเมริกา ในเขตของโคลอมเบีย และทุก ๆ เครือจักรภพ หรือดินแดนที่อยู่ในความครอบครองของสหรัฐอเมริกา และ

(3) คำว่า “ค่าอุปการะเลี้ยงดู” หมายความว่า ค่าใช้จ่ายทุกประการที่กำหนดโดยคำสั่งศาลหรือผ่านกระบวนการของหน่วยงานของรัฐตามที่กฎหมายของมลรัฐนั้น ๆ หรือกฎหมายของเชื้อชาติอินเดียกำหนด เพื่อให้บุคคลใด ๆ ให้การสนับสนุนช่วยเหลือและอุปการะเลี้ยงดูแก่บุตร หรือแก่บุตรและผู้ปกครองที่บุตรคนดังกล่าวได้พักอาศัยอยู่ด้วย”

สำหรับองค์ประกอบของความผิดฐานละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามประมวลกฎหมายแห่งสหรัฐอเมริกา (United States Code) มาตรา 228 นี้สามารถแยกองค์ประกอบความผิดออกเป็น 2 ประการสำคัญ ได้แก่ องค์ประกอบภายนอก ประกอบด้วย (1) ผู้ใด (2) ละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมาย โดยมีข้อยกเว้นที่ยังไม่ได้จ่ายเป็นระยะเวลา

มากกว่า 1 ปี หรือมากกว่า 5,000 เหรียญสหรัฐ (3) บุตรที่พักอาศัยในอีกมลรัฐหนึ่ง และองค์ประกอบภายใน ประกอบด้วย เจตนาธรรมดา ซึ่งสามารถอธิบายรายละเอียดแต่ละองค์ประกอบได้ ดังต่อไปนี้

ประการแรก องค์ประกอบภายนอก

(1) ผู้กระทำความผิดจะต้องเป็นผู้มีหน้าที่ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมาย ซึ่งค่าอุปการะเลี้ยงดูนั้นได้กำหนดโดยคำสั่งศาลหรือผ่านกระบวนการของหน่วยงานของรัฐตามที่กฎหมายของมลรัฐนั้น ๆ หรือกฎหมายของเชื้อชาติอินเดียกำหนด

(2) ลักษณะการกระทำความผิดต้องเป็นการละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมาย โดยมียอดคงเหลือที่ยังไม่ได้จ่ายเป็นระยะเวลามากกว่า 1 ปี หรือมากกว่า 5,000 เหรียญสหรัฐ ซึ่งค่าอุปการะเลี้ยงดูนั้น หมายถึง ค่าใช้จ่ายทุกประการที่กำหนดโดยคำสั่งศาลหรือผ่านกระบวนการของหน่วยงานของรัฐตามที่กฎหมายของมลรัฐนั้น ๆ หรือกฎหมายของเชื้อชาติอินเดียกำหนด เพื่อให้ผู้กระทำให้การสนับสนุนช่วยเหลือและอุปการะเลี้ยงดูแก่บุตร หรือแก่บุตรและผู้ปกครองที่บุตรคนดังกล่าวได้พำนักอาศัยอยู่ด้วย

(3) กรรมของการกระทำความผิดเป็นบุตรซึ่งได้พำนักอาศัยในอีกมลรัฐหนึ่ง โดยอาจเป็นมลรัฐใดมลรัฐหนึ่งในสหรัฐอเมริกา รวมถึงในเขตของโคลอมเบีย และทุก ๆ เครือจักรภพหรือดินแดนที่อยู่ในความครอบครองของสหรัฐอเมริกาได้

ประการที่สอง องค์ประกอบภายใน อันได้แก่ เจตนาธรรมดา กล่าวคือ ผู้กระทำรู้ว่าตนมีหน้าที่ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมาย และยังคงเจตนาละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร โดยโจทก์ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าผู้กระทำมีรายได้ที่สามารถนำมาจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรได้ แต่ผู้กระทำกลับละเลยไม่จ่าย³⁴

สำหรับบทลงโทษในกรณีทั่วไปนั้น หากเป็นการกระทำความผิดครั้งแรกที่ผู้กระทำเจตนาละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมายที่พำนักอาศัยในอีกมลรัฐหนึ่ง ถ้าหนี้เช่นนั้นมียอดคงเหลือที่ยังไม่ได้จ่ายเป็นระยะเวลามากกว่า 1 ปี หรือมากกว่า 5,000 เหรียญสหรัฐ

³⁴ Teresa A. Myers, "Courts Uphold Criminal Penalties for the Failure to Pay Child Support," [Online] Accessed: 8 October 2018. Available from: <http://www.ncsl.org/research/human-services/archive-case-in-brief-courts-uphold-criminal-pen.aspx>

ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษเป็นการปรับไม่เกิน 5,000 เหรียญสหรัฐ³⁵ หรือจำคุกเป็นระยะเวลาไม่เกิน 6 เดือน หรือทั้งจำทั้งปรับ ซึ่งถือว่าเป็นความผิดประเภทร้ายแรงปานกลาง ระดับ B (Class B Misdemeanor)³⁶

นอกจากนี้ มาตราดังกล่าวยังกำหนดเหตุเพิ่มโทษไว้ 3 กรณีด้วยกัน ได้แก่ (1) กรณีที่ผู้กระทำความผิดเดินทางระหว่างมลรัฐหรือติดต่อค้าขายระหว่างประเทศ เพื่อเจตนาหลีกเลี่ยงหนี้ค่าอุปการะเลี้ยงดู ถ้าหนี้เช่นนั้นมียอดคงเหลือที่ยังไม่ได้จ่ายเป็นระยะเวลามากกว่า 1 ปี หรือมากกว่า 5,000 เหรียญสหรัฐ (2) กรณีที่ผู้กระทำความผิดเจตนาละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมายที่พักอาศัยในอีกมลรัฐหนึ่ง ถ้าหนี้เช่นนั้นมียอดคงเหลือที่ยังไม่ได้จ่ายเป็นระยะเวลามากกว่า 2 ปี หรือมากกว่า 10,000 เหรียญสหรัฐ และ (3) กรณีที่ผู้กระทำความผิดเจตนาละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมายที่พักอาศัยในอีกมลรัฐหนึ่ง ถ้าหนี้เช่นนั้นมียอดคงเหลือที่ยังไม่ได้จ่ายเป็นระยะเวลามากกว่า 1 ปี หรือมากกว่า 5,000 เหรียญสหรัฐ ซึ่งเป็นกระทำความผิดครั้งที่สองหรือหลายครั้งต่อเนื่องกัน ผู้นั้นต้องระวางโทษเป็นการปรับไม่เกิน 250,000 เหรียญสหรัฐ³⁷ หรือจำคุกเป็นระยะเวลาไม่เกิน 2 ปีหรือทั้งจำทั้งปรับ ซึ่งเป็นความผิดประเภทร้ายแรงสูงสุด ระดับ E (Class E Felony)³⁸

³⁵ United States Code Section 3571 - Sentence of fine.

“(b) Fines for Individuals.— Except as provided in subsection (e) of this section, an individual who has been found guilty of an offense may be fined not more than the greatest of —

(6) for a Class B or C misdemeanor that does not result in death, not more than \$5,000; or

(7) for an infraction, not more than \$5,000.”

³⁶ United States Code Section 3559 - Sentencing classification of offenses.

“(a) Classification.— An offense that is not specifically classified by a letter grade in the section defining it, is classified if the maximum term of imprisonment authorized is —

(7) six months or less but more than thirty days, as a Class B misdemeanor;”

³⁷ United States Code Section 3571 - Sentence of fine.

“(b) Fines for Individuals.— Except as provided in subsection (e) of this section, an individual who has been found guilty of an offense may be fined not more than the greatest of —

(3) for a felony, not more than \$250,000;”

³⁸ United States Code Section 3559 - Sentencing classification of offenses.

“(a) Classification.— An offense that is not specifically classified by a letter grade in the section defining it, is classified if the maximum term of imprisonment authorized is —

(5) less than five years but more than one year, as a Class E felony;”

3.1.1.3.2 กฎหมายของมลรัฐอะแลสกา (Alaska)

หากผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตรละลายไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูตามกฎหมายแล้ว กฎหมายของมลรัฐอะแลสกาก็กำหนดมาตรการลงโทษผู้ที่ละลายหน้าที่ดังกล่าว ซึ่งเป็นมาตรการบังคับเพื่อให้ได้ซึ่งค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรทั้งมาตรการทางแพ่ง และมาตรการทางอาญา อธิบายรายละเอียดได้ ดังต่อไปนี้

กระบวนการบังคับในทางแพ่งเพื่อให้มาซึ่งค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในมลรัฐอะแลสกานั้น อาจกระทำโดยศาลหรือหน่วยงานให้บริการเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตร (Child Support Services Division) ก็ได้ ซึ่งทั้งสองหน่วยงานมีอำนาจหลายประการตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 25.25.305 ตามกฎหมายแห่งมลรัฐอะแลสกา (Alaska Statutes) เช่น มีคำสั่งให้หักเงินรายได้ของผู้ที่ไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดู กำหนดวิธีการจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูที่ค้างชำระ บังคับโดยกำหนดให้เป็นความผิดทางแพ่งและอาญารฐานไม่ปฏิบัติตามคำสั่ง เพิกถอนทรัพย์สินตามคำสั่ง สร้างภาระผูกพันและมีคำสั่งบังคับกับทรัพย์สินของผู้ที่ไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดู สั่งให้หางานที่เหมาะสมด้วยวิธีการเฉพาะ กำหนดค่าจำคุกและค่าใช้จ่ายของทนายความ รายงานประวัติการชำระเงินของผู้ที่ไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูให้กับแก่เครดิตบูโร (Credit bureaus) และสถาบันทางการเงินที่ให้กู้ยืมเงิน มีคำสั่งให้ชดเชยในรูปแบบอื่น ๆ ที่เหมาะสม นอกจากนี้ มาตรา 09.38.065 (1)(a)(A) ของกฎหมายดังกล่าวยังกำหนดให้ผู้มีสิทธิได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรสามารถเรียกเก็บเงินเพิ่มจากทรัพย์สินที่ได้รับการยกเว้นใด ๆ เพื่อบังคับค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรได้ แม้ว่าโดยปกติแล้วอัตราร้อยละ 45 ของกองทุนปันผลรายปีแบบถาวร (Permanent Fund Dividend) จะได้รับการยกเว้นจากการบังคับชำระหนี้ก็ตาม แต่กองทุนดังกล่าวจะไม่ได้รับการยกเว้นในกรณีที่เป็น การบังคับค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร นอกจากนี้ กฎหมายของมลรัฐอะแลสกาก็ได้จำกัดการกู้ยืมเงินของผู้ที่ค้างชำระค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรอีกด้วย³⁹

แต่อย่างไรก็ตาม ปัญหาเกี่ยวกับการบังคับค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรในมลรัฐอะแลสกาก็เป็นปัญหาใหญ่อย่างหนึ่งและมีมาอย่างต่อเนื่องยาวนานเช่นเดียวกับรัฐบาลกลาง แม้มลรัฐอะแลสกาก็จะมีหน่วยงานของมลรัฐ ซึ่งเป็นหน่วยงานให้บริการเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตร

³⁹ Roper, P. F., "Hitting Deadbeat Parents Where It Hurts: Punitive Mechanisms in Child Support Enforcement," *Alaska Law Review*: 45-46.

(Child Support Services Division) โดยสามารถออกคำสั่งให้จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร และสามารถบังคับค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรให้กับผู้มีสิทธิได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูในทางแพ่งได้ก็ตาม⁴⁰ แต่การบังคับค่าอุปการะเลี้ยงดูด้วยวิธีดังกล่าวซึ่งเป็นมาตรการในทางแพ่งนั้นยังไม่สามารถใช้บังคับเพื่อให้ได้มาซึ่งค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรอย่างได้ผลเพียงพอและมีประสิทธิภาพ เนื่องจากมาตรการหักเงินจากรายได้นั้นสามารถบังคับใช้อย่างได้ผลกับเฉพาะผู้ที่มีรายได้เป็นระยะเวลาและจำนวนที่แน่นอน ในทางตรงข้ามมาตรการดังกล่าวไม่สามารถบังคับใช้อย่างได้ผลกับผู้ที่ไม่มียาได้เป็นระยะเวลาและจำนวนที่แน่นอน โดยเฉพาะอย่างยิ่งหากเป็นกรณีผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรเป็นผู้ที่สามารถระงับการจ่ายเงินเดือนของตนเองได้ เช่น ผู้ประกอบอาชีพธุรกิจส่วนตัว หรือทำงานอิสระไม่มีนายจ้าง ผู้ที่เปลี่ยนโยกย้ายงานเป็นประจำ หรือผู้ที่ไม่สามารถติดตามตรวจสอบค่าจ้างได้ ส่งผลให้บุคคลเหล่านี้สามารถปกปิดแหล่งที่มาของรายได้ของตนเพื่อหลีกเลี่ยงหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตรได้ โดยมีการศึกษาพบว่าในปี ค.ศ. 1992 บิดามารดาที่ไม่ได้ดูแลบุตรมากกว่า 5.7 ล้านคนจากทั้งหมด 8.5 ล้านคนไม่ได้จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรแต่อย่างใด และมีมารดาบางคนซึ่งมิได้สมรสได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรเพียงจำนวนร้อยละ 25 จากจำนวนทั้งหมดเท่านั้น นอกจากนี้ หน่วยงานเกี่ยวกับการบังคับค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร (Child Support Enforcement Division ชื่อเดิมของ Child Support Services Division) ได้ดูแลคดีเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตรเป็นจำนวนทั้งหมด 42,400 คดี ซึ่งเกี่ยวข้องกับบุตรจำนวน 68,000 คน แต่กลับได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรเพียงอัตรา ร้อยละ 46 ของจำนวนคดีทั้งหมดดังกล่าว⁴¹

ดังนั้น มลรัฐอะแลสกาจึงได้มีตรากฎหมายกำหนดความผิดอาญาเพื่อลงโทษผู้ที่ละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร⁴² ซึ่งถือว่าเป็นมาตรการสุดท้ายและมีข้อดีที่เหนือกว่ามาตรการทางแพ่ง 4 ประการสำคัญ อันได้แก่ (1) การฟ้องคดีของพนักงานอัยการเป็นการบังคับคดีที่รวดเร็วมากกว่าการบังคับเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรโดยหน่วยงานของมลรัฐ (2) โทษทางอาญานั้นจะส่งผลให้เกิดการเกรงกลัวในการกระทำความผิด ทำให้ประชาชนมีแนวโน้มที่จะกระทำความผิดที่มีโทษทางอาญานี้น้อยลง (3) ความเกรงกลัวต่อการถูกเนรเทศในกรณีเป็นคดีระหว่างมลรัฐจะกระตุ้นให้เกิดการปฏิบัติตามหน้าที่ในการอุปการะเลี้ยงดูบุตรมากยิ่งขึ้น (4) การกำหนดให้การไม่อุปการะเลี้ยงดู

⁴⁰ Ibid., p. 45.

⁴¹ Ibid., p. 49.

⁴² Ibid., p. 42.

บุตรเป็นความผิดทางอาญานี้แสดงให้เห็นว่ามลรัฐและรัฐบาลกลางมองว่าการไม่อุปการะเลี้ยงดูบุตรเป็นการกระทำที่สร้างความเสียหายทั้งต่อตัวเด็กและสังคมโดยรวม⁴³

ความผิดฐานไม่อุปการะเลี้ยงดูบุตรของมลรัฐอะแลสกานี้ได้ตราขึ้นครั้งแรกในปี ค.ศ. 1984 โดยได้ระบุถึงวัตถุประสงค์ของกฎหมายว่า เพื่อสามารถบังคับให้ผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตรจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูซึ่งเป็นการเลี้ยงดูและอบรมสั่งสอนให้แก่บุตร และเพื่อปรับปรุงพัฒนาคุณภาพชีวิตของชาวมลรัฐอะแลสกา เนื่องจากมลรัฐเล็งเห็นว่าผลกระทบของการไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรนั้นมีความกว้างขวาง ไม่เพียงแต่กระทบต่อตัวบุตรเท่านั้น แต่ยังกระทบไปถึงคุณภาพชีวิตโดยรวมของชาวมลรัฐอะแลสกาทุกคนด้วย โดยครอบครัวเลี้ยงเดี่ยวส่วนใหญ่จะเป็นมารดาซึ่งเป็นผู้ที่มีรายได้น้อย และการบังคับเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรจากบิดาเป็นเรื่องที่ทำได้ยากลำบาก ทำให้ในความเป็นจริงมลรัฐเองต้องเป็นผู้รับผิดชอบค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรเหล่านี้เป็นจำนวนมาก เนื่องจากมารดาที่ไม่ได้รับชำระค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรจากผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูอย่างเพียงพอ ซึ่งเป็นผลกระทบเพียงประการเดียวที่ชัดเจนที่สุดจากปัญหาของการไม่จ่ายอุปการะเลี้ยงดูบุตร นอกจากนี้ การไม่จ่ายอุปการะเลี้ยงดูบุตรยังเป็นปัจจัยสำคัญของปัญหาในทางสังคมที่กว้างขวาง โดยสามารถขยายไปถึงการก่อให้เกิดปัญหาสังคมในเรื่องการกระทำรุนแรงต่อเด็กและการกระทำผิดต่อเด็กได้ด้วย ดังนั้น ด้วยเหตุผลดังกล่าวมลรัฐอะแลสกาจึงกำหนดให้การละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรเป็นความผิดอาญา⁴⁴ โดยอธิบายรายละเอียดความผิดดังกล่าวได้ดังต่อไปนี้

มลรัฐอะแลสกาได้กำหนดความผิดฐานไม่อุปการะเลี้ยงดู (Criminal Nonsupport) เพื่อลงโทษผู้ที่ละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมายไว้ในกฎหมายแห่งมลรัฐอะแลสกา (Alaska Statutes) เรื่องที่ 11 ว่าด้วยกฎหมายอาญา (Title 11 Criminal Law) หมวด 51 ความผิดต่อครอบครัวและผู้ใหญ่ที่บกพร่องในความสามารถ (Chapter 51. Offenses Against the Family and Vulnerable Adults) มาตรา 11.51.120 (Section 11.51.120. Criminal Nonsupport)⁴⁵ ซึ่งได้วางหลักว่า

⁴³ Ibid., pp. 49-50.

⁴⁴ Ibid., p. 50.

⁴⁵ Alaska Statutes Section 11.51.120. - Criminal nonsupport.

“(a) ผู้ที่กระทำความผิดฐานไม่อุปการะเลี้ยงดู หากปรากฏว่าผู้ที่มีหน้าที่ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมาย โดยรู้ว่าตนมีหน้าที่ดังกล่าวและยังละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร โดยปราศจากข้ออ้างที่ชอบด้วยกฎหมาย

(b) สำหรับใช้ในมาตรานี้ การอุปการะเลี้ยงดูนั้นรวมถึงการจัดหาอาหารที่จำเป็น การดูแลรักษา เครื่องนุ่งห่ม ที่อยู่อาศัย การรักษาพยาบาล และการศึกษา นอกจากนี้ ไม่เป็นการละเลยให้การรักษาพยาบาลแก่บุตร หากบุตรนั้นได้รับ

“(a) A person commits the crime of criminal nonsupport if, being a person legally charged with the support of a child the person knowingly fails, without lawful excuse, to provide support for the child.

(b) As used in this section “support” includes necessary food, care, clothing, shelter, medical attention, and education. There is no failure to provide medical attention to a child if the child is provided treatment solely by spiritual means through prayer in accordance with the tenets and practices of a recognized church or religious denomination by an accredited practitioner of the church or denomination.

(c) Except as provided in (d) of this section, criminal nonsupport is a class A misdemeanor.

(d) Criminal nonsupport is a class C felony if the support the person failed to provide is monetary support required by a court or administrative order from this or another jurisdiction and, at the time the person knowingly failed, without lawful excuse, to provide the support,

(1) the aggregate amount of accrued monetary child support arrearage is \$20,000 or more;

(2) no child support payment has been made for a period of 24 consecutive months or more; or

(3) the person had been previously convicted under this section or a similar provision in another jurisdiction and

(A) the aggregate amount of accrued monetary child support arrearage is \$5,000 or more; or

(B) no child support payment has been made for a period of six months or more.

(e) In addition to the provisions of (c) and (d) of this section, criminal nonsupport is punishable by loss or restriction of a recreational license as provided in AS 12.55.139.

(f) In this section,

(1) “child” means a person

(A) under 18 years of age; or

(B) 18 years of age or older for whom a person is ordered to pay support under a valid court or administrative order;

(2) “child support” means support for a child;

(3) “without lawful excuse” means having the financial ability to provide support or having the capacity to acquire that ability through the exercise of reasonable efforts.”

การรักษาทางศาสนาเพียงอย่างเดียว โดยเป็นการรักษาที่สอดคล้องกับความเชื่อทางศาสนาและทางปฏิบัติของโบสถ์ หรือตามนิกายของศาสนาซึ่งได้รับการยอมรับจากผู้ประกอบกิจในโบสถ์

(c) ยกเว้นกรณีตาม (d) ของมาตรานี้ ความผิดฐานไม่อุปัการะเลี้ยงดู เป็นความผิดประเภทความร้ายแรงปานกลาง ระดับ A

(d) ความผิดฐานไม่อุปัการะเลี้ยงดูเป็นความผิดประเภทความร้ายแรงสูงสุด ระดับ C หากการไม่อุปัการะเลี้ยงดูนั้นเป็นการละเลยไม่จ่ายค่าอุปัการะเลี้ยงดูที่ได้กำหนดโดยศาลหรือเป็นคำสั่งของหน่วยงานของรัฐไม่ว่าจะเป็นศาลหรือหน่วยงานของรัฐที่มีเขตอำนาจเหนือมลรัฐนี้หรือไม่ก็ตาม และเป็นการละเลยขณะเวลาที่ผู้กระทำรู้ว่าเป็นการละเลยโดยปราศข้ออ้างที่ชอบด้วยกฎหมาย

(1) ผลรวมของจำนวนค่าอุปัการะเลี้ยงดูที่ค้างชำระนั้นเป็นจำนวน 20,000 เหรียญสหรัฐ หรือมากกว่า

(2) ไม่ได้จ่ายค่าอุปัการะเลี้ยงดูเป็นระยะเวลาต่อเนื่อง 24 เดือน หรือมากกว่า หรือ

(3) ผู้นั้นได้เคยกระทำความผิดภายใต้มาตรานี้ หรือ บทบัญญัติแห่งกฎหมายอื่น ๆ ที่ใกล้เคียงกันในเขตอำนาจศาลอื่น และ

(A) ผลรวมของจำนวนค่าอุปัการะเลี้ยงดูที่ค้างชำระนั้นเป็นจำนวน 5,000 เหรียญสหรัฐ หรือมากกว่า หรือ

(B) ไม่ได้จ่ายค่าอุปัการะเลี้ยงดูเป็นระยะเวลา 6 เดือน หรือมากกว่า

(e) นอกจากนี้ การกระทำความผิดตาม (c) และ (d) ของมาตรานี้ในฐานไม่อุปัการะเลี้ยงดูนั้น ผู้กระทำจะต้องระวางโทษเพิกถอนหรือจำกัดการใช้ใบอนุญาตเกี่ยวกับกิจกรรมสันตนาการตามที่ได้กำหนดไว้ในกฎหมายแห่งมลรัฐอะแลสกา มาตรา 12.55.139

(f) ในมาตรานี้

(1) คำว่า “บุตร” หมายถึง บุคคล

(A) อายุต่ำกว่า 18 ปี หรือ

(B) อายุ 18 ปี หรือมากกว่า ซึ่งบุคคลดังกล่าวได้มีคำสั่งศาลหรือหน่วยงานของรัฐให้บุคคลหนึ่งจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูให้

(2) คำว่า “อุปการะเลี้ยงดูบุตร” หมายถึง การสนับสนุนช่วยเหลือบุตร

(3) คำว่า “โดยปราศจากข้ออ้างที่ชอบด้วยกฎหมาย” หมายถึง มีศักยภาพทางการเงินที่จะอุปการะเลี้ยงดู หรือหากใช้ความพยายามตามสมควรแล้วจะสามารถมีศักยภาพทางการเงินเช่นนั้นได้”

สำหรับองค์ประกอบของความผิดฐานไม่อุปการะเลี้ยงดู ตามมาตรา 11.51.120 นี้สามารถแยกองค์ประกอบความผิดออกเป็น 2 ประการสำคัญ ได้แก่ องค์ประกอบภายนอก ประกอบด้วย (1) ผู้มีหน้าที่ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมาย (2) ละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร โดยปราศจากข้ออ้างที่ชอบด้วยกฎหมาย (3) บุตร และองค์ประกอบภายใน ประกอบด้วย เจตนาธรรมดา ซึ่งสามารถอธิบายรายละเอียดแต่ละองค์ประกอบได้ดังต่อไปนี้

ประการแรก องค์ประกอบภายนอก

(1) ผู้กระทำความผิดจะต้องเป็นผู้มีหน้าที่ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมาย⁴⁶

(2) ลักษณะการกระทำความผิดต้องเป็นการละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรโดยปราศจากข้ออ้างที่ชอบด้วยกฎหมาย โดยการอุปการะเลี้ยงดูนั้น หมายถึง การสนับสนุนช่วยเหลือบุตร ซึ่งเป็นการจัดหาอาหารที่จำเป็น การดูแลรักษา เครื่องนุ่งห่ม ที่อยู่

⁴⁶ Roper, P. F., "Hitting Deadbeat Parents Where It Hurts: Punitive Mechanisms in Child Support Enforcement," *Alaska Law Review*: 51.

อาศัย การรักษาพยาบาล และการศึกษาให้กับบุตร แต่อย่างไรก็ตาม แม้บุตรนั้นได้รับการรักษาพยาบาลทางศาสนาเพียงอย่างเดียวก็ตาม โดยเป็นการรักษาที่สอดคล้องกับความเชื่อทางศาสนาและทางปฏิบัติของโบสถ์ หรือตามนิกายของศาสนาซึ่งได้รับการยอมรับจากผู้ประกอบกิจในโบสถ์ กฎหมายก็ถือว่าไม่เป็นการละเลยให้การรักษาพยาบาลแก่บุตร ส่วนโดยปราศจากข้ออ้างที่ชอบด้วยกฎหมายนั้น หมายถึง ผู้กระทำมีศักยภาพทางการเงินที่จะอุปการะเลี้ยงดูบุตรได้ หรือหากใช้ความพยายามตามสมควรแล้วผู้กระทำจะสามารถมีศักยภาพทางการเงินเช่นนั้นได้ แต่กลับละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร ดังนั้น แม้ผู้กระทำละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร แต่หากผู้กระทำมีข้ออ้างที่ชอบด้วยกฎหมายแล้วก็ไม่เป็นความผิดตามมาตรา

(3) กรรมของการกระทำความผิดนั้นเป็นบุตรซึ่งจะต้องมีอายุต่ำกว่า 18 ปี แต่อย่างไรก็ตาม หากบุตรนั้นมีอายุ 18 ปี หรือมากกว่า ก็อาจเป็นกรรมของการกระทำในความผิดฐานนี้ได้ แต่ต้องมีคำสั่งศาลหรือหน่วยงานของรัฐให้ผู้กระทำความผิดจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูให้

ประการที่สอง องค์ประกอบภายใน ได้แก่ เจตนาธรรมดา กล่าวคือ ผู้กระทำรู้ว่าตนมีหน้าที่ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมาย และยังเจตนาละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร⁴⁷

สำหรับบทลงโทษ โดยหากเป็นกรณีทั่วไปที่ผู้กระทำความผิดไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรโดยปราศจากข้ออ้างที่ชอบด้วยกฎหมายนั้น ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษจำคุกเป็นระยะเวลาไม่มากกว่า 1 ปี⁴⁸ และปรับเป็นจำนวนไม่มากกว่า 25,000 เหรียญสหรัฐ⁴⁹ ซึ่งเป็นความผิดประเภทความร้ายแรงปานกลาง ระดับ A (Class A Misdemeanor)

⁴⁷ Ibid., p. 52.

⁴⁸ Alaska Statutes Section 12.55.135. - Sentences of imprisonment for misdemeanors.

“(a) A defendant convicted of a class A misdemeanor may be sentenced to a definite term of imprisonment of not more than one year”

⁴⁹ Alaska Statutes Section 12.55.035. - Fines.

“(a) Upon conviction of an offense, a defendant may be sentenced to pay a fine as authorized in this section or as otherwise authorized by law.

(b) Upon conviction of an offense, a defendant who is not an organization may be sentenced to pay, unless otherwise specified in the provision of law defining the offense, a fine of not more than

นอกจากนี้ มาตรา 11.51.120 ยังได้กำหนดเหตุเพิ่มโทษไว้ 2 กรณีด้วยกัน ได้แก่ (1) การละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูที่ได้กำหนดโดยศาลหรือเป็นคำสั่งของหน่วยงานของรัฐไม่ว่าจะเป็นศาลหรือหน่วยงานของรัฐที่มีเขตอำนาจเหนือมลรัฐนี้หรือไม่ก็ตาม และเป็นการละเลยขณะที่ผู้กระทำรู้ว่าเป็นการละเลยโดยปราศข้ออ้างที่ชอบด้วยกฎหมายโดยผลรวมของจำนวนค่าอุปการะเลี้ยงดูที่ค้างชำระนั้นเป็นจำนวน 20,000 เหรียญสหรัฐหรือมากกว่า หรือเป็นระยะเวลาต่อเนื่อง 24 เดือนหรือมากกว่า (2) ผู้นั้นได้เคยกระทำความผิดละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรโดยปราศจากข้ออ้างที่ชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา 11.51.120 นี้หรือบทบัญญัติแห่งกฎหมายอื่น ๆ ที่ใกล้เคียงกันในเขตอำนาจศาลอื่น และผลรวมของจำนวนค่าอุปการะเลี้ยงดูที่ค้างชำระนั้นเป็นจำนวน 5,000 เหรียญสหรัฐหรือมากกว่า หรือไม่ได้จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูเป็นระยะเวลา 6 เดือนหรือมากกว่า ซึ่งผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษเพิ่มขึ้น โดยจำคุกเป็นระยะเวลาไม่มากกว่า 5 ปี⁵⁰ และปรับเป็นจำนวนเงินไม่มากกว่า 50,000 เหรียญสหรัฐ⁵¹ ซึ่งเป็นความผิดประเภทความร้ายแรงสูงสุด ระดับ C (Class C Felony) ยิ่งไปกว่านั้น มาตรา 11.51.120 ยังได้กำหนดให้ผู้กระทำความผิดทั้งในกรณี

(5) \$25,000 for a class A misdemeanor;”

⁵⁰ Alaska Statutes Section 12.55.125. - Sentences of imprisonment for felonies.

“(e) Except as provided in (i) of this section, a defendant convicted of a class C felony may be sentenced to a definite term of imprisonment of not more than five years, and shall be sentenced to a definite term within the following presumptive ranges, subject to adjustment as provided in AS 12.55.155 - 12.55.175:

(1) if the offense is a first felony conviction and does not involve circumstances described in (4) of this subsection, zero to two years; a defendant sentenced under this paragraph may, if the court finds it appropriate, be granted a suspended imposition of sentence under AS 12.55.085, and the court may, as a condition of probation under AS 12.55.086, require the defendant to serve an active term of imprisonment within the range specified in this paragraph;

(2) if the offense is a second felony conviction, two to four years;

(3) if the offense is a third felony conviction, three to five years;

(4) if the offense is a first felony conviction, and the defendant violated AS 08.54.720 (a)(15), one to two years.”

⁵¹ Alaska Statutes Section 12.55.035. - Fines.

“(a) Upon conviction of an offense, a defendant may be sentenced to pay a fine as authorized in this section or as otherwise authorized by law.

(b) Upon conviction of an offense, a defendant who is not an organization may be sentenced to pay, unless otherwise specified in the provision of law defining the offense, a fine of not more than

(5) \$50,000 for a class C felony;”

ทั่วไปและกรณีต้องด้วยเหตุเพิ่มโทษ ผู้กระทำความผิดนั้นต้องระวางโทษเพิกถอนหรือจำกัดการใช้ใบอนุญาตเกี่ยวกับกิจกรรมสันหนนาการอีกด้วย เช่น ใบอนุญาตตกปลา ใบอนุญาตล่าสัตว์

กล่าวโดยสรุป จะเห็นได้ว่า สหรัฐอเมริกาได้ให้ความสำคัญกับกระบวนการบังคับเพื่อให้ได้มาซึ่งค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรเป็นอย่างมาก โดยปรากฏทั้งมาตรการทางกฎหมายในระดับรัฐบาลกลางและระดับมลรัฐ และมีการกำหนดมาตรการบังคับแก่ผู้ทะเลเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรที่หลากหลาย ทั้งมาตรการทางแพ่งและมาตรการทางอาญานอกจากนี้ ในแต่ละมลรัฐยังมีหน่วยงานให้บริการเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตรโดยเฉพาะ เรียกว่า “หน่วยงาน IV-D (Title IV-D Agencies)” ซึ่งกฎหมายของรัฐบาลกลางบังคับให้แต่ละมลรัฐต้องมีหน่วยงานดังกล่าว⁵² ซึ่งเข้ามาดูแลจัดการเกี่ยวกับค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตั้งเริ่มต้นกระบวนการจนถึงกระบวนการบังคับเพื่อให้ได้มาซึ่งค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร แต่อย่างไรก็ตาม การบังคับใช้มาตรการบังคับเพื่อให้ได้มาซึ่งค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรของสหรัฐอเมริกานั้น ต้องพิจารณากฎหมายในระดับมลรัฐก่อนเสมอ⁵³ หากมาตรการในระดับมลรัฐไม่เพียงพอที่จะบังคับกับผู้ทะเลเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรแล้ว จึงพิจารณาใช้มาตรการทางอาญาของรัฐบาลกลาง⁵⁴

3.1.2 สหราชอาณาจักร

3.1.2.1 แนวคิดเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตร

สหราชอาณาจักรได้ปรากฏแนวคิดรัฐเข้ามามีบทบาทเกี่ยวกับหน้าที่ของอุปการะเลี้ยงดูบุตรของบิดามารดาอย่างยาวนาน ในสมัยกลางของประเทศอังกฤษ ข้อพิพาทเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูอยู่ภายใต้อำนาจศาลโบสถ์ (Church Court) โดยในกฎหมายศาสนจักร (Canon Law) ได้กำหนดให้บิดามารดาทุกคนมีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตร และเมื่ออิทธิพลของศาลโบสถ์ได้เสื่อมอำนาจลงในคริสต์ศตวรรษที่ 16 โดยในระหว่างปี ค.ศ. 1576 และปี ค.ศ. 1834 ข้อพิพาทเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตรได้เปลี่ยนแปลงมาอยู่ในอำนาจของศาลฝ่ายอาณาจักรและบังคับตามกฎหมาย

⁵² U.S. Department of Justice, "Child Support Enforcement "

⁵³ U.S. Department of Justice, "Citizen's Guide to U.S. Federal Law on Child Support Enforcement "

⁵⁴ Roper, P. F., "Hitting Deadbeat Parents Where It Hurts: Punitive Mechanisms in Child Support Enforcement," *Alaska Law Review*: 59.

ประชาสงเคราะห์ฉบับเดิม (Old Poor Law) โดยกฎหมายดังกล่าวกำหนดเป็นอำนาจของส่วนท้องถิ่นที่จะต้องดูแลประชาชนที่ยากจนในเขตท้องที่ของตน ซึ่งบริหารจัดการโดยเขตการปกครองส่วนท้องถิ่น (Parish) ที่มีอำนาจรวบรวมทุนมาช่วยเหลือบุคคลดังกล่าว⁵⁵

ต่อมาในปีคริสต์ศตวรรษที่ 18 ระบบช่วยเหลือให้สวัสดิการแก่บุคคลดังกล่าวได้จัดหมวดหมู่ให้ครอบคลุมถึงเด็ก คนป่วย คนชรา และคนว่างงาน แต่อย่างไรก็ตาม กฎหมายของปี ค.ศ. 1576 (Act of 1576) ได้มีการกล่าวถึงบุตรนอกสมรสเป็นครั้งแรก และได้ผลัดภาระการจ่ายเงินเพื่ออุปการะเลี้ยงดูบุตรจากเดิมที่เป็นหน้าที่ของเขตการปกครองส่วนท้องถิ่น (Parish) มาเป็นภาระหน้าที่ของบิดามารดาเด็ก มีผลทำให้เมื่อเขตการปกครองส่วนท้องถิ่น (Parish) ได้ให้สวัสดิการช่วยเหลือค่าเลี้ยงดูเด็กที่ยากจนแล้วก็สามารถเรียกคืนจากบิดาของเด็กได้ ดังนั้น กระบวนการทางกฎหมายเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตรอยู่ภายใต้อำนาจของศาลและบริหารจัดการพื้นฐานโดยเขตการปกครองส่วนท้องถิ่น (Parish)⁵⁶

ต่อมาในต้นคริสต์ศตวรรษที่ 19 ได้มีการเปลี่ยนแปลงระบบการเรียกร้องค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร โดยหากหญิงซึ่งมิได้สมรสต้องการเรียกร้องค่าอุปการะเลี้ยงดูให้กับบุตรของตนผ่านเขตการปกครองส่วนท้องถิ่น (Parish) หญิงคนดังกล่าวต้องสาบานตนต่อศาลในการระบุถึงตัวตนของชายผู้ที่ถูกกล่าวอ้างว่าเป็นบิดาของเด็ก และศาลก็จะมีคำสั่งให้ชายคนดังกล่าวจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร (Affiliation order) ให้กับเจ้าหน้าที่ของเขตการปกครองส่วนท้องถิ่น (Parish) เป็นรายสัปดาห์ ส่วนมารดาของเด็กก็อาจมีหน้าที่ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูเป็นรายสัปดาห์ได้เช่นกัน หากเป็นกรณีที่มารดาเด็กนั้นไม่สามารถอุปการะเลี้ยงดูบุตรได้ด้วยตนเอง แต่อย่างไรก็ตาม กรณีนี้เกิดขึ้นไม่บ่อยนักเนื่องจากมีแนวคิดว่ามีหน้าที่ดูแลบุตร ส่วนบิดามีหน้าที่อุปการะทางการเงิน และหากบิดาคงดังกล่าวไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรอาจต้องได้รับโทษจำคุกเป็นระยะเวลาสามเดือนได้⁵⁷

ต่อมาในปี ค.ศ. 1948 ได้มีการตรากฎหมายว่าด้วยการสงเคราะห์แห่งชาติ (National Assistance Act 1948) ซึ่งได้ยกเลิกกฎหมายประชาสงเคราะห์ (Poor Law) และได้

⁵⁵ Thomas Nutt, "The Child Support Agency and the Old Poor Law " [Online] Accessed: 20 May 2019. Available from: <http://www.historyandpolicy.org/policy-papers/papers/the-child-support-agency-and-the-old-poor-law>

⁵⁶ Ibid.

⁵⁷ Ibid.

กำหนดให้ชายมีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูภรรยาและบุตรของตนเช่นเดียวกับหญิงก็มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูสามีและบุตรของตน แต่อย่างไรก็ตาม การพัฒนาแนวคิดเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตรในสหราชอาณาจักรมักกำหนดให้มารดาเป็นผู้ใช้อำนาจปกครองบุตรเมื่อบิดามารดาได้หย่าขาดจากกัน เนื่องจากเห็นว่าบิดามีหน้าที่ทำงานหาเงินเลี้ยงดู ส่วนมารดามีหน้าที่ดูแลบุตร จนกระทั่งในปี ค.ศ. 1973 ได้มีการตรากฎหมายว่าด้วยการเป็นผู้ปกครอง ค.ศ. 1973 (Guardianship Act 1973) ที่กำหนดให้นอกจากมารดามีหน้าที่อำนาจปกครองบุตรโดยเฉพาะแล้ว บิดายังมีสิทธิร้องขอต่อศาลให้มีคำสั่งให้ตนเป็นผู้ปกครองได้ หลังจากนั้นในปี ค.ศ. 1986 ได้มีการตรากฎหมายว่าด้วยการประกันสังคม (Social Security Act 1986) ซึ่งกำหนดให้บิดาและมารดามีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตรของตนจนกว่าบุตรจะอายุครบ 19 ปี แม้อายุครบนั้นจะเป็นบุตรนอกสมรสก็ตาม⁵⁸

ต่อมาในปี ค.ศ. 1989 ได้มีการตรากฎหมายว่าด้วยเด็ก ค.ศ. 1989 (Children Act 1989) ซึ่งเป็นการปฏิรูปกฎหมายเด็กที่สำคัญของประเทศไทยและกำหนดหน้าที่ความรับผิดชอบของบิดามารดาต่อบุตร ซึ่งรวมถึงหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตร โดยในอดีตก่อนที่กฎหมายฉบับนี้จะบังคับใช้ความสัมพันธ์ระหว่างบิดามารดาต่อบุตรนั้นเป็นเรื่องเกี่ยวกับสิทธิและอำนาจของบิดามารดา (The Rights and Authority of a Parent) แต่กฎหมายฉบับนี้ได้เปลี่ยนแปลงสิทธิและหน้าที่ดังกล่าวมาเป็นความรับผิดชอบของบิดามารดาที่มีต่อบุตร (Parental Responsibility)⁵⁹

ต่อมาในช่วงปี ค.ศ. 1991 ได้มีการตรากฎหมายว่าด้วยการอุปการะเลี้ยงดูบุตร (Child Support Act 1991) เพื่อบังคับให้บิดามารดาหรือผู้ปกครองที่หน้าที่ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูอย่างมีประสิทธิภาพ ซึ่งได้บัญญัติถึงการกำหนด รวบรวม และมาตรการบังคับค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร⁶⁰ เนื่องจากเล็งเห็นถึงปัญหาที่การไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรที่มีจำนวนมาก ทำให้บิดาหรือมารดาเลี้ยงเดี่ยวต้องประสบปัญหาหาพึ่งพาสวัสดิการจากรัฐเพิ่มมากขึ้น⁶¹ และต่อมาปี ค.ศ. 1993 ได้มีการจัดตั้งหน่วยงานเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตร (Child Support

⁵⁸ Barry Pearson, "History of Child Support in the UK," [Online] Accessed: 20 May 2019. Available from: http://www.childsupportanalysis.co.uk/information_and_explanation/world/history_uk.htm

⁵⁹ Nigel Lowe, "Parental Responsibilities – England & Wales," [Online] Accessed: 10 March 2019. Available from: <http://ceflonline.net/wp-content/uploads/England-Parental-Responsibilities.pdf>

⁶⁰ Nutt, T., "The Child Support Agency and the Old Poor Law "

⁶¹ Pearson, B., "History of Child Support in the UK."

Agency : CSA) เพื่อให้การบังคับค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมายว่าด้วยการอุปการะเลี้ยงดูบุตร (Child Support Act 1991) เกิดผล ซึ่งเป็นหน่วยงานทางกฎหมายที่ทำหน้าที่กำหนดค่าอุปการะเลี้ยงดูโดยมีระบบสูตรคำนวณที่เป็นมาตรฐาน รวบรวมและบังคับให้ได้มาซึ่งค่าอุปการะเลี้ยงดูดังกล่าว⁶²ภายใต้การกำกับดูแลของกรมแรงงานและสวัสดิการ (Department for Work and Pensions) ดังนั้น นับตั้งแต่ปี ค.ศ 1991 เป็นต้นมา การบังคับค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรจึงเป็นการบริหารจัดการโดยหน่วยงานของรัฐและเป็นอำนาจของส่วนกลาง⁶³

3.1.2.2 บทบัญญัติทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตร

กฎหมายของสหราชอาณาจักรได้กำหนดให้บิดามารดามีสิทธิและหน้าที่ตามกฎหมายเหนือบุตรของตน เรียกว่า “ความรับผิดชอบของบิดามารดาต่อบุตร (Parental Responsibility)” โดยความรับผิดชอบดังกล่าวรวมถึงหน้าที่ในการคุ้มครองความปลอดภัย อุปการะเลี้ยงดู จัดหาสิ่งจำเป็นในการดำรงชีวิตและการศึกษาให้แก่บุตร ซึ่งมารดาย่อมมีความรับผิดชอบดังกล่าวเสมอ หากเด็กนั้นเป็นบุตรที่ตนได้ให้กำเนิด แต่สำหรับบิดานั้นจะมีความรับผิดชอบต่อบุตรก็ต่อเมื่อเป็นบิดาที่ชอบด้วยกฎหมายของบุตร โดยอาจสมรสกับมารดาของเด็กหรือลงชื่อในใบแจ้งเกิดของเด็ก แต่อย่างไรก็ตาม ไม่ว่าจะบิดามารดาจะมีความรับผิดชอบเหนือบุตรของตนหรือไม่ก็ตาม บิดามารดาที่ย่อมมีหน้าที่ต้องช่วยเหลืออุปการะเลี้ยงดูบุตรในทางการเงินเสมอ⁶⁴ กล่าวคือ บิดามารดาทุกคนมีหน้าที่ต้องช่วยเหลืออุปการะเลี้ยงดูบุตรในทางการเงิน (Financial Responsibility) หากบิดามารดาไม่ได้อาศัยอยู่กับบุตรแล้ว บิดามารดาที่มีหน้าที่ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูให้กับผู้ที่อาศัยอยู่กับบุตร ดังนั้น แม้บิดามีชอบด้วยกฎหมายจะมีความรับผิดชอบต่อบุตรก็ตาม แต่บิดาคณดังกล่าวก็ยังมีหน้าที่ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร แม้ว่าจะมิได้อาศัยอยู่กับมารดาของบุตรหรือมิได้ลงชื่อในใบแจ้งเกิดก็ตาม เนื่องจากหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตร

⁶² Centre for Public Impact, "The UK's Child Support Act " [Online] Accessed: 20 May 2019. Available from: <https://www.centreforpublicimpact.org/case-study/child-support-act-uk/>

⁶³ Nutt, T., "The Child Support Agency and the Old Poor Law "

⁶⁴ Government Digital Service, "Parental Rights and Responsibilities : What Is Parental Responsibility? ," [Online] Accessed: 10 May 2019. Available from: <https://www.gov.uk/parental-rights-responsibilities>

ในทางการเงิน (Financial Responsibility) นั้นแยกออกจากเรื่องความรับผิดชอบบิดามารดาต่อบุตร (Parental Responsibility)⁶⁵

ค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร เป็นการอุปการะเลี้ยงดูช่วยเหลือทางการเงินในเรื่องค่าใช้จ่ายในชีวิตประจำวันโดยปกติให้แก่บุตร⁶⁶ เช่น ค่าอาหาร ค่ารักษาพยาบาล ค่าที่อยู่อาศัย และสิ่งอื่น ๆ ที่จำเป็นแก่การดำรงชีวิต ซึ่งช่วยให้บุตรมีคุณภาพชีวิตที่ดีและเติบโตเป็นผู้ใหญ่ที่มีคุณภาพ⁶⁷ โดยส่วนใหญ่จะเป็นกรณีผู้ปกครองที่ไม่ได้อาศัยอยู่กับบุตร (non-resident parent) จ่ายให้ค่าอุปการะเลี้ยงดูให้กับผู้ปกครองที่ดูแลและอาศัยอยู่กับบุตร (parent with care) ดังนั้น ผู้ที่ได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรนั้นในบางกรณีอาจเป็นปู่ย่าตายาย หรือผู้ใช้อำนาจปกครองที่ไม่ใช่บิดามารดาก็ได้⁶⁸

บุตรที่มีสิทธิได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูนั้นจะต้องมีอายุต่ำกว่า 16 ปี หรือมีอายุต่ำกว่า 20 ปีและอยู่ในช่วงได้รับการศึกษาแบบเต็มเวลาในการเรียนระดับต่ำกว่า A-Level (Advanced Level) ขึ้นไปหรือเทียบเท่า หรืออายุต่ำกว่า 20 ปีและอาศัยอยู่ผู้ปกครองที่ลงทะเบียนรับสวัสดิการสำหรับเด็ก⁶⁹ นอกจากนี้ ในสกอตแลนด์ สามารถเรียกร้องค่าอุปการะเลี้ยงดูให้บุตรที่อายุตั้งแต่ 12-19 ปี ซึ่งอยู่ในช่วงได้รับการศึกษาแบบเต็มเวลาที่มิใช่การเรียนระดับสูง (non-advanced education) หรือฝึกฝนอาชีพ⁷⁰ แต่อย่างไรก็ตาม หน้าที่ในการจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูของบิดามารดาอาจสิ้นสุดลงด้วยเหตุอื่น ๆ เช่น บุตรขาดคุณสมบัติที่ได้รับสวัสดิการสำหรับเด็ก ผู้ปกครองที่อาศัยอยู่

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

⁶⁵ Child Maintenance options, "Child Maintenance and the Law " [Online] Accessed: 10 May 2019. Available from: <https://www.cmoptions.org/en/maintenance/child-maintenance-law.asp>

⁶⁶ Child Maintenance Service, "What Happens If You Don't Pay Child Maintenance?," [Online] Accessed: 10 May 2019. Available from: https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/325228/if-you-dont-pay-child-maintenance.pdf

⁶⁷ Child Maintenance options, "What Is Child Maintenance?," [Online] Accessed: 10 May 2019. Available from: <https://www.cmoptions.org/en/maintenance/index.asp>

⁶⁸ Child Maintenance Service, "What Happens If You Don't Pay Child Maintenance?"

⁶⁹ Government Digital Service, "Use the Child Maintenance Service or Child Support Agency (Csa) : Eligibility," [Online] Accessed: 10 May 2019. Available from: <https://www.gov.uk/child-maintenance/eligibility>

⁷⁰ Child Maintenance Service, "What Happens If You Don't Pay Child Maintenance?"

กับบุตรมิได้เป็นผู้ที่ดูแลบุตรเป็นหลักอีกต่อไป ผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูมีรายได้อยู่ในระดับที่ไม่สามารถจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรได้อีกต่อไป (nil rate)⁷¹

สำหรับกระบวนการตกลงเรื่องค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรในสหราชอาณาจักรนั้นมีวิธีการตกลงอยู่ด้วยกัน 3 วิธีหลัก ๆ อันได้แก่ (1) การตกลงระหว่างในครอบครัว (Family-based Arrangements) (2) การตกลงตามกฎหมาย (Statutory Arrangements) (3) การร้องขอให้ศาลมีคำสั่งยินยอม (Consent Orders) และการตกลงโดยลงทะเลเบียน (Minutes of Agreement) ซึ่งแต่ละวิธีก็จะมีรายละเอียด หลักการคำนวณค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร ความผูกพันทางกฎหมาย ข้อดีและข้อเสียที่แตกต่างกัน อธิบายได้ดังนี้

วิธีแรก การตกลงระหว่างในครอบครัว (Family-based Arrangements) ซึ่งเป็นกรณีบิดามารดาตกลงระหว่างกันด้วยตนเองในเรื่องจำนวน รูปแบบ วันเวลาในจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรให้กับฝ่ายที่อาศัยอยู่กับบุตร ซึ่งเป็นสัญญาส่วนตัวระหว่างคู่สัญญาโดยแท้ที่สามารถกำหนดเนื้อหาที่ตกลงกันเช่นไรก็ได้ และบิดามารดาส่วนใหญ่เลือกใช้วิธีนี้ เนื่องจากมีความยืดหยุ่น สามารถปรับให้เหมาะสมกับสถานการณ์ในครอบครัวที่เป็นอยู่ในปัจจุบันได้เสมอ มีความรวดเร็ว ง่ายตาย และไม่มีกฎเกณฑ์ที่ตายตัวแตกต่างจากวิธีการอื่น ๆ⁷² แต่อย่างไรก็ตาม การตกลงกันระหว่างในครอบครัวเรื่องการจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรนี้ไม่มีผลผูกพันตามกฎหมาย ดังนั้น จึงอาจร้องขอต่อศาลเพื่อมีคำสั่งให้การตกลงดังกล่าวมีผลผูกพันตามกฎหมายได้⁷³

วิธีที่สอง การตกลงตามกฎหมาย (Statutory Arrangements) เป็นกรณีที่บิดามารดาไม่สามารถตกลงระหว่างกันเรื่องค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรได้ด้วยตนเองในวิธีแรก โดยเป็นการตกลงโดยมีหน่วยงานของรัฐซึ่งเป็นหน่วยงานให้บริการเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตร (Child Maintenance Service) เข้ามาช่วยตกลงและดูแลเรื่องค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรระหว่างคู่สัญญาตั้งแต่

⁷¹ Government Digital Service, "When Child Maintenance Payments Stop " [Online] Accessed: 10 May 2019. Available from: <https://www.gov.uk/when-child-maintenance-payments-stop>

⁷² Child Maintenance options, "Family-Based Arrangements " [Online] Accessed: 10 May 2019. Available from: <https://www.cmoptions.org/en/family/index.asp>

⁷³ Government Digital Service, "Arranging Child Maintenance Yourself," [Online] Accessed: 10 May 2019. Available from: <https://www.gov.uk/arranging-child-maintenance-yourself>

เริ่มต้นจนถึงการบังคับให้ได้มาซึ่งค่าอุปการะเลี้ยงดูภายใต้กฎหมายว่าด้วยการอุปการะเลี้ยงดูบุตร ค.ศ. 1991 (Child Support Act 1991)

หน่วยงานให้บริการเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตร (Child Maintenance Service) เปิดทำการตั้งแต่ปี ค.ศ. 2012 แทนที่หน่วยงานอุปการะเลี้ยงดูบุตรเดิม (Child Support Agency : CSA)⁷⁴ โดยหน่วยงานนี้สามารถช่วยผู้ปกครองที่ดูแลบุตรติดตามหาบิดามารดาของเด็กที่ตนดูแลอยู่ได้เพื่อให้บิดามารดาจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร นอกจากนี้ ยังสามารถช่วยหาข้อยุติในกรณีที่บิดามารดาไม่สามารถตกลงเรื่องค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรได้ กำหนดค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรที่บิดามารดาต้องจ่าย จัดการให้ผู้ปกครองที่มีได้อาศัยอยู่กับบุตรจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร นำค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรส่งให้ผู้ปกครองที่ดูแลและอาศัยกับบุตร เปลี่ยนแปลงค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรที่เคยกำหนดไว้หากต่อมาพฤติการณ์ภายหลังได้เปลี่ยนแปลงไป รวมถึงสามารถตรวจสอบการจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรเป็นประจำทุกปี และหากบิดามารดาไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูตามที่หน่วยงานกำหนดแล้ว หน่วยงานนี้ก็สามารถบังคับให้ได้มาซึ่งค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรได้⁷⁵ โดยสามารถอธิบายรายละเอียดต่าง ๆ ดังต่อไปนี้

(1) ผู้ที่สามารถยื่นคำร้องต่อหน่วยงานให้บริการเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตร (Child Maintenance Service) อาจเป็นผู้ปกครองที่อาศัยอยู่กับบุตร ผู้ปกครองที่มีได้อาศัยอยู่กับบุตร ผู้ใช้อำนาจปกครองบุตรที่มีไซ่บิดามารดา และบุตรที่อายุมากกว่า 12 ปีขึ้นไป หากบุตรนั้นอาศัยในสกอตแลนด์ แต่อย่างไรก็ตาม ทุกกรณีต้องเป็นกรณีที่ผู้ปกครองและบุตรที่ได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูอาศัยอยู่ในสหราชอาณาจักรเท่านั้นจึงจะยื่นคำร้องต่อหน่วยงานให้บริการเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตร (Child Maintenance Service) ให้ดำเนินการได้⁷⁶

⁷⁴ Department for Work & Pensions, "Child Maintenance Service Statistics," [Online] Accessed: 10 May 2019. Available from: https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/765799/child-maintenance-service-august-2013-to-september-2018.pdf

⁷⁵ Government Digital Service, "Use the Child Maintenance Service or Child Support Agency (Csa) : Overview," [Online] Accessed: 10 May 2019. Available from: <https://www.gov.uk/child-maintenance>

⁷⁶ Government Digital Service, "Use the Child Maintenance Service or Child Support Agency (Csa) : Eligibility."

(2) วิธีการยื่นคำร้อง ผู้ที่ยื่นคำร้องต้องให้ข้อมูลเกี่ยวกับตนเองและครอบครัวแก่หน่วยงานให้บริการเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตร (Child Maintenance Service) เช่น รายละเอียดเกี่ยวกับบุตร เลขบัญชีส่วนบุคคล (Insurance number) ของผู้ยื่นคำร้อง รายละเอียดเกี่ยวกับภูมิลำเนาของผู้ยื่นคำร้อง หากต้องการให้หน่วยงานให้บริการเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตร (Child Maintenance Service) รวบรวมและส่งค่าอุปการะเลี้ยงดูให้กับตนโดยตรง ซึ่งข้อมูลเหล่านี้จะนำไปใช้สำหรับกำหนดและจัดการค่าอุปการะเลี้ยงดู และในบางครั้งใช้ตามหาผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรด้วย โดยใช้ระยะเวลาประมาณ 6 สัปดาห์ในการจัดการค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรครั้งแรก แต่อย่างไรก็ตาม การใช้บริการจากหน่วยงานนี้ผู้ยื่นคำร้องต้องเสียค่าธรรมเนียมเป็นจำนวน 20 ปอนด์สเตอร์ลิง เว้นแต่ผู้ยื่นคำร้องเป็นผู้เสียหายในคดีความรุนแรงในครอบครัว หรือมีอายุต่ำกว่า 19 ปี หรืออาศัยอยู่ในไอร์แลนด์เหนือ⁷⁷

นอกจากนี้ เมื่อผู้ปกครองที่อาศัยอยู่กับบุตรได้ร้องขอต่อหน่วยงาน โดยต้องระบุถึงชื่อผู้มีหน้าที่ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรแล้ว แต่อย่างไรก็ตาม ผู้ที่ถูกระบุชื่อดังกล่าวอาจปฏิเสธความเป็นผู้ปกครองของบุตรก็ได้ ซึ่งในกรณีนี้หน่วยงานจะบอกกล่าวไปยังคู่กรณีให้แสดงหลักฐานตามข้อเรียกร้องของแต่ละฝ่าย หากไม่สามารถพิสูจน์ได้ หน่วยงานอาจสันนิษฐานว่าเป็นผู้มีหน้าที่ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรหากมีเหตุอันควรเชื่อเช่นนั้น หรือหน่วยงานอาจร้องขอให้ผู้ที่ถูกระบุชื่อไปตรวจพิสูจน์ดีเอ็นเอ (DNA) หรือร้องขอต่อศาลให้ตัดสินได้⁷⁸

(3) การกำหนดค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร หน่วยงานให้บริการเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตร (Child Maintenance Service) จะกำหนดค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรเป็นรายสัปดาห์โดยมีหลักเกณฑ์ที่แน่นอน และมีการตรวจสอบทบทวนค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรที่ได้กำหนดไว้เป็นประจำทุกปี เนื่องจากอาจมีพฤติการณ์ที่เกิดขึ้นภายหลังทำให้รายได้ของผู้มีหน้าที่ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรหรือสถานการณ์ในครอบครัวได้เปลี่ยนแปลงไป ซึ่งคู่กรณีก็สามารถร้องขอต่อหน่วยงานให้

⁷⁷ Government Digital Service, "Use the Child Maintenance Service or Child Support Agency (Csa) : How to Apply," [Online] Accessed: 10 May 2019. Available from: <https://www.gov.uk/child-maintenance/how-to-apply>

⁷⁸ Child Maintenance Service, "About the Child Maintenance Service," [Online] Accessed: 10 May 2019. Available from: https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/800650/about-the-child-maintenance-service.pdf

กำหนดค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรใหม่ได้⁷⁹ ซึ่งหลักเกณฑ์ในการกำหนดค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรนั้นมี 6 ขั้นตอน⁸⁰ ได้แก่

ขั้นตอนที่ 1 ตรวจสอบรายได้รวมประจำปี (Taxable Gross Annual Income) ของผู้มีหน้าที่ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร อาจเป็นรายได้จากการจ้างงาน ธุรกิจส่วนตัว การประกอบอาชีพ บำนาญส่วนตัว และสิทธิประโยชน์บางประการ โดยนำข้อมูลมาจากผู้มีหน้าที่ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร หรือนายจ้างของผู้มีหน้าที่ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร หรือขอข้อมูลจากกรมสรรพากรและศุลกากร (The Government's Revenue and Customs Department) หรือองค์กรของรัฐด้านสรรพากรและศุลกากรของพระราชินี (HM Revenue & Customs : HMRC)

ขั้นตอนที่ 2 ตรวจสอบสิ่งต่าง ๆ ที่มีผลต่อรายได้ของผู้มีหน้าที่ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร กล่าวคือ รายได้รวมของผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรในขั้นตอนที่ 1 อาจเปลี่ยนแปลงหรือลดลงได้ หากมีปัจจัยบางประการ เช่น ผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรนั้นต้องจ่ายเบี้ยบำนาญ รายได้ของผู้มีหน้าที่ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรมิได้เป็นปอนด์สเตอร์ลิง จำนวนบุตรของผู้มีหน้าที่ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร

ขั้นตอนที่ 3 พิจารณาอัตราค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร (Child maintenance rate) แบ่งออกเป็น 5 อัตรา ซึ่งแต่ละอัตรากำหนดตามจำนวนรายได้รวมแต่ละสัปดาห์ของผู้มีหน้าที่ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร ได้แก่ อัตราพื้นฐานขั้นเพิ่ม (Basic Plus) รายได้รวมแต่ละสัปดาห์ตั้งแต่ 800.01 - 3,000 ปอนด์สเตอร์ลิง อัตราพื้นฐาน (Basic) รายได้รวมแต่ละสัปดาห์ตั้งแต่ 200 - 800 ปอนด์สเตอร์ลิง อัตราลดลง (Reduced) รายได้รวมแต่ละสัปดาห์ตั้งแต่ 100.01 - 199.99 ปอนด์สเตอร์ลิง อัตราแบนราบ (Flat) รายได้รวมแต่ละสัปดาห์ตั้งแต่ 7 - 100 ปอนด์สเตอร์ลิง และอัตราศูนย์ (Nil) รายได้รวมแต่ละสัปดาห์น้อยกว่า 7 ปอนด์สเตอร์ลิง

⁷⁹ Government Digital Service, "How Child Maintenance Is Worked Out : How the Child Maintenance Service Works out Child Maintenance," [Online] Accessed: 10 May 2019. Available from: <https://www.gov.uk/how-child-maintenance-is-worked-out/how-the-child-maintenance-service-works-out-child-maintenance>

⁸⁰ Child Maintenance Service, "How We Work out Child Maintenance " [Online] Accessed: 10 May 2019. Available from: https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/672432/how-we-work-out-child-maintenance.pdf

ขั้นตอนที่ 4 พิจารณาจำนวนบุตรที่ผู้มีหน้าที่ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร ต้องจ่ายให้กับผู้ปกครองที่บุตรอาศัยอยู่ด้วย ซึ่งรวมถึงบุตรที่ผู้มีหน้าที่ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรได้ จ่ายเนื่องจากการตกลงระหว่างในครอบครัว (Family-based Arrangements) รวมถึงบุตรที่อาศัยอยู่นอกสหราชอาณาจักรก็นำพิจารณาด้วยเช่นกัน

ขั้นตอนที่ 5 กำหนดจำนวนค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรที่ผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรต้องจ่ายเป็นรายสัปดาห์ โดยนำข้อมูลจากขั้นตอนที่สี่ประการข้างต้นมาพิจารณา ซึ่งผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรในแต่ละอัตราค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร (Child maintenance rate) ก็จะมีจำนวนเงินที่ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรที่แตกต่างกัน โดยคำนึงถึงจำนวนบุตรทั้งหมดที่ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูให้ด้วย เช่น อัตราพื้นฐาน (Basic) สำหรับรายได้รวมแต่ละสัปดาห์ตั้งแต่ 200-800 ปอนด์สเตอร์ลิง หากมีบุตรหนึ่งคนต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรเป็นจำนวนร้อยละ 12 ของรายได้รวมแต่ละสัปดาห์ หากมีบุตรสองคนต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรเป็นจำนวนร้อยละ 16 ของรายได้รวมแต่ละสัปดาห์ และหากมีบุตรตั้งแต่สามคนขึ้นไปก็ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรเป็นจำนวนร้อยละ 19 ของรายได้รวมแต่ละสัปดาห์

ขั้นตอนที่ 6 พิจารณาจำนวนวันที่ผู้มีหน้าที่ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรอาศัยอยู่กับบุตร (Share care) โดยอย่างน้อยเป็นเวลาหนึ่งคืนต่อสัปดาห์ ซึ่งหน่วยงานให้บริการเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตร (Child Maintenance Service) จะสอบถามไปยังคู่กรณีทั้งสองฝ่าย เพื่อแสดงหลักฐานที่อาจเป็นทางการ เช่น คำสั่งศาล หรืออาจเป็นหลักฐานที่ไม่เป็นทางการซึ่งสามารถระบุถึงข้อตกลงเกี่ยวกับวันที่บุตรอาศัยอยู่กับผู้มีหน้าที่ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรดังกล่าว ซึ่งหากมีหลักฐานที่ชัดเจนจำนวนค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรที่ผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรต้องจ่ายเป็นรายสัปดาห์ในขั้นตอนที่ 5 นั้นก็สามารถลดจำนวนลงได้

เมื่อหน่วยงานให้บริการเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตร (Child Maintenance Service) ได้กำหนดค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามขั้นตอนที่ 6 ประการเรียบร้อยแล้ว หน่วยงานดังกล่าวก็จะส่งตารางรายการแสดงวันที่ผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรต้องจ่าย และส่งตารางรายการแสดงจำนวนค่าอุปการะเลี้ยงดูที่จะได้รับให้กับผู้ปกครองซึ่งอาศัยอยู่กับบุตร และหากคู่กรณีเห็นว่าการพิจารณาของหน่วยงานไม่ถูกต้อง หรือมีข้อมูลบางประการที่หน่วยงานยังไม่นำมาพิจารณา ก็สามารถร้องขอให้หน่วยงานพิจารณาใหม่ได้ภายใน 32 วันนับแต่วันที่ได้รับหนังสือแจ้ง โดยหน่วยงาน

จะมีประกาศคำสั่งพิจารณาใหม่ (Mandatory Reconsideration Notice) หากคู่กรณียังเห็นว่าประกาศดังกล่าวยังไม่ถูกต้อง คู่กรณีก็สามารถอุทธรณ์คำสั่งต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ต่อไปได้ (Independent Appeal Tribunal)⁸¹

(4) วิธีการจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร เมื่อกำหนดค่าอุปการะเลี้ยงดูโดยหน่วยงานให้บริการเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตร (Child Maintenance Service) เรียบร้อยแล้ว คู่กรณีสามารถตกลงเลือกวิธีการจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรได้ โดยอาจตกลงให้ผู้มีหน้าที่ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูจ่ายผ่านหน่วยงานให้บริการเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตร (Child Maintenance Service) โดยหน่วยงานจะทำหน้าที่รวบรวมค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรจากผู้มีหน้าที่ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร และนำไปส่งให้กับผู้ปกครองที่อาศัยอยู่กับบุตร แต่อย่างไรก็ตาม ผู้มีหน้าที่ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรและผู้ปกครองที่อาศัยอยู่กับบุตรต้องเสียค่าธรรมเนียมให้กับหน่วยงานทุกครั้งที่หน่วยงานได้รวบรวมและส่งค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรให้ ซึ่งเรียกวิธีนี้ว่า “วิธีรวบรวมและจ่าย (Collect & Pay)” หรือคู่กรณีอาจตกลงจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรโดยให้ผู้มีหน้าที่ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูจ่ายให้กับผู้ปกครองที่อาศัยอยู่กับบุตรโดยตรงก็ได้ ซึ่งวิธีไม่ต้องเสียค่าธรรมเนียมให้กับหน่วยงาน เรียกว่า “วิธีจ่ายโดยตรง (Direct Pay)”⁸²

(5) การแจ้งต่อหน่วยงานให้บริการเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตร (Child Maintenance Service) เมื่อมีเหตุหรือเหตุการณ์ที่ทำให้ค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรเปลี่ยนแปลงไป เนื่องจากการกำหนดค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรโดยหน่วยงานจะมีการตรวจสอบเป็นประจำทุกปี หากมีเหตุหรือเหตุการณ์ดังกล่าวก็ต้องแจ้งให้หน่วยงานทราบ เพื่อหน่วยงานจะได้เปลี่ยนแปลงกำหนดค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรที่ได้เคยกำหนดไว้ ซึ่งแบ่งออกเป็น 2 ประการสำคัญตามความรุนแรงของโทษในกรณีฝ่าฝืนไม่แจ้งให้หน่วยงานทราบ⁸³ ดังนี้

ประการแรก เมื่อรายได้รวมประจำสัปดาห์ของผู้มีหน้าที่ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรเพิ่มขึ้นหรือลดลงอย่างน้อยร้อยละ 25 หรือแต่เดิมอยู่ในอัตราศูนย์ (Nil rate) ซึ่งไม่ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร แต่ต่อมาภายหลังรายได้รวมประจำสัปดาห์เพิ่มขึ้นถึง 7 ปอนด์

⁸¹ Ibid.

⁸² Ibid.

⁸³ Child Maintenance Service, "About the Child Maintenance Service."

สเตอร์ลิงต่อสัปดาห์ หรือเปลี่ยนที่อยู่ โดยผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรต้องแจ้งให้หน่วยงาน ทราบภายใน 7 วัน มิฉะนั้นอาจถูกฟ้องต่อศาลให้ปรับเป็นจำนวนไม่เกิน 1,000 ปอนด์สเตอร์ลิงได้

ประการที่สอง หากผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูต้องจ่ายค่าอุปการะ เลี้ยงดูผ่านคำสั่งให้หักรายได้ (a Deduction from Earnings Order) แล้วเปลี่ยนงานหรือออกจาก งาน โดยผู้มีหน้าที่ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูต้องแจ้งให้หน่วยงานทราบภายใน 7 วัน มิฉะนั้นอาจถูก ฟ้องต่อศาลให้ปรับเป็นจำนวนไม่เกิน 500 ปอนด์สเตอร์ลิงได้

นอกจากนี้ ผู้มีหน้าที่ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรอาจแจ้งให้หน่วยงานทราบถึง กรณีที่บุตรซึ่งมีสิทธิได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูนั้นไม่ได้อยู่ในช่วงได้รับการศึกษาแบบเต็มเวลาอีกต่อไป หรือบุตรนั้นได้สมรสหรือเป็นหุ้นส่วนชีวิต (Civil Partnership) หรือผู้เกี่ยวข้องในการจ่ายค่าอุปการะ เลี้ยงดูถึงแก่ความตาย ส่วนผู้ปกครองที่อาศัยอยู่กับบุตรอาจแจ้งให้หน่วยงานทราบถึงการเปลี่ยน ข้อมูลติดต่อ ข้อมูลบัญชีส่วนบุคคล หรือคู่กรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งอาจแจ้งเปลี่ยนวิธีจ่ายค่าอุปการะเลี้ยง ดูบุตรก็ได้⁸⁴

วิธีที่สาม การร้องขอต่อศาลให้มีคำสั่งยินยอม (Consent Orders) ซึ่งเป็นคำสั่งที่ ออกโดยศาลในของประเทศอังกฤษและเวลส์ ซึ่งเกิดจากการตกลงระหว่างคู่กรณีทั้งสองฝ่ายและมีผล ผูกพันตามกฎหมาย โดยศาลจะทำคำสั่งดังกล่าวในเรื่องค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามที่คู่กรณีได้ตกลง กัน ซึ่งเป็นการตกลงโดยคู่กรณีทั้งสองฝ่ายผ่านการจัดการโดยทนายความที่ปรึกษา (Solicitor) และ หากผู้มีหน้าที่ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามคำสั่งนี้ไม่ปฏิบัติตาม ผู้ปกครองที่อาศัยอยู่กับบุตรก็ สามารถบังคับให้เป็นไปตามที่ตกลงกันผ่านศาลได้ แต่อย่างไรก็ตาม การร้องขอต่อศาลให้มีคำสั่ง ยินยอม (Consent Orders) นี้มีค่าธรรมเนียมศาลและค่าจ้างทนายความที่ปรึกษา (Solicitor) ทำให้ มีค่าใช้จ่ายสูง⁸⁵

นอกจากนี้ ในสกอตแลนด์ยังสามารถตกลงเรื่องค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร โดยเป็นการ ตกลงระหว่างคู่กรณี หรือหากคู่กรณีประสงค์อาจตกลงกันโดยความช่วยเหลือของทนายความที่

⁸⁴ Ibid.

⁸⁵ Child Maintenance options, "Consent Orders and Minutes of Agreement," [Online] Accessed: 10 May 2019. Available from: <https://www.cmoptions.org/en/other-arrangements/consent-orders-minutes-of-agreement.asp>

ปรึกษา (Solicitor) ก็ได้ ซึ่งหลังจากตกลงกันเรียบร้อยแล้วก็จะนำความที่ตกลงกันดังกล่าวไปลงทะเบียนในหนังสือที่เรียกว่า “Book of Council and Session” ซึ่งจะมีผลผูกพันตามกฎหมายทันทีโดยมิต้องไปร้องขอต่อศาลอีก หากผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรไม่ปฏิบัติตามที่ตกลงกันได้ ผู้ปกครองที่อาศัยอยู่กับบุตรก็สามารถบังคับให้เป็นไปตามที่ตกลงผ่านศาลได้เช่นเดียวกัน ซึ่งเรียกวิธีการตกลงเช่นนี้ว่า “Minutes of Agreement”⁸⁶

3.1.2.3 ผลของการฝ่าฝืนไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร

หากผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมายละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูแล้ว มาตรการบังคับเพื่อให้ได้มาซึ่งค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมายของสหราชอาณาจักรนั้นปรากฏเพียงมาตรการบังคับทางแพ่งเท่านั้น โดยจะนำมาบังคับใช้เมื่อผู้มีหน้าที่ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรไม่จ่ายในจำนวนและเวลาที่หน่วยงานให้บริการเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตร (Child Maintenance Service) ได้กำหนดไว้ ซึ่งไม่ว่าคุณกรณีจะเลือกวิธีจ่ายแบบรวบรวมและจ่าย (Collect & Pay) หรือวิธีจ่ายโดยตรง (Direct Pay) หน่วยงานให้บริการเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตร (Child Maintenance Service) ก็สามารถมีมาตรการบังคับเพื่อให้ได้มาซึ่งค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรได้ โดยแบ่งออกเป็น 3 ขั้นตอนหลัก ๆ⁸⁷ ดังนี้

ขั้นตอนที่ 1 หน่วยงานให้บริการเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตร (Child Maintenance Service) จะทำหน้าที่ติดต่อไปยังผู้มีหน้าที่ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรเพื่อสอบถามถึงเหตุผลที่ไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร และทวงถามให้จ่าย⁸⁸ รวมถึงเดือนให้ทราบถึงมาตรการบังคับรวบรวมเงินที่อาจเกิดขึ้นในอนาคต แต่อย่างไรก็ตาม หากคุณกรณีตกลงใช้วิธีจ่ายโดยตรง (Direct Pay) ผู้ปกครองที่อาศัยอยู่กับบุตรต้องมาร้องขอต่อหน่วยงานให้ดำเนินการให้⁸⁹

ขั้นตอนที่ 2 เมื่อมีการทวงถามแล้ว หากผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูยังไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูอีก หน่วยงานก็สามารถดำเนินมาตรการบังคับรวบรวมเงินของผู้มีหน้าที่ต้องจ่าย

⁸⁶ Ibid.

⁸⁷ Child Maintenance Service, "What Happens If You Don't Pay Child Maintenance?"

⁸⁸ Ibid.

⁸⁹ Government Digital Service, "Use the Child Maintenance Service or Child Support Agency (Csa) : Non-Payment " [Online] Accessed: 10 May 2019. Available from: <https://www.gov.uk/child-maintenance/nonpayment-what-happens>

(Collection Action) ได้ด้วยตนเอง โดยรวบรวมจากรายได้ ค่าจ้าง เงินเดือน หรือรวบรวมจากบัญชีธนาคาร บัญชีสถาบันการเงินที่มีใช้ธนาคาร (Building Society Account) บัญชีไปรษณีย์ (Post Office Account) ของผู้มีหน้าที่ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรได้โดยตรง แต่ในขั้นตอนนี้จะยังไม่มี การยื่นคำร้องต่อศาลแต่ประการใด ซึ่งหากผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรเป็นลูกจ้างในบริษัท หรือมีอาชีพที่ได้รับเงินบำนาญ หน่วยงานสามารถรวบรวมเงินโดยส่งคำสั่งให้หักเงินเดือน (a Deduction from Earnings Order) ไปยังนายจ้างของผู้มีหน้าที่ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรได้ และหากนายจ้างไม่ปฏิบัติตามโดยไม่มีเหตุอันสมควร หน่วยงานสามารถร้องขอต่อศาลให้คำสั่งปรับ ได้⁹⁰

ขั้นตอนที่ 3 หากการใช้มาตรการดังกล่าวยังไม่ได้ผล หน่วยงานให้บริการเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตร (Child Maintenance Service) ก็จะใช้มาตรการบังคับผ่านศาลเพื่อบังคับให้ผู้มีหน้าที่ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดู และขอให้ศาลพิจารณาถึงค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรที่หน่วยงานได้กำหนดไว้ โดยหน่วยงานจะร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้รับผิดชอบ (Liability Order) ซึ่งเป็นการที่ศาลได้รับทราบถึงผู้มีหน้าที่ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรเป็นหนี้ค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร ในระยะเวลาหนึ่ง และคำสั่งดังกล่าวจะให้อำนาจหน่วยงานให้บริการเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตร (Child Maintenance Service) ดำเนินมาตรการบังคับทางกฎหมาย (Legal Action) ซึ่งช่วยให้หน่วยงานมีโอกาสบังคับให้ได้มาซึ่งค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรมากยิ่งขึ้น⁹¹ โดยการดำเนินการผ่านศาลนี้ ผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรต้องรับผิดชอบในค่าธรรมเนียมต่าง ๆ ให้กับหน่วยงานด้วย⁹²

การดำเนินมาตรการบังคับทางกฎหมายนั้น หากเป็นกรณีที่ผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรอาศัยอยู่ในประเทศอังกฤษและเวลส์ หน่วยงานให้บริการเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตร (Child Maintenance Service) อาจร้องขอให้เจ้าพนักงาน (Bailiff) ยึดทรัพย์สินของผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร และดำเนินการจำหน่ายทรัพย์สินดังกล่าวได้ หรือหน่วยงานอาจบันทึกความผิด (หนี้) ไว้ในระบบทะเบียนคำพิพากษา คำสั่ง หรือค่าปรับได้ (the Register of Judgments, Orders and Fines) ซึ่งทำให้หากหน่วยงานที่ทำหน้าที่เกี่ยวกับการพิจารณาสินเชื่อตรวจสอบระบบ

⁹⁰ Child Maintenance Service, "What Happens If You Don't Pay Child Maintenance?"

⁹¹ Ibid.

⁹² Child Maintenance Service, "About the Child Maintenance Service."

ทะเบียนดังกล่าวนี้ ย่อมส่งผลกระทบต่อโอกาสของผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรที่จะได้รับการพิจารณาอนุมัติสินเชื่อต่าง ๆ ได้ เช่น การกู้ยืมเงิน การจำนอง การขอเปิดใช้บัตรเครดิต หรือธุรกรรมทางการเงินในรูปแบบอื่น ๆ ยิ่งไปกว่านั้น อาจทำให้ไม่สามารถเข้าร่วมองค์กรวิชาชีพบางประเภทได้ หรือหน่วยงานให้บริการเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตร (Child Maintenance Service) อาจแจ้งให้สำนักงานที่ดิน (Land Registry) บังคับชำระค่าอุปการะเลี้ยงดูเอาที่บ้าน ที่ดิน หรือทรัพย์สินอื่นของผู้มีหน้าที่จ่ายอุปการะเลี้ยงดูบุตรได้ โดยเมื่อมีคำสั่งให้ชำระเงินแล้ว หน่วยงานให้บริการเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตร (Child Maintenance Service) ก็จะมีอำนาจร้องขอให้ศาลมีคำสั่งอนุญาตให้บังคับจำหน่ายทรัพย์สินเหล่านั้นได้ เพื่อให้ได้มาซึ่งเงินในการชำระค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรที่ค้างชำระอยู่ นอกจากนี้ หน่วยงานอาจยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งห้ามมิให้ผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรจำหน่ายจ่ายโอนเงินหรือทรัพย์สินของตนที่มีอยู่ได้ หรืออาจร้องขอให้ศาลเพิกถอนการจำหน่ายจ่ายโอนที่ผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรได้กระทำไปแล้วก็ได้⁹³

แต่หากผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรอาศัยอยู่ในสกอตแลนด์แล้ว หน่วยงานให้บริการเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตร (Child Maintenance Service) อาจขอให้เจ้าพนักงาน (Sheriff Officer) ช่วยเหลือในการเรียกเก็บเงินจากผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรผ่านระบบการเรียกเก็บเงินได้ และถ้าผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรยังไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูอีก หน่วยงานก็อาจร้องขอให้ศาลยึดหรืออายัดเงินหรือทรัพย์สิน รวมถึงสิทธิเรียกร้องของผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรได้ และอาจขอให้ศาลเพิกถอนทรัพย์สินที่จำหน่ายจ่ายโอนไปแล้วได้ด้วย หรือหน่วยงานอาจร้องขอให้ศาลจัดทำรายการทรัพย์สินของผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร และให้ศาลมีคำสั่งห้ามมิให้ผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรจำหน่ายจ่ายโอนทรัพย์สินดังกล่าวก็ได้ โดยทรัพย์สินเหล่านี้สามารถนำมาขายทอดตลาด เพื่อนำเงินมาชำระค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรที่ค้างชำระได้⁹⁴

นอกจากนี้ ไม่ว่าผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรจะอาศัยอยู่ในประเทศอังกฤษ และเวลส์ หรือสกอตแลนด์ก็ตาม หน่วยงานอาจร้องขอให้ศาลมีคำสั่งตัดสิทธิ (an Order of Disqualification) ซึ่งเป็นคำสั่งให้ระงับใบขับขี่เป็นระยะเวลาไม่เกิน 2 ปี หรืออาจร้องขอให้ศาลออกหมายให้รับผิด (a Warrant of Commitment) ซึ่งเป็นคำสั่งกักขังผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดู

⁹³ Child Maintenance Service, "What Happens If You Don't Pay Child Maintenance?"

⁹⁴ Ibid.

บุตรเป็นระยะเวลาไม่เกิน 6 สัปดาห์ก็ได้⁹⁵ โดยเมื่อหน่วยงานได้ร้องขอต่อศาลให้มีคำสั่งดังกล่าวแล้ว ศาลจะส่งหมายเรียกให้ผู้ที่ไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรมาเข้าร่วมการพิจารณาของศาล ซึ่งในการพิจารณานี้ศาลจะแถลงจำนวนค่าอุปการะเลี้ยงดูที่ค้างชำระ ณ วันที่พิจารณา และศาลจะสอบถามถึงสถานภาพทางการเงินของผู้ที่ไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรเพื่อพิจารณาว่า ผู้ที่มีหน้าที่ดังกล่าวไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรโดยจงใจที่จะไม่จ่าย (wilful refusal) หรือละเลยอย่างน่าตำหนิ (culpable neglect) หรือไม่เท่า นั้น รวมถึงพิจารณาถึงความจำเป็นในการใช้ใบขับขีในการทำงานด้วย⁹⁶

หากศาลเห็นว่าผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรจงใจหรือละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรอย่างน่าตำหนิแล้ว ศาลก็สามารถมีคำสั่งระงับใบขับขีเป็นระยะเวลาไม่เกิน 2 ปี หรือหากศาลเห็นว่าการระงับใบขับขีนั้นไม่เหมาะสม ศาลอาจออกหมายกักขังผู้ที่ไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรนั้นเป็นเวลาไม่เกิน 6 สัปดาห์ก็ได้ แต่ต้องเป็นกรณีที่มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรนั้นมีอายุมากกว่า 18 ปี และหากผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรไม่พอใจคำสั่งศาล ก็อาจอุทธรณ์คำสั่งศาลต่อไปได้ นอกจากนี้ เมื่อผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรได้จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรที่ค้างชำระทั้งหมดแล้ว ผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรก็สามารถร้องขอให้ศาลยกเลิกคำสั่งระงับใบขับขีหรือปล่อยตัวได้⁹⁷

ดังนั้น จะเห็นได้ว่า คำสั่งให้ระงับใบขับขีและคำสั่งให้กักขังผู้ที่ละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรนี้จะนำมาบังคับใช้ในก็ต่อเมื่อการบังคับเพื่อให้ได้มาซึ่งค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรด้วยวิธีอื่นไม่ได้ผล เช่น ไม่สามารถยึดทรัพย์สินของผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรมาจำหน่ายได้ ดังนั้น จึงเป็นมาตรการสุดท้ายที่หน่วยงานจะนำมาใช้⁹⁸ โดยคำสั่งกักขังนั้นเป็นเพียงการกักขังทางแพ่ง และเป็นมาตรการลงโทษผู้ที่ละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรที่รุนแรงที่สุดตามกฎหมายของสหราชอาณาจักร

⁹⁵ Ibid.

⁹⁶ Citizens Advice, "Child Maintenance Enforcement - Sanctions Ordered by the Court," [Online] Accessed: 10 May 2019. Available from: <https://www.citizensadvice.org.uk/family/children-and-young-people/child-maintenance/child-maintenance-2012-scheme/child-maintenance-enforcement/child-maintenance-enforcement-sanctions-ordered-by-the-court/>

⁹⁷ Ibid.

⁹⁸ Citizens Advice, "Child Maintenance Enforcement - Sanctions Ordered by the Court."

อาณาจักร โดยได้บัญญัติหลักเกณฑ์ไว้ในมาตรา 40 แห่งกฎหมายว่าด้วยการอุปการะเลี้ยงดูบุตร ค.ศ. 1991 (Child Support Act 1991)⁹⁹

อย่างไรก็ตาม หน่วยงานสามารถร้องขอให้ดำเนินการหลายมาตรการกับผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรที่ละเลยหน้าที่ก็ได้¹⁰⁰ นอกจากนี้ การดำเนินมาตรการบังคับทางกฎหมายผ่านศาล ยังนำไปใช้ในกรณีที่ผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรหลีกเลี่ยงไม่จ่ายโดยไม่ให้ข้อมูลเมื่อหน่วยงานร้องขอ หรือให้ข้อมูลเท็จ หรือไม่แจ้งเมื่อมีเหตุหรือเหตุการณ์ที่ทำให้ค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรเปลี่ยนแปลงไป เช่น ไม่แจ้งให้หน่วยงานทราบถึงการเปลี่ยนแปลงรายได้ เปลี่ยนงาน ย้ายที่อยู่ หรือสงสัยว่าผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรกำลังจะจำหน่ายหรือจำหน่ายสินทรัพย์มีค่าเพื่อหยุดการบังคับค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรที่ตนค้างชำระ¹⁰¹ ซึ่งในกรณีนี้หน่วยงานก็สามารถร้องขอต่อศาลให้มีคำสั่งให้ผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรหยุดจำหน่ายทรัพย์สินหรือเรียกคืนทรัพย์สินที่จำหน่ายออกไปแล้วได้ด้วย¹⁰²

กล่าวโดยสรุป มาตรการบังคับเพื่อให้ได้ซึ่งค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมายของสหราชอาณาจักรนั้นมีเพียงมาตรการทางแพ่งเท่านั้น โดยไม่ปรากฏมาตรการทางอาญาแตกต่างจากสหรัฐอเมริกา อาจเนื่องมาจากสหราชอาณาจักรมีหน่วยงานให้บริการเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตร (Child Maintenance Service) ที่เข้มแข็งซึ่งทำหน้าที่ช่วยตกลงและดูแลเรื่องค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรระหว่างคู่กรณีตั้งแต่เริ่มต้นกระบวนการจนถึงกระบวนการบังคับเพื่อให้ได้มาซึ่งค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร ซึ่งการตกลงค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรผ่านหน่วยงานดังกล่าว คู่กรณียังสามารถตกลงกำหนดให้จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูด้วยวิธีรวบรวมและจ่าย (Collect & Pay) ซึ่งเป็นวิธีที่หน่วยงานทำหน้าที่รวบรวมค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรจากผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรและนำเงินดังกล่าวส่งให้กับผู้ปกครองที่อาศัยอยู่กับบุตรได้ โดยปรากฏข้อมูลในเดือนธันวาคม ค.ศ. 2018 มีบุตรที่อยู่ภายใต้การดูแลของ

⁹⁹ Lucy Trevelyan, "Parents Jailed for Non-Payment of Child Maintenance," [Online] Accessed: 10 May 2019. Available from: <https://www.inbrief.co.uk/child-law/imprisonment-child-maintenance/#/>

¹⁰⁰ Child Maintenance Service, "What Happens If You Don't Pay Child Maintenance?"

¹⁰¹ Ibid.

¹⁰² Government Digital Service, "Use the Child Maintenance Service or Child Support Agency (Csa) : Non-Payment "

หน่วยงานนี้เป็นจำนวนถึง 655,000 คน โดยจำนวน 422,600 คนเลือกวิธีจ่ายโดยตรง (Direct Pay) ส่วนอีกจำนวน 232,400 คนเลือกวิธีจ่ายแบบรวบรวมและจ่าย (Collect & Pay)¹⁰³

นอกจากนี้ หากผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรไม่จ่ายเมื่อหน่วยงานได้มีการทวงถามแล้ว ในเบื้องต้นหน่วยงานก็สามารถดำเนินการมาตรการบังคับรวบรวมเงินของผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรได้ด้วยตนเอง โดยอาจรวบรวมเงินจากบัญชีธนาคารของผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร หรือออกคำสั่งให้หักเงินเดือนไปยังนายจ้างของผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร ยิ่งไปกว่านั้น หน่วยงานอาจใช้มาตรการบังคับผ่านศาล โดยร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้รับผิดชอบ (Liability Order) ซึ่งสามารถดำเนินการบังคับทางกฎหมายกับผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรได้ เช่น ร้องขอให้เจ้าพนักงานบังคับคดียึดทรัพย์สินและนำมาจำหน่าย आयัดทรัพย์สินหรือสินทรัพย์ต่าง ๆ รวมถึงการระงับใบขับขี่ และการกักขังทางแพ่ง

3.2 ประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Civil Law System)

3.2.1 สาธารณรัฐฝรั่งเศส

3.2.1.1 แนวคิดเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตร

สาธารณรัฐฝรั่งเศสได้กำหนดหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตรเป็นหน้าที่ตามกฎหมายของบิดามารดา โดยได้บัญญัติหน้าที่ดังกล่าวไว้ในประมวลกฎหมายแพ่ง (French Civil Code) และเป็นเรื่องอำนาจของบิดามารดาที่มีต่อบุตร (Parental Authority) ซึ่งแต่เดิมกำหนดให้เป็นอำนาจของบิดาเท่านั้น จนกระทั่งเกิดการปฏิรูปกฎหมายครั้งสำคัญในปี ค.ศ. 1970 อำนาจดังกล่าวจึงรวมถึงอำนาจของมารดาคด้วย โดยบิดามารดามีหน้าที่ความรับผิดชอบต่อบุตรเท่ากันและต้องกระทำการเพื่อประโยชน์ของบุตร ต่อมาในปีค.ศ. 2002 มีการแก้ไขคำนิยามสำหรับคำว่า “อำนาจของบิดามารดา (Parental Authority)” ซึ่งเป็นสิทธิและหน้าที่ของบิดามารดาโดยสมบูรณ์ที่ช่วยกันรักษาผลประโยชน์ของบุตร โดยเฉพาะอย่างยิ่งหน้าที่ของบิดามารดาในการให้ความคุ้มครองความปลอดภัย สุขภาพ และศีลธรรมของบุตรจนกว่าบุตรนั้นจะบรรลุนิติภาวะหรือได้รับการปลดปล่อยให้เป็นอิสระ (Emancipation) ตามมาตรา 371-1¹⁰⁴ ซึ่งจะเห็นได้ว่ากฎหมายฝรั่งเศสยังคงไว้ซึ่งคำว่า “อำนาจของ

¹⁰³ Department for Work & Pensions, "Child Maintenance Service Statistics."

¹⁰⁴ French Civil Code Article 371-1

บิดามารดา (Parental Authority)” แม้ว่าหลายประเทศจะบัญญัติกฎหมายโดยใช้คำว่า “ความรับผิดชอบของบิดามารดาที่มีต่อบุตร (Parental Responsibility)” แล้ว แต่อย่างไรก็ตาม ตามกฎหมายของสาธารณรัฐฝรั่งเศสนั้นบุตรนอกสมรสกับบุตรที่ชอบด้วยกฎหมายยังได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายอย่างเท่าเทียมกันอีกด้วย¹⁰⁵

3.2.1.2 บทบัญญัติทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตร

ประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส (French Civil Code) ได้กำหนดหน้าที่ของบิดามารดาในการอุปการะเลี้ยงดูบุตรไว้ โดยเป็นการอุปการะเลี้ยงดูให้บุตรได้รับความคุ้มครองทางด้านความปลอดภัย สุขภาพ ศีลธรรม และการศึกษา จนกว่าบุตรนั้นจะบรรลุนิติภาวะหรือได้รับการปลดปล่อยให้เป็นอิสระจากครอบครัว (Emancipation) รวมถึงสนับสนุนทางการเงินอันเป็นค่าใช้จ่ายในชีวิตประจำวันต่าง ๆ ด้วย เพื่อให้บุตรสามารถพัฒนาศักยภาพของตนได้อย่างเต็มที่ในทุกด้าน¹⁰⁶ แต่อย่างไรก็ตาม กฎหมายของสาธารณรัฐฝรั่งเศสให้ความสำคัญกับการศึกษาของเด็กเป็นอย่างมาก โดยได้กำหนดหน้าที่ของบิดามารดาในการสนับสนุนด้านการศึกษาของบุตร¹⁰⁷ ทั้งการศึกษาในโรงเรียน การศึกษาทางด้านศีลธรรม การอบรมฝึกอาชีพ และการอบรมสั่งสอนทางด้านศาสนา โดยคำนึงถึงความสามารถของบิดามารดาและความต้องการของบุตร ซึ่งหน้าที่ให้การศึกษาของบิดามารดานี้ไม่ได้สิ้นสุดเมื่อบุตรบรรลุนิติภาวะแต่ประการใด หน้าที่ดังกล่าวยังคงมีอยู่ต่อไปแม้บุตรจะ

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

“Parental authority is a set of rights and duties whose finality is the welfare of the child.

It is vested in the father and mother until the majority or emancipation of the child in order to protect him in his security, health and morality, to ensure his education and allow his development, showing regard to his person.

Parents shall make a child a party to judgments relating to him, according to his age and degree of maturity.”

¹⁰⁵ Frédérique Ferrand, "Parental Responsibilities – France," [Online] Accessed: 10 March 2019. Available from: <http://ceflonline.net/wp-content/uploads/France-Parental-Responsibilities.pdf>

¹⁰⁶ Helen Xanthaki, "The Judiciary-Based System of Child Support in Germany, France and Greece: An Effective Suggestion?," [Online] Accessed: 23 December 2018. Available from: <https://sas-space.sas.ac.uk/335/1/JSWFL.pdf>

¹⁰⁷ French Civil Code Article 371-2

“Each one of the parents shall contribute to the education and support of the children in proportion to his or her means, to those of the other parent and to the needs of the child.

That obligation does not come to an end as of right where the child is of age.”

บรรลุนิติภาวะแล้ว เช่น บุตรได้เข้ารับการศึกษาระดับมหาวิทยาลัยและยังไม่สามารถสนับสนุนตนเองได้ บิดามารดาจึงมีหน้าที่ต้องสนับสนุนบุตรดังกล่าวต่อไป¹⁰⁸ ซึ่งหน้าที่ในการอุปการะเลี้ยงดูบุตรของบิดามารดานี้ยังครอบคลุมไปถึงบุตรที่มีขอบด้วยกฎหมายของบิดาและบุตรบุญธรรมด้วย แต่อย่างไรก็ตาม หน้าที่ในการอุปการะเลี้ยงดูบุตรไม่สามารถโอนไปยังบุคคลอื่นได้ ดังนั้น หากบิดาหรือมารดาถึงแก่ความตาย อีกฝ่ายที่ยังมีชีวิตอยู่ย่อมมีหน้าที่ต้องอุปการะเลี้ยงดูบุตรอยู่ต่อไป แต่ทายาทของบิดาหรือมารดาที่ถึงแก่ความตายแล้วไม่มีหน้าที่ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรอีกต่อไป ซึ่งแตกต่างจากกฎหมายของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี¹⁰⁹

นอกจากนี้ การอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมายของสาธารณรัฐฝรั่งเศสยังครอบคลุมถึงทุกสิ่งอันจำเป็นต่อการมีคุณภาพชีวิตที่ดีของบุตร ซึ่งได้แก่ อาหาร เครื่องนุ่งห่ม ค่ารักษาพยาบาล ที่อยู่อาศัย ค่าใช้จ่ายทั่วไป และค่าใช้จ่ายในพฤติกรรมพิเศษ แม้ว่าจะมีเงื่อนไขที่จำกัด กล่าวคือ ในการกำหนดค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรนั้นศาลจะพิจารณาความต้องการของบุตร แหล่งที่มาแห่งรายได้ทั้งหมดของบิดามารดา¹¹⁰ รวมถึงความสัมพันธ์ทางกฎหมายระหว่างเด็กผู้มีสิทธิได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูและผู้ปกครองที่มีหน้าที่ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดู โดยเฉพาะอย่างยิ่งการพิจารณาถึงจำนวนรายได้ที่บิดามารดาได้รับนั้นสามารถจัดสรรสำหรับตนเองและบุตรได้อย่างเหมาะสม นอกจากนี้ หน้าที่ในการอุปการะเลี้ยงดูบุตรหลายคนในกรณีที่มีการสมรสหลายครั้งนั้น ศาลอาจนำมาเป็นข้อพิจารณาในการกำหนดค่าอุปการะเลี้ยงดูให้แก่บุตรคนใดคนหนึ่งได้ แต่บิดามารดาไม่สามารถใช้เป็นข้ออ้างในการละเลย ปฏิเสธ หรือจำกัดการให้ค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรได้¹¹¹

CHULALONGKORN UNIVERSITY

¹⁰⁸ Frédérique Ferrand, "Parental Responsibilities – France," [Online] Accessed: 10 March 2019. Available from <http://ceflonline.net/wp-content/uploads/France-Parental-Responsibilities.pdf>

¹⁰⁹ Lyudmyla Lypets, "Analyze of the Eu Acquis in the Sphere of Child Maintenance Relations," *Juridical Science* 6 (2017): 16.

¹¹⁰ French Civil Code Article 208

"Maintenance shall be granted only in proportion to the needs of the one who claims it, and to the wealth of the one who owes it.

The judge may, even of his own motion and according to the circumstances of the case, couple the periodical payments with a revision clause permitted by the law in force."

¹¹¹ Xanthaki, H., "The Judiciary-Based System of Child Support in Germany, France and Greece: An Effective Suggestion?"

สำหรับกรณีบุตรบุญธรรมนั้น ผู้รับบุตรบุญธรรมมีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตรบุญธรรม รวมถึงบิดามารดาโดยกำเนิดก็มีหน้าที่ดังกล่าวเช่นกัน¹¹² แต่อย่างไรก็ตาม บิดามารดาโดยกำเนิดมีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตรคนดังกล่าวก็ต่อเมื่อบุตรไม่สามารถได้รับการอุปการะเลี้ยงดูจากผู้รับบุตรบุญธรรมเท่านั้น¹¹³

นอกจากนี้ รูปแบบการจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรนี้แบ่งออกเป็น 2 รูปแบบใหญ่ ๆ ซึ่งอาจชำระเป็นอย่างไรก็ได้ อย่างหนึ่งก็ได้ อันได้แก่ (1) การจ่ายโดยให้ที่อยู่อาศัยและการดูแลแก่บุตร (in natura) ซึ่งหากฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งได้ชำระในรูปแบบนี้แล้ว อีกฝ่ายหนึ่งต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูเป็นอื่น (2) การจ่ายเป็นจำนวนเงิน (in money) โดยการตกลงกำหนดค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรนี้จะต้องได้รับการยืนยันรับรองโดยศาล หรือเป็นการตกลงระหว่างคู่กรณีและลงนามในสัญญาต่อหน้าพนักงานจดทะเบียน (Notary)¹¹⁴ และในกรณีที่บิดามารดาได้ฟ้องหย่าต่อศาล เมื่อศาลพิพากษาให้หย่าขาดจากกันแล้ว ศาลมีหน้าที่ต้องกำหนดค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรเสมอ¹¹⁵

ส่วนการเปลี่ยนแปลงแก้ไขค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรที่ได้ตกลงกันไว้แล้ว ผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูไม่สามารถยกเลิกหรือลดจำนวนค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรได้ด้วยตนเอง¹¹⁶ แต่สามารถกระทำได้โดยร้องขอต่อศาล หากต่อมาภายหลังปรากฏว่าความต้องการของบุตรหรือแหล่งที่มาแห่งรายได้ของบิดามารดาได้เปลี่ยนแปลงไป¹¹⁷ ยิ่งไปกว่านั้น การเปลี่ยนแปลงค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร

¹¹² Ibid.

¹¹³ French Civil Code Article 367

“An adoptee owes maintenance to the adopter where he is in need and, reciprocally, an adopter owes maintenance to the adoptee.

The obligation of maintenance continues to exist between the adoptee and his father and mother. However, the father and mother of the adoptee are bound to provide maintenance to him only where he cannot obtain it from the adopter.”

¹¹⁴ Xanthaki, H., "The Judiciary-Based System of Child Support in Germany, France and Greece: An Effective Suggestion?"

¹¹⁵ Christine Skinner and Jacqueline Davidson, "Recent Trends in Child Maintenance Schemes in 14 Countries," *International Journal of Law, Policy and the Family* 23, 1 (April 2009): 33.

¹¹⁶ Lypets, L., "Analyze of the Eu Acquis in the Sphere of Child Maintenance Relations," *Juridical Science*: 16.

¹¹⁷ French Civil Code Article 209

สามารถเกิดขึ้นได้โดยอัตโนมัติ หากศาลได้กำหนดไว้ในคำพิพากษาให้ค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรเปลี่ยนแปลงไปตามระยะเวลาที่กำหนดไว้ในคำพิพากษา กล่าวคือ หากการอุปการะเลี้ยงดูบุตรนั้นมีความต้องการที่มากขึ้น บุตรเพียงได้มาซึ่งคำสั่งที่กำหนดจำนวนค่าอุปการะเลี้ยงดูที่เพิ่มขึ้นก็เพียงพอแล้ว ไม่จำเป็นต้องโต้แย้งกันเรื่องสิทธิหรือความต้องการของบุตรที่เพิ่มขึ้นอีกแต่ประการใด เนื่องจากเป็นการกำหนดโดยศาลตั้งแต่แรกเริ่ม¹¹⁸ แต่อย่างไรก็ตาม ศาลไม่สามารถกำหนดค่าอุปการะเลี้ยงดูให้มีจำนวนเพิ่มขึ้นตามมาตรฐานค่าครองชีพที่เปลี่ยนแปลงไปได้¹¹⁹

3.2.1.3 ผลของการฝ่าฝืนไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร

ในกรณีที่มีผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมายละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูนั้น กฎหมายของสาธารณรัฐฝรั่งเศสได้กำหนดมาตรการทางแพ่งและมาตรการทางอาญาในการบังคับเพื่อให้ได้มาซึ่งค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรเอาไว้ โดยมาตรการทางแพ่งนั้นแบ่งออกเป็น 4 มาตรการสำคัญได้แก่

(1) เมื่อศาลมีคำสั่งให้จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรนั้น คำสั่งดังกล่าวส่งผลให้บุตรเท่ากับอยู่ภายใต้หลักประกันทางศาล (Judicial Real Security) ซึ่งมีค่าเท่ากับการจำนอง ดังนั้น บุตรสามารถบังคับชำระหนี้จากทรัพย์สินของบิดามารดาได้ เช่น บ้าน ที่ดิน¹²⁰

(2) บุตรสามารถบังคับให้มีการจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูให้แก่ตนได้โดยตรง โดยร้องขอต่อศาลให้มีคำพิพากษาให้นายจ้าง ลูกหนี้ หรือธนาคารต่าง ๆ ที่บิดามารดามีบัญชีธนาคารอยู่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูให้แก่ตนโดยตรงได้¹²¹

“Where the one who provides or the one who receives maintenance is placed again in such a condition that the one can no longer give it, or the other is no longer in need of it, a discharge or reduction of it may be applied for.”

¹¹⁸ Xanthaki, H., "The Judiciary-Based System of Child Support in Germany, France and Greece: An Effective Suggestion?"

¹¹⁹ Lypets, L., "Analyze of the Eu Acquis in the Sphere of Child Maintenance Relations," *Juridical Science*: 16.

¹²⁰ Xanthaki, H., "The Judiciary-Based System of Child Support in Germany, France and Greece: An Effective Suggestion?"

¹²¹ Ibid.

(3) บุตรอาจร้องขอให้หน่วยงานของรัฐช่วยเหลือในการบังคับเพื่อให้ได้มาซึ่งค่าอุปการะเลี้ยงดูได้ ซึ่งหลังจากที่ศาลมีคำพิพากษากำหนดให้บิดามารดามีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูให้แก่บุตรเป็นจำนวนหนึ่งแล้ว หน่วยงานของรัฐดังกล่าวก็มีอำนาจที่จะค้นหาติดตามตัวบิดามารดาและบังคับให้เป็นไปตามคำพิพากษาของศาลในนามของบุตรได้ ซึ่งเป็นวิธีการที่สะดวกและเรียบง่าย เนื่องจากการกระทำในนามบุตรนี้มีเพียงคำพิพากษาและการแสดงเจตนาของผู้มีอำนาจในกรณีนั้น ๆ ก็เพียงพอที่จะทำให้การกระทำทางกฎหมายต่าง ๆ ที่ตามมาภายหลังนำไปสู่การได้มาซึ่งค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรโดยหน่วยงานของรัฐได้ โดยมีต้องเรียกร้องสิ่งอื่น ๆ จากเด็กอีก นอกจากนี้ หน่วยงานของรัฐนี้ยังมีอำนาจเรียกร้องค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรที่บิดามารดาค้างชำระได้ด้วยตนเอง แต่อย่างไรก็ตาม การเรียกร้องดังกล่าวศาลสามารถตรวจสอบและแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้¹²²

(4) บุตรสามารถร้องขอให้มีการชำระค่าอุปการะเลี้ยงดูผ่านหน่วยงาน Trésor Public ได้ ภายหลังจากที่มีคำสั่งของพนักงานอัยการของศาลสูงสุดที่บุตรนั้นมีภูมิลำเนาอยู่ ซึ่ง Trésor Public มีอำนาจกระทำการในนามของบุตรที่จะติดตามค้นหาตัวบิดามารดาที่ค้างชำระค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรภายหลังจากที่ศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้วได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีที่บุตรไม่สามารถดำเนินการตามวิธีการในประการแรกและประการสองได้อย่างเป็นประโยชน์อีกต่อไปแล้ว ซึ่งวิธีการนี้ บุตรจะได้รับการยกเว้นค่าธรรมเนียม แต่บิดามารดาต้องรับผิดชอบค่าธรรมเนียมดังกล่าวเป็นจำนวนอัตราร้อยละ 10 ของจำนวนหนี้ทั้งหมด¹²³

สำหรับมาตรการทางอาญานั้น เป็นวิธีการโดยอ้อมที่บุตรสามารถนำมาใช้ในการบังคับตามคำพิพากษาซึ่งกำหนดให้บิดามารดาจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูให้แก่ตน กล่าวคือ ช่มชู้บิดามารดาที่ละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูเป็นระยะเวลามากกว่าสองเดือนต่อเนื่องกันว่าจะถูกฟ้องต่อศาลอาญาในข้อหาละทิ้งครอบครัวได้¹²⁴ ซึ่งอธิบายรายละเอียดได้ ดังนี้

กฎหมายของสาธารณรัฐฝรั่งเศสไม่ได้กำหนดความผิดทางอาญาของผู้ที่เจตนาละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรไว้ในประมวลกฎหมายอาญาเพียงประการเดียวเท่านั้น แต่ได้กำหนดให้การไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูระหว่างสามีภริยา บิดามารดากับบุตร ผู้สืบสายโลหิตโดยตรง

¹²² Ibid.

¹²³ Ibid.

¹²⁴ Ibid.

ขึ้นไปกับผู้สืบสายโลหิตโดยตรงลงมาเป็นความผิดทางอาญาด้วย โดยกำหนดไว้ในบทที่ 7 ว่าด้วยเรื่อง ความผิดที่กระทำต่อผู้เยาว์และครอบครัว (Chapter VII Offences Against Minors and the Family) หมวดที่ 2 ความผิดว่าด้วยการละทิ้งครอบครัว (Section II Desertion of family) ซึ่งจะ เห็นได้ว่าสาธารณรัฐฝรั่งเศสได้คุ้มครองความผาสุกของสถาบันครอบครัวเป็นอย่างมาก เพื่อป้องกันมิ ให้ทุกคนในครอบครัวละเลยหน้าที่ของตนที่จะต้องรับผิดชอบดูแลบุคคลในครอบครัว โดยประมวล กฎหมายอาญาฝรั่งเศส (French Penal Code) มาตรา 227-3¹²⁵ นั้นเป็นความผิดกรณีละทิ้งการเงิน ของครอบครัว ซึ่งได้วางหลักว่า

“ผู้ใดไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษาของศาล หรือสัญญาที่ได้มีการรับรองโดยศาล หรือสัญญาที่ได้พิจารณาตามมาตรา 229-1 แห่งประมวลกฎหมายแพ่ง ซึ่งกำหนดให้ผู้ นั้นมีหน้าที่ต้องจ่ายเป็นผลประโยชน์ต่อผู้เยาว์ ผู้สืบสายโลหิตโดยตรงลงมา ผู้สืบ สายโลหิตโดยตรงขึ้นไป หรือคู่สมรส ไม่ว่าจะเป็เงินบำนาญ เงินช่วยเหลือ เงินอุดหนุน เงินสงเคราะห์ หรือผลประโยชน์อื่นใดซึ่งเป็นสภาพแห่งหนี้ได้กำหนดให้เป็นหน้าที่หรือ เป็นข้อผูกพันอันเนื่องมาจากครอบครัวตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่ง โดยผู้ นั้นได้ละเลยไม่กระทำการตามหน้าที่โดยครบถ้วนสมบูรณ์ที่จะต้องจ่ายเป็นระยะเวลา มากกว่า 2 เดือน ผู้นั้นต้องระวางโทษจำคุกเป็นเวลา 2 ปีและปรับเป็นเงินจำนวน 15,000 ยูโร

ความผิดที่กล่าวถึงในวรรคแรกของมาตรานี้นำไปใช้เป็นการละทิ้งครอบครัว เพื่อจุดประสงค์ของ 3° ในมาตรา 373 แห่งประมวลกฎหมายแพ่ง”

¹²⁵ Code pénal Article 227-3

“ Le fait, pour une personne, de ne pas exécuter une décision judiciaire, une convention judiciairement homologuée ou une convention prévue à l'article 229-1 du code civil lui imposant de verser au profit d'un enfant mineur, d'un descendant, d'un ascendant ou du conjoint une pension, une contribution, des subsides ou des prestations de toute nature dues en raison de l'une des obligations familiales prévues par le code civil, en demeurant plus de deux mois sans s'acquitter introitgralement de cette obligation, est puni de deux ans d'emprisonnement et de 15 000 euros d'amende.

Les infractions prévues par le premier alinéa du présent article sont assimilées à des abandons de famille pour l'application du 3° de l'article 373 du code civil.”

การบัญญัติกฎหมายอาญาของสาธารณรัฐฝรั่งเศสในยุคแรกเริ่มนั้นยังไม่มี การบัญญัติความผิดฐานนี้ไว้ในประมวลกฎหมายอาญาแต่ประการใด จนกระทั่งเกิดการเคลื่อนไหวในการ เรียกร้องสิทธิของบิดามารดาและบุตรที่ครอบครัวได้แตกสลายลง โดยเมื่อบิดามารดาได้หย่าขาดจาก กันแล้ว บิดามารดาก็ยังคงมีหน้าที่ต้องอุปการะเลี้ยงดูและสนับสนุนทางด้านการศึกษาของบุตรต่อไป นักนิติบัญญัติจึงเล็งเห็นถึงความเสี่ยงที่สามารถเกิดขึ้นได้สูงของการผิดสัญญาของผู้มีหน้าที่จ่ายค่า อุปการะเลี้ยงดูบุตร ทำให้บุตรไม่สามารถได้รับการอุปการะเลี้ยงดูอย่างเต็มที่ จึงเกิดความผิดฐานละ ทิ้งครอบครัวขึ้น ซึ่งเป็นความผิดรับผิดทางอาญาในกรณีไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูซึ่งกำหนดตามคำ พิพากษาของศาลในปี ค.ศ. 1924 เป็นต้นมา¹²⁶

ความผิดกรณีละทิ้งการเงินของครอบครัวตามมาตรา 227-3 นี้มีจุดประสงค์เพื่อ ลงโทษบุคคลที่ผิดสัญญาไม่จ่ายผลประโยชน์ต่าง ๆ เช่น เงินช่วยเหลือ เงินอุดหนุน เงินสงเคราะห์ ใให้กับผู้เยาว์ ผู้สืบสายโลหิตโดยตรงลงมา ผู้สืบสายโลหิตโดยตรงขึ้นไป หรือคู่สมรสอันเกิดขึ้นเนื่องจาก ข้อผูกพันทางครอบครัวที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายแพ่ง¹²⁷ ซึ่งสามารถแยกองค์ประกอบความผิด ออกเป็น 2 ประการสำคัญ ได้แก่ องค์ประกอบภายนอก ประกอบด้วย (1) ผู้ที่มีหนี้เกี่ยวกับข้อผูกพัน ทางครอบครัวตามประมวลกฎหมายแพ่ง ซึ่งได้กำหนดโดยคำพิพากษาของศาล หรือสัญญาที่ได้มีการ รับรองโดยศาล หรือสัญญาที่ได้พิจารณาตามมาตรา 229-1 แห่งประมวลกฎหมายแพ่ง ให้จ่าย ผลประโยชน์ต่อผู้เยาว์ ผู้สืบสันดานโดยตรงลงมา ผู้สืบสายโลหิตโดยตรงขึ้นไป หรือคู่สมรส (2) ไม่ ปฏิบัติตามคำพิพากษาหรือสัญญาดังกล่าวโดยครบถ้วนสมบูรณ์เป็นระยะเวลามากกว่า 2 เดือน (3) ผู้เยาว์ ผู้สืบสายโลหิตโดยตรงลงมา ผู้สืบสายโลหิตโดยตรงขึ้นไป หรือคู่สมรส และองค์ประกอบ ภายใน ประกอบด้วย เจตนาธรรมดา ซึ่งสามารถอธิบายรายละเอียดแต่ละองค์ประกอบได้ ดังต่อไปนี้

ประการแรก องค์ประกอบภายนอก

(1) ผู้กระทำความผิดนั้นต้องเป็นผู้ที่มีหนี้เกี่ยวกับข้อผูกพันทางครอบครัวตาม ประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส ซึ่งได้กำหนดโดยคำพิพากษาของศาล หรือสัญญาที่ได้มีการรับรองโดย ศาล หรือสัญญาที่ได้พิจารณาตามมาตรา 229-1 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส ให้จ่าย

¹²⁶ Jean Pradel and Michel Danti-Juan, *Droit Pénal Spécial : Droit Commun - Droit Des Affaires*, 7 ed. (Paris: Éditions Cujas, 2017), p. 388.

¹²⁷ Michel Véron, *Droit Pénal Spécial*, 16 ed. (Paris: Sirey, 2017), p. 261.

ผลประโยชน์ต่อผู้เยาว์ ผู้สืบสันดานโดยตรงลงมา ผู้สืบสายโลหิตโดยตรงขึ้นไป หรือคู่สมรส ซึ่งผลประโยชน์นั้นอาจเป็นเงินบำนาญ เงินช่วยเหลือ เงินอุดหนุน เงินสงเคราะห์ หรือผลประโยชน์อื่นใด โดยหนี้ที่กำหนดเป็นจำนวนแน่นอน¹²⁸

หนี้เกี่ยวกับข้อผูกพันทางครอบครัวนั้นอาจเกิดขึ้นในระหว่างที่การสมรสยังคงมีอยู่ หรือได้สิ้นสุดลงแล้วก็ได้ หากเป็นหนี้ที่เกิดขึ้นในระหว่างการสมรสที่ยังมีอยู่อันเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตรนั้นได้กำหนดไว้ในมาตรา 203 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส¹²⁹ ส่วนหนี้ที่เกิดขึ้นในกรณีที่การสมรสสิ้นสุดลงนั้นเป็นการตกลงเกี่ยวกับค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรภายหลังคู่สมรสหย่าขาดจากกัน โดยสัญญาหย่าโดยยินยอมนั้นต้องได้รับการรับรองจากศาล หรือศาลได้มีคำพิพากษาให้หย่าขาดจากกันและได้กำหนดค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรไว้¹³⁰ ซึ่งศาลอาจกำหนดค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรเกินไปกว่าอายุที่จะบรรลุนิติภาวะก็ได้¹³¹ โดยคำพิพากษานั้นต้องเป็นคำพิพากษาที่ตัดสินเด็ดขาดแล้ว และสามารถบังคับกับบุคคลที่มีหน้าที่ปฏิบัติตามคำพิพากษาดลจดจนถึงเวลาซึ่งบุคคลดังกล่าวนั้นไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูตามที่คำพิพากษาได้กำหนดไว้ และผู้กระทำความผิดต้องได้รับทราบถึงคำพิพากษานั้นโดยชอบด้วยกฎหมาย¹³² นอกจากนี้ คำพิพากษานั้นต้องกำหนดจำนวนหนี้ที่แน่นอนและไม่มีผลย้อนหลัง¹³³ ดังนั้น ความผิดฐานนี้จึงเป็นการลงโทษผู้ที่ไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษาของศาล ซึ่งถือว่าเป็นการละเมิดอำนาจศาลพร้อมไปกับลงโทษผู้ที่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อผลประโยชน์ส่วนบุคคล¹³⁴ นอกจากนี้ อาจเป็นสัญญาหย่าโดยยินยอมที่คู่สมรสได้ลงนามร่วมกันพร้อมกับนายความซึ่งได้กำหนดค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรไว้และได้รับการรับรองจากพนักงานจดทะเบียน (Notary) ตามมาตรา 229-1 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศสก็ได้¹³⁵

¹²⁸ Ibid., pp. 261 - 262.

¹²⁹ French Civil Code Article 203

“ The spouses contract together, by the sole fact of marriage, the obligation of feeding, supporting and educating their children.”

¹³⁰ Pradel, J. and M. Danti-Juan, *Droit Pénal Spécial : Droit Commun - Droit Des Affaires*, p. 390.

¹³¹ Ibid., p. 393.

¹³² Ibid.

¹³³ Ibid., p. 392.

¹³⁴ Véron, M., *Droit Pénal Spécial*, p. 262.

¹³⁵ Ibid.

(2) ลักษณะการกระทำความผิดต้องเป็นการไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษาหรือสัญญาดังกล่าวโดยครบถ้วนสมบูรณ์เป็นระยะเวลามากกว่า 2 เดือน กล่าวคือ ผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษาหรือสัญญาดังกล่าวซึ่งมีผลใช้บังคับอยู่ตลอดจนถึงระยะเวลาที่ผู้กระทำความผิดปฏิเสธที่จะไม่ปฏิบัติตาม¹³⁶ ส่วนคำว่า “โดยครบถ้วนสมบูรณ์” นั้น ย่อมหมายถึง ยอดรวมเงินหรือผลประโยชน์ที่ผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูซึ่งได้กำหนดโดยคำพิพากษาของศาลหรือสัญญาหย่าที่ได้รับการรับรองจากศาลหรือพนักงานจดทะเบียน (Notary) ซึ่งผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูนั้นไม่สามารถลดจำนวนดังกล่าวได้ด้วยตนเอง หรือไม่สามารถตกลงกับผู้มีสิทธิได้รับชำระค่าอุปการะเลี้ยงดูให้ลดจำนวนลงได้¹³⁷ และการกระทำความผิดตามมาตรานี้จำเป็นต้องชำระค่าอุปการะเลี้ยงดูนั้นต้องถึงกำหนดชำระแล้ว และการจ่ายเพียงบางส่วนก็ถือว่าเป็นการกระทำความผิดตามมาตรานี้แล้ว¹³⁸ ดังนั้น การจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูที่จะไม่เป็นความผิดตามมาตรานี้จึงต้องเป็นการจ่ายเมื่อหนี้ถึงกำหนดชำระ โดยจ่ายต่อผู้มีสิทธิได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดู และเป็นการจ่ายเต็มตามจำนวนที่กำหนดไว้ในคำพิพากษาและสัญญาดังกล่าว¹³⁹

ส่วนคำว่า “เป็นระยะเวลามากกว่า 2 เดือน” ซึ่งเป็นระยะเวลาที่เริ่มนับตั้งแต่วันที่คำพิพากษาหรือสัญญาดังกล่าวมีผลใช้บังคับกับผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดู และผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูนั้นไม่จ่ายโดยครบถ้วนสมบูรณ์จนถึงวันที่มีการฟ้องดำเนินคดี มิใช่วันที่มีการร้องทุกข์แต่ประการใด¹⁴⁰ โดยระยะเวลามากกว่า 2 เดือนนั้นต้องต่อเนื่องติดต่อกันด้วย¹⁴¹

(3) กรรมของการกระทำความผิดนั้นอาจเป็นผู้เยาว์ ผู้สืบสายโลหิตโดยตรงลงมา ผู้สืบสายโลหิตโดยตรงขึ้นไป หรือคู่สมรสก็ได้ แต่อย่างไรก็ตาม การพิจารณาเพื่อบัญญัติความผิดฐานไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรจำเป็นต้องพิจารณาแต่เพียงคำว่า “ผู้เยาว์” และคำว่า “ผู้สืบสายโลหิตโดยตรงลงมา” เท่านั้น โดยคำว่า “ผู้เยาว์” ตามประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศสนั้น หมายถึง บุคคลที่

¹³⁶ Pradel, J. and M. Danti-Juan, *Droit Pénal Spécial : Droit Commun - Droit Des Affaires*, p. 393.

¹³⁷ *Ibid.*, p. 394.

¹³⁸ Véron, M., *Droit Pénal Spécial*, p. 263.

¹³⁹ Pradel, J. and M. Danti-Juan, *Droit Pénal Spécial : Droit Commun - Droit Des Affaires*, p. 394.

¹⁴⁰ Véron, M., *Droit Pénal Spécial*, p. 263.

¹⁴¹ Geoffroy Hilger, "L'enfant Victime De Sa Famille" (Doctoral dissertation, Lille 2 University of Health and Law, 2014), p. 99.

อายุต่ำกว่า 18 ปีบริบูรณ์¹⁴² เว้นแต่บรรลุนิติภาวะโดยได้รับการปลดปล่อยให้เป็นอิสระ เช่น บุตรนั้นได้ทำการสมรส¹⁴³ หรือบิดาหรือมารดาได้ยื่นคำร้องต่อศาลโดยมีเหตุผลอันสมควรขอให้ศาลมีคำสั่งให้บุตรเป็นอิสระเมื่อมีอายุครบ 16 ปีบริบูรณ์¹⁴⁴ ส่วนคำว่า “ผู้สืบสายโลหิตโดยตรงลงมา” นั้นอาจเป็นบุตรที่ชอบด้วยกฎหมายหรือเป็นบุตรมิชอบด้วยกฎหมายของบิดาก็ได้ รวมถึงบุตรบุญธรรมด้วย เนื่องจากมาตรานี้ต้องการคุ้มครองผลประโยชน์ต่าง ๆ ของผู้เยาว์ทุกคน จึงไม่คำนึงถึงการรับรองความเป็นบุตรที่ชอบด้วยกฎหมายของบิดา แม้เป็นเพียงบุตรที่บิดาได้รับรองโดยพฤติการณ์ก็ตาม แต่หากบุตรนั้นเป็นผู้สืบสายโลหิตโดยตรงจากบิดา ซึ่งบิดาเป็นผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูให้แล้ว บุตรที่บิดาได้รับรองโดยพฤติการณ์คนดังกล่าวก็สามารถเป็นกรรมของการกระทำความผิดในมาตรานี้ได้¹⁴⁵

ประการที่สอง องค์ประกอบภายใน ประกอบด้วย เจตนาธรรมดา กล่าวคือ เจตนาที่จะไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูที่ได้กำหนดไว้ในคำพิพากษาหรือสัญญาโดยครบถ้วนสมบูรณ์เป็นระยะเวลามากกว่าสองเดือน โดยโจทก์มีหน้าที่พิสูจน์ถึงเจตนาดังกล่าวของผู้กระทำความผิด¹⁴⁶ ซึ่งถือว่าเป็นเจตนาละเมิดอำนาจของศาลประกอบกับเจตนาละเมิดผลประโยชน์ของผู้มีสิทธิได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูไปพร้อมกัน¹⁴⁷ โดยผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูต้องรู้ว่าตนมีหนี้ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูตามคำพิพากษาหรือสัญญาโดยชอบด้วยกฎหมายและประสงค์ที่จะไม่จ่าย¹⁴⁸

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

CHULALONGKORN UNIVERSITY

¹⁴² French Civil Code Article 488

“Majority is fixed at the full age of eighteen years; at that age one is capable of all the transactions of civil life.”

¹⁴³ French Civil Code Article 476

“A minor is emancipated as a matter of right by marriage.”

¹⁴⁴ French Civil Code Article 477

“A minor, even unmarried, may be emancipated when he has reached the full age of sixteen years.

“After the minor has been heard” (Act no 93-22 of 8 Jan. 1993), that emancipation shall be pronounced, if there are proper reasons, by the judge of guardianships, on request of the father and mother or of one of them. Where the request is filed by only one parent, the judge shall decide after hearing the other, unless the latter is unable to express his or her intention.”

¹⁴⁵ Pradel, J. and M. Danti-Juan, *Droit Pénal Spécial : Droit Commun - Droit Des Affaires*, p. 390.

¹⁴⁶ Véron, M., *Droit Pénal Spécial*, p. 263.

¹⁴⁷ Pradel, J. and M. Danti-Juan, *Droit Pénal Spécial : Droit Commun - Droit Des Affaires*, p. 396.

¹⁴⁸ Véron, M., *Droit Pénal Spécial*, p. 263.

แต่อย่างไรก็ตาม ผู้กระทำความผิดสามารถอ้างเหตุที่ตนไม่สามารถจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูได้ โดยต้องเป็นเหตุที่ถึงขนาดการจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูนั้นไม่สามารถเป็นไปได้อย่างสิ้นเชิง (Insolvabilité Totale) อันได้แก่ การล้มละลายอย่างสิ้นเชิง ซึ่งมีใช้เพียงแต่การที่ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดเท่านั้น¹⁴⁹ ดังนั้น หากเป็นการล้มละลายที่ยังสามารถจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูจากแหล่งเงินทุนของผู้กระทำความผิดแล้ว ผู้กระทำความผิดก็ไม่สามารถอ้างเหตุให้ตนไม่ต้องรับผิดชอบตามมาตรานี้ได้ และต้องมีใช้การล้มละลายเนื่องจากผู้กระทำความผิดประพฤติผิดกฎหมาย หรือการล้มละลายนั้นเกิดขึ้นจากผู้กระทำความผิดเองด้วย¹⁵⁰ แต่ก็มีนักกฎหมายบางท่านให้หมายความรวมถึงเหตุสุดวิสัย (Force Majeure) เช่น ความเจ็บป่วยหรือการตงงานของผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูซึ่งอาจเกิดขึ้นเป็นเหตุว่ามีได้มีเจตนาไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูได้¹⁵¹

สำหรับการลงโทษผู้กระทำความผิดตามมาตรานี้ได้กำหนดให้จำคุกเป็นเวลา 2 ปี และปรับเป็นเงินจำนวน 15,000 ยูโร¹⁵² นอกจากนี้ ผู้กระทำความผิดอาจได้รับโทษเพิ่มเติมตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 227-29 เช่น ระงับใบขับขี่ชั่วคราว เพิกถอนใบอนุญาตบางประเภท ห้ามออกนอกประเทศชั่วคราว ริบทรัพย์ ห้ามประกอบอาชีพชั่วคราวหรือถาวร ระงับสิทธิครอบครัวในทางแพ่งหรือสิทธิในการติดต่อบุตรผู้เยาว์¹⁵³ และผู้กระทำความผิดอาจถูกถอดถอนอำนาจปกครอง ตามมาตรา 373 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส¹⁵⁴

นอกจากประมวลกฎหมายอาญาของสาธารณรัฐฝรั่งเศสจะกำหนดให้การไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูเป็นความผิดแล้ว กฎหมายอาญาของสาธารณรัฐฝรั่งเศสยังได้กำหนดความผิดฐานไม่แจ้งเปลี่ยนที่อยู่แก่เจ้าหนี้เป็นความผิดอาญาไว้ในมาตรา 227-4¹⁵⁵ ด้วย ซึ่งเป็นมาตรการที่คุ้มครอง

¹⁴⁹ Ibid., p. 264.

¹⁵⁰ Pradel, J. and M. Danti-Juan, *Droit Pénal Spécial : Droit Commun - Droit Des Affaires*, pp. 396-397.

¹⁵¹ Véron, M., *Droit Pénal Spécial*, p. 264.

¹⁵² Ibid.

¹⁵³ Pradel, J. and M. Danti-Juan, *Droit Pénal Spécial : Droit Commun - Droit Des Affaires*, p. 403.

¹⁵⁴ Véron, M., *Droit Pénal Spécial*, p. 264.

¹⁵⁵ Code pénal Article 227-4

“Le fait, par une personne tenue, dans les conditions prévues à l'article 227-3, à l'obligation de verser une pension, une contribution, des subsides ou des prestations de toute nature, de ne pas notifier son changement de domicile au créancier dans un délai d'un mois à compter de ce changement, est puni de six mois d'emprisonnement et de 7 500 euros d'amende.”

ผู้มีสิทธิได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูให้มีโอกาสติดตามทวงถามผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูให้จ่ายแก่ตนเมื่อถึงเวลาที่กำหนดให้ชำระได้ โดยวางหลักว่า

“ผู้ใดที่ต้องผูกพันตามเงื่อนไขที่กล่าวถึงในมาตรา 227-3 โดยมีหน้าที่ต้องชำระเงินบำนาญ เงินช่วยเหลือ เงินอุดหนุน เงินสงเคราะห์ซึ่งเป็นสภาพแห่งหนี้ใด ๆ ละเลยไม่แจ้งเปลี่ยนที่อยู่อย่างเป็นทางการแก่เจ้าหนี้ภายในระยะเวลาหนึ่งเดือนนับจากวันที่เปลี่ยนที่อยู่ ผู้นั้นต้องระวางโทษจำคุกเป็นเวลา 6 เดือนและปรับเป็นจำนวนเงิน 7,500 ยูโร”

มาตรา 227-4 มีจุดประสงค์เพื่อลงโทษผู้มีหน้าที่ตามมาตรา 227-3 ที่ไม่แจ้งเปลี่ยนที่อยู่แก่เจ้าหนี้ภายในระยะเวลา 1 เดือนนับตั้งแต่วันที่เปลี่ยนที่อยู่ เนื่องจากผู้กระทำความผิดตามมาตรา 227-3 สามารถหลีกเลี่ยงการฟ้องคดีในกรณีที่เกิดสัญญา และเพื่อป้องกันมิให้เจ้าหนี้ค้นหาตัวลูกหนี้ได้ยาก¹⁵⁶

นอกจากนี้ การไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมายของสาธารณรัฐฝรั่งเศส อาจเป็นความผิดตามมาตรา 227-17 ได้อีกด้วย หากการที่บิดามารดาไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรโดยปราศจากเหตุอันสมควรนั้นก่อให้เกิดอันตรายต่อสุขภาพ ความปลอดภัย ศิลธรรม และการศึกษาของบุตรผู้มีสิทธิได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดู ซึ่งเป็นความผิดกรณีละทิ้งทางกายภาพและศีลธรรม¹⁵⁷

กล่าวโดยสรุป แม้สาธารณรัฐฝรั่งเศสจะมีแนวคิดในการกำหนดหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตรของบิดามารดาตามกฎหมายว่าเป็นเรื่องอำนาจของบิดามารดา (Parental Authority) มิใช่เรื่องความรับผิดชอบของบิดามารดาที่มีต่อบุตร (Parental Responsibility) แตกต่างจากกฎหมายของหลายประเทศก็ตาม แต่กฎหมายของสาธารณรัฐฝรั่งเศส นอกจากจะกำหนดมาตรการบังคับเพื่อให้ได้มาซึ่งค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรโดยใช้มาตรการทางแพ่งแล้ว ยังได้กำหนดมาตรการทางอาญาไว้ด้วย โดยไม่เพียงแต่กำหนดความผิดทางอาญาเพื่อลงโทษผู้ที่ละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมายเท่านั้น แต่ได้กำหนดให้บิดามารดาที่มีความผิดอาญาหากไม่แจ้งเปลี่ยนที่อยู่แก่บุตรผู้มีสิทธิได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูด้วย เพื่อคุ้มครองให้บุตรมีโอกาสได้รับชำระค่าอุปการะเลี้ยงดูมากขึ้น ซึ่งแสดงให้เห็นว่าสาธารณรัฐฝรั่งเศสก็ได้ให้ความสำคัญกับค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรเช่นเดียวกับประเทศอื่น ๆ

¹⁵⁶ Véron, M., *Droit Pénal Spécial*, p. 265.

¹⁵⁷ Pradel, J. and M. Danti-Juan, *Droit Pénal Spécial : Droit Commun - Droit Des Affaires*, p. 388.

3.2.2 สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

3.2.2.1 แนวคิดเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตร

หน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตรเป็นหน้าที่ตามกฎหมายของบิดามารดา ซึ่งได้บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (German Civil Code) โดยเป็นเรื่องความรับผิดชอบของบิดามารดาที่มีต่อบุตร (Parental Responsibility) ซึ่งแต่เดิมเป็นเรื่องของอำนาจของผู้ปกครอง (Parent Authority) และกำหนดให้เป็นอำนาจของบิดาเท่านั้น จนกระทั่งในปี ค.ศ. 1953 ได้มีการรับรองความเท่าเทียมทางเพศไว้ในมาตรา 2 วรรคสองแห่งรัฐธรรมนูญของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี¹⁵⁸ ทำให้การกำหนดอำนาจของบิดาเหนือบุตรแต่เพียงผู้เดียวดังกล่าวขัดต่อรัฐธรรมนูญ จึงได้มีการกำหนดให้บิดามารดา มีอำนาจเหนือบุตรของตนอย่างเท่าเทียมกัน หลังจากนั้นในปี ค.ศ. 1979 ได้มีการปฏิรูปกฎหมายจากเดิมที่มีแนวคิดเกี่ยวกับความรับผิดชอบของบิดามารดาที่มีต่อบุตร (Parental Responsibility) ว่าเป็นเรื่องอำนาจของบิดามารดา (Parent Authority) ก็ได้มีการเปลี่ยนแปลงแนวคิดดังกล่าวมาสู่แนวคิด ว่าด้วยหน้าที่ดูแลบุตรของบิดามารดา (Parental Care) แทนจนกระทั่งถึงในปัจจุบัน¹⁵⁹

นอกจากนี้ รัฐธรรมนูญของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี มาตรา 6 วรรคหนึ่ง ยังรับรองให้สถาบันครอบครัวได้รับการคุ้มครองเป็นพิเศษจากรัฐ¹⁶⁰ ซึ่งคำว่า “ครอบครัว” นี้หมายถึงความรวมถึงความสัมพันธ์ระหว่างบิดามารดาและบุตร ไม่ว่าจะเป็นบิดามารดาหรือบุตรที่ชอบด้วยกฎหมาย หรือมิชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ก็ตาม¹⁶¹ ยิ่งไปกว่านั้น มาตรา 6 วรรคสอง ยังได้รับการดูแลและการอุปการะเลี้ยงดูบุตรเป็นสิทธิโดยธรรมชาติและเป็นหน้าที่หลักของบิดามารดา รัฐมีหน้าที่ดูแลให้บิดามารดาปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าว¹⁶² ดังนั้น บิดามารดาสามารถใช้สิทธิขั้นพื้นฐานดังกล่าวในการ

¹⁵⁸ Basic Law for the Federal Republic of Germany Article 3

“(2) Every person shall have the right to life and physical integrity. Freedom of the person shall be inviolable. These rights may be interfered with only pursuant to a law.”

¹⁵⁹ Nina Dethloff and Dieter Martiny, "Parental Responsibilities – Germany " [Online] Accessed: 10 March 2019. Available from: <http://ceflonline.net/wp-content/uploads/Germany-Parental-Responsibilities.pdf>

¹⁶⁰ Basic Law for the Federal Republic of Germany Article 6

“(1) Marriage and the family shall enjoy the special protection of the state”

¹⁶¹ Dethloff, N. and D. Martiny, "Parental Responsibilities – Germany "

¹⁶² Basic Law for the Federal Republic of Germany Article 6

กำหนดการเลี้ยงดูบุตรของบุตรของตนเท่าที่ตนเห็นว่าเหมาะสม และยังรับรองสิทธิและหน้าที่ของบิดามารดาต่อบุตรนั้นต้องเป็นไปเพื่อประโยชน์ของบุตร ซึ่งจะเห็นได้ว่ารัฐธรรมนูญของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีไม่ได้มีแนวคิดเกี่ยวกับสิทธิและหน้าที่ของบิดามารดาที่มีต่อบุตรบนพื้นฐานเพื่อประโยชน์ของบุตรเท่านั้น แต่ยังป้องกันมิให้รัฐเข้ามาแทรกแซงสิทธิและหน้าที่ของบิดามารดาดังกล่าว เว้นแต่กรณีที่มีการปฏิบัติต่อบุตรโดยมิชอบหรือบิดามารดาละเลยบุตรของตน โดยรัฐมีหน้าที่เติมเต็มสิทธิและหน้าที่ดังกล่าวของบิดามารดาให้สมบูรณ์¹⁶³ หรือกล่าวอีกนัยหนึ่ง รัฐมีหน้าที่ที่จะต้องเคารพความเป็นเอกเทศและหน้าที่ความรับผิดชอบตนเองภายในครอบครัวนั้น ๆ และในขณะเดียวกันรัฐก็มีหน้าที่ต้องละเว้นจากการกระทำใด ๆ ที่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อครอบครัว¹⁶⁴

นอกจากนี้ มาตรา 6 วรรคห้า ยังรับรองเรื่องความเท่าเทียมของบุตรนอกสมรสให้มีโอกาสได้รับการพัฒนาทางด้านร่างกาย จิตใจ และมีสถานะทางสังคมเช่นเดียวกับบุตรที่ชอบด้วยกฎหมาย ดังนั้น บุตรที่เกิดจากบิดามารดาไม่ได้สมรสกันโดยชอบด้วยกฎหมายย่อมมีสิทธิหน้าที่เช่นเดียวกันกับบุตรที่เกิดจากบิดามารดาสมรสกันโดยชอบด้วยกฎหมาย¹⁶⁵ เนื่องจากระบบกฎหมายครอบครัวของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีมีลักษณะเป็นหนึ่งเดียว โดยทั้งสถานะการสมรสและความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลในครอบครัวย่อมได้รับการรับรองและคุ้มครอง¹⁶⁶ ดังนั้น จะเห็นได้ว่าแนวคิดเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตรของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้มีการรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญอย่างชัดเจนอันเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

“(2) The care and upbringing of children is the natural right of parents and a duty primarily incumbent upon them. The state shall watch over them in the performance of this duty.”

¹⁶³ Dethloff, N. and D. Martiny, "Parental Responsibilities – Germany "

¹⁶⁴ Xanthaki, H., "The Judiciary-Based System of Child Support in Germany, France and Greece: An Effective Suggestion?"

¹⁶⁵ Basic Law for the Federal Republic of Germany Article 6

“(5) Children born outside of marriage shall be provided by legislation with the same opportunities for physical and mental development and for their position in society as are enjoyed by those born within marriage.”

¹⁶⁶ Xanthaki, H., "The Judiciary-Based System of Child Support in Germany, France and Greece: An Effective Suggestion?"

3.2.2.2 บทบัญญัติทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตร

หลักเกณฑ์เกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตรนั้นได้บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (German Civil Code) ในส่วนของกฎหมายครอบครัว โดยได้กำหนดให้บุตรผู้เยาว์ที่มีอายุต่ำกว่า 21 ปี¹⁶⁷ ซึ่งยังมีได้สมรสและไม่สามารถอุปการะเลี้ยงดูตนเองได้มีสิทธิที่ได้รับการอุปการะเลี้ยงดูจากบิดามารดาของตน¹⁶⁸ โดยหากบุตรนั้นไม่มีรายได้และต้องการการอุปการะเลี้ยงดู บิดามารดาต้องใช้แหล่งที่มาแห่งรายได้ของตนทั้งหมดที่เป็นไปได้ เช่น เงินเดือน ค่าอุปการะเลี้ยงดูจากบุคคลอื่น ๆ รวมถึงสวัสดิการของรัฐ มาอุปการะเลี้ยงดูตนเองและบุตรของตน ซึ่งหน้าที่เช่นนี้รวมไปถึงหน้าที่ต่อบุตรคนอื่น ๆ ที่เกิดจากการสมรสในครั้งก่อนด้วย¹⁶⁹ แต่อย่างไรก็ตาม บิดามารดาไม่มีหน้าที่ต้องอุปการะเลี้ยงดูบุตร หากบิดามารดาไม่สามารถอุปการะเลี้ยงดูตนเองได้หรือตกอยู่ในสถานการณ์ที่ยากลำบากยิ่ง¹⁷⁰ แต่บิดามารดามีหน้าที่พิสูจน์ถึงข้อเท็จจริงดังกล่าวว่าไม่สามารถอุปการะเลี้ยงดูบุตรได้¹⁷¹ ดังนั้น ผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูผู้อื่นนั้นต้องสามารถหารายได้เพื่อเลี้ยงดูตนเองได้ตามสมควรก่อนและผู้มีสิทธิได้รับการอุปการะเลี้ยงดูนั้นไม่สามารถอุปการะเลี้ยงดูตนเองได้ด้วย¹⁷² ดังนั้น หน้าที่

¹⁶⁷ Lypets, L., "Analyze of the Eu Acquis in the Sphere of Child Maintenance Relations," *Juridical Science*: 15.

¹⁶⁸ German Civil Code Article 1602

"(2) A minor unmarried child may demand from its parents, even if it has assets, the payment of maintenance to the extent that the income of its assets and the income of its work are not sufficient for maintenance."

¹⁶⁹ Xanthaki, H., "The Judiciary-Based System of Child Support in Germany, France and Greece: An Effective Suggestion?"

¹⁷⁰ German Civil Code Article 1603

"(1) A person who, taking into account his other duties, is unable, without endangering his reasonable maintenance, to pay maintenance has no obligation to maintain.

(2) If parents are in this situation, they are obliged to their minor unmarried children to use all available funds equally for their maintenance and the maintenance of the children. Unmarried children of full age are equivalent to the minor unmarried children, until these reach the age of twenty-one, as long as they live in the household of the parents or of one parent and are in general education. This obligation does not arise if another relative with an obligation to maintain is available; nor does it arise with regard to a child whose maintenance can be paid from its basic assets."

¹⁷¹ Lypets, L., "Analyze of the Eu Acquis in the Sphere of Child Maintenance Relations," *Juridical Science*: 15.

¹⁷² German Civil Code Article Article 1602

"(1) Only a person who is incapable of maintaining himself is entitled to maintenance"

ของบิดามารดาในการอุปการะเลี้ยงดูบุตรจึงไม่มีอยู่ หากบุตรมีรายได้เพียงพอที่จะสามารถอุปการะเลี้ยงดูตนเองได้แล้ว¹⁷³

หน้าที่ในการอุปการะเลี้ยงดูบุตรของบิดามารดานั้น เป็นค่าใช้จ่ายทุกอย่างที่จำเป็นต่อบุตร เช่น ค่าอาหาร เครื่องนุ่งห่ม ที่อยู่อาศัย การรักษาพยาบาล รวมถึงค่าใช้จ่ายในการพัฒนาทักษะทางการศึกษาอบรม ฝึกฝนอาชีพ ดนตรี ศาสนา¹⁷⁴ ซึ่งเป็นค่าใช้จ่ายในการพัฒนาความสามารถและทักษะของบุตรเพื่อประกอบอาชีพในอนาคต นอกจากนี้ บุตรมีสิทธิที่จะได้รับการอุปการะเลี้ยงดูเทียบเท่ากับคุณภาพชีวิตที่มีอยู่ก่อนบิดามารดาจะหย่าขาดจากกัน ดังนั้น บรรทัดฐานในการกำหนดค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร คือ ผลรวมของค่าใช้จ่ายซึ่งบิดามารดาได้ให้แก่บุตรในระหว่างที่ยังมีการสมรสกันอยู่¹⁷⁵ โดยคำนึงถึงรายได้ของผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูเป็นหลักและต้องสอดคล้องกับมาตรฐานการดำรงชีพของบุตรด้วย โดยมีได้คำนึงถึงรายได้ของผู้ที่บุตรอาศัยอยู่ด้วยแต่ประการใด¹⁷⁶

นอกจากนี้ ค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรนี้โดยหลักจะถูกกำหนดให้ชำระเป็นเงินล่วงหน้าเป็นรายเดือน¹⁷⁷ แต่อย่างไรก็ตาม บิดามารดาสามารถกำหนดรูปแบบการจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรได้ โดยแบ่งออกเป็น 2 รูปแบบใหญ่ ๆ ซึ่งอาจชำระในรูปแบบใดรูปแบบหนึ่ง ได้แก่ (1) การจ่ายโดยให้ที่อยู่อาศัยและการดูแลแก่บุตร (in natura) ซึ่งเป็นรูปแบบที่ใช้กันมากที่สุด แต่ในปัจจุบันเป็นที่ยอมรับกันว่าการจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรในรูปแบบนี้ในกรณีบิดามารดาได้หย่าขาดจากกันไม่

¹⁷³ Xanthaki, H., "The Judiciary-Based System of Child Support in Germany, France and Greece: An Effective Suggestion?"

¹⁷⁴ Lypets, L., "Analyze of the Eu Acquis in the Sphere of Child Maintenance Relations," *Juridical Science*: 15.

¹⁷⁵ Xanthaki, H., "The Judiciary-Based System of Child Support in Germany, France and Greece: An Effective Suggestion?"

¹⁷⁶ Lypets, L., "Analyze of the Eu Acquis in the Sphere of Child Maintenance Relations," *Juridical Science*: 15.

¹⁷⁷ German Civil Code Article 1612

“(1) The maintenance is to be rendered by making pecuniary payments. The person liable for maintenance may request that he be allowed to render the maintenance in another form if special reasons justify this.

(3) Periodical payments must be paid monthly in advance. The person obliged owes the full monthly amount even if the person entitled dies in the course of the month.”

สามารถเติมเต็มความต้องการของบุตรได้อย่างเหมาะสม และหากเป็นการกำหนดให้จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรเป็นการให้ที่อยู่อาศัยและการดูแลแก่บุตรแล้ว บิดาหรือมารดาเพียงคนเดียวเท่านั้นที่จะเลือกการจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูเช่นนี้และต้องเป็นผู้ที่บุตรอาศัยอยู่ด้วยเท่านั้น (2) การจ่ายเป็นจำนวนเงิน (by compensation)¹⁷⁸

นอกจากนี้ การกำหนดรูปแบบในการจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรระหว่างบิดามารดา นั้นสามารถได้รับการตรวจสอบอีกครั้งโดยศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีกำหนดอำนาจปกครองบุตร หากศาลยืนยันตามข้อตกลงระหว่างบิดามารดาแล้ว ศาลย่อมพิจารณาพิพากษาให้ข้อตกลงดังกล่าวมีผลผูกพันตามกฎหมายได้ แต่อย่างไรก็ตาม ทั้งบิดามารดามีหน้าที่ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรในระดับที่เท่ากัน โดยค่าอุปการะเลี้ยงดูที่กำหนดนี้สามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้โดยมีคำพิพากษาของศาล หากภายหลังปรากฏต่อมามีการเปลี่ยนแปลงภาระหน้าที่ทางการเงิน และรายได้ของบิดามารดาและบุตรได้เปลี่ยนแปลงไป¹⁷⁹

ดังนั้น จะเห็นได้ว่า การกำหนดค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรนั้นอาจเป็นข้อตกลงระหว่างบิดามารดา หรืออาจเป็นการกำหนดโดยศาลก็ได้¹⁸⁰

นอกจากนี้ หน้าที่ในการอุปการะเลี้ยงดูบุตรนี้ย่อมสิ้นสุดลงเมื่อบุตรถึงแก่ความตาย แต่ในทางกลับกันหากบิดามารดาถึงแก่ความตายแล้ว หน้าที่ดังกล่าวยังคงมีอยู่ต่อไป¹⁸¹ โดยผู้รับทรัพย์สินมรดกของเจ้ามรดกจะต้องสืบต่อหน้าที่ในการอุปการะเลี้ยงดูบุตรต่อไป¹⁸² ดังนั้น ทายาทของ

¹⁷⁸ Xanthaki, H., "The Judiciary-Based System of Child Support in Germany, France and Greece: An Effective Suggestion?"

¹⁷⁹ Ibid.

¹⁸⁰ Skinner, C. and J. Davidson, "Recent Trends in Child Maintenance Schemes in 14 Countries," *International Journal of Law, Policy and the Family*: 35.

¹⁸¹ German Civil Code Article 1615

"(1) The maintenance claim expires on the death of the person entitled or of the person obliged, to the extent that it is not directed at performance or damages for nonperformance for the past or at such performance to be made in advance as is due at the time of the death of the person entitled or of the person obliged.

(2) In the case of the death of the person entitled, the person obliged bears the costs of the funeral to the extent that payment for it cannot be obtained from the heir."

¹⁸² German Civil Code Article 1586

"(1) The claim to maintenance expires on the remarriage of, on the establishment of a civil partnership by or on the death of the person entitled.

บิดามารดาที่ถึงแก่ความตายมีหน้าที่ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรที่ยังมิได้ชำระโดยใช้ทรัพย์สินจาก กองมรดกของผู้ตาย¹⁸³

สำหรับการกำหนดจำนวนค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมายของสหพันธ์ สาธารณรัฐเยอรมนีนั้นมี 2 ประเภทใหญ่ ๆ¹⁸⁴ ซึ่งเป็นหลักเกณฑ์ที่ได้รับการแนะนำจากหน่วยงานของ รัฐที่มีอำนาจหน้าที่คุ้มครองสวัสดิภาพผู้เยาว์ (Jugendamt) อันได้แก่ (1) การกำหนดเป็นเฉพาะ รายบุคคล (Individualunterhalt) ซึ่งคำนวณค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรโดยพิจารณาจากสถานการณ์ทาง การเงินของบิดามารดาและวิถีชีวิตของเด็ก (2) การกำหนดโดยใช้หลักเกณฑ์ที่แน่นอน (Regelunterhalt) ซึ่งเป็นหลักเกณฑ์ที่กำหนดโดยคำตัดสินของรัฐและจะเพิ่มขึ้นทุก ๆ 2 ปี เพื่อให้ สอดคล้องกับความต้องการที่เพิ่มขึ้นสำหรับการอุปการะเลี้ยงดูบุตรและเพื่อสอดคล้องต่อการ ดำรงชีวิตตามสมควรในปัจจุบัน¹⁸⁵ หากรายได้ของบิดามารดาได้เปลี่ยนแปลงภายหลังที่ย่าขาดจาก กันแล้ว คุณภาพชีวิตของบุตรก็ย่อมเปลี่ยนแปลงตามไปด้วย ดังนั้น การอุปการะเลี้ยงดูบุตรจึงย่อม เปลี่ยนแปลงไปพร้อมกันอย่างไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ หากบิดามารดาประกอบอาชีพอยู่ในกลุ่มที่เป็นผู้มี รายได้น้อยตามที่กฎหมายแรงงานกำหนดแล้ว บุตรก็สามารถร้องขอให้เพิ่มค่าอุปการะเลี้ยงดูที่ ได้จ่ายเป็นรายเดือนให้แก่ตนในอัตราร้อยละ 10 - อัตราร้อยละ 100 ก็ได้ แต่ก็ต้องได้รับการคิด ค่าจากศาลซึ่งพิจารณานับพื้นฐานของรายได้ของบิดามารดาคนดังกล่าว ซึ่งประโยชน์หลัก ๆ ของการกำหนดโดยใช้หลักเกณฑ์ที่แน่นอนนี้ คือ ศาลสามารถมีคำสั่งให้จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรใน ระหว่างที่มีการพิจารณาคดีได้ เช่น คดีฟ้องขอให้บิดารับรองบุตร¹⁸⁶

นอกจากนี้ บุตรยังสามารถได้รับความคุ้มครองในกรณีที่มีการตกลงเรื่องค่าอุปการะเลี้ยงดู ผ่านระบบสัญญา (The contractual system) ซึ่งเป็นกำหนดข้อตกลงเรื่องค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร

(2) Claims for performance or damages for non-performance for the past continue in effect. The same applies to the claim for the monthly payment due at the time of the remarriage, the establishment of a civil partnership or the death.”

¹⁸³ German Civil Code Article 1615

¹⁸⁴ Xanthaki, H., "The Judiciary-Based System of Child Support in Germany, France and Greece: An Effective Suggestion?"

¹⁸⁵ German Civil Code Article 1615

¹⁸⁶ Xanthaki, H., "The Judiciary-Based System of Child Support in Germany, France and Greece: An Effective Suggestion?"

ไว้ในสัญญาที่ได้ทำขึ้น โดยบุตรจะได้รับการคุ้มครองจากกระบวนการสองประการ กล่าวคือ สัญญานั้นจะได้รับการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายและผลประโยชน์ที่เกี่ยวข้องกับข้อตกลงดังกล่าวจากพนักงานจดทะเบียน (Notary) ก่อนที่จะลงนามในสัญญาดังกล่าว และได้รับการยืนยันรับรองข้อตกลงในสัญญาจากศาลอีกด้วย นอกจากนี้ ยังมีการอุปการะเลี้ยงดูบุตรในรูปแบบของการให้ผลประโยชน์หรือชดเชยเนื่องจากการสูญเสียบิดาในสงคราม ซึ่งเป็นการคุ้มครองบุตรด้วยระบบบริหาร (The administrative system)¹⁸⁷

3.2.2.3 ผลของการฝ่าฝืนไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร

ในกรณีที่ผู้มืหน้าทีอุปการะเลี้ยงดูบุตรละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูตามกฎหมายนั้น กฎหมายของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีก็ได้กำหนดมาตรการบังคับเพื่อให้ได้ซึ่งค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรไว้ โดยปรากฏทั้งมาตรการทางแพ่งและมาตรการทางอาญา ซึ่งเป็นการคุ้มครองบุตรผ่านระบบการพิจารณาคดี (The judicial system) ในรูปแบบของคำพิพากษาของศาล และเป็นการดำเนินการบังคับตามกฎหมายโดยตรงต่อบิดามารดาผู้มืหน้าทีอุปการะเลี้ยงดูบุตร โดยมาตรการทางแพ่งนั้นบุตรหรือตัวแทนของบุตรอาจร้องขอต่อศาลให้มีคำสั่งยึดทรัพย์สินทั้งหมดหรือบางส่วนของบิดามารดา มาขายทอดตลาดเพื่อจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูพร้อมดอกเบี้ยที่ค้างชำระได้ นอกจากนี้ ศาลยังมีอำนาจให้บิดามารดารายงานถึงทรัพย์สินอันเป็นแหล่งที่มาของรายได้ทั้งหมดที่ตนมีอยู่ เพื่อมีคำสั่งให้นายจ้างหรือลูกหนี้ของบิดามารดาจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูให้แก่บุตรโดยตรงได้¹⁸⁸

สำหรับมาตรการทางอาญา เป็นมาตรการทางเลือกโดยอ้อมของบุตรที่ทำให้การบังคับเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูจากบิดามารดาสำเร็จลุล่วงได้ โดยเป็นการข่มขู่ด้วยกระบวนการทางอาญาภายใต้มาตรา 170 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ซึ่งกำหนดความผิดทางอาญาของผู้ที่ละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมาย ซึ่งหากบุตรได้เลือกใช้วิธีการนี้แล้ว อาจทำให้การดำเนินการตามกฎหมายแพ่งในเรื่องหน้าที่ของบิดามารดาที่จะต้องอุปการะเลี้ยงดูบุตรสามารถสำเร็จลุล่วงได้ใน การพิจารณาคดีอาญา¹⁸⁹ ซึ่งอธิบายรายละเอียดตามมาตราดังกล่าวได้ ดังนี้

¹⁸⁷ Ibid.

¹⁸⁸ Ibid.

¹⁸⁹ Ibid

กฎหมายอาญาของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีไม่ได้กำหนดความผิดฐานละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรไว้ในประมวลกฎหมายอาญาไว้โดยตรง แต่กฎหมายอาญาของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้กำหนดให้ผู้ที่หลีกเลี่ยงหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูผู้อื่นตามกฎหมายเป็นความผิดทางอาญา ซึ่งรวมถึงการไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรด้วย โดยกำหนดไว้ในประมวลกฎหมายอาญาเยอรมัน (German Criminal Code) ภาคความผิด (Special Part) หมวดที่ 12 ความผิดว่าด้วยสถานะของบุคคล การสมรสและครอบครัว (Chapter 12 Offences Related to the Personal Status Registry, Marriage and the Family) มาตรา 170 วรรคแรก ความผิดฐานหลีกเลี่ยงหน้าที่อุปการะเลี้ยงดู (Section 170 Violation of the Maintenance Obligation)¹⁹⁰ ซึ่งจะเห็นได้ว่าสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้คุ้มครองความผาสุกของสถาบันครอบครัวเป็นอย่างมากเช่นเดียวกับสาธารณรัฐฝรั่งเศสเพื่อป้องกันมิให้ทุกคนในครอบครัวละเลยหน้าที่ของตนที่ต้องรับผิดชอบดูแลบุคคลในครอบครัว โดยวางหลักว่า

“(1) ผู้ใดก็ตามที่หลีกเลี่ยงหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูผู้อื่นตามกฎหมาย ทำให้ความจำเป็นของผู้ที่มีสิทธิได้รับการอุปการะเลี้ยงดูนั้นเป็นอันตราย หรือโดยประการที่น่าจะเป็นอันตราย หากปราศจากการช่วยเหลือจากบุคคลอื่น ๆ ผู้นั้นต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปีหรือปรับ”

ความผิดฐานหลีกเลี่ยงหน้าที่อุปการะเลี้ยงดู ตามมาตรา 170 วรรคแรกนี้ แต่เดิมเกิดจากแนวคิดต้องการคุ้มครองความผูกพันทางสายโลหิต แต่ในแนวคิดในปัจจุบันนี้ความผิดฐานนี้ประกอบด้วยคุณธรรมทางกฎหมาย 2 ประการสำคัญ อันได้แก่ (1) เพื่อเป็นการปกป้องคุ้มครองผู้มีสิทธิได้รับการอุปการะเลี้ยงดูจากอันตรายที่อาจเกิดขึ้นจากการขาดแคลนสิ่งจำเป็นในการดำรงชีวิต (2) เพื่อปกป้องคุ้มครองผลประโยชน์สาธารณะ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการใช้สวัสดิการของรัฐให้กับผู้มีสิทธิได้รับการอุปการะเลี้ยงดูที่ไม่ได้รับการอุปการะเลี้ยงดูจากผู้มีหน้าที่ตามกฎหมาย¹⁹¹

¹⁹⁰ German Criminal Code Section 170 Violation of the maintenance obligation

“(1) Whosoever evades a statutory maintenance obligation so that the necessities of the person entitled to maintenance are endangered or would be endangered without the assistance of others, shall be liable to imprisonment not exceeding three years or a fine.”

¹⁹¹ Urs Kindhäuser and Ulfrid Neumann, *Strafgesetzbuch Band 2* ed. Hans-Ulrich Paeffgen, 3 ed. (Baden-Baden: Nomos, 2010), p. 213.

สำหรับองค์ประกอบของความผิดฐานหลีกเลี่ยงหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูตามมาตรา 170 วรรคแรกนี้สามารถแยกองค์ประกอบความผิดออกเป็น 2 ประการสำคัญ ได้แก่ องค์ประกอบภายนอก ประกอบด้วย (1) ผู้ใด (2) หลีกเลี่ยงหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูตามกฎหมาย ทำให้ความจำเป็นของผู้ที่มีสิทธิได้รับการอุปการะเลี้ยงดูนั้นเป็นอันตราย หรือ (3) โดยประการที่น่าจะเป็นอันตราย หากผู้ที่มีสิทธิได้รับการอุปการะเลี้ยงดูนั้นปราศจากการช่วยเหลือจากบุคคลอื่น ๆ และองค์ประกอบภายใน ประกอบด้วย เจตนาธรรมดา ซึ่งสามารถอธิบายรายละเอียดแต่ละองค์ประกอบได้ ดังต่อไปนี้

ประการแรก องค์ประกอบภายนอก

(1) ผู้ใดตามมาตรานี้ ซึ่งเป็นผู้กระทำความผิดนั้นจะต้องมีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูผู้อื่นตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันเท่านั้น ดังนั้น ผู้กระทำความผิดจึงต้องมีความสามารถที่จะอุปการะเลี้ยงดูผู้อื่นได้ หรืออย่างน้อยต้องมีความสามารถในการอุปการะเลี้ยงดูผู้อื่นได้บางส่วน โดยไม่ทำให้ความต้องการหรือความจำเป็นของผู้กระทำเองต้องสูญหายไปสาระสำคัญ และต้องไม่กระทบต่อสิทธิของเจ้าหนี้หรือผู้อื่นที่มีสิทธิดีกว่าด้วย¹⁹²

(2) ลักษณะการกระทำความผิด คือ ต้องเป็นการหลีกเลี่ยงหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูตามกฎหมาย ทำให้ความจำเป็นของผู้ที่มีสิทธิได้รับการอุปการะเลี้ยงดูนั้นเป็นอันตราย หรือโดยประการที่น่าจะเป็นอันตราย หากผู้ที่มีสิทธิได้รับการอุปการะเลี้ยงดูนั้นปราศจากการช่วยเหลือจากบุคคลอื่น โดยอาจเป็นกรณีที่มีการกระทำโดยเคลื่อนไหวร่างกาย หรือไม่เคลื่อนไหวร่างกายก็ได้ ซึ่งเป็นการกระทำโดยดเว้น สำหรับกรณีที่มีการกระทำโดยเคลื่อนไหวร่างกาย เช่น การย้ายสถานที่ทำงาน การย้ายถิ่นที่อยู่ สำหรับกรณีที่เป็นกรกระทำโดยดเว้น เช่น การยุติการให้ผลประโยชน์ต่าง ๆ กับบุตรไม่ให้เครื่องอุปโภคบริโภคแก่บุตร ซึ่งรวมถึงการไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูโดยไม่มีเหตุอันสมควรรองรับด้วย¹⁹³ ซึ่งคำว่า “โดยประการที่น่าจะเป็นอันตราย หากปราศจากการช่วยเหลือจากบุคคลอื่น” นั้นเป็นพฤติการณ์ประกอบการกระทำ มิใช่ข้อเท็จจริงที่ผู้กระทำจำเป็นต้องรู้ขณะกระทำความผิด ดังนั้นจึงเป็นความผิดสำเร็จต่อเมื่อเป็นการกระทำที่คุกคามและอาจจะเป็นอันตรายต่อความจำเป็นแห่งชีวิต

¹⁹² Ibid., p. 214.

¹⁹³ Ibid.

ต่าง ๆ ของผู้ที่มีสิทธิได้รับการอุปการะเลี้ยงดู โดยเป็นเพียงความจำเป็นแห่งชีวิตทั่ว ๆ ไปก็เพียงพอแล้ว มิต้องถึงขนาดเป็นความจำเป็นถึงที่สุด¹⁹⁴

(3) กรรมของการกระทำความผิด คือ ผู้ที่มีสิทธิได้รับการอุปการะเลี้ยงดูจากผู้กระทำความผิดตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน

ประการที่สอง องค์ประกอบภายใน อันได้แก่ เจตนาธรรมดา กล่าวคือ ผู้กระทำความผิดในขณะกระทำความผิดก็เพียงพอแล้ว โดยผู้กระทำรู้ว่าตนมีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูผู้อื่นตามกฎหมาย และยังมีเจตนาหลีกเลี่ยงหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูผู้อื่น อย่างไรก็ตาม อาจถือได้ว่าผู้กระทำมิได้มีเจตนา หากผู้กระทำมีคดีอยู่ในระหว่างการพิจารณาคดีของศาลอันเกี่ยวกับหน้าที่ในการอุปการะเลี้ยงดูผู้อื่นของตนตามกฎหมาย¹⁹⁵

อนึ่ง ในความเป็นจริงได้ปรากฏข้อมูลว่า ผู้ต้องสงสัยว่ากระทำความผิด ตามมาตรา 170 วรรคแรกนั้นส่วนใหญ่จะเป็นเพศชาย โดยในปี ค.ศ. 1999 มีผู้ต้องสงสัยทั้งหมดจำนวน 14,512 คน เป็นเพศชายจำนวน 14,023 คน เป็นเพศหญิงจำนวน 489 คน ในปี ค.ศ. 2000 มีผู้ต้องสงสัยทั้งหมดจำนวน 15,327 คน เป็นเพศชายจำนวน 14,820 คน เป็นเพศหญิงจำนวน 507 คน ในปี ค.ศ. 2002 มีผู้ต้องสงสัยทั้งหมดจำนวน 18,154 คน เป็นเพศชายจำนวน 17,549 คน เป็นเพศหญิงจำนวน 605 คน และในปี ค.ศ. 2006 มีผู้ต้องสงสัยทั้งหมดจำนวน 15,059 คน เป็นเพศชายจำนวน 14,467 คน เป็นเพศหญิงจำนวน 592 คน¹⁹⁶

กล่าวโดยสรุป หน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมายของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีนั้น ได้มีการรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศอย่างชัดเจนว่าให้เป็นหน้าที่เบื้องต้นของบิดามารดา และรัฐมีหน้าที่ดูแลให้บิดามารดาปฏิบัติตามหน้าที่ดังกล่าว นอกจากนี้ยังรับรองให้บุตรนอกสมรสมีสิทธิหน้าที่เท่าเทียมกับบุตรชอบด้วยกฎหมายอีกด้วย โดยมาตรการบังคับเพื่อให้ได้ซึ่งค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมายของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีนั้น

¹⁹⁴ Ibid.

¹⁹⁵ Ibid., p. 215.

¹⁹⁶ Ibid., p. 212.

ประกอบด้วยมาตรการทางแพ่งและมาตรการทางอาญาล้ายคลึงกับมาตรการทางกฎหมายของ
สาธารณรัฐฝรั่งเศส



บทที่ 4

หลักกฎหมายเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตรของประเทศไทย

การอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครอง ซึ่งยังไม่บรรลุนิติภาวะนั้นเป็นหน้าที่ของบิดามารดา ผู้รับบุตรบุญธรรม หรือผู้ปกครอง ซึ่งเป็นหน้าที่ทางศีลธรรมและหน้าที่ทางกฎหมาย เนื่องจากบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองยังไม่มีวุฒิภาวะเพียงพอที่ช่วยเหลือตนเองได้ บุคคลในครอบครัวจึงต้องช่วยเหลืออุปการะเลี้ยงดูให้เด็กเหล่านี้เติบโตเป็นพลเมืองที่ดีของสังคมต่อไป ดังนั้นการอุปการะเลี้ยงดูของบิดามารดา ผู้รับบุตรบุญธรรม หรือผู้ปกครอง จึงมีความสำคัญอย่างยิ่งต่อการพัฒนาทางด้านร่างกาย จิตใจ อารมณ์ สังคม และสติปัญญาของบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครอง หากบิดามารดา ผู้รับบุตรบุญธรรม หรือผู้ปกครองไม่อุปการะเลี้ยงดูเสียแล้ว อาจทำให้บุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองเติบโตเป็นผู้ใหญ่ที่สร้างปัญหาให้กับสังคมในอนาคตต่อไปได้ กฎหมายของประเทศไทยจึงได้กำหนดหน้าที่ของบิดามารดา ผู้รับบุตรบุญธรรม ผู้ปกครองในการอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม และผู้อยู่ในปกครอง โดยหากบิดามารดา ผู้รับบุตรบุญธรรม ผู้ปกครองละเลยหน้าที่ดังกล่าวแล้ว กฎหมายก็ได้กำหนดหลักเกณฑ์การฟ้องเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ รวมถึงหลักเกณฑ์การพิจารณาคดี การพิพากษาคดี และการบังคับคดีฟ้องเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูไว้ในพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 นอกจากนี้ ยังมีกฎหมายที่กำหนดโทษทางอาญาซึ่งเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครอง อันได้แก่ ประมวลกฎหมายอาญา พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 และพระราชบัญญัติการศึกษาภาคบังคับ พ.ศ. 2545 อีกด้วย ดังนั้น ในบทนี้ผู้วิจัยจึงได้อธิบายถึงหลักกฎหมายเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองที่กำหนดไว้ในกฎหมายทั้งห้าฉบับดังกล่าว เพื่อนำมาศึกษาเป็นแนวทางประกอบการพิจารณาบัญญัติความผิดอาญาฐานไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองของประเทศไทยต่อไป โดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

4.1 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ครอบครัว ได้กำหนดหน้าที่บิดามารดาในการอุปการะเลี้ยงดูบุตรไว้ในมาตรา 1564 หน้าที่ของผู้รับบุตรบุญธรรมในการอุปการะเลี้ยงดูบุตรบุญ

ธรรมไว้ในมาตรา 1598/28 หน้าที่ของผู้ปกครองในการอุปการะเลี้ยงดูผู้อยู่ในปกครองไว้ในมาตรา 1598/2 และกำหนดหลักเกณฑ์การฟ้องเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูไว้ในมาตรา 1598/38 ถึงมาตรา 1598/41 อธิบายได้ดังนี้

4.1.1 หน้าที่ของบิดามารดาในการอุปการะเลี้ยงดูบุตร

การกำหนดให้บิดามารดามีหน้าที่ในการอุปการะเลี้ยงดูบุตรนั้น เนื่องจากในขณะที่บุตรเมื่อคลอดออกมาจากครรภ์มารดาแล้วในช่วงแรกย่อมไม่อาจช่วยเหลือตนเองได้¹ ประกอบกับหน้าที่ในการอุปการะเลี้ยงดูนี้เป็นหน้าที่ทางศีลธรรมที่ผู้ให้กำเนิดควรต้องอุปการะเลี้ยงดูบุตรที่ตนให้กำเนิดมา² มาตรา 1564 วรรคหนึ่ง จึงกำหนดให้บิดามารดามีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูและให้การศึกษาแก่บุตรตามสมควรในระหว่างที่บุตรยังเป็นผู้เยาว์หรือยังไม่บรรลุนิติภาวะ โดยหน้าที่ของบิดามารดาดังกล่าวโดยทั่วไปจะสิ้นสุดเมื่อบุตรนั้นบรรลุนิติภาวะแล้ว ซึ่งอาจจะเป็นการบรรลุนิติภาวะเนื่องจากบุตรนั้นมีอายุครบ 20 ปีบริบูรณ์ตามมาตรา 19 หรือด้วยการสมรสเมื่ออายุครบ 17 ปีบริบูรณ์โดยได้รับความยินยอมจากบิดามารดา หรือด้วยการสมรสเมื่อมีอายุต่ำกว่า 17 ปีบริบูรณ์ โดยได้รับอนุญาตจากศาลตามมาตรา 20 ประกอบมาตรา 1448 ก็ได้ บิดามารดาที่ย่อมไม่มีหน้าที่ต้องอุปการะเลี้ยงดูและให้การศึกษาแก่บุตรอีกต่อไป แม้บุตรนั้นยังคงศึกษาเล่าเรียนและไม่มีรายได้ก็ตาม³

แต่อย่างไรก็ตาม หากบุตรนั้นทุพพลภาพและไม่สามารถหาเลี้ยงตนเองได้แล้ว หน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตรของบิดามารดาก็ยังมีอยู่ต่อไป แม้บุตรนั้นจะบรรลุนิติภาวะแล้วก็ตาม ทั้งนี้ ตามมาตรา 1564 วรรคสอง ซึ่งคนทุพพลภาพนั้น หมายถึง ผู้ที่หย่อนความสามารถที่จะประกอบกิจการงานได้ตามปกติ⁴ โดยบิดามารดา ยังคงมีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตรต่อไปจนกว่าการทุพพลภาพของบุตรนั้นจะ

¹ ประสพสุข บุญเดช, คำอธิบายกฎหมายครอบครัว, พิมพ์ครั้งที่ 23 (กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2561), หน้า 650.

² ไพโรจน์ กัมพูสิริ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ครอบครัว, พิมพ์ครั้งที่ 8, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2556), หน้า 388.

³ ประสพสุข บุญเดช, คำอธิบายกฎหมายครอบครัว, หน้า 653.

⁴ เรื่องเดียวกัน

สิ้นสุดลง หรือบุตรนั้นสามารถหาเลี้ยงตนเองได้แล้ว⁵ ซึ่งเป็นเพียงหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูเท่านั้น บิดามารดาไม่หน้าที่ต้องให้การศึกษาแก่บุตรที่ทุพพลภาพและไม่สามารถหาเลี้ยงตนเองได้แต่ประการใด⁶

นอกจากนี้ บุตรที่มีสิทธิได้รับการอุปการะเลี้ยงดูและการศึกษาจากบิดามารดาตามมาตรา 1564 นี้ต้องเป็นบุตรที่ชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น ดังนั้น บุตรนอกสมรสหรือบุตรของบิดาที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย แม้บิดาจะรับรองบุตรโดยพฤติการณ์ก็ตาม บุตรก็ไม่สิทธิดังกล่าวตามกฎหมายจากบิดาของตนแต่ประการใด⁷ โดยบุตรต้องเปลี่ยนสถานะจากการเป็นบุตรนอกสมรสให้เป็นบุตรที่ชอบด้วยกฎหมายของบิดาเสียก่อน ซึ่งมีวิธีการ 3 วิธีด้วยกัน ทั้งนี้ ตามมาตรา 1547 อันได้แก่ ให้บิดามารดาจดทะเบียนสมรสกันในภายหลัง หรือให้บิดาจดทะเบียนรับรองว่าเป็นบุตร หรือให้ศาลพิพากษาว่าเป็นบุตร⁸

สำหรับหน้าที่ของบิดามารดาในการอุปการะเลี้ยงดูบุตรผู้เยาว์โดยทั่วไปนั้น หมายถึง การจัดหาปัจจัยสี่สำหรับการดำรงชีวิตให้บุตร อันได้แก่ อาหาร เครื่องนุ่งห่ม ที่อยู่อาศัยและการรักษาพยาบาล รวมทั้งค่าใช้จ่ายเบ็ดเตล็ดตามสมควร และบิดามารดายังมีหน้าที่ปกป้องคุ้มครองบุตรทั้งทางร่างกายและจิตใจด้วย⁹

ส่วนในด้านหน้าที่ของบิดามารดาที่จะต้องให้การศึกษาแก่บุตรผู้เยาว์ตามสมควรนั้น กฎหมายของประเทศไทยได้กำหนดการศึกษาภาคบังคับที่บิดามารดาต้องให้แก่บุตรไว้¹⁰ และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 54 ก็ได้กำหนดให้รัฐต้องดำเนินการให้เด็กทุกคนได้รับการศึกษาเป็นเวลาสิบสองปี ตั้งแต่ก่อนวัยเรียนจนจบการศึกษาภาคบังคับอย่างมีคุณภาพโดยไม่เก็บค่าใช้จ่าย ดังนั้น บิดามารดาจึงไม่เสียค่าธรรมเนียมการศึกษาของบุตรในกรณีที่บุตรศึกษาเล่าเรียนกับสถาบันการศึกษาของรัฐในระดับการศึกษาภาคบังคับนี้¹¹ แต่อย่างไรก็ตาม

⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 650.

⁶ รัชฎา เอกบุตร, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ว่าด้วยครอบครัว : บิดามารดาและบุตร, พิมพ์ครั้งที่ 6 (กรุงเทพมหานคร: นิติธรรม, 2555), หน้า 102.

⁷ เรื่องเดียวกัน, หน้า 99.

⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 31.

⁹ ประสพสุข บุญเดช, คำอธิบายกฎหมายครอบครัว, หน้า 651.

¹⁰ รัชฎา เอกบุตร, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ว่าด้วยครอบครัว : บิดามารดาและบุตร, หน้า 100.

¹¹ ประสพสุข บุญเดช, คำอธิบายกฎหมายครอบครัว, หน้า 652.

การให้การศึกษาของบุตรมิได้มีเฉพาะค่าธรรมเนียมการศึกษา แต่ยังมีค่าใช้จ่ายที่จำเป็นในการศึกษาเล่าเรียนอื่น ๆ อีก เช่น ค่าอุปกรณ์การเรียน และในความเป็นจริงบิดามารดามักจะให้การศึกษาแก่บุตรมากเท่าที่ตนจะสามารถกระทำได้ เพื่อให้บุตรเชิดชูวงศ์ตระกูลและสามารถพึ่งพาอาศัยได้ในยามที่บิดามารดาแก่เฒ่า¹² และเพื่อคุณภาพชีวิตที่ดีของบุตรในอนาคต ซึ่งพระราชบัญญัติการศึกษาแห่งชาติ พ.ศ. 2542 มาตรา 11 ยังได้กำหนดให้นอกจากบิดามารดามีหน้าที่จัดให้บุตรได้รับการศึกษาภาคบังคับแล้ว ยังกำหนดให้บิดามารดามีหน้าที่จัดให้บุตรได้รับการศึกษานอกเหนือจากการศึกษาภาคบังคับตามความพร้อมของครอบครัวอีกด้วย และการให้การศึกษาแก่บุตรนี้อาจเป็นการศึกษาในด้านวิชาชีพหรืออาชีพ ตลอดจนการศึกษาในด้านศีลธรรมหรือทางศาสนาก็ได้¹³

ดังนั้น จะเห็นได้ว่า หน้าที่ในการอุปการะเลี้ยงดูและให้การศึกษาแก่บุตรนั้นเป็นหน้าที่ตามกฎหมายของบิดามารดาซึ่งต้องรับผิดชอบร่วมกัน¹⁴ แม้บิดามารดาจะได้จดทะเบียนหย่าขาดจากกันแล้ว และฝ่ายหนึ่งเป็นผู้ใช้อำนาจปกครองบุตรแต่เพียงผู้เดียวก็ตาม อีกฝ่ายหนึ่งก็ยังคงมีหน้าที่ต้องอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมายอยู่¹⁵ หน้าที่ดังกล่าวมิได้สิ้นสุดไปแต่ประการใด หรือกล่าวอีกนัยหนึ่ง คือ ในกรณีที่บิดามารดาถูกถอนอำนาจปกครองบางส่วนหรือทั้งหมด บิดามารดาก็ไม่พ้นจากหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตรผู้เยาว์ตามกฎหมาย ทั้งนี้ ตามมาตรา 1584

4.1.2 หน้าที่ของผู้รับบุตรบุญธรรมในการอุปการะเลี้ยงดูบุตรบุญธรรม

การรับบุตรบุญธรรมเป็นการที่บุคคลหนึ่งรับบุคคลอื่นมาเป็นบุตรบุญธรรมของตน เพื่อมุ่งหมายที่ให้การอุปการะเลี้ยงดู ตลอดจนปกป้องคุ้มครองเหมือนกับบิดามารดาทั่วไปกระทำต่อบุตรสืบสายโลหิตของตน¹⁶ เพียงแต่การก่อตั้งสถานะแตกต่างกัน เนื่องจากบุตรบุญธรรมจะเกิดขึ้นได้โดยสมบูรณ์เมื่อมีการจดทะเบียนรับบุตรบุญธรรมเท่านั้น ดังนั้น เมื่อมีการจดทะเบียนรับบุตรบุญธรรมโดยสมบูรณ์แล้ว มาตรา 1598/28 จึงกำหนดให้บุตรบุญธรรมมีฐานะเช่นเดียวกันกับบุตรที่ชอบด้วยกฎหมายของผู้รับบุตรบุญธรรม สิทธิหน้าที่ระหว่างผู้รับบุตรบุญธรรมกับบุตรบุญธรรมจึงมี

¹² เรื่องเดียวกัน

¹³ รัชฎา เอกบุตร, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ว่าด้วยครอบครัว : บิดามารดาและบุตร, หน้า 100.

¹⁴ เรื่องเดียวกัน, หน้า 97.

¹⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 96.

¹⁶ ไพโรจน์ กัมพูสิริ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ครอบครัว, หน้า 470.

เช่นเดียวกับสิทธิหน้าที่ระหว่างบิดามารดากับบุตรตามกฎหมาย โดยบุตรบุญธรรมอยู่ภายใต้อำนาจปกครองของผู้รับบุตรบุญธรรม ส่วนบิดามารดาโดยกำเนิดไม่มีอำนาจปกครองบุตรบุญธรรมอีกต่อไป นับตั้งแต่วันที่มีการจดทะเบียนรับบุตรบุญธรรมนั้นสมบูรณ์ นอกจากนี้ ยังให้นำบทบัญญัติในเรื่องสิทธิและหน้าที่ของบิดามารดากับบุตรตั้งแต่มาตรา 1561 ถึงมาตรา 1584 มาใช้บังคับโดยอนุโลมด้วย¹⁷

ดังนั้น ผู้รับบุตรบุญธรรมจึงเกิดสิทธิที่ใช้อำนาจปกครองบุตรบุญธรรมของตนตามมาตรา 1567 เช่น กำหนดที่อยู่ ทำโทษตามสมควรเพื่อว่ากล่าวสั่งสอน ให้ทำการทำงานตามสมควรแก่ความสามารถและฐานะานุรูป รวมถึงผู้รับบุตรบุญธรรมมีหน้าที่ในการที่จะต้องอุปการะเลี้ยงดูและให้การศึกษาตามสมควรแก่บุตรบุญธรรมในระหว่างที่เป็นผู้เยาว์ด้วย¹⁸ และแม้ว่าบุตรบุญธรรมจะบรรลุนิติภาวะแล้วก็ตาม แต่หากบุตรบุญธรรมนั้นเป็นผู้ทุพพลภาพและหาเลี้ยงตนเองไม่ได้ ผู้รับบุตรบุญธรรมก็ต้องอุปการะเลี้ยงดูบุตรบุญธรรมต่อไปจนกว่าบุตรบุญธรรมนั้นจะสามารถเลี้ยงตนเองได้ตามมาตรา 1564 และในกรณีที่ผู้รับบุตรบุญธรรมซึ่งเป็นผู้ใช้อำนาจปกครองบุตรบุญธรรมถูกถอนอำนาจปกครองบางส่วนหรือทั้งหมด ผู้รับบุตรบุญธรรมก็ไม่พ้นจากหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตรบุญธรรมซึ่งเป็นผู้เยาว์ตามกฎหมาย ทั้งนี้ ตามมาตรา 1584 เช่นเดียวกันกับหน้าที่ของบิดามารดาในการอุปการะเลี้ยงดูบุตร แต่อย่างไรก็ตาม หน้าที่ในการอุปการะเลี้ยงดูของผู้รับบุตรบุญธรรมนี้อาจสิ้นสุดด้วยการจดทะเบียนเลิกรับบุตรบุญธรรมตามมาตรา 1598/31¹⁹

นอกจากนี้ แม้การจดทะเบียนรับบุตรบุญธรรมจะทำให้บิดามารดาไม่สามารถใช้อำนาจปกครองบุตรได้อีกต่อไป แต่บุตรบุญธรรมก็ได้สูญเสียสิทธิและหน้าที่ในครอบครัวที่ตนได้กำเนิดมา และประกอบกับมาตรา 1584 ที่กำหนดให้การที่ผู้ใช้อำนาจปกครองถูกถอนอำนาจปกครองบางส่วนหรือทั้งหมด ไม่เป็นเหตุให้ผู้พ้นจากหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูผู้เยาว์ตามกฎหมาย ดังนั้น บิดามารดาโดยกำเนิดของบุตรบุญธรรมจึงยังคงมีหน้าที่ตามกฎหมายในการอุปการะเลี้ยงดูและให้การศึกษาแก่บุตรผู้เยาว์ของตนแม้ตนจะไม่ใช่ผู้ใช้อำนาจปกครองบุตรแล้วก็ตาม²⁰ ทำให้นอกจากบุตรบุญธรรมจะมี

¹⁷ ประสพสุข บุญเดช, คำอธิบายกฎหมายครอบครัว, หน้า 805.

¹⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 805-806.

¹⁹ นิธิมณี ศังขมณี ยงเกียรติกานต์, “ปัญหาเกี่ยวกับคำอุปการะเลี้ยงดู” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารคดี, สาขากฎหมายเอกชน คณะนิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2541), หน้า 44.

²⁰ รัชฎา เอกบุตร, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ว่าด้วยครอบครัว : บิดามารดาและบุตร, หน้า 100.

สิทธิได้รับการอุปการะเลี้ยงดูและได้รับการศึกษาจากผู้รับบุตรบุญธรรมแล้ว บุตรบุญธรรมยังคงมีสิทธิได้รับการอุปการะเลี้ยงดูและได้รับการศึกษาจากบิดามารดาโดยกำเนิดของตนอีกด้วย

4.1.3 หน้าที่ของผู้ปกครองในการอุปการะเลี้ยงดูผู้อยู่ในปกครอง

ในบางกรณีผู้เยาว์อาจไม่มีบิดามารดาเนื่องจากบิดามารดาเสียชีวิต หายสาบสูญ หรือมีบิดามารดาแต่บิดามารดาถูกศาลถอนอำนาจปกครอง ผู้เยาว์จึงต้องมีบุคคลอื่นมาทำหน้าที่แทนบิดามารดา เนื่องจากผู้เยาว์ยังหย่อนความสามารถในการรู้สึกผิดชอบชั่วดี และไม่สามารถจัดการงานหรือทรัพย์สินของตนได้อย่างเต็มที่ ซึ่งเรียกว่า “ผู้ปกครอง”²¹ ดังนั้น มาตรา 1598/2 จึงกำหนดให้ผู้ปกครองมีหน้าที่ทำนองเดียวกับบิดามารดาในการอุปการะเลี้ยงดูและให้การศึกษาตามสมควรแก่ผู้อยู่ในปกครองในระหว่างที่ผู้อยู่ในปกครองยังเป็นผู้เยาว์ ตามมาตรา 1564 วรรคหนึ่ง และมีสิทธิหน้าที่ตามมาตรา 1567 เช่น กำหนดที่อยู่ ทำโทษตามสมควรเพื่อว่ากล่าวสั่งสอน ให้ทำการงานตามสมควรแก่ความสามารถและฐานะานุรูป

แต่อย่างไรก็ดี เมื่อผู้อยู่ในปกครองบรรลุนิติภาวะแล้ว อำนาจปกครองของผู้ปกครองย่อมสิ้นสุดลงตามมาตรา 1598/6 ซึ่งทำให้แม้ผู้อยู่ในปกครองจะบรรลุนิติภาวะแล้วแต่เป็นผู้ทุพพลภาพ และไม่สามารถหาเลี้ยงตนเองได้ก็ตาม ผู้ปกครองก็ไม่มีหน้าที่จะต้องอุปการะเลี้ยงดูผู้อยู่ในปกครองที่บรรลุนิติภาวะแล้วอีกต่อไป เนื่องจากเมื่อผู้อยู่ในปกครองบรรลุนิติภาวะ ย่อมทำให้ความปกครองสิ้นสุดลง ต่างกับกรณีของบิดามารดากับบุตรโดยสายโลหิตที่กฎหมายจะกำหนดให้บิดามารดาต้องมีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตรที่ทุพพลภาพและไม่สามารถหาเลี้ยงตนเองได้ต่อไปจนกว่าบุตรนั้นจะสามารถหาเลี้ยงตนเองได้²²

แต่อย่างไรก็ตาม การเป็นผู้ปกครองนี้อาจสิ้นสุดลงด้วยเหตุอื่นที่มีใช้กรณีผู้อยู่ในปกครองบรรลุนิติภาวะ เช่น ผู้ปกครองลาออกโดยได้รับอนุญาตจากศาล ผู้ปกครองกลายเป็นคนไร้ความสามารถหรือคนเสมือนไร้ความสามารถ ผู้ปกครองถูกถอนอำนาจปกครองโดยคำสั่งศาล ซึ่งทำ

²¹ ประสพสุข บุญเดช, คำอธิบายกฎหมายครอบครัว, หน้า 737.

²² รัชฎา เอกบุตร, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ว่าด้วยครอบครัว : บิดามารดาและบุตร, หน้า

ให้ผู้ปกครองไม่มีหน้าที่ต้องอุปการะเลี้ยงดูและให้การศึกษาตามสมควรแก่ผู้อยู่ในปกครอง เช่นเดียวกัน²³

ดังนั้น จึงสรุปได้ว่า การอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม และผู้อยู่ในปกครอง เป็นหน้าที่ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของประเทศไทยกำหนดไว้สำหรับบิดามารดาที่ชอบด้วยกฎหมาย ผู้รับบุตรบุญธรรม และผู้ปกครองแล้วแต่กรณี ซึ่งนอกจากจะเป็นหน้าที่ทางกฎหมายแล้วยังมีรากฐานมาจากแนวความคิดในทางศีลธรรมที่บุคคลในครอบครัวต้องช่วยเหลือซึ่งกันและกัน²⁴ โดยเฉพาะอย่างยิ่งผู้เยาว์ที่อยู่ในครอบครัว เนื่องจากยังหย่อนความสามารถในการรู้ผิดชอบชั่วดี จำเป็นต้องได้รับการอบรมสั่งสอน จึงต้องมีบุคคลที่ทำหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูผู้เยาว์ดังกล่าว กฎหมายจึงกำหนดให้บิดามารดาที่ชอบด้วยกฎหมาย ผู้รับบุตรบุญธรรม และผู้ปกครอง ซึ่งเป็นบุคคลในครอบครัวของผู้เยาว์ทำหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูและให้การศึกษาตามสมควรแก่ผู้เยาว์จนกว่าจะบรรลุนิติภาวะ เว้นแต่กรณีที่ผู้เยาว์นั้นทุพพลภาพและหาเลี้ยงตนเองไม่ได้ บิดามารดาและผู้รับบุตรบุญธรรมก็ยังคงมีหน้าที่ต้องอุปการะเลี้ยงดูบุตรหรือบุตรบุญธรรมต่อไป แต่สำหรับผู้อยู่ในปกครอง หากผู้อยู่ในปกครองบรรลุนิติภาวะแล้ว ผู้ปกครองย่อมหลุดพ้นจากหน้าที่ในการอุปการะเลี้ยงดูผู้อยู่ในปกครองทุกกรณี

4.1.4 ความหมายของคำอุปการะเลี้ยงดูบุตร

“คำอุปการะเลี้ยงดู” นี้ หากพิจารณาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 จะเห็นได้ว่ามิได้กำหนดคำนิยามไว้อย่างชัดเจน แต่อย่างไรก็ตามได้มีนักกฎหมายที่มีชื่อเสียงและเป็นที่ยอมรับในประเทศไทยอย่างกว้างขวางได้อธิบายให้ความหมายของคำอุปการะเลี้ยงดู ดังต่อไปนี้

ศาสตราจารย์ ดร. ไพโรจน์ กัมพูสิริ ได้อธิบายความหมายของคำว่า “คำอุปการะเลี้ยงดู” โดยมีข้อความดังนี้

“เมื่อพิจารณาคำคำนี้โดยละเอียดจะเห็นว่าประกอบด้วยคำหลักสองคำรวมกัน คือ คำว่า “อุปการะ” และ “เลี้ยงดู” โดยมีคำว่า “คำ” อยู่ข้างหน้า พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542 ได้ให้ความหมายว่า “อุปการะ” หมายถึง ความ

²³ นิธิมณี ศังขมณี ยงเกียรติกานต์, "ปัญหาเกี่ยวกับคำอุปการะเลี้ยงดู," หน้า 45.

²⁴ ไพโรจน์ กัมพูสิริ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ครอบครัว, หน้า 387.

ช่วยเหลือเกื้อกูล ความอดทน ส่วน “เลี้ยงดู” หมายถึง ดูแล, เอาใจใส่, บำรุง, ปรนเปรอด้วยอาหารการกิน เป็นต้น ฉะนั้น “ค่าอุปการะเลี้ยงดู” จึงอาจจะให้ความหมายทั่วไปได้ว่า หมายถึง เงินหรือประโยชน์อย่างอื่นที่จ่ายให้เพื่อช่วยเหลือดูแลอีกฝ่ายหนึ่งให้ดำรงชีวิตประจำวันได้”²⁵

นอกจากนี้ ศาสตราจารย์พิเศษ ประสพสุข บุญเดช ได้อธิบายโดยมีข้อความว่า

“ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 มิได้ให้วิเคราะห์ศัพท์คำว่า “ค่าอุปการะเลี้ยงดู (maintenance)” ไว้ แต่คำนี้มีความหมายกว้างโดยไม่ได้หมายความแต่เฉพาะค่าใช้จ่ายในการซื้ออาหารมาบริโภคเท่านั้น แต่ยังหมายความรวมถึงค่าใช้จ่ายในการจัดหาที่อยู่อาศัย เครื่องนุ่งห่ม ยารักษาโรค ค่ารักษาพยาบาล ค่าเล่าเรียน และค่าใช้จ่ายเบ็ดเตล็ดประจำวันสำหรับบุคคลด้วย”²⁶

ดังนั้น เมื่อพิจารณาคำนิยามที่มีผู้อธิบายไว้ข้างต้นจึงสามารถอธิบายได้ว่า “ค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครอง” นั้นเป็นเงินหรือผลประโยชน์อย่างอื่นที่บิดามารดา ผู้รับบุตรบุญธรรม หรือผู้ปกครองจ่ายให้แก่บุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองเพื่อช่วยเหลือให้สามารถดำรงชีวิตประจำวันได้อย่างปกติสุข โดยเป็นค่าใช้จ่ายสำหรับสิ่งจำเป็นต่อการดำรงชีวิตหรือปัจจัยสี่ของมนุษย์ อันได้แก่ ค่าอาหาร ค่าที่พักอาศัย ค่าเครื่องนุ่งห่ม และค่ารักษาพยาบาล รวมทั้งค่าใช้จ่ายอื่น ๆ ด้วย เช่น ค่าศึกษาเล่าเรียน ค่าใช้จ่ายเบ็ดเตล็ดประจำวัน

4.1.5 การฟ้องคดีเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร

เมื่อกฎหมายกำหนดหน้าที่ให้บิดามารดา ผู้รับบุตรบุญธรรม ผู้ปกครองต้องอุปการะเลี้ยงดู และให้การศึกษาตามสมควรแก่บุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองในระหว่างที่บุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองยังไม่บรรลุนิติภาวะ นอกจากนี้ สำหรับเฉพาะกรณีบิดามารดา และผู้รับบุตรบุญธรรม ยังคงมีหน้าที่ต้องอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรมที่แม้จะบรรลุนิติภาวะแล้ว แต่เป็นผู้ทุพพลภาพ และไม่สามารถหาเลี้ยงตนเองได้อีกด้วย หากผู้มีหน้าที่ต้องอุปการะเลี้ยงดูดังกล่าวละเลยไม่ปฏิบัติตามหน้าที่แล้ว กฎหมายก็ได้กำหนดมาตรการบังคับทางแพ่งเพื่อให้ได้มาซึ่งค่าอุปการะเลี้ยงดู โดยผู้มีสิทธิ

²⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 498.

²⁶ ประสพสุข บุญเดช, คำอธิบายกฎหมายครอบครัว, หน้า 829.

ได้รับการอุปการะเลี้ยงดูสามารถฟ้องเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูได้ ทั้งนี้ ตามมาตรา 1598/38 ได้บัญญัติรับรองสิทธิดังกล่าวไว้²⁷ ซึ่งได้กำหนดให้ค่าอุปการะเลี้ยงดูนั้นยอมฟ้องเรียกจากกันได้เมื่อฝ่ายที่ควรได้รับอุปการะเลี้ยงดูไม่ได้รับการอุปการะเลี้ยงดูหรือได้รับการอุปการะเลี้ยงดูไม่เพียงพอแก่อัตภาพ โดยให้ศาลใช้ดุลพินิจอาจให้เพียงใดหรือไม่ให้ก็ได้ และการกำหนดค่าอุปการะเลี้ยงดูของศาลนั้นให้ศาลคำนึงถึงความสามารถของผู้มีหน้าที่ต้องให้ ฐานะของผู้รับและพฤติการณ์แห่งกรณีเป็นสำคัญ²⁸ ดังนั้น จึงสามารถแยกพิจารณาการฟ้องคดีเพื่อเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูตามความสัมพันธ์ของผู้มีหน้าที่ต้องอุปการะเลี้ยงดูกับผู้สิทธิได้รับการอุปการะเลี้ยงดูได้เป็น 3 กรณีด้วยกัน ดังนี้

กรณีแรก บุตรฟ้องเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูจากบิดามารดา ซึ่งการที่บุตรฟ้องบิดามารดาเช่นนี้ เป็นการต้องห้ามตามมาตรา 1562 ที่กำหนดห้ามบุคคลใดจะฟ้องบุพการีของตนเป็นคดีแพ่งหรือคดีอาญาไม่ได้ โดยถือว่าเป็นคดีอุทลุม ซึ่งคำว่าบุพการีและผู้สืบสันดานนั้นมาตรา 28 ได้บัญญัติไว้ชัดเจน โดยบุพการีย่อมหมายถึงญาติผู้สืบสายโลหิตโดยตรงชั้น อันได้แก่ บิดา มารดา ปู่ ย่า ตา ยาย และทวด ส่วนผู้สืบสันดานย่อมหมายถึงญาติผู้สืบสายโลหิตโดยตรงลงมา อันได้แก่ ลูก หลาน หลาน และสื่อ ดังนั้น ผู้สืบสันดานจะฟ้องบุพการีของตนเป็นคดีแพ่งหรือคดีอาญาไม่ได้ แต่อย่างไรก็ตาม จะต้องเป็นกรณีที่เป็นผู้สืบสันดานและบุพการีกันตามกฎหมาย ไม่ใช่ความสัมพันธ์กันตามความเป็นจริง²⁹ ทำให้บุตรที่ชอบด้วยกฎหมายไม่สามารถฟ้องบิดามารดาของตนได้โดยตรง แต่บุตรคนดังกล่าวหรือญาติของบุตรคนดังกล่าวอาจร้องขอให้พนักงานอัยการยกขึ้นว่ากล่าวแทนเพื่อขอค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรหรือขอให้บุตรได้รับการอุปการะเลี้ยงดูโดยประการอื่นได้

นอกจากนี้ ในกรณีที่บิดาหรือมารดาแต่เพียงฝ่ายเดียวไม่อุปการะเลี้ยงดูบุตรนั้น นอกจากพนักงานอัยการจะสามารถฟ้องแทนบุตรได้แล้ว มาตรา 1565 ยังให้อำนาจบิดาหรือมารดาฟ้องบิดาหรือมารดาอีกฝ่ายหนึ่งที่ไม่ให้การอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามหน้าที่ให้จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรหรือให้กระทำการอุปการะเลี้ยงดูโดยประการอื่นใดก็ได้ เช่น การที่มารดาฟ้องบิดาให้รับผิดชอบชำระหนี้อันเกี่ยวกับค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร³⁰ ซึ่งถือว่าเป็นการฟ้องขอให้บุตรได้รับการอุปการะเลี้ยงดูโดยประการ

²⁷ นิธิมณี คังขมณี ยงเกียรติกานต์, "ปัญหาเกี่ยวกับค่าอุปการะเลี้ยงดู," หน้า 50.

²⁸ รัชฎา เอกบุตร, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ว่าด้วยครอบครัว : บิดามารดาและบุตร, หน้า 83.

²⁹ เรื่องเดียวกัน

³⁰ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1436/2493

อื่น³¹ และการที่บิดาหรือมารดาฟ้องอีกฝ่ายหนึ่งให้จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรนี้ถือว่าเป็นการฟ้องในฐานะส่วนตัวที่เป็นบิดาหรือมารดาและเป็นผู้ใช้อำนาจปกครองบุตร มิใช่เป็นการฟ้องในนามของบุตร หรือในฐานะที่เป็นผู้แทนของบุตรแต่ประการใด จึงไม่เป็นคดีอุทลุม ดังนั้น หากบิดาหรือมารดาไม่ได้เป็นผู้ใช้อำนาจปกครองบุตรเสียแล้ว ไม่ว่าจะเนื่องมาจากศาลมีคำสั่งให้ถอนอำนาจปกครองบุตร หรือกรณีที่ย่าขาดจากกันแล้วอำนาจปกครองบุตรตกอยู่กับอีกฝ่ายหนึ่งแต่เพียงฝ่ายเดียว บิดาหรือมารดาที่ไม่ได้เป็นผู้ใช้อำนาจปกครองบุตรดังกล่าวก็ไม่มีอำนาจฟ้องคดีเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรได้³²

แต่อย่างไรก็ตาม ในกรณีฟ้องขอให้ชายผู้เป็นบิดารับรองบุตรของตนนั้น โดยหากบุตรผู้เยาว์ซึ่งมีอายุครบ 15 ปีบริบูรณ์สามารถฟ้องชายผู้เป็นบิดาให้รับตนเป็นบุตรของชายคนดังกล่าวได้ด้วยตนเอง ทั้งนี้ ตามมาตรา 1556 และเนื่องจากในขณะที่ฟ้องบุตรยังมีบุตรที่ชอบด้วยกฎหมายของชาย จึงไม่เป็นคดีอุทลุม ซึ่งบุตรสามารถฟ้องเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูมาในคดีเดียวกันได้ เพราะเป็นผลภายหลังจากที่มีการรับรองความเป็นบุตรของผู้เยาว์แล้ว โดยเป็นเรื่องต่อเนื่องจากการรับรองบุตร จึงไม่เป็นคดีอุทลุมเช่นกัน³³

กรณีที่สอง บุตรบุญธรรมฟ้องเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูจากผู้รับบุตรบุญธรรม เนื่องจากสิทธิหน้าที่ระหว่างผู้รับบุตรธรรมกับบุตรบุญธรรมเป็นสิทธิหน้าที่เช่นเดียวกันระหว่างบิดามารดากับบุตร และบุตรบุญธรรมมีฐานะอย่างเดียวกันกับบุตรที่ชอบด้วยกฎหมายของผู้รับบุตรบุญธรรม³⁴ ดังนั้น เมื่อผู้รับบุตรบุญธรรมไม่อุปการะเลี้ยงดูบุตรบุญธรรมตามมาตรา 1564 แล้ว บุตรบุญธรรมก็สามารถฟ้องเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูจากผู้รับบุตรบุญธรรมตามมาตรา 1598/38 เช่นเดียวกับบุตรฟ้องเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูจากบิดามารดาได้

แต่อย่างไรก็ตาม เมื่อผู้รับบุตรบุญธรรมมิใช่บุพพการีหรือญาติผู้สืบสายโลหิตโดยตรงขึ้นไปตามความจริงของบุตรบุญธรรม บุตรบุญธรรมจึงมีอำนาจฟ้องผู้รับบุตรบุญธรรมเป็นคดีแพ่งหรือ

³¹ รัชฎา เอกบุตร, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ว่าด้วยครอบครัว : บิดามารดาและบุตร, หน้า 104.

³² ประสพสุข บุญเดช, คำอธิบายกฎหมายครอบครัว, หน้า 656.

³³ เรื่องเดียวกัน

³⁴ รัชฎา เอกบุตร, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ว่าด้วยครอบครัว : บิดามารดาและบุตร, หน้า 222.

คดีอาญาได้ ซึ่งไม่เป็นคดีอุทลุมและไม่ต้องห้ามตามมาตรา 1562³⁵ เนื่องจากมาตรา 1598/28 วรรคสอง ให้นำบทบัญญัติว่าด้วยสิทธิและหน้าที่ของบิดามารดาและบุตรมาใช้บังคับแก่สิทธิหน้าที่ของผู้รับบุตรบุญธรรมและบุตรบุญธรรมโดยอนุโลม แต่ไม่ได้บังคับว่าต้องนำทุกมาตรามาใช้ทั้งหมด และมาตรา 1562 เป็นบทบัญญัติที่จำกัดสิทธิ จึงต้องตีความโดยเคร่งครัด ซึ่งตามมาตรา 28 ได้บัญญัติความหมายของคำว่าบุพการีไว้อย่างชัดเจนว่าหมายถึง บิดา มารดา ปู่ ย่า ตา ยาย และทวด ซึ่งเป็นผู้สืบสายโลหิตกันโดยตรงขึ้นไปในความเป็นจริงเท่านั้น³⁶

กรณีที่สาม ผู้อยู่ในปกครองฟ้องเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูผู้ปกครอง เนื่องจากผู้ปกครองเป็นผู้ที่ทำหน้าที่แทนบิดามารดาของผู้เยาว์เพียงชั่วคราว³⁷ เนื่องจากผู้เยาว์ไม่มีบิดามารดา หรือบิดามารดาถูกถอนอำนาจปกครอง โดยเมื่อผู้เยาว์บรรลุนิติภาวะแล้ว ความปกครองของผู้ปกครองย่อมสิ้นสุดลง ทั้งนี้ ตามมาตรา 1598/6 แตกต่างจากความสัมพันธ์ระหว่างบิดามารดากับบุตร และผู้รับบุตรบุญธรรมกับบุตรบุญธรรมที่มีลักษณะความสัมพันธ์ค่อนข้างถาวร³⁸ ดังนั้น มาตรา 1598/2 ประกอบมาตรา 1564 วรรคหนึ่ง จึงกำหนดให้ผู้ปกครองมีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูและให้การศึกษาตามสมควรแก่ผู้อยู่ในปกครองในระหว่างที่เป็นผู้เยาว์เท่านั้น หากผู้ปกครองไม่อุปการะเลี้ยงดูผู้อยู่ในปกครองตามหน้าที่แล้ว ผู้อยู่ในปกครองก็สามารถฟ้องเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูจากผู้ปกครองตามมาตรา 1598/38 ได้ และเมื่อผู้ปกครองเป็นบุคคลอื่นที่ไม่ใช่บุพการีหรือญาติผู้สืบสายโลหิตโดยตรงขึ้นไปของผู้อยู่ในปกครองแล้ว กล่าวคือ ไม่ใช่ ปู่ ย่า ตา ยาย และทวด การที่ผู้อยู่ในปกครองฟ้องเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูจากผู้ปกครองจึงไม่ถือว่าเป็นคดีอุทลุมและไม่ต้องห้ามตามมาตรา 1562

4.1.6 หลักเกณฑ์การเรียกและการกำหนดค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร

มาตรา 1598/38 เป็นบทบัญญัติที่กำหนดหลักเกณฑ์ในการเรียกและการกำหนดค่าอุปการะเลี้ยงดูไว้ โดยผู้มีสิทธิได้รับการอุปการะเลี้ยงดูย่อมฟ้องเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูจากผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูตนได้ เมื่อฝ่ายที่ควรได้รับอุปการะเลี้ยงดูนั้นไม่ได้รับการอุปการะเลี้ยงดูจากผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูเลย หรือได้รับการอุปการะเลี้ยงดูอยู่บ้างแต่ไม่เพียงพอแก่อัตภาพ³⁹ ซึ่งคำว่า “ไม่เพียงพอแก่

³⁵ ประสพสุข บุญเดช, คำอธิบายกฎหมายครอบครัว, หน้า 806.

³⁶ ไพโรจน์ กัมพูสิริ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ครอบครัว, หน้า 482.

³⁷ นิธิมณี ศังขมณี ยงเกียรติกานต์, "ปัญหาเกี่ยวกับค่าอุปการะเลี้ยงดู," หน้า 50.

³⁸ ไพโรจน์ กัมพูสิริ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ครอบครัว, หน้า 507.

³⁹ ประสพสุข บุญเดช, คำอธิบายกฎหมายครอบครัว, หน้า 831.

อัตรภาพ” นั้นต้องพิจารณาจากสภาพข้อเท็จจริงหรือพฤติการณ์ของผู้มีสิทธิได้รับการอุปการะเลี้ยงดู และผู้มีหน้าที่ต้องอุปการะเลี้ยงดูประกอบกัน ซึ่งต้องพิจารณาข้อเท็จจริงและพฤติการณ์เป็นรายกรณีไป⁴⁰ และค่าอุปการะเลี้ยงดูที่ได้ฟ้องเรียกกันนั้น ศาลสามารถมีดุลพินิจที่จะกำหนดให้หรือไม่ให้ค่าอุปการะเลี้ยงดูก็ได้⁴¹ หรืออาจให้น้อยกว่าที่ผู้มีสิทธิได้รับการอุปการะเลี้ยงดูยื่นฟ้องมาก็ได้ โดยศาลต้องคำนึงถึงความสามารถของผู้มีหน้าที่ต้องให้ ฐานะของผู้รับและพฤติการณ์แห่งกรณีทั้งสามประการประกอบกันเป็นสำคัญ เนื่องจากค่าอุปการะเลี้ยงดูมีลักษณะเพื่อให้ผู้มีสิทธิได้รับการอุปการะเลี้ยงดูที่มีรายได้ไม่เพียงพอนั้นสามารถดำรงชีวิตได้อย่างปกติสุข⁴² และผู้มีหน้าที่ต้องอุปการะเลี้ยงดูจะต้องมีความสามารถทางการเงินเพียงพอนอกจากเลี้ยงดูตนเองให้ดำรงชีวิตได้อย่างปกติสุขแล้ว การจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูของตนเองให้กับผู้อื่นนั้นต้องไม่กระทบกระเทือนถึงค่าใช้จ่ายสำหรับการดำรงชีวิตของผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูด้วย⁴³

ดังนั้น เมื่อบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองไม่ได้รับการอุปการะเลี้ยงดูจากผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูเลย หรือได้รับการอุปการะเลี้ยงดูอยู่บ้างแต่ไม่เพียงพอแก่อัตรภาพ บุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองย่อมฟ้องเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูจากผู้ที่มีอุปการะเลี้ยงดูตนเองได้

อย่างไรก็ตาม การกำหนดค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม และผู้อยู่ในปกครองนี้ นอกจากจะกำหนดโดยศาลเป็นผู้กำหนดแล้ว อาจเกิดจากที่ศาลพิพากษาตามยอมตามที่คู่ความกำหนดตกลงกันได้⁴⁴ หรือในบางกรณีคู่กรณีอาจกำหนดโดยมีสัญญาที่ศาลมิได้เข้าไปเกี่ยวข้องก็ได้⁴⁵ เช่น การตกลงค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร เมื่อคู่สมรสได้ทำสัญญาหย่าโดยยินยอมระหว่างกัน

4.1.7 การเปลี่ยนแปลงเพิกถอนคำสั่งเรื่องค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร

มาตรา 1598/39 ได้บัญญัติหลักเกณฑ์ในการเปลี่ยนแปลง เพิกถอนคำสั่งเรื่องค่าอุปการะเลี้ยงดูไว้ โดยเมื่อผู้มีส่วนได้เสียสามารถแสดงว่าพฤติการณ์ รายได้ หรือฐานะของคู่กรณีได้เปลี่ยนแปลงไปแล้ว ศาลก็จะมีอำนาจสั่งแก้ไขในเรื่องค่าอุปการะเลี้ยงดูโดยให้เพิกถอน ลด เพิ่ม หรือ

⁴⁰ นิธิมณี ศังขมณี ยงเกียรติกานต์, "ปัญหาเกี่ยวกับค่าอุปการะเลี้ยงดู," หน้า 62.

⁴¹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 50.

⁴² ไพโรจน์ กัมพูศิริ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ครอบครัว, หน้า 387.

⁴³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 502.

⁴⁴ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 293/2506 และ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1919/2519

⁴⁵ นิธิมณี ศังขมณี ยงเกียรติกานต์, "ปัญหาเกี่ยวกับค่าอุปการะเลี้ยงดู," หน้า 69.

กลับให้ค่าอุปการะเลี้ยงดูอีกก็ได้ รวมถึงในกรณีที่ศาลพิพากษาไม่ให้ค่าอุปการะเลี้ยงดู เพราะเหตุแต่เพียงอีกฝ่ายหนึ่งไม่อยู่ในฐานะที่จะให้ค่าอุปการะเลี้ยงดูได้ในขณะนั้น หากพฤติการณ์ รายได้ หรือฐานะของอีกฝ่ายหนึ่งนั้นได้เปลี่ยนแปลงไป และพฤติการณ์รายได้หรือฐานะของผู้เรียกร้องอยู่ในสภาพที่ควรได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดู ผู้เรียกร้องอาจร้องขอให้ศาลเปลี่ยนแปลงคำสั่งในคดีนั้นใหม่ได้

ดังนั้น เมื่อศาลได้กำหนดค่าอุปการะเลี้ยงดู โดยศาลได้คำนึงถึงความสามารถของผู้มีหน้าที่ต้องให้ ฐานะของผู้รับและพฤติการณ์แห่งกรณีที่มีอยู่ในขณะนั้นทั้งสามประการประกอบกันเป็นสำคัญแล้ว ซึ่งศาลอาจมีคำสั่งให้ผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูให้ หรือมีคำสั่งไม่ให้ค่าอุปการะเลี้ยงดูตามที่ยื่นฟ้องมาเลยก็ตาม หากต่อมาในภายหลังปรากฏว่าผู้มีส่วนได้เสีย ซึ่งในกรณีนี้ได้แก่ บิดามารดา บุตร ผู้รับบุตรบุญธรรม บุตรบุญธรรม ผู้ปกครอง ผู้อยู่ในปกครองสามารถแสดงให้ศาลเห็นว่าพฤติการณ์ รายได้ หรือฐานะของคู่กรณีได้เปลี่ยนแปลงไปจากที่ยื่นฟ้องในครั้งแรก เพื่อให้ศาลสั่งให้แก้ไขเปลี่ยนแปลงค่าอุปการะเลี้ยงดูที่ศาลเคยมีคำสั่งก็ได้ โดยศาลอาจจะสั่งให้เพิกถอนค่าอุปการะเลี้ยงดูที่ศาลเคยสั่งให้จ่าย ลดค่าอุปการะเลี้ยงดูลงจากเดิม เพิ่มค่าอุปการะเลี้ยงดูจากเดิมให้มากขึ้น หรือกลับให้ค่าอุปการะเลี้ยงดูจากที่ศาลเคยสั่งว่าไม่ต้องจ่ายก็ได้ แต่อย่างไรก็ตาม ค่าอุปการะเลี้ยงดูที่เปลี่ยนแปลงนั้นจะต้องเป็นค่าอุปการะเลี้ยงดูที่จะต้องชำระในอนาคตต่อไปข้างหน้า ไม่รวมถึงค่าอุปการะเลี้ยงดูที่ค้างชำระก่อนมีคำสั่งเปลี่ยนแปลงแก้ไขค่าอุปการะเลี้ยงดูแต่ประการใด⁴⁶

ดังนั้น จึงเห็นได้ว่าค่าอุปการะเลี้ยงดูที่ศาลกำหนดให้บิดามารดา ผู้รับบุตรบุญธรรม ผู้ปกครองต้องจ่ายให้กับบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองนั้นเป็นจำนวนที่เหมาะสมสำหรับการดำรงชีพ ค่าเล่าเรียน รวมถึงค่าใช้จ่ายเบ็ดเตล็ดอื่น ๆ ตามสมควรสำหรับเวลาในขณะนั้น ๆ ซึ่งมีลักษณะกำหนดไว้เป็นการชั่วคราว⁴⁷ ซึ่งทำให้ค่าอุปการะเลี้ยงดูนี้มีลักษณะเปลี่ยนแปลงได้ตลอดเวลาขึ้นอยู่กับพฤติการณ์ รายได้ หรือฐานะของคู่กรณี ตลอดจนสถานะเศรษฐกิจและสภาพสังคม⁴⁸ และในขณะเดียวกันศาลก็ได้พิจารณากำหนดค่าอุปการะเลี้ยงดูจากพฤติการณ์ รายได้ หรือฐานะของคู่กรณีในขณะนั้นเช่นกัน หากจะถือเอาคำพิพากษาของศาลที่กำหนดค่าอุปการะเลี้ยงดูเป็นเด็ดขาดไม่สามารถเปลี่ยนแปลงได้แล้ว ย่อมไม่เป็นการยุติธรรมกับทั้งสองฝ่ายและไม่สอดคล้องกับวัตถุประสงค์

⁴⁶ ประสพสุข บุญเดช, คำอธิบายกฎหมายครอบครัว, หน้า 842.

⁴⁷ ไพโรจน์ กัมพูสิริ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ครอบครัว, หน้า 512.

⁴⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 387.

ของค่าอุปการะเลี้ยงดูที่มีขึ้นเพื่อให้อีกฝ่ายสามารถดำรงชีวิตประจำวันได้อย่างเป็นปกติสุข กฎหมายจึงกำหนดให้ผู้มีส่วนได้เสียสามารถร้องขอต่อศาลให้เปลี่ยนแปลงแก้ไขคำพิพากษาของศาลที่เคยสั่งในเรื่องค่าอุปการะเลี้ยงดูได้ เพื่อให้สามารถกำหนดค่าอุปการะเลี้ยงดูได้เหมาะสมสอดคล้องกับสภาวะทางเศรษฐกิจและสภาพสังคมความเป็นจริงในปัจจุบัน⁴⁹

4.1.8 วิธีการจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร

มาตรา 1598/40 ได้กำหนดวิธีการจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูเอาไว้ ซึ่งโดยหลักให้จ่ายเป็นเงิน และโดยวิธีจ่ายเป็นครั้งคราวตามกำหนดเวลา อาจจ่ายเป็นรายสัปดาห์ รายเดือน หรือรายปีก็ได้ แต่อย่างไรก็ตาม คู่กรณีทั้งสองฝ่ายอาจตกลงกันให้จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูเป็นทรัพย์สินอื่น เช่น จ่ายเป็นข้าวเปลือก จ่ายเป็นเครื่องอุปโภคบริโภค⁵⁰ จ่ายโดยโอนหุ้น จ่ายเป็นสิทธิให้พักอาศัยอยู่ในโรงแรมที่ตนเป็นเจ้าของก็ได้⁵¹ หรือคู่กรณีอาจตกลงกันให้จ่ายเป็นเงินแต่จ่ายโดยวิธีอื่นที่ไม่ใช่เป็นครั้งคราวตามกำหนดเวลาก็ได้ เช่น จ่ายเป็นเงินก้อนทั้งหมดในคราวเดียว หรือผ่อนชำระเป็นรายเดือน หรือเป็นเวลาห้าเดือนหรือสิบเดือนก็ได้ นอกจากนี้ ในกรณีที่คู่กรณีมิได้ตกลงกันให้จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูเป็นอย่างอื่นหรือโดยวิธีอื่นแล้ว หากมีเหตุผลพิเศษ เมื่อฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งร้องขอและศาลเห็นสมควร ศาลจะกำหนดให้จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูเป็นทรัพย์สินอื่นหรือโดยวิธีอื่น และจ่ายเป็นเงินด้วยก็ได้ เช่น กำหนดให้จ่ายเป็นเครื่องอุปโภคบริโภค หรือจ่ายเป็นเงินก้อน หรือศาลอาจสั่งให้จ่ายเป็นเครื่องอุปโภคบริโภคและจ่ายเป็นรายเดือนทั้งสองอย่างพร้อมกันเลยก็ได้⁵² ดังนั้น จะเห็นได้ว่าวิธีจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูนั้นยึดถือข้อตกลงของคู่กรณีเป็นหลัก ส่วนศาลจะกำหนดวิธีจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูก็ต่อเมื่อคู่กรณีมิได้ตกลงกันมาก่อนหรือตกลงกันไม่ได้ โดยขึ้นอยู่กับเหตุผลพิเศษซึ่งเป็นข้อเท็จจริงแต่ละกรณีไป⁵³

นอกจากนี้ สำหรับเฉพาะในกรณีขอค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร มาตรา 1598/40 วรรคสองได้ให้อำนาจศาลเป็นพิเศษที่ศาลสามารถใช้ดุลพินิจในการกำหนดให้บิดามารดา ผู้รับบุตรบุญธรรม ผู้ปกครองจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูด้วยประการอื่นใด ๆ ที่ศาลเห็นสมควร นอกจากที่คู่กรณีตกลงกัน

⁴⁹ นิธิมณี ศังขมณี ยงเกียรติกานต์, "ปัญหาเกี่ยวกับค่าอุปการะเลี้ยงดู," หน้า 69.

⁵⁰ ประสพสุข บุญเดช, คำอธิบายกฎหมายครอบครัว, หน้า 846.

⁵¹ ไพโรจน์ กัมพูสิริ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ครอบครัว, หน้า 513.

⁵² ประสพสุข บุญเดช, คำอธิบายกฎหมายครอบครัว, หน้า 846.

⁵³ ไพโรจน์ กัมพูสิริ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ครอบครัว, หน้า 513.

หรือนอกจากที่ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งร้องขอต่อศาลก็ได้ หากมีเหตุผลพิเศษและศาลเห็นเป็นการสมควรที่ไม่อาจถือเอาตามที่คู่กรณีตกลงกันมาหรือตามที่ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งร้องขอ เพื่อเป็นประโยชน์แก่บุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครอง โดยไม่ถือว่าเป็นการพิพากษาเกินคำขอ⁵⁴ เช่น ให้ไปอยู่ในสถานการศึกษาหรือวิชาชีพ โดยให้ผู้มีหน้าที่ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูออกค่าใช้จ่ายในการนี้ ซึ่งต่างจากหน้าที่ทั่วไปที่หากคู่ความตกลงชำระหนี้ด้วยวิธีใด และข้อตกลงนั้นไม่ขัดต่อกฎหมายแล้ว ศาลต้องพิพากษาไปตามที่คู่ความตกลงกันเท่านั้น ศาลไม่อาจเข้าไปก้าวล่วงพิพากษาเกินไปจากที่คู่ความตกลงกันได้ เพราะอาจเป็นการพิพากษาเกินคำขอ ต้องห้ามตามกฎหมาย⁵⁵ ดังนั้น จะเห็นได้ว่า กฎหมายได้เล็งเห็นความสำคัญของค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครอง จึงให้อำนาจศาลมีดุลพินิจเข้ามาแทรกแซงกำหนดวิธีการจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูของบุคคลเหล่านี้ได้⁵⁶ โดยศาลทำหน้าที่ปกป้องคุ้มครองผลประโยชน์ของผู้เยาว์เสมือนทำหน้าที่แทนผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูผู้เยาว์⁵⁷

4.1.9 การสละหรือโอนสิทธิที่จะรับค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร

ค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองนี้มีขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์ให้ผู้มีสิทธิได้รับการอุปการะเลี้ยงดูสามารถดำรงชีวิตอยู่ได้อย่างปกติสุขตามอัตภาพ รวมถึงเป็นค่าศึกษาเล่าเรียน ค่าใช้จ่ายเบ็ดเตล็ดในชีวิตประจำวันตามสมควรด้วย ดังนั้น สิทธิในการรับค่าอุปการะเลี้ยงดูของบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองจึงเป็นสิทธิที่มีความสำคัญอย่างยิ่งและเป็นสิทธิเฉพาะตัวของผู้มีสิทธิรับค่าอุปการะเลี้ยงดูเท่านั้น⁵⁸ กฎหมายจึงได้บัญญัติห้ามผู้มีสิทธิรับค่าอุปการะเลี้ยงดูจากผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูตนนั้นจะสละหรือโอนสิทธิในการรับค่าอุปการะเลี้ยงดูดังกล่าวของตนไม่ได้ รวมถึงค่าอุปการะเลี้ยงดูนี้ไม่อยู่ในขอบข่ายแห่งการบังคับคดีอีกด้วย ทั้งนี้ ตามมาตรา 1598/41

ดังนั้น นอกจากผู้มีสิทธิรับค่าอุปการะเลี้ยงดูจะสละหรือโอนสิทธิที่จะรับค่าอุปการะเลี้ยงดูของตนให้ผู้อื่นไม่ได้แล้ว เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาของผู้มีสิทธิรับค่าอุปการะเลี้ยงดูนั้นยังไม่ได้

⁵⁴ มัณฑนา คงวัดใหม่, “มาตรการทางกฎหมายในการบังคับคดีเพื่อเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดู” (การศึกษานิติศาสตรมหาบัณฑิต, สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2548), หน้า 19.

⁵⁵ นิธิมนิ ศังขมณี ยงเกียรติกานต์, “ปัญหาเกี่ยวกับค่าอุปการะเลี้ยงดู,” หน้า 72.

⁵⁶ ไพโรจน์ กัมพูสิริ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ครอบครัว, หน้า 513.

⁵⁷ นิธิมนิ ศังขมณี ยงเกียรติกานต์, “ปัญหาเกี่ยวกับค่าอุปการะเลี้ยงดู,” หน้า 72.

⁵⁸ ประสพสุข บุญเดช, คำอธิบายกฎหมายครอบครัว, หน้า 849.

สามารถยึดหรืออายัดค่าอุปการะเลี้ยงดูเพื่อชำระหนี้ตามคำพิพากษาได้อีกด้วย⁵⁹ อย่างไรก็ตาม หากผู้มีสิทธิได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูมาแล้วไม่ว่าจะเป็นเงินหรือทรัพย์สินอย่างอื่น กฎหมายก็ไม่ได้ห้ามผู้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูนั้นที่จะจำหน่ายจ่ายโอนเงินหรือทรัพย์สินดังกล่าวต่อไป⁶⁰ หรือหากเงินค่าอุปการะเลี้ยงดูที่ได้รับมานั้นได้ปะปนกับเงินอื่น ๆ ของผู้มีสิทธิได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูจนแยกไม่ออกแล้ว เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาของผู้มีสิทธิได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูดังกล่าวก็สามารถยึดหรืออายัดเงินที่ปะปนทั้งก้อนนั้นไปชำระหนี้ตามคำพิพากษาได้ เนื่องจากเงินหรือทรัพย์สินดังกล่าวมิได้อยู่ในรูปของค่าอุปการะเลี้ยงดูอีกต่อไปแล้ว⁶¹

จากการศึกษาประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของประเทศไทยที่ได้กำหนดหน้าที่ของบิดามารดา ผู้รับบุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองในการอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม และผู้อยู่ในปกครอง และหลักเกณฑ์การฟ้องเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูไว้ดังกล่าวข้างต้นแล้ว จึงสามารถสรุปได้ว่าการอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครอง เป็นหน้าที่ที่กฎหมายกำหนดให้เป็นหน้าที่ของบิดามารดา ผู้รับบุตรบุญธรรม และผู้ปกครองเท่านั้น และในขณะเดียวกันสิทธิในการได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูนั้นก็เป็สิทธิเฉพาะตัวของบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองเช่นเดียวกัน โดยศาลจะกำหนดจำนวนค่าอุปการะเลี้ยงดูให้ตามความสามารถของผู้ให้ ฐานะของผู้รับ และพฤติการณ์แห่งกรณีเป็นสำคัญ

4.2 กระบวนการดำเนินคดีฟ้องเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553

การฟ้องคดีเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองนั้นเป็นคดีครอบครัวซึ่งอยู่ในเขตอำนาจของศาลเยาวชนและครอบครัว⁶² เนื่องจากเป็นข้อพิพาทในเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างบิดามารดากับบุตร ผู้รับบุตรบุญธรรมกับบุตรบุญธรรม และผู้ปกครองกับผู้อยู่ในปกครอง ซึ่งเป็นการฟ้องต่อศาลเกี่ยวกับครอบครัว เพื่อบังคับตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5

⁵⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 850.

⁶⁰ เรื่องเดียวกัน, หน้า 849.

⁶¹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 850-851.

⁶² เรื่องเดียวกัน, หน้า 29-31.

และเป็นคดีเกี่ยวกับสิทธิในครอบครัว เนื่องจากเป็นคดีแพ่งที่พิพาทเกี่ยวกับสิทธิและหน้าที่ในฐานะที่เป็นบิดามารดากับบุตร ผู้รับบุตรบุญธรรมกับบุตรบุญธรรม และผู้ปกครองกับผู้อยู่ในปกครอง⁶³

นอกจากนี้ เนื่องจากคดีครอบครัวเป็นเรื่องละเอียดอ่อน ซึ่งส่งผลกระทบต่อสมาชิกในครอบครัวทุกคน และปัญหาครอบครัวอาจเป็นสาเหตุสำคัญที่มีผลทำให้เกิดปัญหาสังคมอื่น ๆ ตามมามากมายได้⁶⁴ จึงจำเป็นต้องมีศาลชำนาญพิเศษเพื่อพิจารณาคดีครอบครัวโดยเฉพาะ และมีวิธีการพิจารณาคดีที่แตกต่างจากคดีแพ่งทั่วไป ซึ่งเจตนารมณ์ที่สำคัญของศาลเยาวชนและครอบครัว คือ มุ่งคุ้มครองสถานภาพของครอบครัว โดยเล็งเห็นว่าครอบครัวเป็นสถาบันและศูนย์กลางซึ่งเป็นสิ่งที่เชื่อมโยงให้เกิดความผาสุกและเป็นประโยชน์กับอนาคตของผู้เยาว์เป็นสำคัญ⁶⁵ รวมถึงเป็นการปกป้องคุ้มครองผลประโยชน์ของผู้เยาว์ ตลอดจนเสริมสร้างความมั่นคงและความสงบสุขของครอบครัวที่มีผลอย่างมากมายต่อผู้เยาว์⁶⁶ ดังนั้น การฟ้องเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองซึ่งเป็นคดีครอบครัวนั้น พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 จึงได้กำหนดหลักเกณฑ์การพิจารณาคดี การพิพากษาคดี และการบังคับคดีไว้เป็นพิเศษ ซึ่งสามารถอธิบายรายละเอียดได้ ดังต่อไปนี้

4.2.1 การพิจารณาคดี

เนื่องจากศาลเยาวชนและครอบครัวมีเจตนารมณ์สำคัญเพื่อมุ่งคุ้มครองสถานภาพของครอบครัว ดังนั้น ก่อนเริ่มการพิจารณาคดีครอบครัวที่มีข้อพิพาท กฎหมายจึงได้กำหนดให้ศาลต้องตั้งผู้ประนีประนอมคดีครอบครัวเสียก่อน เพื่อไกล่เกลี่ยให้คู่ความประนีประนอมกัน ศาลจะทำการสืบพยานทันทีเลยมิได้⁶⁷ และศาลอาจมอบหมายให้บิดา มารดา ผู้ปกครอง ญาติของคู่ความ ทนายความของคู่ความ นักสังคมสงเคราะห์ นักจิตวิทยา บุคคลหรือหน่วยงานที่ศาลเห็นสมควรให้มา ให้คำปรึกษาหรือช่วยเหลือผู้ประนีประนอมคดีครอบครัวที่ศาลตั้งก็ได้ โดยหากการไกล่เกลี่ยเป็น

⁶³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 34.

⁶⁴ เรื่องเดียวกัน, หน้า 29.

⁶⁵ อัจฉริยา ชูตินันท์, กฎหมายเกี่ยวกับคดีเด็ก เยาวชน และคดีครอบครัว, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2552), หน้า 226.

⁶⁶ วรวิทย์ ฤทธิพิศ, หลักกฎหมายการดำเนินคดีในศาลเยาวชนและครอบครัว, พิมพ์ครั้งที่ 4 (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2560), หน้า 21.

⁶⁷ ประสพสุข บุญเดช, คำอธิบายกฎหมายครอบครัว, หน้า 34.

ผลสำเร็จก็ให้ผู้ประนีประนอมครอบครัวจัดให้คู่ความมีการทำสัญญาประนีประนอมยอมความกันแล้ว รายงานต่อศาล หรือผู้ประนีประนอมครอบครัวอาจนัดหรือขอให้ศาลเรียกคู่ความมาทำสัญญาประนีประนอมยอมความกันต่อหน้าศาลก็ได้ และถ้าศาลเห็นว่าสัญญาประนีประนอมยอมความดังกล่าวไม่ฝ่าฝืนกฎหมายหรือไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนแล้ว ศาลอาจจะพิพากษาไปตามสัญญาประนีประนอมยอมความนั้น หรือศาลจะยังไม่พิพากษาแต่กำหนดเงื่อนไขหรือเงื่อนไขให้คู่ความทดลองปฏิบัติตามสัญญาประนีประนอมยอมความก่อนก็ได้ โดยศาลต้องคำนึงถึงความสงบสุขและการอยู่ร่วมกันในครอบครัว การคุ้มครองสิทธิ การส่งเสริมสวัสดิภาพ และอนาคตของบุตร และต้องคำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของผู้เยาว์เป็นสำคัญ ทั้งนี้ ตามมาตรา 148⁶⁸

แต่หากคู่ความไม่อาจประนีประนอมยอมความกันได้แล้ว มาตรา 151 ก็ได้กำหนดให้ศาลมีคำสั่งยุติการไกล่เกลี่ยแล้วดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีต่อไป โดยกฎหมายห้ามมิให้นำบันทึกหรือถ้อยคำสำนวนในชั้นไกล่เกลี่ยมารับฟังในชั้นพิจารณาอีกด้วย⁶⁹

เมื่อเข้าสู่กระบวนการพิจารณาคดีแล้ว สำหรับการยื่นฟ้องคดีนั้น มาตรา 157 ได้กำหนดให้การฟ้องคดีที่ผู้เยาว์มีผลประโยชน์ได้เสียหรือการฟ้องคดีเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูนั้น นอกจากโจทก์จะสามารถยื่นคำฟ้องเป็นหนังสือได้แล้ว โจทก์ยังสามารถยื่นฟ้องโดยมาแถลงข้อหาต่อหน้าศาลด้วยวาจาก็ได้ ซึ่งการแถลงข้อหาต่อศาลด้วยวาจານี้ ให้ศาลมีอำนาจสอบถามโจทก์ตามที่จำเป็นและบันทึกรายการแห่งข้อหาที่นั้นไว้ หลังจากนั้นให้ศาลอ่านให้โจทก์ฟังพร้อมให้โจทก์ลงลายมือชื่อกำกับไว้ด้วย โดยโจทก์อาจมอบอำนาจให้บุคคลหรือองค์การใดดำเนินคดีแทนตนก็ได้ หรือบุคคลหรือองค์การใดอาจขออนุญาตศาลดำเนินคดีแทนผู้เยาว์ก็ได้ นอกจากนี้ ในการการยื่นคำฟ้องและการดำเนินกระบวนการพิจารณาประการใด ๆ ในคดีครอบครัวเพื่อเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูนั้น โจทก์ยังได้รับการยกเว้นไม่ต้องชำระค่าขึ้นศาลและค่าฤชาธรรมเนียมอีกด้วย ทั้งนี้ ตามมาตรา 155⁷⁰

⁶⁸ วรวิทย์ ฤทธิพิศ, หลักกฎหมายการดำเนินคดีในศาลเยาวชนและครอบครัว, หน้า 98.

⁶⁹ เรื่องเดียวกัน

⁷⁰ วรวิทย์ ฤทธิพิศ, หลักกฎหมายการดำเนินคดีในศาลเยาวชนและครอบครัว, หน้า 93-94.

ส่วนวิธีการส่งคำคู่ความหรือเอกสารอื่นใดไปยังคู่ความในคดีครอบครัวนั้น มาตรา 156 ได้กำหนดให้ส่งด้วยวิธีส่งทางไปรษณีย์ลงทะเบียนตอบรับหรือโดยเจ้าพนักงานศาล หรือศาลจะกำหนดให้ส่งโดยวิธีอื่นก็ได้⁷¹

นอกจากนี้ มาตรา 158 ยังกำหนดให้ในกรณีคู่ความไม่มีทนายความ คู่ความอาจขอให้ศาลแต่งตั้งทนายความให้กับตนก็ได้ และทนายความซึ่งศาลแต่งตั้งให้เช่นนั้นจะได้รับค่าป่วยการตามระเบียบที่คณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมกำหนด โดยความเห็นชอบจากกระทรวงการคลัง⁷²

อีกทั้ง กฎหมายยังได้กำหนดหลักเกณฑ์การตรวจพิสูจน์ทางวิทยาศาสตร์ไว้ในมาตรา 160 อีกด้วย โดยเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม หากในระหว่างการพิจารณาคดี คู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งร้องขอหรือศาลเห็นสมควร ศาลมีอำนาจสั่งให้คู่ความหรือบุคคลที่เกี่ยวข้องไปให้แพทย์หรือผู้เชี่ยวชาญที่ศาลเห็นสมควร ตรวจร่างกาย เก็บตัวอย่างเลือด สารคัดหลั่ง สารพันธุกรรม หรือ ดำเนินการอื่นใดเพื่อตรวจพิสูจน์ทางวิทยาศาสตร์เพื่อประโยชน์ในการพิสูจน์ข้อเท็จจริงอันเป็นประเด็นข้อพิพาทที่สำคัญแห่งคดีได้ แต่ต้องกระทำเพียงเท่าที่จำเป็นและสมควรโดยใช้วิธีการที่ก่อให้เกิดความเจ็บปวดน้อยที่สุดเท่าที่จะกระทำได้ และจะต้องไม่เป็นอันตรายต่อร่างกายและจิตใจของบุคคลนั้น แต่อย่างไรก็ตาม เป็นสิทธิของคู่ความหรือบุคคลที่เกี่ยวข้องนั้นที่จะยินยอมหรือไม่ก็ได้ แต่การที่ไม่ยินยอม โดยไม่มีเหตุอันสมควร กฎหมายจะสันนิษฐานไว้ก่อนว่าข้อเท็จจริงที่ต้องการให้ตรวจพิสูจน์เป็นผลร้ายแก่คู่ความฝ่ายนั้น นอกจากนี้ ในกรณีผู้เยาว์อายุยังไม่ครบสิบห้าปีบริบูรณ์ ก่อนที่แพทย์หรือผู้เชี่ยวชาญจะเก็บตัวอย่าง เลือด สารคัดหลั่ง หรือสารพันธุกรรมของผู้เยาว์จะต้องได้รับความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบธรรมของผู้เยาว์นั้นด้วย⁷³ ซึ่งการฟ้องคดีเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรอาจฟ้องรวมมาในคดีฟ้องขอให้ชายรับเด็กเป็นบุตรได้⁷⁴ ซึ่งอาจจำเป็นต้องมีการตรวจพิสูจน์ทางวิทยาศาสตร์ในการกรณีที่มีการโต้แย้งความเป็นบิดาของบุตร

แต่อย่างไรก็ตาม เพื่อให้คู่ความประนีประนอมกันให้ได้มากที่สุด⁷⁵ ไม่ว่าจะการพิจารณาคดีจะดำเนินไปแล้วเพียงใดก็ตาม กฎหมายได้กำหนดให้ศาลต้องพยายามเปรียบเทียบให้คู่ความได้ตกลงกัน

⁷¹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 94.

⁷² เรื่องเดียวกัน

⁷³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 95.

⁷⁴ ประสพสุข บุญเดช, คำอธิบายกฎหมายครอบครัว, หน้า 840.

⁷⁵ อัจฉริยา ชุตินันท์, กฎหมายเกี่ยวกับคดีเด็ก เยาวชน และคดีครอบครัว, หน้า 221.

หรือประนีประนอมกันในข้อพิพาท โดยคำนึงถึงความสงบสุขและการอยู่ร่วมกันในครอบครัวได้ และศาลต้องคำนึงถึงหลักสำคัญ 4 ประการประกอบด้วยเสมอ ได้แก่ (1) การสงวนและคุ้มครองสถานภาพของการสมรสในฐานะที่เป็นศูนย์รวมของชายและหญิงที่สมัครใจเข้ามาอยู่กินด้วยกันฉันสามีภริยา หากไม่อาจรักษาสถานภาพของการสมรสได้ก็ให้การหย่าเป็นไปด้วยความเป็นธรรมและเสียหายน้อยที่สุด โดยคำนึงถึงสวัสดิภาพและอนาคตของบุตรเป็นสำคัญ (2) การคุ้มครองและช่วยเหลือครอบครัว โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีที่ครอบครัวนั้น ต้องรับผิดชอบในการดูแลให้การศึกษาแก่บุตรที่เป็นผู้เยาว์ (3) การคุ้มครองสิทธิของบุตรและส่งเสริมสวัสดิภาพของบุตร และ (4) การหามาตรการต่าง ๆ เพื่อช่วยเหลือสามีภริยาให้ปรองดองกัน และปรับปรุงความสัมพันธ์ระหว่างกันเองและกับบุตร ทั้งนี้ ตามมาตรา 146⁷⁶

นอกจากนี้ ในระหว่างการไกล่เกลี่ยหรือพิจารณาคดี หากศาลเห็นว่าเป็นการจำเป็นเพื่อสวัสดิภาพและอนาคตของบุตรที่เป็นผู้เยาว์ ศาลอาจมอบหมายให้ผู้อำนวยความสะดวกสถานพินิจ นักสังคมสงเคราะห์ หรือนักจิตวิทยา ดำเนินการสืบเสาะภาวะความเป็นอยู่ของครอบครัว เช่น ที่อยู่อาศัย หน้าที่การงาน รายได้ และอุปนิสัยใจคอของคู่ความ เพื่อประโยชน์ในการเปรียบเทียบให้คู่ความได้ตกลงหรือประนีประนอมกันในข้อพิพาท เช่น ความมอบบุตรที่เป็นผู้เยาว์ให้อยู่ในความปกครองของฝ่ายใด หรือการกำหนดค่าอุปการะเลี้ยงดูต่าง ๆ นอกจากนี้ เมื่อศาลเห็นเป็นการสมควรและคู่ความได้ยินยอมแล้ว ศาลอาจสั่งให้แพทย์หรือจิตแพทย์ตรวจร่างกายหรือจิตใจของคู่ความทั้งสองฝ่ายหรือฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งก็ได้⁷⁷ ทั้งนี้ ตามมาตรา 152

อีกทั้ง เมื่อคดีครอบครัวมีลักษณะเป็นคดีที่มีความละเอียดอ่อน รวมถึงอาจมีการเปิดเผยชีวิตส่วนตัวของคู่ความ⁷⁸ ดังนั้น การพิจารณาคดีโดยเปิดเผยอาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชื่อเสียงของคู่ความได้ มาตรา 153 วรรคหนึ่งจึงได้กำหนดให้ในระหว่างการไกล่เกลี่ยหรือระหว่างการพิจารณาคดี เมื่อศาลเห็นสมควรหรือเมื่อคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งร้องขอ เพื่อประโยชน์ในการไกล่เกลี่ยคดีครอบครัว ศาลจะสั่งให้ดำเนินการเป็นการลับเฉพาะต่อหน้าตัวความทุกฝ่ายหรือฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง โดยจะให้มีทนายความอยู่ด้วยหรือไม่ก็ได้

⁷⁶ วรวิทย์ ฤทธิพิศ, หลักกฎหมายการดำเนินคดีในศาลเยาวชนและครอบครัว, หน้า 97-98.

⁷⁷ อัจฉริยา ชูตินันท์, กฎหมายเกี่ยวกับคดีเด็ก เยาวชน และคดีครอบครัว, หน้า 228.

⁷⁸ วรวิทย์ ฤทธิพิศ, หลักกฎหมายการดำเนินคดีในศาลเยาวชนและครอบครัว, หน้า 20.

ยิ่งไปกว่านั้น กฎหมายยังได้กำหนดมาตรการคุ้มครองชั่วคราวในคดีครอบครัวไว้ในมาตรา 159 อีกด้วย⁷⁹ โดยในคดีฟ้องเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูนี้ ในระหว่างพิจารณาคดีกฎหมายให้อำนาจศาล กำหนดวิธีการหรือมาตรการคุ้มครองชั่วคราวใด ๆ ในเรื่องการอุปการะเลี้ยงดู โดยเฉพาะอย่างยิ่งการ พิทักษ์อุปการะเลี้ยงดูบุตร เพื่อคุ้มครองสิทธิหรือประโยชน์ของคู่ความหรือบุตรได้ตามความจำเป็น และสมควรแก่พฤติการณ์แห่งคดี โดยนำบทบัญญัติเกี่ยวกับวิธีการชั่วคราวก่อนพิพากษาตามประมวล กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม ซึ่งอาจเป็นการร้องขอให้อีกฝ่ายจ่ายค่าอุปการะ เลี้ยงดูบุตร บุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองระหว่างพิจารณาคดีได้ โดยผู้ร้องต้องเป็นผู้นำสืบถึงข้อเท็จจริง ของการเป็นบิดามารดากับบุตร ผู้รับบุตรบุญธรรมกับบุตรบุญธรรม ผู้ปกครองกับผู้อยู่ในปกครองของ ผู้ร้องกับผู้คัดค้าน โดยคดีของผู้ร้องต้องยังอยู่ระหว่างพิจารณา และผู้ร้องไม่มีรายได้อิสระเพียงพอต่อ การดำรงชีวิตและค่าใช้จ่ายที่จำเป็นในการดำเนินกระบวนการพิจารณาเพื่อเรียกจ่ายค่าอุปการะเลี้ยง ดูนี้ ซึ่งการที่ศาลจะมีคำสั่งกำหนดให้มีการจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูระหว่างคดีหรือไม่นั้น ศาลต้อง คำนึงถึงความจำเป็นและสมควรแก่พฤติการณ์แห่งคดี และจำนวนค่าอุปการะเลี้ยงดูนั้นต้อง สมเหตุสมผลโดยพิจารณาจากทรัพย์สินหรือรายได้ของผู้คัดค้าน ฐานะทางสังคมและครอบครัวของ ผู้ร้องและผู้คัดค้านเป็นสำคัญ⁸⁰

นอกจากนี้ ในกรณีที่มีความจำเป็นเพื่อสงเคราะห์ผู้เยาว์ที่มีอายุต่ำกว่าสิบแปดปีบริบูรณ์ ไม่ ว่าจะมีคู่ความฝ่ายใดหรือบุคคลที่ปกครองดูแลผู้เยาว์นั้นร้องขอหรือไม่ก็ตาม ศาลมีอำนาจสั่งให้ กองทุนคุ้มครองเด็กตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็กจ่ายเงินสงเคราะห์ผู้เยาว์ดังกล่าวตามความ จำเป็นระหว่างการไกล่เกลี่ยหรือการพิจารณาคดีก็ได้ โดยให้ถือว่าเป็นเด็กที่พึงได้รับการสงเคราะห์ ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็ก ทั้งนี้ ตามมาตรา 159 วรรคสอง⁸¹

4.2.2 การพิพากษาคดี

เมื่อศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูแล้ว กฎหมายได้กำหนดให้อำนาจ ศาลในกรณีที่หากศาลเห็นสมควร ศาลจะสั่งให้ลูกหนี้ตามคำพิพากษานำเงินมาวางศาลตามเงื่อนไข หรือตามระยะเวลาที่ศาลกำหนดก็ได้ และในกรณีลูกหนี้ตามคำพิพากษามีรายได้ประจำ ศาลอาจสั่งให้

⁷⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 94.

⁸⁰ ประสพสุข บุญเดช, คำอธิบายกฎหมายครอบครัว, หน้า 840-841.

⁸¹ วรวิทย์ ฤทธิพิศ, หลักกฎหมายการดำเนินคดีในศาลเยาวชนและครอบครัว, หน้า 94.

อายุัดเงินเท่าจำนวนที่จะชำระเป็นค่าอุปการะเลี้ยงดูเป็นรายเดือน แล้วให้ผู้มีหน้าที่จ่ายเงินดังกล่าวนำเงินมาวางศาลแทนลูกหนี้ตามคำพิพากษาก็ได้ หากลูกหนี้ตามคำพิพากษาไม่ปฏิบัติตามคำสั่งศาลดังกล่าวแล้ว ไม่ว่าความนั้นปรากฏต่อศาลเองหรือผู้มีสิทธิได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูมาร้องต่อศาลก็ตาม ให้ศาลมีอำนาจเรียกตัวมาลูกหนี้ตามคำพิพากษาสอบถาม หากปรากฏเป็นความจริงให้ศาลว่ากล่าวตักเตือนให้ปฏิบัติตามคำสั่งศาลเสีย และหากลูกหนี้ตามคำพิพากษายังไม่ปฏิบัติตามคำตักเตือนของศาลโดยไม่มีเหตุอันสมควรอีก ศาลมีอำนาจออกหมายจับและสั่งให้กักขังลูกหนี้ตามคำพิพากษาไว้จนกว่าลูกหนี้จะนำเงินค่าอุปการะเลี้ยงดูมาชำระหรือวางศาลได้ แต่ห้ามมิให้กักขังลูกหนี้ตามคำพิพากษาแต่ละครั้งเกินกว่าสิบห้าวันนับแต่วันจับหรือกักขังแล้วแต่กรณี เว้นแต่จะได้รับการปล่อยชั่วคราว ทั้งนี้ ตามมาตรา 162⁸²

นอกจากจากนี้ กฎหมายยังคุ้มครองคำคู่ความ ข้อเท็จจริงหรือพฤติการณ์ใด ๆ ในคดี หรือคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีครอบครัวหรือการไกล่เกลี่ยคดีครอบครัว โดยห้ามมิให้แพร่ภาพ แพร่เสียง ระบุชื่อหรือแสดงข้อความหรือกระทำการด้วยประการใด ๆ อันอาจทำให้รู้จักตัวคู่ความหรือทำให้เกิดความเสียหายแก่ชื่อเสียง เกียรติคุณของบุคคลที่เกี่ยวข้องหรือถูกกล่าวถึงในคดี ไม่ว่าจะโดยการโฆษณาด้วยวาจาหรือเป็นหนังสือ เผยแพร่ทางสื่อมวลชน สื่อสารสนเทศหรือโดยวิธีการอื่นใด เว้นแต่จะได้รับการอนุญาตจากศาล ทั้งนี้ ตามมาตรา 153 วรรคสอง เนื่องจากโดยหลักแล้วคดีครอบครัวเป็นเรื่องส่วนตัวภายในครอบครัวของคู่ความ⁸³ ซึ่งผู้ที่ฝ่าฝืนย่อมมีความผิดและต้องได้รับโทษตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 192 ด้วย

ยิ่งไปกว่านั้น แม้คำพิพากษาคดีครอบครัวจะถึงที่สุดแล้วก็ตาม ไม่ว่าจะถึงที่สุดโดยคำพิพากษาของศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์ หรือศาลฎีกา ศาลเยาวชนและครอบครัวมีอำนาจแก้ไขคำพิพากษาในเรื่องประเด็นสำคัญของคดีบางข้อได้ เมื่อพฤติการณ์แห่งกรณีเปลี่ยนแปลงไปและมีเหตุอันควร เช่น การเปลี่ยนแปลงแก้ไขคำสั่งศาลเรื่องจำนวนค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองที่ศาลเคยมีคำสั่ง เมื่อพฤติการณ์เกี่ยวกับรายได้หรือฐานะของคู่กรณีได้เปลี่ยนแปลงไปตามมาตรา 1598/39⁸⁴

⁸² เรื่องเดียวกัน, หน้า 96.

⁸³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 98.

⁸⁴ เรื่องเดียวกัน, หน้า 98-99.

4.2.3 การบังคับคดี

ในชั้นบังคับคดีตามคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลนั้น กฎหมายยังให้ความคุ้มครองเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาในคดีฟ้องเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองมากกว่าคดีแพ่งทั่วไปอีกด้วย เนื่องจากหนี้ค่าอุปการะเลี้ยงดูเป็นหนี้ที่มีความจำเป็นเพื่อการดำรงชีวิตของเจ้าหนี้ตามคำพิพากษา มาตรา 154 วรรคหนึ่ง จึงได้กำหนดให้เมื่อศาลได้มีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้ชำระค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองแล้ว หากลูกหนี้ตามคำพิพากษาไม่ชำระค่าอุปการะเลี้ยงดู เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาก็มีอำนาจขอให้ศาลออกหมายบังคับคดีแล้วแจ้งให้เจ้าพนักงานบังคับคดีทราบเพื่อยึดหรืออายัดทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาได้ ซึ่งในการบังคับคดีตามคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลเพื่อชำระค่าอุปการะเลี้ยงดูนั้น เงินหรือสิทธิเรียกร้องที่เป็นเงินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาทั้งสามประการที่บัญญัติไว้ในมาตรา 302 (1) (2) และ (3) (เดิม มาตรา 286) แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งให้อยู่ในความรับผิดชอบแห่งการบังคับคดีฟ้องเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูนี้ด้วย แม้ในคดีแพ่งทั่วไปเงินหรือสิทธิเรียกร้องที่เป็นเงินเหล่านี้จะไม่อยู่ในความรับผิดชอบแห่งการบังคับคดีก็ตาม แต่ต้องเป็นจำนวนตามที่ศาลเห็นสมควร ทั้งนี้ โดยศาลต้องคำนึงถึงฐานะในทางครอบครัวของลูกหนี้ตามคำพิพากษา จำนวนบุพการีและผู้สืบสันดานซึ่งอยู่ในความอุปการะของลูกหนี้ตามคำพิพากษาดูด้วย⁸⁵ โดยเป็นการบังคับคดีชำระหนี้ยกเว้นจากหลักทั่วไปในคดีแพ่งปกติ⁸⁶ ซึ่งเงินหรือสิทธิเรียกร้องที่เป็นเงินดังกล่าวนี้ ได้แก่

ประการแรก เบี้ยเลี้ยงชีพซึ่งกฎหมายกำหนดไว้ ส่วนเงินรายได้เป็นคราว ๆ ซึ่งบุคคลภายนอกได้ยกให้เพื่อเลี้ยงชีพนั้น ให้มีจำนวนไม่เกินเดือนละสองหมื่นบาทหรือตามจำนวนที่เจ้าพนักงานบังคับคดีเห็นสมควร

ประการที่สอง เงินเดือน ค่าจ้าง บำนาญ บำเหน็จ เบี้ยหวัด หรือรายได้อื่นในลักษณะเดียวกันของข้าราชการ เจ้าหน้าที่ หรือลูกจ้างในหน่วยราชการ และเงินสงเคราะห์ บำนาญ หรือบำเหน็จที่หน่วยราชการได้จ่ายให้แก่คู่สมรสหรือญาติที่ยังมีชีวิตของบุคคลเหล่านั้น

⁸⁵ ประสพสุข บุญเดช, คำอธิบายกฎหมายครอบครัว, หน้า 657.

⁸⁶ อัจฉริยา ชุตินันท์, กฎหมายเกี่ยวกับคดีเด็ก เยาวชน และคดีครอบครัว, หน้า 230.

ประการที่สาม เงินเดือน ค่าจ้าง บำนาญ ค่าชดเชย เงินสงเคราะห์ หรือรายได้อื่นในลักษณะเดียวกันของพนักงาน ลูกจ้าง หรือคนงาน นอกจากที่กล่าวไว้ใน (2) ที่นายจ้างหรือบุคคลอื่นใดได้จ่ายให้แก่บุคคลเหล่านั้น หรือคู่สมรส หรือญาติที่ยังมีชีวิตของบุคคลเหล่านั้น เป็นจำนวนรวมกันไม่เกินเดือนละสองหมื่นบาทหรือตามจำนวนที่เจ้าพนักงานบังคับคดีเห็นสมควร

นอกจากนี้ในการบังคับคดีนั้น ศาลอาจตั้งเจ้าพนักงานบังคับคดี เจ้าพนักงานศาล เจ้าพนักงานอื่น หรือบุคคลที่ศาลเห็นสมควรเป็นผู้ดำเนินการก็ได้ และเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาได้รับการยกเว้นค่าฤชาธรรมเนียมในการบังคับคดีอีกด้วย ทั้งนี้ ตามมาตรา 154 วรรคสอง⁸⁷

4.3 ประมวลกฎหมายอาญา

เมื่อประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้กำหนดให้บิดามารดามีหน้าที่ต้องอุปการะเลี้ยงดู และให้การศึกษาตามสมควรแก่บุตรระหว่างที่บุตรนั้นยังเป็นผู้เยาว์ ซึ่งรวมถึงหน้าที่ของผู้รับบุตรบุญธรรมต่อบุตรบุญธรรม และผู้ปกครองต่อผู้อยู่ในปกครองด้วย แต่หากบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองนั้นได้บรรลุนิติภาวะแล้ว หน้าที่ในการอุปการะเลี้ยงดูของบิดามารดา ผู้รับบุตรบุญธรรม และผู้ปกครองย่อมสิ้นสุดลง เว้นแต่กรณีที่บุตรหรือบุตรบุญธรรมนั้นทุพพลภาพและไม่สามารถเลี้ยงชีพตนเองได้ บิดามารดาและผู้รับบุตรบุญธรรมย่อมต้องมีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตรหรือบุตรบุญธรรมนั้นต่อไป ซึ่งหากผู้มีหน้าที่ต้องอุปการะเลี้ยงดูนี้ไม่อุปการะเลี้ยงดูตามหน้าที่ที่กฎหมายกำหนดแล้ว มาตรการบังคับทางแพ่งตามกฎหมายของประเทศไทยก็ได้กำหนดให้ผู้มีสิทธิได้รับการอุปการะเลี้ยงดูดังกล่าวสามารถฟ้องเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูต่อศาลเยาวชนและครอบครัวได้ และอาจนำไปสู่การบังคับคดีโดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูตามคำพิพากษาของศาลต่อไป

แต่ในความผิดทางอาญาของผู้มีหน้าที่ต้องอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองตามกฎหมายนั้น บทบัญญัติแห่งกฎหมายตามประมวลกฎหมายอาญาของประเทศไทยที่มีอยู่ปัจจุบัน และใกล้เคียงซึ่งอาจนำมาพิจารณาในกรณีนี้ได้ คือ บทบัญญัติในลักษณะ 10 ความผิดเกี่ยวกับชีวิต และร่างกาย หมวด 4 ความผิดฐานทอดทิ้งเด็ก คนป่วยเจ็บ และคนชรา⁸⁸ ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่มุ่งคุ้มครองผู้ซึ่งพึ่งพาตนเองไม่ได้หรือไม่อาจช่วยเหลือตนเองได้ เนื่องจากอ่อนแอด้วยเหตุที่อายุยังน้อย

⁸⁷ ประสพสุข บุญเดช, คำอธิบายกฎหมายครอบครัว, หน้า 841.

⁸⁸ นิธิมณี คังขมณี ยงเกียรติกานต์, “ปัญหาเกี่ยวกับค่าอุปการะเลี้ยงดู,” หน้า 55.

หรือมีอายุมากแล้ว หรือเจ็บป่วย ซึ่งบุคคลเหล่านี้ไม่สามารถคุ้มครองป้องกันตนเองได้ สมควรที่จะมีผู้ดูแลตลอดเวลา⁸⁹ และเป็นหน้าที่ทางจริยธรรมของบุคคลในสังคมที่ต้องดูแลบุคคลเหล่านี้เป็นพิเศษ เพื่อป้องกันมิให้มีอันตรายมาทำลายชีวิตหรือสุขภาพจนถึงแก่ความตายหรือได้รับอันตรายจากการถูกทอดทิ้ง⁹⁰ ซึ่งแบ่งความผิดออกได้เป็น 2 ประเภท คือ มาตรา 306 ความผิดฐานทอดทิ้งเด็ก และ มาตรา 307 ความผิดฐานทอดทิ้งผู้ซึ่งพึ่งตนเองมิได้ โดยอธิบายรายละเอียดแต่ละมาตราได้ ดังนี้

4.3.1 ความผิดฐานทอดทิ้งเด็ก มาตรา 306

ความผิดฐานทอดทิ้งเด็กตามมาตรา 306 เป็นความผิดที่เป็นการก่ออันตรายที่เห็นประจักษ์ ซึ่งหมายถึงการทอดทิ้งของผู้กระทำความผิดได้ก่อหรือเพิ่มอันตรายให้เกิดขึ้นแก่เด็กที่ถูกทอดทิ้ง โดยอาจเป็นอันตรายที่ส่งผลต่อชีวิตหรือสุขภาพของเด็กก็ได้⁹¹ ดังนั้น คุณธรรมทางกฎหมายของความผิดฐานนี้ที่กฎหมายอาญาของประเทศไทยมุ่งประสงค์จะคุ้มครอง คือ ภัยอันตรายต่อชีวิตและร่างกาย⁹²

สำหรับองค์ประกอบความผิดฐานทอดทิ้งเด็กตามมาตรา 306 นี้สามารถแยกองค์ประกอบความผิดได้เป็น 2 ประการสำคัญ ได้แก่ องค์ประกอบภายนอก ประกอบด้วย (1) ผู้ใด (2) ทอดทิ้งไว้ ณ ที่ใด (3) เด็กอายุยังไม่เกินเก้าปี (4) โดยประการที่ทำให้เด็กนั้นปราศจากผู้ดูแล และองค์ประกอบภายใน ประกอบด้วย (1) เจตนาธรรมดา (2) เจตนาพิเศษ เพื่อให้เด็กนั้นพ้นไปเสียจากตน⁹³ ซึ่งสามารถอธิบายรายละเอียดแต่ละองค์ประกอบได้ ดังต่อไปนี้

ประการแรก องค์ประกอบภายนอก

(1) ผู้กระทำความผิดตามมาตรานี้จะต้องมีความสัมพันธ์กับผู้ถูกกระทำที่เป็นเด็ก โดยเป็นผู้ดูแลเด็กตามความเป็นจริง ตามสัญญา ตามข้อกำหนดก็ได้⁹⁴ และการดูแลนั้นอาจเป็นการดูแลในลักษณะ

⁸⁹ ทวีเกียรติ มินะกนิษฐ, คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาคความผิดและลหุโทษ, พิมพ์ครั้งที่ 15 (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2561), หน้า 272.

⁹⁰ คนพล จันทน์หอม, คำอธิบายกฎหมายอาญาภาคความผิด เล่ม 1, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2559), หน้า 151.

⁹¹ คณิต ฒ นคร, กฎหมายอาญาภาคความผิด, พิมพ์ครั้งที่ 11 (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2559), หน้า 207.

⁹² เรื่องเดียวกัน, หน้า 208.

⁹³ คนพล จันทน์หอม, คำอธิบายกฎหมายอาญาภาคความผิด เล่ม 1, หน้า 152.

⁹⁴ ม.ล. ไกรฤกษ์ เกษมสันต์, คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญา ภาคความผิด มาตรา 288-366, พิมพ์ครั้งที่ 10 (กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2559), หน้า 120.

ถาวรหรือเป็นเพียงชั่วคราวก็ได้เช่นกัน⁹⁵ ดังนั้น หากผู้กระทำไม่มีความสัมพันธ์ใด ๆ กับเด็กมาก่อน ก็ไม่อาจเป็นผู้กระทำความผิดตามมาตรา⁹⁶

(2) การกระทำนั้นต้องเป็นการทอดทิ้งไว้ ณ ที่ใด ซึ่งคำว่า “ทอดทิ้ง” นั้นหมายถึง ไม่ดูแล ไม่เอาใจใส่ ทิ้งขว้าง เอาไปปล่อยเสีย ไม่เป็นธุระ ละเลย ละทิ้ง มีลักษณะเป็นการปล่อยเด็กที่ตนเคยดูแลให้เป็นไปตามยถากรรม⁹⁷ โดยอาจเป็นการทอดทิ้งโดยวิธีใดวิธีหนึ่งซึ่งเป็นการกระทำโดยเคลื่อนไหวร่างกายหรืองดเว้นกระทำการก็ได้ แต่ต้องมีลักษณะแยกตัวเด็กออกไปจากผู้กระทำความผิด เป็นการเปลี่ยนที่อยู่ของเด็กหรือละไปหรือจากไปทำให้เด็กนั้นไม่มีผู้ดูแล⁹⁸ กล่าวคือ เป็นการทำให้เด็กนั้นพันไปเสียจากตนซึ่งเป็นผู้ดูแลเด็กอยู่ โดยยังไม่มีบุคคลอื่นเข้ามาดูแลเด็กแทนตน แม้จะเป็นช่วงระยะเวลาสั้น ๆ ก็ตาม⁹⁹ ดังนั้น การทอดทิ้งอาจจะต้องมีระยะทางที่ห่างระหว่างผู้กระทำความผิดกับเด็กที่ถูกทอดทิ้ง ซึ่งขึ้นอยู่กับข้อเท็จจริงเป็นกรณีไป เช่น ทิ้งเด็กไว้กลางป่า แม้ระยะห่างไม่มาก แต่โดยสภาพเป็นการทำให้เด็กนั้นไม่มีผู้ดูแล จึงถือว่าเป็นการทอดทิ้งแล้ว¹⁰⁰ นอกจากนี้ การทอดทิ้งอาจจะเป็นการทอดทิ้งไว้ ณ สถานที่ใด ๆ ก็ได้ ไม่ว่าจะเป็นเคหสถาน หรือในที่สาธารณะ¹⁰¹

(3) กรรมของการกระทำนั้นต้องเป็นเด็กอายุยังไม่เกินเก้าปี เนื่องจากกฎหมายถือว่าเด็กที่อายุยังไม่เกินเก้าปีนั้นยังพึ่งพาหรือช่วยเหลือตนเองไม่ได้ ฉะนั้น หากผู้ที่ยังอายุน้อยเช่นนี้จะต้องถูกทอดทิ้ง ย่อมมีโอกาสที่เด็กนั้นจะถึงแก่ความตายหรือมีโอกาสเป็นอันตรายต่อสวัสดิภาพของเด็กได้สูง¹⁰²

(4) คำว่า “โดยประการที่ทำให้เด็กนั้นปราศจากผู้ดูแล” เป็นพฤติการณ์ประกอบการกระทำของผู้กระทำความผิด ซึ่งการทอดทิ้งไม่ดูแลเด็กนั้นไม่จำเป็นที่จะเป็นการนำเด็กไปไว้ในสถานที่ใดสถานที่หนึ่ง หรือการจากเด็กไปจะต้องเป็นการทอดทิ้งให้อยู่ในสภาพที่ไม่มีบุคคลใดช่วยเหลือหรืออาจ

⁹⁵ หยุด แสงอุทัย, กฎหมายอาญา ภาค 2 - 3, ทวีเกียรติ มินะกนิษฐ, บรรณาธิการ, พิมพ์ครั้งที่ 11 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2556), หน้า 238.

⁹⁶ ม.ล. ไกรฤกษ์ เกษมสันต์, คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญา ภาคความผิด มาตรา 288-366, หน้า 120.

⁹⁷ คณพล จันทน์หอม, คำอธิบายกฎหมายอาญาภาคความผิด เล่ม 1, หน้า 152.

⁹⁸ คณิต ณ นคร, กฎหมายอาญาภาคความผิด, หน้า 208.

⁹⁹ ทวีเกียรติ มินะกนิษฐ, คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาคความผิดและลหุโทษ, หน้า 273.

¹⁰⁰ ม.ล. ไกรฤกษ์ เกษมสันต์, คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญา ภาคความผิด มาตรา 288-366, หน้า 120.

¹⁰¹ คณพล จันทน์หอม, คำอธิบายกฎหมายอาญาภาคความผิด เล่ม 1, หน้า 152.

¹⁰² เรื่องเดียวกัน

ช่วยเหลือได้ หรือเป็นการจากไปในสถานการณ์ที่เด็กไม่อาจพึ่งพาตนเองได้¹⁰³ ดังนั้น จึงต้องมีผลคือ ทำให้เด็กนั้นปราศจากผู้ดูแล อาจปราศจากผู้ดูแลเพียงชั่วคราวก็ได้ หากไม่ทำให้เด็กปราศจากผู้ดูแล แล้วหรือมีผู้อื่นดูแลเด็กอยู่ ผู้กระทำย่อมไม่มีความผิดเพราะขาดองค์ประกอบความผิดและไม่ใช่เป็นการพยายามกระทำความผิดอีกด้วย¹⁰⁴ เช่น มารดาฝากบุตรไว้กับสถานที่รับเลี้ยงเด็กที่มีพี่เลี้ยงเด็กดูแลอย่างใกล้ชิด แต่มารดาไม่กลับมารับบุตรของตน มารดาอย่ามีความผิดตามมาตรา¹⁰⁵ นี้ซึ่งแสดงให้เห็นได้ว่า เด็กนั้นจำเป็นต้องมีผู้กระทำความผิดในฐานะเป็นผู้ดูแลอันเป็นที่พึ่งพาสุดท้ายของตน¹⁰⁵ มาตรา¹⁰⁶ นี้จึงเป็นการลงโทษผู้ดูแลเด็กอันเป็นที่พึ่งพาสุดท้ายของเด็กที่ถูกทอดทิ้งดังกล่าว เพราะความสำคัญอยู่ตรงที่เด็กต้องอยู่ในความคุ้มครองดูแลให้ปลอดภัยอยู่เสมอ¹⁰⁶

ประการที่สอง องค์ประกอบภายใน

(1) เจตนาธรรมดา คือ ผู้กระทำต้องรู้ข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบของความผิดว่า ผู้ถูกระทำเป็นเด็กที่มีอายุยังไม่เกินเก้าปี โดยเด็กนั้นอยู่ในความดูแลของตน และยังมีเจตนาหรือต้องการที่จะทอดทิ้งเด็กนั้นไป โดยประการที่ทำให้เด็กนั้นปราศจากผู้ดูแล¹⁰⁷

(2) เจตนาพิเศษซึ่งเป็นมูลเหตุชักจูงใจนั้น คือ เพื่อให้เด็กนั้นพ้นไปเสียจากตน โดยต้องเป็นการทอดทิ้งที่ผู้กระทำไม่ต้องการกลับมาดูแลเด็กอีกต่อไปเป็นการถาวร ไม่ใช่ทอดทิ้งเพียงชั่วคราวแล้วกลับมาดูแล¹⁰⁸ เช่น ทิ้งเด็กไว้กับเพื่อนเพื่อซื้อของใช้ที่ร้านขายของชำแล้วกลับมารับก็ไม่ใช่ความผิดตามมาตรา¹⁰⁹ นี้ ซึ่งเป็นการเน้นย้ำด้วยว่าผู้กระทำความผิดจะต้องมีความสัมพันธ์กับเด็กที่ถูกทอดทิ้ง¹⁰⁹

สำหรับบทลงโทษนั้น มาตรา 306 ได้กำหนดให้ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ นอกจากนี้ มาตรา 308 ได้กำหนดเหตุที่ทำให้ผู้กระทำความผิดต้องรับโทษหนักขึ้น หากการทอดทิ้งเด็กนั้นเป็นเหตุให้เด็กถึงแก่ความตาย หรือได้รับอันตรายสาหัส โดยผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 290 มาตรา 297 หรือ

¹⁰³ คณิต ฌ นคร, กฎหมายอาญาภาคความผิด, หน้า 209.

¹⁰⁴ ม.ล. ไกรฤกษ์ เกษมสันต์, คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญา ภาคความผิด มาตรา 288-366, หน้า 121.

¹⁰⁵ คณพล จันทน์หอม, คำอธิบายกฎหมายอาญาภาคความผิด เล่ม 1, หน้า 152.

¹⁰⁶ ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ, คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาคความผิดและลหุโทษ, หน้า 273.

¹⁰⁷ คณิต ฌ นคร, กฎหมายอาญาภาคความผิด, หน้า 210.

¹⁰⁸ คณพล จันทน์หอม, คำอธิบายกฎหมายอาญาภาคความผิด เล่ม 1, หน้า 153.

¹⁰⁹ คณิต ฌ นคร, กฎหมายอาญาภาคความผิด, หน้า 210.

มาตรา 298 นั้น กล่าวคือ หากการทอดทิ้งของผู้กระทำความผิดเป็นเหตุให้เด็กผู้ถูกทอดทิ้งถึงแก่ความตาย ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษเช่นเดียวกับการกระทำความผิดฐานทำร้ายผู้อื่นจนเป็นเหตุให้ผู้ผู้นั้นถึงแก่ความตายตามมาตรา 290 วรรคหนึ่ง และถ้าหากการทอดทิ้งนั้นมีลักษณะประการใดประการหนึ่งดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 289 แล้ว เช่น เป็นการทอดทิ้งเด็กเพื่อเตรียมการหรือเพื่อความสะดวกในการที่จะกระทำความผิดอย่างอื่น ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษเช่นเดียวกับการกระทำความผิดฐานทำร้ายผู้อื่นจนเป็นเหตุให้ผู้ผู้นั้นถึงแก่ความตายโดยมีเหตุฉกรรจ์ตามมาตรา 290 วรรคสอง แต่หากเด็กผู้ถูกทอดทิ้งนั้นได้รับอันตรายสาหัส ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษเช่นเดียวกับการกระทำความผิดฐานทำร้ายผู้อื่นจนเป็นเหตุให้ผู้ผู้นั้นได้รับอันตรายสาหัสตามมาตรา 297 และถ้าหากการทอดทิ้งนั้นมีลักษณะประการหนึ่งประการใดดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 289 แล้ว ผู้กระทำความผิดก็ต้องระวางโทษเช่นเดียวกับการกระทำความผิดฐานทำร้ายจนเป็นเหตุให้ผู้ผู้นั้นได้รับอันตรายสาหัสโดยมีเหตุฉกรรจ์ตามมาตรา 298 ด้วย¹¹⁰

แต่อย่างไรก็ตาม การที่เด็กผู้ถูกทอดทิ้งนั้นถึงแก่ความตายหรือได้รับอันตรายสาหัสดังกล่าว ต้องเป็นผลธรรมดาที่เกิดขึ้นได้จากการทอดทิ้งของผู้กระทำความผิดด้วย เพราะเป็นผลที่ทำให้ผู้กระทำความผิดต้องรับโทษหนักขึ้นตามมาตรา 63¹¹¹ กล่าวคือ เป็นการนำโทษฐานผลธรรมดามาวินิจฉัยว่าผลที่เกิดขึ้นนั้นเป็นผลธรรมดาหรือไม่¹¹² ดังนั้น มาตรา 308 จึงเป็นความผิดที่ผู้กระทำต้องรับโทษหนักขึ้นเนื่องจากผล¹¹³ หรือผลฉกรรจ์¹¹⁴

ดังนั้น เมื่อพิจารณาองค์ประกอบความผิดฐานทอดทิ้งเด็ก ตามมาตรา 306 แล้วจะเห็นได้ว่า หากบิดามารดา ผู้รับบุตรบุญธรรม ผู้ปกครองได้ทอดทิ้งบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองที่อายุยังไม่เกินเก้าปีซึ่งตนได้ดูแลอยู่ไว้ ณ ที่ใดก็ตาม เพื่อให้บุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองนั้นพ้นไปเสียจากตน โดยประการที่ทำให้บุตร บุตรบุญธรรม ผู้ในปกครองนั้นปราศจากผู้ดูแล บิดามารดา ผู้รับบุตรบุญธรรม ผู้ปกครองคนดังกล่าวก็สามารถมีความผิดตามมาตรานี้ได้

¹¹⁰ คณพล จันทน์หอม, คำอธิบายกฎหมายอาญาภาคความผิด เล่ม 1, หน้า 156.

¹¹¹ ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ, คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาคความผิดและสหโทษ, หน้า 275.

¹¹² ม.ล. ไกรฤกษ์ เกษมสันต์, คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญา ภาคความผิด มาตรา 288-366, หน้า 123.

¹¹³ คณิต ณ นคร, กฎหมายอาญาภาคความผิด, หน้า 215.

¹¹⁴ คณพล จันทน์หอม, คำอธิบายกฎหมายอาญาภาคความผิด เล่ม 1, หน้า 156.

4.3.2 ความผิดฐานทอดทิ้งผู้ซึ่งพึ่งตนเองมิได้ มาตรา 307

ความผิดฐานทอดทิ้งผู้ซึ่งพึ่งตนเองมิได้ตามมาตรา 307 เป็นความผิดที่เป็นการก่ออันตรายที่เห็นประจักษ์เช่นเดียวกับกับความผิดฐานทอดทิ้งเด็กตามมาตรา 306¹¹⁵ ซึ่งหมายถึง การทอดทิ้งของผู้กระทำความผิดได้ก่อหรือเพิ่มอันตรายให้เกิดขึ้นแก่ผู้ซึ่งพึ่งตนเองมิได้ที่ถูกทอดทิ้ง แต่ต้องเป็นอันตรายที่ส่งผลต่อชีวิตของผู้ที่ถูกทอดทิ้ง ดังนั้น คุณธรรมทางกฎหมายของความผิดฐานนี้ที่กฎหมายอาญาของประเทศไทยมุ่งประสงค์จะคุ้มครอง คือ ภัยอันตรายต่อชีวิตเท่านั้น¹¹⁶

สำหรับองค์ประกอบของความผิดฐานทอดทิ้งผู้ซึ่งพึ่งตนเองมิได้ตามมาตรา 307 นี้สามารถแยกองค์ประกอบความผิดออกได้ 2 ประการสำคัญ ได้แก่ องค์ประกอบภายนอก ประกอบด้วย (1) ผู้ใด (2) มีหน้าที่ตามกฎหมายหรือตามสัญญา (3) ต้องดูแลผู้ซึ่งพึ่งตนเองมิได้ เพราะอายุ ความเจ็บป่วย ภัยพิการ หรือจิตพิการ (4) ทอดทิ้งผู้ซึ่งพึ่งตนเองมิได้นั้นเสีย (5) โดยประการที่น่าจะเป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่ชีวิต และองค์ประกอบภายใน ประกอบด้วย เจตนาธรรมดาเท่านั้น¹¹⁷ ซึ่งสามารถอธิบายรายละเอียดแต่ละองค์ประกอบได้ ดังต่อไปนี้

ประการแรก องค์ประกอบภายนอก

(1) ผู้กระทำความผิดนี้จะต้องเป็นบุคคลซึ่งมีหน้าที่ตามกฎหมาย หรือมีหน้าที่ตามสัญญาที่ต้องดูแลผู้ซึ่งพึ่งตนเองมิได้ โดยหน้าที่ตามกฎหมายนั้นเป็นหน้าที่ที่กฎหมายได้กำหนดไว้อย่างชัดเจนให้ผู้กระทำมีหน้าที่ดูแลผู้ซึ่งพึ่งตนเองมิได้นั้น เช่น มาตรา 1564 วรรคหนึ่ง แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้กำหนดให้บิดามารดาจำต้องอุปการะเลี้ยงดูและให้การศึกษาตามสมควรระหว่างที่บุตรยังเป็นผู้เยาว์ ซึ่งหน้าที่ตามมาตรา 1564 วรรคหนึ่งนี้ ยังนำไปบังคับใช้ในการกำหนดหน้าที่ของผู้รับบุตรบุญธรรมต่อบุตรบุญธรรม และผู้ปกครองต่อผู้อยู่ในปกครองด้วย หรืออาจเป็นหน้าที่ตามกฎหมายอื่น ๆ¹¹⁸ ส่วนหน้าที่ตามสัญญานั้นเป็นหน้าที่ที่ผู้กระทำได้เข้าผูกพันตนตามข้อตกลงเพื่อดูแลผู้ซึ่งพึ่งตนเองมิได้¹¹⁹ เช่น ทำสัญญารับจ้างดูแลเด็ก ดังนั้น จะเห็นได้ว่า ความผิดฐานนี้ต่างจากมาตรา

¹¹⁵ คณิต ณ นคร, กฎหมายอาญาภาคความผิด, หน้า 212.

¹¹⁶ เรื่องเดียวกัน

¹¹⁷ คณพล จันทน์หอม, คำอธิบายกฎหมายอาญาภาคความผิด เล่ม 1, หน้า 153-154.

¹¹⁸ หยุต แสงอุทัย, กฎหมายอาญา ภาค 2 - 3, หน้า 239.

¹¹⁹ คณพล จันทน์หอม, คำอธิบายกฎหมายอาญาภาคความผิด เล่ม 1, หน้า 154.

306 โดยกฎหมายจำกัดเฉพาะหน้าที่ตามกฎหมายและหน้าที่ตามสัญญาเท่านั้น มิได้หมายความว่ารวมถึงหน้าที่ดูแลตามความเป็นจริงหรือศีลธรรมแต่ประการใด¹²⁰

(2) การกระทำ คือ การทอดทิ้งผู้ซึ่งพึ่งตนเองมิได้นั้นเสีย ซึ่งมีความหมายเช่นเดียวกับมาตรา 306 โดยจะต้องเป็นการทอดทิ้งไปอย่างถาวรไม่คิดที่จะกลับมาดูแลผู้ซึ่งพึ่งตนเองมิได้อีกต่อไป¹²¹ อาจเป็นการเปลี่ยนที่อยู่ของผู้ถูกระทำ หรืออาจเป็นการละทิ้งหรือจากผู้ถูกระทำไปในสถานการณ์ที่ผู้ถูกระทำไม่อาจพึ่งพาตนเองได้¹²² ดังนั้น หากเป็นการทอดทิ้งเพียงชั่วคราวก็ไม่ใช่ความผิดตามมาตรา¹²³ นอกจากนี้ การทอดทิ้งตามมาตรา¹²³ ไม่จำเป็นต้องเคลื่อนไหวร่างกาย เนื่องจากเป็นส่วนหนึ่งในเรื่องของการกระทำโดยดเว้นหน้าที่ซึ่งจะต้องดูแลตามกฎหมายหรือสัญญา ตามมาตรา 59 บรรคท้ายด้วย ซึ่งเป็นการกระทำอย่างหนึ่งเช่นกัน¹²⁴

(3) กรรมของการกระทำ คือ ผู้ซึ่งพึ่งตนเองมิได้ เพราะอายุ ความเจ็บป่วย ภัยพิการ หรือจิตพิการ ซึ่งเป็นบุคคลที่ไม่อาจพึ่งพา ช่วยเหลือ หรือปกป้องคุ้มครองตนเองจากภัยอันตรายต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นได้เนื่องจากอายุ เช่น อายุยังน้อยมากจนไม่อาจพึ่งพาตนเองได้ ความเจ็บป่วย ซึ่งมีได้หมายถึงเฉพาะความเจ็บป่วยจากโรคภัยไข้เจ็บเท่านั้น แต่หมายถึงความมึนเมาและการเจ็บครรภ์คลอดด้วย¹²⁵ ส่วนภัยพิการอาจเป็นกรณีพิการทางกายถาวรหรือชั่วคราวก็ได้ และจิตพิการ เช่น วิกลจริตเป็นอย่างมากไม่สามารถพึ่งพาตนเองได้¹²⁶ ซึ่งแตกต่างจากมาตรา 306 ที่ผู้ถูกระทำมิใช่แต่เฉพาะเด็กอายุไม่เกินเก้าปีเท่านั้น เนื่องจากมาตรา 307 คุ้มครองผู้ที่อายุมากหรืออายุน้อย รวมถึงผู้ที่เจ็บป่วยหรืออยู่ในสภาวะบกพร่องหรือพิการทางร่างกายหรือจิตใจด้วย ไม่ว่าบุคคลนั้นจะมีอายุเพียงใดก็ตาม ความสำคัญของมาตรานี้จึงต้องการคุ้มครองผู้ที่พึ่งตนเองมิได้เป็นสำคัญ¹²⁷ โดยการที่พึ่งตนเองไม่ได้

¹²⁰ คณิต ฌ นคร, กฎหมายอาญาภาคความผิด, หน้า 212 -213.

¹²¹ คณพล จันทน์หอม, คำอธิบายกฎหมายอาญาภาคความผิด เล่ม 1, หน้า 155.

¹²² คณิต ฌ นคร, กฎหมายอาญาภาคความผิด, หน้า 213.

¹²³ คณพล จันทน์หอม, คำอธิบายกฎหมายอาญาภาคความผิด เล่ม 1, หน้า 155.

¹²⁴ ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ, คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาคความผิดและสหโทษ, หน้า 274.

¹²⁵ คณิต ฌ นคร, กฎหมายอาญาภาคความผิด, หน้า 213.

¹²⁶ คณพล จันทน์หอม, คำอธิบายกฎหมายอาญาภาคความผิด เล่ม 1, หน้า 154-155.

¹²⁷ ม.ล. ไกรฤกษ์ เกษมสันต์, คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญา ภาคความผิด มาตรา 288-366, หน้า 122-123.

ต้องมาจากเหตุที่กฎหมายกำหนดเท่านั้น ถ้าผู้ที่ถูกทอดทิ้งพึ่งตนเองไม่ได้ด้วยเหตุอื่น แม้ผู้กระทำมีหน้าที่ดูแลแล้วทอดทิ้งไปก็ไม่อาจมีผิดตามมาตรา¹²⁸

(4) คำว่า “โดยประการที่น่าจะเป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่ชีวิต” เป็นพฤติการณ์ประกอบการกระทำ กล่าวคือ การทอดทิ้งของผู้มีหน้าที่ดูแลตามกฎหมายหรือตามสัญญา อาจเป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่ชีวิตของผู้ถูกทอดทิ้งนั้น¹²⁹ ซึ่งเป็นลักษณะของการกระทำในฐานะที่เป็นความผิดฐานนี้เป็นการก่ออันตรายที่เห็นเป็นประจักษ์¹³⁰ โดยจะพิจารณาตามความรู้สึกของวิญญูชนโดยทั่วไปว่าการทอดทิ้งน่าจะเป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่ชีวิตหรือไม่¹³¹ และการทอดทิ้งนั้นจะส่งผลกระทบต่อหน้าจะเป็นเหตุให้เกิดอันตรายต่อชีวิตหรือไม่¹³² ดังนั้น ความผิดสำเร็จทันทีเมื่อมีการทอดทิ้งผู้ซึ่งพึ่งตนเองมิได้ โดยประการที่น่าจะเป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่ชีวิตของผู้ถูกทอดทิ้ง¹³³ แม้ว่าตามข้อเท็จจริงผู้ซึ่งพึ่งตนเองมิได้ที่ถูกทอดทิ้งนั้นจะยังไม่เกิดอันตรายแก่ชีวิตก็ตาม ผู้กระทำก็มีความผิดตามมาตรา¹³⁴

ประการที่สอง องค์ประกอบภายใน ได้แก่ เจตนาธรรมดาเท่านั้น กล่าวคือ ผู้กระทำต้องรู้ตนมีหน้าที่ตามกฎหมายหรือตามสัญญาต้องดูแลผู้ถูกทอดทิ้ง¹³⁵ และรู้ว่าผู้ถูกทอดทิ้งเป็นผู้ซึ่งพึ่งตนเองมิได้เพราะอายุ ความเจ็บป่วย ภัยพิการ หรือจิตพิการ และผู้กระทำยังประสงค์ที่จะทอดทิ้งผู้ซึ่งพึ่งตนเองมิได้นั้นเสีย แต่ผู้กระทำไม่จำเป็นต้องรู้ว่าการทอดทิ้งนั้นน่าจะเป็นเหตุให้เกิดอันตรายต่อชีวิตหรือไม่ เพราะเป็นพฤติการณ์ประกอบการกระทำ ผู้กระทำมีเจตนาทอดทิ้งก็เพียงพอแล้ว¹³⁶

แต่อย่างไรก็ตาม ความผิดตามมาตรา¹³⁷นี้ผู้กระทำต้องมีเจตนาทอดทิ้งเท่านั้น หากการทอดทิ้งนั้นผู้กระทำประสงค์ต่อผลหรือยอมเล็งเห็นได้อย่างชัดเจนว่าผู้ถูกทอดทิ้งจะถึงแก่ความตายได้อย่างแน่นอนแล้ว เช่นนี้จะเป็นเรื่องเจตนาฆ่าผู้ซึ่งพึ่งตนเองมิได้ซึ่งเป็นการกระทำโดยดเว้นตามมาตรา

¹²⁸ หยุต แสงอุทัย, กฎหมายอาญา ภาค 2 - 3, หน้า 239.

¹²⁹ คณพล จันทน์หอม, คำอธิบายกฎหมายอาญาภาคความผิด เล่ม 1, หน้า 155.

¹³⁰ คณิต ฌ นคร, กฎหมายอาญาภาคความผิด, หน้า 213-214.

¹³¹ ม.ล. ไกรฤกษ์ เกษมสันต์, คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญา ภาคความผิด มาตรา 288-366, หน้า 122.

¹³² หยุต แสงอุทัย, กฎหมายอาญา ภาค 2 - 3, หน้า 239.

¹³³ ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ, คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาคความผิดและสหโทษ, หน้า 274.

¹³⁴ คณพล จันทน์หอม, คำอธิบายกฎหมายอาญาภาคความผิด เล่ม 1, หน้า 155.

¹³⁵ คณิต ฌ นคร, กฎหมายอาญาภาคความผิด, หน้า 214.

¹³⁶ ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ, คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาคความผิดและสหโทษ, หน้า 274.

288 ได้¹³⁷ ดังนั้น ความผิดตามมาตรา 307 นี้ผู้กระทำต้องมีความต้องการให้ผู้ถูกทอดทิ้งตกอยู่ในสถานการณ์ที่ตนเห็นว่า ในภาวะเช่นนี้อาจมีอันตรายแก่ชีวิตเกิดขึ้นกับผู้ถูกทอดทิ้งได้ แต่ผู้กระทำเชื่อว่าจะไม่มีการอันตรายแก่ชีวิตเช่นนั้นเกิดขึ้น แต่ถ้าผู้กระทำเห็นว่าอันตรายแก่ชีวิตต้องเกิดขึ้นกับผู้ถูกทอดทิ้งจากการทอดทิ้งนั้นอย่างแน่นอน ไม่ว่าจะเป็นผู้กระทำยอมเล็งเห็นผลของอันตรายแห่งชีวิต หรือผู้กระทำประสงค์ให้อันตรายแห่งชีวิตเกิดแก่ผู้ถูกทอดทิ้งนั้น การกระทำของผู้กระทำ ความผิดจะเป็นความผิดต่อชีวิตทันที เพราะความผิดในมาตรา 307 เป็นความผิดที่ก่ออันตราย ซึ่งเป็นความผิดอาญารองของความผิดต่อชีวิต¹³⁸ เช่น ทิ้งเด็กแรกเกิดไว้ในถังขยะ โดยนำเด็กมัดใส่ถุงไว้เป็นเจตนาฆ่า โดยใช้การทอดทิ้งเป็นเครื่องมือในการฆ่า เนื่องจากเป็นการกระทำโดยงดเว้นหน้าที่เพื่อป้องกันผล และผู้กระทำยอมเล็งเห็นผลได้ว่าการเอาเด็กมัดใส่ถุงและนำไปทิ้งขยะนั้น เด็กยอมถึงแก่ความตายได้อย่างแน่นอน ผู้กระทำจึงมีความผิดฐานเจตนาฆ่าผู้อื่นโดยไตร่ตรองไว้ก่อนตามมาตรา 289

สำหรับบทลงโทษนั้น มาตรา 307 ได้กำหนดให้ผู้กระทำ ความผิดต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ นอกจากนี้ มาตรา 308 ได้กำหนดเหตุที่ทำให้ผู้กระทำ ความผิดต้องรับโทษหนักขึ้นเช่นเดียวกันกับมาตรา 306 กล่าวคือ หากการทอดทิ้งผู้ซึ่งพึ่งตนเองมิได้นั้นเป็นเหตุให้ผู้ถูกทอดทิ้งถึงแก่ความตาย หรือได้รับอันตรายสาหัส ผู้กระทำ ความผิดต้องระวางโทษดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 290 มาตรา 297 หรือมาตรา 298 นั้น

ดังนั้น เมื่อพิจารณาองค์ประกอบความผิดฐานทอดทิ้งผู้ซึ่งพึ่งตนเองมิได้ ตามมาตรา 307 แล้วจะเห็นได้ว่า หากบิดามารดา ผู้รับบุตรบุญธรรม ผู้ปกครองซึ่งมีหน้าที่ดูแลบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองตามกฎหมาย แต่กลับละเลยทอดทิ้งบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองผู้ซึ่งพึ่งตนเองมิได้ เนื่องจากอายุ ความเจ็บป่วย ภัยพิการหรือจิตพิการดังกล่าว โดยประการที่น่าจะเป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่ชีวิตของผู้ถูกทอดทิ้ง บิดามารดา ผู้รับบุตรบุญธรรม ผู้ปกครองคนดังกล่าวก็สามารถมีความผิดตามมาตรา 307 นี้ได้

¹³⁷ ม.ล. ไกรฤกษ์ เกษมสันต์, คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญา ภาคความผิด มาตรา 288-366, หน้า 122.

¹³⁸ คณิต ฌ นคร, กฎหมายอาญาภาคความผิด, หน้า 214.

4.4 พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546

พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 ได้ตราขึ้นเนื่องจากเห็นว่าประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 132 ลงวันที่ 22 เมษายน 2515 และฉบับที่ 294 ลงวันที่ 27 พฤศจิกายน 2515 ใช้บังคับเป็นเวลานาน สาระสำคัญและรายละเอียดเกี่ยวกับวิธีการสงเคราะห์ การคุ้มครองสวัสดิภาพ และการส่งเสริมความประพฤติของเด็กไม่เหมาะสมกับสภาพสังคมในปัจจุบัน จึงได้มีการตราพระราชบัญญัติฉบับนี้ขึ้น เพื่อให้เด็กได้รับการอุปการะเลี้ยงดู อบรมสั่งสอน และมีพัฒนาการที่เหมาะสม ซึ่งเป็นการส่งเสริมความมั่นคงของสถาบันครอบครัว รวมทั้งป้องกันเด็กจากการถูกทารุณกรรม และตกเป็นเครื่องมือในการแสวงหาประโยชน์โดยมิชอบ และเพื่อให้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 แผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ฉบับที่ 9 (พ.ศ. 2545 – พ.ศ. 2549) และอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก (Convention on the Rights of the Child) ที่ประเทศไทยได้เข้าร่วมเป็นภาคีสมาชิกด้วย โดยมีวัตถุประสงค์หลักเพื่อให้เด็กได้รับคุ้มครองในทุก ๆ ด้านอย่างมีประสิทธิภาพมากขึ้น¹³⁹

พระราชบัญญัติฉบับนี้ในส่วนของบทนิยามตามมาตรา 4 ได้กำหนดความหมายของ “เด็ก” ว่าหมายถึงบุคคลซึ่งมีอายุต่ำกว่า 18 ปีบริบูรณ์ แต่ไม่รวมถึงผู้ที่บรรลุนิติภาวะด้วยการสมรส และยังสามารถมีการจำแนกประเภทของเด็กไว้หลายประเภท เช่น เด็กเร่ร่อน เด็กกำพร้า เด็กที่อยู่ในสภาพยากลำบาก เด็กพิการ เด็กที่เสี่ยงต่อการกระทำความผิด นักเรียน นักศึกษา โดยในหมวด 2 ว่าด้วยการปฏิบัติต่อเด็กนั้นได้กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการในการปฏิบัติต่อเด็กไว้หลายประการ โดยเฉพาะอย่างยิ่งได้กำหนดหน้าที่ของผู้ปกครองต้องให้การอุปการะเลี้ยงดู อบรมสั่งสอน และพัฒนาเด็กที่อยู่ในความปกครองดูแลของตนตามสมควรแก่ขนบธรรมเนียมประเพณีและวัฒนธรรมแห่งท้องถิ่น แต่ทั้งนี้ต้องไม่ต่ำกว่ามาตรฐานขั้นต่ำตามที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวงด้วย นอกจากนี้ ผู้ปกครองยังต้องคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กที่อยู่ในความปกครองดูแลของตนมิให้ตกอยู่ในสภาวะอันน่าจะเป็นอันตรายแก่ร่างกายหรือจิตใจอีกด้วย ทั้งนี้ ตามมาตรา 23 รวมถึงได้มีการกำหนดห้ามมิให้ผู้ปกครองกระทำการใด ๆ ที่อาจก่อให้เกิดอันตรายแก่เด็ก เช่น ทอดทิ้งเด็กไว้ในสถานรับเลี้ยงเด็กหรือสถานพยาบาลหรือไว้กับบุคคลที่รับจ้างเลี้ยงเด็กหรือที่สาธารณะหรือสถานที่ใด โดยเจตนาที่จะไม่รับเด็กกลับคืน ละทิ้งเด็ก

¹³⁹ ดวงพร เพชรคง, "ปัญหาและอุปสรรคจากการบังคับใช้พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 10 ธันวาคม 2561. แหล่งที่มา: https://www.parliament.go.th/ewtadmin/ewt/elaw_parcy/ewt_dl_link.php?nid=1488

ไว้ ณ สถานที่ใด โดยไม่จัดให้มีการป้องกันดูแลสวัสดิภาพหรือให้การเลี้ยงดูที่เหมาะสม จงใจหรือ ละเอียดไม่ให้เป็นแก่การดำรงชีวิตหรือสุขภาพอนามัยจนน่าจะเกิดอันตรายแก่ร่างกายหรือจิตใจ ของเด็ก ปฏิบัติต่อเด็กในลักษณะที่เป็นการขัดขวางการเจริญเติบโตหรือพัฒนาการของเด็ก ทั้งนี้ ตาม มาตรา 25

ยิ่งไปกว่านั้น นอกจากพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 จะได้กำหนดหน้าที่ของ ผู้ปกครองและข้อห้ามของผู้ปกครองที่ต้องไม่กระทำต่อเด็กแล้ว ยังได้กำหนดห้ามบุคคลอื่น ๆ ที่ต้อง ไม่กระทำการใด ๆ อันเป็นการก่อให้เกิดอันตรายต่อเด็กด้วย ซึ่งเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตร บุณธรรม และผู้อยู่ในความปกครอง โดยบัญญัติไว้ในมาตรา 26 วรรคแรก (2) กล่าวคือ ห้ามมิให้ผู้ใด กระทำการจงใจหรือละเอียดไม่ให้เป็นแก่การดำรงชีวิตหรือการรักษาพยาบาลแก่เด็กที่อยู่ในความ ดูแลของตน จนน่าจะเกิดอันตรายแก่ร่างกายหรือจิตใจของเด็ก ไม่ว่าเด็กจะยินยอมหรือไม่ก็ตาม ซึ่ง สิ่งจำเป็นในการดำรงชีวิตนี้ หมายถึง ปัจจัยที่สำคัญต่อการดำรงชีวิตของมนุษย์ทุกคน อันได้แก่ ที่อยู่ อาศัย อาหาร เครื่องนุ่งห่ม และการรักษาพยาบาลเท่านั้น หากบุคคลใด ๆ รวมถึงผู้ปกครองของเด็ก ได้กระทำการฝ่าฝืนตามมาตรา 26 ดังกล่าวแล้วก็อาจมีความรับผิดทางอาญาได้ ทั้งนี้ ตามมาตรา 78 โดยอาจต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามเดือน หรือปรับไม่เกินสามหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ แต่ อย่งไรก็ตาม มาตรา 26 วรรคสองยังได้กำหนดหากการกระทำของบุคคลใด ๆ หรือผู้ปกครองของ เด็กนั้นเป็นความผิดทางอาญาตามกฎหมายอื่น ๆ ที่มีโทษหนักกว่าพระราชบัญญัติฉบับนี้แล้วก็ให้ ลงโทษตามกฎหมายฉบับนั้นได้

ดังนั้น จะเห็นได้ว่าการพิจารณาบทบัญญัติมาตรา 26 วรรคแรก (2) เรื่องห้ามผู้ใดจงใจ หรือละเอียดไม่ให้เป็นแก่การดำรงชีวิตหรือการรักษาพยาบาลแก่เด็กที่อยู่ในความดูแลของตน จน น่าจะเกิดอันตรายแก่ร่างกายหรือจิตใจของเด็ก ประกอบมาตรา 78 ซึ่งเป็นบทกำหนดโทษทางอาญา สำหรับผู้ที่ฝ่าฝืนแล้วจะสามารถพิจารณาในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองได้ว่า หากบิดามารดา ผู้รับบุตรบุญธรรม ผู้ปกครองไม่อุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญ ธรรม ผู้อยู่ในปกครอง โดยไม่ให้เป็นแก่การดำรงชีพหรือการรักษาพยาบาล จนน่าจะเกิดอันตราย แก่ร่างกายหรือจิตใจของบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองแล้ว บิดามารดา ผู้รับบุตรบุญธรรม ผู้ปกครองก็อาจได้รับโทษทางอาญาได้

4.5 พระราชบัญญัติการศึกษาภาคบังคับ พ.ศ. 2545

ในสังคมปัจจุบันการศึกษาถือเป็นพื้นฐานสำคัญที่สุดในการพัฒนาสังคม เนื่องจากหากบุคคล ซึ่งเป็นสมาชิกในสังคมนั้น ๆ ได้รับการศึกษาอย่างถูกต้อง เหมาะสม และเพียงพอแล้วย่อมทำให้บุคคลนั้นเติบโตเป็นคนที่มีความรู้ความสามารถ มีคุณภาพและมีคุณธรรม โดยบุคคลดังกล่าวก็จะนำความรู้ที่ได้รับจากการอบรมสั่งสอนหรือการศึกษาวិชาความรู้ต่าง ๆ มาพัฒนาสังคมซึ่งตนดำรงอยู่ให้เจริญก้าวหน้าต่อไปได้¹⁴⁰ ดังนั้น การสนับสนุนส่งเสริมการศึกษาในเด็กและเยาวชนจึงมีความสำคัญที่สุด เนื่องจากเด็กอยู่ในช่วงเริ่มต้นของชีวิตจึงมีศักยภาพในการพัฒนาทั้งทางด้านร่างกาย จิตใจ อารมณ์ สังคมและสติปัญญาอย่างเต็มที่ ส่วนเยาวชนเป็นวัยที่เต็มเปี่ยมไปด้วยพลังกาย พลังใจ มีพลังในการเรียนรู้ และพัฒนาความคิดได้อย่างก้าวกระโดด¹⁴¹ ซึ่งเด็กและเยาวชนเหล่านี้ย่อมเป็นทรัพยากรบุคคลที่จะต้องเติบโตขึ้นมาทดแทนผู้ใหญ่ และมีส่วนร่วมในการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมที่สำคัญของประเทศในอนาคต การศึกษาของเด็กและเยาวชนจึงมีความสำคัญต่ออนาคตของประเทศชาติเป็นอย่างยิ่ง

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 จึงได้รับรองความสำคัญของการศึกษาของเด็กไว้ในมาตรา 54 โดยกำหนดให้รัฐต้องดำเนินการให้เด็กทุกคนได้รับการศึกษาเป็นเวลาสิบสองปีตั้งแต่ก่อนวัยเรียนจนจบการศึกษาภาคบังคับอย่างมีคุณภาพโดยไม่เก็บค่าใช้จ่าย ซึ่งการศึกษาภาคบังคับนี้ เมื่อพิจารณาพระราชบัญญัติการศึกษาแห่งชาติ พ.ศ. 2542 มาตรา 11 ที่กำหนดให้บิดามารดา หรือผู้ปกครองมีหน้าที่จัดให้บุตรหรือบุคคลซึ่งอยู่ในความดูแลได้รับการศึกษาภาคบังคับตามมาตรา 17 ก็จะสามารถเข้าใจได้ว่า การศึกษาภาคบังคับมีจำนวนกี่ปี โดยให้เด็กซึ่งมีอายุย่างเข้าปีที่เจ็ดเข้าเรียนในสถานศึกษาชั้นพื้นฐานจนอายุย่างเข้าปีที่สิบหก เว้นแต่จะสอบได้ชั้นปีที่เก้าของการศึกษาภาคบังคับ กล่าวคือ ให้เด็กได้เข้าเรียนในสถานศึกษาตั้งแต่ชั้นประถมศึกษาปีที่ 1 จนกว่าจะศึกษาจบชั้นมัธยมศึกษาปีที่ 3

นอกจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์จะได้กำหนดหน้าที่ของบิดามารดา ผู้รับบุตรบุญธรรม ผู้ปกครองที่จะต้องให้การศึกษาตามสมควรแก่บุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะ

¹⁴⁰ พนม พงษ์ไพบูลย์, "การศึกษาคือปัจจัยที่ 5 ของชีวิต" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 1 กรกฎาคม 2562. แหล่งที่มา: <http://www.moe.go.th/web-panom/article-panom/article10.htm>

¹⁴¹ อัจฉริยา ชูตินันท์, กฎหมายเกี่ยวกับคดีเด็ก เยาวชน และคดีครอบครัว, หน้า 24.

นิติภาวะแล้ว พระราชบัญญัติการศึกษาภาคบังคับ พ.ศ. 2554 ยังได้กำหนดความผิดทางอาญาของผู้ปกครองที่ฝ่าฝืนหน้าที่ดังกล่าวไว้ด้วย ซึ่งผู้ปกครองนั้นมาตรา 4 ได้กำหนดคำนิยามไว้หมายความว่า บิดามารดา หรือบิดา หรือมารดา ซึ่งเป็นผู้ใช้อำนาจปกครอง หรือผู้ปกครองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และหมายความรวมถึงบุคคลที่ได้อยู่ด้วยเป็นประจำหรือที่ได้อยู่รับใช้การงานด้วย โดยมาตรา 6 ได้กำหนดหน้าที่ให้ผู้ปกครองส่งเด็กเข้าเรียนในสถานศึกษา โดยหากผู้ปกครองฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามแล้ว ผู้ปกครองคนดังกล่าวก็อาจต้องระวางโทษปรับไม่เกินหนึ่งพันบาท ทั้งนี้ ตามมาตรา 13 และถ้าหากบุคคลใดก็ตามกระทำด้วยประการใด ๆ อันเป็นเหตุให้เด็กมิได้เรียนในสถานศึกษาโดยปราศจากเหตุอันสมควรแล้ว บุคคลดังกล่าวอาจต้องระวางโทษปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาทด้วย ทั้งนี้ ตามมาตรา 15

ดังนั้น บิดามารดา ผู้รับบุตรบุญธรรม ผู้ปกครองจึงมีหน้าที่ต้องส่งบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองเข้าเรียนในสถานศึกษาเพื่อให้ได้รับการศึกษาภาคบังคับตั้งแต่ชั้นประถมศึกษาปีที่ 1 จนถึงมัธยมศึกษาปีที่ 3 มิฉะนั้นอาจได้รับโทษปรับทางอาญาได้

แต่อย่างไรก็ตาม แม้ในปัจจุบันประเทศไทยจะมีกฎหมายที่กำหนดความผิดทางอาญาที่เกี่ยวข้องกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครอง อันได้แก่ ความผิดฐานทอดทิ้งเด็ก มาตรา 306 ความผิดฐานทอดทิ้งผู้ซึ่งพึ่งตนเองมิได้ ตามมาตรา 307 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ความผิดตามมาตรา 26 วรรคแรก (2) ประกอบมาตรา 78 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 และความผิดตามมาตรา 6 ประกอบมาตรา 13 และความผิดตามมาตรา 15 แห่งพระราชบัญญัติการศึกษาภาคบังคับ พ.ศ. 2554 ก็ตาม แต่กฎหมายทั้งสามฉบับดังกล่าวก็ยังมีข้อจำกัดในการนำมาปรับใช้ลงโทษผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองตามกฎหมายแล้วละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูอยู่ เนื่องจากไม่สามารถนำมาบังคับใช้ลงโทษได้อย่างครอบคลุมและเหมาะสมทุกกรณี ซึ่งจะกล่าวถึงรายละเอียดต่อไปในบทที่ 5 หัวข้อ 5.2.1.4 ปัญหากฎหมายที่กำหนดความผิดทางอาญาในปัจจุบันไม่เพียงพอ

บทที่ 5

วิเคราะห์เปรียบเทียบกฎหมายต่างประเทศ และแนวทางการบัญญัติความผิดฐานไม่ จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรของประเทศไทย

หน้าที่ในการอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม และผู้อยู่ในปกครองนั้นเป็นทั้งหน้าที่ทางศีลธรรมและหน้าที่ตามกฎหมายของบิดามารดา ผู้รับบุตรบุญธรรม และผู้ปกครอง เนื่องจากเห็นว่าบุตร บุตรบุญธรรม และผู้อยู่ในปกครองซึ่งยังไม่บรรลุนิติภาวะนั้นเป็นผู้ที่บกพร่องในความสามารถในการหาเลี้ยงชีพของตนเอง และยังไม่สามารถรู้สึกผิดชอบชั่วดีได้ด้วยตนเอง จึงจำเป็นต้องมีผู้ที่มาอุปการะเลี้ยงดูและคอยอบรมสั่งสอน เพื่อให้สามารถเจริญเติบโตได้อย่างเหมาะสมตามวัย และได้รับการพัฒนาทางด้านร่างกาย จิตใจ อารมณ์ สังคม และสติปัญญาอย่างเต็มที่ เพื่อให้มีคุณภาพชีวิตที่ดีเติบโตเป็นผู้ใหญ่ในอนาคตอย่างมีคุณภาพ เป็นกำลังที่สำคัญในการพัฒนาประเทศชาติต่อไป ดังนั้นประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของประเทศไทยจึงกำหนดให้บิดามารดา ผู้รับบุตรบุญธรรม และผู้ปกครองมีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม และผู้อยู่ในปกครอง เนื่องจากเป็นบุคคลในครอบครัวและเป็นผู้ที่ใกล้ชิดกับบุตร บุตรบุญธรรม และผู้อยู่ในปกครองมากที่สุด โดยหากผู้มิหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองเหล่านี้ไม่อุปการะเลี้ยงดูตามหน้าที่ที่กฎหมายได้กำหนดไว้เสียแล้ว บุตร บุตรบุญธรรม และผู้อยู่ในปกครองก็สามารถฟ้องเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูจากผู้มิหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูตนได้ ซึ่งเป็นเพียงมาตรการทางแพ่งเท่านั้น

แต่อย่างไรก็ตาม เมื่อค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองเป็นค่าใช้จ่ายสำหรับสิ่งจำเป็นในชีวิตประจำวัน รวมถึงค่าเล่าเรียนและค่าใช้จ่ายเบ็ดเตล็ดต่าง ๆ ดังนั้น การละเลยหน้าที่ของบิดามารดา ผู้รับบุตรบุญธรรม ผู้ปกครองโดยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูนั้นจึงเป็นการกระทำที่กระทบต่อสวัสดิภาพของบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครอง หรือเป็นการละเมิดสิทธิของบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองด้วย ทำให้บุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองมีโอกาสไม่ได้รับการส่งเสริมสนับสนุนให้มีการพัฒนาทางด้านร่างกาย จิตใจ อารมณ์ สังคมและสติปัญญาอย่างเต็มที่ ซึ่งเป็นพฤติกรรมที่สมควรตำหนิ ขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน และเป็นการกระทำที่ส่งผลกระทบต่อส่วนรวม เนื่องจากรัฐต้องใช้งบประมาณของประเทศในการจัดหาสวัสดิการให้กับบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองซึ่งยังไม่บรรลุนิติภาวะที่ไม่ได้รับการอุปการะเลี้ยงดูจากผู้มิ

หน้าที่อุปการะเลี้ยงดูตามกฎหมาย โดยในกฎหมายระหว่างประเทศ อันได้แก่ อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก (Convention on the Rights of the Child) ข้อ 27 ก็ได้รับรองถึงหน้าที่ในการอุปการะเลี้ยงดูเด็กนั้นเป็นหน้าที่ของบิดามารดาหรือผู้ที่มีหน้าที่ต้องรับผิดชอบต่อเด็ก และรัฐต้องมีมาตรการที่เหมาะสมที่จะได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูคืนจากบิดามารดาหรือผู้อื่นที่ต้องรับผิดชอบต่อเด็ก นอกจากนี้กฎหมายภายในของต่างประเทศ นอกจากจะกำหนดมาตรการทางแพ่งในการบังคับค่าอุปการะเลี้ยงดูให้แก่เด็กแล้ว ยังมีมาตรการทางอาญาอีกด้วย เช่น สหรัฐอเมริกา สาธารณรัฐฝรั่งเศส สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ขณะที่ประเทศไทยมีเพียงมาตรการทางแพ่งเท่านั้น ซึ่งการฟ้องเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองในประเทศไทยนั้นมีปัญหาในชั้นบังคับคดีเพื่อให้ได้มาซึ่งค่าอุปการะเลี้ยงดูอย่างยิ่ง ทำให้บุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองมีโอกาสไม่ได้รับชำระค่าอุปการะเลี้ยงดูค่อนข้างสูง และกฎหมายที่กำหนดความผิดทางอาญาที่มีอยู่ในปัจจุบันก็ไม่สามารถใช้บังคับโทษผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองตามกฎหมายที่ละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูได้อย่างครอบคลุมและเหมาะสมทุกกรณี

ดังนั้น เมื่อการไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครอง ไม่สามารถบังคับใช้มาตรการทางแพ่งอย่างได้ผล และเป็นการกระทำที่สมควรได้รับการลงโทษ จึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องวิเคราะห์เปรียบเทียบกฎหมายต่างประเทศที่กำหนดความผิดอาญาของผู้ที่ละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรไว้ เพื่อเป็นแนวทางการในการบัญญัติความผิดฐานไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองของประเทศไทย พร้อมทั้งพิจารณาถึงเหตุผล ความจำเป็น และความเหมาะสมที่จะบัญญัติฐานความผิดดังกล่าวของประเทศไทย เพื่อให้เห็นถึงปัญหาการบังคับใช้กฎหมายที่มีอยู่ในปัจจุบันนั้นไม่เพียงพอต่อการยับยั้ง ป้องกัน และปราบปรามผู้ที่ละเลยหน้าที่ไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองตามกฎหมาย โดยศึกษาตามลำดับได้ ดังต่อไปนี้

5.1 วิเคราะห์เปรียบเทียบกฎหมายต่างประเทศที่กำหนดความผิดทางอาญาของผู้ที่ละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร

การกำหนดความผิดอาญาฐานไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองนั้นจะต้องบัญญัติองค์ประกอบของความผิดและกำหนดโทษให้ชัดเจน ไม่คลุมเครือ เพื่อสอดคล้องกับหลักการพื้นฐานสำคัญของกฎหมายอาญา อันได้แก่ “หลักไม่มีความผิดโดยไม่มีกฎหมาย ไม่มีโทษโดยไม่มีกฎหมาย (Nullum crimen, nulla poena sine lege)” เพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคล

มิให้ถูกกระทบกระเทือนโดยง่าย¹ ซึ่งองค์ประกอบความผิดนั้นประกอบด้วย องค์ประกอบภายนอก และองค์ประกอบภายในเป็นสำคัญ โดยองค์ประกอบภายนอกนี้ ได้แก่ (1) ผู้กระทำความผิด (2) การกระทำความผิด (3) กรรมของการกระทำความผิด ส่วนองค์ประกอบภายใน ได้แก่ เจตนา และในบางความผิดอาจประกอบด้วย มูลเหตุชักจูงใจซึ่งเป็นเจตนาพิเศษ และจะต้องกำหนดโทษในกรณีนี้ที่ผู้กระทำความผิดได้ฝ่าฝืนกระทำความผิดดังกล่าวไว้ด้วย ดังนั้น ในการกำหนดความผิดฐานไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครอง จึงต้องกำหนดองค์ประกอบความผิดและโทษไว้ให้ชัดเจน

จากการศึกษาหลักกฎหมายเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตรของต่างประเทศในบทที่ 3 ซึ่งประกอบด้วยสหรัฐอเมริกา สหราชอาณาจักร สาธารณรัฐฝรั่งเศส และสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีนั้น พบว่า ประเทศที่มีกฎหมายกำหนดความผิดทางอาญาของผู้ที่ละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรนั้นมีอยู่ 3 ประเทศ อันได้แก่ สหรัฐอเมริกา สาธารณรัฐฝรั่งเศส และสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ส่วนสหราชอาณาจักรมิได้มีกฎหมายกำหนดความผิดทางอาญาดังกล่าวไว้ ดังนั้น ในการวิเคราะห์เปรียบเทียบกฎหมายต่างประเทศที่กำหนดความผิดทางอาญาของผู้ที่ละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร เพื่อเป็นแนวทางการในการบัญญัติความผิดฐานไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองของประเทศไทยต่อไปนั้น ผู้วิจัยจะเปรียบเทียบเฉพาะประเทศที่มีกฎหมายกำหนดความผิดทางอาญาดังกล่าวเท่านั้น โดยผู้วิจัยจะเปรียบเทียบลักษณะของผู้กระทำความผิด ลักษณะการกระทำความผิด กรรมของการกระทำความผิด และเจตนาของผู้กระทำความผิด เพื่อศึกษาถึงการกำหนดองค์ประกอบความผิดทั้งองค์ประกอบภายนอกและองค์ประกอบภายใน รวมถึงศึกษาบทลงโทษแก่ผู้กระทำความผิด เหตุเพิ่มโทษและเหตุยกเว้นโทษอีกด้วย ซึ่งกฎหมายของสหรัฐอเมริกา สาธารณรัฐฝรั่งเศส และสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้มีการกำหนดความผิดทางอาญาของผู้ที่ละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรไว้ สรุปได้ดังนี้

สหรัฐอเมริกา ในกรณีรัฐบาลกลางได้กำหนดความผิดทางอาญาของผู้ที่ละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรไว้ในประมวลกฎหมายแห่งสหรัฐอเมริกา (United States Code) โดยตรง ซึ่งปรากฏอยู่ในเรื่องที่ 18 ว่าด้วยอาชญากรรมและกระบวนการยุติธรรมทางอาญา (Title 18. Crimes and Criminal Procedure) ส่วนที่ 1 ว่าด้วยอาชญากรรม (Part I. Crimes) หมวดที่ 11A การ

¹ ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ, คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาคทั่วไป, พิมพ์ครั้งที่ 15 (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2556), หน้า 24-25.

อุปการะเลี้ยงดูบุตร (Chapter 11A. Child Support) โดยบัญญัติไว้ในมาตรา 228 ความผิดฐาน ละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมาย (Section 228 Failure to Pay Legal Child Support Obligations)

ส่วนมลรัฐอะแลสกา ได้กำหนดความผิดทางอาญาของผู้ที่ละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร ไว้ในกฎหมายแห่งมลรัฐอะแลสกา (Alaska Statutes) โดยตรงเช่นเดียวกับรัฐบาลกลาง โดยปรากฏ อยู่ในเรื่องที่ 11 ว่าด้วยกฎหมายอาญา (Title 11 Criminal Law) หมวด 51 ความผิดต่อครอบครัว และผู้ใหญ่ที่บกพร่องในความสามารถ (Chapter 51. Offenses Against the Family and Vulnerable Adults) โดยบัญญัติไว้ในมาตรา 11.51.120 ความผิดฐานไม่อุปการะเลี้ยงดู (Section 11.51.120. Criminal Nonsupport)

สาธารณรัฐฝรั่งเศสได้กำหนดความผิดทางอาญาของผู้ที่ละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร ไว้ในประมวลกฎหมายอาญา (French Penal Code) ซึ่งปรากฏอยู่ในบทที่ 7 ว่าด้วยเรื่องความผิดที่ กระทำต่อผู้เยาว์และครอบครัว (Chapter VII Offences Against Minors and the Family) หมวด ที่ 2 ความผิดว่าด้วยการละทิ้งครอบครัว (Section II Desertion of Family) โดยบัญญัติไว้ในมาตรา 227-3 ซึ่งเป็นความผิดในกรณีละทิ้งทางการเงินของครอบครัว

สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้กำหนดความผิดทางอาญาของผู้ที่ละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะ เลี้ยงดูบุตรไว้ในประมวลกฎหมายอาญา (German Criminal Code) ภาคความผิด (Special Part) หมวดที่ 12 ความผิดว่าด้วยสถานะของบุคคล การสมรสและครอบครัว (Chapter 12 Offences Related to the Personal Status Registry, Marriage and the Family) โดยบัญญัติไว้ในมาตรา 170 วรรคแรก ความผิดฐานหลีกเลี่ยงหน้าที่อุปการะเลี้ยงดู (Section 170 Violation of the Maintenance Obligation)

จากการศึกษาเปรียบเทียบการบัญญัติความผิดทางอาญาของผู้ที่ละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะ เลี้ยงดูบุตรตามกฎหมายของต่างประเทศดังกล่าวแล้ว จะเห็นได้ว่า กฎหมายของสหรัฐอเมริกาทั้ง ประมวลกฎหมายแห่งสหรัฐอเมริกา (United States Code) และกฎหมายแห่งมลรัฐอะแลสกา (Alaska Statutes) ได้บัญญัติความผิดฐานดังกล่าวไว้ในส่วนกฎหมายอาญาทั้งสิ้น ส่วนสาธารณรัฐ ฝรั่งเศสและสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีก็ได้บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญาของประเทศ

เช่นเดียวกัน นอกจากนี้ ทั้งกฎหมายแห่งมลรัฐอะแลสกา (Alaska Statutes) ประมวลกฎหมายอาญาของสาธารณรัฐฝรั่งเศสและสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้กำหนดให้ความผิดดังกล่าวเป็นความผิดต่อครอบครัว และสำหรับสาธารณรัฐฝรั่งเศสยังกำหนดให้เป็นความผิดที่กระทำต่อผู้เยาว์อีกด้วย ซึ่งผู้วิจัยสามารถสรุปเป็นตารางเปรียบเทียบได้ ดังนี้

ตารางที่ 1 ตารางสรุปกฎหมายต่างประเทศที่กำหนดความผิดทางอาญาของผู้ที่ละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร

ประเทศ/ประเด็น	สหรัฐอเมริกา		สาธารณรัฐฝรั่งเศส	สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี
	รัฐบาลกลาง	มลรัฐอะแลสกา		
กฎหมายที่บัญญัติความผิด	United States Code	Alaska Statutes	French Penal Code	German Criminal Code
ประเภทความผิด	Title 18. Crimes and Criminal Procedure Part I. Crimes Chapter 11A. Child Support	Title 11. Criminal Law Chapter 51. Offenses Against the Family and Vulnerable Adults	Chapter VII Offences Against Minors and the Family	Chapter 12 Offences Related to the Personal Status Registry, Marriage and the Family
มาตรา	Section 228	Section 11.51.120.	Article 227-3	Section 170 (1)
ชื่อฐานความผิด	Failure to Pay Legal Child Support Obligations	Criminal Nonsupport	Desertion of Family	Violation of the Maintenance Obligation

แต่อย่างไรก็ตาม ในแต่ละประเทศได้กำหนดลักษณะผู้กระทำความผิด ลักษณะการกระทำความผิด กรรมของการกระทำความผิด โทษ เหตุเพิ่มโทษและเหตุยกเว้นโทษในความผิดทางอาญาของผู้ที่ละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรไว้แตกต่างกัน ซึ่งผู้วิจัยสามารถอธิบายโดยเปรียบเทียบรายละเอียดแต่ละประเด็นได้ ดังต่อไปนี้

5.1.1 ลักษณะผู้กระทำความผิด

ผู้กระทำความผิดเป็นบุคคลที่กฎหมายกำหนดให้ต้องรับผิดชอบต่อเมื่อได้กระทำการฝ่าฝืนตามที่กฎหมายได้บัญญัติไว้ ซึ่งเป็นองค์ประกอบภายนอกส่วนผู้กระทำ เมื่อพิจารณาความผิดทางอาญาของผู้ที่ละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมายต่างประเทศของแต่ละประเทศแล้ว จะเห็นได้ว่าการกำหนดลักษณะผู้กระทำความผิดที่แตกต่างกัน อธิบายรายละเอียดได้ ดังนี้

สหรัฐอเมริกา ในกรณีรัฐบาลกลางซึ่งได้กำหนดผิดฐานละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมายไว้ในมาตรา 228 ประมวลกฎหมายแห่งสหรัฐอเมริกา (United States Code) โดยตรงนั้น ได้กำหนดผู้กระทำความผิดโดยใช้คำว่า “ผู้ใด” และเมื่อพิจารณาลักษณะของการกระทำซึ่งระบุไว้ว่า “เจตนาละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมาย” แล้วจะเห็นได้ว่า ผู้กระทำความผิดตามมาตรานี้ต้องเป็นผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมาย นอกจากนี้ มาตราดังกล่าวยังได้กำหนดคำนิยามของ “ค่าอุปการะเลี้ยงดู” หมายความว่า ค่าใช้จ่ายทุกประการที่กำหนดโดยคำสั่งศาลหรือผ่านกระบวนการของหน่วยงานของรัฐตามที่กฎหมายของมลรัฐนั้น ๆ หรือกฎหมายของเชื้อชาติอินเดียกำหนด เพื่อให้บุคคลใด ๆ ให้การสนับสนุนช่วยเหลือและอุปการะเลี้ยงดูแก่บุตร หรือแก่บุตรและผู้ปกครองที่บุตรคนดังกล่าวได้พักอาศัยอยู่ด้วย ดังนั้น ลักษณะของผู้กระทำความผิดตามมาตรานี้จึงต้องเป็นผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมาย และต้องเป็นผู้ที่ไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรซึ่งได้กำหนดโดยคำสั่งศาล หรือผ่านกระบวนการของหน่วยงานของรัฐตามที่กฎหมายของมลรัฐนั้น ๆ หรือกฎหมายของเชื้อชาติอินเดียกำหนดอีกด้วย

ส่วนมลรัฐอะแลสกาได้กำหนดความผิดฐานไม่อุปการะเลี้ยงดูไว้ในมาตรา 11.51.120 ตามกฎหมายแห่งมลรัฐอะแลสกา (Alaska Statutes) โดยตรงนั้น ได้กำหนดผู้กระทำความผิดต้องเป็นผู้มีหน้าที่ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมาย² เช่นเดียวกันกับประมวลกฎหมายแห่งสหรัฐอเมริกา (United States Code) เนื่องจากกฎหมายได้วางหลักว่า “ผู้นั้นกระทำความผิดฐานไม่อุปการะเลี้ยงดู หากปรากฏว่าผู้นั้นมีหน้าที่ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมาย”

² Pamela Forrestall Roper, “Hitting Deadbeat Parents Where It Hurts: Punitive Mechanisms in Child Support Enforcement,” *Alaska Law Review* 14,1 (June 1997): 51.

สำหรับสาธารณรัฐฝรั่งเศส ซึ่งไม่ได้กำหนดความผิดทางอาญาของผู้ที่ละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรไว้ในประมวลกฎหมายอาญาเพียงประการเดียวเท่านั้น แต่ได้กำหนดให้การไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูระหว่างสามีภริยา บิดามารดากับบุตร ผู้สืบสายโลหิตโดยตรงขึ้นไปกับผู้สืบสายโลหิตโดยตรงลงมาเป็นความผิดอาญาด้วย ซึ่งเป็นความผิดฐานละทิ้งครอบครัวทางการเงินตามมาตรา 227-3 ทำให้การกำหนดลักษณะผู้กระทำความผิดของความผิดฐานนี้จึงต้องเป็นผู้ที่มีหน้าที่เกี่ยวข้องข้อผูกพันทางครอบครัวตามประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส ซึ่งได้กำหนดโดยคำพิพากษาของศาลหรือสัญญาที่ได้มีการรับรองโดยศาล หรือสัญญาที่ได้พิจารณาตามมาตรา 229-1 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศสให้จ่ายผลประโยชน์ เป็นเงินบำนาญ เงินช่วยเหลือ เงินอุดหนุน เงินสงเคราะห์ หรือผลประโยชน์อื่นใด ดังนั้น ผู้ที่ละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรซึ่งจะเป็นผู้กระทำความผิดตามมาตรา 227-3 นี้จึงต้องเป็นผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมาย และศาลได้กำหนดไว้ในคำพิพากษาหรือในสัญญาที่ได้มีการรับรองโดยศาล หรือในสัญญาที่ได้มีการรับรองจากพนักงานจดทะเบียน (Notary) ให้ผู้กระทำความผิดดังกล่าวมีหน้าที่จ่ายผลประโยชน์ เป็นเงินบำนาญ เงินช่วยเหลือ เงินอุดหนุน เงินสงเคราะห์ หรือผลประโยชน์อื่นใดให้กับบุตร

ส่วนสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้กำหนดความผิดฐานละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรไว้ในประมวลกฎหมายอาญาโดยตรง แต่ได้กำหนดให้ผู้ที่ถูกเลี้ยงดูที่อุปการะเลี้ยงดูผู้อื่นตามกฎหมายเป็นความผิดทางอาญาตามมาตรา 170 วรรคแรก ซึ่งกำหนดผู้กระทำความผิดโดยใช้คำว่า “ผู้ใด” และเมื่อพิจารณาลักษณะของการกระทำความผิดประกอบแล้วซึ่งระบุว่า “หลีกเลี้ยงดูที่อุปการะเลี้ยงดูผู้อื่นตามกฎหมาย” ก็จะสามารถเข้าใจถึงลักษณะของผู้กระทำความผิดตามมาตรา 170 นี้ที่จะต้องเป็นผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูผู้อื่นตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ดังนั้น ผู้ที่ละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรซึ่งจะเป็นผู้กระทำความผิดตามมาตรา 170 นี้จึงต้องเป็นผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตรตามที่ประมวลกฎหมายแพ่งกำหนดไว้ โดยผู้กระทำความผิดจะต้องเลี้ยงดูตนเองได้ก่อนและมีความสามารถในการอุปการะเลี้ยงดูบุตรได้ โดยไม่ทำให้ความต้องการหรือความจำเป็นของผู้กระทำเองต้องสูญเสียไปในสาระสำคัญ³ เพราะบิดามารดาไม่มีหน้าที่ต้องอุปการะเลี้ยงดูบุตร หากบิดามารดาไม่สามารถอุปการะเลี้ยงดูตนเองได้หรือตกอยู่ในสถานการณ์ที่ยากลำบากยิ่ง

³ Urs Kindhäuser and Ulfrid Neumann, *Strafgesetzbuch Band 2* ed. Hans-Ulrich Paeffgen, 3 ed. (Baden-Baden: Nomos, 2010), p. 214.

ดังนั้น จากการการศึกษาบทบัญญัติกำหนดความผิดทางอาญาของผู้ที่ละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรของกฎหมายทั้งสามประเทศดังกล่าวแล้วจะเห็นได้ว่า ทุกประเทศได้บัญญัติลักษณะของผู้กระทำความผิดต้องเป็นผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมาย และมีได้ระบุถึงเพศของผู้กระทำความผิดไว้ นอกจากนี้ เฉพาะประมวลกฎหมายแห่งสหรัฐอเมริกา (United States Code) และประมวลกฎหมายอาญาของสาธารณรัฐฝรั่งเศส นอกจากผู้กระทำความผิดต้องเป็นผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมายแล้ว ผู้กระทำความผิดยังต้องเป็นผู้ที่ไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรซึ่งได้กำหนดโดยคำพิพากษาของศาล หรือผ่านกระบวนการของหน่วยงานของรัฐตามที่กฎหมายกำหนด หรือกำหนดโดยสัญญาที่ได้มีการรับรองจากศาล หรือสัญญาที่ได้มีการรับรองจากพนักงานจดทะเบียน (Notary) ด้วย ซึ่งผู้วิจัยสามารถสรุปเป็นตารางเปรียบเทียบลักษณะผู้กระทำความผิดได้ดังต่อไปนี้

ตารางที่ 2 ตารางสรุปลักษณะผู้กระทำความผิดในกฎหมายต่างประเทศ

ประเทศ/ประเด็น	สหรัฐอเมริกา		สาธารณรัฐฝรั่งเศส	สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี
	รัฐบาลกลาง	มลรัฐอะแลสกา		
ลักษณะผู้กระทำความผิด	ผู้มีหน้าที่ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมาย ซึ่งได้กำหนดโดยคำสั่งศาล หรือผ่านกระบวนการของหน่วยงานของรัฐ ตามที่กฎหมายของมลรัฐนั้น ๆ หรือกฎหมายของเชื้อชาติอินเดียันกำหนด	ผู้มีหน้าที่ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมาย	ผู้ที่มีหนี้เกี่ยวกับข้อผูกพันทางครอบครัว ตามประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส ซึ่งได้กำหนดโดยคำพิพากษาของศาล หรือสัญญาที่ได้มีการรับรองโดยศาล หรือสัญญาที่ได้พิจารณาตามมาตรา 229-1 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส ให้จ่ายผลประโยชน์ต่อผู้เยาว์ผู้สืบสันดานโดยตรงลงมา	ผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูผู้อื่นตามที่ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันกำหนดไว้

5.1.2 ลักษณะการกระทำความผิด

ลักษณะการกระทำที่กฎหมายกำหนดให้เป็นความผิดอาญาในกรณีที่ละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรนั้นเป็นองค์ประกอบภายนอกส่วนการกระทำ ซึ่งเป็นองค์ประกอบที่สำคัญที่สุดใน การกำหนดความผิดทางอาญา เนื่องจากความผิดนั้นเริ่มจากการกระทำ⁴ ซึ่งอาจเป็นการเคลื่อนไหว หรือไม่เคลื่อนไหวร่างกายโดยรู้สำนึกก็ได้⁵ ดังนั้น การกำหนดความผิดอาญาฐานไม่จ่ายค่าอุปการะ เลี้ยงดูบุตรจึงต้องมีการบัญญัติลักษณะของการกระทำความผิดไว้ให้ชัดเจน จากการศึกษากฎหมายที่ กำหนดความผิดอาญาของผู้ที่ละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรของสหรัฐอเมริกา สาธารณรัฐ ฝรั่งเศส และสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีนั้น แต่ละประเทศได้กำหนดลักษณะของการกระทำความผิด ไว้แตกต่างกัน อธิบายรายละเอียดได้ ดังนี้

สำหรับสหรัฐอเมริกา ในกรณีประมวลกฎหมายแห่งสหรัฐอเมริกา (United States Code) มาตรา 228 นั้นได้กำหนดลักษณะการกระทำความผิดต้องเป็นการละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดู บุตรตามกฎหมาย โดยมียอดคงเหลือที่ยังไม่ได้จ่ายเป็นระยะเวลามากกว่า 1 ปี หรือมากกว่า 5,000 เหรียญสหรัฐ ซึ่งเป็นการกำหนดระยะเวลาหรือจำนวนค่าอุปการะเลี้ยงดูที่ผู้กระทำไม่จ่ายไว้เป็น ความผิดอย่างชัดเจน

ส่วนมลรัฐอะแลสกา ตามกฎหมายแห่งมลรัฐอะแลสกา (Alaska Statutes) มาตรา 11.51.120 ได้กำหนดลักษณะการกระทำความผิดต้องเป็นการละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร โดยปราศจากข้ออ้างที่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งได้ให้ความหมายของคำว่า “โดยปราศจากข้ออ้างที่ชอบ ด้วยกฎหมาย” ไว้อย่างชัดเจน หมายถึง มีศักยภาพทางการเงินที่จะอุปการะเลี้ยงดู หรือหากใช้ความ พยายามตามสมควรแล้วจะสามารถมีศักยภาพทางการเงินเช่นนั้นได้ ดังนั้น ลักษณะของการกระทำ ความผิดจึงเป็นกรณีที่ผู้กระทำความผิดมีศักยภาพทางการเงินที่จะอุปการะเลี้ยงดูบุตรได้ หรือหากใช้ ความพยายามตามสมควรแล้ว ผู้กระทำจะสามารถมีศักยภาพทางการเงินเช่นนั้นได้ แต่ผู้กระทำ กลับละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร

⁴ ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ, คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาคทั่วไป, หน้า 43.

⁵ เกียรติชจร วัจนะสวัสดิ์, คำอธิบายกฎหมายอาญาภาค 1 บทบัญญัติทั่วไป, พิมพ์ครั้งที่ 10 (กรุงเทพมหานคร: พลสยาม พรินติ้ง (ประเทศไทย), 2551), หน้า 80.

ส่วนประมวลกฎหมายอาญาของสาธารณรัฐฝรั่งเศส ตามมาตรา 227-3 นั้นได้กำหนดลักษณะการกระทำความผิดเป็นการที่ผู้กระทำไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษา หรือสัญญาที่ได้มีการรับรองโดยศาล หรือสัญญาที่ได้รับรองจากพนักงานจดทะเบียน (Notary) ซึ่งคำพิพากษาหรือสัญญาดังกล่าวได้กำหนดให้ผู้กระทำมีหน้าที่ต้องจ่ายเป็นผลประโยชน์ต่อผู้เยาว์ ผู้สืบสายโลหิตโดยตรงลงมา โดยสภาพแห่งหนี้ซึ่งได้กำหนดไว้ในคำพิพากษาหรือสัญญาดังกล่าวนั้นเป็นหน้าที่หรือเป็นข้อผูกพันอันเนื่องมาจากครอบครัวตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส และผู้กระทำไม่ปฏิบัติตามโดยครบถ้วนสมบูรณ์เป็นระยะเวลามากกว่า 2 เดือน ซึ่งจะเห็นได้ว่าประมวลกฎหมายอาญาของสาธารณรัฐฝรั่งเศสได้กำหนดระยะเวลาที่ผู้กระทำไม่จ่ายไว้เป็นองค์ประกอบความผิดด้วย และแม้ผู้กระทำจะจ่ายบางส่วนเมื่อถึงกำหนดเวลาชำระก็ตาม ผู้กระทำก็มีความผิดตามมาตรานี้ได้⁶ หรือแม้ผู้กระทำจ่ายเป็นจำนวนครบถ้วนตามที่กำหนดไว้ในคำพิพากษาหรือสัญญาก็ตาม แต่หากผู้กระทำจ่ายไม่ตรงกำหนดชำระก็เป็นความผิดตามมาตรานี้ได้เช่นเดียวกัน⁷

สำหรับสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 170 วรรคแรกได้กำหนดให้ลักษณะการกระทำความผิดต้องเป็นการหลีกเลี่ยงหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูตามกฎหมาย ทำให้ความจำเป็นของผู้ที่มีสิทธิได้รับการอุปการะเลี้ยงดูนั้นเป็นอันตราย หรือโดยประการที่น่าจะเป็นอันตราย หากผู้ที่มีสิทธิได้รับการอุปการะเลี้ยงดูนั้นปราศจากการช่วยเหลือจากบุคคลอื่น ซึ่งการหลีกเลี่ยงนั้นอาจทำโดยย้ายถิ่นที่อยู่ ย้ายสถานที่ทำงาน การยุติการให้ผลประโยชน์ต่าง ๆ กับบุตรไม่ให้เครื่องอุปโภคบริโภคแก่บุตร ซึ่งรวมถึงการไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูโดยไม่มีเหตุอันสมควรรองรับด้วย นอกจากนี้ คำว่า “โดยประการที่น่าจะเป็นอันตราย หากปราศจากการช่วยเหลือจากบุคคลอื่น” นั้นเป็นเพียงพฤติการณ์ประกอบการกระทำ ดังนั้น ความผิดสำเร็จเมื่อเป็นการกระทำที่คุกคามและอาจจะเป็นอันตรายต่อความจำเป็นแห่งชีวิตต่าง ๆ ของผู้ที่มีสิทธิได้รับการอุปการะเลี้ยงดู โดยเป็นเพียงความจำเป็นแห่งชีวิตทั่ว ๆ ไปก็เพียงพอแล้ว⁸

ดังนั้น จากการศึกษาบทบัญญัติกำหนดความผิดทางอาญาของผู้ที่ละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรของกฎหมายทั้งสามประเทศดังกล่าวแล้วจะเห็นได้ว่า แต่ละประเทศได้บัญญัติรายละเอียด

⁶ Michel Véron, *Droit Pénal Spécial*, 16 ed. (Paris: Sirey, 2017), p. 263.

⁷ Jean Pradel and Michel Danti-Juan, *Droit Pénal Spécial : Droit Commun – Droit Des Affaires*, 7 ed. (Paris: Édition Cujas, 2017), p. 394.

⁸ Kindhäuser, U. and U. Neumann, *Strafgesetzbuch Band 2* p. 214.

ของลักษณะการกระทำความผิดไว้แตกต่างกัน กล่าวคือ ในประมวลกฎหมายแห่งสหรัฐอเมริกา (United States Code) ได้กำหนดต้องเป็นการละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดู โดยกฎหมายได้กำหนดระยะเวลาหรือจำนวนค่าอุปการะเลี้ยงดูที่ผู้กระทำไม่จ่ายไว้ด้วยจึงจะเป็นความผิด ส่วนกฎหมายแห่งมลรัฐอะแลสกา (Alaska Statutes) ได้กำหนดต้องเป็นการไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร โดยปราศจากข้ออ้างที่ขอด้วยกฎหมายจึงจะเป็นความผิด ส่วนประมวลกฎหมายอาญาของสาธารณรัฐฝรั่งเศสได้กำหนดต้องเป็นละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูให้ครบถ้วนสมบูรณ์ โดยกฎหมายได้กำหนดระยะเวลาที่ผู้กระทำไม่จ่ายไว้ด้วยจึงจะเป็นความผิด ส่วนประมวลกฎหมายอาญาของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีต้องเป็นการหลีกเลี่ยงหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูตามกฎหมาย ทำให้ความจำเป็นของผู้ที่มีสิทธิได้รับการอุปการะเลี้ยงดูนั้นเป็นอันตราย หรือโดยประการที่น่าจะเป็นอันตราย หากปราศจากการช่วยเหลือจากบุคคลอื่นจึงจะเป็นความผิด โดยผู้วิจัยสามารถสรุปเปรียบเทียบลักษณะการกระทำที่กฎหมายกำหนดให้เป็นความผิดของแต่ละประเทศได้ ดังนี้

ตารางที่ 3 ตารางสรุปลักษณะการกระทำความผิดในกฎหมายต่างประเทศ

ประเทศ/ประเด็น	สหรัฐอเมริกา		สาธารณรัฐฝรั่งเศส	สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี
	รัฐบาลกลาง	มลรัฐอะแลสกา		
ลักษณะการกระทำ ความผิด	ละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมายโดยมียอดคงเหลือที่ยังไม่ได้จ่ายเป็นระยะเวลามากกว่า 1 ปี หรือมากกว่า 5,000 เหรียญสหรัฐ	ละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร โดยปราศจากข้ออ้างที่ขอด้วยกฎหมาย	ไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษาหรือสัญญาโดยครบถ้วนสมบูรณ์ เป็นระยะเวลา มากกว่า 2 เดือน	หลีกเลี่ยงหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูตามกฎหมาย ทำให้ความจำเป็นของผู้ที่มีสิทธิได้รับการอุปการะเลี้ยงดูนั้นเป็นอันตรายหรือโดยประการที่น่าจะเป็นอันตราย หากปราศจากการช่วยเหลือจากบุคคลอื่น

5.1.3 กรรมของการกระทำความผิด

วัตถุประสงค์ของการกระทำหรือกรรมของการกระทำนั้นเป็นองค์ประกอบภายนอกของการกำหนดองค์ประกอบความผิดทางอาญา ซึ่งเป็นสิ่งที่ผู้กระทำความผิดมุ่งกระทำต่อ⁹ ซึ่งจากการศึกษากฎหมายกำหนดความผิดทางอาญาของผู้ที่ละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรในสหรัฐอเมริกา สาธารณรัฐฝรั่งเศส และสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีนั้น แต่ละประเทศได้กำหนดกรรมของการกระทำความผิดไว้ อธิบายรายละเอียดได้ดังนี้

สำหรับสหรัฐอเมริกา ในกรณีมาตรา 228 ประมวลกฎหมายแห่งสหรัฐอเมริกา (United States Code) นั้นได้กำหนดกรรมของการกระทำความผิดเป็นบุตรซึ่งพักอาศัยในอีกมลรัฐหนึ่ง โดยอาจเป็นมลรัฐใดมลรัฐหนึ่งในสหรัฐอเมริกา รวมถึงในเขตของโคลอมเบีย และทุก ๆ เครื่องจักรภาพ หรือดินแดนที่อยู่ในความครอบครองของสหรัฐอเมริกา

ส่วนมลรัฐอะแลสกา ตามกฎหมายแห่งมลรัฐอะแลสกา (Alaska Statutes) มาตรา 11.51.120 ได้กำหนดกรรมของการกระทำความผิดเป็นบุตรที่มีอายุต่ำกว่า 18 ปี แต่หากบุตรนั้นมีอายุ 18 ปีหรือมากกว่า ต้องมีคำสั่งศาลหรือหน่วยงานของรัฐให้ผู้กระทำความผิดจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูให้

ส่วนประมวลกฎหมายอาญาของสาธารณรัฐฝรั่งเศส ตามมาตรา 227-3 นั้นได้กำหนดกรรมของการกระทำความผิดโดยใช้คำว่า “ผู้เยาว์” และ “ผู้สืบสายโลหิตโดยตรงลงมา” ซึ่งตามกฎหมายของสาธารณรัฐฝรั่งเศส “ผู้เยาว์” คือ บุคคลที่อายุต่ำกว่า 18 ปีบริบูรณ์ เว้นแต่บรรลุนิติภาวะโดยได้รับการปลดปล่อยให้เป็นอิสระ ส่วนคำว่า “ผู้สืบสายโลหิตโดยตรงลงมา” นั้นอาจเป็นบุตรที่ชอบด้วยกฎหมายหรือเป็นบุตรไม่ชอบด้วยกฎหมายของบิดาก็ได้ รวมถึงบุตรบุญธรรมด้วย เนื่องจากมาตรานี้ต้องการคุ้มครองผลประโยชน์ต่าง ๆ ของผู้เยาว์ จึงไม่จำเป็นต้องพิจารณาถึงการรับรองความเป็นบุตรที่ชอบด้วยกฎหมายของบิดา¹⁰

สำหรับสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 170 วรรคแรกได้กำหนดกรรมของการกระทำความผิดเป็นผู้ที่มีสิทธิได้รับการอุปการะเลี้ยงดูจากผู้กระทำความผิดตาม

⁹ เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์, คำอธิบายกฎหมายอาญาภาค 1 บทบัญญัติทั่วไป, หน้า 144.

¹⁰ Pradel, J. and M. Danti-Juan, *Droit Pénal Spécial : Droit Commun - Droit Des Affaires*, p. 390.

ประมวลกฎหมายแพ่ง ซึ่งตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันนั้น บุตรผู้เยาว์ที่มีอายุต่ำกว่า 21 ปี ซึ่งยังมิได้สมรสและไม่สามารถอุปการะเลี้ยงดูตนเองได้มีสิทธิได้รับการอุปการะเลี้ยงดูจากบิดามารดาของตน โดยอาจเป็นบุตรที่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ชอบด้วยกฎหมายก็ได้ เนื่องจากบุตรนอกสมรสย่อมมีสิทธิดังกล่าวเช่นเดียวกันกับบุตรที่ชอบด้วยกฎหมาย

ดังนั้น จากการศึกษากฎหมายของทั้งสามประเทศดังกล่าวแล้วจะเห็นได้ว่า แต่ละประเทศได้กำหนดให้บุตรผู้มิสิทธิได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูตามกฎหมายเป็นกรรมของการกระทำความผิดเช่นเดียวกัน เพียงแต่ละประเทศมีรายละเอียดที่แตกต่างกันเท่านั้น ซึ่งผู้วิจัยสามารถสรุปเปรียบเทียบกรรมของการกระทำความผิดของแต่ละประเทศได้ ดังนี้

ตารางที่ 4 ตารางสรุปกรรมของการกระทำความผิดในกฎหมายต่างประเทศ

ประเทศ/ประเด็น	สหรัฐอเมริกา		สาธารณรัฐฝรั่งเศส	สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี
	รัฐบาลกลาง	มลรัฐอะแลสกา		
กรรมของการกระทำความผิด	บุตรซึ่งพักอาศัยในอีกมลรัฐหนึ่ง โดยอาจเป็นมลรัฐใดมลรัฐหนึ่งในสหรัฐอเมริกา รวมถึงในเขตของโคลอมเบีย และทุก ๆ เครือจักรภพหรือดินแดนที่อยู่ในความครอบครองของสหรัฐอเมริกา	บุตรที่มีอายุต่ำกว่า 18 ปี หรือหากบุตรนั้นมีอายุ 18 ปีหรือมากกว่า ต้องมีคำสั่งศาลหรือหน่วยงานของรัฐให้ผู้กระทำความผิดจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูให้	ผู้เยาว์ ซึ่งเป็นบุคคลที่อายุต่ำกว่า 18 ปี บริบูรณ์ เว้นแต่บรรลุนิติภาวะโดยได้รับการปลดปล่อยให้เป็นอิสระ และผู้สืบสายโลหิตโดยตรงลงมา โดยอาจเป็นบุตรที่ชอบด้วยกฎหมาย หรือเป็นบุตรไม่ชอบด้วยกฎหมายของบิดาก็ได้ รวมถึงบุตรบุญธรรมด้วย	ผู้ที่มีสิทธิได้รับการอุปการะเลี้ยงดูจากผู้กระทำความผิดตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน โดยเป็นบุตรผู้เยาว์ที่มีอายุต่ำกว่า 21 ปี ซึ่งยังมิได้สมรสและไม่สามารถอุปการะเลี้ยงดูตนเองได้

5.1.4 เจตนาของผู้กระทำความผิด

เจตนาเป็นองค์ประกอบภายในของการกำหนดองค์ประกอบความผิดทางอาญา ซึ่งเป็นกรณีที่ผู้กระทำรู้สำนึกในการกระทำ และผู้กระทำต้องประสงค์ต่อผลหรือยอมเสี่ยงเห็นผลในการกระทำของ

ตนด้วย¹¹ ซึ่งจากการศึกษากฎหมายของสหรัฐอเมริกา สาธารณรัฐฝรั่งเศส และสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้กำหนดเจตนาของผู้กระทำความผิดในกรณีที่ผู้กระทำละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรไว้ โดยอธิบายรายละเอียดของแต่ละประเทศได้ ดังต่อไปนี้

สำหรับสหรัฐอเมริกา ในกรณีมาตรา 228 ประมวลกฎหมายแห่งสหรัฐอเมริกา (United States Code) นั้นได้กำหนดองค์ประกอบภายใน ได้แก่ เจตนาธรรมดา กล่าวคือ ผู้กระทำความผิดรู้ว่าตนมีหน้าที่ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมาย และยังเจตนาละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร ซึ่งโจทก์มีหน้าที่พิสูจน์ว่าผู้กระทำความผิดมีรายได้ที่สามารถนำมาจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรได้ แต่ผู้กระทำกลับละเลยไม่จ่าย¹²

ส่วนมลรัฐอะแลสกา ตามกฎหมายแห่งมลรัฐอะแลสกา (Alaska Statutes) มาตรา 11.51.120 นั้นได้กำหนดองค์ประกอบภายใน ได้แก่ เจตนาธรรมดาเช่นเดียวกับประมวลกฎหมายแห่งสหรัฐอเมริกา (United States Code) มาตรา 228 กล่าวคือ ผู้กระทำความผิดรู้ว่าตนมีหน้าที่ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมาย และยังเจตนาละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร¹³

ส่วนประมวลกฎหมายอาญาของสาธารณรัฐฝรั่งเศสตามมาตรา 227-3 ได้กำหนดองค์ประกอบภายใน ได้แก่ เจตนาธรรมดา กล่าวคือ ผู้กระทำความผิดมีเจตนาที่จะไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูซึ่งได้กำหนดไว้ในคำพิพากษาหรือสัญญาโดยครบถ้วนสมบูรณ์เป็นระยะเวลามากกว่าสองเดือน¹⁴ ซึ่งถือว่าเป็นเจตนาละเมิดอำนาจของศาลประกอบกับเจตนาละเมิดผลประโยชน์ของผู้มีสิทธิได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูไปพร้อมกัน¹⁵ โดยผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูต้องรู้ว่าตนมีหนี้ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูตามคำพิพากษาหรือสัญญาโดยชอบด้วยกฎหมายและประสงค์ที่จะไม่จ่าย¹⁶ แต่อย่างไรก็ตาม ผู้กระทำความผิดสามารถอ้างเหตุที่ตนไม่สามารถจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูได้ โดยต้องเป็น

¹¹ ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ, คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาคทั่วไป, หน้า 72.

¹² Teresa A. Myers, "Courts Uphold Criminal Penalties for the Failure to Pay Child Support," [Online] Accessed: 8 October 2018. Available from: <http://www.ncsl.org/research/human-services/archive-case-in-brief-courts-uphold-criminal-pen.aspx>

¹³ Roper, P. F., "Hitting Deadbeat Parents Where It Hurts: Punitive Mechanisms in Child Support Enforcement," *Alaska Law Review*: 52.

¹⁴ Véron, M., *Droit Pénal Spécial*, p. 263.

¹⁵ Pradel, J. and M. Danti-Juan, *Droit Pénal Spécial : Droit Commun - Droit Des Affaires*, p. 396.

¹⁶ Véron, M., *Droit Pénal Spécial*, p. 263.

เหตุที่ถึงขนาดทำให้การจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูนั้นไม่สามารถเป็นไปได้อย่างสิ้นเชิง (Insolvabilité Totale) อันได้แก่ การล้มละลายอย่างสิ้นเชิง¹⁷ และต้องมีใช้การล้มละลายเนื่องจากผู้กระทำประพฤติดีกฎหมาย หรือการล้มละลายนั้นเกิดขึ้นจากผู้กระทำความผิดเองด้วย¹⁸ แต่ก็มีนักกฎหมายบางท่านให้หมายความรวมถึงเหตุสุดวิสัย (Force Majeure) เช่น ความเจ็บป่วยหรือการตกงานของผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดู ซึ่งอาจยกขึ้นเป็นเหตุว่ามีเจตนาไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูได้¹⁹

สำหรับสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 170 วรรคแรกได้กำหนดองค์ประกอบภายใน ได้แก่ เจตนารมณ์ดา กล่าวคือ ผู้กระทำความผิดรู้ว่าตนมีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูผู้อื่นตามกฎหมาย และยังมีเจตนาหลีกเลี่ยงหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูผู้อื่นดังกล่าว

ดังนั้น จากการศึกษาบทบัญญัติกำหนดความผิดทางอาญาของผู้ที่ละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรของกฎหมายทั้งสามประเทศดังกล่าวแล้วจะเห็นได้ว่า แต่ละประเทศกำหนดองค์ประกอบภายในเป็น “เจตนารมณ์ดา” ทั้งสิ้น ซึ่งผู้วิจัยสามารถสรุปเปรียบเทียบเจตนาของผู้กระทำความผิดในแต่ละประเทศได้ ดังต่อไปนี้

ตารางที่ 5 ตารางสรุปเจตนาของผู้กระทำความผิดในกฎหมายต่างประเทศ

ประเทศ/ประเด็น	สหรัฐอเมริกา		สาธารณรัฐฝรั่งเศส	สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี
	รัฐบาลกลาง	มลรัฐอะแลสกา		
เจตนาของผู้กระทำ ความผิด	ผู้กระทำความผิดรู้ว่าตนมีหน้าที่ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมาย และยังมีเจตนาละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร	ผู้กระทำความผิดรู้ว่าตนมีหน้าที่ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมาย และยังมีเจตนาละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร	ผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูรู้ว่าตนมีหนี้ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูตามคำพิพากษาหรือสัญญาโดยชอบด้วยกฎหมายและยังประสงค์ที่จะไม่จ่าย	ผู้กระทำความผิดรู้ว่าตนมีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูผู้อื่นตามกฎหมาย และยังมีเจตนาหลีกเลี่ยงหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูผู้อื่น

¹⁷ Ibid., p. 264.

¹⁸ Pradel, J. and M. Danti-Juan, *Droit Pénal Spécial : Droit Commun - Droit Des Affaires*, pp. 396-397.

¹⁹ Véron, M., *Droit Pénal Spécial*, p. 264.

5.1.5 โทษที่กฎหมายกำหนด

สำหรับโทษที่กฎหมายกำหนดในความผิดทางอาญาของผู้ที่ละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรนั้น จากการศึกษากฎหมายของสหรัฐอเมริกา สาธารณรัฐฝรั่งเศส และสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้กำหนดอัตราโทษของผู้กระทำความผิดไว้แตกต่างกัน อธิบายรายละเอียดของแต่ละประเทศได้ ดังนี้

กฎหมายสหรัฐอเมริกา ในกรณีกระทำความผิดตามมาตรา 228 ประมวลกฎหมายแห่งสหรัฐอเมริกา (United States Code) หากเป็นการกระทำความผิดครั้งแรกที่ผู้กระทำเจตนาละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมายที่พำนักอยู่ในอีกมลรัฐหนึ่ง ถ้าหนักเช่นนั้นมียอดคงเหลือที่ยังไม่ได้จ่ายเป็นระยะเวลามากกว่า 1 ปี หรือมากกว่า 5,000 เหรียญสหรัฐ ผู้นั้นต้องระวางโทษเป็นการปรับไม่เกิน 5,000 เหรียญสหรัฐ หรือจำคุกเป็นระยะเวลาไม่เกิน 6 เดือน หรือทั้งจำทั้งปรับ ซึ่งถือว่าเป็นความผิดประเภทร้ายแรงปานกลาง ระดับ B (Class B Misdemeanor)

ส่วนมลรัฐอะแลสกา ในกรณีที่กระทำความผิดตามกฎหมายแห่งมลรัฐอะแลสกา (Alaska Statutes) มาตรา 11.51.120 นั้น ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษจำคุกเป็นระยะเวลาไม่มากกว่า 1 ปี และต้องระวางโทษปรับเป็นจำนวนไม่มากกว่า 25,000 เหรียญสหรัฐ ซึ่งเป็นความผิดประเภทความร้ายแรงปานกลาง ระดับ A (Class A Misdemeanor) นอกจากนี้ ผู้กระทำความผิดอาจจะต้องระวางโทษเพิกถอนหรือจำกัดการใช้ใบอนุญาตเกี่ยวกับกิจกรรมสันตนาการด้วย

ส่วนประมวลกฎหมายอาญาของสาธารณรัฐฝรั่งเศสตามมาตรา 227-3 ได้กำหนดโทษของผู้กระทำความผิด โดยให้จำคุกเป็นเวลา 2 ปีและปรับเป็นเงินจำนวน 15,000 ยูโร²⁰ นอกจากนี้ ผู้กระทำความผิดอาจได้รับโทษเพิ่มเติมตามที่กำหนดไว้มาตรา 227-29 เช่น ระบุใบขับขีชั่วคราวเพิกถอนใบอนุญาตบางประเภท ห้ามออกนอกประเทศชั่วคราว ริบทรัพย์ ห้ามประกอบอาชีพชั่วคราวหรือถาวร ระบุสิทธิครอบครัวในทางแพ่งหรือสิทธิในการติดต่อบุตรผู้เยาว์²¹ และผู้กระทำความผิดอาจถูกถอดถอนอำนาจปกครอง ตามมาตรา 373 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งอีกด้วย²²

²⁰ Ibid.

²¹ Pradel, J. and M. Danti-Juan, *Droit Pénal Spécial : Droit Commun - Droit Des Affaires*, p. 403.

²² Véron, M., *Droit Pénal Spécial*, p. 264.

สำหรับสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 170 วรรคแรกได้กำหนดโทษสำหรับผู้กระทำความผิด โดยให้ระวางโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปีหรือปรับ

ดังนั้น จากการศึกษาบทบัญญัติกำหนดความผิดทางอาญาของผู้ที่ละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรของกฎหมายทั้งสามประเทศดังกล่าวแล้วจะเห็นได้ว่า แต่ละประเทศได้กำหนดโทษไว้ในอัตราที่แตกต่างกัน ซึ่งผู้วิจัยสามารถสรุปเปรียบเทียบโทษที่กฎหมายกำหนดได้ ดังนี้

ตารางที่ 6 ตารางสรุปโทษที่กำหนดในกฎหมายต่างประเทศ

ประเทศ/ประเด็น	สหรัฐอเมริกา		สาธารณรัฐฝรั่งเศส	สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี
	รัฐบาลกลาง	มลรัฐอะแลสกา		
โทษที่กฎหมายกำหนด	ระวางโทษเป็นการปรับไม่เกิน 5,000 เหรียญสหรัฐ หรือ จำคุกเป็นระยะเวลาไม่เกิน 6 เดือน หรือทั้งจำทั้งปรับ	ระวางโทษจำคุกเป็นระยะเวลาไม่มากกว่า 1 ปี และต้องระวางโทษปรับเป็นจำนวนไม่มากกว่า 25,000 เหรียญสหรัฐ	ระวางโทษจำคุกเป็นเวลา 2 ปีและปรับเป็นเงินจำนวน 15,000 ยูโร	ระวางโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปีหรือปรับ

5.1.6 เหตุเพิ่มโทษและเหตุยกเว้นโทษ

สำหรับเหตุเพิ่มโทษและเหตุยกเว้นโทษของกฎหมายต่างประเทศที่ผู้วิจัยได้ศึกษา พบว่า เหตุเพิ่มโทษในกรณีที่ผู้กระทำความผิดละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรนั้นปรากฏอยู่ในกฎหมายของสหรัฐอเมริกาทั้งในประมวลกฎหมายแห่งสหรัฐอเมริกา (United States Code) และกฎหมายแห่งมลรัฐอะแลสกา (Alaska Statutes) แต่ประมวลกฎหมายอาญาของสาธารณรัฐฝรั่งเศสและสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีมิได้กำหนดเหตุเพิ่มโทษไว้โดยเฉพาะแต่ประการใด ซึ่งสามารถอธิบายเหตุเพิ่มโทษตามกฎหมายของสหรัฐอเมริกาได้ ดังนี้

ประมวลกฎหมายแห่งสหรัฐอเมริกา (United States Code) มาตรา 228 ได้กำหนดเหตุเพิ่มโทษไว้ 3 กรณีด้วยกัน ได้แก่ (1) กรณีที่ผู้กระทำความผิดเดินทางระหว่างมลรัฐหรือติดต่อค้าขายระหว่างประเทศ เพื่อเจตนาหลีกเลี่ยงหนี้ค่าอุปการะเลี้ยงดู ถ้าหนี้เช่นนั้นมียอดคงเหลือที่ยังไม่ได้จ่าย

เป็นระยะเวลามากกว่า 1 ปี หรือมากกว่า 5,000 เหรียญสหรัฐ (2) กรณีที่ผู้กระทำความผิดเจตนา ละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมายที่פקอาศัยในอีกมลรัฐหนึ่ง ถ้าหนี้เช่นนั้นมียอด คงเหลือที่ยังไม่ได้จ่ายเป็นระยะเวลามากกว่า 2 ปี หรือมากกว่า 10,000 เหรียญสหรัฐ (3) กรณีที่ ผู้กระทำความผิดเจตนาละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมายที่פקอาศัยในอีกมลรัฐหนึ่ง ถ้าหนี้เช่นนั้นมียอดคงเหลือที่ยังไม่ได้จ่ายเป็นระยะเวลามากกว่า 1 ปี หรือมากกว่า 5,000 เหรียญ สหรัฐ ซึ่งเป็นการกระทำความผิดครั้งที่สองหรือหลายครั้งต่อเนื่องกัน โดยผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษ เพิ่มขึ้นเป็นการปรับไม่เกิน 250,000 เหรียญสหรัฐ หรือจำคุกเป็นระยะเวลาไม่เกิน 2 ปี หรือทั้งจำทั้ง ปรับ ซึ่งเป็นความผิดประเภทร้ายแรงสูงสุด ระดับ E (Class E Felony)

ส่วนกฎหมายแห่งมลรัฐอะแลสกา (Alaska Statutes) ได้กำหนดเหตุเพิ่มโทษไว้ 2 กรณี ด้วยกัน ได้แก่ (1) การละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูที่ได้กำหนดโดยศาลหรือเป็นคำสั่งของหน่วยงาน ของรัฐไม่ว่าจะเป็นศาลหรือหน่วยงานของรัฐที่มีเขตอำนาจเหนือมลรัฐนี้หรือไม่ก็ตาม และเป็นการ ละเลยขณะเวลาที่ผู้กระทำรู้ว่าเป็นการละเลยโดยปราศข้ออ้างที่ชอบด้วยกฎหมาย โดยผลรวมของ จำนวนค่าอุปการะเลี้ยงดูที่ค้างชำระนั้นเป็นจำนวน 20,000 เหรียญสหรัฐหรือมากกว่า หรือเป็น ระยะเวลาต่อเนื่อง 24 เดือนหรือมากกว่า (2) ผู้นั้นได้เคยกระทำความผิดละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะ เลี้ยงดูบุตรโดยปราศจากข้ออ้างที่ชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา 11.51.120 หรือบทบัญญัติแห่ง กฎหมายอื่น ๆ ที่ใกล้เคียงกันในเขตอำนาจศาลอื่น และผลรวมของจำนวนค่าอุปการะเลี้ยงดูที่ค้าง ชำระนั้นเป็นจำนวน 5,000 เหรียญสหรัฐหรือมากกว่า หรือไม่ได้จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูเป็นระยะเวลา 6 เดือนหรือมากกว่า ซึ่งผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษเพิ่มขึ้นเป็นจำคุกระยะเวลาไม่มากกว่า 5 ปี และต้องระวางโทษปรับเป็นจำนวนเงินไม่มากกว่า 50,000 เหรียญสหรัฐ โดยเป็นความผิดประเภท ร้ายแรงสูงสุด ระดับ C (Class C Felony)

สำหรับเหตุยกเว้นโทษในกรณีที่ผู้กระทำความผิดละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรนั้นไม่ ปรากฏอยู่ในกฎหมายของสหรัฐอเมริกาทั้งในประมวลกฎหมายแห่งสหรัฐอเมริกา (United States Code) และกฎหมายแห่งมลรัฐอะแลสกา (Alaska Statutes) รวมถึงประมวลกฎหมายอาญาของ สาธารณรัฐฝรั่งเศสและสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีด้วย

ดังนั้น จากการศึกษาบทบัญญัติกำหนดความผิดทางอาญาของผู้ที่ละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรของกฎหมายทั้งสามประเทศดังกล่าวแล้ว ผู้วิจัยจึงสามารถสรุปเปรียบเทียบเหตุเพิ่มโทษและเหตุยกเว้นโทษที่กฎหมายของแต่ละประเทศกำหนดไว้โดยเฉพาะได้ ดังนี้

ตารางที่ 7 ตารางสรุปเหตุเพิ่มโทษและเหตุยกเว้นโทษที่กำหนดในกฎหมายต่างประเทศ

ประเทศ/ประเด็น	สหรัฐอเมริกา		สาธารณรัฐฝรั่งเศส	สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี
	รัฐบาลกลาง	มลรัฐอะแลสกา		
เหตุเพิ่มโทษ	<p>(1) เดินทางระหว่างมลรัฐหรือติดต่อค้าขายระหว่างประเทศ เพื่อเจตนาหลีกเลี่ยงหนี้ค่าอุปการะเลี้ยงดู ถ้าหนี้เช่นนั้นมียอดคงเหลือที่ยังไม่ได้จ่ายเป็นระยะเวลามากกว่า 1 ปี หรือมากกว่า 5,000 เหรียญสหรัฐ</p> <p>(2) เจตนาละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมายที่พำนักในอีกมลรัฐหนึ่ง ถ้าหนี้เช่นนั้นมียอดคงเหลือที่ยังไม่ได้จ่ายเป็นระยะเวลามากกว่า 2 ปี หรือมากกว่า 10,000 เหรียญสหรัฐ</p> <p>(3) การกระทำความผิดครั้งที่สองหรือหลายครั้งต่อเนื่องกัน</p>	<p>(1) ละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูที่ได้กำหนดโดยศาลหรือเป็นคำสั่งของหน่วยงานของรัฐ โดยผลรวมของจำนวนค่าอุปการะเลี้ยงดูที่ค้างชำระนั้นเป็นจำนวน 20,000 เหรียญสหรัฐหรือมากกว่า หรือเป็นระยะเวลาต่อเนื่อง 24 เดือนหรือมากกว่า</p> <p>(2) เคยกระทำความผิดละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามมาตรา 11.51.120 หรือบทบัญญัติแห่งกฎหมายอื่น ๆ ที่ใกล้เคียงกันในเขตอำนาจศาลอื่น และผลรวมของจำนวนค่าอุปการะเลี้ยงดูที่ค้างชำระนั้นเป็นจำนวน 5,000 เหรียญสหรัฐหรือมากกว่า หรือเป็นระยะเวลา 6 เดือนหรือมากกว่า</p>	ไม่ปรากฏ	ไม่ปรากฏ

ประเทศ/ประเด็น	สหรัฐอเมริกา		สาธารณรัฐ ฝรั่งเศส	สหพันธ์ สาธารณรัฐ เยอรมนี
	รัฐบาลกลาง	มลรัฐอะแลสกา		
เหตุยกเว้นโทษ	ไม่ปรากฏ	ไม่ปรากฏ	ไม่ปรากฏ	ไม่ปรากฏ

5.2 วิเคราะห์แนวทางการบัญญัติความผิดฐานไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรของประเทศไทย

เมื่อพิจารณาศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายต่างประเทศที่กำหนดความผิดทางอาญาของผู้ที่ละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรทั้งในสหรัฐอเมริกา สาธารณรัฐฝรั่งเศส และสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีแล้ว จะเห็นได้ว่าทุกประเทศล้วนให้ความสำคัญกับหน้าที่ในการอุปการะเลี้ยงดูบุตร และเพื่อคุ้มครองให้บุตรได้รับการอุปการะเลี้ยงดูจากผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูอย่างเต็มที่ จึงได้กำหนดมาตรการทางอาญาเพื่อบังคับใช้ลงโทษผู้ที่ละเลยหน้าที่ดังกล่าว ดังนั้น ประเทศไทยจึงควรนำแนวทางที่ปรากฏในกฎหมายต่างประเทศมาพิจารณาเป็นแนวทางในบัญญัติความผิดฐานไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองของประเทศไทย และปรับบทบัญญัติให้สอดคล้องกับบริบทของกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน รวมถึงสภาพแวดล้อม วัฒนธรรม จารีตประเพณี และสภาพสังคมของประเทศไทยด้วย โดยพิจารณาถึงเหตุผล ความจำเป็น และความเหมาะสมในการบัญญัติความผิดฐานไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองในประเทศไทย เพื่อให้ได้มาซึ่งแนวทางของบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่เหมาะสมในการกำหนดความผิดทางอาญาฐานไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองของประเทศไทยต่อไป

5.2.1 เหตุผลและความจำเป็นในการบัญญัติความผิดฐานไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร

สำหรับเหตุผลและความจำเป็นในการบัญญัติความผิดฐานไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองของประเทศไทยนั้น เนื่องจากค่าอุปการะเลี้ยงดูมีความสำคัญอย่างยิ่งต่อพัฒนาการของบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะทั้งในด้านร่างกาย จิตใจ อารมณ์ สังคม และสติปัญญา ดังนั้น ค่าอุปการะเลี้ยงดูจึงทำให้บุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองสามารถมีมาตรฐานคุณภาพชีวิตที่ดี เติบโตเป็นผู้ใหญ่ที่มีคุณภาพได้ในอนาคต และเป็นกำลังที่สำคัญในการพัฒนาประเทศชาติต่อไป แต่อย่างไรก็ตาม มาตรการบังคับเพื่อให้ได้มาซึ่งค่าอุปการะเลี้ยงดู

บุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองตามกฎหมายของประเทศไทยนั้นกลับมีปัญหาในการบังคับใช้ทั้งมาตรการทางแพ่งที่ไม่สามารถทำให้บุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูจากผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูตามกฎหมายอย่างได้ผลหรือมีประสิทธิภาพ นอกจากนี้ กฎหมายกำหนดความรับผิดชอบอาญาที่มีอยู่ในปัจจุบันก็ไม่สามารถนำมาบังคับใช้กับผู้ทะเลาะไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองได้อย่างเหมาะสมทุกกรณี ก่อให้เกิดผลกระทบแก่ผู้มีสิทธิได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูเป็นอย่างมาก รวมถึงส่งผลกระทบต่อรัฐที่จะต้องจัดหาสวัสดิการต่าง ๆ ให้กับบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองที่ไม่ได้รับการอุปการะเลี้ยงดูจากผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูตามกฎหมาย ซึ่งสามารถอธิบายรายละเอียดได้ ดังต่อไปนี้

5.2.1.1 ความสำคัญของค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร

เด็กเป็นกลุ่มบุคคลที่สังคมมองว่าอายุน้อย มีความอ่อนแอทั้งวัยวุฒิและคุณวุฒิ พัฒนาการทั้งทางด้านร่างกาย จิตใจ อารมณ์ สังคม และสติปัญญายังเจริญเติบโตไม่เต็มที่ จึงเป็นกลุ่มบุคคลที่สมควรจะต้องได้รับการปกป้องคุ้มครองเป็นพิเศษมากกว่าบุคคลที่บรรลุนิติภาวะหรือเป็นผู้ใหญ่แล้ว อีกทั้งเด็กเป็นทรัพยากรบุคคลที่จะต้องเจริญเติบโตขึ้นมาทดแทนผู้ใหญ่ และเป็นกำลังอันสำคัญของสังคมและประเทศชาติในอนาคต จึงสมควรได้รับการดูแลเอาใจใส่ส่งเสริมและสนับสนุนในทุกวิถีทาง²³ ดังคำกล่าวที่ว่า “เด็กเปรียบเสมือนผ้าขาวที่สามารถแต่งเติมสีสันใดลงไปก็ง่ายทั้งสิ้น”²⁴ หากเด็กได้รับการแต่งเติมสีสันให้สวยสดงดงาม โดยได้รับการอุปการะเลี้ยงดูที่ดี ได้รับการอบรมสั่งสอนและได้รับการศึกษาอย่างเหมาะสม เด็กคนนั้นก็จะเป็นผู้ใหญ่ที่คุณภาพในอนาคตในทางกลับกันหากเด็กนั้นได้รับการแต่งเติมสีสันให้ดูสกปรก โดยไม่ได้รับการอุปการะเลี้ยงดูอย่างมีคุณภาพ หรือไม่ได้รับการอบรมสั่งสอนอย่างเหมาะสมแล้ว เด็กคนนั้นก็อาจจะเจริญเติบโตเป็นผู้ใหญ่ที่ก่อให้เกิดปัญหาแก่สังคมในอนาคตได้

ดังนั้น เมื่อครอบครัวเป็นสถาบันแรกที่เป็นจุดเริ่มต้นชีวิตของเด็ก ครอบครัวจึงเป็นสถาบันที่สำคัญอย่างยิ่งต่อการส่งเสริมสนับสนุนเด็ก กฎหมายจึงกำหนดให้บิดามารดา ผู้รับบุตรบุญ

²³ อัจฉริยา ชูตินันท์, กฎหมายเกี่ยวกับคดีเด็ก เยาวชน และคดีครอบครัว, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2552), หน้า 24.

²⁴ มูลนิธิสุขภาพไทย, "เด็กเปรียบเสมือนผ้าขาว" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 10 พฤษภาคม 2562. แหล่งที่มา: <http://www.thaihof.org/power/article/detail/2410>

ธรรม ผู้ปกครองมีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูและให้การศึกษาตามสมควรแก่บุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครอง เนื่องจากเป็นบุคคลในครอบครัวและมีความใกล้ชิดกับเด็กมากที่สุด โดยหาก ผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูดังกล่าวละเลยหน้าที่แล้ว บุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองก็สามารถฟ้องเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูได้ ดังนั้น ค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองจึงมีความสำคัญ 3 ประการใหญ่ ๆ ดังต่อไปนี้

ประการแรก ค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครอง เป็นค่าใช้จ่ายสำหรับสิ่งจำเป็นในการดำรงชีวิตประจำวันหรือปัจจัยสี่ของมนุษย์ทุกคน ทั้งค่าอาหาร ค่าที่พักอาศัย ค่าเครื่องนุ่งห่ม และค่าการรักษาโรคหรือการรักษาพยาบาล²⁵ ซึ่งเป็นสิ่งจำเป็นสำหรับมนุษย์ทุกคนที่ไม่สามารถขาดได้ มนุษย์ทุกคนต้องชวนช่วยให้ได้มาซึ่งสิ่งจำเป็นดังกล่าวเพื่อให้สามารถดำรงชีวิตอยู่ต่อไปได้ ซึ่งอาหารเป็นสิ่งที่มนุษย์บริโภคเพื่อเสริมสร้างโภชนาการให้กับร่างกาย โดยมีสารอาหารที่จำเป็นต่อร่างกาย เพื่อนำไปเสริมสร้างพลังงาน ซ่อมแซมส่วนที่สึกหรอ และทำให้ร่างกายเจริญเติบโต ส่วนที่ที่พักอาศัยนั้น มนุษย์มีความจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องมียู่อาศัย เพื่อปกป้องร่างกายจากอันตรายของสิ่งแวดล้อมภายนอกต่าง ๆ เช่น สภาพอากาศ สัตว์ร้าย และเป็นที่พักผ่อนหย่อนใจ โดยมนุษย์ต้องอาศัยในพื้นที่ที่เหมาะสมและปลอดภัยต่อการดำรงชีวิตของตนเอง ส่วนเครื่องนุ่งห่ม มนุษย์จำเป็นต้องสวมใส่เพื่อห่อหุ้มร่างกาย ป้องกันสภาพอากาศที่หนาวเย็นหรือแสงแดด ป้องกันร่างกายจากอันตรายของการกระทบกระแทกกับสิ่งอื่น ส่วนการรักษาโรคนั้น เนื่องจากมนุษย์อาจเจ็บป่วยได้ มนุษย์จึงจำเป็นต้องใช้ยาเพื่อบรรเทาอาการเมื่อเจ็บป่วย เพื่อให้หายขาดจากโรคหรืออาการที่ตนเจ็บป่วยอยู่ รวมถึงช่วยป้องกันโรคที่อาจเกิดขึ้นกับตนได้²⁶ ดังนั้น หากบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครอง ไม่มีสิ่งจำเป็นเหล่านี้แล้ว บุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองอาจมีอันตรายถึงแก่ชีวิตได้

ประการที่สอง ค่าอุปการะเลี้ยงดู นอกจากจะเป็นค่าใช้จ่ายสำหรับสิ่งจำเป็นในการดำรงชีวิตแล้ว ยังรวมถึงค่าศึกษาเล่าเรียนด้วย²⁷ ซึ่งในปัจจุบันการศึกษามีความสำคัญอย่างยิ่งต่ออนาคตของเด็ก หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งการศึกษาเป็นปัจจัยที่ 5 ของชีวิต เนื่องจากการศึกษาเป็น

²⁵ ประสพสุข บุญเดช, คำอธิบายกฎหมายครอบครัว, พิมพ์ครั้งที่ 23 (กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2561), หน้า 829.

²⁶ พรรษา เสนารังษี, "ตัวของเรา" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 1 กรกฎาคม 2562. แหล่งที่มา: <https://kruhunsar.wordpress.com/ตัวเรา/>

²⁷ ประสพสุข บุญเดช, คำอธิบายกฎหมายครอบครัว, หน้า 829.

พื้นฐานที่สำคัญที่สุดในการพัฒนาสมาชิกในสังคมให้เป็นประชากรที่มีคุณภาพและมีคุณธรรม กล่าวคือ ช่วยปลูกฝังจิตสำนึกในการเป็นมนุษย์ให้เป็นผู้มีอารยธรรมทางปัญญาและความงามทางจิตใจ มีความรู้ในการดำรงชีวิตและการประกอบอาชีพ²⁸ การศึกษาจึงเป็นเครื่องมือสำคัญในการพัฒนาทรัพยากรมนุษย์อย่างมาก และเป็นสิ่งจำเป็นสำหรับคนทุกวัย โดยเฉพาะอย่างยิ่งในวัยเด็ก เพราะเด็กถือเป็นวัยที่ถูกสร้างขึ้นมาเพื่อการศึกษาเรียนรู้ การรับรู้ และการพัฒนาต่อไปสำหรับการเป็นผู้ใหญ่อย่างมีคุณภาพในอนาคต²⁹ ดังนั้น การส่งเสริมให้เด็กได้รับการศึกษาอย่างเหมาะสมและเพียงพอจึงเป็นสิ่งสำคัญอย่างยิ่ง เพื่อเป็นรากฐานสำคัญของการเรียนรู้และการพัฒนาตลอดชีวิตของเด็ก นำไปสู่ทำให้เด็กนั้นมีโอกาสในการพัฒนาการเรียนรู้ต่อไปในระดับที่สูงขึ้น เป็นแรงงานที่มีศักยภาพและมีคุณภาพ มีรายได้สูง และยังส่งผลต่อสังคมโดยรวม เนื่องจากเด็กที่ได้รับการพัฒนาด้านการศึกษาย่อมสร้างปัญหาให้แก่สังคมน้อยลงด้วย³⁰ ดังนั้น บุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองจึงมีความสำคัญอย่างยิ่งที่จะต้องได้รับการศึกษาอย่างเหมาะสมและเพียงพอ เพื่อเติบโตเป็นผู้ใหญ่ที่มีคุณภาพและมีอนาคตที่ดี

ประการที่สาม ค่าอุปการะเลี้ยงดูนั้นนอกจากจะเป็นค่าใช้จ่ายสำหรับสิ่งจำเป็นในการดำรงชีพและค่าเล่าเรียนแล้ว ยังรวมถึงค่าใช้จ่ายเบ็ดเตล็ดในชีวิตประจำวันสำหรับบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองด้วย³¹ เช่น ค่าของใช้ในชีวิตประจำวัน ค่าเดินทาง ค่าเรียนพิเศษ ค่าอุปกรณ์การเรียน ซึ่งค่าใช้จ่ายเบ็ดเตล็ดเหล่านี้ แม้บุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองจะไม่มีก็ไม่เป็นอันตรายแก่ชีวิตก็ตาม แต่ก็ถือว่าเป็นค่าใช้จ่ายเพื่อรักษาระดับคุณภาพชีวิตของบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองให้ดีขึ้น และเป็นสิ่งที่จำเป็นต้องใช้ในชีวิตประจำวัน เช่น ของใช้ในชีวิตประจำวัน รวมถึงยาสีฟัน สบู่ ยาสระผม แปรงสีฟัน เป็นต้น ซึ่งเป็นของใช้ที่มนุษย์ทุกคนต้องใช้ในชีวิตประจำวันตามมาตรฐานชีวิตระดับปกติ

²⁸ พนม พงษ์ไพบูลย์, "การศึกษาคือปัจจัยที่ 5 ของชีวิต" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 1 กรกฎาคม 2562. แหล่งที่มา: <http://www.moe.go.th/web-panom/article-panom/article10.htm>

²⁹ สุริยา ฆ้องเสนาะ, "การศึกษาของเด็กปฐมวัย หัวใจสำคัญของการศึกษา" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 11 พฤศจิกายน 2561. แหล่งที่มา: <http://library2.parliament.go.th/ebook/content-issue/2558/hi2558-082.pdf>

³⁰ อภิญญา ต้นทวีวงศ์, สรุปสาระสำคัญ การประชุมวิชาการ อภิวัตน์การเรียนรู้...สู่จุดเปลี่ยนประเทศไทย (6-8 พฤษภาคม 2557) (กรุงเทพมหานคร: สำนักงานส่งเสริมสังคมแห่งการเรียนรู้และคุณภาพของเยาวชน, 2557), หน้า 7.

³¹ ประสพสุข บุญเดช, คำอธิบายกฎหมายครอบครัว, หน้า 829.

ดังนั้น จึงเห็นได้ว่าค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้ในความปกครองนั้นมีความสำคัญและความจำเป็นต่อพัฒนาการในทุก ๆ ด้านของบุตร บุตรบุญธรรม ผู้ในปกครอง ทั้งทางด้านร่างกาย จิตใจ อารมณ์ สังคม และสติปัญญา ทำให้บุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองมีมาตรฐานคุณภาพชีวิตที่ดี พัฒนาศักยภาพของตนเองได้อย่างเหมาะสมกับวัย ทำให้สามารถเติบโตเป็นผู้ใหญ่อย่างมีคุณภาพและมีอนาคตที่ดีได้ ซึ่งเป็นกำลังที่สำคัญในการพัฒนาประเทศชาติต่อไป

5.2.1.2 ผลกระทบของการไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร

เมื่อค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรมีความสำคัญอย่างยิ่งต่อพัฒนาการของเด็กในทุก ๆ ด้าน ซึ่งการไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครอง นอกจากจะส่งผลกระทบโดยตรงต่อพัฒนาการและสวัสดิภาพของเด็กแล้ว ยังก่อให้เกิดผลกระทบในด้านอื่น ๆ ตามมาอีกหลายประการ ซึ่งรวมถึงส่งผลกระทบต่อสังคมส่วนรวมด้วย อธิบายรายละเอียดได้ 2 ประการสำคัญ ดังนี้

ประการแรก การไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองนั้น อาจทำให้บุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองได้รับการเลี้ยงดูอย่างไม่เหมาะสม มีคุณภาพชีวิตที่ต่ำกว่ามาตรฐานที่ควรจะเป็น ทำให้ไม่ได้รับการส่งเสริมสนับสนุนให้มีการพัฒนาทางด้านร่างกาย จิตใจ อารมณ์ สังคม และสติปัญญาอย่างเต็มที่ และหากบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองไม่ได้รับการส่งเสริมสนับสนุนให้ได้รับการศึกษาและอบรมสั่งสอนอย่างเพียงพอแล้ว บุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองอาจไม่สามารถพัฒนาศักยภาพของตนเพื่อเติบโตเป็นผู้ใหญ่ที่มีคุณภาพและมีอนาคตที่ดีได้ ก่อให้เกิดปัญหาสังคมตามมาอีกหลายประการ โดยอาจทำให้บุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองมีพฤติกรรมเบี่ยงเบนในการกระทำความผิดได้ง่าย โดยเฉพาะอย่างยิ่งความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สิน เนื่องจากค่าอุปการะเลี้ยงดูเป็นค่าใช้จ่ายสำหรับสิ่งจำเป็นในการดำรงชีวิตประจำวัน ค่าเล่าเรียน รวมถึงค่าใช้จ่ายเบ็ดเตล็ดตามสมควรของบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองด้วย ดังนั้น หากบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองไม่ได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูจากผู้ที่มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูแล้ว ก็อาจไม่มีทรัพย์สินเพียงพอที่จะดำรงชีวิตประจำวันได้อย่างปกติสุข ทำให้บุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองตกอยู่ในสถานการณ์ที่ลำบากยากยิ่ง หากมีวุฒิภาวะไม่ดีพอก็จะมีพฤติกรรมเบี่ยงเบนในการกระทำความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สินได้โดยง่าย เพื่อให้ตนได้มาซึ่งทรัพย์สินสำหรับนำไปใช้จ่ายในชีวิตประจำวัน ซึ่ง

สาเหตุทางด้านเศรษฐกิจก็เป็นสาเหตุสำคัญประการหนึ่งที่เด็กและเยาวชนกระทำความผิด³² โดยปรากฏสถิติจำนวนคดีที่เด็กและเยาวชนถูกจับกุมส่งสถานพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชนทั่วประเทศตั้งแต่ปี พ.ศ. 2552 – พ.ศ. 2560 พบว่าความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สินซึ่งผู้กระทำความผิดเป็นเด็กและเยาวชนอยู่ในอันดับสองจากทุกประเภทฐานความผิด³³ ดังนั้น การแสดงความเอาใจใส่ของครอบครัวโดยจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูของผู้ที่มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูตามกฎหมาย อาจมีส่วนช่วยทำให้บุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองห่างจากสภาพแวดล้อมที่ไม่ดีและปัญหาพฤติกรรมเบี่ยงเบนในการกระทำความผิดได้ เนื่องจากครอบครัวเป็นสถาบันขั้นพื้นฐานที่สำคัญ ซึ่งมีหน้าที่ขัดเกลาความเป็นมนุษย์ ปกป้องคุ้มครองจริยธรรมขั้นพื้นฐานให้กับสมาชิกในครอบครัวของตน³⁴

ประการที่สอง การไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองย่อมอาจส่งผลให้เกิดการทอดทิ้งเด็กมากขึ้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งครอบครัวที่เป็นบิดาหรือมารดาเลี้ยงเดี่ยวที่มีสถานภาพทางการเงินไม่เพียงพอต่อความต้องการของสมาชิกทุกคนในครอบครัว ดังนั้น ค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองจึงมีส่วนช่วยลดความขัดแย้งระหว่างเด็กกับผู้ปกครองที่อุปการะเลี้ยงดูและอาศัยอยู่กับเด็ก รวมถึงช่วยลดความเสี่ยงของเด็กจากการถูกทารุณกรรมภายในครอบครัวและถูกทอดทิ้งได้³⁵ เพราะหากบิดาหรือมารดาที่อาศัยอยู่กับบุตรต้องแบกรับภาระในการอุปการะเลี้ยงดูบุตรเพียงคนเดียว โดยตนไม่มีความสามารถเพียงพอที่จะได้มาซึ่งค่าใช้จ่ายที่เพียงพอสำหรับสมาชิกทุกคนในครอบครัวแล้ว ย่อมเกิดความขัดแย้งในครอบครัวได้โดยง่าย ส่งผลกระทบต่อบุตรที่อาจถูกทารุณกรรมหรือถูกทอดทิ้งจากบุคคลในครอบครัวได้ ยิ่งไปกว่านั้น เมื่อบุตร บุตรบุญธรรม หรือผู้ในปกครองถูกทอดทิ้งหรือถูกทารุณกรรมจากครอบครัวแล้ว รัฐก็

³² วรวิทย์ ฤทธิพิศ, หลักกฎหมายการดำเนินคดีในศาลเยาวชนและครอบครัว, พิมพ์ครั้งที่ 4 (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2560), หน้า 17.

³³ สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ, "จำนวนคดีและร้อยละคดีที่เด็กและเยาวชนถูกจับกุมส่งสถานพินิจทั่วประเทศ จำแนกตามฐานความผิด ปี พ.ศ. 2539 – 2560" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 26 พฤษภาคม 2562. แหล่งที่มา: http://social.nesdb.go.th/SocialStat/StatReport_Final.aspx?reportid=106&template=1R2C&yeartype=M&subcatid=45

³⁴ วณัญญา แก้วแก้วปาน, "สัมพันธภาพครอบครัวกับปัญหาการกระทำความผิดในวัยรุ่น", Veridian E-Journal Silpakorn University ฉบับภาษาไทย มนุษยศาสตร์ สังคมศาสตร์ และศิลปะ 10, 1 (มกราคม-เมษายน 2560): 364.

³⁵ Office of Child Support Enforcement, "The Child Support Program Is a Good Investment " [Online] Accessed: 23 May 2019. Available from: https://www.acf.hhs.gov/sites/default/files/programs/css/sbbtn_csp_is_a_good_investment.pdf

ต้องเข้ามามีบทบาทช่วยเหลือเด็กที่ไม่ได้รับการอุปการะเลี้ยงดูจากบิดามารดา ผู้รับบุตรบุญธรรม หรือผู้ปกครองคนดังกล่าว เช่น ให้สวัสดิการบางประเภทแก่เด็กแรกเกิดที่มีฐานะยากจน จัดหาสถานสงเคราะห์ให้กับเด็กที่ถูกทอดทิ้ง ทั้ง ๆ ที่หน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองควรเป็นหน้าที่เบื้องต้นของบุคคลในครอบครัวมิใช่รัฐ

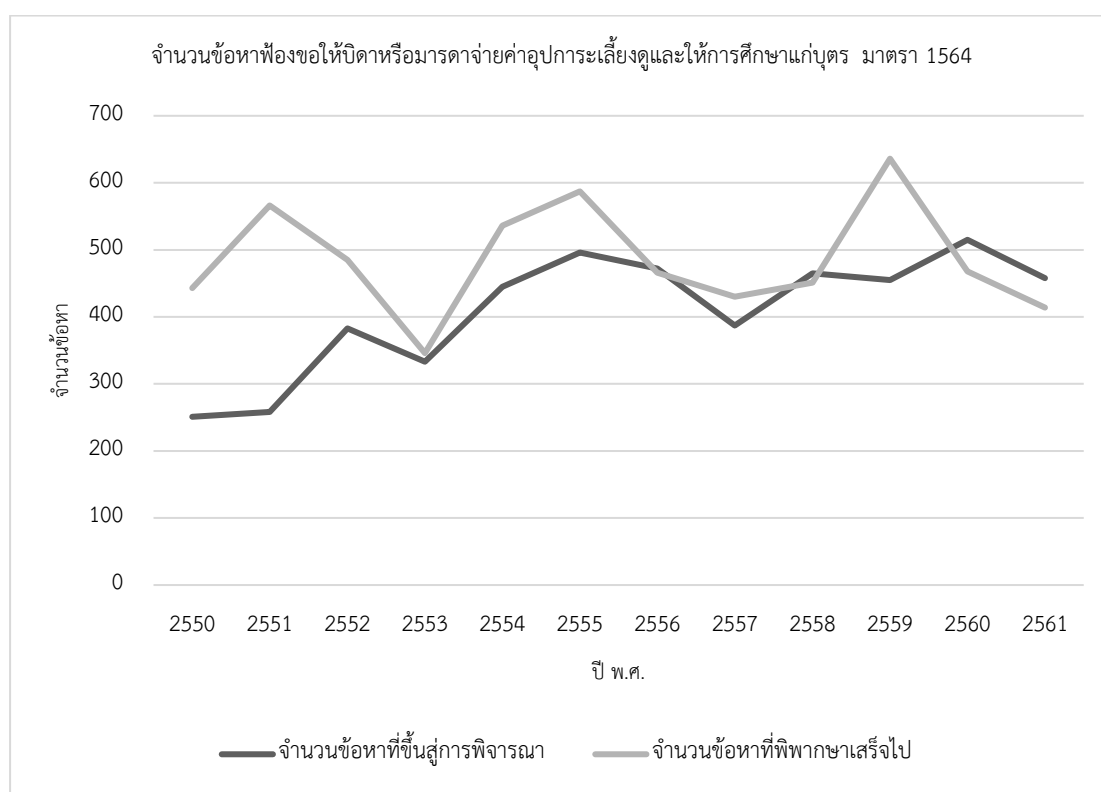
5.2.1.3 มาตรการบังคับทางแพ่งเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตรไม่ได้ผล

ในกรณีที่บิดามารดา ผู้รับบุตรบุญธรรม ผู้ปกครองซึ่งมีหน้าที่ต้องอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม หรือผู้อยู่ในปกครองตามที่กฎหมายกำหนด แต่บุคคลที่มีหน้าที่ดังกล่าวกลับละเลยเพิกเฉย หรือปฏิเสธที่จะให้การอุปการะเลี้ยงดูแล้ว ในกรณีนี้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของประเทศไทยก็ได้กำหนดมาตรการบังคับโดยให้ผู้มีสิทธิได้รับการอุปการะเลี้ยงดูสามารถฟ้องเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูจากผู้มีหน้าที่ต้องอุปการะเลี้ยงดูตนได้ โดยกระบวนการดำเนินคดีฟ้องเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองนั้นมีหลักเกณฑ์กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 แต่อย่างไรก็ตาม การฟ้องเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม หรือผู้อยู่ในปกครองกลับมีปัญหาหลายประการที่เป็นอุปสรรคในการฟ้องคดี การดำเนินคดี และการบังคับคดีในทางแพ่ง โดยพิจารณาประเด็นปัญหาได้ 6 ประการสำคัญ ดังนี้

ประการแรก ในบางครอบครัวแม้บิดามารดาซึ่งจดทะเบียนสมรสโดยชอบด้วยกฎหมายแต่อาจมีได้อาศัยอยู่ด้วยกัน โดยตกลงแยกกันอยู่แต่ไม่ได้จดทะเบียนหย่าขาดจากกัน และมีการตกลงให้ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งเป็นผู้อุปการะเลี้ยงดูอาศัยอยู่กับบุตร ส่วนอีกฝ่ายหนึ่งมีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรก็ได้ หรือในบางครอบครัวแม้บิดามารดาจะอาศัยอยู่ด้วยกัน แต่หากบุตรไม่ได้รับการอุปการะเลี้ยงดูหรือได้รับการอุปการะเลี้ยงดูไม่เพียงพอแก่อัตภาพจากบิดาหรือมารดาแล้ว ก็อาจฟ้องเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูจากบิดาหรือมารดาของตนก็ได้ ซึ่งรวมถึงกรณีที่บุตรบุญธรรมฟ้องผู้รับบุตรบุญธรรม และผู้อยู่ในปกครองฟ้องผู้ปกครองด้วย ซึ่งการฟ้องเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูนี้ก่อให้เกิดภาระแก่บิดาหรือมารดาที่เลี้ยงดูบุตรอยู่ฝ่ายเดียว หรือบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองซึ่งเป็นผู้มีสิทธิได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูที่จะต้องเสียเวลาและค่าใช้จ่ายในการฟ้องเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูต่อศาล ทั้ง ๆ ที่หน้าที่ในการอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองเป็นหน้าที่ทางศีลธรรมและเป็นหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนด และจำนวนการฟ้องคดีเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้

อยู่ในปกครองนี้มีแนวโน้มเพิ่มขึ้นทุกปี โดยพิจารณาจากจำนวนข้อหาฟ้องขอให้บิดาหรือมารดาจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูและให้การศึกษาตามสมควรแก่บุตร ตามมาตรา 1564 ที่ขึ้นสู่การพิจารณาของศาลเยาวชนและครอบครัวทั่วประเทศในปี พ.ศ. 2550 – พ.ศ. 2561 ดังแผนภูมิที่ปรากฏต่อไปนี้

ภาพที่ 1 แผนภูมิแสดงจำนวนข้อหาฟ้องขอให้บิดาหรือมารดาจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูและให้การศึกษาตามสมควรแก่บุตร (มาตรา 1564) ที่ขึ้นสู่การพิจารณาและพิพากษาเสร็จไปของศาลเยาวชนและครอบครัวทั่วประเทศในปี พ.ศ. 2550 – พ.ศ. 2561



ที่มา : กลุ่มระบบข้อมูลและสถิติ สำนักแผนงานและงบประมาณ สำนักงานศาลยุติธรรม³⁶

แต่อย่างไรก็ตาม แผนภูมิแสดงจำนวนข้อหาฟ้องขอให้บิดาหรือมารดาจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูและให้การศึกษาตามสมควรแก่บุตร (มาตรา 1564) ดังกล่าวข้างต้นนั้นเป็นเพียงข้อมูลที่สำนักงานศาลยุติธรรมได้เก็บรวบรวมจากจำนวนที่มีผู้มาฟ้องคดีต่อศาลเยาวชนและครอบครัว

³⁶ รายละเอียดโปรดดูตารางแสดงสถิติจำนวนข้อหาฟ้องขอให้บิดาหรือมารดาจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูและให้การศึกษาตามสมควรแก่บุตร (มาตรา 1564) และข้อหาฟ้องเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูระหว่างบิดามารดาและบุตร (มาตรา 1598/38) ที่ขึ้นสู่การพิจารณาและพิพากษาเสร็จไปของศาลเยาวชนและครอบครัวทั่วประเทศในปี พ.ศ. 2550 – พ.ศ. 2561 ในภาคผนวก

เท่านั้น ซึ่งยังมีผู้มีสิทธิได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองอีกเป็นจำนวนมากที่ไม่ได้รับชำระค่าอุปการะเลี้ยงดูแต่ไม่ได้นำคดีมาฟ้องต่อศาล เนื่องจากไม่ทราบข้อกฎหมาย และเกรงว่ากระบวนการยุติธรรมทางศาลเป็นเรื่องที่ยุ่งยาก และมีค่าใช้จ่ายในการดำเนินกระบวนการตามขั้นตอนทางกฎหมาย

ประการที่สอง จากการศึกษาพบว่า ปัจจุบันการจดทะเบียนสมรสมีแนวโน้มลดลงในทางตรงข้ามการจดทะเบียนหย่าร้างกลับมีแนวโน้มเพิ่มสูงขึ้น³⁷ หากคู่สมรสมีบุตรระหว่างสมรส ก็จะทำให้เกิดครอบครัวบิดาหรือมารดาเลี้ยงเดี่ยวเพิ่มมากยิ่งขึ้น ซึ่งขณะที่คู่สมรสได้จดทะเบียนหย่าด้วยความยินยอมอาจได้ทำความตกลงเรื่องการอุปการะเลี้ยงดูบุตร โดยให้คู่สมรสฝ่ายหนึ่งเลี้ยงดูบุตร และให้คู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งมีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรเป็นรายงวด แต่เมื่อหย่าขาดจากกันแล้ว คู่สมรสฝ่ายที่ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรกลับละเลยหรือเพิกเฉยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูตามข้อตกลงในสัญญาหย่าโดยยินยอม ก่อให้เกิดภาระแก่คู่สมรสที่เป็นฝ่ายเลี้ยงดูบุตรเป็นอย่างมากทั้งต้องเสียเวลาและค่าใช้จ่ายที่จะต้องฟ้องศาลเพื่อเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูให้แก่บุตร ทั้ง ๆ ที่หน้าที่ในการอุปการะเลี้ยงดูบุตรเป็นหน้าที่ของคู่สมรสทั้งสองคน มิใช่หน้าที่ของบุคคลใดบุคคลหนึ่งเพียงคนเดียว และการฟ้องเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรนั้นในแต่ละคดีย่อมต้องใช้ระยะเวลาแรมเดือนในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีในศาล

นอกจากนี้ ยังมีกรณีที่คู่สมรสฝ่ายหนึ่งที่ต้องการหย่ามักใช้การหย่าเป็นเครื่องมือในการต่อรองที่เหนือกว่ากับคู่สมรสที่อีกฝ่ายหนึ่ง โดยมักบีบบังคับให้อีกฝ่ายยอมตกลงที่จะจดทะเบียนหย่ากับตน เพื่อแลกเปลี่ยนกับการที่อีกฝ่ายนั้นจะได้เลี้ยงดูและอาศัยอยู่กับบุตร โดยในระหว่างการจดทะเบียนหย่าฝ่ายที่ต้องการหย่าก็ได้ทำความตกลงว่าตนจะจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรให้เป็นรายเดือน แต่เมื่อหย่าขาดจากกันเรียบร้อยแล้วกลับไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามที่ตกลงไว้แต่ประการใด

ประการที่สาม ในกรณีที่คู่สมรสไม่สามารถตกลงจดทะเบียนหย่าขาดจากกันได้ จึงฟ้องศาลขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งหย่าขาดจากกัน ซึ่งในกรณีนี้เมื่อศาลพิพากษาให้คู่สมรสหย่าขาดจากกันแล้ว ศาลก็อาจกำหนดให้คู่สมรสฝ่ายหนึ่งอุปการะเลี้ยงดูบุตร และให้คู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งมีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรไว้ในคำพิพากษาก็ได้ แต่ปัญหาที่พบภายหลังศาลมีคำพิพากษา

³⁷ ไทยรัฐออนไลน์, "กรมสุขภาพจิตเผยคนไทยหย่าร้างเพิ่มขึ้น" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 19 ตุลาคม 2561. แหล่งที่มา: <https://www.thairath.co.th/content/1150262>

ให้คู่สมรสหย่าขาดจากกัน คือ คู่สมรสฝ่ายที่มีหน้าที่ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรเพียงในระยะเวลาแรกเท่านั้น หลังจากผ่านไปช่วงระยะเวลาหนึ่งก็กลับละเลยเพิกเฉยไม่จ่ายอีกต่อไป ก่อให้เกิดภาวะแก่คู่สมรสที่เป็นฝ่ายเลี้ยงดูบุตรต้องยื่นคำร้องต่อศาลให้ตั้งเจ้าพนักงานบังคับคดีเพื่อบังคับคดีแก่คู่สมรสฝ่ายที่ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร และเมื่อเข้าสู่กระบวนการบังคับคดีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งแล้ว เจ้าหนี้ตามคำพิพากษายังมีหน้าที่ต้องสืบทรัพย์เพื่อมาແລງต่อเจ้าพนักงานบังคับคดีเพื่อยึดหรืออายัดทรัพย์ของลูกหนี้ตามคำพิพากษามาบังคับชำระหนี้³⁸ ซึ่งหากลูกหนี้ตามคำพิพากษามีได้เป็นผู้ที่มีรายได้แน่นอนเป็นเงินเดือนประจำย่อมสร้างความลำบากอย่างมากแก่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาที่ต้องสืบทรัพย์ของลูกหนี้ตามคำพิพากษาดังกล่าว อีกทั้งกระบวนการสืบทรัพย์ไม่มีกฎหมายอำนวยความสะดวกให้กับเจ้าหนี้ตามคำพิพากษา และเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาต้องดำเนินการด้วยตนเองทั้งหมดก่อให้เกิดภาระค่าใช้จ่ายแก่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษา ทั้ง ๆ ที่เดือดร้อนจากการไม่ได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรอยู่แล้ว แม้จะมีกฎหมายยกเว้นค่าธรรมเนียมศาลและชั้นบังคับคดีในการฟ้องและบังคับคดีเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรก็ตาม

นอกจากนี้ ปัญหาข้างต้นยังรวมไปถึงกรณีที่บุตรเกิดจากบิดามารดาที่มีได้จดทะเบียนสมรสกันโดยชอบด้วยกฎหมาย เมื่อบิดามารดาแยกทางกันฝ่ายที่อุปการะเลี้ยงดูบุตรอาจฟ้องคดีต่อศาลให้มีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้บิดาที่มีได้อุปการะเลี้ยงดูบุตรรับเด็กเป็นบุตรพร้อมฟ้องเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรไปในคดีเดียวกันได้ และเมื่อศาลมีคำพิพากษาให้บิดารับเด็กเป็นบุตรและให้จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรให้แก่มารดาและบุตรแล้ว ฝ่ายบิดานั้นกลับละเลยเพิกเฉยไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษาดังกล่าว และรวมถึงกรณีที่มีการฟ้องเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูของบุตร บุตรบุญธรรม และผู้อยู่ในปกครองเรียบร้อยแล้วด้วย แม้ศาลจะมีคำพิพากษาให้บิดามารดา ผู้รับบุตรบุญธรรม หรือผู้ปกครองต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูให้กับบุตร บุตรบุญธรรมหรือผู้อยู่ในปกครองก็ตาม หากต่อมาปรากฏว่าบิดามารดา ผู้รับบุตรบุญธรรม หรือผู้ปกครองละเลย เพิกเฉย ไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูตามคำพิพากษาแล้ว ผู้ฟ้องคดีดังกล่าวก็ต้องร้องขอต่อศาลให้ตั้งเจ้าพนักงานบังคับคดี และมีภาระในการสืบทรัพย์มาແລງแก่เจ้าพนักงานบังคับคดีเช่นกัน

ยิ่งไปกว่านั้น หากเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาไม่สามารถสืบทรัพย์ที่มีอยู่ของผู้มีหน้าที่ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองมาແລງต่อเจ้าพนักงานบังคับคดีได้แล้ว

³⁸ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2214/2525

ไม่ว่าจะด้วยเหตุผลประการใดก็ตาม เจ้าหนี้ผู้มีสิทธิได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูก็อาจไม่รับค่าอุปการะเลี้ยงดูเลย ซึ่งการฟ้องคดีเพื่อเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูดังกล่าวก็จะมีได้เป็นประโยชน์อันใดแก่บุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองซึ่งเป็นผู้มีสิทธิได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูเลย และทำให้แม้จะมีคำพิพากษาให้บิดามารดา ผู้รับบุตรบุญธรรม ผู้ปกครองจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูให้กับบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองก็ตาม แต่คำพิพากษาดังกล่าวก็ไม่สามารถบังคับใช้ได้จริง ดังนั้น ภาระหน้าที่ในการสืบทรัพย์ของเจ้าหนี้ผู้มีสิทธิได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูจึงมีความสำคัญและเป็นอุปสรรคอย่างมาก ทั้ง ๆ ที่ผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูดังกล่าวก็เป็นผู้ที่มีหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองแล้วแต่กรณี

ประการที่สี่ แม้จะมีการบังคับคดีจากลูกหนี้ตามคำพิพากษาในกรณีที่ไม่ง่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม หรือผู้อยู่ในปกครองตามคำพิพากษาได้ก็ตาม แต่หากผู้มีหน้าที่ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูมีเจ้าหนี้หรือใจทกในคดีอื่นมาบังคับชำระหนี้เป็นจำนวนเงินหรือทรัพย์สินพร้อมกันกับเจ้าหนี้ที่บังคับคดีในข้อหาฟ้องเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม หรือผู้อยู่ในปกครองแล้ว ก็อาจทำให้หนี้ค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองได้รับไม่เต็มจำนวน เพราะต้องเฉลี่ยทรัพย์ให้กับเจ้าหนี้รายอื่นของลูกหนี้ตามคำพิพากษาด้วย และหากหนี้ตามคำพิพากษาในคดีอื่นเป็นหนี้บุริมสิทธิและทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษามีไม่เพียงพอที่จะชำระหนี้ให้กับเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาได้ครบทุกคน ผู้มีสิทธิได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูก็อาจจะไม่ได้รับชำระหนี้เลย เนื่องจากหนี้ค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองมิใช่หนี้บุริมสิทธิตามที่กฎหมายกำหนดแต่ประการใด³⁹

แต่อย่างไรก็ตาม แม้จะมีการกำหนดให้ค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองเป็นหนี้บุริมสิทธิตามกฎหมายก็ตาม แต่กระบวนการบังคับคดีตามกฎหมายเพื่อให้ได้มาซึ่งค่าอุปการะเลี้ยงดูนั้น ผู้มีสิทธิได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูก็ต้องสืบทรัพย์ที่มีอยู่ของผู้ที่มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูมาแถลงต่อเจ้าพนักงานบังคับคดีให้ได้เสียก่อน หากผู้มีสิทธิได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูไม่สามารถสืบทรัพย์มีอยู่ของผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูได้แล้ว การกำหนดให้ค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองเป็นหนี้บุริมสิทธิตามกฎหมายก็ไม่มีประโยชน์อันใดเช่นกัน

³⁹ มัณฑนา คงวัดใหม่, “มาตรการทางกฎหมายในการบังคับเพื่อเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดู” (การศึกษานิติศาสตรมหาบัณฑิต, สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2548), หน้า 3.

ประการที่ห้า แม้พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 159 จะให้ศาลมีอำนาจกำหนดวิธีการหรือมาตรการคุ้มครองชั่วคราวในเรื่องการพิทักษ์อุปการะเลี้ยงดูบุตร หรือวิธีการใด ๆ เพื่อคุ้มครองสิทธิหรือประโยชน์ของคู่ความหรือบุตรได้ตามความจำเป็นและสมควรแก่พฤติการณ์แห่งคดีก็ตาม แต่กรณีดังกล่าวต้องเป็นกรณีที่ได้มีการฟ้องคดีเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูขึ้นสู่ศาลเรียบร้อยแล้ว และศาลจะใช้มาตรการคุ้มครองชั่วคราวกำหนดเรื่องค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองเพียงเท่าที่จำเป็นเท่านั้น เช่น ต้องจ่ายค่าเล่าเรียนเร่งด่วน มิฉะนั้นบุตรจะมีได้เรียนหนังสือในภาคการศึกษาที่กำลังเริ่มต้นขึ้น ซึ่งการใช้มาตรการดังกล่าวมิได้คุ้มครองถึงค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองที่เกิดขึ้นภายหลังศาลมีคำพิพากษาแต่ประการใด ทำให้บุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองอาจไม่ได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูจากผู้มีหน้าที่ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูตามคำพิพากษาได้

นอกจากนี้ แม้มาตราดังกล่าวจะกำหนดให้ในกรณีจำเป็นเพื่อสงเคราะห์ผู้เยาว์ที่มีอายุต่ำกว่าสิบแปดปีบริบูรณ์ ศาลจะมีอำนาจสั่งให้กองทุนคุ้มครองเด็กตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็กจ่ายเงินสงเคราะห์ผู้เยาว์ตามความจำเป็นระหว่างการไกล่เกลี่ยหรือการพิจารณาคดีได้ก็ตาม แต่ศาลก็มีคำสั่งได้เพียงเท่าที่จำเป็นเท่านั้นเช่นกัน ไม่สามารถกำหนดให้กองทุนดังกล่าวจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองในกรณีที่บิดามารดา ผู้รับบุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูภายหลังศาลพิพากษาในระยะยาวได้ ดังนั้น มาตรา 159 ในทางปฏิบัติของศาลจึงพบการบังคับใช้ได้้น้อยมากหรืออาจไม่พบเลย

ประการที่หก แม้พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 162 จะกำหนดให้อำนาจศาลที่มีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดู หากศาลเห็นสมควรแล้ว ศาลสามารถสั่งให้ลูกหนี้ตามคำพิพากษานำเงินมาวางศาลตามเงื่อนไขหรือตามระยะเวลาที่ศาลกำหนดก็ได้ และในกรณีลูกหนี้ตามคำพิพากษาเป็นผู้มีรายได้ประจำ ศาลอาจสั่งให้อายัดเงินเท่าจำนวนที่จะชำระเป็นค่าอุปการะเลี้ยงดูเป็นรายเดือน แล้วให้ผู้มีหน้าที่จ่ายเงินดังกล่าวนำเงินมาวางศาลแทนลูกหนี้ตามคำพิพากษาก็ได้ และหากลูกหนี้ตามคำพิพากษาไม่ปฏิบัติตามคำสั่งดังกล่าวแล้ว ศาลอาจเรียกตัวมาสอบถามและตักเตือน หากลูกหนี้ยังไม่ปฏิบัติตามคำตักเตือนของศาลดังกล่าว ศาลก็มีอำนาจออกหมายจับและสั่งให้กักขังลูกหนี้ตามคำพิพากษาจนกว่าลูกหนี้จะนำเงินค่าอุปการะเลี้ยงดูมาวางศาล แต่ห้ามมิให้กักขังลูกหนี้แต่ละครั้งเกิน

กว่าสิบห้าวันนับแต่วันจับหรือกักขังแล้วแต่กรณีได้ก็ตาม แต่ในทางปฏิบัติพบได้น้อยมากที่สุดหรืออาจไม่พบเลยที่ศาลจะมีคำสั่งตามมาตรา 162 นี้ เพราะศาลเห็นว่าการบังคับคดีฟ้องเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองนั้นสามารถบังคับได้ด้วยการยึดหรืออายัดทรัพย์สินหรือสิทธิเรียกร้องของผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูได้อยู่แล้ว เพียงแต่เจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาต้องสืบทรัพย์สินมาแถลงต่อเจ้าพนักงานบังคับคดีให้ได้เท่านั้น และคดีแพ่งเป็นคดีที่มีวัตถุประสงค์ฟ้องเพื่อเรียกร้องสิทธิและชดเชยค่าเสียหาย มิใช่ฟ้องเพื่อให้ผู้ที่ฝ่าฝืนกฎหมายได้รับโทษดังเช่นคดีอาญา ดังนั้น การใช้ดุลพินิจของศาลให้มีคำสั่งจับกุมและกักขังลูกหนี้ตามคำพิพากษาในกรณีไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองนั้นจึงเกิดขึ้นได้ยากยิ่ง

ประการที่เจ็ด ประเทศไทยไม่มีหน่วยงานของรัฐซึ่งให้บริการเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตร (Child Support Services Division หรือ Child Maintenance Service) ที่ทำหน้าที่เข้ามาดูแลและจัดการเรื่องค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองตั้งแต่เริ่มต้น กระบวนการจนถึงกระบวนการบังคับให้ได้มาซึ่งค่าอุปการะเลี้ยงดูดังเช่นสหรัฐอเมริกาและสหราชอาณาจักร โดยประเทศไทยมีเพียงกองทุนคุ้มครองเด็กตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็กซึ่งสามารถจ่ายเงินสงเคราะห์ผู้เยาว์ตามความจำเป็นระหว่างการไกล่เกลี่ยหรือการพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัวเท่านั้น ดังนั้น การบังคับคดีเพื่อให้ได้มาซึ่งค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองในประเทศไทยจึงเป็นหน้าที่และภาระของโจทก์ผู้ฟ้องคดีโดยเฉพาะ รัฐไม่มีส่วนเข้ามาเกี่ยวข้องและช่วยเหลือแต่ประการใด ทำให้บุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองมีโอกาสที่จะไม่ได้รับชำระค่าอุปการะเลี้ยงดูค่อนข้างสูง

กล่าวโดยสรุป การฟ้องคดีเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม หรือผู้อยู่ในปกครองในปัจจุบันเป็นเพียงมาตรการทางแพ่งเท่านั้น ซึ่งมีจุดประสงค์เพื่อเรียกร้องสิทธิให้ได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครอง หรือชดเชยความเสียหายที่มีมูลค่าเป็นเงินหรือทรัพย์สินจากผู้มีหน้าที่ต้องอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม หรือผู้อยู่ในปกครองดังกล่าวเท่านั้น แต่มิได้มีมาตรการที่มีวัตถุประสงค์ยับยั้งชั่งผลและป้องกันปราบปรามมิให้ผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูละเลยหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดหรือกระทำความผิดซ้ำอีก ดังนั้น จึงมักพบว่าผู้มีหน้าที่ต้องอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม หรือผู้อยู่ในปกครองไม่ปฏิบัติตามข้อตกลงในสัญญาหย่าโดย

ยินยอมในเรื่องการจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร หรือไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลในเรื่องให้จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม หรือผู้อยู่ในปกครองเป็นจำนวนมาก⁴⁰

5.2.1.4 ปัญหากฎหมายที่กำหนดความผิดทางอาญาในปัจจุบันไม่เพียงพอ

กฎหมายที่กำหนดความผิดทางอาญาซึ่งเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันนั้นไม่สามารถลงโทษผู้ที่มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูตามกฎหมายและละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูให้กับบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองตามสัญญาหาว่าโดยยินยอมหรือตามคำพิพากษาได้อย่างครอบคลุมและเหมาะสมทุกกรณี อีกทั้ง ขาดมาตรการยับยั้งชั่งใจ ป้องกันและปราบปรามมิให้มีการละเลยหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูเกิดขึ้น รวมถึงการกระทำความผิดซ้ำอีก ซึ่งสามารถแยกพิจารณากฎหมายที่เกี่ยวข้องได้ 3 ประการสำคัญ อันได้แก่ ประมวลกฎหมายหมายอาญา มาตรา 306 มาตรา 307 พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 มาตรา 26 วรรคแรก (2) ประกอบมาตรา 78 และพระราชบัญญัติการศึกษาภาคบังคับ พ.ศ. 2545 มาตรา 6 ประกอบมาตรา 13 และมาตรา 15 โดยสามารถอธิบายรายละเอียดถึงข้อจำกัดของกฎหมายแต่ละฉบับที่จะนำมาปรับใช้ลงโทษผู้ที่ละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองได้ดังต่อไปนี้

ประการแรก ประมวลกฎหมายอาญา

สำหรับความผิดฐานทอดทิ้งเด็กตามมาตรา 306 นั้นมีข้อจำกัดในการนำมาปรับใช้ลงโทษผู้ที่ละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครอง ดังต่อไปนี้

(1) กรรมของการกระทำความผิดต้องเป็นเด็กอายุยังไม่เกินเก้าปีเท่านั้น แต่หน้าที่ในการอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองนั้น โดยหลักย่อมสิ้นสุดลงเมื่อบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองนั้นบรรลุนิติภาวะ ไม่ว่าจะบรรลุนิติภาวะด้วยการสมรสหรือมีอายุครบ 20 ปีบริบูรณ์ก็ตาม ดังนั้น กรรมของการกระทำในกรณีที่ผู้มิหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูให้กับบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองย่อมอาจมีอายุมากกว่า 9 ปีได้ ทำให้ความผิดฐานทอดทิ้งเด็กตามมาตรา 306 นี้จึงไม่ครอบคลุมถึงเด็กซึ่งเป็นกรรมของการกระทำที่มีอายุมากกว่า 9 ปีขึ้นไป

⁴⁰ เรื่องเดียวกัน, หน้า 2.

(2) การทอดทิ้งไว้ ณ ที่ใด ตามมาตรา 306 นั้นต้องเป็นกรณีที่โดยประการที่ทำให้เด็กนั้นปราศจากผู้ดูแลเท่านั้น โดยอาจเป็นการนำเด็กไปไว้ในสถานที่ใดสถานที่หนึ่ง หรือจากเด็กไปให้อยู่ในสภาพที่ไม่มีบุคคลใดช่วยเหลือหรืออาจช่วยเหลือได้ หรือเป็นการจากไปในสถานการณ์ที่เด็กไม่อาจพึ่งพาตนเองได้⁴¹ ดังนั้น หากการทอดทิ้งไม่ทำให้เด็กปราศจากผู้ดูแลแล้วหรือมีผู้อื่นดูแลเด็กอยู่ ผู้กระทำย่อมไม่มีความผิดเพราะขาดองค์ประกอบความผิดและไม่ใช่เป็นการพยายามกระทำความผิดอีกด้วย⁴² ซึ่งแสดงให้เห็นได้ว่า เด็กนั้นจำเป็นต้องมีผู้กระทำความผิดในฐานะเป็นผู้ดูแลคนที่พึ่งพาสุดท้ายของตน⁴³ เพราะความสำคัญอยู่ตรงที่เด็กต้องอยู่ในความคุ้มครองดูแลให้ปลอดภัยอยู่เสมอ⁴⁴ ดังนั้น หากผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครอง แม้ทอดทิ้งบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองไปโดยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดู แต่ถ้าหากบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองนั้นมีผู้อื่นดูแลอยู่ ผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูก็ไม่อาจมีความผิดตามมาตรานี้ได้

ส่วนความผิดฐานทอดทิ้งผู้ซึ่งพึ่งตนเองมิได้ตามมาตรา 307 นั้นมีข้อจำกัดในการนำมาปรับใช้ลงโทษผู้ที่เจตนาละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองเช่นกัน กล่าวคือ ความผิดตามมาตรานี้ต้องเป็นการทอดทิ้งผู้ซึ่งพึ่งตนเองไม่ได้ เพราะอายุ ความเจ็บป่วย ภัยพิการ หรือจิตพิการ โดยประการที่น่าจะเป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่ชีวิตเท่านั้นจึงจะเป็นความผิด โดยจะพิจารณาตามความรู้สึกของวิญญูชนโดยทั่วไปว่าการทอดทิ้งน่าจะเป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่ชีวิตหรือไม่⁴⁵ และการทอดทิ้งนั้นจะส่งผลกระทบมาให้ น่าจะเป็นเหตุให้เกิดอันตรายต่อชีวิตหรือไม่⁴⁶ ดังนั้น ความผิดสำเร็จเมื่อมีการทอดทิ้งผู้ซึ่งพึ่งตนเองไม่ได้ โดยประการที่น่าจะเป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่ชีวิตของผู้ซึ่งพึ่งตนเองไม่ได้ที่ถูกทอดทิ้งคนดังกล่าว⁴⁷ แต่สำหรับผู้ที่เจตนาละเลยไม่

⁴¹ คณิต ณ นคร, กฎหมายอาญาภาคความผิด, พิมพ์ครั้งที่ 11 (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2559), หน้า 209.

⁴² ม.ล. ไกรฤกษ์ เกษมสันต์, คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญา ภาคความผิด มาตรา 288-366, พิมพ์ครั้งที่ 10 (กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2559), หน้า 121.

⁴³ คณพล จันทน์หอม, คำอธิบายกฎหมายอาญาภาคความผิด เล่ม 1, พิมพ์ครั้งที่ 2, (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2559), หน้า 152.

⁴⁴ ทวีเกียรติ มินะกนิษฐ, คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาคความผิดและลหุโทษ, พิมพ์ครั้งที่ 15, (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2561), หน้า 273.

⁴⁵ ม.ล. ไกรฤกษ์ เกษมสันต์, คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญา ภาคความผิด มาตรา 288-366, หน้า 122.

⁴⁶ หยุต แสงอุทัย, กฎหมายอาญา ภาค 2-3, ทวีเกียรติ มินะกนิษฐ, บรรณาธิการ, พิมพ์ครั้งที่ 11 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2556), หน้า 239.

⁴⁷ ทวีเกียรติ มินะกนิษฐ, คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาคความผิดและลหุโทษ, หน้า 274.

จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองนั้น มิได้เป็นการทอดทิ้งเด็กโดยประการที่น่าจะเป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่ชีวิต หากแต่เป็นการทอดทิ้งโดยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดู โดยทำให้บุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองนั้นอาจมีชีวิตอยู่อย่างยากลำบากอึดอัดขัดสน แต่มิได้ถึงขนาดเป็นอันตรายถึงแก่ชีวิต ซึ่งโดยหลักผู้ปกครองที่อาศัยอยู่กับบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองย่อมต้องดูแลเด็กเหล่านี้มิให้เกิดอันตรายแก่ชีวิตอยู่แล้ว ดังนั้น ผู้ที่ละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองจึงไม่มีความผิดตามมาตรา

ดังนั้น จะเห็นได้ว่าเจตนารมณ์ของบทบัญญัติความผิดฐานทอดทิ้งเด็ก มาตรา 306 และความผิดฐานทอดทิ้งผู้ซึ่งพึ่งตนเองมิได้ มาตรา 307 นั้นมิได้มุ่งประสงค์เพื่อที่จะลงโทษบิดามารดา ผู้รับบุตรบุญธรรม ผู้ปกครองที่เจตนาละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองตามหน้าที่แต่ประการใด การไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองยังไม่อาจเป็นความผิดฐานทอดทิ้งเด็ก มาตรา 306 และความผิดฐานทอดทิ้งผู้ซึ่งพึ่งตนเองมิได้ มาตรา 307 ได้ เว้นแต่บิดามารดา ผู้รับบุตรบุญธรรม ผู้ปกครองจะได้กระทำความกระทำความผิดตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ จึงจะเป็นความผิดตามมาตรา นั้น ๆ กล่าวคือ มาตรา 306 บิดามารดา ผู้รับบุตรบุญธรรม ผู้ปกครองต้องทอดทิ้งเด็กอายุไม่เกินเก้าปี โดยทำให้เด็กนั้นปราศจากผู้ดูแล ส่วนมาตรา 307 แม้บิดามารดา ผู้รับบุตรบุญธรรม ผู้ปกครองเป็นผู้ที่กฎหมายกำหนดให้มีหน้าที่ดูแลบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองก็ตาม แต่ผู้ถูกทอดทิ้งนั้นต้องเป็นผู้ซึ่งพึ่งตนเองไม่ได้ และต้องเป็นการทอดทิ้งในประการที่น่าจะเกิดอันตรายแก่ชีวิตของผู้ถูกทอดทิ้งด้วยเป็นสำคัญ ผู้กระทำจึงจะมีความผิดตามมาตรา⁴⁸ ดังนั้น จึงเห็นได้ว่าหากบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองมีผู้ดูแลแล้ว แม้ผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูตามกฎหมายได้ทอดทิ้งไป โดยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูให้ ผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูคนดังกล่าวก็ไม่ต้องรับผิดตามมาตรา 306 หรือมาตรา 307 แต่ประการใด โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีที่หากมารดาได้ดูแลบุตรแล้ว บิดากลับไม่ต้องรับผิดใด ๆ เลย ซึ่งเป็นการไม่ยุติธรรมอย่างยิ่งต่อผู้ที่มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตรอยู่ฝ่ายเดียว

⁴⁸ นิธิมณี ศังขมณี ยงเกียรติกานต์, “ปัญหาเกี่ยวกับค่าอุปการะเลี้ยงดู” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารคดี, สาขากฎหมายเอกชน คณะนิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2541), หน้า 55-57.

ประกาศที่สอง พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546

แม้พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 มาตรา 26 วรรคแรก (2) จะได้กำหนดห้ามมิให้ผู้ใดกระทำการจงใจหรือละเลยไม่ทำให้สิ่งจำเป็นแก่การดำรงชีวิตหรือการรักษาพยาบาลแก่เด็กที่อยู่ในความดูแลของตน จนน่าจะเกิดอันตรายแก่ร่างกายหรือจิตใจของเด็ก ไม่ว่าเด็กจะยินยอมหรือไม่ก็ตาม โดยหากบุคคลใด ๆ รวมถึงผู้ปกครองของเด็กได้กระทำการฝ่าฝืนดังกล่าวแล้วอาจต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามเดือน หรือปรับไม่เกินสามหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ทั้งนี้ ตามมาตรา 78 แต่อย่างไรก็ตาม ความผิดตามมาตรา 26 วรรคแรก (2) ประกอบมาตรา 78 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 นี้ก็ยังมีข้อจำกัดในการนำปรับใช้ลงโทษผู้ที่ละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองอยู่ 4 ประการสำคัญ อธิบายรายละเอียดได้ ดังต่อไปนี้

(1) คำว่า “เด็กที่อยู่ในความดูแลของตน” นั้น เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติแล้วย่อมเข้าใจได้ว่าห้ามบุคคลใดก็ตามที่ดูแลเด็กอยู่จงใจหรือละเลยไม่ทำให้สิ่งจำเป็นแก่การดำรงชีวิตหรือการรักษาพยาบาลแก่เด็ก เนื่องจากสิ่งจำเป็นแก่การดำรงชีวิตหรือการรักษาพยาบาลนี้เป็นสิ่งที่มนุษย์ทุกคนไม่สามารถขาดได้ เพราะมีความสำคัญและมีความจำเป็นต่อชีวิตเป็นอย่างยิ่ง หากผู้ใดไม่มีสิ่งจำเป็นเหล่านี้หรือไม่ได้รับการรักษาพยาบาลก็อาจเป็นอันตรายถึงชีวิตได้ กฎหมายจึงต้องการคุ้มครองเด็กมิให้ถูกละเลยในการได้มาซึ่งสิ่งจำเป็นแก่การดำรงชีวิตหรือการรักษาพยาบาลจากผู้ดูแลเด็กอยู่ ทำให้ผู้ที่มีเด็กอยู่ในความดูแลนั้นอาจเป็นผู้ที่ดูแลเด็กในความเป็นจริง ผู้มีหน้าที่ดูแลเด็กตามกฎหมาย หรือผู้มีหน้าที่ดูแลเด็กตามสัญญาก็ได้

แต่อย่างไรก็ตาม บทบัญญัติมาตรานี้อาจไม่สามารถลงโทษผู้มีหน้าที่ต้องอุปการะเลี้ยงดูเด็กตามกฎหมายที่ละเลยไม่จ่ายอุปการะเลี้ยงดูให้กับเด็กได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งกรณีที่เกิดหรือมารดาเลี้ยงดูบุตรฝ่ายเดียว เพราะผู้ดูแลเด็กอยู่ในความเป็นจริงย่อมต้องจัดหาสิ่งจำเป็นแก่การดำรงชีวิตให้กับเด็กอยู่แล้ว เพราะหากตนเองไม่สามารถให้สิ่งจำเป็นแก่การดำรงชีวิตหรือการรักษาพยาบาลให้กับเด็ก จนน่าจะเกิดอันตรายแก่ร่างกายหรือจิตใจของเด็กแล้ว ก็อาจได้รับโทษทางอาญาตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ได้ ยิ่งไปกว่านั้น หากผู้ดูแลเด็กสังเกตเห็นได้อย่างชัดเจนว่าเด็กนั้นจะถึงแก่ความตายได้อย่างแน่นอนหากไม่จัดหาสิ่งจำเป็นแก่การดำรงชีวิตให้กับเด็กแล้ว เช่นนี้ผู้ดูแลเด็กอยู่ตามความเป็นจริงอาจมีความผิดฐานเจตนาฆ่าผู้อื่นได้ ซึ่งเป็นการกระทำโดยดเว้นตามมาตรา 288 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ทำให้ผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูเด็กตามกฎหมายหรือตามสัญญาที่มีได้

ดูแลเด็กในความเป็นจริงไม่จำเป็นต้องมีความรับผิดชอบทางอาญาตามมาตรา 26 วรรคแรก (2) ประกอบมาตรา 78 แห่งพระราชบัญญัติฉบับนี้

(2) มาตรการนี้ก็ยังไม่สามารถลงโทษผู้กระทำความผิดที่ล่าช้าแต่การไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในความปกครองตามหน้าที่ที่กฎหมายกำหนดแต่เพียงอย่างเดียวได้ เพราะต้องประกอบด้วยองค์ประกอบความผิดโดยเฉพาะอย่างยิ่งองค์ประกอบจนน่าจะเกิดอันตรายแก่ร่างกายหรือจิตใจของเด็กด้วย

(3) ถึงแม้ว่าการกระทำของผู้กระทำความผิดจะครบองค์ประกอบความผิดตามมาตรา 26 วรรคแรก (2) นี้ก็ตาม แต่ค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้ปกครองนี้อาจกำหนดนอกเหนือจากค่าใช้จ่ายที่จำเป็นแก่การดำรงชีวิต และค่ารักษาพยาบาลของเด็กได้ โดยพิจารณาจากความเหมาะสม ความต้องการของเด็ก และความสามารถของผู้มีหน้าที่ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูเป็นสำคัญ ซึ่งรวมถึงค่าใช้จ่ายในการศึกษาเล่าเรียน และค่าใช้จ่ายเบ็ดเตล็ดในชีวิตประจำวันของเด็กตามสมควรด้วย⁴⁹ ดังนั้น ค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองจึงมีความหมายที่กว้างกว่าคำว่า “สิ่งจำเป็นแก่การดำรงชีวิตหรือการรักษาพยาบาล” ตามพระราชบัญญัติฉบับนี้

(4) พระราชบัญญัติฉบับนี้คุ้มครองเด็กอายุต่ำกว่า 18 ปีบริบูรณ์เท่านั้น ซึ่งไม่ครอบคลุมถึงบุตร บุตรบุญธรรม ผู้ในปกครองที่มีอายุตั้งแต่ 18 ขึ้นไป ซึ่งโดยหลักตามประมวลแพ่งและพาณิชย์ได้กำหนดให้บุตร บุตรบุญธรรม และผู้อยู่ในปกครองมีสิทธิได้รับการอุปการะเลี้ยงดูจากผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูตามกฎหมายจนถึงอายุ 20 ปีบริบูรณ์ เว้นแต่จะบรรลุนิติภาวะก่อนอายุครบ 20 ปีบริบูรณ์ด้วยการสมรส

ดังนั้น จึงเห็นได้ว่าเจตนารมณ์ของบทบัญญัติในมาตรา 26 วรรคแรก (2) ประกอบมาตรา 78 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 นั้นมิได้มุ่งประสงค์เพื่อที่จะลงโทษบิดามารดา ผู้รับบุตรบุญธรรม ผู้ปกครองที่เจตนาละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองตามหน้าที่ที่กฎหมายกำหนดไว้แต่ประการใด

⁴⁹ ประสพสุข บุญเดช, คำอธิบายกฎหมายครอบครัว, หน้า 829.

ประกาศที่สาม พระราชบัญญัติการศึกษาภาคบังคับ พ.ศ. 2545

พระราชบัญญัติการศึกษาภาคบังคับ พ.ศ. 2544 มาตรา 6 ได้กำหนดหน้าที่ให้ผู้ปกครองต้องส่งเด็กเข้าเรียนในสถานศึกษาเพื่อให้เด็กนั้นได้รับการศึกษาภาคบังคับ โดยหากผู้ปกครองฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามแล้ว ผู้ปกครองคนดังกล่าวก็อาจต้องระวางโทษปรับไม่เกินหนึ่งพันบาทตามมาตรา 13 นอกจากนี้ พระราชบัญญัตินี้ยังได้กำหนดหากบุคคลใดก็ตามกระทำด้วยประการใด ๆ อันเป็นเหตุให้เด็กนั้นมิได้เรียนในสถานศึกษาโดยปราศจากเหตุอันสมควรแล้ว บุคคลดังกล่าวอาจต้องระวางโทษปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาทด้วย ทั้งนี้ ตามมาตรา 15 ดังนั้น หากบิดามารดา ผู้รับบุตรบุญธรรม ผู้ปกครองไม่ส่งบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองเข้าเรียนในสถานศึกษาเพื่อให้ได้รับการศึกษาภาคบังคับแล้ว บิดามารดา ผู้รับบุตรบุญธรรม ผู้ปกครองคนดังกล่าวก็อาจได้รับโทษปรับทางอาญาได้ แต่อย่างไรก็ตาม ความผิดตามมาตรา 6 ประกอบมาตรา 13 และความผิดตามมาตรา 15 แห่งพระราชบัญญัติการศึกษาภาคบังคับ พ.ศ. 2544 นี้ก็ยังมีข้อจำกัดในการนำปรับใช้ลงโทษผู้ทะเลาะไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองอยู่ 3 ประการสำคัญ อธิบายรายละเอียดได้ ดังต่อไปนี้

(1) ความผิดตามมาตรา 6 ประกอบมาตรา 13 และความผิดตามมาตรา 15 แห่งพระราชบัญญัติการศึกษาภาคบังคับ พ.ศ. 2544 เป็นโทษปรับเพียงเล็กน้อยเท่านั้น ไม่สามารถยับยั้งช่มชู่และป้องกันปราบปรามมิให้ผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูทะเลาะหน้าที่ให้การศึกษาตามสมควรแก่บุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองตามที่กฎหมายกำหนดได้

(2) แม้การให้บุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองเข้าเรียนในสถานศึกษาของรัฐบาล จะไม่ต้องเสียค่าธรรมเนียมการศึกษาก็ตาม แต่การให้การศึกษาในปัจจุบันนี้มิได้มีเฉพาะค่าธรรมเนียมการศึกษา แต่ยังมีค่าใช้จ่ายที่จำเป็นในการเล่าเรียนอื่น ๆ อีก เช่น ค่าอุปกรณ์การเรียน ค่าเดินทางไปเรียน ค่าอาหาร ซึ่งค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองย่อมรวมถึงค่าเล่าเรียนและค่าใช้จ่ายจำเป็นต่าง ๆ เหล่านี้ และการศึกษาเพียงการศึกษาภาคบังคับนี้อาจไม่เพียงพอสำหรับสังคมปัจจุบันที่มีการแข่งขันกันค่อนข้างสูง การได้รับการศึกษาในระดับสูงขึ้นไปย่อมทำให้บุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองมีโอกาสที่จะพัฒนาคุณภาพชีวิตของตนให้ดีขึ้น ทำให้มีโอกาสที่จะมีอนาคตที่ออกงามเจริญก้าวหน้าต่อไปได้ ฉะนั้น บิดามารดา ผู้รับบุตรบุญธรรม ผู้ปกครองที่มีความสามารถทางการเงินจึงควรมีส่วนร่วมช่วยส่งเสริมสนับสนุนให้บุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ใน

ปกครองได้รับการศึกษาอย่างเต็มที่ ซึ่งพระราชบัญญัติการศึกษาแห่งชาติ พ.ศ. 2542 มาตรา 11 ยังได้กำหนดให้นอกจากบิดา มารดา หรือผู้ปกครองมีหน้าที่จัดให้บุตรหรือบุคคลซึ่งอยู่ในความดูแลได้รับการศึกษาภาคบังคับตามมาตรา 17 แล้ว มาตราดังกล่าวยังกำหนดให้บิดา มารดา หรือผู้ปกครองมีหน้าที่จัดให้บุตรหรือบุคคลซึ่งอยู่ในความดูแลได้รับการศึกษานอกเหนือจากการศึกษาภาคบังคับตามความพร้อมของครอบครัวอีกด้วย

(3) หน้าที่ในการอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองนั้น โดยหลักตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ย่อมสิ้นสุดลงเมื่อบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองนั้นบรรลุนิติภาวะ เว้นแต่จะบรรลุนิติภาวะก่อนอายุครบ 20 ปีบริบูรณ์ด้วยการสมรส มิใช่เมื่อบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองได้รับการศึกษาภาคบังคับเสร็จสิ้นแล้ว

ฉะนั้น จะเห็นได้ว่า เจตนารมณ์ของบทบัญญัติในมาตรา 6 ประกอบมาตรา 13 และมาตรา 15 แห่งพระราชบัญญัติการศึกษาภาคบังคับ พ.ศ. 2545 นี้มิได้มุ่งประสงค์เพื่อที่จะลงโทษบิดา มารดา ผู้รับบุตรบุญธรรม ผู้ปกครองที่เจตนาละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองตามหน้าที่ที่กฎหมายกำหนดไว้แต่ประการใด

กล่าวโดยสรุป กฎหมายกำหนดความผิดทางอาญาที่เกี่ยวข้องกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองที่บังคับให้อยู่ในปัจจุบันไม่อาจนำมาปรับใช้ลงโทษผู้ที่เจตนาละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองได้อย่างครอบคลุมและเหมาะสมทุกกรณี

5.2.2 ความเหมาะสมในการบัญญัติความผิดฐานไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร

กฎหมายอาญาเป็นมาตรการควบคุมความประพฤติของสมาชิกในสังคม โดยกำหนดให้การกระทำหรือไม่กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งเป็นความผิด และกำหนดบทลงโทษแก่ผู้ที่กระทำความผิดไว้ด้วย⁵⁰ ซึ่งกฎหมายอาญามีภารกิจสำคัญในการรักษาความสงบเรียบร้อยให้เกิดขึ้นในสังคม โดยมีลักษณะป้องกันและปราบปรามมิให้มีสมาชิกในสังคมมีพฤติกรรมที่นำไปสู่สภาวะที่คุกคามต่อสวัสดิภาพหรือสิทธิเสรีภาพของบุคคลอื่น รวมถึงพฤติกรรมที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผลประโยชน์ของสังคมส่วนรวมด้วย⁵¹ ดังนั้น หากการกระทำใดก่อให้เกิดความเสียหายต่อสวัสดิภาพหรือสิทธิ

⁵⁰ เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์, คำอธิบายกฎหมายอาญาภาค 1 บทบัญญัติทั่วไป, หน้า 1.

⁵¹ ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ, คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาคทั่วไป, หน้า 16.

เสรีภาพของบุคคลอื่น และส่งผลกระทบต่อผลประโยชน์ของสังคมส่วนรวมแล้ว รัฐก็จะกำหนดให้การกระทำนั้นเป็นความผิดทางอาญาเพื่อควบคุมพฤติกรรมของสมาชิกในสังคมมิให้กระทำการดังกล่าว นำมาซึ่งความสงบเรียบร้อยของสังคมโดยรวมต่อไป แต่อย่างไรก็ตาม การบัญญัติกฎหมายอาญาย่อมกระทบกระเทือนถึงสิทธิเสรีภาพของสมาชิกในสังคม ประกอบกับกฎหมายอาญามีสภาพบังคับในทางกฎหมายที่ค่อนข้างรุนแรง เนื่องจากโทษทางอาญามีลักษณะเป็นการจำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคล⁵² กฎหมายอาญาจึงก่อให้เกิดความสัมพันธ์ที่ขัดแย้งระหว่างรัฐกับเอกชน⁵³ ดังนั้น การกำหนดให้การกระทำใดเป็นความผิดทางอาญาของรัฐนั้นจึงต้องมีขอบเขต เพื่อป้องกันมิให้สิทธิเสรีภาพของสมาชิกในสังคมได้รับการกระทบกระเทือนจากรัฐโดยง่าย

ดังนั้น ในการที่กำหนดให้การไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองเป็นความผิดอาญา จึงจำเป็นต้องวิเคราะห์ว่าเป็นการกระทำที่กระทบต่อสวัสดิภาพของผู้อื่นหรือไม่ ส่งผลกระทบต่อให้เกิดความเสียหายต่อสังคมส่วนรวมหรือไม่ อย่างไร และรัฐจะสามารถกำหนดให้การไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองเป็นความผิดอาญาได้หรือไม่ เพียงใด โดยพิจารณาถึงความเหมาะสมในการบัญญัติความผิดทางอาญาตามแนวคิดในการกำหนดความผิดทางอาญาอันเป็นที่ยอมรับในปัจจุบันซึ่งได้แก่ แนวคิดในการกำหนดความผิดทางอาญาของ Herbert L. Packer และ Nigel Walker รวมถึงแนวคิดในการกำหนดความผิดทางอาญาตามหลักว่าด้วยภัยอันตรายของการกระทำ (Harm Principle) หลักคุณธรรมทางกฎหมาย (Legal Goods) และหลักนิติเศรษฐศาสตร์ (Economic Analysis of Law) นอกจากนี้ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 77 วรรคท้ายยังได้กำหนดมาตรการควบคุมเนื้อหาของกฎหมายอาญาไว้อีกด้วย ทำให้การกำหนดให้การกระทำใดเป็นความผิดทางอาญาในประเทศไทยจึงต้องคำนึงถึงหลักเกณฑ์ในรัฐธรรมนูญดังกล่าวอันเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ ซึ่งเมื่อผู้วิจัยได้ศึกษาแนวคิดในการกำหนดความผิดทางอาญาดังกล่าวแล้ว ผู้วิจัยสามารถสรุปหลักเกณฑ์การกำหนดความผิดทางอาญาและวิเคราะห์ความเหมาะสมในกำหนดให้การไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองเป็นความผิดอาญาได้ ดังต่อไปนี้

⁵² ชนกานต์ สังข์แก้ว, “ความผิดฐานเลือกปฏิบัติ” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารนิติ, สาขากฎหมายอาญา คณะนิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2559), หน้า 117.

⁵³ ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ, คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาคทั่วไป, หน้า 16-17.

ประการแรก การกระทำที่กำหนดให้เป็นความผิดทางอาญานั้นต้องเป็นการกระทำที่สามารถดำเนินได้ โดยเป็นการกระทำที่ละเมิดคุณธรรมทางกฎหมาย ซึ่งเป็นประโยชน์หรือคุณค่าของการอยู่ร่วมกันของมนุษย์ที่กฎหมายให้ความคุ้มครอง ก่อให้เกิดความเสียหายต่อผู้อื่นและส่งผลกระทบต่อประโยชน์ของสังคมโดยรวม และเป็นการกระทำที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีงามของประชาชนอย่างร้ายแรง

การกระทำที่สามารถดำเนินได้นั้นควรเป็นการกระทำที่ละเมิดคุณธรรมทางกฎหมาย⁵⁴ ซึ่งคุณธรรมทางกฎหมายเป็นประโยชน์หรือคุณค่าของการอยู่ร่วมกันของมนุษย์ในสังคมที่กฎหมายให้ความคุ้มครอง เนื่องจากการที่มนุษย์จะอยู่ร่วมกันด้วยความสงบเรียบร้อยเป็นไปโดยปกติสุขนั้นมนุษย์ทุกคนต้องเคารพและไม่ละเมิดคุณธรรมทางกฎหมาย⁵⁵ ดังนั้น เมื่อพิจารณาการกำหนดให้การไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองให้เป็นความผิดอาญานั้นจึงต้องพิจารณาถึงประโยชน์ที่กฎหมายมุ่งประสงค์จะคุ้มครอง ซึ่งในความผิดฐานหลีกเลี่ยงหน้าที่อุปการะเลี้ยงดู (Section 170 Violation of the Maintenance Obligation) ตามมาตรา 170 วรรคแรกแห่งประมวลกฎหมายอาญาของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีนั้นเป็นบทบัญญัติที่กำหนดความผิดทางอาญาของผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมายแล้วไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูเช่นเดียวกัน โดยบทบัญญัตินี้ตั้งกล่าวประกอบด้วยคุณธรรมทางกฎหมาย 2 ประการสำคัญ อันได้แก่ (1) เพื่อเป็นการปกป้องคุ้มครองผู้มีสิทธิได้รับการอุปการะเลี้ยงดูจากอันตรายที่อาจเกิดขึ้นจากการขาดแคลนสิ่งจำเป็นในการดำรงชีวิต (2) เพื่อปกป้องคุ้มครองผลประโยชน์สาธารณะ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการใช้สวัสดิการของรัฐให้กับผู้มีสิทธิได้รับการอุปการะเลี้ยงดู⁵⁶ ดังนั้น จึงเห็นได้ว่าคุณธรรมทางกฎหมายที่สำคัญของความผิดอาญานี้ไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครอง คือ เพื่อคุ้มครองผลประโยชน์ของบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองที่จะได้รับการอุปการะเลี้ยงดูจากผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูตามกฎหมาย และเพื่อมิให้บุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองได้รับอันตรายจากการขาดแคลนสิ่งจำเป็นในการดำรงชีวิต นอกจากนี้ ยังคุ้มครองผลประโยชน์ของส่วนร่วม เพื่อมิให้รัฐต้องจัดหาสวัสดิการให้กับบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองที่มีได้รับการอุปการะเลี้ยงดูจากผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูตามกฎหมายอีกด้วย เมื่อการไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่

⁵⁴ ชนกานต์ สังข์แก้ว, "ความผิดฐานเลือกปฏิบัติ," หน้า 118.

⁵⁵ คณิต ฒ นคร, *กฎหมายอาญาภาคทั่วไป*, พิมพ์ครั้งที่ 6 (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2560), หน้า 160.

⁵⁶ Kindhäuser, U. and U. Neumann, *Strafgesetzbuch Band 2*, p. 213.

ในปกครองเป็นการกระทำที่ละเมิดคุณธรรมทางกฎหมายดังกล่าวแล้ว การไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองจึงเป็นการกระทำที่สามารถตำหนิได้

ส่วนการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อผู้อื่นและส่งผลกระทบต่อประโยชน์สังคมโดยรวม นั้น จะเห็นได้ว่า การไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครอง เป็นการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายหรือเป็นอันตรายแก่สวัสดิภาพของบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองได้ เนื่องจากค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองนี้เป็นค่าใช้จ่ายที่จำเป็นต่อการดำรงชีวิตประจำวันของผู้มีสิทธิได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดู รวมถึงค่าเล่าเรียน และค่าใช้จ่ายเบ็ดเตล็ดในชีวิตประจำวันตามสมควร ดังนั้น หากบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองไม่ได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูจากผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูตามกฎหมายแล้ว ก็อาจทำให้ไม่สามารถได้รับการส่งเสริมสนับสนุนให้มีการพัฒนาทางด้านร่างกาย จิตใจ อารมณ์ สังคม และสติปัญญาอย่างเต็มที่ หรือไม่สามารถมีคุณภาพชีวิตที่ดีได้ เนื่องจากขาดแคลนทุนทรัพย์ นอกจากนี้ ยังอาจส่งผลกระทบต่อประโยชน์สังคมโดยรวมที่รัฐจะต้องจัดหาสวัสดิการมาช่วยเหลือแก่บุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองที่ไม่รับการอุปการะเลี้ยงดูจากผู้ที่มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูตามกฎหมาย โดยเฉพาะอย่างยิ่งหากเป็นกรณีที่บุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองถูกทอดทิ้ง และบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองที่ไม่ได้รับการอุปการะเลี้ยงดูดังกล่าวอาจเติบโตเป็นผู้ใหญ่ที่ไม่มีคุณภาพเท่าที่ควร มีโอกาสที่จะมีพฤติกรรมเบี่ยงเบนกระทำ ความผิดได้ ก่อให้เกิดปัญหาสังคมตามมาอีกหลายประการ ดังนั้น การไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครอง จึงเป็นการกระทำที่สอดคล้องกับหลักว่าด้วยภัยอันตรายของการกระทำ (Harm principle) เนื่องจากเป็นการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อผู้อื่น และส่งผลกระทบต่อประโยชน์สังคมโดยรวม

ส่วนกรณีเป็นการกระทำที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีงามของประชาชนอย่างร้ายแรงนั้น คำว่า “ความสงบเรียบร้อยของประชาชน” หมายถึง ภาวะความเป็นอยู่ของประชาชนที่อยู่ร่วมกันในสังคมโดยปกติ⁵⁷ ส่วนศีลธรรมอันดีงามของประชาชนนั้นย่อมเป็นมาตรฐานความประพฤติที่ดีงามของสังคม ดังนั้น การกระทำที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีงามของประชาชนอย่างร้ายแรงนั้นจึงต้องมีใช้การกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่ง

⁵⁷ ราชบัณฑิตยสถาน, พจนานุกรมศัพท์กฎหมายไทย ฉบับราชบัณฑิตยสถาน, พิมพ์ครั้งที่ 4 (กรุงเทพมหานคร: ราชบัณฑิตยสถาน, 2556), หน้า 129.

อย่างร้ายแรงโดยเฉพาะแต่เพียงอย่างเดียว แต่เป็นการกระทำที่ส่งผลกระทบต่อสังคมส่วนรวมอย่างร้ายแรงด้วย⁵⁸ ซึ่งการไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองของผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูตามกฎหมาย แม้จะเป็นการกระทำต่อบุคคลใดบุคคลหนึ่งโดยเฉพาะเจาะจงก็ตาม แต่การไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองนี้ย่อมส่งผลกระทบต่อส่วนรวมได้ เนื่องจากหน้าที่ในการอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองมีพื้นฐานแนวความคิดมาจากศีลธรรมที่บุคคลในครอบครัวต้องช่วยเหลือซึ่งกันและกัน โดยเฉพาะอย่างยิ่งบิดามารดากับบุตร เนื่องจากบิดามารดาเป็นผู้ที่ให้กำเนิดบุตร หน้าที่ในการอุปการะเลี้ยงดูบุตรจึงหน้าที่ทางศีลธรรมของบิดามารดาทุกคนที่ไม่อาจปฏิเสธได้ จึงเป็นหน้าที่ทางกฎหมายที่กำหนดตามศีลธรรม⁵⁹ อีกทั้ง บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองยังเป็นผู้บงการในความสามรถในการหาเลี้ยงชีวิตของตนเอง การละเลยหน้าที่อุปการะเลี้ยงดู จัดหาสิ่งจำเป็นในการดำรงชีวิตให้แก่บุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองของผู้ที่มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูตามกฎหมายจึงอาจทำให้บุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองตกอยู่ในสถานะที่เป็นอันตรายได้ ดังนั้น ค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองจึงเป็นเรื่องเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน โดยเป็นความสงบที่รัฐจะไม่ต้องการถูกระทบเทือนในการนำงบประมาณของประเทศมาช่วยเหลือ เนื่องจากเป็นหน้าที่เบื้องต้นของบิดามารดา ผู้รับบุตรบุญธรรม และผู้ปกครอง⁶⁰

นอกจากนี้ ผลของการไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครอง โดยเฉพาะอย่างยิ่งกรณีที่บิดามารดา ผู้รับบุตรบุญธรรม ผู้ปกครองมีศักยภาพทางการเงินที่จะจ่ายได้แล้วไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดู หรือการไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูโดยปราศจากเหตุอันสมควร ย่อมเป็นการกระทำที่เป็นผลร้ายต่อศีลธรรมอันดีงามของประชาชน ซึ่งเป็นมาตรฐานความประพฤติอันดีงามที่สมาชิกในสังคมยึดถือปฏิบัติอยู่ โดยเป็นการละเลยหน้าที่ของความเป็นผู้ปกครองอย่างร้ายแรง ตามหลักศีลธรรมทางกฎหมาย (Legal Moralism) โดยเฉพาะอย่างยิ่งกรณีที่บิดาหรือมารดาเลี้ยงเดี่ยวแล้วอีกฝ่ายที่มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมายเช่นเดียวกัน แต่กลับละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดู โดยปล่อยให้เป็นการละเลยของบิดาหรือมารดาที่อาศัยอยู่กับบุตรเพียงคนเดียว ดังนั้น การไม่จ่าย

⁵⁸ ชนกานต์ สึงสีแก้ว, "ความผิดฐานเลือกปฏิบัติ," หน้า 119.

⁵⁹ ไพโรจน์ กัมพูสิริ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ครอบครัว, พิมพ์ครั้งที่ 8 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2556), หน้า 499.

⁶⁰ เรื่องเดียวกัน, หน้า 387.

ค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองจึงเป็นกระทำที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีงามของประชาชนอย่างร้ายแรง

ประการที่สอง การกระทำที่กำหนดความรับผิดชอบอันต้องสอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของการลงโทษ

วัตถุประสงค์ของการลงโทษตามกฎหมายอาญานั้น ประกอบด้วย 5 ประการสำคัญ อันได้แก่ เพื่อแก้แค้นทดแทน เพื่อข่มขู่ยับยั้ง เพื่อตัดความสามารถในการกระทำความผิด เพื่อฟื้นฟูแก้ไขผู้กระทำความผิด และเพื่อนำผู้กระทำความผิดกลับคืนสู่สังคม⁶¹ ซึ่งการกำหนดให้การกระทำใดการกระทำหนึ่งเป็นความผิดอาญานั้นต้องคำนึงถึงวัตถุประสงค์ต่าง ๆ เหล่านี้ และตามแนวคิดในการกำหนดความผิดทางอาญาของ Herbert L. Packer ยังอธิบายว่าหากกระทำนั้นเป็นความผิดทางอาญาแล้วจะต้องไม่ขัดแย้งกับวัตถุประสงค์ของการลงโทษต่าง ๆ (Goals of punishment)⁶² และ Nigel Walker ยังเสนอหลักหลักเกณฑ์ว่าด้วยการจำกัด (Limiting Principles) โดยอธิบายว่า รัฐไม่ควรบัญญัติกฎหมายอาญาโดยมีวัตถุประสงค์เป็นการลงโทษผู้ที่ฝ่าฝืนกฎหมายอาญาเพื่อเป็นการแก้แค้นทดแทนแต่เพียงอย่างเดียว เนื่องจากเป็นการลงโทษที่ปราศจากอรรถประโยชน์⁶³

ดังนั้น เมื่อพิจารณาการกำหนดให้การไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองเป็นความผิดอาญาแล้ว จะเห็นได้ว่า การลงโทษผู้ที่มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองแล้วละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดู โดยเฉพาะอย่างยิ่งผู้ที่มีศักยภาพทางการเงินที่จ่ายอุปการะเลี้ยงดูได้ หรือการไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูโดยปราศจากเหตุอันสมควรนั้น เป็นการแก้แค้นเพื่อทดแทนความรู้สึกและความเสียหายที่เกิดขึ้นกับผู้มีสิทธิได้ค่าอุปการะเลี้ยงดู โดยเฉพาะหากการไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูนั้นทำให้ผู้มีสิทธิได้ค่าอุปการะเลี้ยงดูเป็นอันตรายต่อความจำเป็นแห่งชีวิต และเป็นมาตรการที่วัตถุประสงค์เพื่อยับยั้งข่มขู่และป้องกันมิให้ผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองละเลยหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูตามที่กฎหมายกำหนด รวมถึงป้องกันและปรามมิให้กระทำความผิดซ้ำอีก ยับยั้งมิให้ผู้อื่นเลียนแบบ ซึ่งเป็นการลงโทษเพื่อสร้างประโยชน์ให้การ

⁶¹ ปกป้อง ศรีสนิท, *กฎหมายอาญาชั้นสูง*, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2561), หน้า 189.

⁶² Herbert L. Packer, *The Limits of Criminal Sanction* (California: Stanford University Press, 1968), p. 296.

⁶³ Nigel Walker, *Punishment Danger and Stigma: The Morality of Criminal Justice* (New Jersey: Barnes and Noble Books, 1980), p. 5.

สังคม⁶⁴ เนื่องจากค่าอุปการะเลี้ยงดูมีความสำคัญอย่างยิ่งต่อพัฒนาการของบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองในทุก ๆ ด้าน การนำมาตรการทางอาญามาบังคับข่มขู่สามารถทำให้ผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูและมีศักยภาพทางการเงินที่จะอุปการะเลี้ยงดูจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูได้ เป็นการเพิ่มโอกาสให้ผู้มีสิทธิได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูมีโอกาสได้รับชำระค่าอุปการะเลี้ยงดูมากยิ่งขึ้น นอกจากนี้ การลงโทษที่ไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองยังเป็นการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดให้กลับมาจิตสำนึกที่ดี ไม่ละเลยหน้าที่ในการอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครอง ซึ่งเป็นทั้งหน้าที่ทางศีลธรรมและหน้าที่ตามกฎหมาย และเป็นการเน้นย้ำให้ผู้กระทำความผิดตระหนักถึงความสำคัญของหน้าที่ดังกล่าวว่าเป็นหน้าที่ของตนที่จักต้องป้องกันมิให้ผู้มีสิทธิได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูตกอยู่ในสภาวะที่ยากลำบาก มีมาตรฐานในการดำรงชีวิตที่ด้อยคุณภาพ และเป็นภาระให้กับสังคมในอนาคต ดังนั้น การลงโทษผู้ที่มีเจตนาละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครอง โดยปราศจากเหตุอันสมควรนั้นจึงเป็นการลงโทษที่เป็นไปตามเจตนารมณ์และไม่ขัดกับวัตถุประสงค์ของการลงโทษตามกฎหมายอาญาแต่ประการใด

ประการที่สาม การกระทำนั้นเมื่อกำหนดเป็นความผิดอาญาแล้วต้องสามารถใช้บังคับตามกฎหมายได้จริง และสามารถบังคับใช้ได้อย่างมีความเสมอภาคเท่าเทียมกัน โดยไม่มีการเลือกปฏิบัติ

การกำหนดให้การไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองให้เป็นความผิดอาญานั้นสามารถบังคับใช้ตามกฎหมายได้จริง เนื่องจากมาตรการทางอาญาเป็นมาตรการที่รัฐเข้ามามีส่วนเกี่ยวข้องในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมตั้งแต่เริ่มต้นจนเสร็จสิ้นกระบวนการ โดยรัฐอาจเริ่มต้นคดีด้วยตัวเองหรือมีผู้เสียหายมาแจ้งความร้องทุกข์ก็ได้ หลังจากนั้นรัฐมีหน้าที่ติดตามหาตัวผู้กระทำความผิด พิสูจน์ความผิดของผู้กระทำ และลงโทษผู้กระทำความผิด⁶⁵ ทำให้กฎหมายอาญามีสภาพบังคับในตัวเองและบังคับใช้ตามกฎหมายได้ อีกทั้ง หน้าที่ในการอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครอง เป็นหน้าที่ที่กฎหมายกำหนดไว้อย่างชัดเจนในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ดังนั้น การละเลยหน้าที่ดังกล่าวโดยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูตามที่กำหนดไว้ในสัญญา

⁶⁴ ปกป้อง ศรีสนิท, กฎหมายอาญาชั้นสูง, หน้า 191.

⁶⁵ ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ, คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาคทั่วไป, หน้า 16.

หย่าโดยยินยอม หรือตามคำพิพากษาย่อมสามารถพิสูจน์การกระทำความผิดของผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูตามกฎหมายได้โดยง่าย

นอกจากนี้ การกำหนดความผิดอาญานี้ไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองนั้นยังสามารถใช้บังคับได้อย่างเสมอภาค เท่าเทียม โดยไม่มีการเลือกปฏิบัติอีกด้วย เนื่องจากผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองตามกฎหมายสามารถเป็นผู้กระทำความผิดได้ทั้งสิ้น หากกระทำครบองค์ประกอบความผิดที่กฎหมายกำหนดไว้ และในขณะเดียวกันบุตรที่ชอบด้วยกฎหมาย บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองที่เป็นผู้มีสิทธิได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูตามกฎหมายย่อมสามารถเป็นผู้เสียหายที่กฎหมายให้ความคุ้มครองได้ทั้งสิ้นเช่นเดียวกัน

ประการที่สี่ การกระทำที่กำหนดความผิดอาญานี้ต้องสร้างความเสียหายให้กับสังคมมากกว่าประโยชน์ที่สังคมจะได้รับ

การกำหนดให้การไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองให้เป็นความผิดอาญานั้นสอดคล้องกับแนวคิดในการกำหนดความผิดทางอาญาตามหลักนิติเศรษฐศาสตร์ (Economic Analysis of Law) เนื่องจากการที่ผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูย่อมสร้างความเสียหายให้กับสังคมมากกว่าประโยชน์ที่สังคมจะได้รับ กล่าวคือ แม้รัฐจะเป็นผู้รับภาระค่าใช้จ่ายในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญาก็ตาม แต่การละเลยหน้าที่ของผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองนั้น อาจทำให้บุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองได้รับการเลี้ยงดูอย่างไม่เหมาะสม ไม่ได้รับการพัฒนาทางด้านร่างกาย จิตใจ อารมณ์ สังคม และสติปัญญาอย่างเต็มที่ ทำให้มีโอกาสมีพฤติกรรมเบี่ยงเบนที่จะกระทำความผิดได้ง่าย โดยเฉพาะอย่างยิ่งความผิดเกี่ยวกับทรัพย์ ซึ่งก่อให้เกิดปัญหาสังคมตามมาอีกหลายประการ และอาจเติบโตเป็นผู้ใหญ่ที่ด้อยคุณภาพ ไม่สามารถมีส่วนร่วมในการพัฒนาสังคมต่อไปในอนาคต แต่กลับเป็นภาระให้กับสังคมแทน นอกจากนี้ ย่อมอาจส่งผลให้เกิดการทอดทิ้งเด็ก หรือการกระทำทารุณกรรมต่อเด็กโดยบุคคลในครอบครัวที่อาศัยอยู่กับเด็กมากขึ้น ทำให้รัฐต้องเข้ามามีบทบาทช่วยเหลือเด็กที่ไม่ได้รับการอุปการะเลี้ยงดูจากบิดามารดา ผู้รับบุตรบุญธรรม หรือผู้ปกครองดังกล่าว เช่น ให้สวัสดิการบางประเภท จัดหาสถานที่พักอาศัยให้กับเด็กที่ถูกทอดทิ้ง ดังนั้น การละเลยหน้าที่ไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองจึงเป็นการกระทำที่

ก่อให้เกิดความเสียหายแก่รัฐหลายประการและมากกว่าประโยชน์ที่รัฐจะได้รับในการที่รัฐจะต้องเป็นผู้รับภาระค่าใช้จ่ายในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

นอกจากนี้ หลักนิติเศรษฐศาสตร์ยังอธิบายว่า ผู้กระทำจะไม่กระทำความผิดเมื่อต้นทุนคาดหวังที่ใช้กระทำความผิด (The Expected Costs of Criminal Activity) มากกว่าประโยชน์ที่คาดหวังว่าจะได้รับการกระทำความผิด (The Expected Benefits) โดยเฉพาะอย่างยิ่งต้นทุนคาดหวังจากการลงโทษอาญา (The Expected Costs of Criminal Punishment)⁶⁶ เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับกำหนดให้การไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองเป็นความผิดอาญาแล้ว จะเห็นได้ว่าเป็นการเพิ่มต้นทุนคาดหวังที่ใช้ในการกระทำความผิดของผู้กระทำให้สูงขึ้น เนื่องจากในปัจจุบันหากผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูแล้ว ผู้มีสิทธิได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูสามารถใช้ได้เพียงมาตรการบังคับทางแพ่งเพื่อให้ได้มาซึ่งค่าอุปการะเลี้ยงดูเท่านั้น ซึ่งหากโจทก์ผู้ฟ้องคดีไม่สามารถสืบทรัพย์ของลูกหนี้ตามคำพิพากษามาแถลงต่อเจ้าพนักงานบังคับคดีได้แล้ว ผู้ที่ละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูดังกล่าวก็ไม่ต้องถูกบังคับคดีตามคำพิพากษาเพื่อชำระหนี้ค่าอุปการะเลี้ยงดู แต่เมื่อกำหนดให้การไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองเป็นความผิดอาญาแล้ว ย่อมสามารถใช้มาตรการทางอาญาโดยเฉพาะอย่างยิ่งโทษจำคุกมาข่มขู่ยับยั้งผู้กระทำได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งผู้กระทำที่มีศักยภาพทางการเงินที่จะจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูได้ หรือผู้ที่ละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูโดยปราศจากเหตุอันสมควร เนื่องจากโทษจำคุกมีประโยชน์ในการป้องกันการกระทำความผิดกับบุคคลที่กลัวการสูญเสียอิสรภาพอย่างยิ่งและการที่ต้องเผชิญกับชีวิตความเป็นอยู่ที่ยากลำบากในเรือนจำ⁶⁷ ซึ่งมีลักษณะเป็นเครื่องมือในการควบคุมมิให้กระทำความผิดอย่างเด็ดขาด ส่งผลป้องปรามมิให้ลักลอบกระทำความผิดได้⁶⁸ ทำให้บุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองมีโอกาสได้รับชำระค่าอุปการะเลี้ยงดูจากผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูตามกฎหมายมากยิ่งขึ้น

⁶⁶ Talia Fisher, "Economic Analysis of Criminal Law," [Online] Accessed: 25 May 2019. Available from https://www.law.utoronto.ca/utfl_file/count/users/mdubber/fisher.pdf

⁶⁷ ปกป้อง จันวิทย์, รายงานฉบับสมบูรณ์ เล่มที่ 2 เรื่อง "การวิเคราะห์กฎหมายด้วยหลักเศรษฐศาสตร์: แนวคิดและวรรณกรรมปริทัศน์" (กรุงเทพมหานคร: สถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาประเทศไทย, 2554), หน้า 24.

⁶⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 25.

ประการที่ห้า การใช้มาตรการทางอาญาต้องเป็นมาตรการสุดท้าย โดยนำมาบังคับใช้ก็ต่อเมื่อมาตรการอื่น ๆ ที่มีความรุนแรงน้อยกว่านั้นเป็นมาตรการที่ได้ผลไม่เพียงพอที่จะให้ความคุ้มครองแก่สิ่งที่กฎหมายประสงค์จะให้ความคุ้มครองอย่างได้ผลเสียแล้ว

มาตรการทางกฎหมายเพื่อให้ได้มาซึ่งค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรที่ปรากฏในกฎหมายต่างประเทศนั้นมีทั้งมาตรการทางแพ่งและมาตรการทางอาญา แต่อย่างไรก็ตาม มาตรการบังคับเพื่อให้ได้มาซึ่งค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองตามกฎหมายไทยในปัจจุบันนั้นมีเพียงมาตรการทางแพ่งเท่านั้น ซึ่งเป็นมาตรการเพื่อเรียกร้องสิทธิให้ได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดู และโจทก์ผู้ฟ้องคดีมีหน้าที่รับภาระในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางแพ่งตั้งแต่เริ่มต้นจนถึงสิ้นสุด ทั้งการฟ้องคดี การพิสูจน์พยานหลักฐาน การบังคับคดี โดยเฉพาะอย่างยิ่งการบังคับคดีทางแพ่งนั้นหากโจทก์ไม่สามารถสืบทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษามาแปลงต่อเจ้าพนักงานบังคับคดีได้แล้ว โจทก์ก็มีโอกาสที่จะไม่ได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูสูง ซึ่งค่าใช้จ่ายในการสืบทรัพย์สินของประเทศไทยนั้นมีค่าใช้จ่ายที่ค่อนข้างมาก ทั้ง ๆ ที่โจทก์ก็เดือดร้อนจากการไม่ได้รับชำระค่าอุปการะเลี้ยงดูอยู่แล้ว และแม้จะมีการกักขังทางแพ่งก็ตาม ศาลก็อาจมีดุลพินิจที่จะไม่นำมาใช้เพราะคดีแพ่งเป็นคดีที่มีวัตถุประสงค์ฟ้องเพื่อเรียกร้องสิทธิและชดเชยค่าเสียหาย มิใช่ฟ้องเพื่อให้ผู้ที่ฝ่าฝืนกฎหมายได้รับโทษดังเช่นคดีอาญา การกักขังทางแพ่งจึงพบได้น้อยมากหรืออาจไม่พบเลย ทำให้มาตรการบังคับทางแพ่งเพื่อให้ได้มาซึ่งค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองยังไม่เพียงพอที่จะทำให้บุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูจากผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูตามกฎหมายได้

นอกจากนี้ แม้หากจะกำหนดให้ประเทศไทยมีมาตรการบังคับโทษทางปกครองกับผู้ทะเลาะไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครอง เช่น ระวังใบขับขี่ชั่วคราว เพิกถอนใบขับขี่ถาวร ระวังหนังสือเดินทาง แต่มาตรการบังคับโทษทางปกครองดังกล่าวก็เป็นมาตรการที่ยังไม่กระทบกระเทือนสิทธิเสรีภาพของผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองอย่างเพียงพอ เนื่องจากผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบางคนอาจไม่จำเป็นต้องใช้ใบขับขี่หรือหนังสือเดินทางก็ได้ ทำให้ผู้กระทำความผิดมิได้เกรงกลัวต่อโทษทางปกครองดังกล่าว แตกต่างจากการใช้มาตรการบังคับโทษทางอาญาที่มีลักษณะเป็นการกระทบสิทธิเสรีภาพของผู้กระทำความผิดที่รุนแรง เนื่องจากมีวัตถุประสงค์ยับยั้งข่มขู่และป้องกันปราบปรามมิให้ผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองละเลยหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดได้ รวมถึงการกระทำความผิด

ซ้ำอีก ทำให้ผู้มีหน้าที่ดังกล่าวเกรงกลัวได้ และกระบวนการยุติธรรมทางอาญายังเป็นประโยชน์ต่อบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองที่เดือดร้อนทางการเงินจากการไม่ได้รับชำระค่าอุปการะเลี้ยงดูอีกด้วย เนื่องจากรัฐเป็นผู้ที่มีหน้าที่หลักในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ดังนั้น การกำหนดให้การไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองให้เป็นความผิดอาญาจึงเป็นมาตรการสุดท้าย เนื่องจากมาตรการอื่น ๆ ที่มีความรุนแรงน้อยกว่านั้น อันได้แก่ มาตรการทางแพ่ง มาตรการทางปกครองเป็นมาตรการที่ไม่ได้ผลเพียงพอที่จะให้ความคุ้มครองแก่สิ่งที่กฎหมายประสงค์จะให้ความคุ้มครองอย่างได้ผลเสียแล้ว กล่าวคือ มาตรการทางแพ่งและมาตรการทางปกครองไม่สามารถทำให้บุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูจากผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูตามกฎหมายได้อย่างมีประสิทธิภาพ และไม่สามารถลงโทษผู้ที่ละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองได้อย่างครอบคลุมและเหมาะสมทุกกรณี

กล่าวโดยสรุป จากการวิเคราะห์ความเหมาะสมในการกำหนดให้การไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองให้เป็นความผิดอาญาข้างต้นแล้ว จะเห็นได้ว่าการไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองเป็นการกระทำที่สามารถดำเนินได้ ละเมิดคุณธรรมทางกฎหมาย ก่อให้เกิดความเสียหายต่อผู้อื่นและส่งผลกระทบต่อประโยชน์ของสังคมโดยรวม ชัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีงามของประชาชนอย่างร้ายแรง อีกทั้ง การลงโทษแก่ผู้ที่ละเลยหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองตามกฎหมายยังสอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของการลงโทษตามกฎหมายอาญา และสามารถบังคับตามกฎหมายได้จริง มีความเสมอภาคเท่าเทียมกัน และสอดคล้องกับแนวคิดนิติเศรษฐศาสตร์ เนื่องจากเป็นการกระทำที่สร้างความเสียหายให้กับสังคมมากกว่าประโยชน์ที่สังคมจะได้รับ และการใช้มาตรการทางอาญาเป็นมาตรการสุดท้ายที่จะทำให้สามารถยับยั้งข่มขู่และป้องกันปราบปรามมิให้ผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองละเลยหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดได้ รวมถึงการกระทำ ความผิดซ้ำอีก ดังนั้น การกำหนดให้การไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองเป็นความผิดอาญาจึงสอดคล้องกับแนวคิดในการกำหนดความผิดทางอาญาและไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 77 วรรคท้าย อีกทั้ง มิได้เป็นการใช้กฎหมายอาญาอย่างไม่เหมาะสมโดยไม่จำเป็น (Over Criminalization) แต่ประการใด

ดังนั้น ผู้วิจัยจึงเห็นควรเสนอให้มีการบัญญัติให้การไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองเป็นความผิดอาญาในประเทศไทยเช่นเดียวกับสหรัฐอเมริกา สาธารณรัฐฝรั่งเศส และสหพันธ์สาธารณเยอรมนี

5.2.3 แนวทางการบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมในประมวลกฎหมายอาญาของประเทศไทย

เมื่อพิจารณาถึงเหตุผลและความจำเป็นของการบัญญัติความผิดฐานไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครอง และพิจารณาความเหมาะสมในการบัญญัติฐานความผิดดังกล่าวตามแนวคิดในการกำหนดความผิดทางอาญาต่าง ๆ รวมถึงการศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายต่างประเทศที่กำหนดความผิดทางอาญาของผู้ที่ละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมายประกอบกับพิจารณาร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญาในความผิดฐานไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร ซึ่งจัดทำขึ้นโดยคณะกรรมการปรับปรุงกฎหมายเกี่ยวกับเด็กให้เป็นไปตามมาตรฐานของรัฐธรรมนุญและอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก โดยอยู่ภายใต้คณะกรรมการส่งเสริมการพัฒนาเด็กและเยาวชนแห่งชาติที่มีกรมกิจการเด็กและเยาวชนเป็นฝ่ายเลขานุการของคณะกรรมการดังกล่าว ซึ่งได้เสนอให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 307/1 และมาตรา 308 กำหนดความผิดทางอาญาของผู้มีหน้าที่ตามกฎหมาย คำพิพากษา หรือสัญญาหยาให้จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร แต่กลับละเลยไม่จ่ายแล้ว⁶⁹ ผู้วิจัยจึงขอเสนอแนวทางการบัญญัติความผิดฐานไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองของประเทศไทย โดยมีรายละเอียด ดังต่อไปนี้

จากการศึกษาเปรียบเทียบการบัญญัติความผิดทางอาญาของผู้ที่ละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมายของต่างประเทศ อันได้แก่ สหรัฐอเมริกา สาธารณรัฐฝรั่งเศส และสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีนั้นจะพบว่า สหรัฐอเมริกาทั้งประมวลกฎหมายแห่งสหรัฐอเมริกา (United

⁶⁹ กรมกิจการเด็กและเยาวชน, "2 มิ.ย 2560 : ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่..) พ.ศ...." [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 7 ตุลาคม 2561. แหล่งที่มา:

https://www.dcy.go.th/webnew/upload/news/news_th_20170206005314_1.pdf

ในปัจจุบัน ร่างกฎหมายดังกล่าวกรมกิจการเด็กและเยาวชนได้เสนอไปยังหน่วยงานที่เกี่ยวข้องและเป็นหน่วยงานที่มีหน้าที่รับผิดชอบโดยตรง เพื่อผลักดันกฎหมายให้มีผลบังคับใช้ต่อไปในอนาคต ได้แก่ คณะกรรมการพัฒนากฎหมาย สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา และกระทรวงยุติธรรมซึ่งเป็นหน่วยงานที่มีรัฐมนตรีเป็นผู้รักษาการตามกฎหมาย เนื่องจากเป็นการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา โดยยังไม่อยู่ในขั้นตอนเสนอร่างกฎหมายสู่คณะรัฐมนตรีแต่ประการใด (ข้อมูล ณ วันที่ 6 มิถุนายน 2562)

States Code) และกฎหมายแห่งมลรัฐอะแลสกา (Alaska Statutes) ได้บัญญัติความผิดฐานดังกล่าวไว้ในส่วนกฎหมายอาญาทั้งสิ้น ส่วนสาธารณรัฐฝรั่งเศสและสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญาของประเทศเช่นเดียวกัน นอกจากนี้ ทั้งกฎหมายแห่งมลรัฐอะแลสกา (Alaska Statutes) ประมวลกฎหมายอาญาของสาธารณรัฐฝรั่งเศสและสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้กำหนดให้ความผิดดังกล่าวเป็นความผิดต่อครอบครัว และสำหรับสาธารณรัฐฝรั่งเศสยังกำหนดให้เป็นความผิดที่กระทำต่อผู้เยาว์อีกด้วย

ดังนั้น ผู้วิจัยจึงเห็นว่าควรกำหนดให้การไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองเป็นความผิดอาญาไว้ในประมวลกฎหมายอาญาของประเทศไทยเช่นเดียวกัน แต่เนื่องจากประมวลกฎหมายอาญาของประเทศไทยไม่มีลักษณะหรือหมวดความผิดเกี่ยวกับครอบครัว หรือความผิดเกี่ยวกับผู้เยาว์ ผู้วิจัยจึงเห็นสมควรแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญาของประเทศไทยที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน โดยเพิ่มเติมลักษณะ 8/1 ความผิดเกี่ยวกับครอบครัว ซึ่งความผิดเกี่ยวกับครอบครัวนี้มีขึ้นเพื่อคุ้มครองสถาบันครอบครัวซึ่งมีกฎหมายครอบครัวเป็นรากฐาน ดังนั้น เมื่อความผิดฐานไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองเป็นความผิดที่มุ่งคุ้มครองผู้ที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะที่เกิดจากสถาบันครอบครัวดังกล่าว ความผิดฐานนี้จึงควรจัดให้อยู่ในลักษณะความผิดเกี่ยวกับครอบครัว เพื่อให้เกิดความถูกต้องในการจัดหมวดหมู่ประเภทความผิด

นอกจากนี้ ความผิดทางอาญาของผู้ที่ละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรในกฎหมายต่างประเทศนั้นได้บัญญัติไว้เป็นความผิดเกี่ยวกับครอบครัวทั้งสิ้น และการเพิ่มลักษณะใหม่นี้ยังสามารถช่วยรองรับความผิดเกี่ยวกับครอบครัวอื่น ๆ ที่อาจเกิดขึ้นในอนาคตได้ เนื่องจากความผิดเกี่ยวกับครอบครัวตามกฎหมายต่างประเทศนั้นยังประกอบด้วยความผิดฐานอื่น ๆ อีก โดยในประมวลกฎหมายอาญาของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีนอกจากจะมีความผิดฐานหลีกเลี่ยงหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูแล้ว (Section 170 Violation of the Maintenance Obligation) ยังมีความผิดฐานหลีกเลี่ยงหน้าที่ดูแลหรือให้การศึกษา (Section 171 Violation of Duties of Care or Education) ความผิดฐานสมรสซ้อน (Section 172 Bigamy) ความผิดฐานร่วมประเวณีระหว่างเครือญาติ (Section 173 Incest) เป็นต้น หรือในกฎหมายแห่งมลรัฐอะแลสกา (Alaska Statutes) นอกจากจะมีความผิดฐานไม่อุปการะเลี้ยงดู (Section 11.51.120. Criminal Nonsupport) แล้ว ยังมีความผิดฐานปฏิเสธอนุญาตให้เข้าเยี่ยมพบผู้เยาว์ (Section 11.51.125. Failure to Permit Visitation with a Minor)

ความผิดฐานสมรสโดยมิชอบด้วยกฎหมาย (Section 11.51.140. Unlawful Marrying) เป็นต้น ซึ่งแตกต่างจากร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญาของคณะอนุกรรมการปรับปรุงกฎหมายเกี่ยวกับเด็กให้เป็นไปตามมาตรฐานของรัฐธรรมนูญและอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กที่ได้บัญญัติไว้ในลักษณะความผิดเกี่ยวกับชีวิตและร่างกาย หมวด 4 ความผิดฐานทอดทิ้งเด็ก คนป่วยเจ็บ และคนชรา ซึ่งประกอบด้วยความผิดฐานทอดทิ้งเด็กและความผิดฐานทอดทิ้งผู้ซึ่งพึ่งตนมิได้ ซึ่งเป็นความผิดที่เป็นการก่ออันตรายที่เห็นประจักษ์เป็นหลัก⁷⁰

แต่อย่างไรก็ตาม แต่ละประเทศได้กำหนดลักษณะผู้กระทำความผิด ลักษณะการกระทำความผิด กรรมของการกระทำความผิด โทษ และเหตุเพิ่มโทษไว้แตกต่างกัน ซึ่งการกำหนดให้การไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองเป็นความผิดอาญาของประเทศไทยนั้น จะต้องคำนึงถึงบริบทของกฎหมายที่กำหนดหน้าที่ของบิดามารดา ผู้รับบุตรบุญธรรม ผู้ปกครองในการอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองด้วย รวมถึงสภาพแวดล้อม วัฒนธรรม จารีต ประเพณี และสภาพสังคมของประเทศไทยประกอบกัน เพื่อให้ได้มาซึ่งบทบัญญัติกำหนดความผิดอาญาฐานไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองที่เหมาะสมกับประเทศไทย ดังนั้น ผู้วิจัยจึงเห็นควรพิจารณาลักษณะผู้กระทำความผิด ลักษณะการกระทำความผิด กรรมของการกระทำความผิด เจตนาของผู้กระทำความผิด โทษ และเหตุเพิ่มโทษสำหรับความผิดอาญาฐานไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองในประมวลกฎหมายอาญาของประเทศไทยได้ดังต่อไปนี้

5.2.3.1 ลักษณะผู้กระทำความผิด

ในส่วนลักษณะผู้กระทำความผิดนั้น ทั้งสหรัฐอเมริกา สาธารณรัฐฝรั่งเศส และสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้กำหนดลักษณะของผู้กระทำความผิดต้องเป็นผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมาย โดยมีได้ระบุถึงเพศของผู้กระทำความผิดไว้แต่ประการใด นอกจากนี้ เฉพาะในส่วนของประมวลกฎหมายแห่งสหรัฐอเมริกา (United States Code) และประมวลกฎหมายอาญาของสาธารณรัฐฝรั่งเศสนอกจากผู้กระทำความผิดจะต้องเป็นผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมายแล้ว ผู้กระทำความผิดยังต้องเป็นผู้ที่ไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูซึ่งได้กำหนดโดยคำพิพากษาของศาล

⁷⁰ คณิต ณ นคร, *กฎหมายอาญาภาคความผิด*, หน้า 212.

หรือผ่านกระบวนการของหน่วยงานของรัฐตามที่กฎหมายกำหนด หรือสัญญาที่ได้มีการรับรองโดยศาล หรือในสัญญาที่ได้มีการรับรองจากพนักงานจดทะเบียน (Notary) ด้วย

ดังนั้น ผู้วิจัยจึงเห็นว่า การกำหนดลักษณะผู้กระทำความผิดในความผิดฐานไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้ในปกครองของประเทศไทยนี้ จึงควรกำหนดให้ผู้กระทำความผิดต้องเป็นผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองตามกฎหมาย ซึ่งต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูตามคำพิพากษา หรือตามสัญญาหย่าโดยยินยอม ซึ่งสอดคล้องกับร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญาของคณะอนุกรรมการปรับปรุงกฎหมายเกี่ยวกับเด็กให้เป็นไปตามมาตรฐานของรัฐธรรมนุญและอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก เนื่องจากการกำหนดค่าอุปการะเลี้ยงดูตามกฎหมายของประเทศไทยนั้นอาจกำหนดโดยคำพิพากษาด้วยการฟ้องเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองเพียงอย่างเดียว หรือในคดีฟ้องหย่าระหว่างคู่สมรสที่ไม่สามารถตกลงหย่าด้วยความยินยอม หากคู่สมรสดังกล่าวมีบุตร ศาลก็สามารถกำหนดค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรเมื่อมีคำพิพากษาให้หย่าขาดจากกันได้ หรือการกำหนดค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรพร้อมคดีฟ้องขอให้บิดาที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายรับเด็กเป็นบุตร

นอกจากนี้ คู่สมรสที่ต้องการจดทะเบียนหย่าขาดจากกันโดยสามารถตกลงกันได้ด้วยความยินยอมทั้งฝ่ายก็สามารถกำหนดค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรไว้ในสัญญาหย่าโดยยินยอมนี้ได้ โดยไม่ต้องผ่านการรับรองจากศาล ซึ่งผู้วิจัยก็เห็นว่าควรกำหนดให้การไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามสัญญาหย่าโดยยินยอมเป็นความผิดด้วย แม้จะไม่ได้มีการรับรองจากศาลเหมือนประมวลกฎหมายแห่งสหรัฐอเมริกา (United States Code) และประมวลกฎหมายอาญาของสาธารณรัฐฝรั่งเศสก็ตาม เนื่องจากเพื่อป้องกันคู่สมรสฝ่ายหนึ่งที่ต้องการหย่าใช้การหย่าเป็นเครื่องมือในการต่อรองที่เหนือกว่ากับคู่สมรสที่อีกฝ่ายหนึ่ง โดยบีบบังคับให้อีกฝ่ายยอมตกลงที่จะจดทะเบียนหย่าขาดกับตน เพื่อแลกเปลี่ยนกับการที่อีกฝ่ายนั้นจะได้เลี้ยงดูและอาศัยอยู่กับบุตร โดยในระหว่างการจดทะเบียนหย่าฝ่ายที่ต้องการหย่าก็ได้ทำความตกลงว่าตนจะจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรให้ แต่เมื่อหย่าขาดจากกันเรียบร้อยแล้วกลับไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามที่ตกลงไว้แต่ประการใด และการที่ผู้กระทำจะมีความผิดได้ต้องประกอบด้วยองค์ประกอบความผิดอื่น ๆ อีก มิใช่แต่เฉพาะมีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามที่กำหนดไว้ในสัญญาหย่าโดยยินยอมแต่เพียงประการเดียว

5.2.3.2 ลักษณะการกระทำความผิด

ลักษณะการกระทำความผิด ในแต่ละประเทศนั้นได้บัญญัติรายละเอียดไว้แตกต่างกันออกไป กล่าวคือ ในประมวลกฎหมายแห่งสหรัฐอเมริกา (United States Code) ได้กำหนดให้ลักษณะการกระทำความผิดจะต้องเป็นการละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมาย โดยมียอดคงเหลือที่ยังไม่ได้จ่ายเป็นระยะเวลามากกว่า 1 ปี หรือมากกว่า 5,000 เหรียญสหรัฐ จะเห็นได้ว่าลักษณะการกระทำความผิดจะเป็นการกำหนดระยะเวลาหรือจำนวนค่าอุปการะเลี้ยงดูที่ไม่จ่ายไว้เป็นความผิดอย่างชัดเจน ในขณะที่กฎหมายแห่งมลรัฐอะแลสกา (Alaska Statutes) ได้กำหนดให้ลักษณะการกระทำความผิดจะต้องเป็นการละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร โดยปราศจากข้ออ้างที่ขบด้วยกฎหมาย ซึ่งหมายถึง การไม่จ่ายโดยผู้กระทำความผิดมีศักยภาพทางการเงินที่จ่ายได้ หรือหากใช้ความพยายามตามสมควรแล้วจะสามารถมีศักยภาพทางการเงินเช่นว่านั้นได้จึงจะเป็นความผิด ส่วนประมวลกฎหมายอาญาของฝรั่งเศสได้กำหนดให้ลักษณะการกระทำความผิดจะต้องเป็นการละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูให้ครบถ้วนสมบูรณ์ เป็นระยะเวลามากกว่า 2 เดือนจึงจะเป็นความผิด ซึ่งจะเห็นได้ว่าประมวลกฎหมายอาญาของสาธารณรัฐฝรั่งเศสได้กำหนดระยะเวลาที่แน่นอนสำหรับการไม่จ่ายไว้เป็นองค์ประกอบความผิดเช่นเดียวกับประมวลกฎหมายแห่งสหรัฐอเมริกา (United States Code) ด้วย ส่วนประมวลกฎหมายอาญาของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้กำหนดให้ลักษณะการกระทำความผิดจะต้องเป็นการหลีกเลี่ยงหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูตามกฎหมาย ทำให้ความจำเป็นของผู้ที่มีสิทธิได้รับการอุปการะเลี้ยงดูนั้นเป็นอันตราย หรือโดยประการที่น่าจะเป็นอันตรายหากปราศจากการช่วยเหลือจากบุคคลอื่นจึงจะเป็นความผิด

แต่อย่างไรก็ตาม สำหรับประเทศไทยนั้นผู้วิจัยเห็นว่า ลักษณะการกระทำความผิดควรกำหนดให้การไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองอย่างครบถ้วนสมบูรณ์ ซึ่งผู้กระทำความผิดไม่จ่ายโดยปราศจากเหตุอันสมควร และการไม่จ่ายนั้นเป็นการกระทำโดยประการที่น่าจะทำให้เกิดผลกระทบต่อภาระเลี้ยงดู หากบุตร บุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองนั้นไม่ได้รับการช่วยเหลือจากผู้อื่นจึงจะเป็นความผิด โดยมีต้องกำหนดระยะเวลาหรือจำนวนค่าอุปการะเลี้ยงดูที่ไม่จ่ายไว้ เนื่องจากสภาพสังคมไทยนั้นแต่ละครอบครัวมีสถานะทางเศรษฐกิจที่แตกต่างกันหลายระดับระยะเวลาหรือจำนวนค่าอุปการะเลี้ยงดูที่ไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูของครอบครัวหนึ่งนั้นอาจทำให้บุตร บุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองเดือดร้อนไม่เท่ากับอีกครอบครัวหนึ่งในระยะเวลาหรือจำนวนค่า

อุปการะเลี้ยงดูที่เท่ากัน จึงไม่ควรกำหนดระยะเวลาหรือจำนวนค่าอุปการะเลี้ยงดูที่ไม่จ่ายไว้ ซึ่งแตกต่างกับประมวลกฎหมายแห่งสหรัฐอเมริกา (United States Code) และประมวลกฎหมายอาญาของสาธารณรัฐฝรั่งเศส

นอกจากนี้ การกำหนดองค์ประกอบความผิดซึ่งเป็นการไม่จ่ายโดยครบถ้วนสมบูรณ์นั้น เป็นการกำหนดให้ต้องจ่ายเมื่อถึงกำหนดชำระและตามจำนวนที่ตกลงไว้ในคำพิพากษาหรือสัญญาหย่าโดยยินยอม แม้จ่ายบางส่วนหรือจ่ายครบจำนวนแต่ไม่ตรงตามที่กำหนดชำระก็เป็นความผิด และเพื่อความเป็นธรรมแก่ผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองตามกฎหมาย การที่ผู้กระทำจะมีความผิดได้จึงควรเป็นกรณีที่ผู้กระทำไม่จ่ายโดยปราศจากเหตุอันสมควรด้วย ซึ่งคำว่า “ปราศจากเหตุอันสมควร” นี้ศาลต้องเป็นผู้พิจารณาตามพฤติการณ์และข้อเท็จจริงเป็นรายกรณีไป เช่น หากผู้กระทำมีความผิดมีศักยภาพทางการเงินที่จะจ่ายได้ หรือหากใช้ความพยายามตามสมควรแล้วจะสามารถมีศักยภาพทางการเงินเช่นว่านั้นได้ แต่ผู้กระทำกลับละเลยไม่จ่าย อาจถือว่าเป็นกรณีปราศจากเหตุอันสมควรได้ ในทางกลับกัน หากผู้กระทำไม่มีศักยภาพทางการเงินที่จ่ายได้แล้ว เช่น การล้มละลายอย่างสิ้นเชิง การตกงานกระทันหัน ความเจ็บป่วย ความพิการหรือทุพพลภาพที่ทำให้ขาดความสามารถในการประกอบอาชีพ การลงโทษผู้กระทำยอมไม่มีประโยชน์อันใดเลย ดังนั้น อาจถือได้ว่าเป็นการไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองโดยมีเหตุอันสมควรแล้ว ผู้กระทำจึงไม่สมควรต้องรับผิดหรือรับโทษทางอาญาในกรณีดังกล่าว

แต่อย่างไรก็ตาม ในส่วนของคำว่า “โดยประการที่น่าจะทำให้เกิดผลกระทบต่อการเลี้ยงดู หากบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองนั้นไม่ได้รับการช่วยเหลือจากบุคคลอื่น” เป็นเพียงพฤติการณ์ประกอบการกระทำที่ผู้กระทำไม่จำเป็นต้องรู้ขณะกระทำความผิด โดยคำว่า “ไม่ได้รับการช่วยเหลือจากบุคคลอื่น” นี้เป็นส่วนสำคัญในการนำมาพิจารณาค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรบุญธรรม เพราะในกรณีบุตรบุญธรรมนั้นประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้กำหนดให้ทั้งบิดามารดาโดยกำเนิดและผู้รับบุตรบุญธรรมเป็นผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูตามกฎหมาย ทำให้บุตรบุญธรรมสามารถได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูจากบิดามารดาและผู้รับบุตรบุญธรรมได้ ผู้วิจัยจึงเห็นควรว่าการไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูนั้น นอกจากจะเป็นการกระทำโดยประการที่น่าจะทำให้เกิดผลกระทบต่อการเลี้ยงดูแล้ว ต้องเป็นกรณีที่หากบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองนั้นไม่ได้รับการช่วยเหลือจากบุคคลอื่นด้วย เพื่อป้องกันมิให้บุตรบุญธรรมฟ้องบิดามารดาโดยกำเนิด หากผู้รับบุตรบุญธรรมได้อุปการะเลี้ยงดู

บุตรบุญธรรมแล้ว แตกต่างกับร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญาของ คณะอนุกรรมการปรับปรุงกฎหมายเกี่ยวกับเด็กให้เป็นไปตามมาตรฐานของรัฐธรรมนุญและอนุสัญญา ว่าด้วยสิทธิเด็กที่กำหนดให้ลักษณะการทำความผิดเป็นเพียงการไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูนั้น เป็น เหตุให้เกิดผลกระทบต่อภาระเลี้ยงดูบุตรที่มีสิทธิได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูนั้นก็เพียงพอที่จะเป็นความผิด แล้ว

5.2.3.3 กรรมของการกระทำความผิด

กรรมของการกระทำความผิดนั้น ในประมวลกฎหมายแห่งสหรัฐอเมริกา (United States Code) ได้กำหนดกรรมของการกระทำความผิดเป็นบุตรที่พักอาศัยในอีกมลรัฐหนึ่ง ส่วน กฎหมายแห่งมลรัฐอะแลสกา (Alaska Statutes) ได้กำหนดกรรมของการกระทำความผิดเป็นบุตรที่มี อายุต่ำกว่า 18 ปี หรือหากบุตรนั้นมีอายุ 18 ปีหรือมากกว่า ต้องมีคำสั่งศาลหรือหน่วยงานของรัฐให้ ผู้กระทำความผิดจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูให้ ส่วนประมวลกฎหมายอาญาของสาธารณรัฐฝรั่งเศสได้ กำหนดกรรมของการกระทำความผิดเป็นผู้เยาว์ และผู้สืบสายโลหิตโดยตรงลงมา ส่วนประมวล กฎหมายอาญาของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้กำหนดกรรมของการกระทำความผิดเป็นบุตรซึ่งมี สิทธิได้รับการอุปการะเลี้ยงดูตามประมวลกฎหมายแพ่ง ดังนั้น จะเห็นได้ว่ากฎหมายของทั้งสาม ประเทศได้กำหนดให้บุตรผู้มีสิทธิได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูตามกฎหมายเป็นกรรมของการกระทำ ความผิด

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

สำหรับการกำหนดกรรมของการกระทำความผิดในความผิดฐานไม่จ่ายค่าอุปการะ เลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองของประเทศไทยนั้น ผู้วิจัยเห็นว่า ควรกำหนดเป็นผู้ที่มีสิทธิ ได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูตามกฎหมายเช่นเดียวกัน ซึ่งในที่นี้ประกอบด้วยบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ใน ปกครอง ซึ่งเป็นผู้มีสิทธิได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูจากบิดามารดา ผู้รับบุตรบุญธรรม และผู้ปกครอง สอดคล้องกับร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญาของคณะอนุกรรมการปรับปรุง กฎหมายเกี่ยวกับเด็กให้เป็นไปตามมาตรฐานของรัฐธรรมนุญและอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก เพียงแต่ ผู้วิจัยระบุให้ชัดเจนขึ้น โดยนอกจากบุตรแล้ว ให้รวมถึงบุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองด้วย เนื่องจาก กฎหมายอาญาต้องบัญญัติให้มีความชัดเจน แน่นนอน ไม่คลุมเครือ ตามหลักการสำคัญอันเป็น

หลักประกันของกฎหมายอาญา⁷¹ และเพื่อคุ้มครองผู้ที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะทุกคนให้ได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูตามเจตนารมณ์ของความผิดฐานนี้

5.2.3.4 เจตนาของผู้กระทำความผิด

จากการศึกษาบทบัญญัติกำหนดความผิดทางอาญาของผู้ที่ละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรของสหรัฐอเมริกา สาธารณรัฐฝรั่งเศส และสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีนั้น ผู้วิจัยพบว่าแต่ละประเทศกำหนดองค์ประกอบภายในเป็น “เจตนาธรรมดา” ทั้งสิ้น กล่าวคือ ผู้กระทำความผิดรู้ว่าตนมีหน้าที่ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมาย และยังเจตนาละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร ดังนั้น เจตนาของผู้กระทำความผิดในความผิดฐานไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองของประเทศไทยนั้น ผู้วิจัยจึงเห็นว่า เป็นเพียงเจตนาธรรมดาเช่นเดียวกันกับกฎหมายของสหรัฐอเมริกา สาธารณรัฐฝรั่งเศส และสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี รวมถึงร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญาของคณะกรรมการปรับปรุงกฎหมายเกี่ยวกับเด็กให้เป็นไปตามมาตรฐานของรัฐธรรมนุญและอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กด้วย โดยผู้กระทำความผิดรู้ว่าตนมีหน้าที่ตามกฎหมายที่จะต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองตามที่กำหนดไว้ในคำพิพากษาของศาล หรือสัญญาหย่าโดยยินยอม และยังมีเจตนาไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูนั้นโดยปราศจากเหตุอันสมควร

5.2.3.5 โทษที่กำหนดในความผิดฐานไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร

สำหรับโทษที่กฎหมายกำหนดในกรณีผู้ที่มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตรละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูนั้น จากการศึกษากฎหมายของสหรัฐอเมริกา สาธารณรัฐฝรั่งเศส และสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้กำหนดอัตราโทษของผู้กระทำความผิดไว้แตกต่างกัน โดยประมวลกฎหมายแห่งสหรัฐอเมริกา (United States Code) ได้กำหนดโทษเป็นการปรับไม่เกิน 5,000 เหรียญสหรัฐ หรือจำคุกเป็นระยะเวลาไม่เกิน 6 เดือน หรือทั้งจำทั้งปรับ กฎหมายแห่งมลรัฐอะแลสกา (Alaska Statutes) ได้กำหนดโทษจำคุกเป็นระยะเวลาไม่มากกว่า 1 ปี และต้องระวางโทษปรับเป็นจำนวนไม่

⁷¹ เกียรติขจร วิจารณ์สวัสดิ์, คำอธิบายกฎหมายอาญากฎ 1 บทบัญญัติทั่วไป, หน้า 22.

มากกว่า 25,000 เหรียญสหรัฐ ส่วนประมวลกฎหมายอาญาของสาธารณรัฐฝรั่งเศสได้กำหนดโทษจำคุกเป็นเวลา 2 ปีและปรับเป็นเงินจำนวน 15,000 ยูโร ส่วนประมวลกฎหมายอาญาของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้กำหนดโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปีหรือปรับ

แต่อย่างไรก็ตาม สำหรับการกำหนดโทษในความผิดฐานไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองของประเทศไทยนั้น ผู้วิจัยเห็นว่า ควรกำหนดอัตราโทษเป็นโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ซึ่งคล้ายกับประมวลกฎหมายอาญาของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีในการกำหนดอัตราโทษจำคุก เนื่องจากความผิดฐานนี้เป็นความผิดที่ทำให้บุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองขาดปัจจัยสนับสนุนทางการเงินในการพัฒนาในด้านต่าง ๆ ทั้งการพัฒนาสุขภาพกาย จิตใจ อารมณ์ สังคม และสติปัญญา เพราะค่าอุปการะเลี้ยงดูนั้นเป็นค่าใช้จ่ายที่จำเป็นสำหรับการดำรงชีวิตประจำวันของบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครอง รวมถึงค่าศึกษาเล่าเรียน และค่าใช้จ่ายเบ็ดเตล็ดในชีวิตประจำวันตามสมควรด้วย⁷² ซึ่งเป็นปัจจัยสำคัญที่ทำให้บุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองมีคุณภาพชีวิตที่ดี สามารถเติบโตเป็นผู้ใหญ่ที่มีอนาคต และเป็นกำลังที่สำคัญในพัฒนาประเทศชาติต่อไป ดังนั้น ความผิดฐานนี้จึงมุ่งคุ้มครองผู้ที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะทุกคนให้มีโอกาสได้รับชำระค่าอุปการะเลี้ยงดูจากผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูตามกฎหมายมากยิ่งขึ้น นอกจากนี้ การไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูดังกล่าวไม่เพียงแต่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองผู้มีสิทธิได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูโดยตรงเท่านั้น แต่ยังส่งผลกระทบต่อประโยชน์ของสังคมโดยรวมด้วย ซึ่งแตกต่างกับร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญาของคณะอนุกรรมการปรับปรุงกฎหมายเกี่ยวกับเด็กให้เป็นไปตามมาตรฐานของรัฐธรรมนูญและอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กที่กำหนดโทษจำคุกไว้เพียง 2 ปี

5.2.3.6 เหตุเพิ่มโทษและเหตุยกเว้นโทษ

เหตุเพิ่มโทษในกรณีที่ผู้กระทำความผิดละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรนั้นปรากฏอยู่ในเฉพาะกฎหมายของสหรัฐอเมริกาเท่านั้น ทั้งในประมวลกฎหมายแห่งสหรัฐอเมริกา (United States Code) ได้แก่ (1) กรณีที่ผู้กระทำความผิดเดินทางระหว่างมลรัฐหรือติดต่อค้าขายระหว่างประเทศ เพื่อเจตนาหลีกเลี่ยงหนี้ค่าอุปการะเลี้ยงดู (2) กรณีที่ผู้กระทำความผิดเจตนาละเลย

⁷² ประสพสุข บุญเดช, คำอธิบายกฎหมายครอบครัว, หน้า 829.

ไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมายที่พักอาศัยในอีกมลรัฐหนึ่ง โดยกฎหมายได้กำหนดระยะเวลาที่ผู้กระทำความผิดไม่จ่ายหรือจำนวนค่าอุปการะเลี้ยงดูที่ผู้กระทำความผิดค้างชำระมากกว่าความผิดทั่วไป (3) กรณีที่ผู้กระทำความผิดซ้ำหรือหลายครั้งต่อเนื่องกัน และกฎหมายแห่งมลรัฐอะแลสกา (Alaska Statutes) ได้แก่ (1) การละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูที่ได้กำหนดโดยศาลหรือเป็นคำสั่งของหน่วยงานของรัฐไม่ว่าจะเป็นศาลหรือหน่วยงานของรัฐที่มีเขตอำนาจเหนือมลรัฐนี้หรือไม่ก็ตาม โดยกฎหมายได้กำหนดระยะเวลาที่ผู้กระทำความผิดไม่จ่ายหรือจำนวนค่าอุปการะเลี้ยงดูที่ผู้กระทำความผิดค้างชำระไว้ด้วย (2) กรณีที่ผู้กระทำความผิดซ้ำ โดยกฎหมายได้กำหนดระยะเวลาที่ผู้กระทำความผิดไม่จ่ายหรือจำนวนค่าอุปการะเลี้ยงดูที่ผู้กระทำความผิดค้างชำระไว้ด้วย เช่นเดียวกัน แตกต่างกับความผิดทั่วไปที่กฎหมายมิได้กำหนดระยะเวลาที่ไม่จ่ายหรือจำนวนค่าอุปการะเลี้ยงดูที่ค้างชำระไว้ ส่วนประมวลกฎหมายอาญาของสาธารณรัฐฝรั่งเศสและสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้กำหนดเหตุเพิ่มโทษไว้โดยเฉพาะแต่ประการใด

ส่วนเหตุยกเว้นโทษในกรณีที่ผู้กระทำความผิดละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรนั้นไม่ปรากฏอยู่ในกฎหมายของสหรัฐอเมริกาทั้งในประมวลกฎหมายแห่งสหรัฐอเมริกา (United States Code) และกฎหมายแห่งมลรัฐอะแลสกา (Alaska Statutes) รวมถึงประมวลกฎหมายอาญาของสาธารณรัฐฝรั่งเศสและสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีด้วย

สำหรับการกำหนดเหตุเพิ่มโทษและเหตุยกเว้นโทษในความผิดฐานไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองของประเทศไทยนั้น ผู้วิจัยเห็นว่า ไม่ควรบัญญัติเหตุเพิ่มโทษในกรณีผู้กระทำความผิดเดินทางระหว่างมลรัฐ หรือติดต่อค้าขายระหว่างประเทศ เพื่อเจตนาหลีกเลี่ยงหนี้ค่าอุปการะเลี้ยงดู หรือกำหนดระยะเวลาที่ผู้กระทำความผิดไม่จ่ายหรือจำนวนค่าอุปการะเลี้ยงดูที่ผู้กระทำความผิดค้างชำระมากกว่าความผิดทั่วไปเป็นเหตุเพิ่มโทษดังเช่นกฎหมายของสหรัฐอเมริกา เนื่องจากหากผู้กระทำความผิดรู้ว่าตนมีหน้าที่ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองตามกฎหมาย ซึ่งกำหนดโดยคำพิพากษาหรือสัญญาหย่าโดยยินยอม และยังเจตนาละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูย่อมเป็นความผิดทั่วไปอยู่แล้ว และประเทศไทยมิได้มีกฎหมายระดับมลรัฐซึ่งแตกต่างจากสหรัฐอเมริกา อีกทั้ง การกำหนดระยะเวลาที่ไม่จ่ายหรือกำหนดจำนวนค่าอุปการะเลี้ยงดูที่ค้างชำระนั้น ไม่สอดคล้องกับสภาพสังคมไทยที่แต่ละครอบครัวมีความเหลื่อมล้ำทางด้านเศรษฐกิจค่อนข้างสูง ระยะเวลาหรือจำนวนค่าอุปการะเลี้ยงดูที่ไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูของ

ครอบครัวหนึ่งนั้น อาจทำให้บุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองเดือดร้อนไม่เท่ากับอีกครอบครัวหนึ่ง ในระยะเวลาหรือจำนวนค่าอุปการะเลี้ยงดูที่เท่ากัน

แต่อย่างไรก็ตาม ผู้วิจัยเห็นสอดคล้องกับร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญาของคณะกรรมการปรับปรุงกฎหมายเกี่ยวกับเด็กให้เป็นไปตามมาตรฐานของรัฐธรรมนูญและอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ที่กำหนดให้หากกระทำความผิดเป็นเหตุให้บุตรที่มีสิทธิได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูนั้นเกิดอันตรายต่อสุขภาพหรือการพัฒนาด้านร่างกายและจิตใจ ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษหนักขึ้น โดยผู้วิจัยเห็นว่าเป็นการสมควรที่จะเพิ่มโทษผู้กระทำความผิด หากการไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองของผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูตามกฎหมาย เป็นเหตุให้เกิดอันตรายต่อกายหรือจิตใจของผู้ที่มีสิทธิได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูดังกล่าว เนื่องจากกระทำความผิดของผู้กระทำมิใช่เป็นเพียงการละเลยต่อหน้าที่ที่กฎหมายกำหนดไว้เท่านั้น แต่เป็นการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อร่างกายหรือจิตใจของบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองแล้ว อีกทั้ง โทษที่ผู้วิจัยกำหนดในความผิดทั่วไปนั้นมากกว่าความผิดฐานทำร้ายผู้อื่น ตามมาตรา 295 เมื่อกรรมของการกระทำในความผิดฐานนี้เป็นบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองซึ่งเป็นบุคคลที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะแล้ว จึงควรได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเป็นพิเศษ ดังนั้น จึงควรเพิ่มโทษผู้กระทำความผิดในกรณีนี้ โดยกำหนดโทษจำคุกไม่เกิน 4 ปี หรือปรับไม่เกินแปดหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ส่วนเหตุยกเว้นโทษ ผู้วิจัยก็เห็นว่า ไม่ควรกำหนดเหตุยกเว้นโทษเช่นเดียวกับกฎหมายของสหรัฐอเมริกา สาธารณรัฐฝรั่งเศส และสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี รวมถึงร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญาของคณะกรรมการปรับปรุงกฎหมายเกี่ยวกับเด็กให้เป็นไปตามมาตรฐานของรัฐธรรมนูญและอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กด้วย เนื่องจากความผิดฐานนี้ประกอบด้วยคุณธรรมทางกฎหมายที่สำคัญ 2 ประการ คือ (1) เพื่อเป็นการปกป้องคุ้มครองผู้มีสิทธิได้รับการอุปการะเลี้ยงดูจากอันตรายที่อาจเกิดขึ้นจากการขาดแคลนสิ่งจำเป็นในการดำรงชีวิตและ (2) เพื่อปกป้องคุ้มครองผลประโยชน์สาธารณะ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการใช้สวัสดิการของรัฐให้กับผู้มีสิทธิได้รับการอุปการะเลี้ยงดู⁷³ หรือกล่าวอีกนัยหนึ่ง ความผิดฐานนี้จึงมีขึ้นเพื่อปกป้องคุ้มครองบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองซึ่งเป็นผู้มีสิทธิได้รับการอุปการะเลี้ยงดูที่ได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูจากผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูตามกฎหมายอย่างครบถ้วนสมบูรณ์ เพื่อให้สามารถนำค่าอุปการะเลี้ยงดู

⁷³ Kindhäuser, U. and U. Neumann, *Strafgesetzbuch Band 2*, p. 213.

ดังกล่าวเป็นค่าใช้จ่ายในการดำรงชีวิตอย่างมีคุณภาพ สามารถพัฒนาสุขภาพร่างกาย จิตใจ อารมณ์ สังคม และสติปัญญาได้อย่างเต็มที่ที่เหมาะสมกับวัย เพื่อพัฒนาศักยภาพตนเองให้เป็นผู้ใหญ่ที่มีอนาคตที่ดี และเพื่อปกป้องคุ้มครองผลประโยชน์ส่วนรวมหรือผลประโยชน์ของรัฐที่มีต้องมารับผิดชอบให้สวัสดิการแก่บุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองที่ไม่ได้รับการอุปการะเลี้ยงดูจากบิดามารดา ผู้รับบุตรบุญธรรม ผู้ปกครองอีกด้วย ดังนั้น ความผิดฐานนี้จึงมิใช่ความผิดซึ่งผู้มีสิทธิได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูเป็นผู้เสียหายเท่านั้น แต่เป็นความผิดที่รัฐเป็นผู้เสียหายด้วย



บทที่ 6

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

6.1 บทสรุป

ค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้ในความปกครองนั้นมีความสำคัญต่อการพัฒนาทางด้านร่างกาย จิตใจ อารมณ์ สังคม และสติปัญญาของผู้มีสิทธิได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูเป็นอย่างยิ่ง ซึ่งทำให้มีมาตรฐานการดำรงชีวิตที่มีคุณภาพและมีอนาคตที่ดีได้ การละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูของผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูตามกฎหมายจึงส่งผลกระทบต่อบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองโดยตรง โดยอาจทำให้บุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองได้รับการเลี้ยงดูอย่างไม่เหมาะสม มีคุณภาพชีวิตต่ำกว่ามาตรฐานที่ควรจะเป็น ไม่ได้รับการส่งเสริมสนับสนุนให้มีการพัฒนาทางด้านต่าง ๆ อย่างเต็มที่ ก่อให้เกิดปัญหาสังคมตามมาอีกหลายประการ ซึ่งส่งผลกระทบต่อประโยชน์ส่วนรวมของรัฐต่อไป โดยรัฐต้องเข้ามามีบทบาทช่วยเหลือบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองที่ไม่ได้รับการอุปการะเลี้ยงดูจากบิดามารดา ผู้รับบุตรบุญธรรม หรือผู้ปกครองคนดังกล่าว ทั้ง ๆ ที่หน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองนั้นควรเป็นหน้าที่เบื้องต้นของบุคคลในครอบครัวมิใช่รัฐ

นอกจากนี้ แม้ค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในความปกครองจะมีความสำคัญต่อผู้มีสิทธิได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูเป็นอย่างยิ่ง แต่มาตรการบังคับตามกฎหมายเพื่อให้ได้มาซึ่งค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองที่มีอยู่ในปัจจุบันของประเทศไทยมีเพียงมาตรการทางแพ่งเท่านั้น ซึ่งเป็นการฟ้องเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูจากผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูตามกฎหมาย โดยยังไม่สามารถทำให้บุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูอย่างได้ผลเพียงพอ และประเทศไทยยังไม่มีหน่วยงานของรัฐซึ่งให้บริการเกี่ยวกับการอุปการะเลี้ยงดูบุตร (Child Support Services Division หรือ Child Maintenance Service) ที่ทำหน้าที่เข้ามาดูแลและจัดการเรื่องค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองตั้งแต่เริ่มต้นกระบวนการจนถึงกระบวนการบังคับเพื่อให้ได้มาซึ่งค่าอุปการะเลี้ยงดูดังเช่นสหรัฐอเมริกาและสหราชอาณาจักร อีกทั้งกฎหมายกำหนดความผิดทางอาญาที่มีอยู่ในปัจจุบันก็ไม่สามารถนำมาบังคับใช้ลงโทษผู้ที่ละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองได้อย่างครอบคลุมและเหมาะสมทุกกรณี

ดังนั้น เมื่อกฎหมายของประเทศไทยยังไม่มีมาตรการยับยั้งข่มขู่และป้องกันปราบปรามผู้ทะเลาะเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองได้อย่างเหมาะสมและมีประสิทธิภาพ จึงจำเป็นอย่างยิ่งที่ประเทศไทยจะต้องมีกฎหมายซึ่งเป็นมาตรการบังคับที่สามารถทำให้ผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองเกรงกลัวต่อความผิด อันเป็นการป้องกันไม่ให้ผู้มีหน้าที่ดังกล่าวทะเลาะต่อหน้าที่ โดยกำหนดเป็นความผิดอาญาฐานไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครอง เพื่อลงโทษผู้ที่ทะเลาะหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูดังกล่าว และเพื่อเป็นหลักประกันในการคุ้มครองบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองจากการไม่ได้รับชำระค่าอุปการะเลี้ยงดูให้มีโอกาสได้รับชำระมากยิ่งขึ้น

นอกจากนี้ การกำหนดให้การไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองเป็นความผิดอาญาในประเทศไทยนั้นยังสอดคล้องแนวคิดในการกำหนดความผิดทางอาญาต่าง ๆ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 77 วรรคท้าย และมีได้เป็นการใช้กฎหมายอาญาอย่างไม่เหมาะสมโดยไม่จำเป็น (Over Criminalization) แต่ประการใด เนื่องจากการกระทำที่ละเมิดคุณธรรมทางกฎหมาย ก่อให้เกิดความเสียหายต่อผู้อื่นและสังคมส่วนรวม และยังเป็นกระทำที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีงามของประชาชนอย่างร้ายแรง อีกทั้ง การลงโทษผู้ที่ทะเลาะไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูยังสอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของการลงโทษตามกฎหมายอาญา และเมื่อกำหนดเป็นความผิดอาญาแล้วก็สามารถใช้บังคับตามกฎหมายได้จริง มีความเสมอภาคเท่าเทียมกัน รวมถึงการใช้มาตรการทางอาญาดังกล่าวเป็นมาตรการสุดท้ายแล้ว ดังนั้น การกำหนดให้การไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองเป็นความผิดอาญาในประเทศไทยนั้นจึงมีเหตุผล ความจำเป็น และความเหมาะสมเป็นอย่างยิ่ง

เมื่อผู้วิจัยได้ศึกษาเปรียบเทียบแนวทางการบัญญัติความผิดทางอาญาของผู้ที่ทะเลาะไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรจากกฎหมายต่างประเทศ อันได้แก่ สหรัฐอเมริกา สาธารณรัฐฝรั่งเศส และสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ซึ่งสามารถสรุปแนวทางการกำหนดความผิดทางอาญาของผู้ที่ทะเลาะไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรในแต่ละประเทศได้ ดังนี้

(1) ลักษณะผู้กระทำความผิด ทุกประเทศได้กำหนดลักษณะของผู้กระทำความผิดต้องเป็นผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมาย นอกจากนี้ สำหรับประมวลกฎหมายแห่งสหรัฐอเมริกา (United States Code) และประมวลกฎหมายอาญาของสาธารณรัฐฝรั่งเศสนอกจากผู้กระทำ

ความผิดจะต้องเป็นผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมายแล้ว ผู้กระทำความผิดยังต้องเป็นผู้ที่ไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูซึ่งได้กำหนดโดยคำพิพากษาของศาลหรือผ่านกระบวนการของหน่วยงานของรัฐตามที่กฎหมายกำหนด หรือกำหนดโดยสัญญาที่ได้มีการรับรองจากศาลหรือจากพนักงานจดทะเบียน (Notary) อีกด้วย

(2) ลักษณะการกระทำความผิด แต่ละประเทศนั้นได้บัญญัติรายละเอียดไว้แตกต่างกัน ซึ่งในประมวลกฎหมายแห่งสหรัฐอเมริกา (United States Code) ได้กำหนดต้องเป็นการละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดู โดยมียอดคงเหลือที่ยังไม่ได้จ่ายเป็นระยะเวลามากกว่า 1 ปี หรือมากกว่า 5,000 เหรียญสหรัฐจึงจะเป็นความผิด ส่วนกฎหมายแห่งมลรัฐอะแลสกา (Alaska Statutes) ได้กำหนดต้องเป็นการไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรโดยปราศจากข้ออ้างที่ชอบด้วยกฎหมายจึงจะเป็นความผิด ส่วนประมวลกฎหมายอาญาของฝรั่งเศสได้กำหนดจะต้องเป็นการละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูให้ครบถ้วนสมบูรณ์ เป็นระยะเวลามากกว่า 2 เดือนจึงจะเป็นความผิด ส่วนประมวลกฎหมายอาญาของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้กำหนดต้องเป็นการหลีกเลี่ยงหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูตามกฎหมาย ทำให้ความจำเป็นของผู้ที่มีสิทธิได้รับการอุปการะเลี้ยงดูนั้นเป็นอันตราย หรือโดยประการที่น่าจะเป็นอันตราย หากปราศจากการช่วยเหลือจากผู้อื่นจึงจะเป็นความผิด

(3) กรรมของการกระทำความผิด ทุกประเทศได้กำหนดให้บุตรผู้มีสิทธิได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูตามกฎหมายเป็นกรรมของการกระทำความผิดเช่นเดียวกัน

(4) การกำหนดองค์ประกอบภายในนั้น ทุกประเทศล้วนกำหนดเป็นเจตนาธรรมดาทั้งสิ้น กล่าวคือ ผู้กระทำความผิดรู้ว่าตนมีหน้าที่ต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมาย และยังมีเจตนาละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร

(5) โทษที่กฎหมายกำหนด แต่ละประเทศได้กำหนดอัตราโทษของผู้กระทำความผิดไว้แตกต่างกัน โดยประมวลกฎหมายแห่งสหรัฐอเมริกา (United States Code) ได้กำหนดโทษเป็นการปรับไม่เกิน 5,000 เหรียญสหรัฐ หรือจำคุกเป็นระยะเวลาไม่เกิน 6 เดือน หรือทั้งจำทั้งปรับ กฎหมายแห่งมลรัฐอะแลสกา (Alaska Statutes) ได้กำหนดโทษจำคุกเป็นระยะเวลาไม่มากกว่า 1 ปี และต้องระวางโทษปรับเป็นจำนวนไม่มากกว่า 25,000 เหรียญสหรัฐ ส่วนประมวลกฎหมายอาญาของ

สาธารณรัฐฝรั่งเศสได้กำหนดโทษจำคุกเป็นเวลา 2 ปีและปรับเป็นเงินจำนวน 15,000 ยูโร ส่วนประมวลกฎหมายอาญาของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้กำหนดโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปีหรือปรับ

(6) เหตุเพิ่มโทษและเหตุยกเว้นโทษ สำหรับเหตุเพิ่มโทษนั้นปรากฏอยู่ในเฉพาะกฎหมายของสหรัฐอเมริกาทั้งในประมวลกฎหมายแห่งสหรัฐอเมริกา (United States Code) ได้แก่ กรณีที่ผู้กระทำความผิดเดินทางระหว่างมลรัฐหรือติดต่อค้าขายระหว่างประเทศ เพื่อเจตนาหลีกเลี่ยงหนี้ค่าอุปการะเลี้ยงดู หรือกรณีที่ผู้กระทำความผิดเจตนาละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมายที่פקอาศัยในอีกมลรัฐหนึ่ง โดยกำหนดระยะเวลาที่ผู้กระทำความผิดไม่จ่ายหรือจำนวนค่าอุปการะเลี้ยงดูที่ผู้กระทำความผิดค้างชำระมากกว่าความผิดทั่วไป หรือกรณีที่ผู้กระทำความผิดซ้ำหรือหลายครั้งต่อเนื่องกัน และกฎหมายแห่งมลรัฐอะแลสกา (Alaska Statutes) ได้แก่ การละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูที่ได้กำหนดโดยศาล หรือเป็นคำสั่งของหน่วยงานของรัฐ โดยกำหนดระยะเวลาที่ผู้กระทำความผิดไม่จ่ายหรือจำนวนค่าอุปการะเลี้ยงดูที่ผู้กระทำความผิดค้างชำระไว้ด้วย หรือการกระทำความผิดซ้ำ โดยกำหนดระยะเวลาที่ผู้กระทำความผิดไม่จ่ายหรือจำนวนค่าอุปการะเลี้ยงดูที่ผู้กระทำความผิดค้างชำระไว้ด้วยเช่นเดียวกัน ส่วนประมวลกฎหมายอาญาของสาธารณรัฐฝรั่งเศสและสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีมิได้กำหนดเหตุเพิ่มโทษไว้โดยเฉพาะแต่ประการใด สำหรับเหตุยกเว้นโทษนั้นไม่มีประเทศใดกำหนดไว้

เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกฎหมายต่างประเทศที่กำหนดความผิดทางอาญาของผู้ที่ละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรดังกล่าวแล้ว ผู้วิจัยเห็นสมควรนำมาพิจารณาเพื่อเป็นแนวทางในการบัญญัติความผิดฐานไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองของประเทศไทย เพื่อให้ประเทศไทยมีมาตรการบังคับเพื่อให้ได้มาซึ่งค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองที่มีประสิทธิภาพ

6.2 ข้อเสนอแนะ

ผู้วิจัยได้เห็นสมควรเสนอให้มีการกำหนดให้การไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองเป็นความผิดอาญาในประเทศไทย โดยนำกฎหมายของต่างประเทศ อันได้แก่ สหรัฐอเมริกา สาธารณรัฐฝรั่งเศส และสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ซึ่งกำหนดความผิดทางอาญาของผู้ที่ละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรมาพิจารณาเป็นแนวทางเพื่อบัญญัติความผิดฐานไม่จ่ายค่า

อุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้ในปกครองของประเทศไทย แต่อย่างไรก็ตาม การบัญญัติความผิดฐานดังกล่าวต้องพิจารณาบริบทของกฎหมายไทยที่กำหนดหน้าที่ของบิดามารดา ผู้รับบุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองในการอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครอง รวมถึงพิจารณา ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญาในความผิดฐานไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรของคณะอนุกรรมการปรับปรุงกฎหมายเกี่ยวกับเด็กให้เป็นไปตามมาตรฐานของรัฐธรรมนุญและอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก และพิจารณาสภาพแวดล้อม วัฒนธรรม จารีตประเพณี และสภาพสังคมของประเทศไทยประกอบกันด้วย เพื่อให้ได้มาซึ่งบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่เหมาะสมและสอดคล้องกับสภาพสังคมของประเทศไทย

เมื่อพิจารณาทั้งหมดประกอบกันแล้ว ดังนั้น ผู้วิจัยจึงเห็นว่าสมควรกำหนดความผิดฐานไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองไว้ในประมวลกฎหมายอาญาที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน โดยเพิ่มเติมลักษณะ 8/1 ความผิดเกี่ยวกับครอบครัว ซึ่งเป็นความผิดเพื่อคุ้มครองสถาบันครอบครัว และมีกฎหมายครอบครัวเป็นรากฐาน เมื่อความผิดฐานนี้มุ่งคุ้มครองผู้ที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะที่เกิดจากสถาบันครอบครัวดังกล่าว จึงควรจัดให้อยู่ในลักษณะความผิดเกี่ยวกับครอบครัว เพื่อให้เกิดความถูกต้องในการจัดหมวดหมู่ประเภทความผิด นอกจากนี้ ความผิดทางอาญาของผู้ที่ละเลยไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรในกฎหมายต่างประเทศนั้นได้บัญญัติไว้เป็นความผิดเกี่ยวกับครอบครัวทั้งสิ้น และการเพิ่มลักษณะใหม่นี้ยังสามารถช่วยรองรับความผิดเกี่ยวกับครอบครัวอื่น ๆ ที่อาจเกิดขึ้นในอนาคตได้ เนื่องจากความผิดเกี่ยวกับครอบครัวตามกฎหมายต่างประเทศนั้นยังประกอบด้วยความผิดฐานอื่น ๆ อีก เช่น ความผิดฐานสมรสซ้อน (Bigamy) ความผิดฐานร่วมประเวณีระหว่างเครือญาติ (Incest) ซึ่งแตกต่างจากร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญาของคณะอนุกรรมการปรับปรุงกฎหมายเกี่ยวกับเด็กให้เป็นไปตามมาตรฐานของรัฐธรรมนุญและอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กที่ได้บัญญัติไว้ในลักษณะความผิดเกี่ยวกับชีวิตและร่างกาย หมวด 4 ความผิดฐานทอดทิ้งเด็ก คนป่วยเจ็บ และคนชรา โดยผู้วิจัยเห็นสมควรกำหนดองค์ประกอบความผิดฐานดังกล่าว ซึ่งมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

(1) ลักษณะผู้กระทำความผิด เห็นสมควรกำหนดให้ผู้กระทำความผิดต้องเป็นผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองตามกฎหมาย ซึ่งต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรตามคำพิพากษา หรือตามสัญญาหย่าโดยยินยอม ซึ่งสอดคล้องกับร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติม

ประมวลกฎหมายอาญาของคณะกรรมการปรับปรุงกฎหมายเกี่ยวกับเด็กให้เป็นไปตามมาตรฐานของรัฐธรรมนูญและอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก เนื่องจากการกำหนดค่าอุปการะเลี้ยงดูตามกฎหมายของประเทศไทยนั้นอาจกำหนดโดยคำพิพากษา หรือในสัญญาหย่าโดยยินยอมก็ได้ โดยไม่ต้องผ่านการรับรองจากศาล

(2) ลักษณะการกระทำความผิด เห็นสมควรกำหนดให้การไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองอย่างครบถ้วนสมบูรณ์ ซึ่งผู้กระทำความผิดไม่จ่ายโดยปราศจากเหตุอันสมควร และการไม่จ่ายนั้นเป็นการกระทำโดยประการที่น่าจะก่อให้เกิดผลกระทบต่อการเลี้ยงดู หากบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองไม่ได้รับการช่วยเหลือจากผู้อื่นจึงจะเป็นความผิด โดยมีข้อกำหนดระยะเวลาหรือจำนวนค่าอุปการะเลี้ยงดูที่ไม่จ่ายไว้ ซึ่งเป็นการกำหนดให้ต้องจ่ายเมื่อถึงกำหนดชำระและตามจำนวนที่ตกลงไว้ในคำพิพากษาหรือสัญญาหย่าโดยยินยอม และเพื่อความเป็นธรรมแก่ผู้มีหน้าที่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดู การที่ผู้กระทำจะมีความผิดได้จึงควรเป็นกรณีที่ผู้กระทำไม่จ่ายโดยปราศจากเหตุอันสมควร แต่อย่างไรก็ตาม การกระทำโดยประการที่น่าจะก่อให้เกิดผลกระทบต่อการเลี้ยงดู หากบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองไม่ได้รับการช่วยเหลือจากผู้อื่นนั้น เป็นเพียงพฤติการณ์ประกอบการกระทำเท่านั้น

(3) กรรมของการกระทำความผิด เห็นสมควรกำหนดเป็นผู้ที่มีสิทธิได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูตามกฎหมาย ซึ่งในที่นี้ประกอบด้วย บุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครอง

(4) สำหรับองค์ประกอบภายใน เห็นสมควรกำหนดเป็นเพียงเจตนาธรรมดา กล่าวคือผู้กระทำความผิดรู้ว่าตนมีหน้าที่ตามกฎหมายที่จะต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองตามที่กำหนดไว้ในคำพิพากษาของศาลหรือสัญญาหย่าโดยยินยอม และยังมีเจตนาไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูนั้นโดยปราศจากเหตุอันสมควร

(5) การกำหนดโทษ เห็นสมควรกำหนดอัตราโทษเป็นโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับคล้ายกับประมวลกฎหมายอาญาของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี เนื่องจากความผิดฐานนี้เป็นความผิดที่มุ่งคุ้มครองผู้ที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะ และเป็นการกระทำความผิดที่ส่งผลกระทบต่อผู้มีสิทธิได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูโดยตรง และส่งผลกระทบต่อประโยชน์ของสังคมโดยรวมด้วย

(6) การกำหนดเหตุเพิ่มโทษและเหตุยกเว้นโทษ เห็นว่าไม่สมควรบัญญัติเหตุเพิ่มโทษในกรณีผู้กระทำความผิดเดินทางระหว่างมลรัฐ หรือติดต่อค้าขายระหว่างประเทศ เพื่อเจตนาหลีกเลี่ยงหนี้ค่าอุปการะเลี้ยงดู หรือกำหนดระยะเวลาที่ผู้กระทำความผิดไม่จ่ายหรือจำนวนค่าอุปการะเลี้ยงดูที่ผู้กระทำความผิดค้างชำระมากกว่าความผิดทั่วไปเป็นเหตุเพิ่มโทษ เนื่องจากประเทศไทยมิได้มีกฎหมายระดับมลรัฐ อีกทั้ง การกำหนดระยะเวลาที่ไม่จ่ายหรือกำหนดจำนวนค่าอุปการะเลี้ยงดูที่ค้างชำระนั้นไม่สอดคล้องกับสภาพสังคมไทยที่แต่ละครอบครัวมีความเหลื่อมล้ำทางด้านเศรษฐกิจค่อนข้างสูง

แต่อย่างไรก็ตาม ผู้วิจัยมีความเห็นสอดคล้องกับร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญาของคณะอนุกรรมการปรับปรุงกฎหมายเกี่ยวกับเด็กให้เป็นไปตามมาตรฐานของรัฐธรรมนูญและอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก โดยเห็นสมควรที่จะเพิ่มโทษผู้กระทำความผิดเป็นโทษจำคุกไม่เกิน 4 ปี หรือปรับไม่เกินแปดหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ หากการไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูนั้นเป็นเหตุให้เกิดอันตรายต่อกายหรือจิตใจของผู้ที่มีสิทธิได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูดังกล่าว เนื่องจากการกระทำความผิดของผู้กระทำความผิดมิใช่เป็นเพียงการละเลยต่อหน้าที่ตามกฎหมายเท่านั้น แต่เป็นการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อร่างกายหรือจิตใจของบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองแล้ว อีกทั้ง โทษที่ผู้วิจัยกำหนดในความผิดทั่วไปนั้นมากกว่าความผิดฐานทำร้ายผู้อื่น ตามมาตรา 295 เมื่อกรรมของการกระทำในความผิดฐานนี้เป็นบุคคลที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะแล้ว จึงควรได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเป็นพิเศษ ดังนั้น จึงเห็นสมควรให้เพิ่มโทษผู้กระทำความผิดในกรณีนี้

สำหรับเหตุยกเว้นโทษ ผู้วิจัยเห็นว่าไม่สมควรกำหนดเหตุยกเว้นโทษเช่นเดียวกับสหรัฐอเมริกา สาธารณรัฐฝรั่งเศส และสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี รวมถึงร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญาของคณะอนุกรรมการปรับปรุงกฎหมายเกี่ยวกับเด็กให้เป็นไปตามมาตรฐานของรัฐธรรมนูญและอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กด้วย เพื่อคุ้มครองบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองให้ได้รับชำระค่าอุปการะเลี้ยงดูอย่างครบถ้วนสมบูรณ์ และเพื่อปกป้องคุ้มครองผลประโยชน์ส่วนรวมของรัฐที่มีต้องมารับผิดชอบให้สวัสดิการแก่บุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองที่ไม่ได้รับการอุปการะเลี้ยงดูจากผู้มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูตามกฎหมาย

ดังนั้น เมื่อพิจารณาองค์ประกอบความผิดฐานไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองดังกล่าวข้างต้นแล้ว ผู้วิจัยจึงขอเสนอให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา

ของประเทศไทยที่บังคับใช้อยู่ในปัจจุบัน โดยเพิ่มลักษณะขึ้นใหม่ คือ “ลักษณะ 8/1 ความผิดเกี่ยวกับเกี่ยวกับครอบครัว” และเพิ่มบทบัญญัติความผิดฐานไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองไว้ในมาตรา 275/1 ซึ่งมีข้อความดังต่อไปนี้

“มาตรา 275/1 ผู้ใดมีหน้าที่ตามกฎหมายที่จะต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครอง ซึ่งกำหนดตามคำพิพากษาหรือสัญญาหย่าโดยยินยอม แล้วไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูนั้นอย่างครบถ้วนสมบูรณ์และปราศจากเหตุอันสมควร โดยประการที่น่าจะทำให้เกิดผลกระทบต่อการเลี้ยงดู หากบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองซึ่งมีสิทธิได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูนั้นไม่ได้รับการช่วยเหลือจากผู้อื่น ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ถ้าการกระทำความผิดตามวรรคหนึ่ง เป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่กายหรือจิตใจของบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองซึ่งมีสิทธิได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูนั้น ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสี่ปี หรือปรับไม่เกินแปดหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

เมื่อได้กำหนดความผิดฐานไม่จ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองดังกล่าวไว้ในประมวลกฎหมายอาญาแล้ว ประเทศไทยก็จะมีมาตรการบังคับเพื่อให้ได้มาซึ่งค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองทั้งมาตรการทางแพ่งและมาตรการทางอาญา โดยมาตรการทางอาญานี้เป็นมาตรการที่มีวัตถุประสงค์สำคัญในการยับยั้งข่มขู่และป้องกันปราบปรามมิให้บิดามารดา ผู้รับบุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองละเลยหน้าที่ในการจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูตามกฎหมาย ซึ่งทำให้บุตร บุตรบุญธรรม ผู้อยู่ในปกครองมีโอกาสได้รับชำระค่าอุปการะเลี้ยงดูมากยิ่งขึ้น

บรรณานุกรม

ภาษาต่างประเทศ

- Alaska Legal Services Corporation. Common Questions About Child Support [Online]. 2005. Available from: <https://alaskalawhelp.org/resource/common-questions-about-child-support> [10 May 2019]
- Alaska Youth Law Guide. Duty to Support Children [Online]. Available from: <https://alaskabar.org/youth/family-life/children/parents-rights-and-responsibilities/duty-to-support-children/> [10 May 2019]
- Arneson, R. J. Joel Feinberg and the Justification of Hard Paternalism [Online]. Available from: <http://philosophyfaculty.ucsd.edu/faculty/rarneson/feinberg-hardpaternalismArnesonmorerevised.pdf> [13 May 2019]
- Ben-Arieh, A., and Tarshish, N. Children's Rights and Well-Being. In Edited by Ruck, M. D., Peterson-Badali, M. and Freeman, M., Handbook of Children's Rights Global and Multidisciplinary Perspectives. New York: Routledge, 2017.
- Brown, L. N. Family Maintenance and Its Enforcement in the United States. International and Comparative Law Quarterly 13, 1 (January 1964): 139-184.
- Bureau International Catholique de l'Enfance. History of the Rights of the Child [Online]. 2014. Available from: <https://bice.org/en/history-rights-child/> [20 May 2019]
- Cahn, N. R., and Murphy, J. C. Collecting Child Support: A History of Federal and State Initiatives. Clearinghouse Review Journal of Poverty Law and Policy 34, 3-4 (July-August 2000): 165-181.
- Centre for Public Impact. The Uk's Child Support Act [Online]. 2017. Available from: <https://www.centreforpublicimpact.org/case-study/child-support-act-uk/> [20 May 2019]
- Child Maintenance options. Child Maintenance and the Law [Online]. Available from: <https://www.cmoptions.org/en/maintenance/child-maintenance-law.asp> [10 May 2019]

- . Consent Orders and Minutes of Agreement [Online]. Available from: <https://www.cmoptions.org/en/other-arrangements/consent-orders-minutes-of-agreement.asp> [10 May 2019]
- . Family-Based Arrangements [Online]. Available from: <https://www.cmoptions.org/en/family/index.asp> [10 May 2019]
- . What Is Child Maintenance? [Online]. Available from: <https://www.cmoptions.org/en/maintenance/index.asp> [10 May 2019]
- Child Maintenance Service. About the Child Maintenance Service [Online]. 2019. Available from: https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/800650/about-the-child-maintenance-service.pdf [10 May 2019]
- . How We Work out Child Maintenance [Online]. 2013. Available from: https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/672432/how-we-work-out-child-maintenance.pdf [10 May 2019]
- . What Happens If You Don't Pay Child Maintenance? [Online]. 2013. Available from: https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/325228/if-you-dont-pay-child-maintenance.pdf [10 May 2019]
- Citizens Advice. Child Maintenance Enforcement - Sanctions Ordered by the Court [Online]. Available from: <https://www.citizensadvice.org.uk/family/children-and-young-people/child-maintenance/child-maintenance-2012-scheme/child-maintenance-enforcement/child-maintenance-enforcement-sanctions-ordered-by-the-court/> [10 May 2019]
- Cohen-Almagor, R. Harm Principle, Offence Principle, and Hate Speech [Online]. 2001. Available from: https://www.researchgate.net/publication/304690726_Harm_Principle_Offence_Principle_and_Hate_Speech [13 May 2019]
- Department for Work & Pensions. Child Maintenance Service Statistics [Online]. 2018. Available from: https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/765799/child-maintenance-service-august-2013-to-september-2018.pdf [10 May 2019]

- Dethloff, N., and Martiny, D. Parental Responsibilities – Germany [Online]. Available from: <http://ceflonline.net/wp-content/uploads/Germany-Parental-Responsibilities.pdf> [10 March 2019]
- Dubber, M. D. Theories of Crime and Punishment in German Criminal Law. The American Journal of Comparative Law 53, 3 (Summer 2005): 679-707.
- Dubey, S. N. A Study of Reasons for Non-Payment of Child Support by Non-Custodial Parents. The Journal of Sociology & Social Welfare 22, 4 (December 1995): 115-131.
- Feinberg, J. Legal Paternalism. Canadian Journal of Philosophy 1, 1 (September 1971): 105-124.
- Ferrand, F. Parental Responsibilities – France [Online]. Available from: <http://ceflonline.net/wp-content/uploads/France-Parental-Responsibilities.pdf> [10 March 2019]
- Fisher, T. Economic Analysis of Criminal Law [Online]. 2014. Available from: https://www.law.utoronto.ca/utfl_file/count/users/mdubber/fisher.pdf [25 May 2019]
- Government Digital Service. Arranging Child Maintenance Yourself [Online]. Available from: <https://www.gov.uk/arranging-child-maintenance-yourself> [10 May 2019]
- . How Child Maintenance Is Worked Out : How the Child Maintenance Service Works out Child Maintenance [Online]. Available from: <https://www.gov.uk/how-child-maintenance-is-worked-out/how-the-child-maintenance-service-works-out-child-maintenance> [10 May 2019]
- . Parental Rights and Responsibilities : What Is Parental Responsibility? [Online]. Available from: <https://www.gov.uk/parental-rights-responsibilities> [10 May 2019]
- . Use the Child Maintenance Service or Child Support Agency (Csa) : Eligibility [Online]. Available from: <https://www.gov.uk/child-maintenance/eligibility> [10 May 2019]
- . Use the Child Maintenance Service or Child Support Agency (Csa) : How to Apply [Online]. Available from: <https://www.gov.uk/child-maintenance/how-to-apply> [10 May 2019]

- . Use the Child Maintenance Service or Child Support Agency (Csa) : Non-Payment [Online]. Available from: <https://www.gov.uk/child-maintenance/nonpayment-what-happens> [10 May 2019]
- . Use the Child Maintenance Service or Child Support Agency (Csa) : Overview [Online]. Available from: <https://www.gov.uk/child-maintenance> [10 May 2019]
- . When Child Maintenance Payments Stop [Online]. Available from: <https://www.gov.uk/when-child-maintenance-payments-stop> [10 May 2019]
- Hansen, D. D. The America Invention of Child Support: Dependency and Punishment in Early American Child Support Law. Yale Law Journal 108, 5 (March 1999): 1123-1153.
- Hilger, G. L'enfant Victime De Sa Famille. Doctoral dissertation, Lille 2 University of Health and Law. 2014.
- Hirsch, A. v. The Offence Principle in Criminal Law: Affront to Sensibility or Wrongdoing? King's College Law Journal 11, 1 (2000): 78-89.
- Humanium. Children's Rights History [Online]. Available from: <https://www.humanium.org/en/childrens-rights-history/> [20 May 2019]
- Kindhäuser, U., and Neumann, U. Strafgesetzbuch Band 2 3 ed. Baden-Baden: Nomos, 2010.
- Leblanc, L. J. The Convention on the Rights of the Child. Leiden Journal of International Law 4, 2 (September: 1991): 281-291.
- Lowe, N. Parental Responsibilities – England & Wales [Online]. Available from: <http://ceflonline.net/wp-content/uploads/England-Parental-Responsibilities.pdf> [10 March 2019]
- Lypets, L. Analyze of the Eu Acquis in the Sphere of Child Maintenance Relations. Juridical Science 6 (2017): 12-20.
- Mill, J. S. On Liberty. 2 ed. Boston: Ticknor and Fields, 1863.
- Myers, T. A. Courts Uphold Criminal Penalties for the Failure to Pay Child Support [Online]. 2008. Available from: <http://www.ncsl.org/research/human-services/archive-case-in-brief-courts-uphold-criminal-pen.aspx> [8 October 2018]

- Nutt, T. The Child Support Agency and the Old Poor Law [Online]. 2006. Available from: <http://www.historyandpolicy.org/policy-papers/papers/the-child-support-agency-and-the-old-poor-law> [20 May 2019]
- Office of Child Support Enforcement. The Child Support Program Is a Good Investment [Online]. 2016. Available from: https://www.acf.hhs.gov/sites/default/files/programs/css/sbtn_csp_is_a_good_investment.pdf [23 May 2019]
- Packer, H. L. The Limits of Criminal Sanction. California: Stanford University Press, 1968.
- Pearson, B. History of Child Support in the Uk [Online]. 2007. Available from: http://www.childsupportanalysis.co.uk/information_and_explanation/world/history_uk.htm [20 May 2019]
- Pradel, J., and Danti-Juan, M. Droit Pénal Spécial : Droit Commun - Droit Des Affaires. 7 ed. Paris: Éditions Cujas, 2017.
- Qudah, M. A. The Moral Foundations of Criminal Liability [Online]. 2014. Available from: <https://www.longdom.org/open-access/the-moral-foundations-of-criminal-liability-ipr.1000116.pdf> [13 November 2018]
- Roper, P. F. Hitting Deadbeat Parents Where It Hurts: Punitive Mechanisms in Child Support Enforcement. Alaska Law Review 14, 1 (June 1997): 41-76.
- Skinner, C., and Davidson, J. Recent Trends in Child Maintenance Schemes in 14 Countries. International Journal of Law, Policy and the Family 23, 1 (April 2009): 25-52.
- Solomon-Fears, C., Smith, A. M., and Berry, C. Child Support Enforcement: Incarceration as the Last Resort Penalty for Nonpayment of Support [Online]. 2012. Available from: http://www.youngwilliams.com/sites/default/files/u258/crs-child_support_enforcement_-_incarceration_as_last_resort.pdf [10 March 2019]
- Trevelyan, L. Parents Jailed for Non-Payment of Child Maintenance [Online]. Available from: <https://www.inbrief.co.uk/child-law/imprisonment-child-maintenance/#/> [10 May 2019]
- U.S. Department of Justice. Child Support Enforcement [Online]. 2017. Available from: <https://www.justice.gov/criminal-ceos/child-support-enforcement> [10 May 2019]

- . Citizen's Guide to U.S. Federal Law on Child Support Enforcement [Online]. 2017. Available from: <https://www.justice.gov/criminal-ceos/citizens-guide-us-federal-law-child-support-enforcement> [22 December 2018]
- Véron, M. Droit Pénal Spécial. 16 ed. Paris: Sirey, 2017.
- Walker, N. Punishment, Danger and Stigma: The Morality of Criminal Justice. New Jersey: Barnes and Noble Books, 1980.
- Xanthaki, H. The Judiciary-Based System of Child Support in Germany, France and Greece: An Effective Suggestion? [Online]. 2000. Available from: <https://sas-space.sas.ac.uk/335/1/JSWFL.pdf> [23 December 2018]

ภาษาไทย

- UNICEF THAILAND. สิทธิที่เด็กควรได้รับ [ออนไลน์]. 2559. แหล่งที่มา: <https://unicefthailand.wordpress.com/tag/สิทธิที่เด็กควรได้รับ/> [เข้าถึงเมื่อ 1 มิถุนายน 2562]
- กรมกิจการเด็กและเยาวชน. อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ฉบับเด็ก และ สิทธิเด็ก ภาคประชาชน [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: https://dcy.go.th/webnew/upload/children_rights/1.2.pdf [เข้าถึงเมื่อ 4 พฤศจิกายน 2561]
- . 2 มิ.ย 2560 : ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่..) พ.ศ..... [ออนไลน์]. 2560. แหล่งที่มา: https://www.dcy.go.th/webnew/upload/news/news_th_20170206005314_1.pdf [เข้าถึงเมื่อ 7 ตุลาคม 2561]
- . หลักสูตรการพัฒนาคุณภาพชีวิตเด็กในบริบทสิทธิและหน้าที่. พิมพ์ครั้งที่ 1. กรุงเทพมหานคร: สำนักงานพระพุทธศาสนาแห่งชาติ, 2558.
- กรมองค์การระหว่างประเทศ. อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก [ออนไลน์]. 2558. แหล่งที่มา: <http://humanrights.mfa.go.th/th/kids/72/> [เข้าถึงเมื่อ 4 พฤศจิกายน 2561]
- กรุงเทพธุรกิจ. 'ร่าง พ.ร.บ.คู่มือชีวิต' รัฐบาลใหม่สานต่อ [ออนไลน์]. 2562. แหล่งที่มา: <https://www.bangkokbiznews.com/news/detail/828203> [เข้าถึงเมื่อ 1 มิถุนายน 2562]
- เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์. คำอธิบายกฎหมายอาญาภาค 1 บทบัญญัติทั่วไป. พิมพ์ครั้งที่ 10. กรุงเทพมหานคร: พลสยาม พรินตติ้ง (ประเทศไทย), 2551.
- ไกรฤกษ์ เกษมสันต์, ม.ล. คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญา ภาคความผิด มาตรา 288-366. พิมพ์ครั้งที่ 10. กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2559.
- คณพล จันทน์หอม. คำอธิบายกฎหมายอาญาภาคความผิด เล่ม 1. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2559.

- . รากฐานกฎหมายอาญา. พิมพ์ครั้งที่ 1. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2558.
- คณิต ฒ นคร. กฎหมายอาญาภาคความผิด. พิมพ์ครั้งที่ 11. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2559.
- . กฎหมายอาญาภาคทั่วไป. พิมพ์ครั้งที่ 6. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2560.
- ชนกานต์ สังสีแก้ว. ความผิดฐานเลือกปฏิบัติ. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต, สาขากฎหมายอาญา คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2559.
- ชวดี พิสุทธิพันธ์. พลิกแผ่นดิน : สืบทอดพระราชปณิธานพระพุทธเจ้าหลวง พิมพ์ครั้งที่ 1. กรุงเทพมหานคร: ดวงกมลพับลิชชิง, 2555.
- ชาญวิทย์ เกษตรศิริ. ประวัติศาสตร์การเมืองไทย : 2475-2500. พิมพ์ครั้งที่ 3. กรุงเทพมหานคร: มูนิธิโครงการตำราสังคมศาสตร์และมนุษยศาสตร์, 2544.
- ชาติชาย อัครวิบูลย์ และ สมบูรณ์ ชัยเดชสุริยะ. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ว่าด้วยครอบครัว. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร: อาราวัดการพิมพ์, 2522.
- ดวงพร เพชรคง. ปัญหาและอุปสรรคจากการบังคับใช้พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: https://www.parliament.go.th/ewtadmin/ewt/elaw_parcy/ewt_dl_link.php?nid=1488 [เข้าถึงเมื่อ 10 ธันวาคม 2561]
- ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ. คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาคความผิดและโทษ. พิมพ์ครั้งที่ 15. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2561.
- . คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาคทั่วไป. พิมพ์ครั้งที่ 15. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2556.
- ทัตม์ญ์ ใจหาญ. ความผิดฐานใช้สัตว์ประกอบกามกิจ. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต, สาขากฎหมายอาญา คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2559.
- ไทยรัฐออนไลน์. กรมสุขภาพจิตเผยคนไทยหย่าร้างเพิ่มขึ้น [ออนไลน์]. 2560. แหล่งที่มา: <https://www.thairath.co.th/content/1150262> [เข้าถึงเมื่อ 19 ตุลาคม 2561]
- นิรมณี ศังขมณี ยงเกียรติกานต์. ปัญหาเกี่ยวกับค่าอุปการะเลี้ยงดู. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต, สาขากฎหมายเอกชน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2541.
- ปกป้อง จันวิทย์. รายงานฉบับสมบูรณ์ เล่มที่ 2 เรื่อง “การวิเคราะห์กฎหมายด้วยหลักเศรษฐศาสตร์: แนวคิดและวรรณกรรมปริทัศน์”. กรุงเทพมหานคร: สถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาประเทศไทย, 2554.
- ปกป้อง ศรีสนิท. กฎหมายอาญาขั้นสูง. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2561.
- ประสพสุข บุญเดช. คำอธิบายกฎหมายครอบครัว. พิมพ์ครั้งที่ 23. กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งนิติบัณฑิตยสภา, 2561.
- ปรีดี เกษมทรัพย์. กฎหมายแพ่ง : หลักทั่วไป. กรุงเทพมหานคร: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2525.

- พนม พงษ์ไพบูลย์. การศึกษาคือปัจจัยที่ 5 ของชีวิต [ออนไลน์]. 2543. แหล่งที่มา: <http://www.moe.go.th/web-panom/article-panom/article10.htm> [เข้าถึงเมื่อ 1 กรกฎาคม 2562]
- พิมลพรรณ อิศรภักดี. ลักษณะครอบครัวไทยเปลี่ยนแปลงไปอย่างไรในกว่า 20 ปีที่ผ่านมา. ประชากรและการพัฒนา 37, 4 (เมษายน-พฤษภาคม 2560): 1-2.
- เพลินตา ต้นรังสรรค์. หลักเกณฑ์การกำหนดโทษอาญาในการตรากฎหมาย. จลนิตี 15, 1 (มกราคม-กุมภาพันธ์ 2561): 75-89.
- ไพโรจน์ กัมพูสิริ. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ครอบครัว. พิมพ์ครั้งที่ 8. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2556.
- มหาวิทยาลัยวิชาธรรมศาสตร์และการเมือง. ประมวลกฎหมาย รัชกาลที่ 1 จุลศักราช 1166 พิมพ์ตามฉบับหลวง ตรา 3 ดวง เล่ม 2. กรุงเทพมหานคร: เรือนแก้วการพิมพ์, 2529.
- มันทนา คงวัดใหม่. มาตรการทางกฎหมายในการบังคับคดีเพื่อเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดู. การศึกษาอิสระปริญญามหาบัณฑิต, สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง. 2548.
- มูลนิธิธรรมสาร. สิทธิเด็ก [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: http://www.compassionth.com/?page_id=6279 [เข้าถึงเมื่อ 4 พฤศจิกายน 2561]
- มูลนิธิสุขภาพไทย. เด็กเปรียบเสมือนผ้าขาว [ออนไลน์]. 2555. แหล่งที่มา: <http://www.thaihof.org/power/article/detail/2410> [เข้าถึงเมื่อ 10 พฤษภาคม 2562]
- รัชฎา เอกบุตร. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ว่าด้วยครอบครัว : บิดามารดาและบุตร. พิมพ์ครั้งที่ 6. กรุงเทพมหานคร: นิติธรรม, 2555.
- ราชบัณฑิตยสถาน. พจนานุกรมศัพท์กฎหมายไทย ฉบับราชบัณฑิตยสถาน. พิมพ์ครั้งที่ 4. กรุงเทพมหานคร: ราชบัณฑิตยสถาน, 2556.
- วันัญญา แก้วแก้วปาน. สัมพันธภาพครอบครัวกับปัญหาการกระทำความผิดในวัยรุ่น. Veridian E-Journal Silpakorn University ฉบับภาษาไทย มนุษยศาสตร์ สังคมศาสตร์ และศิลปะ 10, 1 (มกราคม-เมษายน 2560): 361-371.
- วรวิทย์ ฤทธิพิศ. หลักกฎหมายการดำเนินคดีในศาลเยาวชนและครอบครัว. พิมพ์ครั้งที่ 4. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2560.
- วิภาพร เนติจิรโชติ. การบัญญัติความผิดลหุโทษให้เป็นความผิดอาญาทั่วไป: ศึกษาเฉพาะความผิดลหุโทษตามประมวลกฎหมายอาญา. วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต. 2548.

- สกล นิศารัตน์. กฎหมายอาญาและการลงโทษที่เหมาะสม : แนวความคิดทางด้านปรัชญาและความยุติธรรมทางสังคม. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารคดี, สาขากฎหมายอาญา คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2545.
- สถาบันส่งเสริมภาคประชาสังคม. “มูลนิธิเครือข่ายครอบครัว” เร่งสร้างเครือข่าย ร่วมสร้างครอบครัว [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: http://www.thaicivilsociety.com/?p=content&id_content=117 [เข้าถึงเมื่อ 18 มิถุนายน 2562]
- สมเกียรติ ตั้งกิจวานิชย์, ทรงพล สงวนจิตร, อิศร์กุล อุณหเกตุ, ธราธร รัตนนฤมิตร, สุนทร ต้นมันทอง และ ปวีศร เลิศธรรมเทวี. รายงานฉบับสมบูรณ์ เล่มที่ 1 เรื่อง “นิติเศรษฐศาสตร์ของระบบยุติธรรมทางอาญาของไทย”. กรุงเทพมหานคร: สถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาประเทศไทย, 2554.
- สมยศ เทื้อไทย. คำอธิบายวิชากฎหมายแพ่ง : หลักทั่วไป. พิมพ์ครั้งที่ 18. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2555.
- สอาด นาวิเจริญ. คำบรรยายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ว่าด้วยครอบครัว กรุงเทพมหานคร: นิติบรรณการ, 2517.
- สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ. จำนวนคดีและร้อยละคดีที่เด็กและเยาวชนถูกจับกุมส่งสถานพินิจทั่วประเทศ จำแนกตามฐานความผิด ปี พ.ศ. 2539 – 2560 [ออนไลน์]. 2562. แหล่งที่มา: http://social.nesdb.go.th/SocialStat/StatReport_Final.aspx?reportid=106&template=1R2C&yeartype=M&subcatid=45 [เข้าถึงเมื่อ 26 พฤษภาคม 2562]
- สำนักงานคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ. หลักกฎหมายระหว่างประเทศทั่วไปเกี่ยวกับสนธิสัญญาด้านสิทธิมนุษยชนและอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก. พิมพ์ครั้งที่ 1. กรุงเทพมหานคร: เอร่าวิชันการพิมพ์, 2546.
- สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร. สิทธิเด็กตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ [ออนไลน์]. 2555. แหล่งที่มา: https://www.parliament.go.th/ewtadmin/ewt/parliament_parcy/download/article/article_20120821094823.pdf [เข้าถึงเมื่อ 1 มิถุนายน 2562]
- สุริยา ช้องเสนาะ. การศึกษาของเด็กปฐมวัย หัวใจสำคัญของการศึกษา [ออนไลน์]. 2558. แหล่งที่มา: <http://library2.parliament.go.th/ebook/content-issue/2558/hi2558-082.pdf> [เข้าถึงเมื่อ 11 พฤศจิกายน 2561]
- เสถียร ลายลักษณ์. ประชุมกฎหมายประจำศก เล่ม 7 ภาค 3 กฎหมาย จ.ศ. 1227. พระนคร: เดลิแมร์, 2477.
- เสนีย์ ปราโมช, ม.ร.ว. ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยครอบครัวรวมฤคก พุทธศักราช 2508. พระนคร: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2508.

- เสริม วินิจฉัยกุล. กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยครอบครัว. พระนคร: มหาวิทยาลัยวิชาธรรมศาสตร์และการเมือง, 2493.
- แสวง บุญเฉลิมวิภาส. ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย. พิมพ์ครั้งที่ 13. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2557.
- หยุด แสงอุทัย. กฎหมายอาญา ภาค 2 - 3. ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ, บรรณาธิการ. พิมพ์ครั้งที่ 11. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2556.
- หรรษา เสนรังษี. ตัวของเรา [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: <https://kruhunsar.wordpress.com/ตัวเรา/> [เข้าถึงเมื่อ 1 กรกฎาคม 2562]
- อภิญา ตันทวีวงศ์. สรุปสาระสำคัญ การประชุมวิชาการ อภิวัตน์การเรียนรู้...สู่จุดเปลี่ยนประเทศไทย (6-8 พฤษภาคม 2557). กรุงเทพมหานคร: สำนักงานส่งเสริมสังคมแห่งการเรียนรู้และคุณภาพของเยาวชน, 2557.
- อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ. ทฤษฎีอาญา. พิมพ์ครั้งที่ 3. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2556.
- อัจฉริยา ชูตินันท์. กฎหมายเกี่ยวกับคดีเด็ก เยาวชน และคดีครอบครัว. พิมพ์ครั้งที่ 3. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2552.
- อานันท์ เกียรติสารพิภพ. การดำเนินการตามมาตรา 77 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 [ออนไลน์]. 2561. แหล่งที่มา: https://library2.parliament.go.th/giventake/content_royrueng/2561/rr2561-apr5.pdf [เข้าถึงเมื่อ 20 พฤษภาคม 2562]



ภาคผนวก

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

ตารางที่ 8 ตารางแสดงสถิติจำนวนข้อหาฟ้องขอให้บิดาหรือมารดาจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดู และให้การศึกษาตามสมควรแก่บุตร (มาตรา 1564) และข้อหาฟ้องเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดู ระหว่างบิดามารดาและบุตร (มาตรา 1598/38) ที่ขึ้นสู่การพิจารณาและพิพากษาเสร็จไปของ ศาลเยาวชนและครอบครัวทั่วประเทศในปี พ.ศ. 2550 – พ.ศ. 2561

ปี พ.ศ.	ข้อหา	จำนวนข้อหาที่ขึ้นสู่การพิจารณา	จำนวนข้อหาที่พิพากษาเสร็จไป
2550	ฟ้องขอให้บิดาหรือมารดาจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูและให้การศึกษาตามสมควรแก่บุตร (มาตรา 1564)	251	443
	ฟ้องเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูระหว่างบิดามารดาและบุตร (มาตรา 1598/38)	509	529
2551	ฟ้องขอให้บิดาหรือมารดาจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูและให้การศึกษาตามสมควรแก่บุตร (มาตรา 1564)	258	566
	ฟ้องเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูระหว่างบิดามารดาและบุตร (มาตรา 1598/38)	419	428
2552	ฟ้องขอให้บิดาหรือมารดาจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูและให้การศึกษาตามสมควรแก่บุตร (มาตรา 1564)	383	485
	ฟ้องเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูระหว่างบิดามารดาและบุตร (มาตรา 1598/38)	388	437
2553	ฟ้องขอให้บิดาหรือมารดาจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูและให้การศึกษาตามสมควรแก่บุตร (มาตรา 1564)	333	346
	ฟ้องเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูระหว่างบิดามารดาและบุตร (มาตรา 1598/38)	449	397
2554	ฟ้องขอให้บิดาหรือมารดาจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูและให้การศึกษาตามสมควรแก่บุตร (มาตรา 1564)	445	536
	ฟ้องเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูระหว่างบิดามารดาและบุตร (มาตรา 1598/38)	434	449
2555	ฟ้องขอให้บิดาหรือมารดาจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูและให้การศึกษาตามสมควรแก่บุตร (มาตรา 1564)	496	587
	ฟ้องเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูระหว่างบิดามารดาและบุตร (มาตรา 1598/38)	461	423

ปี พ.ศ.	ข้อหา	จำนวนข้อหาที่ขึ้นสู่ การพิจารณา	จำนวนข้อหาที่ พิพากษาเสร็จไป
2556	ฟ้องขอให้บิดาหรือมารดาจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูและ ให้การศึกษาตามสมควรแก่บุตร (มาตรา 1564)	472	466
	ฟ้องเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูระหว่างบิดามารดาและ บุตร (มาตรา 1598/38)	554	545
2557	ฟ้องขอให้บิดาหรือมารดาจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูและ ให้การศึกษาตามสมควรแก่บุตร (มาตรา 1564)	387	430
	ฟ้องเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูระหว่างบิดามารดาและ บุตร (มาตรา 1598/38)	528	600
2558	ฟ้องขอให้บิดาหรือมารดาจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูและ ให้การศึกษาตามสมควรแก่บุตร (มาตรา 1564)	465	451
	ฟ้องเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูระหว่างบิดามารดาและ บุตร (มาตรา 1598/38)	652	681
2559	ฟ้องขอให้บิดาหรือมารดาจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูและ ให้การศึกษาตามสมควรแก่บุตร (มาตรา 1564)	455	636
	ฟ้องเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูระหว่างบิดามารดาและ บุตร (มาตรา 1598/38)	703	750
2560	ฟ้องขอให้บิดาหรือมารดาจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูและ ให้การศึกษาตามสมควรแก่บุตร (มาตรา 1564)	515	468
	ฟ้องเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูระหว่างบิดามารดาและ บุตร (มาตรา 1598/38)	703	635
2561	ฟ้องขอให้บิดาหรือมารดาจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูและ ให้การศึกษาตามสมควรแก่บุตร (มาตรา 1564)	458	414
	ฟ้องเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูระหว่างบิดามารดาและ บุตร (มาตรา 1598/38)	746	790

ข้อมูล ณ วันที่ 4 เมษายน 2562

ที่มา : กลุ่มระบบข้อมูลและสถิติ สำนักแผนงานและงบประมาณ สำนักงานศาลยุติธรรม

ประวัติผู้เขียน

ชื่อ-สกุล	นุสรรา แก้วกัลยา
วัน เดือน ปี เกิด	27 พฤษภาคม 2537
สถานที่เกิด	จังหวัดพระนครศรีอยุธยา
วุฒิการศึกษา	สำเร็จการศึกษาชั้นอนุบาลและชั้นประถมศึกษาจากโรงเรียนยอแซฟอยุธยา ชั้นมัธยมศึกษาจากโรงเรียนจอมสุรางค์อุปถัมภ์ และจบการศึกษาระดับ ปริญญาตรี นิติศาสตรบัณฑิตจากคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ ปีการศึกษา 2558 นอกจากนี้ ได้สอบผ่านหลักสูตรวิชาว่าความของสำนัก ฝึกอบรมวิชาว่าความแห่งสหภาพนายความ รุ่นที่ 45 พุทธศักราช 2558 รวมถึงสอบได้ความรู้ชั้นเนติบัณฑิต ตามหลักสูตรของสำนักอบรมศึกษา กฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา สมัยที่ 70 ปีการศึกษา 2560
ที่อยู่ปัจจุบัน	17/12 หมู่ 1 ตำบลอุทัย อำเภอบางบาล จังหวัดพระนครศรีอยุธยา 13210
รางวัลที่ได้รับ	รางวัลชนะเลิศการแข่งขันการแถลงการณ์ด้วยวาจาในโครงการทูตนัก กฎหมายศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ ประจำปี พ.ศ. 2558