

การหย่าโดยการยินยอม ในกฎหมายแพ่ง ฝรั่งเศส

ดร.ไพโรจน์ กัมพูสิริ

คณะนิติศาสตร์
มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์



บทนำ

ในบรรดาประเภทของการหย่าขาดจากการสมรสที่นักกฎหมายยุโรปแบ่งออกไปเป็น 3 ประเภทนั้น⁽¹⁾ การหย่าโดยความยินยอมนับว่ากำลังได้รับความนิยมมากขึ้นทุกวัน ๆ ทั้งนี้จะเห็นได้จากสถิติที่เพิ่มขึ้นเรื่อย ๆ ของการหย่าในรูปแบบนี้นับตั้งแต่ประเทศฝรั่งเศสได้อนุญาตให้มีการหย่าโดยความ

ยินยอมในปี 1975 ในขณะที่สถิติของการหย่าโดยความผิดของคู่สมรสกลับลดลง⁽²⁾ การหย่าโดยความยินยอมเป็นวิธีการที่ดีที่สุดที่คู่สมรสสามารถแยกทางจากกันอย่างสันติและเป็นมิตรเนื่องจากในการขอหย่าคู่สมรสไม่ต้องให้เหตุผลหรือแจกแจงความผิดของคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่ง อาศัยความยินยอม

(1) กล่าวคือ ก. การหย่าโดยความยินยอม

ข. การหย่าโดยความผิดของคู่สมรสฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง

ค. การหย่าที่ถือว่าเป็นมาตรการแก้ไขชีวิตสมรสที่สลายไป การหย่าชนิดนี้ไม่มีคู่สมรสฝ่ายใดกระทำผิด กฎหมายอนุญาตให้หย่าขาดเพื่อเปิดโอกาสให้คู่สมรสฝ่ายที่ต้องการหย่าไปตั้งต้นชีวิตใหม่ ตัวอย่างเหตุหย่าตามลักษณะนี้ได้แก่การที่คู่สมรสฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งจงใจรบกวนสุขภาพหรือเป็นโรคติดต่ออย่างร้ายแรง เป็นต้น

(2) สถิติการหย่าโดยความยินยอมนับตั้งแต่ปี 1976-1978 เท่ากับ 24.7%, 34.3% และ 39.2%

สถิติการหย่าโดยความผิดนับตั้งแต่ปี 1976-1978 เท่ากับ 71.7%, 62.8% และ 58.6%

จากสำนักงานสถิติและเศรษฐศาสตร์แห่งชาติในหนังสือฉบับพิเศษ "การหย่า" (เล่ม 1) ปี 1981 หน้า 34.

ของคู่กรณีก็เพียงพอที่จะขาดจากกัน ในทางสมรส การหย่าลักษณะนี้เป็นเอกเทศและแตกต่างจากการหย่าที่ถือว่าเป็นการแก้ไขชีวิตสมรสที่สลายไป เพราะการหย่าแบบหลังนี้เป็นการหย่าที่เกิดจากเจตนาของคู่สมรสฝ่ายเดียว ในขณะที่การหย่าโดยการตกลงกันเกิดจากเจตนาของทั้งสองฝ่าย สภาพดังกล่าวทำให้มันสามารถอำนวยความสะดวกแก่คู่หย่าทั้งทางด้านการเงิน ทางสังคมและเวลา ด้านการเงินการหย่าแบบนี้จะเสียค่าใช้จ่ายน้อยที่สุดในทางสังคมเรื่องก็ไม่เผยแพร่ข้อความเหมือนกับการหย่าที่ต้องนำขึ้นสู่การพิจารณาของศาล และท้ายสุดก็เป็นการประหยัดเวลาอีกด้วยเพราะไม่มีพิธีการซับซ้อนเหมือนกับการหย่าในรูปแบบอื่น ประโยชน์ประการสุดท้ายนี้นับว่าตรงกับจุดมุ่งหมายหลักของการหย่าโดยทั่วไปซึ่งไม่ต้องการให้กรณีพิพาททางครอบครัวยืดเยื้ออันจะเป็นผลร้ายต่อความรู้สึกของเด็กที่พ่อแม่แยกทางกัน ตลอดจนความรู้สึกของคู่หย่าเองด้วย มีข้ออ้างสังเกตว่า จากการที่การหย่าโดยความตกลงไม่มีเงื่อนไขทางกฎหมายซับซ้อนมากนักรวมทั้งอำนวยความสะดวกนานาประการแก่คู่กรณี ประมวลกฎหมายแพ่งทั้งของฝรั่งเศสและของไทยจึงได้บัญญัติไว้ก่อนการหย่าในลักษณะอื่น⁽³⁾

ถึงแม้ว่าการหย่าโดยความยินยอม

ในประเทศฝรั่งเศสจะได้รับการต่อต้านจากผู้ร่างกฎหมายมาเป็นเวลานานนับตั้งแต่สมัยกฎหมายโบราณ⁽⁴⁾ แต่หากจะพิจารณาโดยถ่องแท้แล้วการหย่าแบบนี้ก็มีเหตุผลสนับสนุนอยู่หลายประการ

พิจารณาในแง่กฎหมาย หากเราถือว่าการสมรสเป็นสัญญาที่ไม่กำหนดเวลาซึ่งคู่กรณียินยอมผูกมัดตามเจตนาของตน ก็เป็นการชอบที่แต่ละฝ่ายควรจะสามารถบอกเลิกการผูกพันดังกล่าวนี้ในเวลาใดก็ได้ ความจริงหากเราจะถือตามทฤษฎีสัญญาอย่างเคร่งครัดแล้ว ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งน่าจะมีสิทธิบอกเลิกความผูกพันที่ตนมีอยู่ตามสัญญาสมรสแต่ฝ่ายเดียวก็ได้ เนื่องจากตามหลักสัญญาต่างตอบแทนนั้น คู่กรณีย่อมมีหน้าที่ที่จะต้องทำการชำระหนี้ต่อกันและกัน เมื่อคู่สมรสฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งละเลยต่อหน้าที่อันพึงปฏิบัติต่อกันฉันท์สามีภรรยา อีกฝ่ายย่อมมีสิทธิที่จะเลิกผูกพันตนเองในสัญญานั้น เหตุนี้ในส่วนที่เกี่ยวกับสัญญาสมรสการหย่าโดยความยินยอมจึงเท่ากับเป็นการปรับใช้กฎหมายตามรูปรอยที่ถูกต้องที่สุดนั่นเอง นอกจากนี้หากจะมองในแง่กฎหมายเปรียบเทียบแล้ว แทบทุกประเทศในยุโรปต่างก็ยอมรับการหย่าโดยความตกลงเช่นนี้⁽⁵⁾ ในรัสเซียภายหลังการปฏิวัติปี ค.ศ.1917 ประมวลกฎหมายฉบับลงวันที่ 16 กันยายน 1918 และ

19 พฤศจิกายน 1926 ได้ถือว่าการสมรสเป็นสัญญาอย่างหนึ่งและการหย่าไม่จำเป็นต้องมีผู้พิพากษาเข้าไปเกี่ยวข้อง นายทะเบียนจะทำการจดบันทึกหลักฐานการหย่าไว้ทำนองเดียวกับการสมรส ในสาธารณรัฐประชาชนจีนและในประเทศญี่ปุ่นกฎหมายกำหนดให้มีการหย่าโดยการยินยอมของคู่สมรสทั้งสองฝ่ายได้ สำหรับจีนหากเกิดกรณีที่สามีหรือภริยาแต่เพียงฝ่ายเดียวต้องการหย่าขาดจากกัน จะต้องให้รัฐบาลประชาชนและหน่วยงานตุลาการประจำตำบลทำการประนีประนอมเพื่อให้กลับคืนดีกันก่อน หากไม่สำเร็จและฝ่ายหนึ่งยังยืนยันที่จะหย่าถึงจะทำการหย่าได้⁽⁶⁾ ในประเทศที่ใช้กฎหมายอิสลามการหย่ากระทำได้ง่าย กล่าวคือหากสามีประกาศหย่ากับภริยาต่างกรรมต่างวาระต่อหน้าพยานรู้เห็นถึง 3 คอละแล้ว ย่อมเป็นอันขาดจากการเป็นสามีภริยาโดยไม่ต้องอ้างเหตุผลอะไรเลย⁽⁷⁾

สุดท้ายหากเราจะมองผลของการหย่าโดยความยินยอมต่อสังคมโดยทั่วไป เราก็จะพบว่ามันเป็นวิธีการหย่าที่เอื้ออำนวยประโยชน์ให้แก่ครอบครัวที่ล้มเหลวมากที่สุดและก่อปัญหาภายหลังการแยกทางของคู่สมรสน้อยที่สุด เพราะเหตุว่าทั้งคู่สามารถทำการตกลงกันก่อนหรือในขณะที่หย่าถึงเรื่องทรัพย์สิน ค่าเลี้ยงชีพ การปกครองตลอดจน

(3) ประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศสบัญญัติไว้ในมาตรา 230-236 ก่อนนบทบัญญัติว่าด้วยการหย่าอีก 2 ลักษณะ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไทยบัญญัติไว้ในมาตรา 1514 และ มาตรา 1515 ติดตามด้วยการหย่าแบบอื่นซึ่งรวมบัญญัติไว้ในมาตรา 1516

(4) โปรดดูรายละเอียดต่อไปในส่วนที่ว่าด้วย "ประวัติของการหย่าโดยความยินยอมในประเทศฝรั่งเศส"

(5) ประเทศโปรตุเกสนับตั้งแต่กฎหมายเดือนเมษายน 1910
ประเทศบูร์กาเรียโดยกฎหมายลงวันที่ 12 พฤษภาคม 1945
ประเทศยูโกสลาเวียโดยกฎหมายลงวันที่ 3 เมษายน 1946
ประเทศเบลเยียมโดยกฎหมายลงวันที่ 20 กรกฎาคม 1962

(6) ในกรณีนี้คงอ้างไม่ได้ว่าเป็นการหย่าโดยความยินยอม โดยเฉพาะอย่างยิ่งหากคู่สมรสอีกฝ่ายไม่ต้องการแยกทางเดิม

(7) ประสพสุข บุญเดช, "ข้อบกพร่องในกฎหมาย", คู่มือพิพาท ปีที่ 28 เล่ม 3 (พฤษภาคม-มิถุนายน 2524), หน้า 16

การเลี้ยงดูบุตร สภาพดังกล่าวทำให้ครอบครัวที่แตกสลาย สามารถหลีกเลี่ยงการทะเลาะวิวาทและการชุบชิบนิทาจากชาวบ้าน ที่สำคัญอย่างยิ่งก็คือบุตรของคู่หย่าจะไม่ได้รับการกระทบกระเทือนทางจิตใจมากเท่ากับการหย่าที่อาศัยความผิดของคู่สมรสฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งซึ่งต้องให้ศาลเป็นผู้ตัดสิน จะไม่มีข้อยุ่งยากกว่าฝ่ายใดจะเป็นผู้ใช้อำนาจปกครองเด็ก สรุปแล้วการหย่าโดยความยินยอมไม่ได้ให้ผลร้ายซ้ำเติมอะไรแก่ครอบครัวที่แตกร้างมาก่อนเลย

บทความนี้นอกจากจะกล่าวถึงประวัติและการหย่าโดยความยินยอมที่บัญญัติอยู่ในกฎหมายแพ่งฝรั่งเศสแล้ว ยังจะชี้ให้เห็นถึงการต่อสู้ของแนวความคิด 2 กระแสทั้งที่คัดค้านและสนับสนุนการหย่าประเภทนี้ตลอดจนการมีชัยชนะโดยเหตุผลทางสังคมของความคิดฝ่ายที่เห็นด้วยกับการหย่าในที่สุด

หนึ่งในการเขียนบทความเกี่ยวกับการหย่านั้น ปัญหาใหญ่ที่ผู้เขียนแทบทุกคนไม่สามารถมองข้ามไปได้ก็คือเรื่องผลของการหย่าที่มีต่อบุตร เนื่องจากปัญหาเรื่องอนาคตของเด็กเป็นปัญหาใหญ่ที่ผู้ร่างกฎหมายในฝรั่งเศสพยายามคัดค้านมาตรการทางกฎหมายที่จะป้องกันคุ้มครองและให้ประกันแก่นาคตของเด็ก ผู้เขียนจึงได้นำมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับเรื่องนี้ในประเทศฝรั่งเศสมาพิจารณาประกอบกับบทบัญญัติในกฎหมายไทย พร้อมทั้งจะเสนอแนะแนวทางปฏิบัติเพื่อคุ้มครองบุตรของคู่หย่าในช่วงสุดท้ายของบทความนี้ด้วย

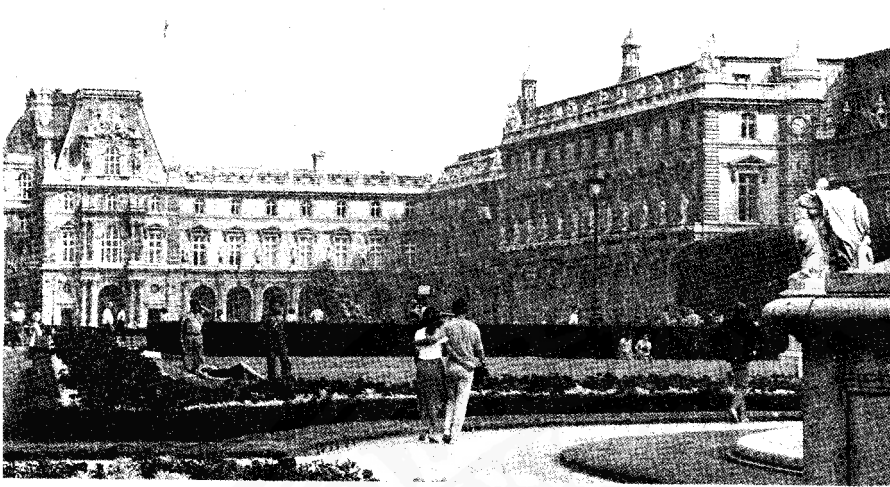
ประวัติของการหย่าโดยความยินยอมในประเทศฝรั่งเศส

การหย่าโดยความยินยอมมีมาตั้งแต่ยุคก่อนกฎหมายโรมัน

แต่ยุคก่อนกฎหมายโรมัน สามีกิริยาทำการตกลงหย่าขาดจากกันเองโดยถือตามทางปฏิบัติที่ต่างกัน มาจนเคยชินมากกว่าที่จะสำนึกว่าตนเองสามารถทำได้ตามกฎหมายระเบียบในสังคม การหย่าชนิดนี้ได้รับการยอมรับโดยทั่วไป และคู่หย่าก็ไม่ได้ใช้ประโยชน์จากการหย่าแบบง่าย ๆ นี้ไปในทางที่ผิด ต่อมาในสมัยโรมันการหย่าโดยความยินยอมอยู่ในสภาพที่ถูกติดกับการสมรส เนื่องจากการสมรสในยุคนี้ภริยามีได้ตกอยู่ภายใต้อำนาจปกครองของสามี การขาดจากการสมรสจึงสามารถกระทำได้หากว่าคู่สมรสไม่อยากจะครองเรือนร่วมกันอีกต่อไป การหย่าไม่มีแบบพิธีแต่อย่างใดและไม่ต้องผ่านการควบคุมของเจ้าหน้าที่บ้านเมืองหรือทางศาสนา นอกจากนั้นบทบัญญัติของกฎหมายใดที่จำกัดเสรีภาพในการหย่า บทบัญญัตินั้นเป็นโมฆะโดยทันที ในสมัยพระเจ้าจัสติเนียนที่ 1 ได้มีการวางข้อจำกัดบางอย่างในการหย่าโดยการตกลง แต่ต่อมาก็ได้ถูกยกเลิกไปในสมัยพระเจ้าจัสติเนียนที่ 2

แม้ว่าการหย่าโดยความตกลงจะมีประวัติในระยะแรกเริ่มค่อนข้างจะแจ่มใสก็ตาม แต่ทางศาสนจักรได้ใช้อิทธิพลของตนเองสั่งห้ามการหย่าทุกรูปแบบเป็นเวลาต่อมาอีกหลายศตวรรษ ในประเทศฝรั่งเศสยุคกฎหมายโบราณจึงไม่มีการหย่าใด ๆ ทั้งสิ้น การสมรสถูกถือเป็นสิ่งศักดิ์สิทธิ์เป็นกิจกรรมที่มนุษย์รับภาระหน้าที่จากพระเจ้าในการสร้างเสริมเผ่าพันธุ์มนุษย์ในโลก การสมรสจึงเป็นอมตะในโลกและมนุษย์ไม่มีอำนาจจะมาแยกคู่ผู้ตัวเมียที่พระเจ้าเป็นผู้นำมารวมกัน เมื่อทางศาสนาถือว่าฝ่ายบ้านเมืองไม่มีอำนาจออกกฎหมายมาทำให้การสมรสสิ้นสุดลงแล้ว ตัวสามีกิริยาเองก็ยัง

ไม่มีสิทธิจะมาตกลงหย่าขาดจากกันเองได้ คู่สมรสที่ทิ้งกันแล้วไปแต่งงานใหม่จึงถูกถือว่าเป็นการทำชั่ว การหย่าโดยความยินยอมเริ่มต้นอย่างแท้จริงในประเทศฝรั่งเศสเมื่อสมัยปฏิวัติ อาจกล่าวได้ว่ากฎหมายเกี่ยวกับการหย่าในยุคนี้เองที่เป็นแม่แบบของการบัญญัติกฎหมายในเรื่องเดียวกันนี้ในยุคต่อมา ในยุคปฏิวัติฝรั่งเศสผู้ร่างกฎหมายถือว่าการสมรสเป็นสัญญาอย่างหนึ่ง ในอารัมภบทของกฎหมายลงวันที่ 20 กันยายน ปี 1792 ได้เน้นว่า การหย่าขาดจากการสมรสเป็นเสรีภาพส่วนบุคคลอย่างหนึ่ง ดังนั้นการผูกพันกันทางสมรสโดยแยกจากกันไม่ได้ตามข้อห้ามของศาสนานั้นย่อมเป็นการทำลายเสรีภาพดังกล่าวโดยสิ้นเชิง อย่างไรก็ตามจากสังคมที่สภาพทางการเมืองเพิ่งถูกปลดปล่อยจากการปกครองของชนชั้นกษัตริย์ การหย่าที่ขึ้นอยู่กับเจตนาร่วมกันจึงถูกนำไปใช้ในทางที่ผิด เช่น มีการบีบบังคับฝ่ายหญิงให้ทำการหย่าในรูปของการยินยอม มีการแต่งงานกันโดยไม่ได้เตรียมตัวให้พร้อมก่อน เนื่องจากเห็นว่าหย่ากันได้ง่าย เป็นต้น สภาพเช่นนี้ทำให้สถิติการหย่าพุ่งขึ้นอย่างน่าตกใจอันมีผลให้ผู้ร่างประมวลกฎหมายแพ่งนโปเลียนในสมัยต่อมาจำต้องแก้ไขเปลี่ยนแปลงรูปแบบของการหย่าโดยการกำหนดเงื่อนไขให้หนาแน่นขึ้น การหย่าในสมัยนี้จะต้องอาศัยความผิดของคู่สมรสฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง การหย่าโดยความยินยอมยังคงมีอยู่หากแต่แตกต่างอย่างมากมาจากการหย่าแบบเดียวกันในสมัยปฏิวัติ การหย่าในประมวลกฎหมายนโปเลียนหาได้มาจากเจตนาพร้อมของคู่สมรสไม่เพราะส่วนใหญ่แล้วมักจะมาจากเหตุหย่าอย่างอื่นซึ่งคู่สมรสต้องการปกปิด เหตุหย่าเช่นว่านี้บางทีก็เป็นความผิดอย่าง



ร้ายแรง บางกรณีก็เป็นเหตุส่วนตัวที่ไม่ควรเปิดเผยอย่างยิ่ง การหย่าโดยความยินยอมจึงมีเงื่อนไขทั้งที่กำหนดไว้ในประมวลแพ่งและในกฎหมายวิธีพิจารณาความเพื่อปกป้องสิทธิของกลุ่มสมรสรวมทั้งประกันความมั่นคงของการสมรส ในทางปฏิบัติแล้วแทบจะไม่มีกรหย่าแบบนี้เลย กลุ่มสมรสเลือกใช้วิธีการหย่าโดยความผิดมากกว่าที่จะมาเสียเวลามากมายกับพิธีการหย่าโดยความยินยอม

เมื่อราชวงศ์บูร์บงกลับมามีอำนาจการหย่าโดยความยินยอมถูกสั่งห้ามอีกครั้งหนึ่ง ฝ่ายปกครองได้ประกาศใน CHARTE ปี ค.ศ. 1814 ให้ศาสนาคาทอลิกเป็นศาสนาประจำรัฐ การสมรสไม่มีการสิ้นสุดและได้มีการออกกฎหมายในปี ค.ศ. 1816⁽⁸⁾ ยกเลิกการหย่าทุกรูปแบบ แม้ว่าจะมีการพยายามเสนอร่างกฎหมายเพื่ออนุญาตให้มีการหย่าในสมัยต่อมาแต่ก็ไม่ประสบความสำเร็จ ฝรั่งเศสไม่มีการหย่าตามกฎหมายมาเป็นเวลาเกือบศตวรรษจนกระทั่งสาธารณรัฐที่ 3 กฎหมายซึ่งเสนอโดยสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรชื่อ NAQUET ได้ผ่านสภา

และได้นำการหย่ามาบรรจุไว้ในประมวลแพ่ง อย่างไรก็ตามแม้ว่าจะมีการอนุญาตให้คู่สมรสทำการหย่าได้ แต่ก็เฉพาะในกรณีที่คู่สมรสฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งกระทำผิดต่อหน้าที่สามีภรรยาเท่านั้น การหย่าโดยความยินยอมยังเป็นเรื่องต้องห้ามเหมือนเดิม

ความคิดต่อต้านของผู้ร่างกฎหมายฝรั่งเศสในยุคก่อนในเรื่องการหย่าโดยความยินยอม

มีข้อสงสัยเกิดจากการทบทวนประวัติของการหย่าโดยความยินยอมว่า การหย่าแบบนี้มักจะได้รับการคัดค้านจากประชาชนกลุ่มหนึ่งในแทบทุกยุคสมัยของการพิจารณาออกกฎหมายเกี่ยวกับการหย่า ทำให้น่าคิดต่อไปว่าเพราะเหตุใดการหย่าชนิดนี้จึงไม่ได้รับการยอมรับตลอดมา

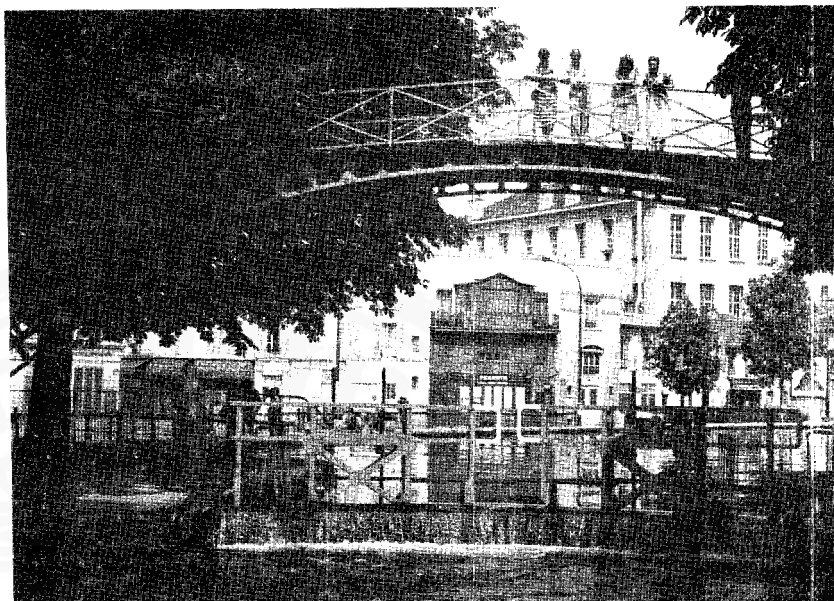
ประการแรกเกิดจากความคิดเกี่ยวกับการสมรสซึ่งไม่อาจลงรอยกับการหย่าแบบง่าย ๆ ดังเช่นการหย่าโดยความยินยอม ตามกฎหมายแล้วการสมรสเป็นสิ่งที่ต้องจริงจัง มีความเป็นเอกภาพและจะต้องดำรงคง

อยู่ตลอดไป การสมรสคือการที่ชายและหญิงมาร่วมผูกพันกันเพื่อขยายเผ่าพันธุ์ ช่วยเหลือซึ่งกันและกันในการดำรงชีวิตและเพื่อมุ่งสู่จุดมุ่งหมายในชีวิตอันเดียวกัน ความผูกพันเช่นนี้มีอยู่จวบจนกระทั่งวันตาย การสมรสเป็นการสร้างครอบครัวอันเป็นฐานที่สำคัญของประเทศชาติ เหตุนี้สถานะของสามีภริยาจึงจะนำไปเปรียบไม่ได้กับคู่กรณีในสัญญาธรรมดาทางแพ่ง ความคิดเกี่ยวกับการสมรสเช่นนี้จึงปฏิเสธทฤษฎีที่ถือว่าการสมรสเป็นสัญญาอย่างหนึ่งที่ไม่มีเงื่อนไขเวลาและคู่กรณีสามารถบอกเลิกสัญญาเมื่อใดก็ได้ ฝ่ายที่ปฏิเสธทฤษฎีดังกล่าวจึงเห็นว่าการสมรสโดยถูกกลั่นแกล้งและการสำคัญผิดในคุณสมบัติสำคัญของคู่สมรสฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งไม่ทำให้การสมรสนั้นเสียไป ในอดีตที่ผ่านมาฝ่ายปกครองยังได้พยายามกีดกันการหย่าแบบนี้โดยการสร้างเงื่อนไขทางกฎหมายวิธีพิจารณาความให้มีขั้นตอนดำเนินการที่ซับซ้อนและยุ่งยาก อันมีผลให้การหย่าโดยการตกลงกันต้องใช้เวลามากกว่าการหย่าแบบอื่น ตัวอย่างเช่น นอกจากคู่สมรสจะต้องยื่นคำร้องขอหย่าด้วยตนเองแล้ว กฎหมายยังกำหนดให้ผู้พิพากษาต้องทำหน้าที่ใกล้เคียงให้คดีกันก่อนที่จะดำเนินการต่อไป หากการใกล้เคียงไม่สำเร็จผู้พิพากษาก็มีอำนาจกำหนดเวลาให้คู่สมรสกลับไปทำการไตร่ตรองถึงผลได้ผลเสียของการหย่าอีกทีหนึ่งและจะยังไม่เรียกคู่สมรสมาศาลในระหว่างระยเวลานั้น นอกจากนี้ศาลยังมีอำนาจเลื่อนการตัดสินออกไปได้ และอาจถ่วงเวลาด้วยการยกปัญหาเรื่องการปกครองบุตร จำนวนและวิธีการจ่ายค่าเลี้ยงชีพตลอด

(8) มาตรา 3 ของกฎหมายลงวันที่ 8 พฤษภาคมปีเดียวกันนี้ได้ยกเลิกข้อตกลงทั้งหมดของคู่สมรสที่จะทำการหย่าโดยความยินยอม.

จนข้อตกลงอื่น ๆ ระหว่างสามีภริยา
ขึ้นมาพิจารณา เจตนาของการถ่วงเวลา
นี้ก็เพื่อป้องกันตัวคู่สมรสเองให้ตริ
ครองโดยรอบคอบก่อนจะทำการ
หย่า อีกทั้งเป็นมาตรการที่จะคุ้มครอง
สวัสดิภาพของเด็กอย่างเต็มที่ รวมทั้ง
เป็นการผลักดันคู่สมรสออกไปจากการ
หย่าชนิดนี้ไปในตัว

เหตุผลของการกีดกันการหย่า
โดยความยินยอมอีกประการหนึ่งเนื่อง
จากว่าการหย่าแบบนี้ไปกันไม่ได้กับ
ความคิดดั้งเดิมเกี่ยวกับการขาดจาก
การสมรสของชาวฝรั่งเศส ซึ่งถือว่า
การหย่าเป็นมาตรการลงโทษคู่สมรส
ฝ่ายที่กระทำผิดต่อหน้าที่สามี ภริยา
ดังเช่น มีชู้ ทรมาณ ทำร้ายหรือหมิ่น
ประมาทคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งเป็นต้น
คู่สมรสจะหย่าได้ก็แต่โดยอาศัยเหตุที่
กฎหมายได้กำหนดไว้เท่านั้น มาตรา
การที่ว่านี้เฉพาะคู่สมรสฝ่ายที่บริสุทธิ์
จึงจะมีสิทธิใช้ เมื่อการขาดจาก
การสมรสตั้งอยู่บนรากฐานแห่งความ
ผิดมันจึงยอมรับการหย่าที่ถือว่าไม่มี
ฝ่ายใดผิดหรือถูกไม่ได้ และเมื่อกฎ
หมายกำหนดเหตุหย่าไว้ให้คู่สมรสทั่ว
ไปถือเป็นหลักในการจะแยกทางกันแล้ว
จึงเป็นไปไม่ได้ที่กฎหมายจะยอมให้
คู่กรณีมาตกลงหย่าขาดจากกันเองโดย
ไม่ต้องอ้างเหตุหย่า นอกจากนี้กฎหมาย
ยังได้ลงโทษคู่หย่าที่เป็นฝ่ายผิดภายหลัง
การหย่าไว้หลายประการ เช่น ไม่มี
สิทธิปกครองบุตร หมดสิทธิต่าง ๆ
ที่ตนได้มาจากคู่สมรสโดยผลแห่งสัญญา
ระหว่างสมรส หรือนับตั้งแต่
การสมรส ต้องจ่ายค่าเลี้ยงชีพตลอดจน
ชดเชยค่าเสียหายทางทรัพย์สินและทาง



จิตใจแก่คู่สมรสที่ไม่ได้กระทำผิด
เมื่อกฎหมายได้เตรียมโทษทางแพ่ง
เหล่านี้ไว้ลงแก่ฝ่ายผิดแล้ว คู่กรณีจึงหา
มีสิทธิที่จะมาทำการตกลงกันเองใน
เรื่องที่กำลังมานี้ได้ไม่ นั่นก็คือจะทำการ
หย่าโดยการตกลงกันไม่ได้นั่นเอง
สรุปแล้ว การหย่าโดยความ
ยินยอมขัดกับความคิดเก่าแก่ของชาว
ฝรั่งเศสที่ถือว่าชีวิตสมรสเป็นชีวิตที่ต้อง
จริงจัง และยังขัดกับหลักการหย่าซึ่งถือ
ว่าเป็นมาตรการลงโทษคู่สมรสฝ่าย
ที่กระทำผิดต่อหน้าที่สามีภริยา

การ “ต้อง” ยอมรับการหย่า โดยความยินยอมในสังคม และในกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส

แม้ว่าทัศนะส่วนใหญ่ของนัก
กฎหมายในอดีตของประเทศฝรั่งเศส⁽⁹⁾
จะไม่เห็นด้วยกับการหย่าในรูปแบบนี้ก็
ตาม แต่เมื่อสังคมฝรั่งเศสได้เปลี่ยน

แปลงพัฒนาไปตามการปฏิวัติอุตสาหกรรม
ในยุโรป จิตใจและความคิดเห็น
ของผู้คนก็เปลี่ยนไปตามการพัฒนาทาง
วัตถุของบ้านเมือง ทัศนะการมองการ
หย่าขาดจากกันเริ่มแปรเปลี่ยน
ไปด้วย เกิดมีการตั้งคำถามใหม่ที่เกี่ยวข้อง
กับการสมรสและการสิ้นสุดของ
มัน การสมรสและการหย่าจัดว่าเป็น
เสรีภาพหรือหน้าที่กันแน่ หากมันเป็น
เสรีภาพอย่างหนึ่งแล้ว การที่กฎหมาย
จำกัดการหย่าไว้เพียงบางรูปแบบจึง
ไม่สมควรอย่างยิ่ง เมื่อเรื่องของครอบครัว
เป็นเรื่องภายในของสมาชิก รัฐ
ไม่ควรเข้ามาก้าวร้าวมากจนเกินขอบ
เขต โดยเฉพาะอย่างยิ่งการเข้าแทรกแซง
ในลักษณะที่ไม่เคารพเจตนาของคู่
สมรส⁽¹⁰⁾ ดังเช่นการไม่อนุญาตให้มีการ
หย่าโดยความยินยอมเป็นต้น มีการ
เผยแพร่ความคิดใหม่เกี่ยวกับการแยก
ทางของคู่สมรสว่า การหย่าไม่ควรจะ
นำมาใช้เป็นมาตรการลงโทษคู่สมรส

(9) นักกฎหมายเหล่านี้ได้แก่ Portalis, Tronchet, Planiol, Ripert และ Mazeaud เป็นอาทิ.

(10) ความเห็นดังกล่าวนี้ขัดกับความเห็นของนักกฎหมายเก่าของฝรั่งเศสที่เห็นว่ากฎหมายลักษณะครอบครัวเป็นกฎหมายที่ขึ้นอยู่กับหน้าที่มากกว่าจะเป็นเรื่องความศักดิ์สิทธิ์
ของการแสดงเจตนา

Marcel PLANIOL & Georges RIPERT, Traite Pratique de droit civil frangais, T.II ,La famille, L.G.D.J.(Paris, 1952), P.7.



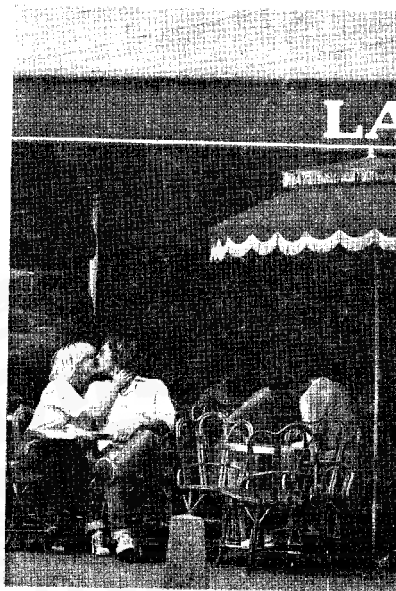
ฝ่ายที่กระทำผิดแต่เพียงอย่างเดียว แต่ควรจะใช้เพื่อแก้ไขชีวิตสมรสที่ไม่ราบรื่นซึ่งไม่ได้เกิดจากความผิดของฝ่ายใดอีกด้วย เกิดมีการพิพาทวิจารณ์ และมีเสียงเรียกร้องจากประชาชนผ่านทางนักวิชาการและสื่อมวลชนเพื่อให้รัฐบาลให้เสรีภาพในการหย่ามากขึ้น นอกจากนี้ในทางปฏิบัติคู่สมรสที่ต้องการแยกทางกัน มักจะพยายามหลีกเลี่ยงกฎหมายที่ไม่อนุญาตให้มีการหย่า โดยความยินยอมโดยการตกลงหย่ากันเองเป็นการภายในก่อน ส่วนภายนอกก็สมคบกันทำเรื่องขึ้นมาให้ฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดมีความผิดตามกฎหมายกำหนดไว้ให้เป็นเหตุหย่าเพื่อจะได้ใช้เป็นข้ออ้างในการหย่าต่อศาล บางกรณีคู่สมรสถึงกับสร้างพยานบุคคลขึ้นมาเพื่อแสดงให้เห็นว่าฝ่ายหนึ่งมีข้อ

หย่าข้อที่ว่า “คู่มิเห็นเหี้ยมหยามคู่สมรสฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งอย่างรุนแรง” ถูกนำมาใช้เป็นเหตุหย่าเพื่อปกปิดการหย่าโดยความยินยอมมากที่สุด และโดยที่ศาลเองไม่อยู่ในฐานะที่จะสืบทราบข้อเท็จจริงได้นอกเหนือจากพยานหลักฐานที่คู่ความนำเสนอในคดี จึงทำให้บางที่ศาลก็ตกอยู่ในสภาพที่ทำอะไรไม่ได้ทั้ง ๆ ที่รู้ว่าคู่ความกำลังเล่นละครอยู่ต่อหน้า ก็จำต้องพิพากษาให้หย่าตามที่คู่สมรสฟ้องร้องกันขึ้นมา จนในที่สุดถึงกับมีผู้กล่าวหาว่าศาลเองนั้นแหละที่ทำให้สถิติการหย่าร้างในประเทศฝรั่งเศสสูงขึ้นอย่างน่ากลัว เพราะได้ให้ความร่วมมือด้วยในการหย่าโดยการตีความเหตุหย่าข้างต้น (คู่มิเห็นเหี้ยมหยามคู่สมรสฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งอย่างรุนแรง) อย่างกว้างขวาง

หากพิจารณาโดยผิวเผินแล้วการหย่าเป็นไปตามรูปแบบที่กฎหมายบัญญัติไว้ทุกประการคือ คู่สมรสฝ่ายหนึ่งอ้างเหตุหย่าได้ครบถ้วนตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดไว้ทุกประการ ศาลก็มีคำพิพากษาให้หย่าไป แต่ลึกลงไปในความเป็นจริงแล้วเรื่องทั้งหมดตั้งแต่เริ่มต้นจนถึงขบวนการสุดท้ายของการหย่าได้มีการตกลงกันเองระหว่างคู่หย่ามาเรียบร้อยแล้วก่อนที่จะนำเรื่องที่ปรุงแต่งขึ้นมาสู่ศาล แม้ว่าศาลจะได้ทำหน้าที่ไปในกระบวนการพิจารณาอย่างไม่มีจุดบกพร่อง แต่ศาลก็ได้ถูกกำหนดบทบาทนี้ไว้แล้วโดยคู่ความ ผลจากการนี้ทำให้เกิดสภาพที่เรียกกันว่า “กฎหมายไปคนละทางกับความเป็นจริงในสังคม” และที่ร้ายกว่านั้นก็คือประชาชนเริ่มเสื่อมศรัทธาในคำกฎหมายและมองผู้พิพากษาล้าหลังดราวยาง นอกจากนี้จากการที่กฎหมายไม่รับรองการหย่าโดยความยินยอมเท่ากับเป็นการบังคับให้คู่สมรสจำต้องเผชิญหน้ากันอย่างศัตรูในศาลโดยต่างฝ่ายต่างพยายามกล่าวหาว่าอีกฝ่ายหนึ่งเป็นต้นเหตุแห่งการหย่าเพื่อที่ตนเองจะได้รับประโยชน์จากกฎหมายในฐานะที่ตนเป็นฝ่ายบริสุทธิ์ในการหย่า ผลประโยชน์ที่วนนี้ได้แก่นานาจอปครองบุตร สัดส่วนในการจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตร ค่าทดแทนและค่าเลี้ยงชีพ เป็นต้น มีผลให้ความสัมพันธ์ระหว่างคู่สมรสซึ่งไม่ได้อยู่แล้วก่อนการหย่าต้องเลวร้ายลงไปอีกระหว่างการพิจารณาคดีและหลังการหย่า ผลจากการที่พ่อแม่กลับกลายเป็นศัตรูกันไปนั้นย่อมสะท้อนถึงบุคลิกของคู่หย่าอย่างไม่ต้องสงสัย จึงเห็นได้อย่างชัดเจนว่า หากมีการอนุญาตให้คู่สมรสตกลงหย่ากันเองได้แล้ว เรื่องต่าง ๆ อันไม่พึงประสงค์ทั้งระหว่างคู่สมรสเองและระหว่างคู่สมรสต่อบุตรตลอดจน

ภาพพจน์อันดกดำของกฎหมายและตุลาการจะไม่เกิดขึ้นเลย คู่สมรสสามารถจะแยกทางกันอย่างเป็นมิตรและยังสามารถตกลงกันก่อนได้ถึงปัญหาเรื่องทรัพย์สินและบุตรของตน จากเหตุผลเหล่านี้ตลอดจนสภาพความเป็นจริงในสังคมทำให้ผู้ร่างกฎหมายจำเป็นต้องยอมรับการหย่าในรูปแบบอื่น ๆ อีกตามความหลากหลายของพฤติกรรมระหว่างคู่สมรสในชีวิตประจำวัน กฎหมายเกี่ยวกับการหย่าที่ออกมาใช้ในวันที่ 11 กรกฎาคม 1975 จึงได้อนุญาตให้มีการหย่าโดยความยินยอมในที่สุด เท่ากับการยอมรับหลักการที่ว่า การหย่าควรจะเน้นถึงเรื่องความรับผิดชอบของคู่หย่าต่ออีกฝ่ายและต่อบุตรมากกว่าที่จะไปให้ความสำคัญในเรื่องใครผิดใครถูก และการหย่าควรจะใช้เป็นจุดเริ่มต้นเพื่อพิจารณาถึงอนาคตที่จะตามมามากกว่าที่จะหวนกลับไปพูดคุยเอาเรื่องราวในอดีตของคู่สมรสมาประจานเผยแพร่ ซึ่งมักมีผลเสียมากกว่าผลดีตามที่หลวงจํารูญ เนติศาสตร์ได้เขียนไว้ดังนี้ “การคิดจะหย่ากันนั้น เมื่อไปหาทนายความก็ดี ฟ้องร้องเป็นคดีก็ดี จำต้องเปิดเผยเหตุการณ์ต่าง ๆ บางเรื่องก็น่าอับอาย บางเรื่องก็เป็นความลับแต่เฉพาะระหว่างตนกับภริยาหรือสามีของตนเท่านั้น เขาว่าเป็นการชักผ้าที่สกปรกให้คนเห็น...”⁽¹¹⁾

โดยสรุปแล้วกฎหมายเกี่ยวกับการหย่าน่าจะมีจุดมุ่งหมายอันดับแรกคือ ส่งเสริมทุกวิถีทางให้คู่สมรสตรึงตรองอย่างรอบคอบและตกลงกันเองอย่างมีเหตุผล เพื่อดำเนินการให้ผลของการหย่าออกมาอย่างเรียบร้อยและอย่างสันติที่สุด



การหย่าโดยความยินยอมในประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศสในปัจจุบัน

การหย่าโดยความยินยอมในฝรั่งเศสมีอยู่ 2 แบบ แบบแรกมีบัญญัติอยู่ในมาตรา 230-232 ของประมวลกฎหมายแพ่ง การหย่าแบบนี้เป็นการหย่าที่มีลักษณะคล้ายคลึงกับการหย่าโดยความยินยอมของไทยเรา จะแตกต่างกันแต่ในรายละเอียดของวิธีการเท่านั้น ส่วนแบบที่ 2 มีกล่าวไว้ในมาตรา 233-236 เป็นการหย่าที่คู่สมรสฝ่ายหนึ่งเป็นผู้เริ่มยื่นคำร้องขอหย่าก่อนและคู่สมรสอีกฝ่ายยอมรับการหย่านั้น

สำหรับการหย่าตามวิธีแรกนั้นจะทำได้ก็ต่อเมื่อเวลาผ่านพ้นไปเกิน 6 เดือนหลังจากการแต่งงาน ทนายของคู่สมรสที่ตกลงจะหย่ากันจะต้องยื่นคำร้องขอหย่าต่อหัวหน้าศาล ในการยื่นคำร้องคู่สมรสอาจจะจ้างทนายคนเดียว

กันหรือต่างคนต่างจ้างก็ได้ ในคำร้องดังกล่าวจะต้องมีประวัติและรายละเอียดเกี่ยวกับคู่สมรสพร้อมทั้งแนบข้อตกลงชั่วคราวระหว่างการดำเนินเรื่องในศาล ข้อตกลงชั่วคราวนี้เป็นมาตรการระหว่างการพิจารณาคำร้องขอหย่าของศาล เช่น มาตรการเกี่ยวกับอำนาจปกครองบุตร การเยี่ยมเยียนติดต่อบุตร ค่าอุปการะเลี้ยงดูและค่าเลี้ยงชีพ เป็นต้น นอกจากข้อตกลงชั่วคราวแล้ว คู่สมรสยังจะต้องยื่นข้อตกลงถาวรซึ่งจะต้องระบุถึงวิธีที่คู่สมรสจะจัดการกับผลของการหย่าในขั้นสุดท้ายอย่างไร และในบางกรณียังจะต้องระบุตัวเจ้าหน้าที่ (Notary Public) ที่จะเข้ามาจัดการแบ่งทรัพย์สินระหว่างสามีภริยา อย่างไรก็ตามคู่สมรสไม่จำเป็นต้องระบุเหตุหย่า

ผู้พิพากษาครอบครัว⁽¹²⁾ จะพิจารณาข้อตกลงดังกล่าวเมื่อคู่สมรสมาศาล ในการพิจารณาผู้พิพากษามีสิทธิจะเปลี่ยนแปลงแก้ไขรายละเอียดในข้อตกลงนั้นได้ ในเวลาเดียวกันก็จะพยายามไกล่เกลี่ยให้คู่สมรสคืนดีกัน

คู่สมรสจะต้องมาศาลอีกครั้งหนึ่งหลังจากเวลา 3 เดือนผ่านพ้นไป เวลาดังกล่าวเป็นเวลาที่กฎหมายกำหนดให้คู่สมรสมีโอกาสไตร่ตรองให้รอบคอบอีกหนหนึ่งก่อนจะตัดสินใจแยกทางกัน หากคู่สมรสยังยืนยันจะหย่ากันดังเดิม ผู้พิพากษาครอบครัวจะตรวจสอบข้อตกลงถาวรอีกหนหนึ่ง พร้อมทั้งพิพากษาให้หย่า อนึ่งศาลอาจจะไม่อนุญาตให้หย่าหากว่าข้อตกลงดังกล่าวไม่อำนวยความสะดวกให้แก่บุตรหรือคู่สมรสฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งอย่างเพียงพอ

(11) หลวงจํารูญเนติศาสตร์ “เรื่องของสามีภริยา” บทบัญญัติ, เล่ม 25 ตอน 4 (ธันวาคม 2511) หน้า 785.

(12) เป็นผู้พิพากษาที่กฎหมายฉบับนี้ได้ตั้งขึ้นเป็นพิเศษเพื่อพิจารณาเรื่องเกี่ยวกับการหย่าและการแยกกันอยู่ ผู้พิพากษาครอบครัวเท่านั้นที่มีอำนาจพิพากษาให้คู่สมรสหย่าขาดจากกันในการหย่าโดยความยินยอม ด้วยหน้าที่ดังกล่าวผู้พิพากษาครอบครัวจึงมีหน้าที่ตามกฎหมายที่จะต้องไกล่เกลี่ยคู่สมรสที่ต้องการหย่าทุกคู่.

ในการหย่าโดยความยินยอมแบบที่ 2 นั้นมีวิธีการซับซ้อนกว่า เนื่องจากการหย่าที่ไม่ได้เกิดจากการตกลงที่จะหย่าในเวลาเดียวกันของคู่สมรสเหมือนกับแบบแรก แต่เป็นการหย่าโดยความยินยอมที่คู่สมรสฝ่ายหนึ่งริเริ่มยื่นคำร้องขอหย่าต่อศาลก่อน และอีกฝ่ายหนึ่งยอมรับและเห็นด้วยกับการหย่านั้นในเวลาต่อมา ในคำร้องเบื้องต้นนั้นคู่สมรสฝ่ายริเริ่มจะต้องแนบรายงานส่วนตัวซึ่งชี้แจงสภาพของชีวิตสมรสที่มีปัญหาอย่างเป็นกลางโดยจะต้องไม่ระบุว่าเหตุดังกล่าวมาจากความผิดของฝ่ายใด ตัวอย่างเช่นนิสัยตลอดจนอารมณ์และความคิดเข้ากันไม่ได้ เป็นต้น ศาลจะส่งรายงานนี้ไปยังคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่ง เมื่อได้รับรายงาน ฝ่ายหลังนี้อาจจะไม่ยอมรับข้อเท็จจริงนั้นในกรณีนี้ก็จะไม่มีการหย่าเกิดขึ้น แต่ถ้าหากคู่สมรสฝ่ายหลังยอมรับข้อเท็จจริงตามรายงานที่ส่งมานั้นตนเองก็อาจจะส่งรายงานในลักษณะเดียวกันนั้นไปให้แก่ศาลบ้าง กล่าวคือชี้แจงถึงสภาพของชีวิตสมรสตามความคิดเห็นของตนเองโดยไม่คัดค้านข้อเท็จจริงในรายงานเบื้องต้นที่ได้รับมา

ในกรณีที่เป็นการหย่าโดยเหตุที่คู่กรณีไม่ได้ใช้ชีวิตสมรสร่วมกันมาอย่างน้อยตั้งแต่ 6 ปีขึ้นไปนั้น ในรายงานเบื้องต้นของคู่สมรสฝ่ายริเริ่มจะต้องระบุถึงมาตรการที่ตนเองเสนอในระหว่างการดำเนินเรื่องขอหย่ารวมทั้งมาตรการภายหลังการหย่าแล้วด้วย มาตรการนี้รวมถึงหน้าที่ให้ความช่วยเหลืออุปการะเลี้ยงดูบุตรด้วย เนื่องจากว่าในการหย่าโดยเหตุดังกล่าวนี้ คู่สมรสฝ่ายริเริ่มในการหย่าจะต้องเป็นผู้รับผิดชอบค่าใช้จ่ายทั้งหมดในระหว่างและหลังการหย่าขาดจากการสมรส หากเป็นการหย่าโดยเหตุที่



คู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งวิกลจริตแล้ว จะต้องแนบเอกสารแสดงถึงสภาพความเป็นจริงเกี่ยวกับชีวิตสมรส และอาการป่วยของคู่สมรสอีกฝ่ายมาพร้อมกับคำร้องขอหย่า อนึ่งศาลจะพิพากษาให้หย่าก็ต่อเมื่อศาลแน่ใจว่าคู่สมรสฝ่ายนั้นวิกลจริตจริง ๆ โดยพิจารณาจากใบรับรองของจิตแพทย์อย่างน้อย 3 คน

ส่วนการหย่าที่อ้างถึงความผิดของคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่ง คำร้องขอหย่าต่อศาลจะต้องแสดงให้เห็นว่า เหตุดังกล่าวเป็นพฤติกรรมที่เกิดขึ้นซ้ำซากและเป็นปฏิกิริยาอย่างร้ายแรงต่อหน้าที่และความรับผิดชอบต่อชีวิตสมรส อันมีผลทำให้ชีวิตสมรสไม่สามารถจะดำเนินต่อไปได้

เช่นเดียวกับการหย่าในแบบแรก ผู้พิพากษาศอบครวจะพยายามไกล่เกลี่ยให้คู่สมรสคืนดีกัน โดยเฉพาะอย่างยิ่งหากผู้พิพากษาเห็นได้จากรายงานและจากตัวคู่สมรสเองว่าคู่สมรสยังมีเชื้อยโอาลัยต่อกันอยู่บ้าง กฎหมายบังคับให้ผู้พิพากษาต้องทำการไกล่เกลี่ย

ในกรณีที่เหตุหย่ามาจากการหยุดลงของชีวิตสมรส หรือมาจากความผิดของคู่สมรสฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง ในกรณีที่การไกล่เกลี่ยไม่ประสบผลสำเร็จ ผู้พิพากษาศอบครวจะทำการถึงศาลระบุว่าการหย่าได้ยอมรับว่ามีพฤติการณ์ซึ่งทำให้การสมรสไม่สามารถดำเนินอยู่ต่อไปได้ ในระหว่างการพิจารณาของผู้พิพากษาศอบครวนี้ ผู้พิพากษามีอำนาจออกคำสั่งชั่วคราวให้จัดการตามสมควรก่อนที่ศาลจะมีคำพิพากษาให้หย่าในที่สุด มาตรการชั่วคราวนี้อาจเกี่ยวกับเรื่องการแยกที่อยู่ของคู่สมรสต่างหากจากกัน ที่พักอาศัย ค่าอุปการะเลี้ยงดู และอำนาจปกครองบุตร เป็นต้น การไกล่เกลี่ยคู่สมรสและผู้พิพากษาจะสั่งให้ระงับชั่วคราวแล้วเริ่มใหม่เมื่อไหร่ก็ได้ภายใน 8 วันเพื่อให้เวลาแก่คู่สมรสกลับไปไตร่ตรองให้รอบคอบถึงผลของการหย่า ระยะเวลา 8 วันนี้อาจจำเป็นจะขยายถึง 6 เดือนหรือมากกว่านั้นก็ได้ ในกรณีที่คู่สมรสยังยืนยันที่จะหย่าขาดจาก



กัน ผู้พิพากษารอบครัวจะต้องพยายามชักจูงและนำให้คู่สมรสทำสัญญาจัดการผลของการหย่าให้เรียบร้อย โดยเฉพาะในส่วนที่เกี่ยวกับบุตร

เมื่อการไกล่เกลี่ยไม่ได้ผล ผู้พิพากษารอบครัวจะทำเรื่องถึงศาลระบุว่าการสมรสยอมรับว่ามีพฤติการณ์ซึ่งทำให้การสมรสไม่สามารถดำเนินอยู่ต่อไปได้ ในกรณีที่เป็นการหย่าที่เริ่มจากคู่สมรสฝ่ายหนึ่งและคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งยอมรับการหย่านั้น ศาลก็จะมีคำพิพากษาให้หย่าและผลของการหย่าแบบนี้จะเป็นไปในรูปของการแบ่งความผิด มีข้อสังเกตว่า หากคู่สมรสฝ่ายหลังนี้ไม่ยอมรับข้อเท็จจริงที่ฝ่ายแรกอ้างมาเป็นเหตุหย่า ศาลก็จะไม่พิพากษาให้หย่าขาดจากกัน

ในกรณีของการหย่าด้วยเหตุที่ชีวิตสมรสสลายไป ศาลจะพิพากษาให้หย่า แต่คู่สมรสที่เป็นฝ่ายริเริ่มจะต้องรับภาระทางทรัพย์สินทั้งหมดของคู่สมรสของตน อย่างไรก็ตามผู้พิพากษาอาจไม่รับคำร้องขอหย่าหากมีเหตุดังต่อไปนี้

1. คู่สมรสอีกฝ่ายแสดงให้ศาลเห็นว่า การหย่าจะมีผลทางทรัพย์สิน

และทางจิตใจอย่างร้ายแรงต่อบุตรและต่อตนเอง เนื่องจากความชราและระยะเวลาของการอยู่กินมาด้วยกันอันมีสามมิภริยา

2. ศาลเห็นว่า การหย่าจะมีผลกระทบกระเทือนมากเกินไปต่ออาการป่วยของคู่สมรสฝ่ายวิกลจริต

ถ้าศาลต้องการรายละเอียดเกี่ยวกับอำนาจปกครองบุตรและสิทธิในการติดต่อกับบุตร ศาลสามารถจะสั่งให้บุคคลผู้เชี่ยวชาญทำการสอบสวนรายละเอียดเกี่ยวกับเรื่องนั้น รายงานสอบสวนทางสังคมนี้มีจุดประสงค์ เพื่อรวบรวมข้อมูลทั้งหมดเกี่ยวกับฐานะทางทรัพย์สินและสภาพทางจิตใจของครอบครัวตลอดจนเงื่อนไขที่ครอบครัวนั้นเลี้ยงและอบรมเด็ก และสุดท้ายรายงานการสอบสวนนี้มีจุดประสงค์ที่จะกำหนดมาตรการ (หากจะมี) เพื่อคุ้มครองสวัสดิการและผลประโยชน์ของเด็ก รายงานสอบสวนทางสังคมนี้จะถูกส่งไปยังคูกรณีในการหย่า อนึ่งคูกรณีดังกล่าวสามารถที่จะขอรายละเอียดเพิ่มเติมจากบุคคลผู้ที่ศาลขอให้ทำรายงานสอบสวนนั้นหรืออาจจะทำการสอบสวนเองก็ได้

บทสรุป

จากการพิจารณาบทความโดยทั่วไปเราอาจจะมองเห็นว่า ประวัติการหย่าโดยความยินยอมของฝรั่งเศสนั้นล้นหลามตลอดมาตลอดกว่าที่จะมีการยอมรับอย่างเป็นทางการอีกหนหนึ่งในปี ค.ศ. 1975 ในขณะที่กฎหมายไทยเราได้ยอมรับการหย่าในลักษณะนี้มาตั้งแต่กฎหมายลักษณะผัวเมีย¹³ มาจนถึงปัจจุบัน เหตุที่เป็นเช่นนี้เนื่องจากว่าความเชื่อทางศาสนาได้เข้ามามีบทบาทอย่างมากในการกำหนดกฎเกณฑ์เกี่ยวกับการหย่าขาดจากการสมรส ศาสนาคาทอลิกเชื่อว่าเมื่อพระเจ้าเป็นผู้รวมคู่สมรสให้เป็นชีวิตเดียวกันแล้ว มนุษย์ไม่มีอำนาจที่จะมาแยกมนุษย์คู่นั้นออกจากกันโดยทางกฎหมายของบ้านเมือง ส่วนศาสนาพุทธไม่มีบัญญัติห้ามการหย่าไว้อย่างชัดเจน อย่างไรก็ตาม เมื่ออิทธิพลของศาสนาจักรเสื่อมไปและสภาพความเป็นจริงทางสังคมเรียกร้องฝรั่งเศสก็จำเป็นต้องยอมรับการหย่าโดยความยินยอมในที่สุด อาจกล่าวได้ว่าประเทศที่ยินยอมให้มีการหย่ากันได้นั้นแทบทุกประเทศจะรับรองการหย่าโดยความยินยอมด้วยเนื่องจากเป็นที่ยอมรับกันแล้วว่า การหย่าแบบนี้มีผลเสียต่อกู่หย่าและต่อบุตรน้อยที่สุดเมื่อเทียบกับการหย่าโดยคำพิพากษาของศาล

เกี่ยวกับการหย่าโดยความยินยอมของฝรั่งเศสในปัจจุบันมีข้อน่าสังเกตประการแรกว่าแบ่งออกเป็น 2 แบบเช่น

(13) กฎหมายตราสามดวง เล่ม 2 ลักษณะผัวเมีย บทที่ 67 บัญญัติว่า ภริยาสามีมิชอบเนื้อพิ้งใจกัน เขาจะหย่ากันใช้รัตามใจเขา เหตุว่าเขาคงสองนั้นสันนิษฐานแล้ว จะจำใจให้อยู่ด้วยกันนั้นมิได้

การหย่าโดยความยินยอมตามกฎหมายลักษณะผัวเมียมี 2 วิธีคือ

1. หย่าตามบทที่ 65 กล่าวคือสามีภริยาแลกเปลี่ยนสืบทายกันต่อหน้าผู้ใหญ่ สามีภริยาขาดจากผัวเมียกัน
2. หย่าตามบทที่ 68 โดยการแบ่งทรัพย์สินระหว่างสามีภริยา วิธีนี้ไม่ต้องทำเป็นหนังสือ.

เดียวกับการหย่าแบบเดียวกันนี้ในกฎหมายลักษณะฟัวเมียของเรา แต่แตกต่างกันในเรื่องหลักคำขอของไทยเรา แบ่งออกเป็นชนิดที่ต้องทำเป็นหนังสือ และชนิดที่ไม่ต้องทำเป็นหนังสือ (แบ่งทรัพย์สินอย่างเดียวก็น่าพอ) ของฝรั่งเศส แยกออกเป็นแบบที่คู่สมรสตกลงหย่า กับแบ่งกับแบบที่ฝ่ายหนึ่งริเริ่มส่งคำร้องขอหย่าและอีกฝ่ายยอมรับการหย่า นั้น การหย่าโดยความยินยอมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย ในปัจจุบันมีแบบเดียวคือเป็นแบบแรกตามกฎหมายฝรั่งเศสข้อสังเกตประการที่สองก็คือ ในการแก้ไขกฎหมายเกี่ยวกับการหย่าในปี ค.ศ. 1975 นั้นได้มีการจัดตั้งผู้พิพากษารอบครัวขึ้นเป็นครั้งแรกในฝรั่งเศส⁽¹⁴⁾ ในขณะที่ในบรรพ 5 ใหม่พ.ศ. 2519 ของไทยได้เพิ่มเหตุหย่าให้ฝ่ายหญิงมีลักษณะเท่าเทียมกับเหตุหย่าของฝ่ายชาย โดยกำหนดให้ภริยาฟ้องหย่าสามีได้หากสามีอุปการะเลี้ยงดูหรือยกย่องหญิงอื่นฉันทภริยา⁽¹⁵⁾



นำมาใช้ในเมืองไทยซึ่งปกติการหย่าโดยความยินยอมมักจะทำกันที่อำเภอ โดยไม่มีผู้พิพากษาเข้ามาเกี่ยวข้องเหมือนในประเทศฝรั่งเศส โดยที่การหย่าโดยความยินยอมของไทยกฎหมายได้กำหนดแต่เพียงแบบเท่านั้น หากได้กำหนดเงื่อนไขใด ๆ ให้คู่สมรสปฏิบัติก่อนการหย่าไม่ เหตุนี้จึงเป็นไปได้อย่างมากที่ข้อตกลงเกี่ยวกับบุตรอาจจะไม่ได้ทำขึ้นเลยหรือทำแล้วแต่หละหลวมและไม่ได้คำนึงถึงตัวบุตรมากไปกว่าตัวคู่สมรสเอง ผู้เขียนจึงเห็นว่าน่าที่กฎหมายควรจะกำหนดให้คู่สมรสที่จะทำการหย่าโดยความยินยอมทำให้ข้อตกลงเกี่ยวกับบุตรเช่นว่า ใครจะเป็นผู้ปกครอง วันเวลาและสถานที่ที่คู่สมรสอีกฝ่ายสามารถติดต่อกับบุตร การแบ่งความรับผิดชอบในเรื่องค่าอุปการะเลี้ยงดูตลอดจนวิธีการชำระ ฯลฯ เหล่านี้เป็นต้น และให้ส่งข้อตกลงนี้ไปให้ผู้พิพาก

ศาลคดีเด็กและเยาวชนพิจารณา ก่อนหากผู้พิพากษาดังกล่าวเห็นว่ามาตรการในข้อตกลงที่น่าส่งมานั้นยังไม่คุ้มครองสวัสดิการและผลประโยชน์ของเด็กเพียงพอก็อาจส่งกลับไปให้คู่สมรสทำการแก้ไขมาใหม่ หากคู่สมรสไม่ยอมแก้ไขผู้พิพากษาก็จะไม่อนุญาตให้ทำการหย่า ในกรณีที่ผู้พิพากษาเห็นว่าข้อตกลงนั้นดีแล้วก็จะส่งข้อตกลงพร้อมกับคำสั่งอนุญาตให้ทำการหย่ามายังอำเภอที่คู่สมรสจะไปทำการหย่ากันนั้น เพื่อที่คู่สมรสจะได้ทำการหย่าตามแบบที่กฎหมายกำหนดไว้ต่อไปได้ มาตรการดังว่านี้จะเป็มาตรการที่จะช่วยให้เด็กมีอนาคตที่มั่นคงแน่นอนเพื่อเป็นพลังที่มีประสิทธิภาพของชาติต่อไปในภายหน้า.



(14) โปรดดูเชิงอรรถ ข้อ (1) หน้า 10.

(15) ในส่วนการแก้ไขเพิ่มเติมประการอื่นโปรดดู ไพศิษฐ์ พิพัฒน์กุล "การชำระสะสางพ.พ.บรรพ 5 และสรุปสาระสำคัญในการแก้ไข" วารสารกฎหมายคณะนิติศาสตร์ (จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย) ฉบับพิเศษ "กม.ครอบครัว" (พ.ศ. 2520), หน้า 139.

