บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความสำคัญของปัญหา

การรับเด็กเป็นบุตรบุญธรรมเป็นเรื่องที่นานาประเทศทั่วโลกได้ให้ความสนใจ และให้ความสำคัญเป็นอย่างมาก เพราะการรับเด็กเป็นบุตรบุญธรรมนั้นไม่ได้จำกัดเฉพาะการรับเด็กเป็นบุตรบุญธรรมในระหว่างคนชาติเดียวกันในประเทศเดียวกันเท่านั้น แต่ยังมีการรับเด็กเป็นบุตรบุญธรรมในระหว่างคนต่างสัญชาติต่างรัฐกันอย่างแพร่หลาย จึงทำให้เกิดมีการลักลอบค้าเด็ก การขายเด็ก การลักพาเด็ก โดยการแอบแฝงในรูปแบบการรับเด็กเป็นบุตรบุญธรรมขึ้น

เมื่อทั่วโลกได้เล็งเห็นปัญหาที่เกิดขึ้นจากการรับเด็กเป็นบุตรบุญธรรม จึงทำให้เกิดอนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองเด็กและความร่วมมือในการรับรองบุตรบุญธรรมระหว่างประเทศค.ศ. 1993 (Convention on the Protection of Children and Co-operation in Respect of Intercountry Adoption 1993) ขึ้นมา โดยอนุสัญญาฯ มีวัตถุประสงค์เพื่อสร้างหลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการรับเด็กเป็นบุตรบุญธรรมระหว่างประเทศ เพื่อให้การรับเด็กเป็นบุตรบุญธรรมที่มีลักษณะระหว่างประเทศที่เกิดขึ้นนั้นเป็นประโยชน์สูงสุดต่อเด็ก และเพื่อป้องกันการแสวงหาประโยชน์จากเด็กในรูปแบบการลักลอบค้าเด็ก การขายเด็ก และการลักพาเด็กมาเป็นบุตรบุญธรรม

ประเทศไทยได้เข้าเป็นภาคีของอนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองเด็กและความร่วมมือในการรับรองบุตรบุญธรรมระหว่างประเทศ ค.ศ. 1993 เมื่อวันที่ 1 สิงหาคม พ.ศ. 2547 โดยอนุสัญญาฯ มีผลใช้บังคับการรับเด็กเป็นบุตรบุญธรรมระหว่างคนต่างสัญชาติ ซึ่งแต่เดิมถือว่าเป็นเรื่องที่อยู่ภายใต้ความสัมพันธ์ในทางระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคลเท่านั้น แต่ปัจจุบันเป็นเรื่องที่อยู่ทั้งภายใต้กฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคล (Private International Law) และกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีเมือง (Public International Law)

PAYAP UNIVERSITY

อนุสัญญาฉบับนี้ ได้กำหนดมาตรการให้ความคุ้มครองสวัสดิภาพแก่เด็กที่ถูกทอดทิ้ง เด็กกำพร้า หรือเด็กที่บิดามารดาผู้ให้กำเนิดไม่สามารถให้การอุปการะเลี้ยงดูได้ ในการรับเด็กเป็นบุตรบุญธรรม เด็กจะได้รับประโยชน์อย่างแท้จริง และได้รับการเคารพสิทธิขั้นพื้นฐานตามกฎหมายระหว่างประเทศ โดยประเทศซึ่งเป็นคู่สัญญาจะร่วมมือกันเพื่อวางระบบการรับเด็กเป็นบุตรบุญธรรมให้เป็นไปตามเงื่อนไขในอนุสัญญาฯ เพื่อให้แน่ใจว่ามาตรการที่ประเทศคู่สัญญาได้วางระบบออกมานั้นจะเป็นการช่วยเหลือเด็ก ดังที่กล่าวข้างต้น

โดยทั่วไป ถ้าเป็นการรับเด็กเป็นบุตรบุญธรรมของคนสัญชาติเดียวกันในประเทศเดียวกัน ย่อมตกอยู่ภายใต้กฎหมายภายในของประเทศนั้นๆ แต่เมื่อมีการรับเด็กเป็นบุตรบุญธรรมระหว่างคนต่างสัญชาติกันเกิดขึ้น ถือว่าการรับนั้นมีองค์ประกอบระหว่างประเทศ อาทิ คู่กรณีฝ่ายหนึ่งฝ่ายใด หรือทั้งสองฝ่ายเป็นคนต่างด้าว หรือคู่กรณีฝ่ายหนึ่งหรือทั้งสองฝ่ายมีภูมิลำเนาอยู่ในต่างประเทศ ถือได้ว่ากรณีดังกล่าวมีจุดเกาะเกี่ยวในทางระหว่างประเทศเกิดขึ้น เช่น คนต่างชาติต้องการรับเด็กสัญชาติไทยเป็นบุตรบุญธรรม และเด็กนั้นอยู่ภายใต้การดูแลของรัฐไทย จึงถือได้ว่าการรับบุตรบุญธรรมเช่นนี้ เป็นเรื่องที่มีองค์ประกอบระหว่างประเทศ

ดังนั้น หากพิจารณาถึงกฎหมายที่จะใช้บังคับในกรณีดังกล่าว จะพบว่ามีความเกี่ยวข้องของกฎหมายหลายฉบับ อาทิ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ในส่วนของการรับบุตรบุญธรรม กฎหมายเกี่ยวกับการรับเด็กเป็นบุตรบุญธรรม พระราชบัญญัติว่าด้วยการขัดกันแห่งกฎหมาย พ.ศ. 2481 รวมถึงอนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองเด็กและความร่วมมือในการรับรองบุตรบุญธรรมระหว่างประเทศ ค.ศ. 1993 อีกด้วย

อย่างไรก็ตาม ประเทศไทยไม่ได้ตรากฎหมายภายใน หรือปรับแก้กฎหมายภายในเพื่ออนุวัติการตามอนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองเด็กและความร่วมมือในการรับรองบุตรบุญธรรมระหว่างประเทศ ค.ศ. 1993 เนื่องจากคณะอนุกรรมการศึกษาอนุสัญญาฯ อ้างว่าประเทศไทยมีแนวทางปฏิบัติเกี่ยวกับเรื่องนี้อยู่แล้ว โดยเห็นว่า

1. อนุสัญญาฯ ส่งเสริมให้เกิดระบบความร่วมมือระหว่างรัฐภาคีเพื่อให้การรับบุตรบุญธรรมระหว่างประเทศเกิดประโยชน์สูงสุดต่อเด็ก

2. เห็นว่า ประเทศไทยควรประกาศไม่ผูกพันตามอนุสัญญาฯ ข้อ 25 ความว่า "รัฐคู่สัญญาใดๆ อาจประกาศต่อผู้ดูแลอนุสัญญานี้ว่าตนไม่ผูกพันตามอนุสัญญานี้ให้ต้องรับรองการรับบุตรบุญธรรมซึ่งทำความตกลงซึ่งเกิดขึ้นโดยการใช้ข้อ 39 วรรค 2" เพื่อไม่ให้แต่ละรัฐภาคีสามารถตกลงเปลี่ยนแปลงการใช้อนุสัญญานี้ในความสัมพันธ์ระหว่างกันได้ เพราะจะทำให้เด็กไม่ได้รับประโยชน์สูงสุดตามวัตถุประสงค์ที่แท้จริงของอนุสัญญาฯ

PAYAP UNIVERSITY

3. มอบศูนย์อำนวยการรับเด็กเป็นบุตรบุญธรรม กรมพัฒนาสังคมและสวัสดิการ กระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ทำหน้าที่เป็นสำนักงานกลางตามที่อนุสัญญาฯ กำหนด เนื่องจากเป็นหน่วยงานที่รับผิดชอบซึ่งมีความชำนาญ และประสบการณ์เรื่องการรับบุตรบุญธรรมอยู่แล้ว

4. ประเทศไทยไม่มีความจำเป็นต้องแก้ไขกฎหมายภายใน เนื่องจากพันธกรณีที่กำหนดในอนุสัญญาฯ ไม่แตกต่างจากที่กฎหมายภายในของไทยกำหนด และประเทศไทยสามารถที่จะปฏิเสธการรับบุตรบุญธรรมนั้นได้ หากการรับบุตรบุญธรรมนั้นขัดต่อนโยบายสาธารณะอย่างชัดเจนโดยคำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นสำคัญ

จากเหตุผลดังกล่าวข้างต้นจึงทำให้เกิดปัญหาว่า ประเทศไทยมีหน้าที่ในทางระหว่างประเทศที่ต้องทำให้พันธกรณีตามอนุสัญญาฯ มีผลบังคับใช้เป็นกฎหมายภายในของประเทศ แต่ประเทศไทยยังมิได้มีการตรากฎหมายรองรับอนุสัญญาฯ และแม้ว่าความเห็นของคณะอนุกรรมการข้างต้นในข้อ 4 จะเห็นว่าไม่มีความจำเป็นต้องแก้ไขกฎหมายภายใน เพราะพันธกรณีที่กำหนดในอนุสัญญาฯ ไม่มีความแตกต่างจากกฎหมายภายในก็ตาม ดังนั้น จึงไม่มีการแก้ไขกฎหมายภายในให้มีความสอดคล้องกับอนุสัญญาฯ อย่างไรก็ตาม เมื่อเปรียบเทียบกับประเทศฝรั่งเศส และประเทศสหรัฐอเมริกา (ศึกษาเฉพาะรัฐแคลิฟอร์เนีย) ซึ่งทั้ง 2 ประเทศเป็นภาคีในอนุสัญญาฯ เช่นเดียวกันกับประเทศไทย แต่ประเทศทั้งสองได้มีการอนุวัติการอนุสัญญาฯ ให้เป็นกฎหมายภายในของตน โดยได้วางหลักเกณฑ์ และเงื่อนไขในการรับบุตรบุญธรรมระหว่างประเทศเป็นการเฉพาะ เพื่อให้มีความสอดคล้องกับหลักเกณฑ์และเงื่อนไขตามที่อนุสัญญาฯ ได้กำหนด และเมื่อผู้ศึกษาได้พิจารณาตามกฎหมายประเทศไทยที่เกี่ยวข้องก็พบว่าหลักเกณฑ์บางอย่างมีความแตกต่างจากอนุสัญญาฯ ผู้ศึกษาจึงต้องการศึกษากฎหมายของทั้ง 2 ประเทศนี้เพื่อที่จะดูหลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการรับบุตรบุญธรรมระหว่างประเทศว่า ได้มีการปรับแก้ไขกฎหมายเพื่อให้สอดคล้องกับอนุสัญญาฯ หรือไม่ อย่างไร และทั้ง 2 ประเทศมีปัญหาในการรับบุตรบุญธรรมระหว่างประเทศหรือไม่ อย่างไร เพื่อที่จะได้นำแนวทางในการแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นมาปรับแก้ไขปัญหาที่อาจจะเกิดขึ้นในการรับบุตรบุญธรรมระหว่างประเทศของประเทศไทยในอนาคต

การศึกษาถึงประเด็นปัญหาดังกล่าวจะเป็นประโยชน์ในการนำเสนอผลการศึกษาเพื่อนำไปปรับปรุงกฎหมายภายในประเทศ รวมทั้งการหาข้อสรุป และแนวทางที่จะออกมาใช้บังคับในอนาคตให้มีประสิทธิภาพ และเพื่อให้เกิดประโยชน์แก่เด็กและสังคมต่อไป

PAYAP UNIVERSITY

1.2 วัตถุประสงค์ในการศึกษา

1. เพื่อทราบถึงหลักเกณฑ์และผลทางกฎหมายในการรับบุตรบุญธรรม รวมถึงการเลิกรับบุตรบุญธรรมระหว่างประเทศในประเทศไทย

2. เพื่อทราบถึงหลักเกณฑ์และผลทางกฎหมายในการรับบุตรบุญธรรม รวมถึงการเลิกรับบุตรบุญธรรมระหว่างประเทศ ตามอนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองเด็กและความร่วมมือในการรับรองบุตรบุญธรรมระหว่างประเทศ ค.ศ. 1993

3. เพื่อเสนอแนะแนวทางการดำเนินการการรับบุตรบุญธรรมระหว่างประเทศในประเทศไทย และทราบถึงแนวทางการดำเนินการตามอนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองเด็กและความร่วมมือในการรับรองบุตรบุญธรรมระหว่างประเทศ ค.ศ. 1993 ของประเทศฝรั่งเศส และรัฐแคลิฟอร์เนีย ประเทศสหรัฐอเมริกา

1.3 สมมุติฐานการศึกษา

จากการศึกษาหลักเกณฑ์ เงื่อนไข และผลทางกฎหมายของการรับเด็กเป็นบุตรบุญธรรม รวมถึงหลักเกณฑ์ เงื่อนไข และผลทางกฎหมายในการเลิกรับเด็กเป็นบุตรบุญธรรมระหว่างประเทศตามอนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองเด็กและความร่วมมือในการรับรองบุตรบุญธรรมระหว่างประเทศ ค.ศ. 1993 ที่ประเทศไทยเป็นภาคีในอนุสัญญานี้ ทำให้ทราบว่ากฎหมายเรื่องการรับบุตรบุญธรรมของประเทศไทยยังไม่มีความสอดคล้องกับหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในอนุสัญญาฯ หากได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมให้มีความสอดคล้องกับหลักเกณฑ์ที่อนุสัญญาฯ กำหนด ก็จะทำให้การรับเด็กเป็นบุตรบุญธรรมระหว่างประเทศในประเทศไทยมีความชัดเจนสมบูรณ์ยิ่งขึ้นและเป็นประโยชน์อย่างแท้จริง

1.4 ขอบเขตการศึกษา

1. ศึกษาเฉพาะกรณีที่บุคคลต่างชาติต้องการรับเด็กที่มีอายุต่ำกว่า 18 ปีบริบูรณ์ ซึ่งอยู่ในสถานสงเคราะห์ของรัฐ และเด็กนั้นไม่ได้บรรลุนิติภาวะโดยการสมรสตามกฎหมายของรัฐไทยเป็นบุตรบุญธรรม

2. ศึกษากฎหมายเกี่ยวกับการรับเด็กเป็นบุตรบุญธรรมที่เกี่ยวข้อง อาทิ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ในส่วนของการรับบุตรบุญธรรม กฎหมายเกี่ยวกับการรับเด็ก

PAYAP UNIVERSITY

เป็นบุตรบุญธรรม พระราชบัญญัติว่าด้วยการขัดกันแห่งกฎหมาย พ.ศ. 2481 อนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองเด็กและความร่วมมือในการรับรองบุตรบุญธรรมระหว่างประเทศ ค.ศ. 1993 รวมถึงกฎหมายครอบครัวของประเทศฝรั่งเศส ในส่วนที่เกี่ยวกับการรับบุตรบุญธรรม และกฎหมายในส่วนที่เกี่ยวกับการรับบุตรบุญธรรมของรัฐแคลิฟอร์เนีย ประเทศสหรัฐอเมริกา

1.5 วิธีการศึกษา

วิทยานิพนธ์เล่มนี้เป็นการศึกษาในลักษณะวิจัยเอกสาร (Documentary Research) ในเชิงบรรยาย และวิเคราะห์ข้อมูลจากเอกสารทั้งภาษาไทยและภาษาต่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับบทบัญญัติของอนุสัญญาฯ ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการรับบุตรบุญธรรมระหว่างประเทศ กฎหมาย กฎ ระเบียบ ข้อบังคับ ทั้งที่เป็นกฎหมายระหว่างประเทศ กฎหมายต่างประเทศ และกฎหมายภายใน จากเอกสารต่างๆ ทั้งภาษาไทย และต่างประเทศ อาทิ ตำรา หนังสือ วารสาร บทความ และรายงานต่างๆ อนึ่ง เพื่อทราบข้อเท็จจริงในทางปฏิบัติ จึงได้สัมภาษณ์ที่ปรึกษาอธิบดีกรมพัฒนาสังคมและสวัสดิการ และผู้อำนวยการศูนย์อำนวยการรับเด็กเป็นบุตรบุญธรรม กรมพัฒนาสังคมและสวัสดิการ กระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ อันเป็นหน่วยงานที่รับผิดชอบโดยตรง รวมถึงข้อมูลเชิงสถิติและเอกสารอื่นๆ ที่เกี่ยวข้อง เพื่อใช้ประกอบเป็นข้อมูลการวิเคราะห์บางประเด็นในการจัดทำวิทยานิพนธ์ให้มีความชัดเจนยิ่งขึ้น

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการศึกษา

1. ได้รับความรู้ และเข้าใจถึงหลักเกณฑ์ และผลทางกฎหมายในการรับบุตรบุญธรรม รวมถึงการเลิกรับเด็กเป็นบุตรบุญธรรมระหว่างประเทศในประเทศไทย

2. ได้รับความรู้ และเข้าใจถึงหลักเกณฑ์ และผลทางกฎหมายในการรับบุตรบุญธรรม รวมถึงการเลิกรับเด็กเป็นบุตรบุญธรรมระหว่างประเทศตามอนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองเด็กและความร่วมมือในการรับรองบุตรบุญธรรมระหว่างประเทศ ค.ศ. 1993

3. ได้รับความรู้ และเข้าใจถึงแนวทางการดำเนินการตามอนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองเด็กและความร่วมมือในการรับรองบุตรบุญธรรมระหว่างประเทศ ค.ศ. 1993 ของประเทศฝรั่งเศส และรัฐแคลิฟอร์เนีย ประเทศสหรัฐอเมริกา และสามารถเสนอแนะแนวทางการดำเนินการตามอนุสัญญาฯ ในประเทศไทย ทั้งนี้ เพื่อให้การศึกษาในครั้งนี้เป็นประโยชน์ต่อการรับเด็กเป็นบุตรบุญธรรมที่มีลักษณะระหว่างประเทศในภูมิภาคอาเซียนที่จะรวมตัวกันเป็นประชาคมอาเซียนต่อไปในอนาคต

PAYAP UNIVERSITY