

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายจิรนิติ หะวานนท์ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๒๐/๒๕๖๔

เรื่องพิจารณาที่ ๓๐/๒๕๖๓

วันที่ ๑๗ เดือน พฤศจิกายน พุทธศักราช ๒๕๖๔

ระหว่าง { ศาลเยาวชนและครอบครัวกลาง ผู้ร้อง
- ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๔๔๘ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๒๗ วรรคหนึ่ง วรรคสอง และวรรคสาม หรือไม่

ความเห็น

คดีนี้ ศาลเยาวชนและครอบครัวกลางยื่นคำร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยตามคำโต้แย้งของผู้ร้องทั้งสองในคดีแพ่งหมายเลขดำที่ ยชพ ๑๐๕๖/๒๕๖๓ ว่า ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๔๔๘ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔ มาตรา ๕ มาตรา ๒๕ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๒๗ หรือไม่ ข้อเท็จจริงฟังได้ว่า ผู้ร้องทั้งสองมีเพศสภาพโดยกำเนิดเป็นหญิง ยื่นคำร้องขอจดทะเบียนสมรสต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ แต่ถูกปฏิเสธเนื่องจากเป็นบุคคลที่มีเพศกำเนิดเดียวกัน จึงไม่สามารถจดทะเบียนสมรสได้ เนื่องจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๔๔๘ บัญญัติให้การจดทะเบียนสมรสเป็นสิทธิของชายและหญิง บุคคลเพศเดียวกันไม่สามารถจดทะเบียนสมรสได้ ผู้ร้องทั้งสองยื่นคำร้องต่อศาลเยาวชนและครอบครัวกลางให้ศาลมีคำสั่งให้เจ้าหน้าที่รับจดทะเบียนสมรส โดยโต้แย้งว่าประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๔๔๘ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ทำให้ผู้ร้องทั้งสองเสียสิทธิอันพึงมีพึงได้จากสถานะคู่สมรส เช่น การให้ความยินยอมในการรักษา การได้รับสวัสดิการของคู่สมรส การได้รับประโยชน์จากกรรมหรือสิทธิในการเรียกค่าสินไหมทดแทนจากการละเมิด หรือสิทธิการรับมรดกในฐานะทายาทโดยธรรม

เห็นว่า กฎหมายเป็นเครื่องมือที่ทำให้สังคมอยู่ร่วมกันได้ด้วยความสงบสุข พื้นฐานของกฎหมาย นอกจากจะเป็นไปตามกฎแห่งธรรมชาติแล้ว ยังเป็นไปตามขนบธรรมเนียมและจารีตประเพณีของแต่ละสังคม กฎหมายจะบังคับใช้ได้อย่างยั่งยืนต้องเป็นที่ยอมรับและไม่ขัดกับความรู้สึกของคนในประเทศนั้น ๆ กฎหมายอันเป็นพื้นฐานตามธรรมชาติ เช่น การฆ่าคนตาย ย่อมเป็นการกระทำที่ผิดกฎหมายเสมอ บิดามารดาต้องมีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตรผู้เยาว์ เป็นต้น เพราะเป็นพื้นฐานตามธรรมชาติของความเป็นมนุษย์ อย่างไรก็ตาม หน้าที่ที่อุปการะเลี้ยงดูบุตรผู้เยาว์ เป็นต้น เพราะเป็นพื้นฐานตามธรรมชาติของความเป็นมนุษย์ อย่างไรก็ตาม หน้าที่ที่อุปการะเลี้ยงดูบุตรผู้เยาว์ เป็นต้น เพราะเป็นพื้นฐานตามธรรมชาติของความเป็นมนุษย์ อย่างไรก็ตาม หน้าที่ที่อุปการะเลี้ยงดูบุตรผู้เยาว์ เป็นต้น เพราะเป็นพื้นฐานตามธรรมชาติของความเป็นมนุษย์ อย่างไรก็ตาม หน้าที่ที่อุปการะเลี้ยงดูบุตรผู้เยาว์ เป็นต้น เพราะเป็นพื้นฐานตามธรรมชาติของความเป็นมนุษย์

หลักพื้นฐานสำคัญของการดำรงอยู่ของสังคมมนุษย์คือการอยู่ร่วมกันเพื่อการสืบเผ่าพันธุ์ของมนุษย์ หน่วยที่เล็กที่สุดของสังคมคือครอบครัว โดยธรรมชาติการเริ่มต้นของครอบครัว ประกอบด้วยชายและหญิงที่จะอยู่ร่วมกันฉันสามีภรรยา ครอบครัวในความหมายตามธรรมชาติเริ่มต้นจากชายและหญิง กฎหมายตั้งแต่อดีตจึงบัญญัติให้การสมรสหมายถึงชายกับหญิงเท่านั้น กฎหมายครอบครัวเป็นบทบัญญัติที่เป็นไปตามธรรมชาติและต้องสอดคล้องกับสภาพของขนบธรรมเนียมและจารีตประเพณีของสังคมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๕ เกี่ยวกับครอบครัว บัญญัติให้ชายและหญิงเท่านั้นที่มีสิทธิสมรสกันตามกฎหมาย แม้จะดูเหมือนเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล แต่เป็นบทบัญญัติที่เป็นไปตามสภาพธรรมชาติของบุคคลและเป็นไปตามขนบธรรมเนียมและจารีตประเพณีของสังคมไทย นอกจากให้สิทธิชายและหญิงเท่านั้นที่จะสมรสกันได้ตามกฎหมายแล้ว ยังมีบทบัญญัติอื่น ๆ ที่ดูเหมือนเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพ เช่น การกำหนดให้ชายหญิงที่จะหมั้นหรือสมรสกันต้องมีอายุไม่ต่ำกว่า ๑๗ ปีบริบูรณ์ ตามมาตรา ๑๔๓๕ และมาตรา ๑๔๔๘ ทรัพย์สินของหมั้นและสินสอดจะมีได้แต่เฉพาะชายหมั้นหญิง ตามมาตรา ๑๔๓๗ การห้ามชายหญิงที่เป็นญาติสืบสายโลหิตสมรสกัน ตามมาตรา ๑๔๕๐ การห้ามจดทะเบียนซ้อน ตามมาตรา ๑๔๕๒ การห้ามหญิงหม้ายสมรสใหม่ภายใน ๓๑๐ วัน ตามมาตรา ๑๔๕๓ แท้จริงแล้วบทบัญญัติดังกล่าวมิใช่การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล การห้ามบุคคลที่มีอายุต่ำกว่า ๑๗ ปี หมั้นและสมรสกันเป็นความเหมาะสมของสภาพร่างกายตามธรรมชาติ ของหมั้นเป็นไปตามขนบธรรมเนียมและจารีตประเพณี การห้ามชายหญิงที่เป็นญาติสืบสายโลหิตสมรสกันนอกจากเป็นไปตามขนบธรรมเนียมและจารีตประเพณีแล้วยังมีผลให้บุตรที่เกิดขึ้นอาจไม่สมบูรณ์ การห้ามหญิงหม้ายสมรสภายใน ๓๑๐ วันเพราะเป็นระยะเวลาที่อาจตั้งครรภ์กับสามีคนก่อนได้

รัฐธรรมนูญและกฎหมายปัจจุบันมิได้ห้ามบุคคลเพศเดียวกันใช้ชีวิตคู่ร่วมกันและมีเพศสัมพันธ์กัน มิได้ห้ามการจัดพิธีแต่งงาน ทรัพย์สินที่ทำมาหาได้ร่วมกันก็เป็นกรรมสิทธิ์รวม มิได้ห้ามทำประกันชีวิต ระบุให้คู่ชีวิตเป็นผู้รับประโยชน์ มิได้ห้ามทำพินัยกรรมยกทรัพย์สินมรดกแก่คู่ชีวิต สำหรับข้อโต้แย้งของผู้ร้องทั้งสองที่อ้างว่า ไม่ได้รับสิทธิในฐานะคู่สมรส เช่น การให้ความยินยอมในการรักษาพยาบาล การได้รับสวัสดิการของคู่สมรส การได้รับประโยชน์จากกรรมธรรมหรือสิทธิในการเรียกค่าสินไหมทดแทนจากการละเมิด หรือสิทธิในฐานะทายาทโดยธรรม นั้น เห็นว่า สิทธิดังกล่าวมิได้เกิดจากสถานภาพการสมรสโดยตรง แต่เป็นสิทธิที่เกิดขึ้นตามที่กฎหมายบัญญัติ ปัญหาดังกล่าวจึงสามารถแก้ไขได้โดยบทบัญญัติของกฎหมายเฉพาะ ดังเช่นที่มีการยกพระราชบัญญัติคู่ชีวิต พ.ศ. เพื่อให้สิทธิกับบุคคลเพศเดียวกันที่จะใช้ชีวิตคู่ร่วมกันให้มีสิทธิต่าง ๆ ดังกล่าว ชายและหญิงจึงเสมอกันในกฎหมาย มีสิทธิเท่าเทียมกัน ไม่ถูกเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๔๔๘ บัญญัติขึ้นตามธรรมชาติของมนุษย์ การดำรงอยู่ของสังคม และขนบธรรมเนียมประเพณีที่สังคมยึดถือ ไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เป็นการเพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ ไม่กระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ใช้บังคับเป็นการทั่วไป ช่วยส่งเสริมความมั่นคงของรัฐและสังคม ช่วยเสริมสร้างความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน และไม่ได้ละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลอื่น จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ

ด้วยเหตุผลข้างต้น จึงเห็นว่า ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๔๔๘ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๒๗ วรรคหนึ่ง วรรคสอง และวรรคสาม



(นายจิรนิติ หะวานนท์)

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ