

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

บทสรุป

การตั้งครรภ์แทนถือเป็นการเอาใจใส่ของเทคโนโลยีทางการแพทย์ที่ช่วยทำให้คู่สมรสที่ไม่มีบุตรเนื่องจากภริยาไม่สามารถตั้งครรภ์ได้ สามารถมีบุตรที่มีความสัมพันธ์ทางสายโลหิตไว้สืบสกุล โดยการตกลงให้หญิงอื่นตั้งครรภ์แทน แต่เนื่องจากในปัจจุบันนี้ไม่มีกฎหมายใดที่บัญญัติถึงเรื่องการตั้งครรภ์แทนไว้ โดยเฉพาะ จึงทำให้เกิดปัญหาในทางกฎหมายตามมามากมาย เช่น สัญญารับตั้งครรภ์แทนเป็นสัญญาอะไร และมีผลใช้บังคับทางกฎหมายเป็นประการใด เด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนจะเป็นบุตรโดยชอบด้วยกฎหมายของใคร หากหญิงที่รับตั้งครรภ์แทนไม่ยอมส่งมอบเด็กให้แก่คู่สมรสที่ขอให้ตั้งครรภ์แทนตามสัญญา หรือคู่สมรสนั้นไม่ยอมรับเด็กเป็นบุตรเพราะเด็กที่คลอดออกมามีความพิการ เช่นนี้จะฟ้องบังคับหญิงที่รับตั้งครรภ์แทนให้ส่งมอบเด็ก หรือฟ้องบังคับคู่สมรสให้รับเด็กได้หรือไม่ เป็นต้น เมื่อไม่มีกฎหมายที่บัญญัติถึงการตั้งครรภ์แทนไว้โดยเฉพาะ จึงต้องนำกฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่งมาปรับใช้กับการตั้งครรภ์แทน อันได้แก่ กฎหมายว่าด้วยสัญญา กฎหมายว่าด้วยครอบครัว และกฎหมายว่าด้วยการรับเด็กเป็นบุตรบุญธรรม เป็นต้น อย่างไรก็ตาม กฎหมายต่าง ๆ เหล่านี้ไม่สามารถครอบคลุมถึงการตั้งครรภ์แทนได้ทุกกรณี และไม่สามารถขจัดปัญหาให้หมดไปได้ ปัญหาที่ยังคงมีอยู่ได้แก่

1. ปัญหาความสมบูรณ์ของสัญญา มีปัญหาว่าสัญญารับตั้งครรภ์แทนใช้บังคับได้ตามกฎหมายหรือไม่

จากการศึกษาวิเคราะห์ในบทที่ 4 พบว่าสัญญารับตั้งครรภ์แทนไม่ว่าจะมีค่าตอบแทนหรือไม่ก็ตาม เป็นสัญญาที่มีผลสมบูรณ์และไม่ตกเป็นโมฆะ เพราะเป็นสัญญาที่มีวัตถุประสงค์ไม่ขัดต่อกฎหมาย (เพราะไม่มีกฎหมายใดบัญญัติห้ามมิให้มีการตั้งครรภ์แทน) และไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนอย่างใดก็ตาม เนื่องจากข้อตกลงส่วนหนึ่งของสัญญามีความเกี่ยวข้องกับกฎหมายครอบครัว ซึ่งเป็นกฎหมายที่เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ดังนั้น ผลแห่งสัญญาในส่วนที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายครอบครัวจึงต้องเป็นไปตามกฎหมาย ด้วยเหตุนี้จึงก่อให้เกิดปัญหาและอุปสรรคแก่คู่สัญญาในเรื่องของการบังคับให้ส่งมอบหรือรับมอบเด็ก เป็นบุตรบุญธรรมในกรณีที่มีการไม่ปฏิบัติตามสัญญา

2. ปัญหาเรื่องความเป็นบิดามารดาโดยชอบด้วยกฎหมายของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน

เนื่องจากกฎหมายกำหนดให้หญิงที่รับตั้งครรภ์แทนและสามี (ถ้ามี) เป็นมารดาบิดาโดยชอบด้วยกฎหมายของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน ทำให้หญิงที่รับตั้งครรภ์แทนและสามีต้องมีนิติสัมพันธ์ต่อเด็ก แต่คู่สมรสที่ขอให้ตั้งครรภ์แทนไม่มีนิติสัมพันธ์ใด ๆ ต่อเด็ก ซึ่งไม่สอดคล้องกับความต้องการของคู่สัญญาแม้กฎหมายจะเปิดช่องให้คู่สมรสที่ขอให้ตั้งครรภ์แทนมีนิติสัมพันธ์กับเด็กโดยการจดทะเบียนรับเด็กเป็นบุตรบุญธรรมก็ตาม ก็ไม่สามารถแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นได้ทั้งหมด ซึ่งได้วิเคราะห์มาแล้วในบทที่ 4

3. ปัญหามรดก

เมื่อกฎหมายกำหนดให้เด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนเป็นบุตรโดยชอบด้วยกฎหมายของหญิงที่รับตั้งครรภ์แทนและสามี (ถ้ามี) เด็กจึงมีสิทธิรับมรดกของหญิงที่รับตั้งครรภ์แทนและสามีได้ ซึ่งไม่ยุติธรรมต่อทายาทของหญิงที่รับตั้งครรภ์แทนและสามี แต่เด็กไม่มีสิทธิรับมรดกของคู่สมรสที่ขอให้ตั้งครรภ์แทน

ถ้าหากยังไม่มีภาวะเจ็บป่วยเป็นบุตรบุญธรรม ซึ่งไม่ยุติธรรมต่อเด็ก

เพื่อเป็นการขจัดปัญหาต่าง ๆ ให้หมดไป ผู้เขียนจึงมีข้อเสนอแนะดังต่อไปนี้

ข้อเสนอแนะ

1. การแก้ไขปัญหาระยะสั้น

ในขณะนี้ยังไม่มีการออกกฎหมายที่เกี่ยวกับการตั้งครรภ์แทนโดย เฉพาะ มีข้อเสนอแนะดังนี้

1.1 จากการศึกษาทัศนคติของคนจำนวน 200 คน ส่วนใหญ่ (ร้อยละ 80.00) เห็นว่าสัญญาให้มีบังคับได้ เพราะไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดี ของประชาชน ดังนั้น จึงมีความจำเป็นที่จะต้องหาแนวทางเพื่อที่จะให้นักกฎหมาย ยอมรับความเห็นดังกล่าว เพื่อให้สัญญาให้มีผลบังคับได้โดยสมบูรณ์

1.2 สัญญารับตั้งครรภ์แทนไม่ควรมีค่าตอบแทนในเชิงพาณิชย์ แต่ควรกำหนดให้มีค่าทดแทนให้แก่หญิงที่รับตั้งครรภ์แทน เช่น ค่าประกันสุขภาพ ค่าประกันชีวิต และค่าทดแทนอื่น ๆ ที่ให้ความเป็นธรรมแก่หญิงที่รับตั้งครรภ์แทน

1.3 เด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนต้องถือว่าเป็นกรณีพิเศษ และไม่จำเป็นต้องนำหลักทั่วไปมาใช้บังคับ เพราะไม่สอดคล้องกับความเป็นจริง

1.4 แพททอสภาควรรจะมีประกาศหรือระเบียบ ข้อบังคับ ที่กำหนด เกี่ยวกับ

1.4.1 คุณลักษณะของสุขภาพของหญิงที่จะรับตั้งครรภ์แทน

1.4.2 คุณลักษณะของบุคคลที่จะให้บุคคลอื่นตั้งครรภ์แทน รวมทั้งข้อกำหนดการยอมรับเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนนั้นเป็นบุตรบุญธรรม

1.4.3 สัญญารับตั้งครรภ์แทนนั้นต้องนำเสนอต่อแพทย์ผู้ที่จะให้บริการ และให้แพทย์เป็นผู้กำหนดเรื่องค่าทดแทนเกี่ยวกับเรื่องของสุขภาพในเรื่องของผู้ขอให้ตั้งครรภ์แทนต้องรับผิดชอบเรื่องค่าตรวจและบำรุงร่างกายตลอดจนค่ารักษาพยาบาลของผู้รับตั้งครรภ์แทน ทั้งนี้เพื่อให้สอดคล้องกับเนื้อหาในสัญญาที่ได้กล่าวถึงในข้อ 2 ข้างต้น

2. การแก้ไขปัญหาระยะยาว

จำเป็นต้องมีกฎหมายพิเศษออกมารองรับเรื่องการตั้งครรภ์แทน กฎหมายต้องกำหนดให้สัญญารับตั้งครรภ์แทนเป็นสัญญาพิเศษแตกต่างจากสัญญาทั่วไป และกฎหมายที่จะมารองรับเรื่องการตั้งครรภ์แทนนั้นจะต้องมีบทบัญญัติกำหนดสิทธิและหน้าที่ของผู้ขอให้ตั้งครรภ์แทนและเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนให้สอดคล้องกับความยุติธรรมและระบบกฎหมาย เพื่อป้องกันไม่ให้เกิดปัญหาและอุปสรรคอื่นอาจจะเกิดขึ้นจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ตามบรรพ 5 ว่าด้วยครอบครัว และบรรพ 6 ว่าด้วยมรดก เช่น

- กฎหมายต้องกำหนดให้หญิงที่รับตั้งครรภ์แทนต้องยกเด็กให้เป็นบุตรของผู้ขอให้ตั้งครรภ์แทน และผู้ขอให้ตั้งครรภ์แทนต้องรับเด็กนั้นเป็นบุตรของตนโดยผลของกฎหมาย

- กฎหมายจะต้องกำหนดให้เด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนมีสิทธิรับมรดกของผู้ขอให้ตั้งครรภ์แทน โดยนำประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 15 ประกอบกับมาตรา 1604 มาบังคับใช้โดยอนุโลม

- กฎหมายจะต้องทำนิติสัมพันธ์ที่เด็กจะพึงมีต่อหญิงที่รับตั้งครรภ์

แทนและสามี (ถ้ามี) ให้สิ้นสุดลง

ในส่วนที่เกี่ยวกับสัญญา นั้น จะต้องมีการกำหนดคุณสมบัติของผู้สัญญา ในด้านอายุ สุขภาพ สถานภาพทางการสมรส และอื่น ๆ ตามที่เห็นสมควร นอกจากนี้กฎหมายจะต้องกำหนดให้มีค่าตอบแทนในสัญญา ซึ่งค่าตอบแทนนั้นจะต้องไม่ใช่ค่าตอบแทนในเชิงพาณิชย์ หากแต่ต้องกำหนดให้มีค่าตอบแทนให้แก่หญิงที่รับตั้งครรภ์แทน เช่น ค่าประกันสุขภาพ ค่าประกันชีวิต ค่าตอบแทนอื่น ๆ ที่ให้ความเป็นธรรมแก่หญิงที่รับตั้งครรภ์แทน ทั้งนี้เพื่อคุ้มครองความปลอดภัยในสุขภาพอนามัยของหญิงที่รับตั้งครรภ์แทนอันอาจเกิดอันตรายต่อสุขภาพอันเนื่องมาจากการตั้งครรภ์แทนได้

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย