

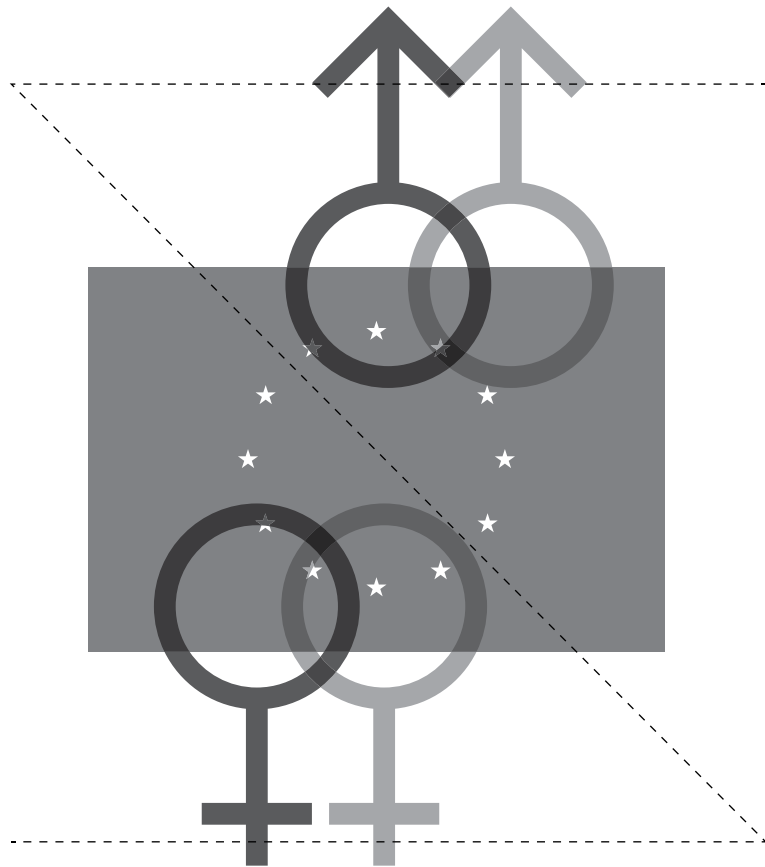


Illustration by: Nabwong Chuaychuwong

มองการสมรสระหว่างบุคคลเพศเดียวกัน ผ่านกฎหมายสหภาพยุโรป

ปีติเทพ วยุณยง¹

บทคัดย่อ

กฎหมายสหภาพยุโรปในปัจจุบันไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการสมรสระหว่างบุคคลเพศเดียวกันเอาไว้ โดยการสมรสระหว่างบุคคลเพศเดียวกันไม่ได้ถูกระบุเอาไว้ในเขตอำนาจสหภาพยุโรป แม้ว่าอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนยุโรป ค.ศ. 1950 มาตรา 8 มาตรา 12 และมาตรา 14 ได้วางหลักการเกี่ยวกับสิทธิพื้นฐานและความเท่าเทียมในระดับสหภาพยุโรป ดังเช่น สิทธิที่จะได้รับการเคารพความเป็นอยู่ส่วนตัวและชีวิตครอบครัว สิทธิในการแต่งงานและการห้ามเลือกปฏิบัติ ในทางตรงกันข้าม กฎหมายสหภาพยุโรปกลับไม่ได้กำหนดมาตรการเฉพาะให้รัฐสมาชิกยอมรับการสมรสระหว่างบุคคลเพศเดียวกันว่าเป็นการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมายหรือมีกฎหมายรับรองไว้ อนึ่ง แม้ว่ารัฐสมาชิกสหภาพยุโรปควรปฏิบัติตามต่อการสมรสระหว่างบุคคลต่างเพศและการสมรสระหว่างบุคคลเพศเดียวกันอย่างเท่าเทียม แต่สิทธิของคู่สมรสเพศเดียวกันที่จะทำการสมรสย่อมขึ้นอยู่กับหลักเกณฑ์ทางกฎหมายภายในที่รัฐสมาชิกแต่ละรัฐได้กำหนดไว้และเงื่อนไขตามกฎหมายสหภาพยุโรป บางฉบับว่าด้วยเรื่องเสรีภาพในการโยกย้ายถิ่นฐาน การโยกย้ายถิ่นที่อยู่ การ

¹ นักวิจัยประจำ สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยเดอมนิงฟอร์ด สหราชอาณาจักร อีเมลล์ pedithep.youyuenyong@email.dmu.ac.uk

อพยพและการลี้ภัยได้บัญญัติเอาไว้ ด้วยเหตุนี้เอง ข้อบังคับสหภาพยุโรปว่าด้วยการสมรสระหว่างบุคคลเพศเดียวกันจึงควรถูกบัญญัติขึ้นเป็นการเฉพาะโดยสหภาพยุโรป ในทางเดียวกัน ความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลเพศเดียวกันและการจดทะเบียนชีวิตคู่ของบุคคลเพศเดียวกันก็ควรได้รับการบัญญัติเป็นกฎหมายภายในประเทศของรัฐสมาชิกสหภาพยุโรปแต่ละรัฐ

Abstract

The current EU legal frameworks do not fully apply to same-sex marriages and registered partnerships. Same-sex marriage is not a legal status recognised in all European Union (EU) jurisdictions. Even though article 8, article 12 and article 14 of the European Convention on Human Rights 1950 provide the fundamental rights and equality applicable at EU level, such as the right to respect for private and family life, the right to marry and the prohibition of discrimination. However, the EU legal frameworks do not specifically oblige EU Member States to allow or recognise same-sex partnerships or marriages although they generally oblige Member States to treat same-sex couples equally to opposite sex couples when they are applying the EU law. The rights of same-sex couples depend upon their relation to the EU Member States and legal conditions of the EU laws relating to free movement, migration and asylum. EU framework for the legal recognition of same-sex couples, therefore, should be established by the EU's legislative body. Likewise, legal recognition of same-sex relationships and registered partnership recognition to same-sex couples in the domestic laws should be legally introduced by all EU Member States.

1. ความนำ

ในช่วงต้นศตวรรษที่ 21² รัฐบาลและผู้มีส่วนได้ส่วนเสียของหลายประเทศในสหภาพยุโรปต่างได้พยายามผลักดัน ให้การสมรสระหว่างบุคคลเพศเดียวกันเป็นสิ่งที่ชอบด้วยกฎหมาย (legalising of same-sex marriage)³ กล่าวคือ การสมรสระหว่างบุคคลเพศเดียวกันย่อมได้รับการยอมรับจากรัฐว่าเป็นการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมายและประชาชนสามารถทำได้หากเป็นไปได้ตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่รัฐกำหนด อันจะนำมาซึ่งสิทธิหน้าที่และความผูกพันระหว่างคู่สมรสเพศเดียวกันที่ทำการสมรสกันเอง ความผูกพันระหว่างคู่สมรสเพศเดียวกันกับรัฐหรือหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องกับความสัมพันธ์ในครอบครัว รวมไปถึงความผูกพันระหว่างคู่สมรสเพศเดียวกันกับบุคคลอื่นๆ ที่อยู่ใกล้กัน ทั้งนี้ การสมรสระหว่างบุคคลเพศเดียวกันที่รัฐรับรองให้เป็นการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมายย่อมนำมาซึ่งการส่งเสริมความเท่าเทียมกันระหว่างคู่สมรสต่างเพศกัน (heterosexual couples) และคู่สมรสเพศเดียวกัน (same-sex couples)⁴ โดยไม่ว่าจะเป็นชายรักชาย หญิงรักหญิง และชายรักหญิงที่ประสงค์จะอยู่กินร่วมกันฉันคู่รักแล้ว หากกฎหมายรับรองหรือสถาปนาสิทธิที่จะได้รับการปฏิบัติจากรัฐอย่างเท่าเทียมแล้ว (equal legal rights) ก็จะสามารถสมรสกันโดยชอบด้วยกฎหมายภายใต้เงื่อนไขแห่งการสมรสของรัฐได้วางเอาไว้⁵

ด้วยเหตุนี้ ฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายบริหารและฝ่ายตุลาการของหลายประเทศ

² Antokolskaia, M. (2012). 'Family Law and National Culture: Arguing against the cultural constraints argument' in Boele-Woelki, K. & Fuchs, A. (ed.), *Legal Recognition of Same-Sex Relationships in European National, Cross-Border and European Perspectives*. Cambridge: Intersentia Publishing, p 48.

³ Allen, D. W. (2006). 'An Economic Assessment of Same-Sex Marriage Laws', *Harvard Journal of Law & Public Policy*, 3 (29), 949-980.

⁴ Geffin, M. (2013). 'Same-sex marriage conventional marriage should have equality rights'. *Legal Week*, 15 (8), 13.

⁵ Spencer, K. (2010). 'Same sex couples and the Right to Marry – European perspectives', *Cambridge Student Law Review*, 6 (1), 155-176.

ในสหภาพยุโรปต่างเข้ามามีบทบาทในการส่งเสริมและสนับสนุนให้การสมรสระหว่างบุคคลเพศเดียวกันสามารถกระทำได้โดยชอบด้วยกฎหมายหรือมีกฎหมายเข้ามารองรับการสมรสระหว่างบุคคลเพศเดียวกัน เพราะการสนับสนุนดังกล่าวจากภาครัฐหรือหน่วยงานของรัฐไม่เพียงแต่ทำให้คู่สมรสเพศเดียวกันสามารถทำได้โดยชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น หากแต่ยังเป็นการส่งเสริมความเท่าเทียมระหว่างประชาชนและส่งเสริมการต่อต้านการเลือกปฏิบัติภายใต้แนวคิดพื้นฐานของการปฏิบัติต่อผู้ที่มีที่มาจากความหลากหลายที่แตกต่างกันโดยเท่าเทียม เช่น การแปลงเพศ (gender reassignment) รสนิยมทางเพศ (sexual orientation) และการสมรสกับการจดทะเบียนชีวิตคู่ตามที่กฎหมายรับรอง (marriage and civil partnership) เป็นต้น

สหภาพยุโรป (European Union – EU) เป็นองค์กรระหว่างประเทศที่เกิดจากการรวมกลุ่มของประเทศในสหภาพยุโรปเพื่อรักษาสันติภาพและกำหนดกรอบความร่วมมือร่วมกันหลายด้านระหว่างประเทศสมาชิก อันประกอบไปด้วยองค์การที่เป็นกลไกในการขับเคลื่อนสหภาพยุโรปให้บรรลุเป้าหมายอันประกอบด้วย คณะกรรมาธิการยุโรป (European Commission) คณะมนตรียุโรป (Council) ศาลยุติธรรมยุโรป (European Court of Justice) และสภายุโรป (European Parliament) ซึ่งสหภาพยุโรปสามารถดำเนินกิจกรรมด้านต่างๆ ของตนต่อรัฐสมาชิกและรัฐที่ไม่ใช่สมาชิกของตน โดยผ่านองค์การหลักอันประกอบด้วยกลไกทางนิติบัญญัติ กลไกทางบริหารและกลไกทางตุลาการที่มีส่วนสำคัญในการบริหารจัดการสหภาพยุโรป อนึ่ง กลไกทางนิติบัญญัติและการตัดสินใจเชิงนโยบายสาธารณะของสหภาพยุโรปได้กำหนดมาตรการหลายมาตรการในการส่งเสริมความเท่าเทียมระหว่างมนุษย์สำหรับป้องกันการเลือกปฏิบัติภายในประเทศและระหว่างประเทศสมาชิกด้วยกัน⁶ โดยสหภาพยุโรปได้จัดทำอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป ค.ศ. 1950 (European Convention on Human Rights and Fundamental Freedoms - ECHR) อันถือ

⁶ Secretariat of Equinet. (2012). *EU legislative framework*. Retrieved May 8, 2013, from <http://www.equineteurope.org/-Legislative-framework,82->

เป็นข้อตกลงที่คณะกรรมการแห่งยุโรปได้จัดทำขึ้นเพื่อใช้บังคับในระหว่างประเทศต่างๆ ในสหภาพยุโรป ที่ได้รับอิทธิพลมาจากปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1947

2. อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป ค.ศ. 1950

อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรปไม่เพียงแต่วางหลักการทั่วไปในเรื่องสิทธิมนุษยชนเท่านั้น อนุสัญญาของสหภาพยุโรปดังกล่าวยังได้วางหลักเกณฑ์ที่สำคัญหลายประการในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการสมรสระหว่างบุคคลเพศเดียวกันโดยปราศจากการเลือกปฏิบัติไว้สามมาตราหลักด้วยกัน ได้แก่ มาตรา 8 ที่ได้วางหลักไว้ว่าบุคคลทุกคนมีสิทธิได้รับการเคารพในชีวิตส่วนตัวและครอบครัว (right to respect for private and family life)⁷ โดยรัฐจะทำการแทรกแซงชีวิตส่วนตัวของประชาชนไม่ได้ เว้นเสียแต่ รัฐได้บัญญัติกฎหมายว่าให้กระทำได้และการแทรกแซงดังกล่าวต้องถือเป็นประโยชน์ต่อประเทศในด้านความสงบเรียบร้อยและการแทรกแซงดังกล่าวเป็นมาตรการที่จำเป็นในสังคมประชาธิปไตยต่อความปลอดภัยแห่งชาติ ความมั่นคงของรัฐ ประโยชน์ทางเศรษฐกิจ ของประเทศ การรักษาความสงบเรียบร้อยและการป้องกันการกระทำผิดทางอาญา การคุ้มครอง สุขภาพหรือจิตใจ หรือการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น นอกจากนี้ มาตรา 12 แห่งอนุสัญญาดังกล่าวยังได้วางหลักเกณฑ์เกี่ยวกับสิทธิในการแต่งงาน (right

⁷ *European Convention on Human Rights and Fundamental Freedoms 1950 Article 8 – Right to respect for private and family life*

1. Everyone has the right to respect for his private and family life, his home and his correspondence.
2. There shall be no interference by a public authority with the exercise of this right except such as is in accordance with the law and is necessary in a democratic society in the interests of national security, public safety or the economic well-being of the country, for the prevention of disorder or crime, for the protection of health or morals, or for the protection of the rights and freedoms of others.

to marry)⁸ โดยบุคคลเพศชายและเพศหญิงในช่วงอายุที่สามารถแต่งงานกัน ได้ย่อมมีสิทธิที่จะแต่งงานและมีครอบครัว หากเข้าเงื่อนไขการสมรสตามกฎหมายครอบครัว และมาตรา 14 วางหลักไว้ในเรื่องของการห้ามการเลือกปฏิบัติ (prohibition of discrimination)⁹ โดยรัฐหรือหน่วยงานของรัฐจะกระทำการเลือกปฏิบัติต่อประชาชนหรือจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชนเพียงเพราะมีความแตกต่างด้านเพศและเรื่องอื่นๆ ที่เกี่ยวข้องกับการแสดงออกทางเพศหรือรสนิยมทางเพศไม่ได้¹⁰

จากที่ได้กล่าวมาอาจเห็นได้ว่าอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป ค.ศ. 1950 ได้รับรองสิทธิในการได้รับการเคารพในชีวิตส่วนตัวและครอบครัว สิทธิในการแต่งงานและการห้ามการเลือกปฏิบัติ อันถือเป็นพื้นฐานที่สำคัญสำหรับการส่งเสริมความเท่าเทียมในการดำรงชีวิตคู่ของประชาชนในสหภาพ

⁸ *European Convention on Human Rights and Fundamental Freedoms 1950 Article 12* - Men and women of marriageable age have the right to marry and to found a family, according to the national laws governing the exercise of this right.

⁹ *European Convention on Human Rights and Fundamental Freedoms 1950 Article 14* - The enjoyment of the rights and freedoms set forth in this Convention shall be secured without discrimination on any ground such as sex, race, colour, language, religion, political or other opinion, national or social origin, association with a national minority, property, birth or other status.

¹⁰ โปรดสังเกตถ้อยคำในตัวบทใน อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป ค.ศ. 1950 มาตรา 14 ที่ได้วางหลักครอบคลุมไปว่าห้ามเลือกปฏิบัติในกรณีที่บุคคลมีความแตกต่างกันในเรื่องของการนับถือศาสนา (religion) ด้วย อนึ่ง หากพิจารณาถ้อยคำในตัวบทดังกล่าวอาจตีความรวมไปถึงการห้ามเลือกปฏิบัติต่อคนที่มีความเชื่อทางศาสนาที่แตกต่างกันด้วย (religious belief discrimination) ซึ่งบางศาสนาอาจมีความเชื่อทางศาสนาในเชิงสนับสนุนว่าการสมรสระหว่างบุคคลเพศเดียวกันมิได้ขัดหรือแย้งกับหลักการทางศาสนา ในทางตรงกันข้าม บางศาสนากลับมีความเชื่อทางศาสนาในเชิงปฏิเสธหรือไม่สนับสนุนการสมรสระหว่างบุคคลเพศเดียวกัน โปรดดูถ้อยคำในอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป ค.ศ. 1950 มาตรา 14 เพิ่มเติมใน หน้า 12 ของเอกสาร European Court of Human Rights. (2013). *European Convention on Human Rights*. Strasbourg: European Court of Human Rights & Council of Europe, p 12. Retrieved May 8, 2013, from http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/D5CC24A7-DC13-4318-B457-5C9014916D7A/0/Convention_ENG.pdf

ยุโรปในกรณีต่างๆ ทั้งการสมรสระหว่างชายกับหญิง ชายกับชาย การสมรสระหว่างหญิงกับหญิง ให้เป็นไปโดยอยู่บนพื้นฐานแห่งความเท่าเทียม ด้วยเหตุนี้ ความเท่าเทียมของมนุษย์เกี่ยวกับการแต่งงาน (marriage equality) จึงถือเป็นประเด็นแห่งความท้าทายที่อาจถูกหยิบขึ้นมาพิจารณาภายใต้ อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป ค.ศ. 1950 ประเด็นหนึ่ง เพราะแม้ว่าอนุสัญญาดังกล่าวและกฎหมายสหภาพยุโรปอีกหลายฉบับได้กล่าวถึงความเท่าเทียมในกรณีต่างๆ แต่สำหรับการสมรสระหว่างบุคคลเพศเดียวกัน ยังมิได้มีระเบียบหรือข้อบังคับใดบัญญัติไว้เป็นการเฉพาะเพื่อกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการสมรสระหว่างบุคคลเพศเดียวกันของประเทศสมาชิกให้ เป็นไปในแนวทางเดียวกัน (harmonisation) ในปัจจุบันคงมีเพียงหลักเกณฑ์กว้างๆ ที่มีได้กำหนดกรอบในเรื่องของการสมรสระหว่างบุคคลเพศเดียวกัน อย่างชัดเจนแต่ประการใด ความไม่ชัดเจนในบางบริบทของกฎหมายระเบียบ และข้อบังคับของสหภาพยุโรปที่ไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์หรือไม่มีมาตรการเกี่ยวกับการสมรสระหว่างบุคคลเพศเดียวกันย่อมอาจส่งผลกระทบต่อทิศทางของกฎหมายของประเทศกลุ่มสมาชิก เพราะหากไม่มีมาตรการที่กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการสมรสระหว่างบุคคลเพศเดียวกันแล้ว ก็ย่อมเป็นการยากที่จะทำให้กฎหมายภายในของประเทศต่างๆ ในกลุ่มสมาชิกสหภาพยุโรป สอดคล้องและเป็นไปในแนวทางเดียวกันได้

3. ปัญหาทางกฎหมายของข้อบังคับสหภาพยุโรปที่ เกี่ยวข้องกับการสมรสระหว่างบุคคลเพศเดียว

สหภาพยุโรปได้พยายามแสวงหาแนวทางอื่นๆ เพื่อกำหนดเป็นหลักเกณฑ์ เฉพาะในการต่อต้านการเลือกปฏิบัติในหลายกรณีภายใต้แนวคิดพื้นฐานของการปฏิบัติต่อผู้ที่มีที่มาจากความหลากหลายที่แตกต่างกัน อย่างไรก็ตาม ใน บทบัญญัติของกฎหมายสหภาพยุโรปที่เกี่ยวข้องกับการสมรสระหว่างบุคคล

เพศเดียวกันโดยตรงยังมีความคลุมเครือ¹¹ ผลที่ตามมาจากความคลุมเครือของการไต่ถามตรรกะอื่นๆ เพื่อรองรับสิ่งที่อาจตามมาจากการสมรสระหว่างบุคคลเพศเดียวกัน ย่อมก่อให้เกิดปัญหาทางกฎหมายที่อาจกระทบต่อสิทธิเสรีภาพและการดำรงชีวิตของคู่สมรสเพศเดียวกัน

3.1 ข้อบังคับสหภาพยุโรปว่าด้วยสิทธิการอยู่ร่วมกันเป็นครอบครัว ค.ศ. 2003

การอยู่ร่วมกันเป็นครอบครัวของมนุษย์กับสัมพันธ์ภาพภายในครอบครัวย่อมเป็นสิ่งที่เกื้อหนุนให้มนุษย์สามารถดำเนินชีวิตหรือก้าวต่อไปในสังคมอย่างมั่นคง ไม่ว่าจะเป็นครอบครัวอันมีที่มาจากความสัมพันธ์ทางสายโลหิตหรือครอบครัวที่เกิดจากบุคคลผู้มีความผูกพันทางจิตใจ ย่อมสามารถช่วยแสดงสัมพันธ์ภาพในครอบครัวผ่านการกระทำกิจกรรมด้านต่างๆ ร่วมกันภายในครอบครัว ตัวอย่างเช่น การทำกิจกรรมพักผ่อนร่วมกันระหว่างพ่อแม่ การร่วมเพศระหว่างคู่ชีวิต การปรึกษาปัญหาชีวิตร่วมกันและการช่วยเหลือเกื้อกูลกันทางการเงิน อนึ่ง หากพิจารณาถึงการปฏิสัมพันธ์เชิงสัญลักษณ์ (symbolic interaction) หรือการเน้นความสัมพันธ์ที่ซับซ้อนระหว่างบริบทในการดำรงชีวิตคู่โดยพิจารณาเชิงปัจเจกบุคคลไป¹² ย่อมพบว่ามนุษย์แต่ละคนมีภาระกระทำ สภาพจิตใจ บุคลิกภาพ การแสดงออกทาง

เพศและรสนิยมทางเพศที่แตกต่างกัน¹³ ผลที่ตามมาทำให้มนุษย์แต่ละคนมีความต้องการทางเพศ การแสดงออกทางเพศและรสนิยมทางเพศที่แตกต่างกันออกไป รวมไปถึงความต้องการในการแสดงออกเกี่ยวกับความรักและความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลผ่านพิธีแต่งงานหรือพิธีอื่นๆ ที่เกี่ยวข้องกับ การแสดงออกว่าต้องการใช้ชีวิตคู่ร่วมกันเพื่ออยู่ร่วมกันในอนาคต เช่น คู่รักร่วมเพศอาจมีความต้องการประกอบพิธีแต่งงานหรือต้องการจดทะเบียนชีวิตคู่ตามกฎหมาย เพื่อแสดงออกว่าต้องการอยู่ร่วมกันเป็นคู่ชีวิตในอนาคต เป็นต้น¹⁴ ซึ่งไม่ว่าจะเป็นองค์ระหว่างประเทศและประเทศต่างๆ จำเป็นที่จะต้องตระหนักถึงความสำคัญของครอบครัว เพราะความมั่นคงของสถาบันครอบครัวกับคุณภาพของสมาชิกในครอบครัวอันเป็นหน่วยย่อยของสังคมย่อม

¹³ โปรดดูบทที่ 1 ในตำราของท่านอาจารย์ Herbert G. Blumer นักสังคมวิทยาที่มีชื่อเสียงชาวอเมริกันได้บรรยายเกี่ยวกับหลักการปฏิสัมพันธ์เชิงสัญลักษณ์ (Symbolic Interaction Theory) ของครอบครัว โดยมองครอบครัวในเชิงสัญลักษณ์ที่สามารถเติมเต็มความต้องการของมนุษย์ในด้านจิตใจและสังคมที่มนุษย์ต้องการปฏิสัมพันธ์กันโดยมองว่าปัจเจกบุคคลมีความต้องการติดต่อกันโดยอาศัยสัญลักษณ์หลายรูปแบบและซับซ้อนโดยสัญลักษณ์ที่แต่ละบุคคลแสดงออกมาขึ้นอยู่กับพัฒนาการและสิ่งแวดล้อมที่บุคคลนั้นเติบโตหรือได้รับอิทธิพลมา สัญลักษณ์ของบุคคลต่างๆ ย่อมแสดงออกมาแตกต่างกัน ในทางเดียวกัน บุคคลอื่นๆ ก็ย่อมมองสัญลักษณ์ที่บุคคลนั้นแสดงออกมาแตกต่างกันด้วย เช่น บางคนอาจแสดงออกเกี่ยวกับรสนิยมรักร่วมเพศ ซึ่งบุคคลอื่นๆ อาจเห็นด้วยหรือไม่เห็นด้วยกับการกระทำที่แสดงออกมาก็เป็นได้ เป็นต้น Blumer, H. (1969). *Symbolic Interactionism: Perspective and Method*. Berkeley: University of California Press, pp 1-60. Retrieved May 10, 2013, from https://campus.fsu.edu/bbcswebdav/institution/academic/social_sciences/sociology/Reading%20Lists/Social%20Psych%20Prelim%20Readings/I.%20Classics/1969%20Blumer%20-%20Symbolic%20Interactionism.pdf

¹⁴ อย่างไรก็ตาม บุคคลอื่นหรือกลุ่มบุคคลอื่นๆ ในสังคมอาจแสดงออกซึ่งการไม่เห็นด้วยหรือปฏิเสธการปฏิสัมพันธ์เชิงสัญลักษณ์ด้านการแสดงออกทางเพศและรสนิยมทางเพศระหว่างบุคคลเดียวกันโดยชอบด้วยกฎหมายก็ได้ (legality of same-sex marriage) เช่น ศาสนาหรือลัทธิความเชื่ออาจมีความเชื่อที่ไม่สอดคล้องกันกับการแสดงออกทางเพศและรสนิยมทางเพศของคู่รักร่วมเพศ รวมไปถึงการสมรสระหว่างบุคคลเพศเดียวกันด้วย เป็นต้น โปรดดูเพิ่มเติมใน Hewitt, J. P. & Shulman, D. (1991). *Self and Society: A Symbolic Interactionist Social Psychology*. (5th ed.). Massachusetts: Pearson - Allyn & Bacon, p 5.

¹¹ Carolan, D. (2005). 'Judicial Impediments to Legislating Equality for Same-Sex Couples in the European Union', *Tulsa Law Review*, 40 (3), 527-560.

¹² Berkowitz, D. & Marsiglio, W. (2007). 'Gay Men: Negotiating Procreative, Father, and Family Identities', *Journal of Marriage and Family*, 69 (2), 366-381.

เป็นแรงผลักดันให้ประเทศหรือกลุ่มประเทศระดับต่างๆ สามารถพัฒนาด้านเศรษฐกิจ สังคมและการเมืองได้ในอนาคต

สหภาพยุโรปในฐานะที่เป็นกลุ่มประเทศที่มีส่วนสำคัญในการผลักดันสิทธิมนุษยชนและการดำเนินการต่างๆ ที่ก่อให้เกิดการเคารพสิทธิของประชาชนในประเทศกลุ่มสหภาพยุโรป ผ่านนโยบาย ระเบียบและข้อบังคับต่างๆ ของสหภาพยุโรป โดยสิทธิต่างๆ ที่สหภาพยุโรปได้ทำการผลักดันย่อมรวมไปถึงสิทธิในการอยู่รวมกันเป็นครอบครัว (right to family reunification) ดังนั้นเอง สหภาพยุโรปจึงได้ตราข้อบังคับสหภาพยุโรปว่าด้วยสิทธิการอยู่รวมกันเป็นครอบครัว ค.ศ. 2003 (EU Directive 2003/86/EC of 22 September 2003 on the right to family reunification) ขึ้นเพื่อรับรองสิทธิของประชาชนในประเทศกลุ่มสหภาพยุโรปและนอกกลุ่มสหภาพยุโรปเกี่ยวกับเสรีภาพในการโยกย้ายถิ่นฐาน (immigration) เพื่อวัตถุประสงค์ในการก่อตั้งครอบครัว อันทำให้ผู้อพยพหรือผู้โยกย้ายถิ่นฐานสามารถอยู่รวมกันเป็นครอบครัวได้หรือตั้งครอบครัวขึ้นได้โดยชอบด้วยกฎหมาย แต่ในขณะเดียวกันการโยกย้ายถิ่นฐานเพื่อก่อตั้งครอบครัวย่อมสามารถตรวจสอบได้โดยรัฐที่ผู้อพยพหรือผู้โยกย้ายถิ่นฐานอาศัยอยู่ เพราะรัฐของประเทศต่างๆ มีสิทธิในการควบคุมการโยกย้ายถิ่นฐาน (right of a state to control immigration)¹⁵

ข้อบังคับสหภาพยุโรปว่าด้วยสิทธิการอยู่รวมกันเป็นครอบครัว ค.ศ. 2003 ได้วางหลักเกณฑ์ไว้ว่าบุคคลจากประเทศที่สาม (Third-Country National - TCN) ที่ได้รับสิทธิอาศัยอยู่ในประเทศในกลุ่มสหภาพยุโรปโดยชอบด้วยกฎหมายเป็นเวลาไม่น้อยกว่าหนึ่งปีและมีสิทธิที่จะได้รับเลือกจากรัฐให้เป็นผู้พำนักอาศัยระยะยาว (option of long-term residence) สามารถมีสิทธิในการก่อตั้งครอบครัวได้ตามกฎหมายครอบครัวของประเทศสมาชิกในกลุ่มสหภาพ

¹⁵ Staver, A. (2008). *Working Paper Series No.51 Family Reunification: A Right for Forced Migrants?*. Oxford: Oxford Department of International Development, University of Oxford, p 12, Retrieved May 11, 2013, from http://www.rsc.ox.ac.uk/publications/working-papers-folder_contents/RSCworkingpaper51.pdf

ยุโรปที่ประสงค์จะก่อตั้งครอบครัว ซึ่งแม้ว่าสหภาพยุโรปจะได้สถาปนาสิทธิดังกล่าวผ่านข้อบังคับสหภาพยุโรปว่าด้วยสิทธิการอยู่รวมกันเป็นครอบครัว ค.ศ. 2003 เพื่อให้คู่สมรสอันเป็นบุคคลที่มาจากประเทศที่สามที่ไม่ได้อยู่ในกลุ่มสหภาพยุโรปสามารถโยกย้ายถิ่นฐานมาพำนักหรืออาศัยในประเทศกลุ่มสหภาพยุโรปเพื่อจัดตั้งครอบครัวไม่ว่าจะเป็นครอบครัวจากการสมรสระหว่างบุคคลต่างเพศกันหรือการสมรสระหว่างบุคคลเพศเดียวกันก็ตาม¹⁶ สิทธิการอยู่รวมกันเป็นครอบครัวอาจส่งผลดีต่อสมาชิกในครอบครัวผู้ที่ได้ประโยชน์จากสิทธิการอยู่รวมกันเป็นครอบครัวหรือผู้ที่เป็นบุคคลจากประเทศที่สามที่ไม่ใช่ผู้ที่ถือสัญชาติของประเทศกลุ่มสมาชิกสหภาพยุโรป (non-EU nationals) โดยบุคคลดังกล่าวสามารถนำคู่สมรส บุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะ และบุตรของคู่สมรสมาพำนักอยู่ในประเทศในกลุ่มสหภาพยุโรปที่ตนกำลังอาศัยอยู่ได้¹⁷ อย่างไรก็ตาม บุคคลจากประเทศที่สามที่ไม่ใช่ผู้ที่ถือสัญชาติของประเทศกลุ่มสมาชิกสหภาพยุโรปอาจไม่สามารถได้รับสิทธิในการอยู่รวมกันเป็นครอบครัวระหว่างบุคคลเพศเดียวกันหรือคู่สมรสเพศเดียว หากเข้าข้อยกเว้นดังต่อไปนี้ ได้แก่ ข้อยกเว้นประการแรก หากประเทศสมาชิกที่บุคคลจากประเทศที่สามที่ไม่ใช่ผู้ที่ถือสัญชาติของประเทศกลุ่มสมาชิกสหภาพยุโรปอาศัยอยู่กำหนดข้อจำกัดบางประการ (restrictions) เพื่อให้บุคคลเพศเดียวกันหรือคู่สมรสเพศเดียวกันต้องปฏิบัติตามก่อนเพื่อเป็นเงื่อนไขในการพิจารณาการใช้สิทธิในการอยู่รวมกันเป็นครอบครัว ตัวอย่างเช่น ที่อยู่ที่เหมาะสม (adequate accommodation) สำหรับคู่สมรสเพศเดียวกัน หากได้รับอนุญาตให้อพยพหรือโยกย้ายถิ่นฐานเพื่ออยู่รวมกันเป็นครอบครัวและประกันสุขภาพ (health insurance) สำหรับคู่สมรสเพศเดียวกัน เป็นต้น ข้อยกเว้นประการที่สอง หาก

¹⁶ Europa Summaries of EU legislation. (2011). Family reunification. Retrieved May 11, 2013, from http://europa.eu/legislation_summaries/justice_freedom_security/free_movement_of_persons_asylum_immigration/l33118_en.htm

¹⁷ European Commission. (2012). *Family reunification: The right to family reunification, recognised throughout the EU*. Retrieved May 11, 2013, from http://ec.europa.eu/dgs/home-affairs/what-we-do/policies/immigration/family-reunification/index_en.htm

ประเทศสมาชิกที่บุคคลจากประเทศที่สามที่ไม่ใช่ผู้ที่ถือสัญชาติของประเทศกลุ่มสมาชิกสหภาพยุโรปอาศัยอยู่ มิได้บัญญัติให้การสมรสระหว่างบุคคลเพศเดียวกัน (same-sex marriage) เป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมายหรือมิได้บัญญัติเรื่องการจดทะเบียนชีวิตคู่ไว้ในกฎหมายของตน (registration of same-sex partnership)¹⁸ บุคคลดังกล่าวก็ไม่สามารถได้สิทธิการอยู่รวมกันเป็นครอบครัวหรือประโยชน์อื่นๆ อันเกี่ยวเนื่องกับสิทธิประการนี้ ตัวอย่างเช่น ไม่สามารถนำคู่สมรสเพศเดียวกันที่ทำการสมรสกันโดยชอบด้วยกฎหมายแล้วหรือไม่อาจนำบุตรที่รับมาอุปการะโดยชอบด้วยกฎหมายเข้ามาอยู่อาศัยกับตนในประเทศดังกล่าว ผลที่ตามมาย่อมทำให้คู่สมรสระหว่างบุคคลเพศเดียวกันไม่อาจที่จะอยู่รวมกันเป็นครอบครัวได้นั่นเอง

3.2 ข้อบังคับสหภาพยุโรปว่าด้วยสิทธิพลเมืองของสหภาพและครอบครัวในการโยกย้ายถิ่นที่อยู่หรืออาศัยอย่างเสรีในดินแดนของรัฐสมาชิกสหภาพยุโรป ค.ศ. 2004

สถานะพลเมือง (citizenship) หรือสถานะความเป็นพลเมือง (citizen) ที่เป็นสมาชิกส่วนหนึ่งของรัฐหรือกลุ่มประเทศ โดยสถานะพลเมืองย่อมต้องมีความหมายให้สถานะหรือข้อบังคับที่กำหนดสิทธิและหน้าที่ของพลเมืองต่อรัฐหรือกลุ่มประเทศเอาไว้ โดยพลเมืองอาจกระทำการ งดเว้นกระทำการหรือไม่กระทำการต่างๆ ที่ไม่ฝ่าฝืนต่อบทบัญญัติที่รัฐหรือกลุ่มประเทศได้กำหนดเอาไว้

¹⁸ European Union Agency for Fundamental Rights. (2009). *Same-Sex Couples, Free Movement of EU citizens, Migration and Asylum*. Vienna: European Union Agency for Fundamental Rights, p 2. และโปรดดูเพิ่มเติมใน European Union Agency for Fundamental Rights. (2009). *Grounds of Sexual Orientation in the EU Member States Part I – Legal Analysis*. Vienna: European Union Agency for Fundamental Rights, pp. 103-106.

ไว้¹⁹ ซึ่งเมื่อพลเมืองของรัฐได้รับสถานะพลเมืองของรัฐที่ตนสังกัดหรือสถานะพลเมืองของกลุ่มประเทศที่รัฐได้เข้าเป็นสมาชิกก็อาจยอมทำให้พลเมืองมีความรู้สึกที่จะหวงแหนหรือมีส่วนร่วมกับการบริหารต่างๆ รัฐที่ตนสังกัดหรือกลุ่มประเทศที่รัฐของตนสังกัดอันทำให้พลเมืองได้รับสถานะพลเมืองในกลุ่มประเทศนั้นด้วย ซึ่งแม้ว่าการที่รัฐหรือกลุ่มประเทศรณรงค์หรือปลุกฝังให้พลเมืองมีความคิดหรืออุดมคติที่คล้ายคลึงตามว่าพลเมืองที่อยู่ในรัฐเดียวกับตนหรือพลเมืองที่อยู่ในประเทศกลุ่มสมาชิกเดียวกับตนนั้นเป็นพวกเดียวกันกับตนอาจเป็นเพียงการสร้างบทบาทสมมุติในทางการเมือง เศรษฐกิจและสังคมก็ตาม²⁰ ทั้งนี้ การสถาปนาสถานะพลเมืองขึ้นในรัฐหรือกลุ่มประเทศย่อมส่งผลให้รัฐหรือกลุ่มประเทศสร้างมาตรการกำหนดให้สิทธิพิเศษแก่พลเมืองที่ถือว่าเป็นพวกเดียวกันกับตนหรือผู้ได้รับสถานะพลเมืองเดียวกับตน ให้พลเมืองเหล่านั้นได้รับสิทธิ (rights) ในฐานะที่เป็นพลเมืองของรัฐหรือกลุ่มประเทศนั้นๆ และสามารถใช้สิทธิต่างๆ ในขณะที่ดำรงสถานะพลเมืองได้

สิทธิในการโยกย้ายถิ่นที่อยู่ (right to free movement) ก็ถือเป็นสิทธิที่กฎหมายสหภาพยุโรปได้รับรองหรือคุ้มครองให้พลเมืองในประเทศกลุ่มสหภาพยุโรปที่ถือเป็นพลเมืองสหภาพยุโรป (EU citizens) โดยข้อบังคับสหภาพยุโรปว่าด้วยสิทธิพลเมืองของสหภาพและครอบครัวในการโยกย้ายถิ่นที่อยู่

¹⁹ Bachmann, C. & Staerklé, C. (2003). *The meanings of citizenship: from status to social process, in Re-inventing citizenship in South-Caucasus: exploring the dynamics and contradictions between formal definitions and popular conceptions, Final research report JRP 7AZPJ062373, SCOPES: Scientific Co-operation between Eastern Europe and Switzerland Swiss National Science Foundation*, Geneva: CIMERA and University of Geneva, pp. 14-24.

²⁰ ศาสตราจารย์ Benedict Anderson ได้อธิบายในตำรา *"Imagined Communities Reflections on the Origin and Spread of Nationalism"* ว่าชุมชนชาติหรือกลุ่มประเทศอาจเป็นเพียงชุมชนจินตนาการ (imagined communities) หรือชุมชนที่ถูกสมมุติบทบาทขึ้นให้สมมุติบทบาทว่าเป็นรัฐหรือเป็นกลุ่มประเทศ โดยที่ประชาชนถูกสมมุติบทบาทให้เป็นพลเมืองหรือมีสถานะพลเมือง Anderson, B. (1996). *Imagined Communities Reflections on the Origin and Spread of Nationalism*. (7th ed.). London: Verso. p. 224.

หรืออาศัยอยู่อย่างเสรีในดินแดนของรัฐสมาชิกสหภาพยุโรป ค.ศ. 2004 (EU Directive 2004/38/EC of 29 April 2004 on the right of citizens of the Union and their family members to move and reside freely within the territory of the Member States)²¹ ได้วางหลักเกณฑ์กำหนดสิทธิของพลเมืองสหภาพยุโรปในการโยกย้ายถิ่นที่อยู่หรืออาศัยอยู่อย่างเสรีในดินแดนของรัฐสมาชิก อันทำให้พลเมืองสหภาพยุโรปใช้สิทธิดังกล่าวได้โดยรัฐสมาชิกของสหภาพยุโรปต้องให้สิทธิแก่พลเมืองของรัฐอื่นๆ ที่เป็นสมาชิกสหภาพยุโรปตามหลักเกณฑ์แห่งข้อบัญญัติฉบับนี้

ข้อบังคับสหภาพยุโรปว่าด้วยสิทธิพลเมืองของสหภาพและครอบครัวในการโยกย้ายถิ่นที่อยู่หรืออาศัยอยู่อย่างเสรีในดินแดนของรัฐสมาชิกสหภาพยุโรป ค.ศ. 2004 ประกอบด้วยสาระสำคัญสามประการได้แก่ เงื่อนไขที่พลเมืองสหภาพยุโรปต้องปฏิบัติตาม (conditions in which Union citizens and their families exercise) เพื่อโยกย้ายถิ่นที่อยู่หรืออาศัยอยู่ระหว่างประเทศสมาชิก สิทธิในการอาศัยอยู่อย่างถาวร (right of permanent residence) และข้อจำกัดสิทธิทั้งสองประการ (restrictions) หากเข้ากรณีของการใช้สิทธิตามเงื่อนไขของความเป็นพลเมืองและครอบครัวของพลเมืองสหภาพยุโรปและสิทธิในการอาศัยอยู่อย่างถาวรได้ชัดหรือแย้งกับนโยบายสาธารณะสหภาพยุโรป นโยบายด้านสุขภาพและนโยบายความมั่นคง²² โดยสาระสำคัญสามประการอยู่ภายใต้แนวคิดพื้นฐานของเขตเศรษฐกิจยุโรป (European Economic Area - EEA)

²¹ Europa Summaries of EU legislation. (2009). *Right of Union citizens and their family members to move and reside freely within the territory of the Member States*. Retrieved May 12, 2013, from http://europa.eu/legislation_summaries/internal_market/living_and_working_in_the_internal_market/l33152_en.htm

²² European Commission Directorate-General Justice. (2010). *Freedom to move and live in Europe A Guide to your rights as an EU citizen*. Brussels: European Commission Directorate-General Justice, p 5.

และแนวคิดตลาดเดียว (single market)²³ ที่สนับสนุนให้พลเมืองสหภาพยุโรปหรือประชาชนของประเทศสมาชิกสหภาพยุโรปสามารถไปมาหาสู่เพื่อประกอบกิจกรรมด้านเศรษฐกิจ อันมีความจำเป็นต้องมีการเคลื่อนย้ายปัจจัยการผลิตได้อย่างเสรีไม่ว่าจะเป็นผู้ประกอบการและผู้ให้แรงงานภายในตลาดสหภาพยุโรป หนึ่งไม่ว่าจะเป็นแรงงานที่มีฝีมือ แรงงานกึ่งฝีมือและแรงงานไร้ฝีมือภายในตลาดแรงงานสหภาพยุโรปต่างก็ถือเป็นทุนมนุษย์ (human capital) ที่สามารถขับเคลื่อนเศรษฐกิจในสหภาพยุโรป สหภาพยุโรปจึงได้กำหนดข้อบังคับฉบับนี้อันกำหนดมาตรการที่สำคัญสนับสนุนให้ประเทศต่างๆ ให้สิทธิในการโยกย้ายถิ่นฐานแก่แรงงานหรือทรัพยากรมนุษย์ของประเทศอื่น เพื่อให้แรงงานของประเทศอื่นๆ เข้ามาเติมเต็มการมีอยู่จำกัด (scarcity) ของทุนมนุษย์หรือทรัพยากรมนุษย์ที่ประเทศของตนต้องการหรือประเทศของตนขาดแคลนผลที่ตามมาเมื่อมีการเปิดเสรีภาพในการโยกย้ายถิ่นฐานโดยรัฐสมาชิกสหภาพยุโรปให้สิทธิแก่พลเมืองประเทศที่อยู่ในกลุ่มสหภาพยุโรปในการโยกย้ายถิ่นที่อยู่เพื่อก่อให้เกิดการโยกย้ายทรัพยากรมนุษย์หรือทุนมนุษย์ที่อาจก่อให้เกิดประโยชน์ต่อการประกอบกิจกรรมที่มีผลต่อเศรษฐกิจได้ แต่อย่างไรก็ดี โดยพื้นฐานแล้วทรัพยากรมนุษย์หรือทุนมนุษย์ไม่ได้เพียงต้องการแค่ประกอบกิจกรรมที่มีผลต่อเศรษฐกิจของรัฐในชีวิตประจำวันเสมอไป พลเมืองสหภาพยุโรปในฐานะที่เป็นทรัพยากรมนุษย์หรือทุนมนุษย์ก็ย่อมมีการแสดงออกทางเพศหรือมีรสนิยมทางเพศอันถือเป็นกิจกรรมที่เป็นเรื่องชีวิตของปัจเจกบุคคลหรือชีวิตส่วนตัวของพลเมืองสหภาพยุโรปแต่ละบุคคล รวมไปถึงการตกลงที่จะสมรสหรือการใช้ชีวิตคู่ของพลเมืองสหภาพยุโรปที่มีรสนิยมรักร่วมเพศ (Homosexuality) ในเวลาก่อน ขณะหรือภายหลังจากที่พลเมืองของสหภาพยุโรปทำการใช้สิทธิในการโยกย้ายถิ่นที่อยู่ตามหลักเกณฑ์แห่งข้อบังคับฉบับนี้และตามที่กฎหมายภายในของรัฐสมาชิกได้บัญญัติเอาไว้

²³ Carrera, S. & Atger, A. F. (2009). *Implementation of Directive 2004/38 in the context of EU Enlargement A proliferation of different forms of citizenship? CEPS Special Report/April 2009*. Brussels: Centre for European Policy Studies, p5.

ด้วยเหตุนี้ แม้ว่ารัฐสมาชิกต่างๆ ได้อนุมัติการ (implementation) ข้อบังคับสหภาพยุโรปว่าด้วยสิทธิพลเมืองของสหภาพและครอบครัวในการโยกย้ายถิ่นที่อยู่หรืออาศัยอยู่อย่างเสรีในดินแดนของรัฐสมาชิกสหภาพยุโรป ค.ศ. 2004 มาบังคับใช้เป็นกฎหมายภายใน (domestic law) ของตนเพื่อวางหลักเกณฑ์ในเรื่องสิทธิในการโยกย้ายถิ่นที่อยู่และสนับสนุนเสรีภาพของพลเมืองสหภาพยุโรปในการโยกย้ายถิ่นฐานอย่างเสรีตามที่ได้กล่าวไว้แล้วในข้างต้น ในทางตรงกันข้าม หากรัฐสมาชิกไม่ได้กำหนดมาตรการทางกฎหมายภายในของตนเป็นการเฉพาะในเรื่องของการสมรสระหว่างบุคคลเพศเดียวกัน (same-sex marriage) หรือการจดทะเบียนคู่ชีวิตระหว่างบุคคลเพศเดียวกัน (registered partnership) แม้พลเมืองสหภาพยุโรปผู้นั้นจะมีสิทธิในการโยกย้ายถิ่นที่อยู่หรือมีเสรีภาพในการโยกย้ายถิ่นที่อยู่หรืออาศัยอยู่อย่างเสรีภายใต้ข้อบังคับสหภาพยุโรปฉบับดังกล่าวและกฎหมายภายในประเทศของรัฐสมาชิกสหภาพยุโรป หากแต่เมื่อรัฐสมาชิกไม่ได้บัญญัติมาตรการทางกฎหมายว่าด้วยการสมรสระหว่างบุคคลเพศเดียวกันหรือการจดทะเบียนคู่ชีวิตระหว่างบุคคลเพศเดียวกันตามกฎหมายครอบครัวหรือกฎหมายคู่ชีวิตบัญญัติเอาไว้เป็นการเฉพาะ ก็อาจทำให้คู่ชีวิตที่มีการแสดงออกทางเพศหรือมีรสนิยมทางเพศแบบรักร่วมเพศ ไม่สามารถจัดตั้งครอบครัวได้โดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่มีกฎหมายมารับรองสถานะของคู่รักร่วมเพศดังกล่าวว่าเป็นครอบครัวเดียวกัน



รูปที่ 1: แผนที่แสดงให้เห็นว่าเขตอำนาจรัฐ (jurisdictions) ในสหภาพยุโรปและประเทศอื่นๆ ที่ได้บัญญัติมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการสมรสระหว่างบุคคลเพศเดียวกันไว้เป็นการเฉพาะที่ทำให้การสมรสระหว่างบุคคลเพศเดียวกันเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมายในประเทศ (legalisation of same-sex marriage)²⁴



รูปที่ 2: คู่ชีวิตรักร่วมเพศหรือคู่ร่วมชีวิตระหว่างบุคคลเพศเดียวกัน (same-sex couples)²⁵ ย่อมต้องการได้รับคุณภาพชีวิตครอบครัว (marital quality) และความมั่นคงในชีวิตสมรส (marital stability) ที่มีกฎหมายรับรองหรือคุ้มครองเช่นเดียวกับคู่สมรสเพศเดียวกัน (heterosexual marriage)

²⁴ BBC News World. (2013). *Gay marriage around the world*. Retrieved May 13, 2013, from <http://www.bbc.co.uk/news/world-21321731>

²⁵ Alliance Européenne des Mouvements Nationaux Tous droits réservés. (2013). "Just Married" – Or is it just a ploy?. Retrieved May 13, 2013, from <http://aemn.eu/2013/04/18/just-married-or-ploy/>

4. ข้อพิจารณาการสมรสระหว่างบุคคลเพศเดียวกันของกฎหมายสหภาพยุโรป

อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป ค.ศ. 1950 อันเป็นกฎหมายสิทธิมนุษยชนพื้นฐานของสหภาพยุโรปกำหนดหลักการพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิได้รับการเคารพในชีวิตส่วนตัวและครอบครัวและสิทธิในการสมรสระหว่างบุคคลต่างเพศกันและการสมรสระหว่างบุคคลเพศเดียวกัน²⁶ ไม่ว่าจะเป็นการสมรสระหว่างชายกับหญิง ชายกับชายหรือหญิงกับหญิง รัฐสมาชิกในสหภาพยุโรปควรคำนึงถึงสิทธิของประชาชนในรัฐของตนและสิทธิของพลเมืองรัฐสมาชิกอื่นๆ ภายในสหภาพยุโรป รวมไปถึงความเสมอภาคระหว่างบุคคลที่ควรได้รับการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกันโดยปราศจากการกีดกันหรือการเลือกปฏิบัติระหว่างพลเมืองในกลุ่มสหภาพยุโรปและผู้ที่มีความสัมพันธ์กับพลเมืองสหภาพยุโรปในทางครอบครัวจากการสมรส ไม่ว่าจะเป็นการสมรสระหว่างบุคคลต่างเพศกันและการสมรสระหว่างบุคคลเพศเดียวกันก็ตาม

แม้ว่ารัฐสมาชิกสหภาพยุโรปควรปฏิบัติต่อการสมรสระหว่างบุคคลต่างเพศและการสมรสระหว่างบุคคลเพศเดียวกันอย่างเท่าเทียมตามหลักเกณฑ์ของอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป ค.ศ. 1950 แต่ในทางปฏิบัติแล้วการใช้สิทธิของคู่สมรสเพศเดียวกันที่จะทำการสมรสย่อมขึ้นอยู่กับเงื่อนไขตามกฎหมายครอบครัวหรือกฎหมายว่าด้วยการจดทะเบียนชีวิตของรัฐสมาชิกแต่ละรัฐที่ได้กำหนดไว้และเงื่อนไขตามข้อบังคับสหภาพยุโรปว่าด้วยสิทธิการอยู่รวมกันเป็นครอบครัว ค.ศ. 2003 กับข้อบังคับสหภาพยุโรปว่าด้วยสิทธิพลเมืองของสหภาพและครอบครัวในการโยกย้ายถิ่นที่อยู่หรืออาศัยอยู่อย่างเสรีในดินแดนของรัฐสมาชิกสหภาพยุโรป ค.ศ. 2004 ที่บัญญัติขึ้นด้วย

²⁶ Stott, D. (2007). 'Whether non-recognition of same-sex partnerships as marriages contravened Article 8 or 12 of the European Convention on Human Rights 1950', *Student Law Review*, 50 (Spr), 2-3. และโปรดดูเพิ่มเติมใน Bamforth, N. (2007). 'Families but (yet) marriage? Same-sex partners and the developing European convention "margin of appreciation"', *Child and Family Law Quarterly*, 23 (1), 128 – 43.

ต้องการสนับสนุนเสรีภาพในการโยกย้ายถิ่นฐาน การโยกย้ายถิ่นที่อยู่ และการอพยพของพลเมืองสหภาพยุโรปและผู้ที่มีความสัมพันธ์ในทางครอบครัวกับพลเมืองเอาไว้เป็นการเฉพาะ ซึ่งแม้อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป ค.ศ. 1950 จะกำหนดหลักการสนับสนุนการต่อต้านการเลือกปฏิบัติ (anti-discrimination) ต่อการสมรสระหว่างบุคคลเพศเดียวกันก็ตาม หากแต่การสมรสระหว่างบุคคลเพศเดียวกันไม่มีกฎหมายครอบครัวและกฎหมายว่าด้วยการจดทะเบียนชีวิตคุ้มครอง หรือไม่เข้าหลักเกณฑ์ตามกฎหมายอนุวัติการข้อบังคับสหภาพยุโรปทั้งสองฉบับดังที่ได้กล่าวมา ก็ย่อมทำให้การสมรสระหว่างบุคคลเพศเดียวกันไม่อาจกระทำได้โดยชอบด้วยกฎหมาย รวมไปถึงสิทธิ หน้าที่ และสวัสดิการอื่นๆ ที่อาจพึงได้มาจากการอยู่รวมกันเป็นครอบครัวหรือการสมรสระหว่างบุคคลเพศเดียวกัน

5. ข้อเสนอแนะแนวทางการพัฒนาข้อบังคับสหภาพยุโรปว่าด้วยการสมรสระหว่างบุคคลเพศเดียวกันในอนาคต

สหภาพยุโรปได้กำหนดมาตรการหลายประการเพื่อส่งเสริมและสนับสนุนความเท่าเทียมหรือความเสมอภาคของมนุษย์ ภายใต้กลไกมาตรการต่อต้านการเลือกปฏิบัติบนพื้นฐานแห่งความหลากหลาย (diversity) ที่แตกต่างกันของประชาชนในประเทศสมาชิกของสหภาพยุโรปและพลเมืองของสหภาพยุโรป รวมไปถึงผู้ที่เกี่ยวข้องหรือมีความสัมพันธ์ในแง่ต่างๆ กับประชาชนหรือพลเมืองของสหภาพยุโรป ได้แก่ อายุ ความพิการทางกาย การแปลงเพศ การแต่งงานและการใช้ชีวิตคู่ การตั้งครรภ์และการคลอดบุตร สืบเชื้อ ศาสนาและความเชื่อ เพศ การแสดงออกทางเพศ และรสนิยมทางเพศ

ตัวอย่างของมาตรการที่สหภาพยุโรปได้กำหนดมาเพื่อสนับสนุนความเสมอภาคและความเท่าเทียมของมนุษย์โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติโดยอาศัยความแตกต่างทางเพศ เช่น ข้อบังคับสหภาพยุโรปว่าด้วยการบัญญัติกฎหมายเพื่อการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมในด้านการจ้างแรงงานและอาชีพ ค.ศ. 2000 (Directive 2000/78/EC of 27 November 2000, establishing a general

framework for equal treatment in employment and occupation) ที่ได้กำหนดมาตรการเฉพาะในเรื่องของการต่อต้านการเลือกปฏิบัติในสังคมแรงงานสหภาพยุโรป²⁷ และข้อบังคับสหภาพยุโรปว่าด้วยการอนุวัติการหลักโอกาสที่เสมอภาคและการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมระหว่างบุรุษและสตรีในด้านการจ้างงานและอาชีพ ค.ศ. 2006 (Directive 2006/54/EC of 30 January 2006 on the implementation of the principle of equal opportunities and equal treatment of men and women on matters of employment and occupation)²⁸ ที่ได้วางหลักมาตรการการปฏิบัติที่เท่าเทียมภายใต้สังคมแรงงานหรือการประกอบอาชีพของบุรุษและสตรี (equal treatment) เพราะแม้ว่าแรงงานจะมีเพศที่แตกต่างกัน แต่ก็ควรจะได้รับการปฏิบัติที่เท่าเทียมกัน (equal opportunities) ภายใต้หลักเกณฑ์เดียวกันเกี่ยวกับการต่อต้านการเลือกปฏิบัติจากเพศในสังคมแรงงานสหภาพยุโรป เป็นต้น

อย่างไรก็ดี สหภาพยุโรปกลับไม่ได้กำหนดมาตรการทางกฎหมายสหภาพยุโรปไว้เป็นการเฉพาะที่กำหนดมาตรฐานหรือเครื่องมือทางกฎหมายในเรื่องการสมรสระหว่างบุคคลเพศเดียวกันให้เป็นบทบัญญัติเดียว (single regulatory instruments) ให้สอดคล้องและเป็นไปในแนวทางเดียวกันทั่วทั้งสหภาพยุโรป (European Harmonised Standards) เฉกเช่นเดียวกับหลักการภายใต้อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป ค.ศ. 1950 และข้อบังคับสหภาพยุโรปที่ส่งเสริมความเท่าเทียมระหว่างมนุษย์เพศชายหรือเพศหญิง เพราะแม้ในปัจจุบันสหภาพยุโรปได้พยายามมุ่งเน้นการส่งเสริมความเท่าเทียมและ

ต่อต้านการเลือกปฏิบัติในกรณีต่างๆ บนพื้นฐานของหลักการสิทธิมนุษยชนในทางตรงกันข้าม ปัญหาทางกฎหมายของบทบัญญัติของสหภาพยุโรปบางประการและการไม่ได้กำหนดมาตรการเฉพาะว่าด้วยเรื่องการสมรสระหว่างบุคคลเพศเดียวกันกับการจดทะเบียนชีวิตคู่ของรัฐสมาชิกในกลุ่มสหภาพยุโรปดังที่ได้บรรยายมาแล้วในข้างต้น กลับสร้างปัญหาบางประการที่เกี่ยวข้องกับการสมรสระหว่างบุคคลเพศเดียวกันอื่นทำให้คู่รักร่วมเพศ ได้แก่ ชายรักชายและหญิงรักหญิง กลับไม่ได้รับการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมเหมือนกับคู่รักต่างเพศ ได้แก่ ชายรักหญิง

ดังนั้น จึงถือเป็นความท้าทายของสหภาพยุโรปและรัฐสมาชิกของสหภาพยุโรปที่ควรแสวงหาแนวทางและมาตรการทางกฎหมายเฉพาะเพื่อส่งเสริมความเท่าเทียมกันระหว่างบุคคลที่มีการแสดงออกทางเพศและรสนิยมทางเพศในทางรักร่วมเพศ ให้สอดคล้องกับหลักเกณฑ์ที่อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป ค.ศ. 1950 ได้กำหนดเอาไว้เกี่ยวกับสิทธิได้รับการเคารพในชีวิตส่วนตัวและครอบครัว สิทธิในการแต่งงานและสิทธิที่จะได้รับการปฏิบัติอย่างเท่าเทียม เพราะหากไม่มีการกำหนดข้อบังคับหรือระเบียบเป็นลายลักษณ์อักษร (written legislation) แล้ว ก็ย่อมจะทำให้เกิดความคลุมเครือหรือความไม่ชัดเจนในบริบทของการสมรสระหว่างบุคคลเพศเดียวกันในสหภาพยุโรป ตลอดจนประเทศต่างๆ ก็ปราศจากแนวทางหรือบรรทัดฐาน (EU criteria) ให้รัฐสมาชิกรับไปปฏิบัติหรืออนุวัติการเพื่อความประสานกลมกลืนในเรื่องของ

²⁷ Europa Summaries of EU legislation. (2007). *Equal treatment in employment and occupation*. Retrieved May 15, 2013, from http://europa.eu/legislation_summaries/employment_and_social_policy/employment_rights_and_work organisation/c10823_en.htm

²⁸ European Agency for Safety and Health at Work. (2013). *Directive 2006/54/EC - equal opportunities*. Retrieved May 15, 2013, from <https://osha.europa.eu/en/legislation/directives/sector-specific-and-worker-related-provisions/osh-related-aspects/council-directive-2006-54-ec>

การสมรสระหว่างบุคคลเพศเดียวกันในสหภาพยุโรป²⁹

6. บทสรุป

การบัญญัติบทบัญญัติของสหภาพยุโรปเอาไว้เป็นการเฉพาะเกี่ยวกับการสมรสระหว่างบุคคลเพศเดียวกันย่อมเป็นทางเลือกหนึ่ง ที่สามารถกำหนดมาตรฐานในเรื่องการสมรสระหว่างบุคคลเพศเดียวกันให้สอดคล้องและเป็นไปในแนวทางเดียวกันทั่วทั้งสหภาพยุโรป ตลอดจนอาจทำให้อุดช่องว่างทางกฎหมายสหภาพยุโรป (gaps, fragments and loopholes in EU laws) ที่เกี่ยวข้องกับการส่งเสริมความเท่าเทียมและการต่อต้านการเลือกปฏิบัติเกี่ยวกับการสมรสระหว่างบุคคลเพศเดียวกันของคู่รักร่วมเพศ เพื่อให้คู่รักร่วมเพศสามารถทำการสมรสได้โดยชอบด้วยกฎหมายหรือมีกฎหมายครอบคลุมกับกฎหมายว่าด้วยการจดทะเบียนชีวิตคู่เข้ามารองรับการสมรสระหว่างบุคคลเพศเดียวกัน อันอาจส่งผลให้เกิดคุณภาพชีวิตสมรสและความมั่นคงในชีวิตสมรสระหว่างคู่รักร่วมเพศ ให้คู่รักร่วมเพศสามารถได้รับสิทธิและโอกาสอย่างเท่าเทียมเช่นเดียวกันกับคู่รักต่างเพศในอนาคต

²⁹ นอกจากนี้ ในปัจจุบันศาลสิทธิมนุษยชนยุโรป (European Court of Human Rights - ECHR) กลับวางหลักเกณฑ์ในเรื่องของการสมรสระหว่างบุคคลเพศเดียวกันว่าอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป ค.ศ. 1950 (European Convention on Human Rights) ไม่ได้ระบุให้รัฐสมาชิกต้องให้สิทธิแก่คู่สมรสเพศเดียวกันให้สามารถสมรสได้แต่อย่างใด คงเป็นเพียงแค่ทางเลือกของรัฐสมาชิกแต่ละรัฐว่าจะตรากฎหมายขึ้นมาสสนับสนุนหลักการสมรสระหว่างบุคคลเพศเดียวกันเป็นการเฉพาะแต่ละรัฐเอง โปรดดู คดี *Schalk v Austria* (30141/04) [2011] 2 F.C.R. 650 (ECHR) ในเว็บไซต์ของศาลสิทธิมนุษยชนยุโรปที่ได้สรุปคำวินิจฉัยเป็นภาษาอังกฤษใน European Court of Human Rights (Cour européenne des droits de l'homme - Conseil de l'Europe). (2013). *Factsheet - Sexual Orientation Issues*. Retrieved May 15, 2013, from http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/4240E98C-43FB-4EE0-A85F-66DA483E08EA/0/FICHES_Orientation_sexuelle_EN.pdf

บรรณานุกรม

หนังสือ

- Anderson, B. (1996). *Imagined Communities Reactions on the Origin and Spread of Nationalism*. (7th ed.). London: Verso. p. 224.
- Antokolskaia, M. (2012). "Family Law and National Culture: Arguing against the cultural constraints argument" in Boele-Woelki, K. & Fuchs, A. (ed.), *Legal Recognition of Same-Sex Relationships in European National, Cross-Border and European Perspectives*. Cambridge: Intersentia Publishing, p 48.
- Bachmann, C. & Staerkl, C. (2003). The meanings of citizenship: from status to social process, in *Re-inventing citizenship in South-Caucasus: exploring the dynamics and contradictions between formal denitions and popular conceptions*, Final research report JRP 7AZPJ062373, SCOPES: Scientific Co-operation between Eastern Europe and Switzerland Swiss National Science Foundation, , Geneva: CIMERA and University of Geneva, pp. 14-24.
- Carrera, S. & Atger, A. F. (2009). *Implementation of Directive 2004/38 in the context of EU Enlargement A proliferation of different forms of citizenship?* CEPS Special Report/April 2009. Brussels: Centre for European Policy Studies, p5.
- European Commission Directorate-General Justice. (2010). *Freedom to move and live in Europe A Guide to your rights as an EU citizen*. Brussels: European Commission Directorate-General Justice, p 5.
- European Union Agency for Fundamental Rights. (2009). *Grounds of Sexual Orientation in the EU Member States Part I – Legal Analysis*. Vienna: European Union Agency for Fundamental Rights, pp. 103-106.
- European Union Agency for Fundamental Rights. (2009). *Same-Sex Couples, Free Movement of EU citizens, Migration and Asylum*. Vienna: European Union Agency for Fundamental Rights, p 2.

บรรณานุกรม

- Allen. D. W. (2006). 'An Economic Assessment of Same-Sex Marriage Laws', Harvard Journal of Law & Public Policy, 3 (29), 949-980.
- Bamforth, N. (2007). 'Families but (yet) marriage? Same-sex partners and the developing European convention "margin of appreciation"', Child and Family Law Quarterly, 23 (1), 128 – 43.
- Berkowitz, D. & Marsiglio, W. (2007). 'Gay Men: Negotiating Procreative, Father, and Family Identities', Journal of Marriage and Family, 69 (2), 366-381.
- Carolan, D. (2005). 'Judicial Impediments to Legislating Equality for Same-Sex Couples in the European Union', Tulsa Law Review, 40 (3), 527-560.
- Gefn, M. (2013). 'Same-sex marriage conventional marriage should have equality rights'. Legal Week, 15 (8), 13.
- Hewitt, J. P. & Shulman, D. (1991). Self and Society: A Symbolic Interactionist Social Psychology. (5th ed.). Massachusetts: Pearson - Allyn & Bacon, p 5.
- Spencer, K. (2010). 'Same sex couples and the Right to Marry – European perspectives', Cambridge Student Law Review, 6 (1), 155-176.
- Stott, D. (2007). 'Whether non-recognition of same-sex partnerships as marriages contravened Article 8 or 12 of the European Convention on Human Rights 1950', Student Law Review, 50 (Spr), 2-3.

สื่ออิเล็กทรอนิกส์

- Alliance Européenne des Mouvements Nationaux Tous droits réservés. (2013). "Just Married" – Or is it just a ploy?. Retrieved May 13, 2013, from <http://aemn.eu/2013/04/18/just-married-or-ploy/>
- BBC News World. (2013). Gay marriage around the world. Retrieved May 13, 2013, from <http://www.bbc.co.uk/news/world-21321731>

- Blumer, H. (1969). Symbolic Interactionism: Perspective and Method. Berkeley: University of California Press, pp 1-60. Retrieved May 10, 2013, from https://campus.fsu.edu/bbcswebdav/institution/academic/social_sciences/sociology/Reading%20Lists/Social%20Psych%20Prelim%20Readings/I.%20Classics/1969%20Blumer%20-%20Symbolic%20Interactionism.pdf
- Europa Summaries of EU legislation. (2007). Equal treatment in employment and occupation. Retrieved May 15, 2013, from http://europa.eu/legislation_summaries/employment_and_social_policy/employment_rights_and_work_organisation/c10823_en.htm
- Europa Summaries of EU legislation. (2009). Right of Union citizens and their family members to move and reside freely within the territory of the Member States. Retrieved May 12, 2013, from http://europa.eu/legislation_summaries/internal_market/living_and_working_in_the_internal_market/l33152_en.htm
- Europa Summaries of EU legislation. (2011). Family reunification. Retrieved May 11, 2013, from http://europa.eu/legislation_summaries/justice_freedom_security/free_movement_of_persons_asylum_immigration/l33118_en.htm
- European Agency for Safety and Health at Work. (2013). Directive 2006/54/EC - equal opportunities. Retrieved May 15, 2013, from <https://osha.europa.eu/en/legislation/directives/sector-specic-and-worker-related-provisions/osh-related-aspects/council-directive-2006-54-ec>
- European Commission. (2012). Family reunification: The right to family reunification, recognised throughout the EU. Retrieved May 11, 2013, from http://ec.europa.eu/dgs/home-affairs/what-we-do/policies/immigration/family-reunification/index_en.htm
- European Court of Human Rights. (2013). European Convention on Human Rights. Strasbourg: European Court of Human Rights & Council of Europe, p 12. Retrieved May 8, 2013, from http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/D5CC24A7-DC13-4318-B457-5C9014916D7A/0/Convention_ENG.pdf
- European Court of Human Rights. (2013). Factsheet - Sexual Orientation Issues.

Retrieved May 15, 2013, from http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/4240E98C-43FB-4EE0-A85F-66DA483E08EA/0/FICHES_Orientation_sexuelle_EN.pdf

Secretariat of Equinet. (2012). EU legislative framework. Retrieved May 8, 2013, from <http://www.equineteurope.org/-Legislative-framework,82->

Staver, A. (2008). Working Paper Series No.51 Family Reunification: A Right for Forced Migrants?. Oxford: Oxford Department of International Development, University of Oxford, p 12, Retrieved May 11, 2013, from http://www.rsc.ox.ac.uk/publications/working-papers-folder_contents/RSCworkingpaper51.pdf