

# บทที่ 1

## บทนำ

### 1. ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

#### 1.1 ความเป็นมาของปัญหา

การรับรองสิทธิขั้นพื้นฐานของมนุษย์ในปัจจุบันนั้น เริ่มต้นจากการสร้างความเสมอภาคของมนุษย์ โดยยึดหลักว่า ไม่ว่ามนุษย์ผู้นั้นจะมีความแตกต่างในเรื่องเพศสรีระที่เป็นชายหรือเพศสรีระที่เป็นหญิง หรือมีความแตกต่างกันในเรื่องเชื้อชาติ ศาสนา สีผิว ภาษา หรือ อายุ แต่ทุกคนที่เกิดมาบนโลกนี้ต่างก็มีความเป็นมนุษย์โดยเท่าเทียมกันทุกคน ดังนั้นทำให้สังคมระหว่างประเทศได้มีแนวคิดที่จะกำหนดข้อตกลงในเรื่องสิทธิมนุษยชนขึ้นมา เพื่อสร้างความเข้าใจและเป็นแนวทางในการปฏิบัติร่วมกันในการสร้างความเสมอภาคเท่าเทียมกันให้เกิดขึ้นในสังคมมนุษย์ โดยเริ่มจากการสร้างความเข้าใจว่ามนุษย์ทุกคนมีศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ โดยไม่คำนึงว่ามนุษย์ผู้นั้นจะเป็นใคร ชาติพันธุ์ เชื้อชาติ หรือเพศใด ย่อมมีสิทธิและเสรีภาพในการกำหนดวิถีชีวิตของตน และดำรงชีวิตของตนได้อย่างเสรี ซึ่งเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่เป็นสิทธิมนุษยชนของมนุษย์ที่ได้รับการยอมรับจากนานาประเทศทั่วโลก จากการประชุมสหประชาชาติและมีมติเห็นชอบโดยปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 (Universal Declaration of Human Rights: UDHR, 1948) ซึ่งเป็นการประกาศเจตนารมณ์ความร่วมมือระหว่างประเทศในด้านสิทธิมนุษยชน ในปี ค.ศ. 1948 (พ.ศ. 2491) ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนฉบับนี้เป็นเอกสารที่มีความสำคัญมากในการวางกรอบสิทธิและเสรีภาพของมนุษย์ เช่น สิทธิในการมีชีวิต สิทธิในการศึกษา และเสรีภาพในการนับถือศาสนา เป็นต้น

ประเทศไทยได้ให้การยอมรับสิทธิมนุษยชนในกฎหมายระหว่างประเทศหลายฉบับ ได้แก่ (1) กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 (2) กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรม ค.ศ. 1976 (3) อนุสัญญาว่าด้วยการจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรีในทุกรูปแบบ ค.ศ. 1979 และพิธีสารเลือกรับเรื่องการรับข้อร้องเรียน ค.ศ. 2007 (4) อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ. 1924 (5) อนุสัญญาว่าด้วยการจัดการเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติในทุกรูปแบบ ค.ศ. 2011 (6) อนุสัญญาต่อต้านการทรมาน และการปฏิบัติ หรือการ

ลงโทษอื่นที่โหดร้าย ไร้มนุษยธรรมหรือย่ำยีศักดิ์ศรี ค.ศ. 1984 และ (7) อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิของคนพิการ ค.ศ. 2008 ส่งผลให้เกิดการตื่นตัวและตระหนักในการคุ้มครองและเรียกร้องสิทธิมนุษยชนมากขึ้น และสิทธิมนุษยชนของไทยมีพัฒนาการที่ดีขึ้นเป็นลำดับเมื่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยหลายฉบับ ได้บัญญัติรับรองสิทธิมนุษยชนไว้ ดังเช่น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 4 “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคลย่อมได้รับความคุ้มครอง” และวรรคสองได้รับรองสิทธิว่า “ปวงชนชาวไทยย่อมได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญเสมอกัน” จากบทบัญญัตินี้ย่อมแสดงถึงการรับรองสิทธิมนุษยชนของคนไทยในสิทธิขั้นพื้นฐานที่เป็นหัวใจของสิทธิมนุษยชน คือ ความเสมอภาคของทุกคนและการไม่เลือกปฏิบัติ ไม่ว่าจะโดยเชื้อชาติ สีผิว เพศ ศาสนา ฐานะทางสังคม

ในช่วงทศวรรษที่ผ่านมาเห็นได้ชัดเจนว่าคนในสังคมให้ความสนใจเรื่องราวเกี่ยวกับเพศกันมากขึ้น ความสนใจนี้เกิดขึ้นทั้งในแง่มุมที่เป็นวิชาการ ในแง่มุมของการทำงาน เรื่องเพศที่เกี่ยวข้องกับบริการสาธารณะตลอดจนมีการเคลื่อนไหวทางสังคมด้านสิทธิทางเพศ ในส่วนของภาควิชาการเห็นได้จากการมีงานวิจัยและวิทยานิพนธ์หลายเรื่องที่ทำให้ความสนใจศึกษาแบบแผนการแสดงออก ซึ่งอัตลักษณ์ทางเพศภาวะและเพศวิถีอันแตกต่างไปจากชายหญิงที่สังคมคุ้นเคยมานาน สังคมไทยเริ่มตั้งคำถามสาธารณะเกี่ยวกับวิถีคิดเรื่องเพศจากอดีตที่มีมองว่าและเข้าใจกันภายใต้การทำงานของญาณวิทยาแนวจารีตนิยม ที่ยึดมั่นว่า เรื่องเพศ คือสิ่งที่ธรรมชาติเป็นตัวกำหนดอยู่มาก จึงเห็นถึงความแปลกแยกเกิดขึ้นหากเพศสภาพเปลี่ยนไปจากที่เป็นอยู่ ในระยะต้น ๆ ของการก่อกำเนิด และต่อมายุคสมัยได้เปลี่ยนแปลงไปมากมีการให้การรับรองสิทธิของมนุษย์ตามหลักสิทธิมนุษยชนทำให้เกิดการเรียกร้องสิทธิในการเลือกเพศสภาพที่แตกต่างจากเพศที่มีมาตั้งแต่เกิด ซึ่งนักวิชาการไทยที่สนใจเรื่องนี้หลายคนได้หยิบเลือกเอาแนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับภาวะเพศวิถีจากตะวันตกมาใช้วิเคราะห์มิติเรื่องเพศในสังคมไทย โดยเฉพาะอย่างยิ่งแนวคิดตามทฤษฎีควีเยอร์ (Queer) ซึ่งมีอิทธิพลในการสร้างการเปลี่ยนแปลงเรื่องเพศในระดับสากล เพราะเป็นการจุดประกายให้เกิดการถกเถียงเกี่ยวกับการสร้างความรู้และความจริงเกี่ยวกับเพศของมนุษย์ในแต่ละยุคสมัย นักวิชาการไทยนำเอาแนวคิดนี้มาเป็นแนวทางในการสร้างโจทย์และเป็นแนวทางการวิเคราะห์เพื่อทำความเข้าใจ ประสบการณ์การแสดงออกในเรื่องเพศในบริบทต่าง ๆ ของคนในสังคมไทยแสดงให้เห็นแง่มุมของความซับซ้อนและจุดเปลี่ยนเรื่องเพศที่น่าสนใจ ซึ่งไม่เคยถูกรับรู้และกล่าวถึงมาก่อนหน้านี้

กลุ่มบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ คือ กลุ่มคนกลุ่มหนึ่งซึ่งมีอัตลักษณ์ทางเพศ หรือรสนิยมทางเพศที่แตกต่างไปจากคนส่วนใหญ่ในสังคม ซึ่งกลุ่มบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศได้มีการเรียกร้องสิทธิเพื่อให้กฎหมายรับรองสิทธิตามหลักสิทธิมนุษยชนให้มีความเท่าเทียมกัน

ดังเช่นชายหญิงทั่วไป ปัจจุบันจึงเกิดองค์กรหลายองค์กรที่ทำงานกลุ่มบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ โดยที่องค์กรเหล่านี้ออกมาทำงานในเรื่องสุขภาพ และสิทธิมนุษยชน รวมทั้งการเคลื่อนไหวเกี่ยวกับให้ความรู้เรื่องเพศในกลุ่มเยาวชน การส่งเสริมให้เยาวชนรู้จักอัตลักษณ์ทางเพศของตัวเอง การลดอคติและสร้างความเข้มแข็งในการต่อกรเรื่องเพศในชีวิตประจำวัน การส่งเสริมให้เกิดความเคารพตนเอง ภาควุฒิใจในตัวเอง และตระหนักถึงคุณภาพในตนเอง สิ่งเหล่านี้ขับเคลื่อนไปพร้อมกับการใช้ความรุนแรงทางเพศ การเลือกปฏิบัติและการกีดกันทางเพศ องค์กรประชาสังคมทั้งหลายจึงทำหน้าที่เป็นสื่อให้กับกลุ่มคนที่ถูกสังคมนรังเกียจโดยใช้เรื่องเพศมาเป็นเงื่อนไข เช่น การห้ามกลุ่มบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศเข้าทำงาน หรือไม่ให้เข้าไปสถานประกอบการบางประเภท การไม่เข้าใจของเจ้าหน้าที่รัฐในการให้บริการด้านสุขภาพของบุคคล บุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ ส่งผลให้การให้บริการเป็นไปอย่างยากลำบากและถูกเลือกปฏิบัติ ปัญหาต่าง ๆ เหล่านี้ถูกพูดถึงผ่านสื่อสาธารณะมากขึ้น จนทำให้เกิดจุดเปลี่ยนที่สำคัญเกี่ยวกับการแสดงตัวตนและอัตลักษณ์ทางเพศของปัจเจกบุคคล

ในปัจจุบันสังคมไทยเริ่มเปิดกว้างให้การยอมรับกลุ่มของบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ อันจะเห็นได้จากกรณีที่กลุ่มของบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ กล้าที่จะแสดงออกถึงความเป็นตัวตนของตนเองมากขึ้น การยอมรับในความสามารถของบุคคลซึ่งเป็นบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ โดยไม่ได้กีดกันการประกอบอาชีพบางประเภท เช่น การเป็นดารา พิธีกร ฯลฯ นอกจากนี้โดยพฤติกรรมแล้วบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ กล้าที่จะแสดงความรักและความสัมพันธ์ระหว่างกันในที่สาธารณะ โดยที่สังคมไทยก็ได้มีปฏิกิริยารังเกียจ ประกอบกับการเผยแพร่ข่าวสารตามสื่อต่าง ๆ ของต่างประเทศที่มีการเรียกร้องสิทธิการสมรสของกลุ่มบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ และหลายประเทศให้การรับรองสิทธิการสมรส โดยมีการตราเป็นกฎหมายรับรอง จึงเป็นแบบอย่างที่บุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ ในประเทศไทยต้องการที่จะให้มีการรับรองสิทธิการสมรสของพวกเขา เพื่อแสดงถึงความเป็นประเทศที่มีอารยธรรมทันสมัย โดยที่บุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ มีความต้องการมากที่สุดก็คือ การได้อยู่กินกันฉันสามีภรรยา ดังเช่นชายและหญิงทั่วไป โดยการอ้างสิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาค ตามที่สิทธิมนุษยชนในการคุ้มครอง

เมื่อพิจารณาไปถึงความเท่าเทียมกันทางกฎหมายนั้น การรองรับความเท่าเทียมในประเด็นความหลากหลายทางเพศไม่ได้มีบทบัญญัติรับรองไว้เป็นการเฉพาะในรัฐธรรมนูญฉบับปี 2560 แต่มีมาตราต่าง ๆ ที่สนับสนุนความเท่าเทียมกันของบุคคลในฐานะมนุษย์ไม่ว่าจะมีเพศใด แม้รัฐธรรมนูญซึ่งเป็นกฎหมายหลักของประเทศจะให้ความคุ้มครองแก่คนทุกเพศเท่าเทียมกัน แต่กฎหมายบางฉบับของประเทศไทยไม่ได้มีความอ่อนไหวในประเด็นความหลากหลายทางเพศ หรือ

ถูกตีความในทางกีดกันสิทธิของบุคคล บุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ และบางครั้งได้นำไปสู่การลดทอนสถานะและศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์และสิทธิทางกฎหมายในกลุ่มบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ ที่สำคัญคือพระราชบัญญัติเรื่องคำนำหน้าชื่อบุคคล ที่ระบุว่า เป็นชายต้องใช้คำนำหน้านามว่า “นาย” ส่วนหญิงต้องใช้คำนำหน้าชื่อว่า “นางสาว หรือนาง” เมื่อสมรส ทำให้บุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ ที่มีคำนำหน้าชื่อว่า นาง นางสาว แต่มีลักษณะของเพศภาวะที่ไม่ต้องกับเพศกำเนิด ต้องมีปัญหายุ่งยากในการติดต่อราชการ การสมัครงาน หรือเมื่อกรณีบัตรประชาชนหาย ไม่สามารถใช้เพียงสำเนาบัตรประชาชนเดิมในการยืนยันความเป็นตัวตนได้ แต่มีกระบวนการที่ซับซ้อน ยุ่งยากมากขึ้น นอกจากนี้ยังส่งผลกระทบต่อในการดำเนินชีวิตด้านอื่น ๆ อีก เช่น ในเรื่องการสมัครงาน การทำหนังสือเดินทาง เป็นต้น

สำหรับประเทศไทยในทุกวันนี้ มีกลุ่มของบุคคลที่มีความหลากหลายเพศมากขึ้นและมีจิตใจที่จะรักใคร่เพศเดียวกัน เช่น ชายรักชาย หญิงรักหญิง ผู้ที่รักได้ทั้งสองเพศ หรือผู้ที่รักข้ามเพศ แต่ที่เป็นปัญหาก็คือกลุ่มบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ ดังกล่าวจำนวนไม่น้อยต้องเผชิญกับปัญหาต่าง ๆ ที่เกิดจากความไม่เท่าเทียมกันและยังไม่เป็นที่ยอมรับ โดยกฎหมายจึงเป็นปัญหาที่บั่นทอนความเป็นมนุษย์อย่างที่ไม่ควรจะเป็นทั้ง ๆ ที่ความเป็นมนุษย์ย่อมจะเท่าเทียมกันในทุกด้าน ดังนั้นจึงเป็นปัญหาว่าเมื่อหลักสิทธิมนุษยชนให้การรับรองและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของมนุษย์โดยไม่จำกัดเพศ และไทยก็มีรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยซึ่งเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศได้ให้การรับรองสิทธิและความเสมอภาคของคนในประเทศ และสังคมไทยก็ยอมรับในเรื่องการรักร่วมเพศมากขึ้น แต่กฎหมายไทยยังไม่พบว่ามีกฎหมายฉบับใดให้การรับรองสิทธิแก่บุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ ซึ่งน่าจะเป็นความขัดแย้งของประเทศที่ได้ให้การรับรองหลักสิทธิมนุษยชนมาแล้วแต่กลับไม่ปรากฏความชัดเจนในการให้การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศได้เลย

ปัญหาที่บุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ มีความต้องการมากที่สุด ก็คือความต้องการที่จะอยู่กินกันฉันสามีภรรยา เลกเช่นชายและหญิงทั่วไปแต่กฎหมายไทยกลับให้การรับรองสิทธิการเป็นคู่สมรสเฉพาะชายและหญิงที่สมรสกันตามกฎหมายเท่านั้น ในขณะที่บุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ ซึ่งมีความแตกต่างจากชายและหญิงเพียงจิตใจที่มีความรักใคร่ผูกพันกับเฉพาะคนในเพศเดียวกันเท่านั้นซึ่งความรู้สึกนี้ก็ไม่แตกต่างไปจากความรู้สึกของชายจริงที่มีต่อหญิงแท้หรือกลับกัน และแม้ว่าบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ ในประเทศไทยจะมีความเคลื่อนไหวเรียกร้องสิทธิการเป็นคู่สมรสโดยชอบด้วยกฎหมายแต่ก็เป็นไปในลักษณะเงียบ ๆ ทั้ง ๆ ที่ในทางปฏิบัติบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ ก็มีการอยู่กินกันฉันสามีภรรยากันหลายคู่

ในการอยู่ร่วมกันนั้นสามีภรรยาของบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศนั้น หากศึกษาย้อนหลังไปในยุคประวัติศาสตร์ มนุษย์ในสมัยโบราณในยุคกรีก - โรมัน พบว่ามีคู่รักเพศเดียวกันที่มีการจับคู่ชายกับชาย หรือหญิงกับหญิงกันเป็นปกติ การคบกันของบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ นั้นมีกันอย่างเปิดเผย ยอมรับ ได้ ถือว่าเป็นธรรมชาติ เช่น ซีซาร์ ก็มีกรกล่าวกันว่าเป็นชายรักชาย การรักร่วมเพศบางครั้งยังถือว่าเป็นการแสดงความรักที่สูงส่งกว่าความรักธรรมดาด้วย แต่ต่อมาในยุคคริสต์ศาสนาเพื่อมุ่งมีการตีความพระคัมภีร์ว่า ความหลากหลายทางเพศเป็นเรื่องต้องห้ามและผิดจารีตประเพณี จึงมีการลงโทษบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ อย่างไรก็ตามความคิดเช่นนี้ได้เปลี่ยนแปลงไปเมื่อมีการยอมรับในสิทธิมนุษยชนที่ทำให้การเคารพและคุ้มครองสิทธิของมนุษย์ที่มีความเสมอภาคเท่าเทียมกัน ไม่ว่าจะอยู่ในชนชาติกำเนิดใด ศาสนาใด เพศใด ดังนั้น จึงไม่ควรมิข้อห้ามใด ๆ ที่จะกีดกันหรือจำกัดสิทธิในการเลือกใช้ชีวิตของมนุษย์แต่ละคน ซึ่งนิกายของศาสนาคริสต์ที่เคร่งครัด เช่น นิกายคาทอลิก สมเด็จพระสันตปาปา ฟรานซิส (ฮอร์เซมาริโอ เบร์โกลิโอ) ประมุขสูงสุดของศาสนาิกายนี้ ยอมรับว่าการรักร่วมเพศเดียวกันไม่ใช่เรื่องผิดจารีตประเพณีและศีลธรรม การยอมรับนี้ย่อมเป็นการยืนยันสิทธิของบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ ที่จะใช้สิทธิในการที่จะใช้ชีวิตร่วมกันอย่างเปิดเผย หากพิจารณาถึงคู่รักที่มีความหลากหลายทางเพศในประเทศไทยพบว่ามีหลากหลาย ที่ใช้ชีวิตอยู่ร่วมกัน เช่น กรณีของ รุ่งทิวดังคนโนภาค และภัลลวี จังตั้งสังฆกรรม คู่รักหญิงรักหญิงที่ต้องการจดทะเบียนสมรสเมื่อปี พ.ศ. 2553 แต่ถูกปฏิเสธด้วยกฎหมาย ซึ่งได้ใช้ชีวิตร่วมกันมาเป็นระยะเวลา 12 ปี ซึ่งอุปสรรคของการเป็นครอบครัวหลากหลายทางเพศทำให้ไม่ได้รับการรับรองสิทธิหลายอย่างในฐานะผู้ที่ใช้ชีวิตร่วมกัน เช่น สิทธิผูกพันทางราชการและลูกจ้างเกี่ยวกับสวัสดิการ สิทธิการให้ความยินยอมแก่แพทย์รักษาพยาบาลคู่ชีวิตยามฉุกเฉิน สิทธิการมีบุตรร่วมกันหรือบุตรบุญธรรม สิทธิการทำนิติกรรมหรือธุรกรรมทางการเงิน เช่น การยื่นกู้ร่วม สิทธิในการจัดการทรัพย์สินร่วมกัน การรับมรดก และสินสมรสที่ร่วมสร้างกันมา (ชันยกร บัวทอง, 2560)

สำหรับประเทศที่ยังไม่มีกฎหมายรับรองสถานภาพการสมรสของบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ นั้นมีข้อโต้แย้งว่าเป็นการขัดต่อหลักการคุ้มครองสิทธิ เสรีภาพและความเสมอภาคของบุคคลและไม่มีการเลือกปฏิบัติ เพราะความแตกต่างเรื่องเพศตามที่ได้รับรองไว้ในปณิญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน รวมถึงขัดกับหลักการสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐานตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 4 มาตรา 5 และมาตรา 34 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 4 ก็ได้ให้การรับรองคุ้มครองสิทธิดังกล่าวไว้ เช่นเดียวกับรัฐธรรมนูญ

ปัญหาความต้องการของบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ ในการสมรสนั้นในต่างประเทศ มีการเรียกร่องสิทธิและความเสมอภาคในการอยู่กินกันฉันสามีภรรยาเป็นคู่สมรสที่ชอบด้วยกฎหมาย ในหลายประเทศ เป็นแบบอย่าง que แสดงถึงการยอมรับในสิทธินี้ด้วยการมีกฎหมายบัญญัติให้การรับรอง ดังเช่นราชอาณาจักรเดนมาร์กมีกฎหมายเรียกว่า The Danish Registered Partnership Act ค.ศ. 1989, The Formation and Dissolution of marriage Act, 1989 ในสาธารณรัฐฝรั่งเศส มีกฎหมายเรียกว่า Civil Solidarity Pact Act, 1999 สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีมีกฎหมายเรียกว่า Act on Life Partnership, 2001 ในประเทศที่ใช้กฎหมายจารีตประเพณี (Common Law) เช่น สหรัฐอเมริกาในมลรัฐ Vermont มีกฎหมายที่เรียกว่า Civil Union ซึ่งเป็นกฎหมายที่บัญญัติโดยมีแนวคิดที่เล็งเห็นคุณค่าของความรักว่าความรักของบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ มีคุณค่าเท่าเทียมกับความรักของคนรักต่างเพศ โดยกฎหมายอนุญาตให้มีการจดทะเบียนความสัมพันธ์ระหว่างเพศเดียวกันด้วย

การที่บุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศเป็นคู่สมรสกันนั้นย่อมมีปัญหากฎหมายที่เกี่ยวข้องหลายประการ เช่น ปัญหาการทำนิติกรรมและสัญญา สิทธิและหน้าที่ระหว่างกัน การจัดการทรัพย์สินระหว่างกัน การอุปการะเลี้ยงดู การรับบุตรบุญธรรม การอุ้มบุญ และการใช้ค่านำหน้านามเพื่อแสดงให้รู้ถึงเพศสภาพ ฯลฯ ปัญหาเหล่านี้ย่อมแสดงให้เห็นถึงการไม่มีกฎหมายรองรับซึ่งย่อมเป็นการขัดกับหลักสิทธิมนุษยชน ในด้านความเสมอภาคของบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ และขัดกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ดังนั้น หากจะพิจารณาว่าบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ ที่มีสภาพทางร่างกายเป็นชายหรือหญิงแต่มีจิตใจตรงข้ามกับสภาพทางร่างกายที่ไม่ใช่ชาย หรือหญิง แต่ก็ยังเป็นมนุษย์เหมือนกันและก็อยู่ภายใต้หลักสิทธิมนุษยชนเดียวกัน และแม้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยจะไม่มีบทบัญญัติที่ชัดเจนถึงการแยกเพศแต่ก็บัญญัติลักษณะรวม ๆ กันในการให้ความคุ้มครองความเสมอภาคและเสรีภาพของคนไทยก็น่าจะมีความหมายรวมถึงบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศด้วย

การวิจัยนี้มีแนวคิดที่จะให้มีการรับรองและคุ้มครองสิทธิการสมรสแก่บุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศในการมีสิทธิที่จะอยู่กินกันฉันสามีภรรยาโดยมีกฎหมายรับรองเช่นเดียวกับชายหญิง ซึ่งเป็นการคุ้มครองตามหลักสิทธิมนุษยชน ดังนั้นการวิจัยนี้จึงมีความประสงค์ที่จะทำการศึกษาและวิจัยเรื่อง “กฎหมายต้นแบบในการรับรองและคุ้มครองสิทธิการสมรสของบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ” เพื่อให้เป็นกฎหมายที่เป็นต้นแบบที่สามารถแสดงถึงการให้การรับรองและคุ้มครองสิทธิการสมรสและความเสมอภาคแก่บุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศดังเช่นคนไทยทั่วไป

## 1.2 ความสำคัญของปัญหา

ในปัจจุบันบริบทของการให้ความสำคัญต่อการเคารพในสิทธิมนุษยชนของมนุษย์ทั่วโลกมีเพิ่มมากขึ้น จนปรากฏเป็นข่าวให้ได้รับรู้ถึงการเรียกร้องสิทธิด้านต่าง ๆ ที่มนุษย์พึงจะได้รับ โดยการนำเอากรณีศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ และความเสมอภาคที่จะได้รับการรับรองซึ่งเป็นปัญหาประการหนึ่งที่เกี่ยวข้องกับสิทธิด้านต่าง ๆ จากความเป็นมนุษย์ไม่ว่าจะอยู่ในสถานะใด หรือมีเพศสภาพใด ก็ถือว่าเป็นมนุษย์เหมือนกัน จึงเกิดการเรียกร้องสิทธิจากคนที่มีความตั้งใจในด้านความรักและความต้องการทางเพศที่แตกต่างจากเพศสภาพที่เป็นอยู่ในการเรียกร้องให้มีการคุ้มครองสิทธิที่จะอยู่ร่วมกันฉันสามีภรรยา และก็ปรากฏชัดว่ามีหลายประเทศให้การคุ้มครองด้วยการมีกฎหมายรองรับ สำหรับประเทศไทยเป็นภาคีสหประชาชาติ ที่ให้การรับรองปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 ที่มีผลผูกพันประเทศที่จะต้องคุ้มครองสิทธิของคนไทยให้สอดคล้องกับสิทธิมนุษยชน รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยได้บัญญัติรับรองถึงสิทธิเสรีภาพในเนื้อตัวร่างกายและสิทธิในความเสมอภาคของบุคคลไว้อย่างชัดเจน โดยเฉพาะสิทธิในความเสมอภาคของบุคคลนั้น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 27 กำหนดบรรทัดฐานด้านความเสมอภาคของบุคคลให้แกรัฐ โดยที่รัฐไม่อาจอ้างความแตกต่างทางเพศของบุคคลมาเป็นเหตุผลในการเลือกปฏิบัติได้ แสดงให้เห็นถึงความสำคัญของหลักความเสมอภาคในฐานะพื้นฐานของหลักสิทธิมนุษยชนและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ในระบบกฎหมายไทย

จึงเป็นปัญหาว่าสิทธิของบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ ที่เรียกร้องจะให้มีความหมายยอมรับการสมรสระหว่างพวกเขาเหมือนเช่น ชายและหญิงทั่วไปที่สมรสกัน โดยอ้างถึงสิทธิมนุษยชน ความเสมอภาค ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ และเสรีภาพที่จะสมรสกัน ซึ่งการเรียกร้องกฎหมายที่ให้สิทธิความเสมอภาคในการสมรส ถือเป็น “สิทธิกระทำการ (Status Activus)” ซึ่งเป็นสิทธิตามกฎหมายมหาชน หมายถึง สิทธิที่ราษฎรมีต่อรัฐ เพื่อดำเนินการบางอย่าง เช่น สิทธิในการเสนอร่างกฎหมาย” และเป็นไปตาม “หลักนิติรัฐทางสังคม ซึ่งรัฐ มีหน้าที่สร้างสถาบันกฎหมายทางสังคมให้สอดคล้องกับความจำเป็นพื้นฐานของประชาชน” อีกทั้ง “การอนุญาตให้บุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ สามารถสมรสกันได้ ถือเป็น การอำนวยสิทธิ มนุษยชนและมีได้กระทบสถาบันครอบครัวของบุคคลรักต่างเพศแต่อย่างใด” ผู้วิจัยจึงเห็นความสำคัญของปัญหาของบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ ซึ่งถือเป็นพลเมืองของประเทศไทยที่กำลังประสบปัญหาจากการไม่มีกฎหมายที่ให้มีความเสมอภาคในการสมรส

ดังนั้น การวิจัยจึงให้ความสำคัญที่จะทำการศึกษาและวิจัยเพื่อนำไปสู่การจัดทำเป็นกฎหมายต้นแบบเพื่อคุ้มครองสิทธิการสมรสของบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ ซึ่งการจะ

จัดทำเป็นกฎหมายต้นแบบได้นั้นการวิจัย จะต้องทำการศึกษาและวิจัยเพื่อให้ได้คำตอบในประเด็นต่าง ๆ ดังนี้

#### 1) แนวคิด ทฤษฎี และหลักการ

การวิจัยได้ให้ความสำคัญต่อการทบทวนวรรณกรรม แนวคิด ทฤษฎี และหลักการที่เกี่ยวข้องกับการรับรองและคุ้มครองสิทธิการสมรสของบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ เพื่อนำมาใช้ในการวิเคราะห์ตามประเด็นที่กำหนดไว้ โดยแยกการทบทวนวรรณกรรมออกเป็น

แนวคิดเกี่ยวกับการสมรส หมายถึง การที่ชายและหญิงตกลงที่จะใช้ชีวิตร่วมกันด้วยความสมัครใจ การสมรสจึงเป็นเรื่องสำคัญ เพราะเมื่อได้ทำการสมรสแล้ว หญิงชายจะต้องมีความสัมพันธ์อยู่ร่วมกันฉันท์สามีภรรยา ต้องมีความผูกพันช่วยเหลืออุปการะเลี้ยงดูซึ่งกันและกัน และถ้าเกิดบุตร บิดา มารดาจะต้องเป็นผู้ให้การอบรมเลี้ยงดู ให้การศึกษา หากคู่สมรสเข้าใจรักใคร่ปรองดองกัน ปัญหาที่คงไม่เกิด แต่หากมีการผัดใจหรือไม่เข้าใจกัน ก็จะเกิดความสงบสุขขึ้นในครอบครัว และเกิดปัญหาข้อพิพาทกัน ดังนั้นกฎหมายจึงต้องเข้ามาเกี่ยวข้อง โดยกำหนดเงื่อนไขของการสมรส ผลการของสมรส หน้าที่ของคู่สมรสระหว่างสามีและภรรยา ตลอดจนสิทธิและหน้าที่ในทรัพย์สินระหว่างสามีภรรยา การสมรสมิใช่การจับคู่เพื่อสืบเผ่าพันธุ์ที่ขึ้นอยู่กับความพึงพอใจส่วนบุคคลเท่านั้น การสมรสยังขึ้นอยู่กับศีลธรรม จารีตประเพณี ศาสนา และกฎหมายด้วย การสมรสจึงมีพื้นฐานมาจากศีลธรรม ขนบธรรมเนียมที่เกี่ยวกับสถานะของคน หรือเกี่ยวกับสายโลหิต โดยสังคมมนุษย์จะพัฒนาจากสถานะไปสู่อสัญญา (from status to contract) แต่เมื่อสังคมเปลี่ยนแปลงไปความสัมพันธ์แบบใหม่จึงเกิดขึ้นจากการตัดสินใจโดยจิตอิสระของแต่ละคน จึงกลายเป็นความสัมพันธ์ทางสัญญาในสถาบันครอบครัว ความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลในครอบครัว เริ่มจากการสมรสที่มีลักษณะเป็นสัญญาที่อาศัยเจตนาต้อง ตรงกันของคู่สัญญาที่ต้องการเป็นสามีภรรยา กัน หลังการสมรสโดยชอบด้วยกฎหมายแล้ว ความสัมพันธ์ระหว่างสามีภรรยา ก็ย่อมเกิดขึ้นตามกฎหมาย อีกทั้งสิทธิหน้าที่ระหว่างสามีภรรยาหรือ บิดามารดากับบุตรย่อมเป็นไปตามกฎหมายโดยอัตโนมัติ โดยไม่ต้องมีการตกลงยินยอมกันอีก ตลอดจนมีสิทธิและหน้าที่ต่อบุคคลภายนอกด้วย การสมรสจึงเป็นพื้นฐานที่สำคัญต่อความสงบ เรียบร้อยและศีลธรรมของประชาชน ซึ่งจะนำความมั่นคงและความเจริญรุ่งเรืองมาสู่สังคม สังคมจึงได้มีหลักเกณฑ์ขึ้นควบคุมการสมรส เช่น ในระดับชุมชนก็จะกำหนดระเบียบที่ถือกันเป็นจารีตประเพณี ส่วนระดับชาติก็มีกฎหมายที่ใช้ควบคุมและคุ้มครองคนในชาติด้วย การสมรสเป็นจุดเริ่มต้นของการก่อตั้งครอบครัว แนวคิดเกี่ยวกับการสมรสจึงมีความสำคัญต่อการวิเคราะห์เพื่อให้ได้คำตอบของเหตุผลที่เกิดการเรียกร้องสิทธิการเป็นคู่สมรส จึงสามารถนำมาใช้ในการวิเคราะห์ถึงเหตุผลของการให้ความคุ้มครองในด้านสิทธิของบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ



แนวคิดเกี่ยวกับเพศ หมายถึง สัตว์ชาตญาณอย่างหนึ่งของมนุษย์ เพราะมนุษย์เกิดมาพร้อมกับเพศ มีพัฒนาการ มีการเจริญเติบโตทั้งทางด้านร่างกายจิตใจ อารมณ์ และสังคม รวมทั้งยังมีพฤติกรรมต่าง ๆ ที่มนุษย์ใช้สืบทอดเผ่าพันธุ์ต่อไป จึงกล่าวได้ว่า เรื่องเพศมีอิทธิพลต่อการดำเนินชีวิตของมนุษย์เป็นอย่างมาก ดังนั้นเพศที่ถูกกำหนดขึ้นจึงอาจเปลี่ยนแปลงได้ตามสภาวะการณ์และเงื่อนไขของสังคมที่เปลี่ยนแปลงไป การที่คนเราเกิดมามีเพศทางสรีระที่แตกต่างกันนั้นทำให้บทบาททางเพศที่ได้รับนั้นแตกต่างกันด้วยโดยได้รับการปลูกฝังผ่านทาง การเลี้ยงดู การหล่อหลอมจากสังคมและวัฒนธรรมที่บุคคลนั้นได้อาศัยอยู่ ซึ่งบทบาทของเพศหญิงชายนั้นสามารถเปลี่ยนแปลงได้ตามกาลเวลา และมีความหลากหลายแตกต่างกันไปทั้งนี้ขึ้นอยู่กับเพศวิถี ซึ่งเป็นเรื่องวิถีปฏิบัติที่เกี่ยวกับความปรารถนาหรือแรงดึงดูดทางเพศ และการแสดงออกทางเพศ รวมถึงอัตลักษณ์ของบุคคลโดยไม่ยึดติดอยู่กับเพศสรีระ หรือเพศสภาพ เพศและชีวิตทางเพศของมนุษย์จึงมีความเชื่อมโยงสัมพันธ์กับความหลากหลาย ที่เกิดขึ้นจากกระบวนการเรียนรู้และมีการเปลี่ยนแปลงอยู่ตลอดเวลา แนวคิดเกี่ยวกับเพศจึงเป็นการศึกษาเพื่อนำมาใช้เป็นหลักในการศึกษาทำความเข้าใจถึงความเชื่อมโยงระหว่างเพศ บทบาททางเพศหญิง บทบาททางเพศชาย ตามที่สังคมประกอบสร้างขึ้น และความเข้าใจในความแตกต่างระหว่างมนุษย์หญิงชาย จนเกิดขึ้นของการตั้งคำถามถึงความแตกต่างระหว่างเพศ กลุ่มบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ คือ บุคคลที่มีความรู้สึกพึงพอใจทางเพศ หรือมีพฤติกรรมที่ต้องการมีเพศสัมพันธ์ทางเพศกับบุคคลที่เป็นเพศเดียวกันตนซึ่งความพึงพอใจทางเพศแบบรักร่วมเพศไม่อาจบ่งบอกได้จากภาพลักษณ์ทางกายภาพหรือกิริยาท่าทาง ดังนั้นการศึกษาเกี่ยวกับเพศจึงศึกษาไปถึงกลุ่มบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ เพื่อให้ทราบถึง ความคิด ความรู้สึก พฤติกรรม วิถีชีวิตและความสัมพันธ์ทางสังคมกับคนอื่น ๆ ที่มีความสำคัญต่อการวิเคราะห์

ทฤษฎีเรื่องเพศตามแนวคิดแบบควีเออร์ (Queer Theory) ทำให้เกิดการทบทวนและการท้าทายวิธีคิดที่แบ่งแยกขั้ว เช่น การแบ่งแยกระหว่างรักต่างเพศ กับรักเพศเดียวกัน การแบ่งผู้ชายกับผู้หญิง แนวคิดควีเออร์ต้องการให้เกิดการอธิบายใหม่เกี่ยวกับเพศโดยผูกโยงเข้ากับเรื่องความหลากหลาย และชี้ให้เห็นว่าการอธิบายตัวตนทางเพศ อัตลักษณ์ พฤติกรรม และการปฏิบัติทางเพศไม่สามารถใช้ทฤษฎีใดทฤษฎีหนึ่งได้ เพราะเรื่องเพศเป็นพรมแดนที่มีการต่อรองของอำนาจต่าง ๆ ดังนั้น การอธิบายเรื่องเพศแบบควีเออร์จึงเป็นการอธิบายบริบทของต่อสู้ ต่อรอง ท้าทาย และการไกล่เกลี่ยความหมายของคนกลุ่มต่าง ๆ ซึ่งควีเออร์มองว่าเพศนั้นเป็นสิ่งที่ไม่เป็นแบบแผนเพราะเพศของมนุษย์เป็นสิ่งที่ไม่สามารถจัดระเบียบแบบแผนได้ การพยายามจัดเพศที่ไม่ใช่ชายหญิงแท้ให้อยู่ในระบบเพศของมนุษย์ตามเพศสภาพจึงเป็นเรื่องที่แนวคิดตามแบบควีเออร์ (Queer Theory) ถัดค้าน เพราะกรอบแนวคิดแบบ ควีเออร์เป็นการแสดงตัวตนทางเพศที่หลากหลายและไม่จำกัดอยู่เฉพาะใน

วาทกรรมแบบใดแบบหนึ่ง ไม่ว่าจะเป็นแพทย์ ชีววิทยา ศาสนา เชื้อชาติ ชนชั้นหรือช่วงวัย เนื่องจากบุคคลสามารถมีอัตลักษณ์หลายแบบหรือการมีอัตลักษณ์ซ้อน (Multiplication of Identities) ไม่จำเป็นต้องใช้เพศสรีระเป็นตัวกำหนดเพียงอย่างเดียว ทฤษฎีเคิวรี่ ทำให้เกิดการทบทวนและการท้าทายวิธีคิดที่แบ่งแยกขั้ว เช่น การแบ่งแยกระหว่างรักต่างเพศ กับรักเพศเดียวกัน การแบ่งผู้ชายกับผู้หญิง หรือผู้ชายกับเกย์ เคิวรี่พยายามเสนอว่าการคิดแบบแบ่งแยกนี้ทำให้เกิดการยึดมั่นความจริงแบบตายตัว หรือทำให้คิดว่าอัตลักษณ์เป็นสิ่งที่คงที่และมีเอกภาพ เช่น เมื่อเราคิดว่าเกย์ถูกกีดกันจากสังคม หรืออยู่ด้านตรงข้ามกับรักต่างเพศ เราก็จะยิ่งตอกย้ำอัตลักษณ์และเพศวิถีที่ผิดปกติของเกย์ แนวคิดเคิวรี่ต้องการให้เกิดการอธิบายใหม่เกี่ยวกับเพศโดยผูกโยงเข้ากับเรื่องความหลากหลาย (Diversity) และชี้ให้เห็นว่าการอธิบายตัวตนทางเพศ อัตลักษณ์ พฤติกรรม และการปฏิบัติทางเพศไม่สามารถใช้ทฤษฎีใดทฤษฎีหนึ่งได้ เพราะเรื่องเพศเป็นพรมแดนที่มีการต่อรองของอำนาจต่าง ๆ ดังนั้น การอธิบายเรื่องเพศแบบเคิวรี่จึงเป็นการอธิบายบริบทของการต่อสู่ต่อรอง ท้าทายและการไถ่เกี่ยความหมายของคนกลุ่มต่าง ๆ จะเห็นได้ว่า เพศของมนุษย์ไม่ได้จำกัดเพียงเพศกำเนิด คือ เพศชายและหญิงเท่านั้น แต่มนุษย์ยังมีความแตกต่างหลากหลายทางเพศ ซึ่งสะท้อนให้เห็นว่า อัตลักษณ์ทางเพศและรสนิยมทางเพศ ไม่จำเป็นต้องตรงกับความคิดหวังหรือมาตรฐานของสังคม หรือจะกล่าวได้ว่าไม่จำเป็นที่บุคคลที่มีเพศกำเนิดเป็นชายจะต้องคู่กับบุคคลที่มีเพศกำเนิดเป็นหญิง และเพศของมนุษย์นั้นไม่สามารถจัดได้แค่เพศหญิงหรือเพศชายเท่านั้น ดังนั้น การศึกษาทฤษฎีเรื่องเพศตามแนวคิดแบบเคิวรี่ จึงศึกษาไปถึงการให้การสนับสนุนสิทธิของบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ ซึ่งเป็นชนกลุ่มน้อยทางเพศ และบุคคลเหล่านั้น ไม่สมควรถูกเลือกปฏิบัติเหมือนบุคคลชายขอบของสังคม และกฎหมายจะต้องให้ความคุ้มครองบุคคลเหล่านั้น โดยไม่มีการเลือกปฏิบัติ

ทฤษฎีสาร์ตละนิม คือ ทฤษฎีที่อธิบายเรื่องเพศ โดยเพศตามทฤษฎีสาร์ตละนิมมีความสัมพันธ์เชื่อมโยงกับสรีระอันเป็นเงื่อนไขความเป็นเพศทางชีววิทยาของมนุษย์ซึ่งตรงกับคำในภาษาอังกฤษว่า “Sex” หมายถึง ผลของกระบวนการผสมและหลอมรวมคุณสมบัติเฉพาะทางพันธุกรรม และส่งผลให้เกิดความแตกต่างของระบบการทำงานซึ่งแบ่งออกเป็นเพศชาย (Male) หมายถึง ระบบเพศชายในทางชีววิทยา หรือระบบสืบพันธุ์ซึ่งทำหน้าที่ผลิตเซลล์สืบพันธุ์ (Gametes) หน่วยเล็ก ๆ ที่เรียกว่า สเปิร์มโตโซอ์ (Spermatozoa) และเพศหญิง (Female) หมายถึง ระบบเพศหญิงในทางชีววิทยา หรือระบบสืบพันธุ์ซึ่งทำหน้าที่ผลิตเซลล์ไข่ที่ไม่เคลื่อนที่ (Egg Cells) ส่วนบุคคลซึ่งมีพฤติกรรม วิธีปฏิบัติและการแสดงออกทางเพศที่ไม่สอดคล้องกับเพศสรีระตามธรรมชาติจัดว่าเป็นผู้ที่มีความความเบี่ยงเบนหรือมีความผิดปกติทางจิตซึ่งถือเป็นความเจ็บป่วยหรือเป็นโรคชนิดหนึ่งที่ต้องได้รับการรักษาบุคคลซึ่งมีพฤติกรรม วิธีปฏิบัติและการแสดงออกทาง

เพศที่ไม่สอดคล้องกับเพศที่ระตามธรรมชาติจัดว่าเป็นผู้ที่มีความความเบี่ยงเบนหรือมีความผิดปกติทางจิตซึ่งถือเป็นความเจ็บป่วยหรือเป็นโรคชนิดหนึ่งที่ต้องได้รับการรักษา ดังนั้นในการศึกษาครั้งนี้จึงได้ใช้นาฏยฎีนี้มาใช้เป็นข้อพิสูจน์สิทธิและหน้าที่ในทางกฎหมายของกลุ่มบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ

ทฤษฎีครอบครัว คือ กลุ่มสังคมที่อาศัยอยู่ร่วมกันมีการร่วมมือกันทางด้านเศรษฐกิจและการผลิตสมาชิกใหม่เพิ่มขึ้น ภายในครอบครัวจะประกอบไปด้วยผู้ใหญ่ทั้ง 2 เพศ อย่างน้อย 2 คน อยู่ร่วมกัน ซึ่งได้รับการยอมรับให้มีความสัมพันธ์ทางเพศกันได้โดยถูกต้อง ซึ่งถือเป็นสถาบันทางสังคมลำดับแรก ที่มนุษย์ทุกคนต้องมีและเป็นจุดเริ่มต้นของการกำเนิดชีวิตตั้งแต่เกิดจนตาย ครอบครัวเป็นที่ซึ่งมีความรักความผูกพัน การช่วยเหลือเกื้อกูล การอบรมเลี้ยงดู การแก้ไขปัญหา จนรวมถึงการดูแลความเอาใจใส่เมื่อเจอกับภาวะความเจ็บป่วยของสมาชิกภายในครอบครัว ครอบครัวจึงถือเป็นสถาบันพื้นฐานของสังคมที่จะช่วยส่งเสริมให้ชีวิตความเป็นอยู่ของผู้เจ็บป่วยมีคุณภาพชีวิตที่ดีและสามารถดำรงอยู่ร่วมกับผู้อื่นได้ สถาบันครอบครัวนั้นได้รับการยอมรับว่าเป็นสถาบันทางสังคมหลักอันเป็นสถาบันมูลฐานและเก่าแก่ที่สุดของสังคมมนุษย์สถาบันครอบครัวยังมีความสำคัญต่อการมีอยู่ของสังคมมนุษย์อันเป็นผลสืบเนื่องจากบทบาทที่สถาบันครอบครัวมีต่อสังคม กล่าวคือ หากสถาบันครอบครัวไม่ปฏิบัติหน้าที่ในการผลิตสมาชิกใหม่ให้แก่สังคม ให้การอบรมศึกษาแก่เด็ก ๆ ซึ่งเป็นสมาชิกใหม่ของสังคม และให้ความร่วมมือทางเศรษฐกิจแล้ววัฒนธรรมของมนุษย์ก็อาจสิ้นสุดลงได้โดยสถาบันครอบครัวเริ่มต้นขึ้นจากการเลือกคู่สมรสและการสมรส ซึ่งการสร้างครอบครัวและการสมรสจะเกิดขึ้นควบคู่กันไปเสมอ ในอดีตครอบครัวจะมีความหมายที่ค่อนข้างเจาะจง โดยเน้นที่การมีเพศสัมพันธ์อันนำไปสู่การผลิตสมาชิกใหม่ให้แก่สังคม จึงเป็นที่เข้าใจกันเองว่าครอบครัวต้องประกอบด้วยผู้ใหญ่ที่มี 2 เพศอยู่ด้วยกัน แต่ด้วยความเป็นจริงแล้วหาใช่มีแต่เพียงครอบครัวของกลุ่มสมรสชายหญิงเพียงรูปแบบเดียวเท่านั้น หากยังปรากฏรูปแบบครอบครัวของกลุ่มรักที่เป็นบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศซึ่งมีลักษณะที่เหมือนกับครอบครัวของกลุ่มสมรสชายหญิงในแง่ของความตั้งใจที่จะผูกสัมพันธ์ในลักษณะถาวร

สำหรับบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศเป็นกลุ่มที่มีลักษณะจิตใจที่แตกต่างไปจากเพศสภาพ คือ เพศสภาพเป็นชายใจเป็นหญิง หรือเพศสภาพเป็นหญิงแต่จิตใจเป็นชาย หรือกลุ่มนอน-ไบนารี (Non-binary) เป็นสำนักทางเพศชนิดหนึ่งที่ไม่ใช่ชายและหญิง ซึ่งจะเห็นว่าเป็นเรื่องของจิตใจ แต่กระนั้นคนเหล่านี้ก็มีความเป็นมนุษย์ไม่ได้แตกต่างจากชายหญิงจึงเป็นปัญหาว่าเหตุไฉน จึงไม่มีการคุ้มครองตามกฎหมาย เท่ากับว่าเป็นการไม่ยอมรับเพศสภาพนี้ ดังนั้นจึงเป็นการจัดกับหลักความเสมอภาคตามหลักสิทธิมนุษยชน เพราะฉะนั้น ถ้าหากจะเห็นถึงความสำคัญของหลักสิทธิมนุษยชนแล้ว จึงควรที่จะมีการคุ้มครองสิทธิและหน้าที่ให้เหมือนกับบุคคลชายหญิง กลุ่มสมรส

ธรรมดาโดยทั่วไป นั้นหมายความว่าเมื่อบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศมีความประสงค์ที่จะอยู่  
กินด้วยกันก็สมควรมีกฎหมายคุ้มครองดังเช่นชายหญิงที่อยู่กินดังสามีภรรยา และหากกฎหมายให้  
การคุ้มครองบุคคลเหล่านี้ จะไม่มีปัญหาต่าง ๆ ตามมา

หลักสิทธิมนุษยชนหลักการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน หมายถึง สิทธิของความเป็น  
มนุษย์ผู้ที่เป็นมนุษย์ ย่อมมีสิทธิตั้งแต่เกิดจนตาย โดยปราศจากเงื่อนไขหรือข้อจำกัดของกฎหมาย  
บ่อเกิดของสิทธิมนุษยชน มีที่มาจากหลัก สิทธิธรรมชาติ (Natural Rights) ซึ่งสัมพันธ์กับหลัก  
กฎหมายธรรมชาติ (Natural Law) ไม่ว่าบุคคลนั้นจะมีสัญชาติ ที่อยู่อาศัย เพศ ชาติกำเนิดหรือเชื้อ  
ชาติ สีผิว ศาสนา ภาษา หรือสถานะอื่นใด มนุษย์ทุกคนย่อมมีความเสมอภาคที่จะได้รับสิทธิ  
มนุษยชนโดยปราศจากการเลือกปฏิบัติ ซึ่งสิทธิเหล่านี้ล้วนมีความสัมพันธ์ เชื่อมโยงซึ่งกันและกัน  
และไม่อาจแบ่งแยกได้ ซึ่งสิทธิมนุษยชนเหล่านี้เกิดขึ้นมาพร้อมกับความเป็นมนุษย์และถูกทำให้  
เกิดความชัดเจนขึ้นในภายหลังโดยกฎหมายของรัฐด้วยการรับรองและคุ้มครองเพื่อให้มีผลใช้  
บังคับได้ ในแง่นี้สิทธิมนุษยชนจึงเป็นสิทธิของบุคคลทุกคนซึ่งรวมถึงกลุ่มบุคคลที่มีความ  
หลากหลายทางเพศด้วย ดังนั้นการศึกษาหลักสิทธิมนุษยชนจึงเป็นการศึกษาถึงสิทธิที่กลุ่มบุคคลที่  
มีความหลากหลายทางเพศพึงมีเพื่อการพัฒนาบุคลิกภาพ คุณภาพชีวิต เพื่อธำรงรักษาไว้ซึ่งคุณค่า  
ของความเป็นมนุษย์เนื่องจากมนุษย์ทุกคนเกิดมาพร้อมความเสมอภาคด้วยศักดิ์ศรีและสิทธิ  
มนุษยชนมีความเป็นสากลและมีด้านต่าง ๆ ที่เชื่อมโยงเกี่ยวพันซึ่งกันและกันอย่างไม่สามารถ  
แบ่งแยกออกจากกันได้

หลักความเสมอภาค เป็นความเสมอภาคเป็นสิทธิอันเป็นพื้นฐานของหลักศักดิ์ศรี  
ความเป็นมนุษย์ ซึ่งถือเป็นสิทธิที่มนุษย์อยู่แล้วตามธรรมชาติก่อนการถือกำเนิดของรัฐ โดยที่มนุษย์  
ทุกคนมีอำนาจเช่นนั้นอยู่ในสภาพจิตใจของตนเอง มนุษย์สามารถบรรลุซึ่งเป้าหมายในการกำหนด  
ตนเองและในการสร้างสภาพแวดล้อมของตนเองและมนุษย์ทุกคนได้รับคุณค่าอันมีลักษณะเฉพาะ  
และเป็นคุณค่าที่มีความผูกพันอยู่อยู่กับความเป็นมนุษย์โดยไม่คำนึงถึงเพศ เชื้อชาติ ศาสนา วัย หรือ  
คุณสมบัติอื่น ๆ ของบุคคล เมื่อมีการนำหลักความเสมอภาคมาบัญญัติรับรองไว้ในกฎหมายของรัฐ  
และในกฎหมายระหว่างประเทศ หลักความ เสมอภาคจึงได้รับการรับรองให้มีสถานะเป็นสิทธิ  
มนุษยชนอย่างหนึ่งซึ่งมีผลผูกพันทั้งรัฐและประชาชน ความเสมอภาคนั้นทำให้การใช้เสรีภาพ  
เป็นไปอย่างทั่วถึง ถ้าเสรีภาพคนบางคนเข้าถึงได้ ในขณะที่คนบางกลุ่มบางคนเข้าไม่ได้ กรณี  
ดังกล่าวก็ไม่ถือว่ามิเสรีภาพแต่ประการใด ดังเช่น กลุ่มบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศได้มีการ  
เรียกร้องขอความเสมอภาคในสิทธิและเสรีภาพของตน มี การจัดตั้งกลุ่มเป็นตัวแทนเพื่อเรียกร้อง  
และต่อสู้เพื่อให้ได้มาซึ่งการยอมรับสถานะทางกฎหมายและทางสังคม เนื่องจากกลุ่มบุคคลที่มี  
ความหลากหลายทางเพศรู้สึกว่าคุณเองไม่ได้ได้รับความเป็นธรรมในสังคม ไม่ว่าในฐานะกฎหมาย

หรือทางสังคม ดังนั้นในการศึกษาคำนี้จึงนำหลักความเสมอภาคมาใช้ในการศึกษาสิทธิและเสรีภาพของกลุ่มบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศเพื่อให้ได้รับการยอมรับในทาง กฎหมายและสังคม

หลักศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ หลักศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ หมายถึง การยืนยันถึงความเท่าเทียมกันในฐานะความเป็นมนุษย์ สิทธิในการคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์จึงเป็นมูลฐานหนึ่งของหลักสิทธิมนุษยชนสากล โดยมีปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 ได้มีการรับรองหลักการดังกล่าวไว้ และเป็นจารีตประเพณี ซึ่งศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นคุณค่าของความ เป็นมนุษย์ที่มีอยู่ในตัวบุคคลทุกคน ซึ่งรัฐธรรมนูญได้ให้ความคุ้มครอง รัฐจะต้องปฏิบัติต่อประชาชน โดยถือว่าประชาชนเป็นมนุษย์คนหนึ่ง รัฐจะปฏิบัติต่อประชาชนเสมือนหนึ่งว่าประชาชนไม่มนุษย์ไม่ได้ ดังนั้นศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์จึงเป็นคุณค่าอันมีลักษณะเฉพาะตัว เป็นค่าที่มีความผูกพันอยู่กับความเป็นมนุษย์ ซึ่งบุคคลในฐานะที่เป็นมนุษย์ทุกคนได้รับคุณค่าดังกล่าว โดยไม่จำเป็นต้องคำนึงถึงเชื้อชาติ ศาสนา วัย คุณสมบัติอื่น ๆ โดยเฉพาะเรื่องเพศ ไม่ว่าบุคคลนั้นจะเป็นเพศชาย เพศหญิง หรือเป็นบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศก็ตาม ทุกคนมีความเป็นมนุษย์ และมีศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์อย่างเท่าเทียมกัน การใช้อำนาจของรัฐไม่ว่าจะโดยอำนาจใดหรือวิธีใด จะต้องถือว่ามนุษย์นั้นไม่ใช่เป็นเพียงวัตถุแห่งการกระทำของรัฐ การที่รัฐที่ได้กระทำการใดไป ในลักษณะที่ทำให้บุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศถูกลดคุณค่า เป็นเพียงวัตถุแห่งการกระทำ การกระทำของรัฐนั้น ๆ ย่อมขัดกับศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และไม่สามารถกระทำได้ ดังนั้น การศึกษาหลักศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์จึงเป็นการศึกษาถึงสิทธิและเสรีภาพที่กลุ่มบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศได้รับ

หลักการห้ามเลือกปฏิบัติ หลักการห้ามเลือกปฏิบัติ คือ การกระทำที่เป็นการแบ่งแยก กีดกัน จำกัด การให้สิทธิพิเศษ หรือการปฏิบัติใด ๆ ที่ก่อให้เกิดความแตกต่างทั้งทางตรงหรือทางอ้อมบนพื้นฐานของข้อห้ามว่าด้วยการเลือกปฏิบัติตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายระหว่างประเทศ โดยมีความประสงค์ที่จะทำให้เสื่อมเสียหรือลดคุณค่าซึ่งการรับรอง และการบังคับใช้ สิทธิเสรีภาพของบุคคล รวมถึงความเท่าเทียม ของบุคคลในการได้รับหลักประกันสิทธิเสรีภาพตามที่กฎหมายระหว่างประเทศรับรองไว้ให้ ซึ่งมีพื้นฐานมาจากเรื่องเพศ ศิว เชื้อชาติ ศาสนา การใช้สิทธิโดยบุคคลทุกคนบนจุดยืนที่เสมอภาคกันซึ่งสิทธิและเสรีภาพทั้งหมด ในความเป็นจริงมนุษย์ทุกคนเกิดมาย่อมมีความแตกต่างกัน ไม่ว่าจะเป็นเชื้อชาติ เพศ ศาสนา ภาษา หรือบางคนอาจเกิดมาพร้อมกับความผิดปกติทางร่างกายบางประการ หากความแตกต่างเหล่านี้กลายเป็นอุปสรรคต่อการเข้าถึงสิทธิ หรือการใช้สิทธิของบุคคล ซึ่งทำให้ไม่ได้รับสิทธิ หรือไม่สิทธิเท่าเทียมกับบุคคลในสภาวะปกติ จะพึงมีหรือได้รับ ซึ่งหลักการห้ามเลือกปฏิบัติเป็นการให้ความเสมอภาคกับทุกคน โดยไม่กีดกันใคร

ไม่เลือกปฏิบัติใคร มาตรฐานเดียวกันหมด ซึ่งการปฏิบัติที่แตกต่างกัน การกีดกันการหน่วงเหนี่ยว หรือการล่าเหยียด ซึ่งมีพื้นฐานมาจากเรื่องเพศ ผิว เชื้อชาติ ศาสนา การใช้สิทธิโดยบุคคลทุกคนบน จุดยืนที่เสมอภาคกันซึ่งสิทธิและเสรีภาพทั้งหมด ในความเป็นจริงมนุษย์ทุกคนเกิดมาพร้อมมีความแตกต่างกัน ไม่ว่าจะเป็นเชื้อชาติ เพศ ศาสนา ภาษา หรือบางคนอาจเกิดมาพร้อมกับความผิดปกติทางร่างกายบางประการ หากความแตกต่างเหล่านี้กลายเป็นอุปสรรคต่อการเข้าถึงสิทธิ หรือการใช้สิทธิของบุคคล ซึ่งทำให้ไม่ได้รับสิทธิ หรือ ไม่มีสิทธิเท่าเทียมกับบุคคลในสถานะปกติจะพึงมีหรือได้รับ ดังนั้นในการศึกษาครั้งนี้จึงได้นำหลักการห้ามเลือกปฏิบัติ มาใช้ในการกำหนดสิทธิของกลุ่มบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศที่ไม่ขัดต่อหลักความเสมอภาค

หลักนิติสัมพันธ์ หลักนิติสัมพันธ์ คือ การรวมตัวของกลุ่มคนที่มีความสัมพันธ์กัน ในทางใดทางหนึ่งมานับเป็นเวลาหลายพันปี แม้ว่าครอบครัวจะเป็นหน่วยของสังคมที่เล็กที่สุด แต่ก็ก็เป็นหน่วยที่สำคัญที่สุด ครอบครัวยังเป็นสถาบันสากลที่ทำหน้าที่ที่สำคัญ ๆ ให้แก่ประเทศ ครอบครัวเป็นสถาบันมูลฐานที่มั่นคงที่สุด เป็นการรวมตัวของกลุ่มคนที่มีความสัมพันธ์กันในทางใดทางหนึ่งมานับเป็นเวลาหลายพันปี แม้ว่าครอบครัวจะเป็นหน่วยของสังคมที่เล็กที่สุด แต่ก็ก็เป็นหน่วยที่สำคัญที่สุด ครอบครัวยังเป็น สถาบันสากลที่ทำหน้าที่ที่สำคัญ ๆ ให้แก่ประเทศ การสมรสเป็นนิติสัมพันธ์ของบุคคลสองคนในฐานะที่เป็นสามีภริยาด้วยความสมัครใจ นิติสัมพันธ์ในรูปของการสมรสจึงเป็นหัวใจสำคัญในการสร้าง ครอบครัว ซึ่งการแบ่งประเภทของนิติสัมพันธ์แบ่งได้เป็น 2 ประเภทได้แก่ การวางระเบียบแบบแผนนิติสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับเอกชนในความสัมพันธ์ที่ไม่เท่าเทียมกัน โดยรัฐอยู่เหนือเอกชน การใช้อำนาจ รัฐต้องคำนึงถึงประโยชน์สาธารณะมากกว่าประโยชน์ส่วนตัว และนิติสัมพันธ์ของบุคคลระหว่างเอกชนกับเอกชนซึ่งมีฐานะเท่าเทียมกัน การสมรสเป็นนิติสัมพันธ์ของบุคคลสองคนในฐานะที่เป็นสามี ภริยาด้วยความสมัครใจ นิติสัมพันธ์ในรูปของการสมรสจึงเป็นหัวใจสำคัญในการสร้างครอบครัว ดังนั้นการศึกษาหลักนิติสัมพันธ์จะทำให้ทราบถึงกฎหมายที่มีผลในการกำหนดการสมรสของกลุ่ม บุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ

## 2) สภาพการณ์ของบุคคลเพศทางเลือกในบริบทของสังคมไทยและผลกระทบ

ปัจจุบันการให้ความสำคัญต่อความรู้สึกของมนุษย์ด้านเพศที่มีการเปลี่ยนแปลงเพิ่มเติมไปอย่างเห็นได้ชัดเมื่อปรากฏว่าความรู้สึกทางเพศในลักษณะของการให้ความรักต่อกันนั้น ไม่ได้จำกัดเฉพาะชายหญิงรักกันเท่านั้นแต่มีคนเพศเดียวกันรักกันฉันท์ชายและหญิง ซึ่งกลุ่มบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ เป็นกลุ่มบุคคลที่มีรสนิยมทางเพศต่อเพศเดียวกัน แต่ที่เป็นปัญหาก็คือกลุ่มบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ ดังกล่าวจำนวนไม่น้อยต้องเผชิญกับปัญหาต่าง ๆ ที่เกิดจากความไม่เท่าเทียมกันและยังไม่เป็นที่ยอมรับ โดยกฎหมายจึงเป็นปัญหาที่บั่นทอนความเป็นมนุษย์อย่างที่ไม่ควรจะเป็น ทั้ง ๆ ที่ความเป็นมนุษย์ย่อมจะเท่าเทียมกันในทุกด้าน ในการเคลื่อนไหวสิทธิ

ในการสมรสของบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศถูกหิบบกมาเป็นส่วนหนึ่งในข้อเรียกร้องเพื่อสร้างสิทธิ เสรีภาพและความเสมอภาคให้เกิดขึ้นแก่บุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศโดยการเคลื่อนไหวดังกล่าวได้อ้างถึงว่าปัจจุบันไม่มีมาตรการป้องกันการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมระหว่างเพศที่ชัดเจน ส่งผลให้บุคคลซึ่งถูกเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมระหว่างเพศไม่ได้รับความคุ้มครองและไม่ได้รับความเป็นธรรมเท่าที่ควร สมควรมีกฎหมายเพื่อกำหนดมาตรการคุ้มครองผู้ถูกเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมระหว่างเพศ และป้องกันมิให้มีการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมระหว่างเพศ ดังนั้นเพื่อป้องกันไม่ให้เกิดปัญหาดังกล่าวจึงทำการศึกษาและวิจัยเรื่อง “กฎหมายต้นแบบในการรับรองและคุ้มครองสิทธิการสมรสของบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ” เพื่อให้เป็นกฎหมายที่สามารถแสดงถึงการให้การรับรองและคุ้มครองสิทธิการสมรสและความเสมอภาคแก่บุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ ดังเช่นคนไทยทั่วไป

3) กฎหมายระหว่างประเทศ และต่างประเทศ ในการรับรองและคุ้มครองสิทธิการสมรสของบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ

การรับรองสิทธิขั้นพื้นฐานของมนุษย์ ในสังคมระหว่างประเทศตามกฎหมายสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศนั้น เริ่มมาจากแนวคิดที่ว่ามนุษย์ทุกคนมีศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และมีความเท่าเทียมกัน มีสิทธิเสรีภาพในการที่จะทำกำหนดวิถีชีวิตของตนในการดำรงชีวิตของตนอย่างมีเสรีธรรม ปรกติสภาพสังคมที่เปลี่ยนแปลงไป นอกจากนี้จากแนวคิดดังกล่าวยังเห็นว่ามนุษย์ทุกคนมีคุณค่าในความเป็นมนุษย์ไม่ว่าจะเป็นบุคคลที่มาจากชาติ เผ่าพันธุ์ ภาษา เพศใด ๆ ก็ตามพึงที่จะได้รับการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกันภายใต้กฎหมายทั้งในระดับรัฐและในระดับสังคมระหว่างประเทศ ด้วยเหตุดังกล่าวจึงได้มีการรับรองแนวคิดเรื่องสิทธิขั้นพื้นฐานของมนุษย์ว่าควรที่จะต้องมีการรับรองในรูปแบบของกฎหมายระหว่างประเทศในระดับสากล เพื่อเป็นแนวทางการปฏิบัติต่อมนุษย์ด้วยกันอย่างเท่าเทียมและเคารพศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์อย่างเป็นรูปธรรมต่อไป มิใช่เป็นเพียงแค่หลักการที่กล่าวถึงเท่านั้น ส่วนในกรณีของการรับรองสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลโดยการคำนึงถึงการคุ้มครองสิทธิบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศนั้น ในปัจจุบันเรื่องดังกล่าวเริ่มมีการกล่าวถึงในระดับสังคมระหว่างประเทศมากขึ้น แม้ว่าจะไม่ได้มีการบัญญัติถึงเรื่องการคุ้มครองสิทธิบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศอย่างชัดเจนก็ตามแต่ได้มีการรับรองสิทธิขั้นพื้นฐานแก่บุคคลและรับรองในทางระหว่างประเทศว่าบุคคลนั้นย่อมที่จะไม่ถูกเลือกปฏิบัติด้วยเหตุผลจากเรื่องของความพึงพอใจทางเพศหรือรสนิยมทางเพศของบุคคลซึ่งอาจจะมีแตกต่างหลากหลาย โดยปัญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนได้จัดทำขึ้นโดยองค์การสหประชาชาติ ซึ่งได้มีการจัดทำร่างปัญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนตามพันธกรณีที่ได้ระบุไว้ในกฎบัตร ได้มีการลงมติยอมรับ และประกาศปัญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนเมื่อวันที่ 10 ธันวาคม ค.ศ. 1948 ปัญญา

ดังกล่าวนี้ถือได้ว่าเป็นเครื่องแสดงถึงการเจตนารมณ์ร่วมกันของประเทศต่าง ๆ ในการมุ่งคุ้มครองสิทธิมนุษยชนร่วมกันและได้มีการจัดทำเป็นปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนเพื่อเป็นหลักฐานว่าสิทธิมนุษยชนที่มีความสำคัญและควรที่จะได้รับการคุ้มครอง

สำหรับต่างประเทศมีกฎหมายที่คุ้มครองสิทธิของบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศอยู่ 2 รูปแบบ คือ กฎหมายที่ให้ความเสมอภาคในการสมรสซึ่งให้ศักดิ์ศรี สิทธิและหน้าที่แก่คู่รักร่วมเพศ เทียบเท่าคู่สมรสต่างเพศ และกฎหมายการจดทะเบียนคู่ชีวิต ซึ่งให้สิทธิและหน้าที่ บางประการน้อยกว่ากฎหมาย ดังเช่น กฎหมายของราชอาณาจักรเดนมาร์ก การสมรสจะกระทำได้ระหว่างชายกับหญิงเท่านั้น ต่อมาเกิดการเคลื่อนไหวในเรื่องการสมรสของบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศในราชอาณาจักรเดนมาร์ก เกิดขึ้นในปี ค.ศ. 1968 ที่จะรับรองความสัมพันธ์ทางกฎหมายของกลุ่ม Gay และ Lesbian แต่เรื่องดังกล่าวคณะกรรมการได้ปฏิเสธ ข้อเรียกร้องนั้นในปี ค.ศ. 1973 ต่อมาในปี ค.ศ. 1984 รัฐสภาได้แก้ไขกฎหมายให้สิทธิบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศมีสิทธิเท่าเทียมกับคู่สมรสที่แต่งงาน เช่น ให้สิทธิในการรับมรดก ในเรื่องภาษี และในปี ค.ศ. 1989 ราชอาณาจักรเดนมาร์ก โดยรัฐสภาได้ผ่านกฎหมายเกี่ยวกับบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ โดยกฎหมายให้สิทธิบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศจดทะเบียนความสัมพันธ์ และสิทธิบางประการ เช่นเดียวกับคู่สมรสต่างเพศ เช่น การรับมรดก การประกันภัย บำนาญ ผลประโยชน์ทางสังคม การลดหย่อนภาษี สิทธิจะได้รับค่าเลี้ยงดูภายหลังจากการหย่า ส่วนกฎหมายของราชอาณาจักรสวีเดนแต่เดิมแล้วการสมรสตามกฎหมายของราชอาณาจักรสวีเดนจะเป็นกรณีที่บุคคล 2 คนที่ต่างเพศกันทำการจดทะเบียนสมรสกันเท่านั้น จนมีการโต้เถียงกันว่าการจำกัดสิทธิของบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ ทำให้เกิดความไม่เท่าเทียมกันขึ้น จึงควรให้สิทธิของบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศเท่าเทียมกัน ดังนั้น ระหว่างปี ค.ศ. 1993 จึงมีการเสนอกฎหมายให้สิทธิของบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ โดยมีการเสนอกฎหมายที่เรียกว่า Partnership Act โดยกำหนดให้บุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ สามารถเข้าไปมีความสัมพันธ์โดยกระบวนการจดทะเบียนซึ่งสิทธิของบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ ที่จดทะเบียนความสัมพันธ์จะได้รับ เช่น ค่าอุปการะเลี้ยงดู สิทธิในทรัพย์สิน สิทธิในการรับมรดก สิทธิในการใช้ชื่อสกุล เงินช่วยเหลือและผลประโยชน์ทางสังคมในเรื่องอื่น ๆ ข้อยกเว้นของบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ คือ สิทธิในการรับบุตรบุญธรรม สิทธิในการตั้งครรภ์ สิทธิในการผสมเทียมและสิทธิที่กฎหมายให้เฉพาะคู่สมรสที่เป็นเพศตรงข้ามเท่านั้น คู่ที่จดทะเบียนความสัมพันธ์จะไม่มีสิทธิ สำหรับกฎหมายสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้ยอมรับสถานะทางกฎหมายของคู่รักที่มีเพศเดียวกันตั้งแต่ปี ค.ศ. 2001 โดยผ่านการจดทะเบียนหุ้นส่วนชีวิตตามรัฐบัญญัติหุ้นส่วนชีวิต ค.ศ. 2001 (The Life Partnership Act of 2001) ซึ่งมีหลักการเสมือนการสมรส โดยให้สิทธิและหน้าที่แก่คู่รักที่เป็นบุคคลที่มีความหลากหลายทาง



เพศในหลายเรื่อง เช่น มรดก (Inheritance) เงินค่าอุปการะเลี้ยงดู (Alimony) การประกันสุขภาพ (Health Insurance) การเข้าเมือง (Immigration) และการเปลี่ยนชื่อ (Name Change) เป็นต้น ในปี ค.ศ. 2004 กฎหมายฉบับนี้ได้รับการแก้ไขในส่วนของสิทธิในการรับบุตรบุญธรรมร่วมกัน รวมทั้งการจัดขั้นตอนที่ยุ่งยากในการแบ่งทรัพย์สิน และเงินค่าอุปการะเลี้ยงดูด้วย ถึงแม้สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีจัดเป็นประเทศที่ให้อิสระแก่บุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศมากประเทศหนึ่งในโลก แม้จะยังไม่มีความหมายเกี่ยวกับการสมรสของบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศโดยตรง แต่รัฐบาลยอมให้มีการจดทะเบียนหุ้นส่วนชีวิตแทน ซึ่งแสดงให้เห็นถึงการเคารพในหลักสิทธิมนุษยชนกับบุคคลกลุ่มนี้ ส่วนสาธารณรัฐฝรั่งเศสได้มีข้อตกลงในการอยู่ร่วมกัน (A Civil Solidarity Pact) หรือที่รู้จักกันในนาม “PACS” อันเป็นข้อตกลงระหว่างบุคคลสองคน เพื่อการจัดระเบียบชีวิตคู่ของบุคคลเหล่านั้นร่วมกัน ข้อตกลงในการอยู่ร่วมกันนี้กำหนดสิทธิเสมือนการสมรสแต่น้อยกว่าในบางประการ เช่น การรับบุตรบุญธรรม การเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ เป็นต้น ในปี ค.ศ. 2013 สาธารณรัฐฝรั่งเศสได้ตรากฎหมายการรับบุตรบุญธรรมและความเท่าเทียมกันในการสมรส ค.ศ. 2012 ซึ่งทำให้บุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศสามารถทำการสมรสกันได้ ทั้งนี้การออกกฎหมายฉบับดังกล่าวไม่ได้กระทบต่อกฎหมายว่าด้วยข้อตกลงร่วมกันทางแพ่งแต่อย่างใด กล่าวคือ กฎหมายว่าด้วยข้อตกลงร่วมกันทางแพ่งยังคงมีอยู่ในสังคมฝรั่งเศส และเป็นทางเลือกหนึ่งสำหรับคู่รักที่ไม่ประสงค์ผูกพันตนตามกฎหมายสมรส

#### 4) สิทธิและหน้าที่ของบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศตามกฎหมายไทย

การรับรองและคุ้มครองสิทธิการสมรสของบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศในกรณีที่ถูกกฎหมายให้การรับรองเป็นคู่สมรสที่ชอบด้วยกฎหมายนั้นมีความสำคัญที่จะต้องให้ความเสมอภาคในสิทธิต่างหากเช่นคู่สมรสทั่วไป ตามกฎหมายไทยในปัจจุบัน บทบัญญัติมาตรา 1448 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บรรพ 5 บัญญัติว่า “การสมรสจะทำได้ต่อเมื่อชายและหญิงมีอายุสิบเจ็ดปีบริบูรณ์แล้วแต่ในกรณีที่มีเหตุอันสมควรศาลอาจอนุญาตให้ทำการสมรสก่อนนั้นได้” นอกจากนี้ตามมาตรา 1457 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ การที่ชายหญิงมาอยู่กินด้วยกันฉันสามีภริยาเป็นระยะเวลาานานเท่าใดหรือแม้จะมีบุตรด้วยกันก็คนก็ตามก็ไม่ถือว่าเป็นสามีภริยากันตามกฎหมายถ้ามิได้จดทะเบียนสมรสกัน ซึ่งการจดทะเบียนสมรสอาจจะกระทำนอกที่ว่าการอำเภอหรือสำนักงานเขตก็ได้ แต่ชายหญิงต้องแสดงความยินยอมเป็นสามีภริยากันให้ปรากฏโดยเปิดเผยต่อหน้านายอำเภอด้วยตนเอง จะตั้งตัวแทนไปจดทะเบียนสมรสแทนไม่ได้ และเมื่อจดทะเบียนสมรสกันแล้ว ชายหญิงมีฐานะเป็นสามีภริยากันตามกฎหมายตั้งแต่เวลาที่จดทะเบียนสมรสกัน แม้จะไม่ได้อยู่กินฉันสามีภริยากันเลยหรืออยู่กินด้วยกันชั่วระยะเวลาหนึ่ง แต่ได้ทิ้งร้างกันไปกว่า 10 ปีและทรัพย์สินก็แยกกันเป็นสัดส่วนแล้วก็ตาม แต่ตราบใดที่ยังมิได้จดทะเบียนหย่าขาดจากกัน

ชายหญิงคู่นี้ก็ยังคงเป็นสามีภริยากันตามกฎหมายตลอดมา จากที่กล่าวมาจะเห็นได้ว่ากฎหมายไทย กำหนดให้การสมรสจะกระทำไ้ระหว่างคนต่างเพศ คือ ระหว่างเพศชาย และเพศหญิง เท่านั้น โดยการพิจารณาว่าบุคคลใดมีเพศอะไรนั้น ถือพิจารณาตามเพศกำเนิด โดยผลจากการไม่สามารถ จดทะเบียนสมรสดังกล่าวได้นั้น ย่อมทำให้บุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ ไม่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย โดยในประเทศไทยนั้นกฎหมายที่กำหนดสิทธิและหน้าที่ของกลุ่มสมรสนั้นมี ตั้งแต่กฎหมายระดับพระราชบัญญัติ กฎกระทรวง และระเบียบข้อบังคับต่าง ๆ ซึ่งกำหนดไว้ สำหรับกลุ่มสมรสต่างเพศ ดังนี้

(1) สิทธิและหน้าที่ตามกฎหมายครอบครัวและมรดก ตามประมวลกฎหมายแพ่ง และพาณิชย์ บรรพ 5 ครอบครัว นอกจากจะได้อ้างหลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการสมรสไว้ ยังได้ กำหนดสิทธิและหน้าที่ของกลุ่มสมรสไว้ดังนี้

(1.1) ความสัมพันธ์ระหว่างสามีภริยา ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1461 ได้บัญญัติถึงความสัมพันธ์ระหว่างสามีภริยาว่า “สามีภริยาต้องอยู่กินด้วยกันฉันสามี ภริยา” ตามวัตถุประสงค์แห่งการสมรสก็เพื่อให้ชายหญิงได้อยู่กินด้วยกันฉันสามีภริยา ทำให้เป็น ครอบครัวมีลูกมีหลานสืบตระกูลต่อไป การอยู่กินด้วยกันฉันสามีภริยาตามประเพณีย่อมเป็นที่รู้จักกัน ทั่วไปว่า หมายถึง การอยู่ร่วมบ้านเดียวกัน ร่วมชีวิตในการครองเรือน และทั้งร่วมประเวณีต่อกัน

(1.2) การอุปการะเลี้ยงดูซึ่งกันและกัน ตามมาตรา 1461 วรรคสอง ยังบัญญัติว่า “สามีภริยาต้องช่วยเหลืออุปการะเลี้ยงดูกันตามความสามารถและฐานะของตน” ดังนั้น ชายหญิงที่ สมรสกันโดยชอบด้วยกฎหมาย จึงเกิดหน้าที่ต้องช่วยเหลืออุปการะเลี้ยงดูอีกฝ่ายหนึ่ง เพราะบุคคล ที่เป็นสามีภริยาควรเป็นผู้ร่วมทุกข์ร่วมสุขด้วยกัน หากฝ่ายใดไม่ทำหน้าที่ดังกล่าวอีกฝ่ายหนึ่ง สามารถฟ้องเรียกค่าอุปการะเลี้ยงดูได้

(1.3) การเป็นผู้อุปนุบาลหรือผู้พิทักษ์ ในกรณีที่ศาลสั่งให้กลุ่มสมรสฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง เป็นคนไร้ความสามารถหรือเสมือนไร้ความสามารถกลุ่มสมรสอีกฝ่ายย่อมเป็นผู้อุปนุบาลหรือผู้พิทักษ์ เว้นแต่ในกรณีที่ศาลจะ ได้สั่งเป็นอย่างอื่น ทั้งนี้เนื่องจากกลุ่มสมรสอีกฝ่ายหนึ่งมีหน้าที่ต้องช่วยเหลือ อุปการะเลี้ยงดูกันตามมาตรา 1461 วรรคสอง ฉะนั้นเมื่อจะตั้งผู้อุปนุบาลหรือผู้พิทักษ์ จึงกำหนดให้ ต้องตั้งกลุ่มสมรสอีกฝ่ายหนึ่งทำหน้าที่นี้

(1.4) ห้ามทำการสมรสซ้อนมาตรา 1452 บัญญัติว่า “ชายหรือหญิงจะทำการ สมรสในขณะที่ตนมีคู่สมรสอยู่ไม่ได้” ดังนั้น การที่บุคคลใดได้ทำการสมรสถูกต้องตามกฎหมาย ย่อมได้รับการคุ้มครองว่า คู่สมรสของตนจะไม่สามารถทำการสมรสกับบุคคลอื่นได้อีก และหากมี การจดทะเบียนสมรสครั้งที่สองในขณะที่ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งยังไม่หย่าขาดตามกฎหมายนั้น การสมรส ครั้งที่สองย่อมไม่มีผลทางกฎหมาย ถือว่าการสมรสซ้อนเป็นโมฆะ

(1.5) ทรัพย์สินระหว่างคู่สมรสในเรื่องทรัพย์สินระหว่างสามีภริยา เมื่อชายหญิงสมรสโดยชอบด้วยกฎหมาย กฎหมายได้จัดระบบทรัพย์สินระหว่างสามีภริยาโดยกำหนดให้มีอยู่ 2 ประเภท คือ สินส่วนตัว (Separate Property) คือ ทรัพย์สินที่เป็นกรรมสิทธิ์ของคู่สมรสฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งโดยเฉพาะ ต่างมีกรรมสิทธิ์หรือสิทธิครอบครองที่จะจำหน่ายโอนได้ โดยลำพัง เนื่องจากกฎหมายให้อำนาจจัดการได้โดยลำพัง และสินสมรสคือ ทรัพย์สินที่เป็นกรรมสิทธิ์ร่วมกันของคู่สมรสสามีภริยาเป็นเจ้าของร่วมกันในเงินสินสมรสทั้งหมดและจะแบ่งแยกกันในระหว่างเป็นสามีภริยาไม่ได้ เว้นแต่มีเหตุตามที่กฎหมายกำหนดจึงจะแบ่งแยกสินสมรสได้

(1.6) สิทธิในการเรียกค่าเลี้ยงชีพ ซึ่งค่าเลี้ยงชีพ หมายถึง เงินหรือทรัพย์สินที่สามีภริยากู้หย่า ชำระให้แก่กันหลังการหย่าเพื่อเป็นค่าใช้จ่ายในด้านที่พักอาศัย ค่าอาหาร ค่าเครื่องนุ่งห่ม และค่ารักษาพยาบาลจนกว่าจะสมรสใหม่

(1.7) การรับบุตรบุญธรรมตามหลักกฎหมายไทยผู้ที่รับบุตรบุญธรรมได้ คือ บุคคลที่มีอายุไม่ต่ำกว่า 25 ปี แต่ผู้นั้นต้องมีอายุมากกว่าผู้ที่จะเป็นบุตรบุญธรรมอย่างน้อย 15 ปี ผู้เยาว์ที่เป็นบุตรบุญธรรมของบุคคลใดอยู่ จะเป็นบุตรบุญธรรมของบุคคลอื่นอีกในขณะเดียวกันมิได้ เว้นแต่เป็นบุตรบุญธรรมของคู่สมรสของผู้รับบุตรบุญธรรม โดยจะต้องได้รับความยินยอมจากคู่สมรสซึ่งเป็นผู้รับบุตรบุญธรรมอยู่แล้ว

(1.8) มรดก ตามกฎหมายไทยคู่สมรสมีสิทธิได้รับมรดกของอีกฝ่ายหนึ่ง โดยถือว่าคู่สมรสที่ยังมีชีวิตอยู่นั้นเป็นทายาทโดยธรรม แต่ต้องพิจารณาหลักเกณฑ์ลำดับการรับมรดกของคู่สมรสตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1635 ประกอบด้วย และคู่สมรสที่มีสิทธิรับมรดกต้องเป็นคู่สมรสที่ชอบด้วยกฎหมาย

(2) สิทธิตามกฎหมายอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง นอกจากสิทธิและหน้าที่ตามกฎหมายครอบครัวและมรดกแล้ว คู่สามีภริยา ยังมีสิทธิตามกฎหมายอื่น ๆ ด้วย ได้แก่

(2.1) สิทธิตามกฎหมายลักษณะละเมิด มาตรา 443 มาตรานี้เป็นกรณีละเมิดต่อชีวิตร่างกาย เสรีภาพ หรืออนามัยแล้วปรากฏว่าผู้เสียหายมีความผูกพันตามกฎหมายที่จะต้องทำการงานให้เป็นคุณแก่บุคคลภายนอก ดังนั้นเมื่อหญิงและชายได้จดทะเบียนสมรสถูกต้องตามกฎหมาย ย่อมมีสถานะเป็นสามีภริยาที่มีสิทธิที่จะได้รับการอุปการะเลี้ยงดูซึ่งกันและกัน การที่บุคคลภายนอกมากระทำละเมิดต่อสามีหรือภริยา ทำให้ได้รับบาดเจ็บหรือถึงแก่ความตาย คู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งย่อมถูกกระทบกระเทือนสิทธิ จึงมีสิทธิได้รับค่าสินไหมทดแทนเนื่องจากขาดไว้ อุปการะตามกฎหมาย และค่าสินไหมทดแทนเพื่อการขาดแรงงาน

(2.2) สิทธิตามประมวลกฎหมายอาญา ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 71 วรรคแรกบัญญัติว่า “ความผิดตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 334 ถึงมาตรา 336 วรรคแรก และมาตรา 341

ถึงมาตรา 364 นั้น ถ้าเป็นการกระทำที่สามีกระทำต่อภริยา หรือภริยากระทำต่อสามี ผู้กระทำไม่ต้องรับโทษ...” นอกจากนี้ยังมีกรณีที่บทบัญญัติของกฎหมายกำหนดให้เป็นดุลยพินิจของศาลที่จะไม่ลงโทษแก่ผู้กระทำความผิดในกรณีเป็นสามีภริยากันตามกฎหมาย ดังนี้ มาตรา 193 บัญญัติว่า “ถ้าการกระทำความผิดดังกล่าวในมาตรา 184 มาตรา 189 หรือมาตรา 192 เป็นการกระทำเพื่อช่วยบิดา มารดา บุตร สามีหรือภริยาของผู้กระทำ ศาลจะไม่ลงโทษก็ได้” มาตรา 214 บัญญัติว่า “ผู้ใดประพฤติดนเป็นปกติธุระเป็นผู้จัดหาที่พักนอนที่ซอมนร้อนหรือที่ประชุมให้บุคคลซึ่งตนรู้ว่าเป็นผู้กระทำความผิดที่บัญญัติไว้ในภาค 2 นี้ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ถ้าการกระทำความผิดนั้น เป็นการกระทำเพื่อช่วยบิดา มารดา บุตร สามีหรือภริยาของผู้กระทำ ศาลจะไม่ลงโทษก็ได้”

(2.3) สิทธิการดำเนินคดีตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ตามมาตรา 5 (2) นั้นผู้เสียหายถูกทำร้ายจนไม่สามารถจัดการเองได้ หรือถึงแก่ความตายจึงจะมีผู้มีอำนาจจัดการแทนส่วนในกรณีตามมาตรา 29 วรรคแรก นั้น เป็นกรณีที่ผู้เสียหายยังมีชีวิตอยู่และได้ยื่นฟ้องคดีไว้แล้วต่อมาได้ตายลงกฎหมายจึงเปิดให้บุคคลบางประเภทดำเนินคดีต่างผู้ตายต่อไปได้ เห็นได้ว่าในกรณีที่ผู้เสียหายถูกทำร้าย ถึงตาย หรือบาดเจ็บจนไม่สามารถจัดการเองได้ หรือในกรณีที่ผู้เสียหายยื่นฟ้องแล้วตายลงสามีหรือภริยาจะดำเนินคดีแทนผู้ตายต่อไปก็ได้ สามีหรือภริยาในที่นี้คือสามีภริยาโดยชอบด้วยกฎหมาย

(2.4) สิทธิหักค่าลดหย่อนภาษี ตามประมวลรัษฎากรตามบทบัญญัติแห่งประมวลรัษฎากร พ.ศ. 2481 มาตรา 47 กฎหมายอนุญาติให้ผู้มีเงินได้มีสิทธิหักค่าลดหย่อนภาษีของผู้มีเงินได้พึงประเมินตามมาตรา 40 เมื่อได้หักค่าใช้จ่ายตามมาตรา 42 ทวิ ถึงมาตรา 46 แล้ว เพื่อเป็นการบรรเทาภาระภาษี โดยให้หักลดหย่อนได้ในกรณีคู่สมรสของผู้มีเงินได้รวมถึงกรณีอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับผู้มีเงินได้และคู่สมรสของผู้มีเงินได้อีก

(2.5) สิทธิในการบริจากร่างกายหรืออวัยวะ การบริจากร่างกายหรืออวัยวะเป็นไปตามข้อบังคับแพทยสภา ว่าด้วย การรักษาจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. 2549 ข้อ 52 วางหลักไว้ว่า การปลูกถ่ายอวัยวะที่ผู้บริจาคประสงค์จะบริจาคขณะที่ยังมีชีวิตอยู่ ผู้บริจาคต้องเป็นญาติโดยสายเลือด หรือคู่สมรสที่จดทะเบียนสมรสกับผู้รับอวัยวะมาแล้วอย่างน้อยสามปีเท่านั้น ยกเว้นกรณีเป็นการปลูกถ่ายอวัยวะจากผู้บริจาคที่เป็นผู้ได้รับการวินิจฉัยว่าอยู่ในเกณฑ์สมองตายตามประกาศของแพทยสภา

(2.6) สิทธิในการประกันสังคม กฎหมายไทยได้รับรองสิทธิให้ผู้ประกันตนในระบบประกันสังคมได้ประโยชน์ทดแทน

(2.7) สิทธิในการลงนามยินยอมรักษาพยาบาล ซึ่งถ้าเป็นกรณีปกติ หากจะต้องทำการรักษาด้วยวิธีการผ่าตัดหรือการใช้เครื่องมือใด ๆ เป็นกรณีพิเศษ แพทย์หรือพยาบาลที่เป็นผู้ช่วยต้องขอความยินยอมจากผู้ป่วยหรือญาติที่มีอำนาจตัดสินใจแทนทุกครั้ง โดยกรณีที่ผู้ป่วยไม่สามารถให้ความยินยอมได้บุคคลที่สามารถให้ความยินยอมและถือว่าเป็นญาติตามพระราชบัญญัติดังกล่าว ได้แก่ ทายาทโดยธรรมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ผู้ปกครอง ผู้ปกครองดูแล ผู้พิทักษ์ หรือผู้อนุบาล

เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติของกฎหมายที่กำหนดสิทธิและหน้าที่ของกลุ่มสมรสในประเทศไทยตามที่กล่าวมา พบว่ากฎหมายมุ่งเน้นให้ความคุ้มครองแก่คู่สมรส โดยกำหนดให้คู่สมรสมีสิทธิและหน้าที่สามารถเรียกร้องต่อกันและเรียกร้องต่อบุคคลภายนอกได้ โดยกำหนดว่าบุคคลที่จะได้รับความคุ้มครองดังกล่าวต้องเป็นคู่สมรสที่ได้ทำการจดทะเบียนสมรสถูกต้องตามกฎหมายเท่านั้น ทั้งนี้เนื่องจากสถาบันครอบครัวอันเป็นสถาบันพื้นฐานของสังคมที่สำคัญมีจุดกำเนิดจากการสมรสและถือเป็นหลักสำคัญในการสร้างสถาบันครอบครัว นอกจากการมีสถานการณ์เป็นคู่สมรสจะทำให้มีสถานะในทางกฎหมายแล้ว ยังเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับวัฒนธรรมและสังคมอีกด้วย ดังนั้นบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศจึงไม่สามารถทำการสมรสได้โดยชอบด้วยกฎหมายย่อมไม่ได้รับสิทธิและความคุ้มครองใด ๆ

3) การจัดทำกฎหมายต้นแบบในการรับรองและคุ้มครองสิทธิการสมรสของบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ

การจะให้มีความหมายรับรองสิทธิและเสรีภาพในการอยู่ร่วมกันฉันสามีภรรยาตามกฎหมายปัจจุบันของบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศนั้น จะเกี่ยวข้องกับสิทธิและหน้าที่ที่จะติดตามมาหลายประการซึ่งการศึกษาและวิจัยตามประเด็นศึกษาทั้ง 4 ประเด็นนั้นจะทำให้ได้คำตอบที่สามารถนำไปจัดทำเป็นกฎหมายต้นแบบในการรับรองและคุ้มครองสิทธิการสมรสของบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศได้ และที่ต้องจัดทำเป็นกฎหมายต้นแบบก็เพราะประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายรองรับสิทธิและหน้าที่ของกลุ่มสมรสของบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ ซึ่งในการจัดทำกฎหมายต้นแบบนี้จะมีโครงสร้างของกฎหมายประกอบด้วย สิทธิและหน้าที่ต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องในสถานะของการเป็นคู่สมรสตามกฎหมาย เช่น การทำธุรกรรมทางการเงินร่วมกัน การรักษาพยาบาล การลงชื่อยินยอมให้แพทย์ทำการรักษาพยาบาลแก่คู่ชีวิต การรับมรดกที่ร่วมสร้างกันมา การลดหย่อนภาษีเงินได้ การรับบุตรบุญธรรมร่วมกัน การจัดการสินสมรสร่วมกัน การอุปการะเลี้ยงดูซึ่งกันและกัน การยอมรับและมีศักดิ์ศรีในฐานะคู่สมรสหรือสามีภรรยาดำเนินตามกฎหมายในคดีอาญา สิทธิและหน้าที่ตามกฎหมาย และคดีอื่น ๆ เช่น การใช้คำนำหน้านามที่ระบุไว้เป็นบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ ซึ่งเป็นมิติใหม่แห่งการรับรองสิทธิขั้นพื้นฐานของความเป็นมนุษย์เพื่อให้กลุ่มของบุคคลที่มี

ความหลากหลายทางเพศ ได้รับความคุ้มครองสิทธิและความเสมอภาคในการสมรสภายใต้กฎหมายอย่างเท่าเทียม และเหมาะสมกับสภาพสังคมไทยมากขึ้น เป็นต้น

## 2. วัตถุประสงค์ของการวิจัย

การวิจัยกำหนดวัตถุประสงค์ 5 ประการ ดังนี้

1. เพื่อศึกษาและวิจัย แนวคิด ทฤษฎี และ หลักการที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน การสมรสของบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ และการคุ้มครองสิทธิการสมรสของบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ
2. เพื่อศึกษาและวิเคราะห์สถานการณ์ของปัญหาสิทธิการสมรสของบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศของประเทศไทย
3. เพื่อศึกษาและวิเคราะห์ กฎหมายระหว่างประเทศ และกฎหมายต่างประเทศว่าด้วยการรับรองและคุ้มครองสิทธิการสมรสของบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ
4. เพื่อศึกษาและวิเคราะห์กฎหมายไทยในการรับรองและคุ้มครองสิทธิการสมรสของบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ
5. เพื่อจัดทำกฎหมายต้นแบบเพื่อการรับรองและคุ้มครองสิทธิการสมรสของบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ

## 3. ขอบเขตของการวิจัย

การศึกษาและวิจัยถึงการรับรองและคุ้มครองสิทธิการสมรสของบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ ในสังคมไทยภายใต้หลักความเสมอภาคตามกฎหมายรัฐธรรมนูญไทย กำหนดขอบเขตการวิจัย ดังนี้

### 3.1 ขอบเขตด้านเนื้อหา

เนื้อหาการวิจัยกำหนดขอบเขตแบ่งออกเป็น เนื้อหาด้านแนวคิด ทฤษฎี และหลักการ ประเด็นวิเคราะห์ กฎหมายระหว่างประเทศ กฎหมายต่างประเทศ และกฎหมายไทย คือ

- 1) แนวคิด ทฤษฎี และหลัก
  - (1) แนวคิดแนวคิดเกี่ยวกับการสมรส
  - (2) แนวคิดเกี่ยวกับเพศ
  - (3) ทฤษฎีเรื่องเพศตามแนวคิดแบบควีรี่ (Queer Theory)
  - (4) ทฤษฎีสารัตถะนิยม
  - (5) ทฤษฎีเสรีภาพ

(6) ทฤษฎีศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

(7) ทฤษฎีครอบครัว

(8) หลักสิทธิมนุษยชน

(9) หลักนิติสัมพันธ์

## 2) กฎหมาย

(1) กฎหมายระหว่างประเทศ

(1.1) ปณิญาสากล่าว ด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948

(1.2) กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966

(1.3) กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม  
ค.ศ. 1966

(1.4) หลักการยกยอการร้ตา ค.ศ. 2006

(1.5) อนุสัญญาและกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการรับรองสิทธิขั้นพื้นฐาน และ  
สถานะในทางกฎหมายของปัจเจกชนภายใต้แนวคิดของสหภาพยุโรป ค.ศ. 1953

(1.6) อนุสัญญายุโรปว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิมนุษยย์และเสรีภาพขั้นพื้นฐาน ค.ศ. 1950

(1.7) อนุสัญญาอินเตอร์-อเมริกาว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1969

(1.8) กฎบัตรแอฟริกาว่าด้วยสิทธิมนุษยย์และประชาชน ค.ศ. 1981

(2) กฎหมายต่างประเทศ

(2.1) Civil Solidarity Pact ค.ศ. 1999 สาธารณรัฐฝรั่งเศส

(2.2) Act on Life Partnership ค.ศ. 2001 สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน

(2.3) The Domestic Partnership ค.ศ. 1990 สหราชอาณาจักร

(2.4) Civil Marriage Act ค.ศ. 2003 ประเทศแคนาดา

(3) กฎหมายไทย

(3.1) รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

(3.2) ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ว่าด้วยครอบครัว และบรรพ 6  
ว่าด้วยมรดก

(3.3) ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

(3.4) พระราชบัญญัติสัญชาติ พ.ศ. 2508

(3.5) พระราชบัญญัติ แก้ไขเพิ่มเติมประมวลรัษฎากร (ฉบับที่ 44) พ.ศ. 2560

(3.6) พระราชบัญญัติกองทุนบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. 2539

(3.7) พระราชกฤษฎีกาเงินสวัสดิการเกี่ยวกับการรักษาพยาบาล พ.ศ. 2553 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2555

(3.8) พระราชบัญญัติชื้อบุคคล พ.ศ. 2505

(3.9) พระราชบัญญัติค่าน้ำนามหญิง พ.ศ. 2551

(3.10) พระราชบัญญัติความเท่าเทียมระหว่างเพศ พ.ศ. 2558

### **ประเด็นศึกษา**

- 1) สภาพการณ์ของบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศในบริบทของสังคมไทย
- 2) กฎหมายระหว่างประเทศในการรับรองและคุ้มครองสิทธิการสมรสของบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ
- 3) กฎหมายต่างประเทศ ในการรับรองและคุ้มครองสิทธิการสมรสของบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ
- 4) สิทธิและหน้าที่ของบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศตามกฎหมายไทย
- 5) การจัดทำกฎหมายต้นแบบในการรับรองและคุ้มครองสิทธิการสมรสของบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ

### **3.2 ขอบเขตด้านประชากร**

ขอบเขตด้านประชากรที่ให้ข้อมูล ประกอบด้วย ประชาชนมุขนิธิเพื่อสิทธิและความเป็นธรรมทางเพศ ประชาชนมุขนิธิเครือข่ายเพื่อนกะเทยไทยเพื่อสิทธิมนุษยชน นายกสมาคมฟ้าสีรุ้งแห่งประเทศไทย ประชาชนองค์กรบางกอกเรนโบว์ นักวิชาการด้านสังคม จิตวิทยา และ เพศศึกษา นักกฎหมายด้านสิทธิมนุษยชน และบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ

### **3.3 ขอบเขตด้านพื้นที่ศึกษา**

พื้นที่ในการเก็บรวบรวมข้อมูล เป็นพื้นที่ที่มีบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศที่มีกิจการและทำกิจกรรมต่าง ๆ คือ กรุงเทพมหานคร พัทยา และ จังหวัดสุราษฎร์ธานี (เกาะสมุย)

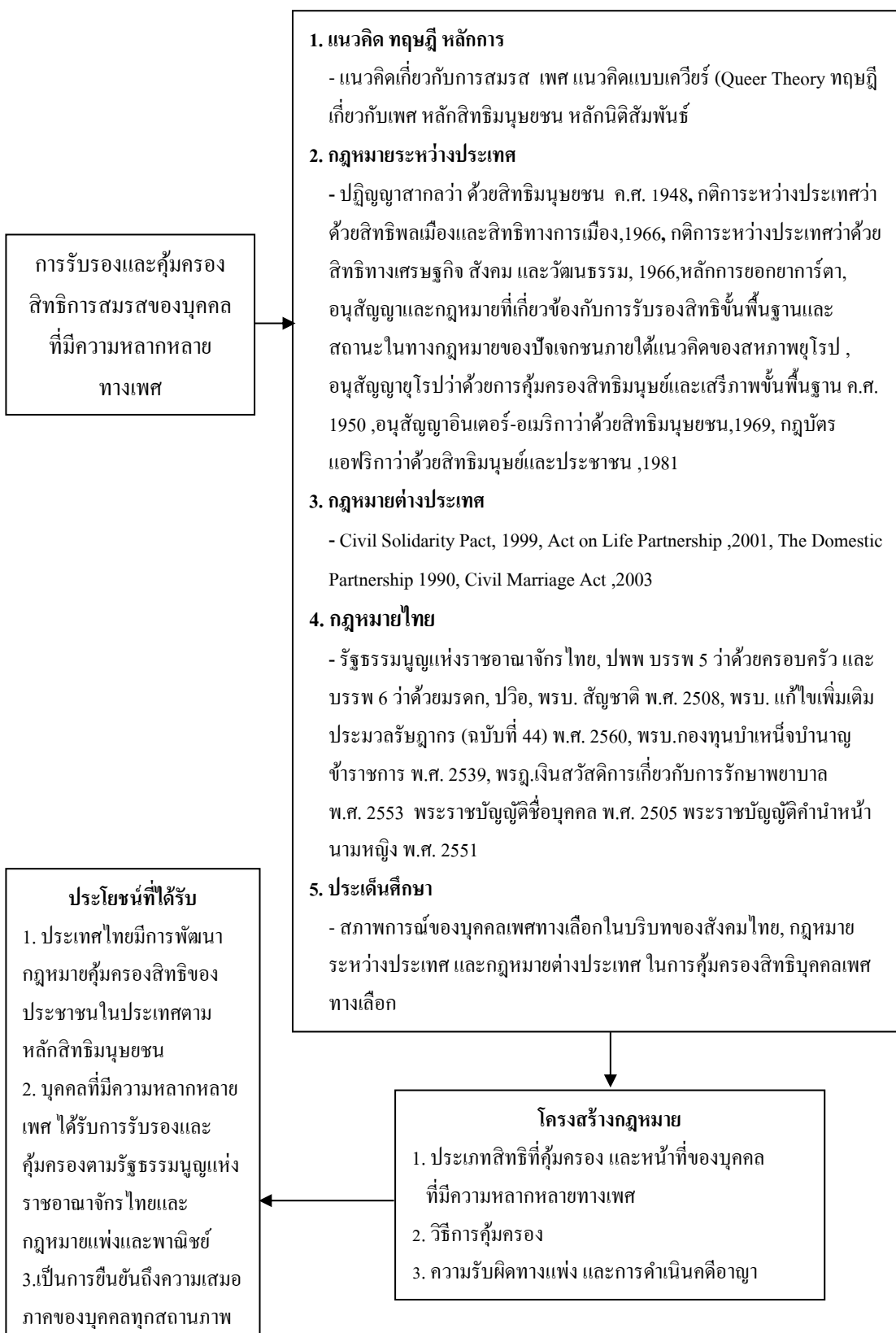
## **4. กรอบแนวคิดและสมมติฐานการวิจัย**

### **4.1 กรอบแนวคิดการวิจัย**

ปัญหาที่บุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศเรียกร้องสิทธิที่จะได้รับการ คุ้มครองเช่น เพศชายและเพศหญิง โดยอ้างถึงสิทธิ เสรีภาพ และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ที่พึงจะได้รับการคุ้มครองอย่างเสมอภาคเท่าเทียมกับเพศชายและเพศหญิงตามหลักสิทธิมนุษยชนอันเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของมนุษย์ที่จะอยู่กินกันฉันสามีภรรยาเหมือนชายหญิงทั่วไป ดังนั้นหากจะให้การคุ้มครองสิทธิในการสมรสแก่บุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศจะต้องนำเอาแนวคิด ทฤษฎี และหลักการ



รวมทั้งแนวทางกฎหมายจากต่างประเทศ รวมทั้งประเด็นสิทธิการสมรสตามความต้องการของ บุคคลรักร่วมเพศหรือบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศเพื่อนำคำตอบไปสู่การจัดทำเป็นกฎหมาย ต้นแบบว่าด้วยการรับรองและคุ้มครองสิทธิการสมรสของบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ ซึ่ง สามารถแสดงได้ (ดูภาพประกอบที่ 1.1 กรอบแนวคิดการวิจัย)



ภาพประกอบที่ 1.1 แสดงกรอบแนวคิดการวิจัย

#### 4.2 สมมติฐานการวิจัย

หลักสิทธิมนุษยชนและรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยให้การคุ้มครองศักดิ์ศรีและความเสมอภาคของความเป็นมนุษย์โดยไม่คำนึงถึงเชื้อชาติ เผ่าพันธุ์ และเพศ แต่ปรากฏว่ากฎหมายไทยกลับมีบทบัญญัติที่ให้การคุ้มครองสิทธิในการสมรสของ เพศชายและเพศหญิงเท่านั้น ในขณะที่ปัจจุบันมี กลุ่มคนจำนวนหนึ่งที่มีจิตใจที่ไม่สัมพันธ์กับเพศสภาพเป็นบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศเรียกร้องสิทธิการสมรสดังเช่นชายและหญิงทั่วไปเพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ โดยมีกฎหมายรับรองโดยกฎหมายต้นแบบที่ให้การรับรองสิทธิการสมรสของบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศมีโครงสร้างประกอบด้วย ประเภทสิทธิที่คุ้มครอง และหน้าที่ของบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ วิธีการคุ้มครอง และความรับผิดชอบทางแพ่ง และการดำเนินคดีอาญา ซึ่งจะเป็นกฎหมายที่สอดคล้องกับหลักสิทธิมนุษยชนและรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

#### 5. คำถามการวิจัย

1. หลักสิทธิมนุษยชนให้การรับรองและคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของมนุษย์ในเรื่องอะไรบ้าง
2. สถานภาพทางเพศของมนุษย์มีการเปลี่ยนแปลงจากอดีตอย่างไร
3. ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และความเสมอภาคตามหลักสิทธิมนุษยชนเป็นอย่างไร
4. สภาพปัญหาและการเรียกร้องสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศของไทยเป็นอย่างไร
5. แนวคิด ทฤษฎี และหลักการที่เกี่ยวข้องกับการรับรองและคุ้มครองสิทธิการสมรสของบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศมีอะไรบ้าง
6. กฎหมายระหว่างประเทศและกฎหมายต่างประเทศที่ให้การรับรองและคุ้มครองสิทธิการสมรสของบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ มีอะไรบ้างและมีสาระสำคัญว่าอย่างไร
7. การรับรองและคุ้มครองสิทธิการสมรสของบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศเกี่ยวข้องกับกฎหมายไทยอะไรบ้าง
8. กฎหมายต้นแบบเพื่อการรับรองและคุ้มครองสิทธิการสมรสของบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ มีโครงสร้างประกอบด้วยอะไรบ้าง

## 6. ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

ผลผลิตของวิจัย คือ ต้นแบบของกฎหมายในการรับรองและคุ้มครองสิทธิการสมรสของบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศซึ่งเป็นกฎหมายต้นแบบ (Model Law) ที่ใช้เป็นแนวทางสำหรับการออกกฎหมายแก่หน่วยงานที่เกี่ยวข้องนำไปประยุกต์ หรือพัฒนาเพื่อเสนอต่อรัฐบาล หรือสภานิติบัญญัติในการจัดทำกฎหมาย รับรองและคุ้มครองสิทธิการสมรสของบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศโดยคาดหวังว่าประโยชน์ที่จะได้จากผลผลิตของการวิจัยนี้ คือ

### ระดับระหว่างประเทศ

การที่ประเทศไทยมีกฎหมายรับรองและคุ้มครองสิทธิการสมรสของบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศย่อมแสดงว่าประเทศไทยให้การรับรองและคุ้มครองสิทธิมนุษยชนแก่ประชาชนทุกคนในประเทศโดยไม่มีการเลือกปฏิบัติใด ๆ จึงสอดคล้องกับแนวปฏิบัติของประเทศพัฒนาอื่นที่ยึดถือและปฏิบัติตามหลักสิทธิมนุษยชน

### ระดับประเทศ

กฎหมายต้นแบบว่าด้วยการรับรองและคุ้มครองสิทธิการสมรสของบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศจะเป็นประโยชน์ต่อการดำเนินงานวิจัย เรื่อง กฎหมายต้นแบบว่าด้วยการรับรองและคุ้มครองสิทธิการสมรส ไปเป็นการร่างในการแก้ไขกฎหมายระดับประเทศ เนื่องจาก

1) กฎหมายที่มาจากการศึกษาและวิจัยที่แสดงถึงการคุ้มครองสิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของประชาชนไม่ว่าจะอยู่ในเพศสภาพใดที่จะได้รับการคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

2) เป็นกฎหมายต้นร่างสำหรับหน่วยงานที่เกี่ยวข้องไม่ว่าจะเป็นกลุ่มสิทธิมนุษยชน กลุ่มบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ สมาชิกสภานิติบัญญัติ และรัฐบาลจะได้นำไปเป็นแนวทางในการจัดทำกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน

3) ทำให้ประเทศมีการพัฒนาการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนที่เป็นรูปธรรมชัดเจน ที่มีความทันสมัยตามยุคต่อมาให้ความสำคัญในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ที่เป็นสากล

4) เป็นองค์ความรู้ใหม่ในกระบวนการจัดทำกฎหมายที่นำการบูรณาการศาสตร์มาใช้ที่เป็นกฎหมายใช้บังคับได้อย่างมีประสิทธิภาพ ตามความต้องการที่แท้จริงของผู้ที่ต้องปฏิบัติตามกฎหมายและเป็นไปตามหลักนิติธรรม

## 7. นิยามศัพท์เฉพาะ

**สิทธิ** หมายความว่า ประโยชน์หรืออำนาจของบุคคลที่กฎหมายรับรองและคุ้มครองมิให้มีการละเมิดรวมทั้งบังคับการให้เป็นไปตามสิทธิ ซึ่งวิจัยนี้หมายถึงสิทธิของบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ

**สิทธิมนุษยชน** หมายความว่า สิทธิของมนุษย์ทุกคนที่มีมาตั้งแต่เกิดที่จะมีความเสมอภาคและมีศักดิ์ศรีเท่ากันโดยไม่เลือกเผ่าพันธุ์ เชื้อชาติ เพศ ศาสนา ที่จะได้รับการคุ้มครอง

**สิทธิในการดำเนินคดีทางกฎหมายอาญา** หมายความว่า ในการดำเนินคดีอาญาตามประมวลกฎหมายพิจารณาความอาญานั้น บุคคลที่กำหนดให้มีสิทธิในการดำเนินคดีอาญา ได้แก่ ผู้เสียหาย และเจ้าพนักงานของรัฐ แต่กฎหมายยังได้กำหนดเป็นกรณีพิเศษให้คู่สมรสของผู้เสียหายมีสิทธิในการดำเนินคดีในฐานะผู้จัดการแทนผู้เสียหาย รวมถึงการเป็นหุ้นส่วนชีวิตของบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ

**สิทธิในการดำเนินคดีทางกฎหมายแพ่ง** หมายความว่า การคุ้มครองผู้เสียหายเพื่อเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นให้สามารถเรียกค่าสินไหมทดแทนได้ตามประมวลกฎหมายแพ่ง ซึ่งรวมถึงบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ

**เสรีภาพ** หมายความว่า อำนาจตัดสินใจด้วยตนเองของมนุษย์ที่จะเลือกดำเนินพฤติกรรมด้วยตนเอง โดยไม่มีบุคคลอื่นใดอ้างหรือใช้อำนาจแทรกแซงเกี่ยวข้องกับตัดสินใจนั้นและเป็นการตัดสินใจด้วยตนเองที่จะกระทำหรือไม่กระทำการสิ่งหนึ่งสิ่งใดอันไม่เป็นการฝ่าฝืนกฎหมาย ซึ่งวิจัยนี้หมายความรวมถึงบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ

**ความเสมอภาค** หมายความว่า ความเท่าเทียมของมนุษย์ทุกคนในการได้รับสิทธิพื้นฐานตามหลักสิทธิมนุษยชน โดยผ่านการปฏิบัติต่อกันระหว่างมนุษย์ต่อมนุษย์ด้วยความเคารพต่อสิทธิและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ซึ่งวิจัยนี้หมายความรวมถึงบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ

**เพศ** หมายความว่า ลักษณะต่าง ๆ ที่บ่งบอกความเป็นชาย ความเป็นหญิง และความเป็นบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ

**อัตลักษณ์ทางเพศ** หมายความว่า การทำให้ปรากฏซึ่งเอกลักษณ์ความเป็นตัวตนที่แท้จริงในด้านการแสดงออกทางเพศวิถีที่แตกต่างกันออกไปของแต่ละบุคคลภายใต้เพศสรีระของมนุษย์ผู้นั้น ซึ่งอาจสอดคล้องหรือเป็นไปในทางตรงกันข้ามกับเพศโดยกำเนิดของบุคคลผู้นั้นก็ย่อมได้

**เพศสภาพ** หมายความว่า ลักษณะที่ปรากฏให้เห็นว่ามีสถานะความเป็นเพศของมนุษย์ ใช้หลักเกณฑ์ในการกำหนดจากสิ่งที่มนุษย์ด้วยกันมองเห็นและจินตนาการในลักษณะทางเพศของผู้นั้นที่ได้แสดงออกมาให้ปรากฏ สามารถเปลี่ยนแปลงจากเพศหนึ่งมาสู่อีกเพศหนึ่งได้

**เพศสรีระ** หมายความว่า ลักษณะที่ปรากฏให้เห็นว่ามีสถานะความเป็นเพศของมนุษย์ ใช้หลักเกณฑ์ในการกำหนดจากอวัยวะเพศของมนุษย์ผู้นั้นนับตั้งแต่มนุษย์ผู้นั้นได้ถือกำเนิดขึ้นมาเป็นเพศที่แท้จริงของมนุษย์ที่ไม่สามารถเปลี่ยนแปลงได้ ในทางสรีระวิทยา เพศโดยกำเนิดของมนุษย์จะมีด้วยกัน 2 เพศคือ เพศสรีระที่เป็นชาย กับเพศสรีระที่เป็นหญิง

**เพศวิถี** หมายความว่า การแสดงออกในวิถีทางเพศของมนุษย์ ทั้งมนุษย์ที่มีเพศสรีระเป็นชาย และมนุษย์ที่มีเพศสรีระเป็นหญิง ต่างมีเสรีภาพแสดงออกในทางพฤติกรรมทางเพศในแบบที่ตนเองต้องการ ทั้งในรูปแบบของอากัปกริยา ความคิด อารมณ์ ความรู้สึก ความรัก รวมถึงการแสดงออกทางประเวณีในบางครั้งการแสดงออกซึ่งพฤติกรรมทางเพศวิถีที่ได้กล่าวมานี้ อาจมีลักษณะที่ไม่ตรงตามความเข้าใจของมนุษย์โดยทั่วไปก็เป็นได้ แต่ก็ถือว่าเป็นวิถีทางเพศที่มนุษย์ที่มีเพศสรีระเป็นชาย และมนุษย์ที่มีเพศสรีระเป็นหญิง ต่างมีเสรีภาพแสดงออกได้อย่างเสรี

**เพศวิถีแบบรักต่างเพศ** หมายความว่า มนุษย์ที่มีเพศสรีระเป็นชาย ที่มีพฤติกรรมการแสดงออกทางเพศวิถีกับมนุษย์ที่มีเพศสรีระเป็นหญิง

**เพศวิถีแบบรักเพศเดียวกัน** หมายความว่า มนุษย์ที่มีเพศสรีระเป็นชาย ที่มีพฤติกรรมการแสดงออกทางเพศวิถีกับมนุษย์ที่มีเพศสรีระเป็นชายด้วยกัน หรือ มนุษย์ที่มีเพศสรีระเป็นหญิง ที่มีพฤติกรรมการแสดงออกทางเพศวิถีกับมนุษย์ที่มีเพศสรีระเป็นหญิงด้วยกัน และให้ความหมายรวมถึงการที่บุคคลซึ่งมีความรักกับกลุ่มคนที่ทำการผ่าตัดเปลี่ยนแปลงเพศสรีระของตนเป็นเพศสภาพที่ตรงข้ามกับบุคคลผู้นั้น แม้จะได้รับการรับรองเพศสภาพใหม่ที่ทำกรเปลี่ยนแปลงจากกฎหมายของรัฐแล้วหรือไม่ก็ตาม

**เพศวิถีแบบรักสองเพศ** หมายความว่า มนุษย์ที่มีเพศสรีระเป็นชาย ที่มีพฤติกรรมการแสดงออกทางเพศวิถีกับมนุษย์ที่มีเพศสรีระเป็นหญิงหรือชายด้วยกันก็ได้ หรือ มนุษย์ที่มีเพศสรีระเป็นหญิง ที่มีพฤติกรรมแสดงออกทางเพศวิถีกับมนุษย์ที่มีเพศสรีระเป็นชายหรือหญิงด้วยกันก็ได้

**เพศวิถีแบบคนข้ามเพศ** หมายความว่า กลุ่มคนที่มีพฤติกรรมแสดงออกทางเพศวิถีที่แตกต่างจากเพศโดยกำเนิดของตน มักแสดงออกโดยการแต่งกาย บุคลิกภาพ รวมไปถึงด้านกายวิภาคจากการที่ได้ทำการผ่าตัดเปลี่ยนแปลงเพศสรีระของตน โดยแบ่งออกเป็น 2 ลักษณะด้วยกันคือ ชายข้ามเพศ คือ มนุษย์ที่มีเพศสรีระโดยกำเนิดเป็นหญิง แต่ได้ทำการผ่าตัดเปลี่ยนแปลง

เพศสรีระของตนมาเป็นชาย และหญิงข้ามเพศ คือ มนุษย์ที่มีเพศสรีระโดยกำเนิดเป็นชาย แต่ได้ทำการผ่าตัดเปลี่ยนแปลงเพศสรีระของตนมาเป็นหญิง

**บุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ** หมายความว่า บุคคลที่มีเพศกำเนิดไม่ตรงเพศสภาพ หรือที่มีการแสดงออกที่แตกต่างจากเพศโดยกำเนิด

**เพศเดียวกัน** หมายความว่า บุคคลที่มีรสนิยมทางเพศกับบุคคลที่เป็นเพศเดียวกันกับตน ซึ่งความพึงพอใจนี้มักจะนำไปสู่การมีพฤติกรรมทางเพศ โดยอาจจะออกมาในรูปของการมีเพศสัมพันธ์กับบุคคลเพศเดียวกันหรือไม่ก็ได้ หรืออาจจะเป็นเพียงการจินตนาการทางเพศกับบุคคลเพศเดียวกันกับตนเท่านั้นก็ได้

**รสนิยมทางเพศ** หมายความว่า รูปแบบพื้นฐานของอารมณ์ ความใคร่ หรือ ความสนใจทางเพศต่อชาย หญิง หรือทั้งสองเพศ หรือไม่ใช่เพศไหน หรือเพศที่สาม

**รักร่วมเพศ** หมายความว่า พฤติกรรมทางเพศระหว่างบุคคลที่เป็นเพศเดียวกัน เป็นได้ทั้งผู้ชายและผู้หญิงแต่จะพบในผู้ชายมากกว่าผู้หญิง

**นอน-ไบนารี (Non-binary)** หมายความว่า เป็นสำนึกทางเพศชนิดหนึ่งที่ไม่ใช่ชายและหญิง ไม่เป็นไปตามบรรทัดฐานทางสังคม เป็นคำกว้าง ๆ ที่พูดถึงเพศต่าง ๆ ที่ไม่ใช่ชายและหญิง นอน-ไบนารีเป็นร่มใหญ่ ที่แตกย่อยออกไปอีกคือสำนึกทางเพศหลายรูปแบบ ไม่ว่าจะคุณจะเป็นการผสมผสานระหว่างสองเพศ (Androgyne) เป็นกลางหรือรู้สึกไม่มีเพศ (Agender) หรือมีเพศที่ลื่นไหลไปมา (Gender Fluid) หรืออื่น ๆ (Non-binary)

**คำนำหน้านาม** หมายความว่า การบ่งบอกถึงเพศสภาพ เช่น เพศชาย เพศหญิง หรือบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ

**การอุปการะเลี้ยงดู** หมายความว่า การให้ความช่วยเหลือเกื้อกูล ดูแล เอาใจใส่ในสถานะของการเป็นหุ้นส่วนชีวิต

**การจัดการทรัพย์สิน** หมายความว่า การดำเนินการเกี่ยวกับการดูแล รักษา การได้มา การจำหน่าย จ่าย โอน หรือการทำนิติกรรมอื่นใดเกี่ยวกับทรัพย์สินในสถานะของการเป็นหุ้นส่วนชีวิต

**การทำนิติกรรมสัญญา** หมายความว่า การใด ๆ ที่ทำลงโดยชอบด้วยกฎหมายและด้วยใจสมัคร มุ่งโดยตรงต่อการผูกนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลเพื่อจะก่อ เปลี่ยนแปลงในสถานะของการเป็นหุ้นส่วนชีวิต