

การพัฒนากฎหมายเกี่ยวกับการสมรสและ การรับรองสิทธิในการสมรสระหว่างเพศเดียวกัน
ในประเทศไทย
Development of Marriage Law and the Recognition of Same Sex Marriage
in Thailand

สุภิดา สุกใส

Supathida Sooksai

คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง กรุงเทพมหานคร 10240 ประเทศไทย

Faculty of Law, Ramkhamhaeng University Bangkok 10240 Thailand

อีเมลล์: Supathida.fon@gmail.com

Email: Supathida.fon@gmail.com

บทคัดย่อ

การสมรสเป็นจุดเริ่มต้นของสถาบันครอบครัว กฎหมายไทยมีการรับรองสถานะของคู่สมรสระหว่างชายและหญิงมาเป็นเวลายาวนาน ตั้งแต่สมัยอยุธยาที่มีกฎหมายลักษณะผู้เมียรับรองรับสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของชายและหญิงที่จะทำการสมรสและมีครอบครัว ซึ่งชายสมัยนั้นสามารถมีภริยาได้หลายคน ส่วนหญิงสมัยนั้นมีสามีได้ทีละคนจนกว่าจะหย่าร้างหรือเป็นหม้าย จนกระทั่งมีประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บังคับใช้ก็ยังคงมีการรับรองสถานะของชายและหญิงที่สมรสกัน แม้มีการเปลี่ยนแปลงหลักในการสมรส คือ รับรองสถานะของคู่สมรสที่ถูกต้องตามกฎหมายเพียงคู่เดียวเท่านั้น ส่วนการสมรสระหว่างเพศเดียวกันนั้นยังไม่ได้มีการรับรองสถานะให้เป็นคู่สมรสที่ถูกต้องตามกฎหมายไทย

ปัจจุบันมีคู่รักเพศเดียวกันจำนวนมากที่ใช้ชีวิตร่วมกันเป็นครอบครัว แต่สถานภาพของคู่รักดังกล่าวกลับไม่มีกฎหมายรับรองไว้ ทำให้บุคคลเหล่านี้ไม่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายทั้งในเรื่องสิทธิและหน้าที่ที่จะพึงมีพึงได้อย่างเช่นคู่สมรสระหว่างชายและหญิงทั่วไป จึงถูกมองว่าขัดกับหลักสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐาน ซึ่งเป็นการเลือกปฏิบัติโดยเหตุผลเรื่องเพศ

หลายประเทศทั้งในทวีปยุโรปและอเมริกามีการออกกฎหมายรับรองสถานะของคู่สมรสเพศเดียวกันแล้ว ประเทศไทยเองก็มีแนวคิดในการผลักดันให้มีการออกกฎหมายรับรองการสมรสระหว่างเพศเดียวกัน ซึ่งถือเป็นอีกก้าวแห่งการพัฒนากฎหมายให้สอดคล้องกับสภาพการณ์ในปัจจุบัน ส่งเสริมความเท่าเทียมกันของบุคคล และลดการเลือกปฏิบัติในทางเพศ ทั้งยังช่วยลดปัญหาในการปรับใช้กฎหมายในเรื่องการสมรสและสิทธิในครอบครัวอีกทางหนึ่งด้วย

คำสำคัญ: คู่สมรส, คู่ชีวิต, การสมรสระหว่างเพศเดียวกัน

Abstract

Marriage is the beginning of a family. For a long time, Thai Law has guaranteed the status of male and female spouse. During the Ayutthaya Era, there was the Spouse Law which guarantees fundamental rights and freedoms of male and female who got married and started living as a family. Under the Spouse Law, a man was entitled to have many wives, but woman did not have the same

right except for divorcee or widow. However, when the Civil and Commercial Code was enforced, polygamy is no longer accepted but, under this law, same-sex marriage is still not recognized.

At the present time, there are a number of same-sex couples, but their status and households of same-sex couples are not recognized under Thai law. In this regard, some people are of the opinion that it conflicts with the principle of basic human rights and might be considered as sexual discrimination.

Many countries in Europe and America have adopted a law that recognizes the status of same-sex marriage. In Thailand, the concept of same-sex marriage legislation has been proposed and supported which reflects a significant step of legislative development in accordance with the current situation. With a law providing recognition of same-sex couples, equality is promoted, gender discrimination is prevented, enforcement of marriage law is enhanced, and family rights are better respected.

Keyword: Spouse, Couple, Same-sex marriage

1. บทนำ

การสมรสเป็นจุดเริ่มต้นของสถาบันครอบครัวซึ่งเป็นหน่วยย่อยพื้นฐานของสังคม สถานะความเป็นครอบครัวจึงเริ่มต้นเมื่อชายและหญิงทำการสมรสกัน ในประเทศไทยย้อนหลังไปในสมัยสุโขทัยที่มีการรวบรวมชนชาติไทยตั้งตัวเป็นอิสระนั้น กฎหมายครอบครัวของประเทศไทยในสมัยนั้นได้รับอิทธิพลโดยตรงจากขนบธรรมเนียมประเพณีและวัฒนธรรมของประเทศอินเดีย และได้รับอิทธิพลโดยอ้อมจากชนชาติขอมและมอญ ในศิลาจารึกของพ่อขุนรามคำแหงมหาราชได้กล่าวถึงระบบครอบครัวโดยเน้นที่บิดา มารดา พี่และน้องมากกว่าการสมรส บิดาเป็นใหญ่ในครอบครัว สตรีไม่มีบทบาทในครอบครัวหรือสังคม ทรัพย์สินรดกตกทอดแก่บุตร และไม่มีการแบ่งสินสมรสระหว่างสามีภรรยา

ในสมัยอยุธยา ความสัมพันธ์ทางครอบครัวก็ยังคงเป็นไปเช่นเดียวกับในสมัยสุโขทัย ต่อมาเมื่ออาณาจักรขยายตัวกว้างขวางมากขึ้น ชุมชนก็ขยายตัวมากขึ้น ขนบธรรมเนียมประเพณีและวิถีประเพณีในการก่อความสัมพันธ์ทางครอบครัวจึงไม่อาจใช้เป็นกฎเกณฑ์ได้เช่นเดิม จึงมีความจำเป็นต้องตรากฎหมายครอบครัวออกมาใช้บังคับในสังคม ซึ่งในสมัยอยุธยาได้มีการประกาศใช้กฎหมายลักษณะผัวเมีย พระราชกฤษฎีกาว่าด้วยการผัดเมีย พ.ศ. 1905 พระราชบัญญัติเพิ่มเติมว่าด้วยการแบ่งปันสินบริคคระหว่างผัวเมีย พ.ศ. 1905 กฎหมายลักษณะมรดกตีวิวาท กฎหมายลักษณะลักพา ซึ่งกฎหมายเหล่านี้ได้รับอิทธิพลมาจากคัมภีร์พระธรรมศาสตร์ของประเทศอินเดียผ่านทางชนชาติมอญนั่นเอง ดังจะเห็นได้จากกรที่กฎหมายยินยอมให้ชายมีภรรยาได้หลายคน ซึ่งเป็นประเพณีนิยมของชาวฮินดูที่ปฏิบัติสืบต่อกันมา¹

ในสมัยรัตนโกสินทร์ตอนต้น ประเทศไทยยังคงใช้กฎหมายเก่าที่ใช้มาตั้งแต่สมัยอยุธยา ต่อมาพระบาทสมเด็จพระพุทธยอดฟ้าจุฬาโลกมหาราชได้โปรดให้มีการชำระกฎหมายในสมัยอยุธยาให้ถูกต้อง ยุติธรรมและจัดเป็นหมวดหมู่ ปิตตราพระราชสีห์ พระคชสีห์ และบัวแก้ว จึงเรียกว่า กฎหมายตราสามดวง ซึ่งมีกฎหมายลักษณะผัวเมียที่เกี่ยวกับการ

¹ ประสพสุข บุญเดช, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ว่าด้วยครอบครัว, กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2550, หน้า 1.

สมรสและครอบครัว ต่อมาในสมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวมหามหาราช ประเทศไทยมีการยกร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และได้มีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ครอบครัว เมื่อวันที่ 1 ตุลาคม พ.ศ. 2478 ซึ่งกฎหมายดังกล่าวเป็นการยกเลิกกฎหมายลักษณะผัวเมียทั้งหมด ให้การรับรองสถานะของคู่สมรสที่ต้องตามกฎหมายเพียงคู่เดียวเท่านั้น แต่ไม่กระทบกระเทือนถึงการสมรส สิทธิและหน้าที่ต่างๆ ที่เกี่ยวกับความสัมพันธ์ในครอบครัวซึ่งมีอยู่ก่อนวันใช้ประมวลกฎหมายบรรพนี้

ดังที่กล่าวมาจะเห็นได้ว่า ประเทศไทยมีการพัฒนากฎหมายเกี่ยวกับการสมรสมาเป็นลำดับ แต่ยังคงรับรองสิทธิของคู่สมรสระหว่างชายและหญิงเท่านั้น ปัจจุบันมีคู่รักเพศเดียวกันจำนวนมากที่ใช้ชีวิตร่วมกันเป็นครอบครัว ซึ่งหลายประเทศทั้งในทวีปยุโรปและอเมริกาได้มีการออกกฎหมายรับรองสถานะของคู่สมรสเพศเดียวกันแล้ว ประเทศไทยเองก็มีแนวคิดในการผลักดันให้มีการออกกฎหมายรับรองการสมรสระหว่างเพศเดียวกัน เมื่อปี พ.ศ. 2556 คณะกรรมการการกฎหมาย การยุติธรรมและสิทธิมนุษยชน สภาผู้แทนราษฎร ได้เผยแพร่ร่างพระราชบัญญัติจดทะเบียนคู่ชีวิต เพื่อคุ้มครองสิทธิคู่รักเพศเดียวกัน หลังได้รับการร้องเรียนจากกลุ่มหลากหลายทางเพศว่าถูกนายทะเบียนปฏิเสธการจดทะเบียนสมรส ซึ่งร่างพระราชบัญญัตินี้ผ่านการพิจารณาและเตรียมเสนอวุฒิสภา แต่เหตุการณ์รัฐประหารเมื่อปี พ.ศ. 2557 ทำให้กระบวนการเสนอพระราชบัญญัติดังกล่าวยุติลง ต่อมาคณะกรรมการปฏิรูปกฎหมาย โดยคณะกรรมการพิจารณาปรับปรุงและพัฒนากฎหมายด้านความเสมอภาคระหว่างเพศได้ดำเนินการรวบรวมข้อมูลวิจัยทางวิชาการ กฎหมายที่เกี่ยวข้อง และรับฟังความคิดเห็นของภาคประชาชนและหน่วยงานของรัฐ เรื่องแนวทางการจัดทำร่างพระราชบัญญัติจดทะเบียนคู่ชีวิต พ.ศ. ... ซึ่งรับรองสถานะคู่สมรสเพศเดียวกันให้เป็นคู่สมรสที่สิทธิและหน้าที่ต่างๆตามกฎหมาย ซึ่งรอเสนอพระราชบัญญัติดังกล่าวต่อสภาที่มาจากการเลือกตั้งต่อไป

2. การพัฒนากฎหมายเกี่ยวกับการสมรสและแนวโน้มการรับรองสิทธิในการสมรสระหว่างเพศเดียวกันในประเทศไทย

กฎหมายเกี่ยวกับการสมรสของประเทศไทยที่ยอมรับการเริ่มต้นสถานะทางครอบครัวระหว่างชายและหญิงและรับรองสิทธิของคู่สมรสนั้นมีมาต่อเนื่องยาวนานและมีการพัฒนามาเป็นลำดับตามยุคสมัย ดังนี้

2.1 กฎหมายเกี่ยวกับการสมรสในสมัยสุโขทัย

อาณาจักรสุโขทัยเป็นอาณาจักรที่เกิดขึ้นราวพุทธศตวรรษที่ 15-18 ซึ่งเป็นอาณาจักรของกลุ่มคนไทยแต่ตกอยู่ภายใต้อิทธิพลของอาณาจักรขอม แต่ภายหลังที่อาณาจักรขอมเสื่อมอำนาจลงในพุทธศตวรรษที่ 18 อาณาจักรสุโขทัยก็ตั้งตนเองเป็นอิสระ แต่รากฐานทางการปกครองและกฎหมายก็ยังคงใช้กฎหมายของขอมหรือกฎหมายพระธรรมศาสตร์อยู่²

สมัยสุโขทัยนั้น ไทยเริ่มมีตัวอักษรใช้เป็นตัวอักษรครั้งแรกในยุคของพ่อขุนรามคำแหงมหาราช กฎหมายในสมัยสุโขทัยจึงได้มีการบันทึกไว้เป็นลายลักษณ์อักษรเป็นครั้งแรก ซึ่งกฎหมายในสมัยสุโขทัยที่สำคัญๆ ได้แก่ ศิลาจารึกของพ่อขุนรามคำแหงมหาราชและกฎหมายลักษณะโจร ซึ่งมีการบันทึกเป็นลายลักษณ์อักษรไว้ในเสาหินและแผ่นศิลานอกจากนี้ยังมีกฎหมายของพระเจ้ามังรายหรือมังรายศาสตร์ ซึ่งมีบันทึกหลักฐานเป็นภาษาไทยยวนจารลงในใบลาน³

² ชาคริต อนันทรารวัน, *ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย*, กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2556, หน้า 45.

³ กำธร กำประเสริฐ, *คำบรรยายวิชาประวัติศาสตร์กฎหมาย*, กรุงเทพมหานคร: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2521, หน้า 1.

ในศิลาจารึกของพ่อขุนรามคำแหงมหาราชจะกล่าวถึงประวัติของพ่อขุนรามคำแหงมหาราชและบทบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับเรื่องการซื้อขาย ภาษี มรดก ที่ดิน การร้องทุกข์ และวิธีพิจารณาความเป็นหลัก ส่วนเรื่องการสมรสและครอบครัวไม่ได้กล่าวไว้มากนัก โดยรวมแล้วกล่าวถึงระบบครอบครัวโดยเน้นที่บิดา มารดา พี่และน้องมากกว่าการสมรส บิดาเป็นใหญ่ในครอบครัว สตรีไม่มีบทบาทในครอบครัวหรือสังคม ทรัพยามรดกตกทอดแก่บุตร และไม่มีการแบ่งสินสมรสระหว่างสามีภรรยา

กฎหมายเกี่ยวกับการสมรสในสมัยสุโขทัยมีปรากฏอยู่ในมังรายศาสตร์ ซึ่งมีที่มาจากการที่กษัตริย์ของอาณาจักรล้านนา คือ พระเจ้ามังรายได้นำกฎหมายในคัมภีร์พระธรรมศาสตร์ซึ่งได้รับอิทธิพลผ่านทางขอมและมอญมาใช้ในการตัดสินคดี และโปรดให้รวบรวมคำพิพากษาของพระองค์แล้วตราเป็นกฎหมาย เพื่อให้ผู้ปกครองบ้านเมืองในยุคต่อมาได้ใช้เป็นหลักในการวินิจฉัยคดี⁴

ในมังรายศาสตร์มีกฎหมายลักษณะหมั้น ซึ่งมีเนื้อความว่า

“หากเจ้าขุนหรือผู้ดีหมั้นไว้เดือนหนึ่งจะไปแต่งงาน (คู่) ก็ให้เป็นไปตามนั้น กรณีนายสิบนายกว่านก็ให้ทำตามคำพูดกำหนดไว้สองหรือสามเดือน หากพันกำหนดไม่ยอมบอกกล่าวให้ทราบและไม่ไปแต่งงาน แต่กันท่าฝ่ายหญิงไว้ เช่นนี้ให้พ่อแม่พี่น้องฝ่ายหญิง หากผู้ใหม่ให้แก่หญิงนั้น ผู้มาหมั้นคนเดิมจะว่ากล่าวอะไรมิได้

มาตราหนึ่ง ผู้ชายเอาของไปหมั้นลูกหลานท่าน พ่อแม่ก็ยินยอม เจ้าตัวไม่ยินยอม จึงหนีไปอยู่ยังที่ตัวชอบใจ ให้ใหม่ค่าหอข้าวหมาก (ขันหมาก) 11,000 เบี้ย

หนีไปหมั้นเจ้าตัวและพ่อแม่ยินยอม และส่งค่าตัวแล้ว ภายหลังสาวไม่ยินยอมและหนีไป ให้ใหม่ค่าหอหมาก 22,000 เบี้ย เงินค่าตัวสาวนั้นก็ให้ส่งคืน ส่วนผู้ชายซึ่งพาสาวนั้นหนีไป ให้ใหม่หมั้น 55,000 เบี้ยในกรณีที่ไม่ทราบว่าเป็นหญิงมีคู่หมั้นแล้ว) แต่ถ้าทราบก็ให้ใหม่ 110,000 เบี้ย

ผีเจ้าตัวและพ่อแม่ไม่ยินยอม อย่าให้ถือเป็นการหมั้น หากสาวหนีไปแต่งงานที่บ้านอื่น อย่าว่่าอะไร เพียงแต่ให้คืนค่าของฝากเท่านั้น”⁵

บทบัญญัติข้างต้นนี้กล่าวถึงการผิดสัญญาหมั้น หากเจ้าขุน (เจ้าเมือง) ไปขอหมั้นหญิงไว้ ท่านเป็นผู้ใหญ่ให้เวลาหนึ่งเดือนพอแล้วที่จะจัดการแต่งงานให้เสร็จไป แต่ถ้าเป็นนายสิบ (พลรบ) นายกว่าน (ล่ามหรือทหารหรือพลรบฝ่ายติดต่อกับประชาสัมพันธ) ก็ถือตามข้อตกลงที่กำหนดไว้ว่าจะแต่งภายในเวลาเท่าใด หากผิดกำหนดโดยไม่ได้ขอเลื่อนโดยบอกเหตุจำเป็นประการใด หายหน้าไปเสียเฉยๆ ท่านถือว่ากันท่าฝ่ายหญิงไว้ เป็นอันหาคู่ให้หญิงใหม่ได้ คู่หมั้นฝ่ายชายที่ผิดสัญญาแล้วไม่มีสิทธิจะเรียกร้องอย่างไรต่อไป

ในการหมั้นนั้น หากผู้ชายเอาข้าวของไปหมั้นหญิงไว้ พ่อแม่ฝ่ายหญิงก็ยินยอม แต่หญิงไม่ได้ยินยอมด้วย จึงหนีไปอยู่กับชายที่หญิงชอบใจ ดังนี้ฝ่ายพ่อแม่ฝ่ายหญิงผิดสัญญา ต้องเสียใหม่ให้แก่ฝ่ายชาย แต่ในกรณีที่พ่อแม่ฝ่ายหญิงและตัวหญิงเองยินยอมในการหมั้น ฝ่ายชายได้ชำระเงินสินสอดค่าตัวหญิงแล้ว แต่หญิงกลับใจหนีไป เช่นนี้ต้องคืนเงินหรือสิ่งของที่เป็นสินสอดค่าตัวหญิงทั้งหมดแก่ฝ่ายชาย ส่วนชายคนใหม่ที่มาพาหญิงนั้นไป ต้องใช้ค่าเสียหายแก่ชายคู่หมั้น อีก

⁴ กัธธ กำประเสริฐ, คำบรรยายวิชาประวัติศาสตร์กฎหมาย, กรุงเทพมหานคร: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2521, หน้า 39.

⁵ หลวงสุทิวาหนฤพุฒิ, คำบรรยายประวัติศาสตร์กฎหมายชั้นปริญญาโท, กรุงเทพมหานคร: บริษัทศรีสมบัติการพิมพ์จำกัด, 2529, หน้า 246-247.

กรณีนี้หากฝ่ายชายเอาสินสอดไปหมั้นหญิง แต่พ่อแม่ฝ่ายหญิงและตัวหญิงเองไม่ได้ยินยอม หญิงจึงหนีไปแต่งงานใหม่ ฝ่ายชายคงมีสิทธิเพียงแต่ได้สินสอดของฝากคืนเท่านั้น

ส่วนในเรื่องการหย่ากันนั้น มังรายศาสตร์มีบทบัญญัติกำหนดไว้ว่า ชายไปอยู่กับหญิง เมื่ออยู่กันไปปรากฏว่าอยู่ด้วยกันไม่ได้ อาจเป็นเพราะนิสัยไม่ตรงกัน ทั้งคู่ไม่มีความผิด เมื่อทั้งสองสมัครใจหย่ากัน ให้หย่ากันได้ แต่ต้องคืนค่าขันหมากให้แก่ฝ่ายชาย ส่วนเงินทองที่นำมาใช้จ่ายซื้อเครื่องนุ่งห่มให้แก่ภรรยาหรือนำมาใช้จ่ายกินอยู่ด้วยกันก็ดี หรือที่หญิงจ่ายเป็นค่าเครื่องนุ่งห่มให้แก่สามีก็ดี ไม่ให้เรียกคืน⁶

หลังจากหย่ากันแล้ว มังรายศาสตร์ยังมีบทบัญญัติเรื่องการแบ่งสินสมรสด้วย โดยกำหนดหลักทั่วไปไว้ว่า “ของที่ได้ด้วยกันหลังแต่งงาน ให้แบ่งเป็นสามส่วน ให้หญิงสองส่วน ชายส่วนหนึ่ง ฝีมือลูกชายหรือหญิงให้ไว้แก่ภรรยา” บทบัญญัติดังกล่าวกำหนดวิธีการกำหนดสินสมรสไว้อย่างชัดเจนว่า หากชายหญิงหย่ากันแล้ว ทรัพย์สินที่หามาได้ด้วยกันหลังแต่งงาน ถือเป็นสินสมรสให้แบ่งเป็นสามส่วนโดยให้หญิงได้สองส่วน และชายได้สามส่วน แต่หากชายและหญิงนั้นมีบุตรด้วยกัน ให้สินสมรสทั้งหมดตกเป็นของฝ่ายหญิงเพราะหญิงต้องเป็นฝ่ายเลี้ยงดูบุตรหลังจากหย่าร้างกันแล้ว แม้ฝ่ายชายจะยังไม่ได้ตายจากไปก็ดี ในกรณีที่ชายและหญิงไม่ได้หย่าร้างกัน แต่ชายตายก่อน สินสมรสตกเป็นของหญิง แต่หากฝ่ายหญิงตายก่อนต้องแบ่งสินสมรสเช่นเดียวกับกรณีหย่ากัน ส่วนเงินค่าขันหมากนั้นตกเป็นของฝ่ายชายซึ่งยังไม่ตาย พ่อแม่ผู้หญิงไม่ควรยึดไว้ ต้องคืนให้แก่ฝ่ายชายไป ในกรณีที่ตายทั้งสามภริยา ให้สินสมรสตกให้แก่บุตร หากไม่มีบุตรให้เป็นของพ่อแม่พี่น้องฝ่ายหญิง ถ้าไม่มีพ่อแม่พี่น้องฝ่ายหญิง ก็ให้ตกแก่พ่อแม่พี่น้องฝ่ายชายแทน⁷

จากที่กล่าวมาจะเห็นได้ว่า กฎหมายเกี่ยวกับการสมรสในมังรายศาสตร์นั้น การเริ่มต้นความสัมพันธ์ระหว่างชายหญิงโดยการสมรสก็สำเร็จลงโดยง่าย โดยเน้นความยินยอมของพ่อแม่ฝ่ายหญิงและตัวหญิงเป็นสำคัญ หากมีการผิดสัญญาหมั้นก็กำหนดโทษโดยการปรับไหมหรือให้คืนของหมั้นสินสอด และเมื่อชายหญิงที่อยู่กินกันไม่ประสงค์จะอยู่กินกันฉันสามีภรรยาอีกต่อไปก็ให้หย่ากันได้โดยไม่มีข้อกำหนดเรื่องเหตุหย่าโดยเฉพาะเจาะจงเหมือนในกฎหมายปัจจุบัน และยังกำหนดหลักในการแบ่งสินสมรสหลังจากหย่าร้างกันไว้อย่างชัดเจน นับว่าเป็นกฎหมายที่มีความครอบคลุมในการยุติข้อพิพาทเกี่ยวกับการสมรสและความสัมพันธ์ในครอบครัวได้เป็นอย่างดีและเหมาะสมกับสภาพการณ์ในสมัยนั้น

2.2 กฎหมายเกี่ยวกับการสมรสในสมัยอยุธยา

ในสมัยอยุธยาเริ่มต้นขึ้นเมื่อสมเด็จพระรามาธิบดีที่ 1 (พระเจ้าอู่ทอง) สร้างกรุงศรีอยุธยาและประกาศอิสรภาพในปี พ.ศ. 1893 กฎหมายที่ใช้ในสมัยอยุธยายังคงได้รับอิทธิพลจากคัมภีร์พระธรรมศาสตร์อยู่เช่นเดิม โดยใช้คัมภีร์พระธรรมศาสตร์เป็นแม่บทในการออกกฎหมาย และยังมีกรออกกฎหมายเพิ่มเติมโดยพระมหากษัตริย์ ซึ่งเรียกว่า พระราชศาสตร์⁸

ในช่วงแรกของสมัยอยุธยานั้น ความสัมพันธ์ทางครอบครัวก็ยังคงเป็นไปเช่นเดียวกับในสมัยสุโขทัย ต่อมาเมื่ออาณาจักรขยายตัวกว้างขวางมากขึ้น ชุมชนก็ขยายตัวมากขึ้น ขนบธรรมเนียมประเพณีและวิถีประชาในการก่อความสัมพันธ์ทางครอบครัวจึงไม่อาจใช้เป็นกฎเกณฑ์ได้เช่นเดิม จึงมีความจำเป็นต้องตรากฎหมายครอบครัวออกมาใช้บังคับในสังคม ซึ่งในสมัยอยุธยาก็ได้มีการประกาศใช้กฎหมายลักษณะผัวเมีย พระราชกฤษฎีกาว่าด้วยการผิดเมีย พ.ศ. 1905 พระราชบัญญัติเพิ่มเติมว่าด้วยการแบ่งปันสินบริคคระหว่างผัวเมีย พ.ศ. 1905 กฎหมายลักษณะมรดกตีวิวาท

⁶ กัธธ กำประเสริฐ, คำบรรยายวิชาประวัติศาสตร์กฎหมาย, กรุงเทพมหานคร: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2521, หน้า 46.

⁷ หลวงสุทิวาหนฤพุดิ, คำบรรยายประวัติศาสตร์กฎหมายชั้นปริญญาโท, กรุงเทพมหานคร: บริษัทศรีสมบัติการพิมพ์จำกัด, 2529, หน้า 254-263.

⁸ กัธธ กำประเสริฐ, คำบรรยายวิชาประวัติศาสตร์กฎหมาย, กรุงเทพมหานคร: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2521, หน้า 50.

กฎหมายลักษณะลักพา⁹ ซึ่งกฎหมายเหล่านี้ได้รับอิทธิพลมาจากคัมภีร์พระธรรมศาสตร์ของประเทศอินเดียผ่านทางชนชาติมอญนั่นเอง ดังจะเห็นได้จากการที่กฎหมายยินยอมให้ชายมีภริยาได้หลายคน ซึ่งเป็นประเพณีนิยมของชาวอินเดียที่ปฏิบัติสืบต่อกันมา

วิธีการสมรสหรือจุดเริ่มต้นความสัมพันธ์ของการเป็นสามีภริยาในสมัยอยุธยา นั้น กฎหมายลักษณะฝ่าฝืนมีบทบัญญัติวางหลักไว้ว่า

“ชายหญิงพรหมจารีรักใคร่กัน พ่อแม่ไม่รู้ แลชายอื่นมาสู่ขอหญิงนั้น พ่อแม่ยกให้แก่ชายผู้สู่ขอ ได้แต่งการมีขันหมาก ครั้นถึงกำหนดให้หญิงนั้นลงเรือนแลหญิงนั้นมิลง แลชายผู้ซึ่งพ่อแม่หญิงมิได้ยกให้ นั้นพาเอาหญิงไป แลมันเก็บเอาทรัพย์สิ่งของไปด้วยชายผู้นั้น ท่านให้เอาขันหมากนั้นตั้งใหม่พ่อแม่หญิงทวิคุณ แล้วใช้ข้าหอแลสิ่งของท่านจงเต็ม เพราะพ่อแม่หญิงมิได้ถามลูกสาวตน ส่วนชายผู้พาไปนั้นให้ใหม่ให้พ่อแม่หญิงนั้น เป็นเบี้ยสะมายมแปลงให้หญิงเป็นสิทธิแก่ชายผู้พาไป เพราะว่าหญิงชายนั้นรักใคร่กันอยู่ก่อนแล้ว”¹⁰

จากบทบัญญัตินี้สะท้อนให้เห็นว่า กฎหมายรับรองสิทธิของชายและหญิงที่มีความรักต่อกันไว้ระดับหนึ่ง จึงกล่าวได้ว่า ความยินยอมและสมัครใจของชายและหญิงเป็นเงื่อนไขในการสมรสอย่างหนึ่ง

กฎหมายลักษณะฝ่าฝืนมีหลักสำคัญอย่างหนึ่งว่า

“กฎหมายยอมให้ชายมีภรรยาหลายคนได้ แต่หาได้ยอมให้หญิงมีสามีมากกว่าหนึ่งขึ้นไปไม่ กฎหมายถืออยู่เสมอว่า ชายซึ่งเอาหญิงซึ่งมีสามีอยู่มาเป็นภรรยาตนนั้นเป็นแต่ชู้กัน ไม่ยอมให้เป็นฝ่าฝืนกันได้ ตามกฎหมาย เมื่อชายมีเมียได้หลายคนดังนี้ กฎหมายจึงมีข้อบังคับเรียกชื่อต่าง ๆ กันลำดับคล้ายกับยศเป็นชั้นๆ”¹¹

บทบัญญัติดังกล่าวแสดงให้เห็นว่า ชายในสมัยอยุธยานั้นสามารถมีภริยาได้หลายคนและได้รับการรับรองสถานะคู่สมรสถูกต้องตามกฎหมาย เพียงแต่มีการแบ่งลำดับชั้นสถานะของภริยาแตกต่างกันไปตามวิธีการสมรสของภริยาแต่ละคน

กฎหมายลักษณะฝ่าฝืนใน บท ก. มีการแบ่งประเภทของภริยาหรือเมียเป็น 3 ประเภท ได้แก่ เมียกลางเมือง คือ หญิงที่บิดามารดากุมมือให้เป็นเมียชาย, เมียกลางนอก คือ หญิงที่ชายขอมมาเลี้ยงเป็นอนุรองจากเมียหลวง และเมียกลางทาศี คือ หญิงที่ชายช่วยไถ่มาแล้วเลี้ยงเป็นเมีย นอกจากนี้ในกฎหมายลักษณะมรฎก (มรดก) บทที่ 5 ยังบรรยายถึงประเภทของเมียอีก 2 ชนิด คือ เมียพระราชทานและเมียอันทูลขอพระราชทาน¹²

ในหมวด 3 ของกฎหมายลักษณะฝ่าฝืนได้บัญญัติข้อห้ามของการสมรสหรือข้อห้ามของการเป็นฝ่าฝืนไว้หลายเรื่อง ดังนี้

⁹ ประสพสุข บุญเดช, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ว่าด้วยครอบครัว, กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2550, หน้า 1.

¹⁰ ดารารัตน์ เมตตาริกานนท์, “สิทธิพลเมืองในการแต่งงานข้ามวัฒนธรรมช่วงก่อน พ.ศ. 2475”, วารสารสังคมลุ่มน้ำโขง, ปีที่ 7 (ฉบับที่ 3) กันยายน – ธันวาคม 2554): หน้า 55.

¹¹ หลวงพิศลยสารนิติ, ลักษณะฝ่าฝืนกับลักษณะมรฎกโดยย่อ, กรุงเทพมหานคร: โรงเรียนกฎหมาย, 2456, หน้า 1.

¹² หลวงพิศลยสารนิติ, ลักษณะฝ่าฝืนกับลักษณะมรฎกโดยย่อ, กรุงเทพมหานคร: โรงเรียนกฎหมาย, 2456, หน้า 2.

ประการแรก คือ เรื่องอายุของหญิงที่จะทำการสมรส หญิงนั้นต้องมีอายุไม่ต่ำกว่า 12 ปี ซึ่งบทบัญญัติกำหนดว่า

“หากหญิงอายุต่ำกว่านั้นลงมา ชายจะเอาเป็นเมียไม่ได้ เพราะกฎหมายลักษณะอาญามีบทบัญญัติห้ามมิให้ชายร่วมประเวณีกับหญิงที่มีอายุต่ำกว่า 12 ปี ไม่ว่าหญิงนั้นจะยินยอมหรือไม่ก็มีโทษตามกฎหมาย แม้บิดามารดาจะตกลงแต่ยกให้ชายอย่างไรก็ไม่มีผลสำเร็จ”¹³

หากถ้าหญิงมีอายุเกิน 12 ปี แต่ไม่เกิน 14 ปี ไม่มีกฎหมายห้ามมิให้ชายเอาเป็นเมีย แต่ถ้าเป็นการที่ชายได้เกลี้ยกล่อมลักพาไปเพื่อร่วมประเวณี เช่นนี้เป็นผิดเมียไม่ได้ เพราะกฎหมายลักษณะอาญาเอาโทษแก่ชายที่ทำการเช่นนั้น แม้ว่าบิดามารดายอมยกหญิงนั้นให้แก่ชายโดยที่ตัวหญิงเองก็ยินยอม ส่วนชายที่จะทำการสมรส กฎหมายไม่ได้กำหนดอายุขั้นต่ำไว้ดังเช่นฝ่ายหญิง

ประการที่สอง คือ ห้ามมิให้พ่อแม่ พี่น้อง ปู่ย่า ตายาย ลุงป้า น้าอา หลาน ทำชู้กัน หากฝ่าฝืนให้ลงโทษตามโทษานุโทษ¹⁴ ซึ่งสอดคล้องกับกฎหมายที่บังคับใช้ในปัจจุบันซึ่งบัญญัติห้ามมิให้ชายหญิงที่เป็นญาติสืบสายโลหิตโดยตรงขึ้นไปหรือลงมากที่สุด เป็นพี่น้องร่วมบิดามารดาหรือร่วมแต่บิดาหรือมารดาก็ดี ทำการสมรสกัน หากฝ่าฝืนบทบัญญัติดังกล่าว การสมรสก็เป็นโมฆะ

ประการที่สาม คือ ห้ามพระภิกษุสามเณรกับหญิงเป็นผัวเมียกัน หากฝ่าฝืนเป็นปาราชิกและมีโทษตามกฎหมาย แม้หญิงจะได้เคยเป็นเมียชายนั้นก่อนบวชแล้วมาร่วมประเวณีกันก็คงมีโทษเช่นกัน ซึ่งกฎหมายลักษณะผัวเมียมีบทบัญญัติชัดเจนว่า เมื่อผัวบวชเป็นภิกษุสามเณรแล้ว ขาดจากผัวเมียกันทันที¹⁵

ประการที่สี่ คือ ชายจะเอาเมียคนอื่นในเวลาที่ยังมีภรรยาอยู่เรียกว่าเป็นเมียเขาอยู่นั้นมาเป็นเมียของตนไม่ได้ เป็นไปตามบทบัญญัติในกฎหมายลักษณะผัวเมียว่า

“ผู้ใดทำชู้ด้วยเมียท่าน แลชายผู้นั้นจะเอาเมียท่านมาเป็นเมียตน ท่านว่าอย่าฟังให้”¹⁶

แต่ถ้าชายผู้ใดได้เมียผู้อื่นที่ยังไม่มีบุตรและเลี้ยงดูหญิงนั้นอย่างภริยาของตนจนมีบุตรด้วยกันสามคนขึ้นไป หญิงนั้นเป็นสิทธิแก่ผัวใหม่ บทบัญญัติดังกล่าวสอดคล้องกับเงื่อนไขการสมรสในกฎหมายปัจจุบัน คือ ชายหรือหญิงจะทำการสมรสในขณะที่ตนมีคู่สมรสอยู่ไม่ได้ หากฝ่าฝืนบทบัญญัติดังกล่าว การสมรสก็เป็นโมฆะ

เรื่องทรัพย์สินระหว่างสามีภริยานั้น กฎหมายลักษณะผัวเมียได้แบ่งประเภททรัพย์สินของสามีภริยาเป็นสินส่วนตัว สินเดิมและสินสมรส สินส่วนตัว คือ ทรัพย์สินที่ชายและหญิงมีอยู่ก่อนสมรส, สินเดิม คือ ทรัพย์สินที่มีอยู่เดิมแล้วนำมาเป็นทุนในการอยู่กินกันฉันสามีภริยา ส่วนสินสมรส คือ ทรัพย์สินที่ทำมาหาได้ระหว่างเป็นสามีภริยา ส่วนของหมั้นหรือสินสอดนั้นตกเป็นของฝ่ายหญิงนับแต่เวลาที่สมรสกัน แม้ภายหลังจะหย่าร้างกัน หญิงก็ไม่ต้องคืนของหมั้นหรือสินสอดให้ชาย แม้จะมีบุตรด้วยกันหรือไม่ก็ตาม¹⁷

ส่วนเรื่องการหย่านั้น กฎหมายลักษณะผัวเมียมีบทบัญญัติวางหลักว่า

¹³ หลวงพิศลยสารนิติ, ลักษณะผัวเมียกับลักษณะมรฎกโดยย่อ, กรุงเทพมหานคร: โรงเรียนกฎหมาย, 2456, หน้า 13-14.

¹⁴ หลวงพิศลยสารนิติ, ลักษณะผัวเมียกับลักษณะมรฎกโดยย่อ, กรุงเทพมหานคร: โรงเรียนกฎหมาย, 2456, หน้า 14-15.

¹⁵ หลวงพิศลยสารนิติ, ลักษณะผัวเมียกับลักษณะมรฎกโดยย่อ, กรุงเทพมหานคร: โรงเรียนกฎหมาย, 2456, หน้า 15.

¹⁶ หลวงพิศลยสารนิติ, ลักษณะผัวเมียกับลักษณะมรฎกโดยย่อ, กรุงเทพมหานคร: โรงเรียนกฎหมาย, 2456, หน้า 15-16.

¹⁷ หลวงพิศลยสารนิติ, ลักษณะผัวเมียกับลักษณะมรฎกโดยย่อ, กรุงเทพมหานคร: โรงเรียนกฎหมาย, 2456, หน้า 17-21.

“ผิวเมียอยู่ด้วยกัน ต่างคนต่างผิดใจกัน จะหย่ากันใช่ ให้เรียกสินเดิมทั้งสองข้าง สินสมรสให้แบ่งเป็นสามส่วน ให้ชายสองส่วน ให้หญิงส่วนหนึ่ง แต่หากหญิงมีสินเดิม แต่ชายไม่มีสินเดิม เมื่อหย่ากันให้แบ่งสินสมรสเป็นสามส่วน ให้หญิงสองส่วน ให้ชายหนึ่งส่วน”¹⁸

ซึ่งแตกต่างจากบทบัญญัติเรื่องการหย่าและแบ่งสินสมรสในมั่งรายศาสตร์ในสมัยสุโขทัย

จากที่กล่าวมาจะเห็นได้ว่า กฎหมายลักษณะผิวเมียในสมัยอยุธยามีรายละเอียดมากขึ้นกว่ากฎหมายเกี่ยวกับการสมรสในมั่งรายศาสตร์ในสมัยสุโขทัย มีการกำหนดเงื่อนไขในการสมรสชัดเจนมากขึ้น มีการแบ่งประเภทของภริยา และการจัดการทรัพย์สินระหว่างสามีภริยาเป็นระบบมากกว่าเดิม ซึ่งสะท้อนให้เห็นการพัฒนาของกฎหมายเกี่ยวกับการสมรสให้เหมาะสมกับยุคสมัยที่เปลี่ยนแปลงไปนั่นเอง

2.3 กฎหมายเกี่ยวกับการสมรสในสมัยรัตนโกสินทร์

ในสมัยรัตนโกสินทร์ตอนต้นเป็นช่วงรอยต่อจากสมัยอยุธยา กฎหมายเกี่ยวกับการสมรสของประเทศไทยจึงยังคงใช้กฎหมายลักษณะผิวเมียในสมัยอยุธยาสืบต่อมาจนกระทั่งในปี พ.ศ. 2347 ได้เกิดคดีฟ้องหย่าระหว่างอำแดงป้อมกับนายบุญศรี โดยอำแดงป้อมเป็นคู่กับนายราชาอรอดแล้วพาฟ้องหย่านายบุญศรีผู้เป็นสามี นายบุญศรีไม่ยอมหย่า แต่พระเกษมตีความในกฎหมายร่วมกับลูกขุนแล้วพิพากษาให้อำแดงป้อมหย่าขาดจากนายบุญศรีได้ นายบุญศรีจึงร้องทุกข์กล่าวโทษพระเกษมและนายราชาอรอดต่อเจ้าพระยาศรีธรรมราช เจ้าพระยาศรีธรรมราชได้นำความกราบบังคับทูลพระบาทสมเด็จพระพุทธยอดฟ้าจุฬาโลกมหาราช เมื่อมีการตรวจสอบกฎหมายฉบับศาลหลวงกับฉบับหอหลวงข้างที่ได้ความว่า

“ชายหาผิดมิได้ หญิงขอหย่า ท่านว่าเป็นหญิงหย่าชาย หย่าได้”

พระองค์ทรงเห็นว่าเกิดความบกพร่องคลาดเคลื่อนในตัวบทกฎหมาย จึงทรงพระกรุณาโปรดเกล้าแต่งตั้งคณะกรรมการเพื่อตรวจชำระตัวบทกฎหมายต่างๆที่มีอยู่ในหอหลวงให้ถูกต้องตามความยุติธรรมและจัดเป็นหมวดหมู่ ปิดตราพระราชสีห์ พระคชสีห์ และบัวแก้ว เรียกว่ากฎหมายตราสามดวง โดยกำหนดบทบัญญัติเกี่ยวกับการสมรสและครอบครัวไว้ในกฎหมายลักษณะผิวเมีย ซึ่งมีหลักกฎหมายเหมือนกับกฎหมายลักษณะผิวเมียในสมัยอยุธยา¹⁹

หลังจากนั้นประเทศไทยเริ่มได้รับอิทธิพลจากประเทศตะวันตกมากขึ้น ต่อมาในปี พ.ศ. 2451 พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวทรงพระกรุณาโปรดเกล้าให้แต่งตั้งคณะกรรมการเพื่อตรวจชำระและยกร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งในการยกร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ครอบครัว มีการเทียบเคียงกฎหมายลักษณะผิวเมียบอกกฎหมายต่างประเทศ ได้แก่ เยอรมัน ฝรั่งเศส อังกฤษ สวิสเซอร์แลนด์ และญี่ปุ่น แต่เกิดปัญหาว่าบรรพ 5 ของประเทศไทยนั้นจะถือตามหลักสากล คือ ให้ชายมีภริยาได้คนเดียว หรือจะถือตามประเพณีไทยของเราแต่ดั้งเดิม คือ อนุญาตให้ชายมีภริยาได้หลายคน คณะกรรมการยกร่างกฎหมายจึงนำปัญหานี้เข้าปรึกษาในรัฐสภา และรัฐสภามีมติตามเสียงข้างมากให้บรรพ 5 ถือตามหลักสากล คือ อนุญาตให้ชายมีภริยาได้คนเดียว²⁰

¹⁸ หลวงพิศลยสารนิติ, ลักษณะผิวเมียบอกลักษณะมรดกโดยย่อ, กรุงเทพมหานคร: โรงเรียนกฎหมาย, 2456, หน้า 21-24.

¹⁹ ประสพสุข บุญเดช, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ว่าด้วยครอบครัว, กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2550, หน้า 2.

²⁰ ประสพสุข บุญเดช, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ว่าด้วยครอบครัว, กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2550, หน้า 4.

เมื่อมีการประกาศใช้บังคับประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ครอบครัว ในปี พ.ศ. 2478 มีผลเป็นการยกเลิกกฎหมายลักษณะผัวเมียทั้งหมด แต่พระราชบัญญัติให้ใช้บทบัญญัติบรรพ 5 มีมาตรา 4 กำหนดไว้ว่า

“บทบัญญัติแห่งบรรพนี้ไม่กระทบกระเทือนถึง (1) การสมรสซึ่งได้มีอยู่ก่อนวันใช้ประมวลกฎหมายบรรพนี้และทั้งความสัมพันธ์ในครอบครัวอันเกิดแต่การสมรสนั้นๆ และ (2) การใช้อำนาจปกครอง ความปกครอง การอนุบาล การรับบุตรบุญธรรม ซึ่งมีอยู่ก่อนวันใช้ประมวลกฎหมายนี้ และสิทธิหรือหนี้อันเกิดแก่การนั้นๆ”²¹

ซึ่งทำให้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ไม่กระทบกระเทือนถึงการสมรสตามกฎหมายลักษณะผัวเมีย

ภายหลังการเรียกร้องประชาธิปไตยในเหตุการณ์วันที่ 14 ตุลาคม พ.ศ. 2516 เป็นผลให้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2517 ต้องมีบทบัญญัติมาตรา 28 กำหนดให้ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน และมีบทเฉพาะกาลที่จะต้องมีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติแห่งกฎหมายหรือบัญญัติกฎหมายขึ้นใหม่เพื่อรับรองสิทธิของชายและหญิงอย่างเท่าเทียมกันภายในเวลาไม่เกินสองปีนับแต่วันใช้รัฐธรรมนูญ ซึ่งทำให้ต้องมีการแก้ไขประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ครอบครัว และประกาศใช้ในปี พ.ศ. 2519²² ซึ่งกฎหมายที่แก้ไขแล้วดังกล่าวมีหลักการสำคัญ คือ ยกเลิกบทบัญญัติต่างๆที่จำกัดอำนาจในการทำนิติกรรมของหญิงมีสามี โดยกำหนดให้ทั้งสามีและภริยาใช้อำนาจจัดการทรัพย์สินระหว่างสามีภริยาอย่างเท่าเทียมกัน บทบัญญัติเดิมที่กำหนดให้สามีเป็นหัวหน้าในครอบครัว เป็นผู้เลือกที่อยู่ได้ถูกต้องออกไป จึงเท่ากับว่าปัจจุบันไม่มีใครเป็นหัวหน้าในครอบครัว สามีภริยาต้องปรึกษารือกันในการเลือกที่อยู่ ส่วนทรัพย์สินระหว่างสามีภริยาซึ่งเดิมมีอยู่ 3 ประเภท คือ สิ้นส่วนตัว สิ้นเดิม และสิ้นสมรส ก็มีการแก้ไขเหลือเพียง 2 ประเภท คือ สิ้นส่วนตัวและสิ้นสมรสเท่านั้น²³

จากที่กล่าวมาจะเห็นได้ว่า ในสมัยรัตนโกสินทร์ตอนต้นจนถึงช่วงที่มีการเปลี่ยนแปลงการปกครองมาเป็นประชาธิปไตย กฎหมายของประเทศไทยมีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้สอดคล้องกับสภาพสังคมและการปกครอง ซึ่งส่งผลให้มีการพัฒนากฎหมายเกี่ยวกับการสมรสของประเทศไทยด้วยเช่นกัน การเปลี่ยนแปลงที่สำคัญ คือ การอนุญาตให้ชายมีภริยาได้เพียงคนเดียวตามหลักสากล และการแก้ไขบทบัญญัติต่างๆให้ชายและหญิงที่เป็นคู่สมรสกันมีสิทธิเท่าเทียมกัน ไม่เว้นแม้แต่เรื่องสิทธิ หน้าที่ และความสัมพันธ์ในครอบครัว ซึ่งถือเป็นก้าวสำคัญในการพัฒนากฎหมายเกี่ยวกับการสมรสในประเทศไทย

2.4 กฎหมายเกี่ยวกับการสมรสที่ใช้บังคับในปัจจุบัน

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ครอบครัว ที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันนี้ ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมครั้งใหญ่ในปี พ.ศ. 2533 และมีแก้ไขเพิ่มเติมเล็กน้อยให้เรื่อยมา ซึ่งมีหลักการสำคัญ ดังนี้

(1) กฎหมายอนุญาตให้มีคู่สมรสได้เพียงคนเดียว โดยมีหลักเกณฑ์ว่า ชายหรือหญิงจะทำการสมรสในขณะที่ตนมีคู่สมรสอยู่ไม่ได้ ตามมาตรา 1452

²¹ ม.ร.ว.ชนม์สวัสดิ์ ชมพูนุท, คำอธิบายกฎหมายครอบครัวและมรดก, กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์พิทยาการ, 2514, หน้า 4.

²² วิระดา สมสวัสดิ์, กฎหมายของครอบครัว คำอธิบายบรรพ 5 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ที่ได้ตรวจชำระใหม่ พ.ศ. 2519, เชียงใหม่: คณะสังคมศาสตร์ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่, 2523, หน้า 12.

²³ ประสพสุข บุญเดช, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ว่าด้วยครอบครัว, กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2550, หน้า 7.

(2) กฎหมายรับรองสิทธิตามกฎหมายให้แก่คู่สมรสที่จดทะเบียนสมรสถูกต้องตามกฎหมายเท่านั้น ตามมาตรา 1457 และการสมรสจะสิ้นสุดลงด้วยการหย่า ซึ่งต้องทำโดยความยินยอมของทั้งสองฝ่ายหรือโดยคำพิพากษาของศาล และการหย่ามีผลสมบูรณ์เมื่อจดทะเบียนหย่ากันตามกฎหมาย ตามมาตรา 1514 และมาตรา 1515

(3) เงื่อนไขการสมรส ได้แก่

- ชายและหญิงต้องมีอายุ 17 ปีบริบูรณ์แล้วจึงจะทำการสมรสได้ เว้นแต่มีเหตุอันสมควร ศาลอาจอนุญาตให้สมรสก่อนนั้นได้ (มาตรา 1448)

- ชายและหญิงต้องยินยอมเป็นสามีภริยากัน (มาตรา 1458)

- ชายและหญิงซึ่งเป็นญาติสืบสายโลหิตโดยตรงขึ้นไปหรือลงมากี่ดี เป็นพี่น้องร่วมบิดามารดาหรือร่วมแต่บิดาหรือมารดาที่ดี จะทำการสมรสกันไม่ได้ (มาตรา 1450)

- หากชายหรือหญิงเป็นบุคคลวิกลจริตหรือเป็นบุคคลซึ่งศาลสั่งให้เป็นคนไร้ความสามารถ จะทำการสมรสกันไม่ได้ (มาตรา 1449)

- ผู้รับบุตรบุญธรรมกับบุตรบุญธรรมจะสมรสกันไม่ได้ (มาตรา 1451)

(4) ความสัมพันธ์ระหว่างสามีภริยานั้น ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 มาตรา 1461 วางหลักไว้ว่า สามีภริยาต้องอยู่กินด้วยกันฉันสามีภริยา และสามีภริยาต้องช่วยเหลืออุปการะเลี้ยงดูกันตามความสามารถและฐานะของตน ซึ่งสะท้อนให้เห็นว่า ความสัมพันธ์ในครอบครัวเป็นไปตามหลักความเสมอภาคระหว่างชายและหญิง

(5) ทรัพย์สินระหว่างสามีภริยา แบ่งเป็น 2 ประเภท คือ สินส่วนตัวและสินสมรส เมื่อมีการหย่ากันแล้วให้แบ่งสินสมรสให้ชายและหญิงได้ส่วนเท่ากัน ตามมาตรา 1533

จากที่กล่าวมาจะเห็นได้ว่า ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ครอบครัว ที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันนี้ มีการพัฒนาจากเดิมมาก มีความเป็นระบบระเบียบชัดเจนยิ่งขึ้น เหมาะสมกับสภาพสังคมในปัจจุบัน ทั้งยังสอดคล้องกับหลักสากลเรื่องความเสมอภาคอีกด้วย แต่อย่างไรก็ตาม ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ครอบครัว ของประเทศไทยก็ยังคงรับรองสถานะคู่สมรสเฉพาะชายและหญิงที่ทำการสมรสกันเช่นเดิม ส่วนการสมรสระหว่างเพศเดียวกันนั้นยังไม่ได้รับการรับรองสถานะให้เป็นคู่สมรสที่ถูกต้องตามกฎหมายไทย

2.5 การรับรองสิทธิในการสมรสระหว่างเพศเดียวกันในประเทศไทย

ประเทศไทยมีการพัฒนากฎหมายเกี่ยวกับการสมรสมาเป็นลำดับตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบัน แต่ยังคงรับรองสิทธิของคู่สมรสระหว่างชายและหญิงเท่านั้น ดังจะเห็นได้จากบทบัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ครอบครัว ที่กำหนดเงื่อนไขในการสมรสจะใช้ถ้อยคำว่า “ชายหญิง” เท่านั้น เช่น มาตรา 1458 บัญญัติว่า “การสมรสจะทำได้ต่อเมื่อชายหญิงยินยอมเป็นสามีภริยากัน...” ซึ่งตีความได้ว่า ชายและหญิงเท่านั้นที่จะทำการสมรสกันได้ ส่วนชายหรือหญิงด้วยกันจะทำการสมรสกันไม่ได้ หากจะมีการจดทะเบียนสมรสของบุคคลเพศเดียวกันก็ไม่ว่าจะมีการสมรส และเพศของบุคคลธรรมดานั้น กฎหมายรับรองและถือเอาเพศตามที่กำเนิดมาเท่านั้น²⁴ ซึ่งเคยมีคำพิพากษาฎีกาที่ 157/2524 วินิจฉัยว่า คำว่า “หญิง” ตามพจนานุกรม คือ คนที่คลอดลูกได้ แม้ชายได้รับการผ่าตัดเปลี่ยนแปลงอวัยวะเพศ แต่ก็ไม่สามารถมีลูกได้ โดยธรรมชาติและตามกฎหมายรับรองจึงยังคงเป็นเพศชายอยู่ ผู้ร้องไม่มีสิทธิร้องขอให้เปลี่ยนแปลงเพศ

²⁴ ขาดิชา อัครวิบูลย์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ว่าด้วยครอบครัว, กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2552, หน้า 132-133.

และคำนำหน้าชื่อ และจะทำการสมรสกับชายด้วยกันไม่ได้ ดังนั้นการสมรสระหว่างบุคคลเพศเดียวกันจึงไม่ได้รับการรับรองตามกฎหมายไทย ซึ่งคำพิพากษาดังกล่าวส่งผลให้สำนักงานทะเบียนกลาง กรมการปกครอง ออกหนังสือเวียนไม่ให้สำนักงานทะเบียนทั่วประเทศรับจดทะเบียนแก้ไขเอกสารต่างๆให้แก่ผู้มาตัดแปลงเพศ เว้นแต่กรณีเกิดมามีสองเพศ และแพทย์ผ่าตัดให้เหลือเพศเดียว สำนักงานทะเบียนจึงจะสามารถแก้ไขเพศให้ได้²⁵

ปัจจุบันมีคู่รักเพศเดียวกันจำนวนมากที่ใช้ชีวิตร่วมกันเป็นครอบครัว แต่สถานภาพของคู่รักดังกล่าวกลับไม่มีกฎหมายรับรองไว้ ทำให้บุคคลเหล่านี้ไม่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายทั้งในเรื่องสิทธิและหน้าที่ที่จะพึงมีพึงได้อย่างเช่นคู่สมรสระหว่างชายและหญิงทั่วไป ซึ่งถูกมองว่าขัดกับหลักการสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐานอันเป็นหลักสากล โดยถือว่าเป็นการละเมิดสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐาน เป็นการเลือกปฏิบัติโดยเหตุผลเรื่องเพศ ทำให้เกิดความไม่เท่าเทียมกันในสังคม อีกทั้งยังขัดกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560

“มาตรา 27 บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมาย มีสิทธิและเสรีภาพและได้รับความคุ้มครอง ตามกฎหมายเท่าเทียมกัน ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคล ไม่ว่าด้วยเหตุความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ ความพิการ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ หรือเหตุอื่นใด จะกระทำมิได้...”

จึงเริ่มมีการเรียกร้องให้ออกกฎหมายรับรองสถานะของคู่สมรสเพศเดียวกันในประเทศไทย

หลายประเทศทั้งในทวีปยุโรปและอเมริกาได้มีการออกกฎหมายรับรองสถานะของคู่สมรสเพศเดียวกันแล้ว ได้แก่ อาร์เจนตินา เบลเยียม บราซิล แคนาดา เดนมาร์ก อังกฤษ ฝรั่งเศส ไอร์แลนด์ แม็กซิโก เนเธอร์แลนด์ นิวซีแลนด์ นอร์เวย์ แอฟริกาใต้ โปรตุเกส สเปน สวีเดน ออสเตรเลีย เวลส์ และสหรัฐอเมริกา²⁶ ซึ่งกฎหมายที่รับรองสถานภาพและสิทธิการสมรสระหว่างบุคคลเพศเดียวกัน แบ่งออก 3 รูปแบบ คือ²⁷

(1) กฎหมายที่ให้ความเสมอภาคในการสมรสเหมือนคู่สมรสต่างเพศ โดยรัฐยอมรับการจดทะเบียนสมรสระหว่างบุคคลเพศเดียวกันว่าเป็นคู่สมรสที่ถูกต้องตามกฎหมายและมีผลทางกฎหมายเช่นเดียวกับการจดทะเบียนสมรสระหว่างชายกับหญิง เรียกว่า Marriage Equality

(2) กฎหมายจดทะเบียนคู่อชีวิต เรียกว่า Civil Partnership หรือ Civil Union ซึ่งคล้ายกับการสมรสระหว่างชายหญิง โดยรัฐให้การรับรองว่าทั้งคู่มีลักษณะเป็นหุ้นส่วนชีวิตที่จะได้รับสิทธิพิเศษต่างๆจากรัฐและมีหน้าที่ต่างๆตามกฎหมาย แต่ไม่ถือว่าเป็นคู่สมรสตามกฎหมายเช่นเดียวกับการจดทะเบียนสมรสระหว่างชายกับหญิง

(3) กฎหมายรับรองการใช้ชีวิตของคนสองคน ซึ่งอาจไม่ได้มีความสัมพันธ์แบบโรแมนติคก็ได้ เช่น เป็นพี่น้องกัน เรียกว่า Cohabitation

ประเทศไทยเองก็มีแนวคิดในการผลักดันให้มีการออกกฎหมายรับรองสถานภาพการสมรสระหว่างเพศเดียวกันเช่นกัน ซึ่งแนวทางการเปลี่ยนแปลงกฎหมายเกี่ยวกับการสมรสของประเทศไทยเพื่อให้มีการรับรองสถานภาพและสิทธิ

²⁵ วัชรินทร์ สังกส์แก้ว, “สถานะทางกฎหมายของผู้มาตัดแปลงเพศ”, วารสารกฎหมายสุโขทัยธรรมิกราช, ปีที่ 17 (ฉบับที่ 1) ธันวาคม 2548 : หน้า 17-41.

²⁶ ศูนย์สิทธิมนุษยชน, “การสมรสระหว่างบุคคลเพศเดียวกัน”, แหล่งที่มาจาก <http://www.humanrightscenter.go.th>

²⁷ วัลลภลักษณ์ นามจักร, “การรับรองสถานภาพการสมรสของบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ”, แหล่งที่มาจาก http://www.bu.ac.th/knowledgecenter/executive_journal/april_june_13/pdf/aw02.pdf

ต่างๆของคู่สมรสเพศเดียวกันนั้น แบ่งออกเป็น 3 แนวทาง โดยแนวทางแรก คือ การแก้ไขประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ซึ่งการเปลี่ยนแปลงตามแนวทางแรกเป็นไปได้ยากมาก เนื่องจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ตั้งอยู่บนพื้นฐานของแนวคิดในการก่อตั้งครอบครัวแบบดั้งเดิม คือ รับรองการสมรสระหว่างชายและหญิงเท่านั้น ส่วนแนวทางที่สอง คือ การร่างเป็นกฎหมายเฉพาะแยกต่างหากจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และแนวทางที่สาม คือ มีการแก้ไขทั้งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 และการร่างเป็นกฎหมายเฉพาะไปพร้อมๆกันด้วย เพื่อให้โอกาสคู่รักเพศเดียวกันสามารถเลือกได้ว่า จะให้รัฐรับรองความสัมพันธ์ในรูปแบบคู่สมรสตามกฎหมาย หรือรับรองเป็นคู่ชีวิตตามพระราชบัญญัติจดทะเบียนชีวิตคู่²⁸

เมื่อปี พ.ศ. 2556 คณะกรรมาธิการการกฎหมาย การยุติธรรมและสิทธิมนุษยชน สภาผู้แทนราษฎร ได้เผยแพร่ร่างพระราชบัญญัติจดทะเบียนคู่ชีวิต ฉบับที่ 1 เพื่อคุ้มครองสิทธิคู่รักเพศเดียวกัน หลังได้รับการร้องเรียนจากกลุ่มหลากหลายทางเพศว่าถูกนายทะเบียนปฏิเสธการจดทะเบียนสมรส ซึ่งร่างพระราชบัญญัตินี้ผ่านการพิจารณาและเตรียมเสนอวุฒิสภา แต่เหตุการณ์รัฐประหารเมื่อปี พ.ศ. 2557 ทำให้กระบวนการเสนอพระราชบัญญัติดังกล่าวยุติลง²⁹ จึงกล่าวได้ว่า จุดเริ่มต้นของแนวคิดในการเสนอร่างกฎหมายเพื่อรับรองสถานะและสิทธิของคู่สมรสเพศเดียวกันในประเทศไทยนั้นเป็นไปในแนวทางของกฎหมายจดทะเบียนคู่ชีวิต หรือเรียกว่า Civil Partnership หรือ Civil Union นั่นเอง โดยการร่างเป็นพระราชบัญญัติจดทะเบียนคู่ชีวิตหรือร่างพระราชบัญญัติคู่ชีวิตเป็นกฎหมายเฉพาะแยกต่างหากจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยยังคงหลักการสมรสแบบเดิมระหว่างชายและหญิงไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ส่วนการสมรสระหว่างเพศเดียวกันก็เป็นไปตามร่างพระราชบัญญัติจดทะเบียนคู่ชีวิตหรือร่างพระราชบัญญัติคู่ชีวิต และนำประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาบังคับใช้โดยอนุโลมในเรื่องที่ร่างพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวไม่ได้บัญญัติหลักเกณฑ์ไว้โดยเฉพาะ

หลังจากการเสนอร่างพระราชบัญญัติจดทะเบียนคู่ชีวิต ฉบับที่ 1 ยุติไปเพราะเหตุการณ์ทางการเมือง มูลนิธิเพื่อสิทธิและความเป็นธรรมทางเพศ ซึ่งเป็นองค์กรภาคประชาชน ได้ร่างพระราชบัญญัติคู่ชีวิต ในปี พ.ศ. 2557³⁰ ซึ่งถือเป็นร่างกฎหมายฉบับที่ 2 ที่มีจุดมุ่งหมายให้รัฐรับรองสิทธิของคู่สมรสเพศเดียวกัน แต่ร่างพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวก็ยังไม่ประสบความสำเร็จ

ต่อมาคณะกรรมการปฏิรูปกฎหมาย โดยคณะกรรมการพิจารณาปรับปรุงและพัฒนากฎหมายด้านความเสมอภาคระหว่างเพศได้ดำเนินการรวบรวมข้อมูลวิจัยทางวิชาการ กฎหมายที่เกี่ยวข้อง และรับฟังความคิดเห็นของภาคประชาชนและหน่วยงานของรัฐ เรื่องแนวทางการจัดทำร่างพระราชบัญญัติจดทะเบียนคู่ชีวิต พ.ศ. ซึ่งรับรองสถานะคู่สมรสเพศเดียวกันให้เป็นคู่สมรสที่สิทธิและหน้าที่ต่างๆตามกฎหมาย ซึ่งขอเสนอพระราชบัญญัติดังกล่าวต่อสภาที่มาจากการเลือกตั้งต่อไป

สิทธิที่คู่รักเพศเดียวกันจะได้รับ หากพระราชบัญญัติจดทะเบียนคู่ชีวิต พ.ศ. ... ประกาศใช้บังคับ คือ³¹

²⁸ ขวีนโรจน์ ธีรพัชรพร และภานุมาศ ชัดเงางาม, “สิทธิความเสมอภาคในการสมรสของบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศในประเทศไทย”, วารสารสมาคมนักวิจัย, ปีที่ 22 ฉบับที่ 2 (พฤษภาคม-สิงหาคม 2560), หน้า 99.

²⁹ บารมี พาณิช และสุพรรณิ ไชยอำพร, “รูปแบบและขั้นตอนการขับเคลื่อนร่างพระราชบัญญัติการจดทะเบียนคู่ชีวิตในประเทศไทย”, รายงานสืบเนื่องจากการประชุมวิชาการระดับชาติ การบริหารการพัฒนาสังคมและยุทธศาสตร์การบริหาร ประจำปี 2559, หน้า 66-68.

³⁰ ขวีนโรจน์ ธีรพัชรพร และภานุมาศ ชัดเงางาม, “สิทธิความเสมอภาคในการสมรสของบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศในประเทศไทย”, วารสารสมาคมนักวิจัย, ปีที่ 22 ฉบับที่ 2 (พฤษภาคม-สิงหาคม 2560), หน้า 97.

³¹ หนังสือพิมพ์ผู้จัดการออนไลน์, “กฎหมายคู่ชีวิต (เพศเดียวกัน)...ความหวังที่เลื่อนรางในสังคมไทย”, แหล่งที่มาจาก <http://www.manager.co.th>, 29 มิถุนายน พ.ศ. 2558.

(1) สิทธิในการทำธุรกรรมทางการเงินร่วมกัน เช่น การกู้ยืมธนาคารเพื่อซื้อบ้าน (ตามกฎหมายปัจจุบัน จะกู้ด้วยกันไม่ได้ เพราะไม่ใช่คู่สมรสหรือผู้สืบสันดาน)

(2) สิทธิในการรักษาพยาบาล หากฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งรับราชการ (ตามกฎหมายปัจจุบันจะไม่ได้สิทธิ เพราะไม่ใช่คู่สมรสตามกฎหมาย)

(3) สิทธิการลงชื่อยินยอมให้แพทย์ทำการรักษาพยาบาลแก่คู่ชีวิต (ตามกฎหมายปัจจุบันจะลงชื่อไม่ได้ เพราะไม่ใช่บุคคลในครอบครัวหรือญาติ)

(4) สิทธิในการรับมรดกที่ร่วมสร้างกันมา ในกรณีที่ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งเสียชีวิตกะทันหันและไม่มีพินัยกรรมระบุไว้ (ตามกฎหมายปัจจุบัน ทรัพย์สินในชื่อผู้เสียชีวิตจะตกไปยังทายาทตามกฎหมาย)

(5) สิทธิในการลดหย่อนภาษีเงินได้ ในกรณีมีคู่สมรส (ตามกฎหมายปัจจุบันจะลดหย่อนภาษีเงินได้ให้เฉพาะคู่สมรสเพศเดียวกัน)

(6) สิทธิการรับเลี้ยงบุตรบุญธรรม

จากที่กล่าวมาจะเห็นได้ว่า การที่ประเทศไทยเลือกแนวทางในการเปลี่ยนแปลงกฎหมายเกี่ยวกับการสมรสเพื่อรับรองสถานภาพและสิทธิของคู่สมรสเพศเดียวกันโดยการร่างเป็นกฎหมายเฉพาะแยกต่างหากจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้น เป็นแนวทางที่เหมาะสมกับสภาพกฎหมายของประเทศไทย ทั้งยังสะดวกต่อการแก้ไขกฎหมายดังกล่าวให้มีความครอบคลุมและความเหมาะสมกับคู่สมรสเพศเดียวกันได้โดยง่าย และหากร่างพระราชบัญญัติจดทะเบียนคู่ชีวิต พ.ศ. ... ประกาศบังคับใช้ จะทำให้ปัญหาของคู่สมรสเพศเดียวกันที่ไม่ได้รับรองสิทธิตามกฎหมายได้รับการแก้ไขให้ชัดเจนและมีความเหมาะสมมากขึ้น ถือเป็นการส่งเสริมความเสมอภาคในสังคมไทยอีกระดับหนึ่ง และเป็นการไม่เลือกปฏิบัติในทางเพศแก่บุคคลในสังคมอีกด้วย

3. สรุป

ครอบครัวเป็นรากฐานที่สำคัญของสังคม จุดเริ่มต้นของครอบครัวเกิดจากการสมรสเพื่ออยู่กินด้วยกัน เกิดความสัมพันธ์ในเรื่องสิทธิ หน้าที่ และทรัพย์สินระหว่างสามีภรรยา และระหว่างบิดามารดากับบุตรต่อไป ประเทศไทยมีกฎหมายเกี่ยวกับการสมรสมาตั้งแต่ในสมัยสุโขทัยและมีการพัฒนากฎหมายเกี่ยวกับการสมรสเรื่อยมาตามยุคสมัย เพื่อให้กฎหมายดังกล่าวสอดคล้องกับสภาพสังคมที่มีการเปลี่ยนแปลงไป ไม่ว่าจะเป็นการขยายตัวของสังคม การเปลี่ยนแปลงการปกครอง หรือการรับเอาแนวคิดอันเป็นหลักสากลมาปรับใช้ให้เหมาะสมกับสถานการณ์ในปัจจุบัน แต่กฎหมายเกี่ยวกับการสมรสของประเทศไทยยังคงรับรองสิทธิของคู่สมรสระหว่างชายและหญิงเท่านั้น ส่วนการสมรสระหว่างบุคคลเพศเดียวกันยังไม่มีกฎหมายรับรอง

ในช่วงหกปีที่ผ่านมา ประเทศไทยเริ่มมีแนวคิดที่จะออกกฎหมายรับรองสิทธิของคู่สมรสเพศเดียวกัน โดยเมื่อปี พ.ศ. 2556 คณะกรรมาธิการการกฎหมาย การยุติธรรมและสิทธิมนุษยชน สภาผู้แทนราษฎร ได้เผยแพร่ร่างพระราชบัญญัติจดทะเบียนคู่ชีวิต เพื่อคุ้มครองสิทธิคู่รักเพศเดียวกัน หลังได้รับการร้องเรียนจากกลุ่มหลากหลายทางเพศว่าถูกนายทะเบียนปฏิเสธการจดทะเบียนสมรส ซึ่งร่างพระราชบัญญัตินี้ผ่านการพิจารณาและเตรียมเสนอวุฒิสภา แต่เหตุการณ์รัฐประหารเมื่อปี พ.ศ. 2557 ทำให้กระบวนการเสนอพระราชบัญญัติดังกล่าวยุติลง ต่อมา มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติความเท่าเทียมระหว่างเพศ พ.ศ. 2558 ซึ่งเจตนารมณ์ของกฎหมายฉบับนี้ คือ ต้องการให้เกิดมาตรการป้องกันการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมระหว่างเพศอย่างชัดเจน เพื่อให้สอดคล้องกับหลักสิทธิมนุษยชนสากลตามพันธกรณี

ระหว่างประเทศที่ประเทศไทยเข้าเป็นภาคี และส่งผลให้เกิดการสนับสนุนให้มีการออกกฎหมายรับรองสิทธิของคู่สมรสเพศเดียวกัน

ต่อมาคณะกรรมการปฏิรูปกฎหมาย โดยคณะกรรมการพิจารณาปรับปรุงและพัฒนากฎหมายด้านความเสมอภาคระหว่างเพศได้ดำเนินการรวบรวมข้อมูลวิจัยทางวิชาการ กฎหมายที่เกี่ยวข้อง และรับฟังความคิดเห็นของภาคประชาชนและหน่วยงานของรัฐ เรื่องแนวทางการจัดทำร่างพระราชบัญญัติจดทะเบียนคู่ชีวิต พ.ศ. ซึ่งรับรองสถานะคู่สมรสเพศเดียวกันให้เป็นคู่สมรสที่สิทธิและหน้าที่ต่างๆตามกฎหมาย ซึ่งรอเสนอพระราชบัญญัติดังกล่าวต่อสภาที่มาจากการเลือกตั้งต่อไป ในระหว่างนี้ก็มีมีการเปิดรับฟังความคิดเห็นของประชาชนทั่วไปต่อร่างพระราชบัญญัติดังกล่าว เพื่อให้มีความครอบคลุมและเหมาะสมกับสภาพสังคมไทย และเป็นประโยชน์แก่คู่สมรสเพศเดียวกันมากที่สุด

หากร่างพระราชบัญญัติจดทะเบียนคู่ชีวิต พ.ศ. ... ได้รับการพิจารณาและประกาศใช้ จะเป็นก้าวสำคัญแห่งการพัฒนากฎหมายให้สอดคล้องกับสภาพการณ์ในปัจจุบันและหลักสากล ส่งเสริมความเท่าเทียมกันของบุคคล และลดการเลือกปฏิบัติในทางเพศ ทั้งยังช่วยลดปัญหาในการปรับใช้กฎหมายในเรื่องการสมรสและสิทธิในครอบครัวอีกทางหนึ่งด้วย

บรรณานุกรม

- กำธร กำประเสริฐ. (2521). *คำบรรยายวิชาประวัติศาสตร์กฎหมาย*. กรุงเทพมหานคร: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง.
- ชวินโรจน์ ธีรพัชรพร และภาณุมาศ ชัดเงางาม. (2560). สิทธิความเสมอภาคในการสมรสของบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศในประเทศไทย. *วารสารสมาคมนักวิจัย*, 22(2), 92-104.
- ชาคริต อนันทราวัน. (2556). *ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย*. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- ชาติชาย อัครวิบูลย์. (2552). *คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ว่าด้วยครอบครัว*. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน.
- ดรรารัตน์ เมตตาริกานนท์. (2554). สิทธิพลเมืองในการแต่งงานข้ามวัฒนธรรมช่วงก่อน พ.ศ. 2475. *วารสารสังคมลุ่มน้ำโขง*, 7(3), 53-76.
- ธัญลักษณ์ นามจักร, “การรับรองสถานภาพการสมรสของบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ”, แหล่งที่มาจาก http://www.bu.ac.th/knowledgecenter/executive_journal/april_june_13/pdf/aw02.pdf
- บารมี พานิช และสุพรรณิ ไชยอำพร. (2559). รูปแบบและขั้นตอนการขับเคลื่อนร่างพระราชบัญญัติการจดทะเบียนคู่ชีวิตในประเทศไทย. รายงานสืบเนื่องจากการประชุมวิชาการระดับชาติ การบริหารการพัฒนาสังคมและยุทธศาสตร์การบริหาร ประจำปี 2559, 66-68.
- ประสพสุข บุญเดช. (2550). *คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ว่าด้วยครอบครัว*. กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา.
- ม.ร.ว.ชนม์สวัสดิ์ ชมพูนุท. (2514). *คำอธิบายกฎหมายครอบครัวและมรดก*. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์พิทยาการ.
- วัชรินทร์ สังสีแก้ว. (2548). สถานะทางกฎหมายของผู้ผ่าตัดแปลงเพศ. *วารสารกฎหมายสุโขทัยธรรมธิราช*, 17(1), 17-41.

วิระดา สมสวัสดิ์. (2523). *กฎหมายของครอบครัว คำอธิบายบรรพ 5 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ที่ได้ตรวจชำระใหม่ พ.ศ. 2519*. เชียงใหม่: คณะสังคมศาสตร์ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่.

ศูนย์สิทธิมนุษยชน. *การสมรสระหว่างบุคคลเพศเดียวกัน*. แหล่งที่มาจาก <http://www.humanrightscenter.go.th>

หนังสือพิมพ์ผู้จัดการออนไลน์. (29 มิถุนายน พ.ศ. 2558). *กฎหมายคู่ชีวิต (เพศเดียวกัน)...ความหวังที่เลื่อนรางในสังคมไทย*. แหล่งที่มาจาก <http://www.manager.co.th>

หลวงพิศลยสารนิติ. (2456). *ลักษณะผู้เมียกับลักษณะมรฎกโดยย่อ*. กรุงเทพมหานคร: โรงเรียนกฎหมาย.

หลวงสุทธิวาหนฤพุมิ. (2529). *คำบรรยายประวัติศาสตร์กฎหมายชั้นปริญญาโท*. กรุงเทพมหานคร: บริษัทศรีสมบัติการพิมพ์จำกัด.