ปรากฎการณ์การเรียกร้องสิทธิทางกฎหมายของเพศที่ 3 ในไทย

บนโลกใบนี้ ทุกคนในสังคมล้วนมีสถานภาพและบทบาทที่แตกต่างกันไปซึ่งก็ขึ้นอยู่กับกลุ่มสังคมหรือสถาบันทางสังคม ยิ่งโลกหมุนผ่านไปเรื่อยๆ การพัฒนากลุ่มทางสังคมและสถาบันทางสังคมก็จะมีมากขึ้นเรื่อยๆ รวมถึง วิถีชีวิตของผู้คนก็ซับซ้อนขึ้นไปอีก ในรายงานนี้ ข้าพเจ้า ต้องการจะนำเสนอ เรื่องของเพศที่ 3 ในสังคมไทย ว่า ณ อดีต จน ถึงปัจจุบันนั้น เพศที่ 3 นี้ได้มีบทบาททางสังคมอย่างไรบ้าง? แล้วสังคมไทยได้กำหนดสถานภาพและบทบาทแก่เพศที่ 3 ไว้อย่างไร ?

รายงานนี้ข้าพเจ้าจะขอเริ่มด้วยความหมายของคำว่า ‘เพศ’ ซึ่งมักจะมีความหมายอย่างน้อย 3 นัยคือ

***(1) เพศสรีระ (sex)*** เป็น ‘เพศ’ ที่หมายถึงสรีระร่างกายหรือเขียนให้ตรงก็คืออวัยวะที่บ่งบอกว่า

เป็นเพศอะไร

***(2) เพศภาวะ (gender)*** เป็น ‘เพศ’ ที่หมายถึงภาวะแห่งเพศที่ถูกประกอบสร้างทางสังคมเพศภาวะ

ที่เราคุ้นเคยและถูกขัดเกลาหลอมสร้างกันมาก็คือความเป็นหญิงความเป็นชายดังนั้นในอีกแง่มุมหนึ่ง

เพศภาวะจึงเป็นเรื่องของบทบาทในเรื่องต่างๆที่สังคมกำหนดให้กับสถานะทางเพศซึ่งมักดูจากเพศสรีระคือ

หญิงชายและหากสังคมเกิดเปลี่ยนการกำหนดสถานะทางเพศว่าอาจมาจากองค์ประกอบอื่นๆนอกเหนือจาก

เพศสรีระสถานะทางเพศก็จะมีเพิ่มมากขึ้นเช่นเกย์กะเทยทอมดี้ฯลฯอันจะนำไปสู่การกำหนดบทบาท

เพศต่างๆมากกว่าหญิงและชาย

***(3) เพศวิถี (sexuality)*** หมายถึง ‘*วิถีชีวิตทางเพศที่ถูกหลอมสร้างจากค่านิยมบรรทัดฐานและระบบ*

*วิธีคิดวิธีปฏิบัติที่เกี่ยวกับความปรารถนาและการแสดงออกทางเพศความคิดเกี่ยวกับคู่รักคู่ชีวิตในอุดมคติ*

*และกามกิจ*’ ซึ่งเป็นระบบความคิดและพฤติกรรมที่มีความหมายทางสังคมสัมพันธ์กับมิติทางการเมือง

เศรษฐกิจสังคมและวัฒนธรรมที่กำหนดและสร้างความหมายให้แก่เรื่องเพศในหลากหลายแง่มุม

เพศ เป็นเรื่องของการใส่รหัสทางเพศ ที่มักจะไม่ถูกตั้งคำถาม เช่นการกำหนดสีฟ้าให้ทารกชาย และสีชมพูให้ทารกหญิง ไม่มีใครรู้ว่าทำไมถึงต้องทำเช่นนั้น แต่ก็ทำตามกัน มีบ้างที่บางครั้ง ทารกหญิงจะสวมใส่เสื้อผ้าสีฟ้า แต่ถ้าจะทารกผู้ชายสวมใส่เสื้อผ้าสีชมพูบ้างล่ะ ผู้คนต่างๆก็จะมองว่า ‘’ ประหลาด ‘’

การตั้งชื่อ ชื่อของเด็กหญิง จะใช้ถ้อยคำที่นุ่มนวล เป็นสัญญะแห่งความดี ความงาม ส่วนชื่อของเด็กชายจะใช้ถ้อยคำสั้น กระชับ มีน้ำเสียงหนักแน่นเป็นสัญญะแห่งความแข็งแรง กล้าหาญ

ความหวาดกลัวต่อการสลับบทบาททางเพศ ทำให้ผู้ปกครองพยายามตั้งชื่อลูกให้เหมาะกับ(อวัยวะ)เพศ เผยให้เห็นความกลัวต่อการรักเพศเดียวกัน

ดังนั้น สรุปได้ว่า การกลายมาเป็นชายหรือหญิงนั้น คือ กระบวนการทางวัฒนธรรม กระบวนการเดียวกับการได้มาซึ่งเชื้อชาติ และชนชั้น เพศ จึงอาจถือเป็นการเมืองเรื่องแบกแย่ง

ในอดีตนั้นเพศที่ 3 ได้ถูกกำหนดสถานภาพและบทบาทไว้ในแง่ลบมาช้านานแล้ว เนื่องจากสถาบันทางสังคมได้มองว่าบุคคลเหล่านี้ เป็นบุคคลที่ต่างไปเพศชายและหญิง ยกตัวอย่างดังกล่าว เช่น

ทางสถาบันศาสนา

ในพระไตรปิฎก ได้มีการกล่าวถึง บัณเฑาะก์โดยกำเนิด ซึ่งก็คือ กระเทยโดยกำเนิด จากการที่แปลพระไตรปิฎกจากการเทียบเคียง ซึ่งทำให้พระในยุคปัจจุบันเข้าใจผิดนำไปเชื่อมโยงกับเรื่องเล่าปรัมปราว่า บัณเฑาะก์ที่ได้บรรพชาในหมู่พระภิกษุ เคยพูดยั่วยวนทางเพศเป็นเหตุให้เกิดกฎห้ามบัณเฑาะก์บวช จึงทำให้คนไทยเข้าใจว่าพุทธศาสนาห้ามกระเทยบวช เพราะคิดว่า บัณเฑาะก์กับกระเทยนั้นเหมือนกัน มีส่วนทำให้เพศที่ 3 ดูไม่ดี ทางพุทธศาสนา

ทางกฎหมาย

กรอบการมองดังกล่าวทางศาสนาได้ส่งผลมาถึงกฏหมายสมัยอยุธยาที่ห้ามกระเทยมาเป็นพยานในชั้นศาลส่วนในประมวลกฏหมายอาญาสมัยรัตนโกสินทร์ได้สะท้อนให้เห็นว่าการรักเพศเดียวกันเป็นสิ่งที่ผิด ความคิดดังกล่าวดูเหมือนจะดำรงอยู่จนถึงปัจจุบัน   ภาพลักษณ์คนรักเพศเดียวกัน

ความเชื่อ ความเข้าใจ ที่คนในสังคมไทยในอดีตเข้าใจเกี่ยวกับเพศที่ 3 ผ่านกระบวนการต่างๆทางสังคมมาอย่างยาวนานนั้นยังคงจัดกลุ่มคนเหล่านี้ว่า ‘มีความผิดปกติทางเพศ’ หรือ ‘เบี่ยงเบนทางเพศ’ ทำให้ในอดีตคนกลุ่มนี้มักต้องอยู่อย่างปกปิดไม่มีกลุ่มองค์กรที่เป็นปากเสียงของตนเองทำให้ คนในสังคมไทย มองเพศที่ 3 ไม่ดี ส่งผลเสียให้แก่บุคคลเหล่านั้น ไม่ว่าจะทางด้านเศรษฐกิจ การเมือง ทางศาสนา รวมทั้ง ชีวิตคู่ ซึ่งทำให้เกิดการเลือกปฏิบัติอย่างไม่เท่าเทียม

ต่อมา เมื่อเวลาผ่านไปสังคมก็เริ่มเปลี่ยนแปลง ผู้คนหันมาใส่ใจสิทธิเสรีภาพของตนกันมากขึ้น คนในสังคม ก็เริ่มที่จะกล้าที่จะแสดงความคิดเห็นทางด้านสิทธิเสรีภาพของตนเองกันมากขึ้น จึงเกิดปรากฎการณ์ใหม่ คือ สตรี ได้มาเรียกร้องสิทธิของตนขึ้น โดยได้กล่าวอ้างว่า ในปัจจุบันนั้น ตนได้ถูกปฏิบัติอย่างไม่เท่าเทียม เพราะ กฎหมายนั้นให้ประโยชน์แก่ฝ่ายชายเป็นส่วนใหญ่ เนื่องจากฝ่ายชายเป็นผู้สร้างกฎหมาย ซึ่งต่อมาทำให้เกิด การเปลี่ยนแปลงทางด้านกฎหมายเกี่ยวกับสิทธิสตรีมากขึ้น

ด้วยเหตุนี้ เพศที่ 3 หรือ ผู้ที่รู้สึกว่ากฎหมายนั้น ยังไม่เป็นธรรม กับ เพศอื่นๆ จึงได้รวมตัวกันปลูกระดม และรวมกลุ่ม เป็น กลุ่มทางสังคมย่อยๆ    ได้นำมาสู่ข้อเรียกร้องจากกลุ่มเพศที่ 3 เกี่ยวกับเรื่องสิทธิเสรีภาพที่ควรจะได้รับ โดยเฉพาะประเด็นของสถานภาพที่พวกเขาต้องการให้ความชัดเจนทางตัวบทกฎหมายเสียที

 คงปฏิเสธไม่ได้ว่าเหตุผลหนึ่งที่กลุ่มเหล่านี้ ต้องการยอมรับในเรื่องกฎหมายให้มากกว่านี้ ก็คือ การขาดแคลนสิทธิเสรีภาพที่จะดำเนินชีวิตไปได้อย่างปกติ แน่นอนว่าตัวอย่างที่แสดงว่าขั้นต้น แท้ที่จริงแล้วเป็นเพียงเล็กๆ น้อยๆ ที่กลุ่มคนที่มีความหลากหลายทางเพศต้องเผชิญเท่านั้น    ตัวอย่างหนึ่งที่เห็นได้ชัด ก็คือการสมัครงาน ซึ่งนับว่าเป็นปัญหาอย่างมาก เพราะมีอาชีพหลายอย่างที่รับเฉพาะคนที่มีเพศสภาพต่างกับเพศที่แท้จริงเท่านั้น เช่น อาชีพข้าราชการ หรือแม้แต่การประกอบธุรกรรมหลายๆ อย่างก็ไม่สามารถทำได้ เพราะข้อจำกัดเรื่องเพศสภาพ

 แน่นอนว่า เรื่องเหล่านี้ได้กลายภาพสะท้อนที่สำคัญซึงแสดงให้เห็นถึงความไม่เท่าเทียมของคุณค่าความเป็นมนุษย์ในสังคมไทย

ในงานประชุมประจำปีเพศวิถีศึกษาในสังคมไทย ครั้งที่ 2 เมื่อเร็วๆ นี้ น.ส.วราภรณ์ อินทนนท์ นักศึกษาคณะนิติศาสตร์ สาขากฎหมายระหว่างประเทศมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ ได้นำเสนอยกร่าง "ร่างพระราชบัญญัติการรับรองสิทธิและสถานะของบุคคลผู้มีความหลากหลายทางเพศ" ขึ้น

น.ส.วราภรณ์ ให้คำนิยามของความหลากหลายทางเพศใน พ.ร.บ.ฉบับนี้ โดยให้รวมบุคคลที่มีเพศวิถีแบบรักร่วมเพศบุคคลที่แปลงเพศ บุคคลที่แต่งกายข้ามเพศ เป็นเพศที่สังคมให้การยอมรับโดยไม่มีการกีดกันหรือเลือกปฏิบัติ ส่วนการรับรองสถานะนั้น บุคคลซึ่งมีสัญชาติไทยที่มีอายุ 20 ปีบริบูรณ์ เมื่อได้ทำการผ่าตัดแปลงเพศจากเพศชายไปเป็นเพศหญิง หรือในกรณีเพศหญิงไปเป็นเพศชาย สามารถยื่นขอแก้ไขเพศในสูติบัตร และคำนำหน้านามบุคคลในข้อมูลทะเบียนราษฎร์ เอกสารทางราชการ เพื่อให้สอดคล้องกับเพศใหม่ของตนได้ เมื่อได้รับการรับรองจากแพทย์ผู้เชี่ยวชาญที่ได้ขึ้นทะเบียนไว้กับแพทยสภาโดยต้องเก็บเป็นความลับ

          นอกจากนี้ ยังสามารถแต่งงานกันได้ถูกต้องตามกฎหมาย ซึ่งจะใช้ชีวิตฉันสามีภรรยา เมื่ออายุครบ 20 ปีบริบูรณ์ ที่สำคัญคือ สิทธิในการรับผลประโยชน์การคุ้มครองมีหน้าที่รับผิดชอบซึ่งกันและกันตามกฎหมายเสมือนคู่สมรสตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยครอบครัวและมรดกแต่ไม่สามารถทำการผสมเทียมเพื่อการมีบุตรและการรับบุตรบุญธรรมได้ ยกเว้นว่ามีบุตรก่อนหน้านี้แล้ว

หรือกลุ่ม LGBTI (Lesbian, Gay, Bisexual, Transgender,Intersex)ได้มีการเคลื่อนไหวเรียกร้องเพื่อให้เกิดการปรับปรุงกฎหมายในเรื่องต่างๆ ที่เป็นปัญหาสำหรับคนกลุ่มนี้ อย่างไรก็ตาม ความยุ่งยากที่บังเกิดขึ้นอย่างกว้างขวางสืบเนื่องมาจากสาเหตุสำคัญประการหนึ่ง ก็คือ ไม่มีการรับรู้และให้การยอมรับถึงการดำรงอยู่ของเพศที่สามในระบบกฎหมายไทยแต่อย่างใด      

การจำแนกเพศในระบบกฎหมายของไทยวางอยู่บนการแยกแยะความเป็น "ชาย/หญิง" ตามเพศกำเนิด เมื่อมีเพศกำเนิดในประเภทใดก็จะนำมา ซึ่งการกำหนดคุณลักษณะประจำตัวให้เกิดขึ้น ถ้าเป็นชายก็ต้องมีคำนำหน้าว่า "เด็กชาย", "นาย" ถ้าเป็นหญิงก็จะมีคำนำหน้าว่า "เด็กหญิง", "นางสาว", "นาง" คำนำหน้าบุคคลสามารถเปลี่ยนไปตามอายุทั้งฝ่ายชายและหญิงหรือสถานภาพในการสมรสสำหรับหญิง แต่ยังไม่สามารถก้าวข้ามระหว่างเพศได้

ด้วยการจำแนกเพศกำเนิดเป็นชาย/หญิงก็จะติดตามมาด้วยการกำหนดสิทธิและหน้าที่ในลักษณะต่างๆ และสิ่งที่เป็นความยุ่งยากอย่างมากที่ติดตามมา คือ รูปแบบของการก่อตั้งครอบครัวในระบบกฎหมายของไทยนั้นเป็นระบบที่วางอยู่บนหลักการสำคัญว่าจะเกิดจากการแต่งงานแบบต่างเพศ (heterosexual marriage) อันหมายถึง การจดทะเบียนสมรสจะเกิดขึ้นได้ระหว่างบุคคลที่มีเพศกำเนิดเป็นชายและหญิงเท่านั้น

การยอมรับความชอบด้วยกฎหมายของการแต่งงานแบบต่างเพศนำมาซึ่งความสามารถในทางกฎหมายด้านอื่นๆ หน้าที่ในการดูแลซึ่งกันและกันรวมถึงความเกี่ยวข้องระหว่างในหลากหลายมิติ ดังเช่นทรัพย์สินที่ทำมาหาได้ภายหลังจากการแต่งงานจะถูกถือว่าทั้งสองคนเป็นผู้ที่มีส่วนในการช่วยกัน ไม่ว่าใครจะเป็นคนทำงานหรือใครจะเป็นคนอยู่บ้านเพื่อเลี้ยงลูกก็ตาม หากมีเหตุต้องแบ่งแยกทรัพย์สินนี้ก็จะต้องแบ่งอย่างเท่าเทียมกัน หรือในกรณีที่ใครคนหนึ่งมีอันเป็นไป อีกฝ่ายหนึ่งก็จะอยู่ในฐานะที่สามารถรับมรดกของอีกฝ่ายได้ หรือในกรณีที่ฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดเกิดการเจ็บป่วย ผู้ที่จะสามารถบริจาคอวัยวะบางส่วนเพื่อทำการรักษาได้นอกญาติพี่น้องโดยสายโลหิตแล้ว คู่สมรสตามกฎหมายก็จะเป็นอีกบุคคลหนึ่งที่สามารถ บริจาคอวัยวะให้แก่ผู้ป่วยได้ ซึ่งทั้งหมดนี้เป็นสิ่งที่จะเกิดได้ก็เฉพาะในคู่สมรสที่มาจากเพศที่ต่างกัน หรือหมายความว่าต้องเป็นชายและหญิงเท่านั้น ชายและชายหรือหญิงและหญิงซึ่งมีชีวิตคู่อยู่ร่วมกันมาไม่ว่าจะยาวนานเพียงใดก็ตาม จะไม่สามารถมีสิทธิในฐานะของการเป็นคู่ชีวิตตามกฎหมายของอีกฝ่ายหนึ่งได้ 

แม้รัฐธรรมนูญของไทยได้รับรองสิทธิความหลากหลายทางเพศเอาไว้ว่าจะต้องไม่ถูกเลือกปฏิบัติ แต่ก็เช่นเดียวกันกับหลายเรื่องที่ยังจำเป็นต้องทำความเข้าใจและผลักดันให้เกิดการปรับเปลี่ยนในกฎหมายอื่น และในระดับการปฏิบัติของเจ้าหน้าที่รัฐ ไม่ว่าจะเห็นด้วยหรือไม่ก็ตาม แต่ในห้วงเวลาปัจจุบันก็ไม่อาจปฏิเสธได้ว่ามีผู้ซึ่งเป็นเพศที่สามปรากฏตัวให้เห็นอยู่ทั่วไป ตั้งแต่คนในครอบครัว เพื่อนในชั้นเรียน เพื่อนร่วมงาน ดารานักแสดง บุคคลสาธารณะ ซึ่งบุคคลเหล่านี้ได้แสดงให้เห็นว่าลำพังการจำแนกบุคคลตามเพศกำเนิดแบบชาย/หญิง เป็นสิ่งที่ไม่อาจจัดวางคนกลุ่มนี้เข้าไปได้ 

มาตรฐานความเป็นเพศแบบชาย/หญิงได้กลายเป็นสิ่งที่ได้กลายเป็นอุปสรรคสำคัญต่อการมีชีวิตอย่างสำคัญ รวมไปถึงการมีชีวิตคู่ในแบบที่ไม่ใช่แบบต่างเพศอันเป็นที่คุ้นเคยกันในสังคม ผู้คนจำนวนไม่น้อยแสดงตัวให้เห็นเพิ่มมากขึ้นในทางสาธารณะ แม้ในทางปฏิบัติของสังคมอาจรับรู้ถึงการดำรงอยู่ของเพศที่สามอยู่บ้าง แต่สำหรับระบบกฎหมายของไทยยังคงยึดถือความเป็นชาย/หญิงและระบบครอบครัวแบบต่างเพศอย่างเคร่งครัด ซึ่งเป็นอุปสรรคสำคัญต่อการรับรองสิทธิของคนกลุ่มนี้

กฎหมายมีขึ้นเพื่อกำกับความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลและเพื่อสร้างความสงบสุขให้เกิดขึ้น การปรับตัวเพื่อให้เท่าทันกับความเป็นไปในทางสังคมจึงมีความสำคัญอย่างยิ่ง กฎหมายที่ไม่สามารถหมุนตามความเปลี่ยนแปลงในสังคม จึงอาจนำมาซึ่งปัญหาและความยุ่งยากให้กับชีวิตของผู้คน  ซึ่ง เราก็จะเห็นได้จากการที่ทุกวันนี้ ยังคงมีผู้มาเรียกร้องสิทธิกันอยู่เรื่อยๆ ถ้าหน่วยงานภาครัฐที่เกี่ยวข้องทางด้านสิทธิมนุษยชนหรือกฎหมายระหว่างประเทศมีการผลักดันให้เกิดความคุ้มครองกับคนที่มีความหลากหลายทางเพศในสังคมไทยในอนาคต ปัญหาการละเมิดสิทธิ การเลือกปฏิบัติ และการทำร้ายร่างกายและจิตใจของกลุ่มเหล่านี้ก็จะลดลง และข้าพเจ้าเชื่อว่าหน่วยงานภาครัฐกำลังจะต้องประชุมสรุปการแก้ไขปัญหาเหล่านี้ เพื่ออนาคตที่สดใสของคนในสังคมอย่างแน่นอน