



เอกสารวิชาการส่วนบุคคล

## สิทธิมนุษยชนกับความเท่าเทียมทางเพศ

รศ.นพ.สรณ บุญใบชัยพฤกษ์  
รหัส 46

รายงานนี้เป็นส่วนหนึ่งของการอบรม  
หลักสูตรหลักนิติธรรมเพื่อประชาธิปไตย รุ่นที่ 5  
วิทยาลัยศาลรัฐธรรมนูญ  
สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ

# สิทธิมนุษยชนกับความเท่าเทียมทางเพศ

รองศาสตราจารย์ นายแพทย์ สรณ บุญใบชัยพฤกษ์

## บทคัดย่อ

ประชาชนคนไทยในปัจจุบันให้ความสำคัญกับเรื่องสิทธิมนุษยชนเป็นอย่างมาก โดยเฉพาะเรื่องความเท่าเทียมทางเพศ ปัญหานี้มีในหลากหลายรูปแบบ ไม่ว่าจะเป็นเรื่องความต้อยโอกาสของสตรีเมื่อเทียบกับบุรุษ เรื่องความรุนแรงต่อสตรี รวมไปถึงการไม่ยอมรับให้บุคคลสามารถแสดงออกทางเพศได้อย่างเสรี ส่งผลให้เกิดความไม่เป็นธรรมในการจ้างแรงงาน หรือ แม้กระทั่งความไม่เป็นธรรมในวงการศึกษา ถึงแม้ว่าประเทศไทยจะมีสนธิสัญญาในการลดความรุนแรงต่อสตรี แต่ ก็ควรจะมีการขยายความคุ้มครองสิทธิเสรีภาพต่อสตรีให้มากขึ้น และรวมไปถึง การยอมรับความหลากหลายทางเพศ ยอมรับการเลือกที่จะแสดงออกอัตลักษณ์ทางเพศที่แตกต่างจากเพศโดยกำเนิด ซึ่งต้องมีการปรับทัศนคติเพื่อให้เหมาะสมว่า ความหลากหลายทางเพศเป็นเรื่องธรรมชาติของมนุษย์ และเป็นพฤติกรรมที่สามารถเปลี่ยนแปลงไปตามกรอบของกฎหมายในประเทศและกระแสโลกในปัจจุบัน

คำสำคัญ ความเท่าเทียมทางเพศ สิทธิสตรี บุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศ อัตลักษณ์ทางเพศ

## บทนำ

สิทธิ หมายถึง ความรู้สึกที่รับรู้ได้ในตัวมนุษย์ มาตั้งแต่เกิดหรือเกิดขึ้น โดยกฎหมาย เพื่อให้มนุษย์ได้รับประโยชน์ และมนุษย์จะเป็นผู้เลือกใช้สิ่งนั้นเอง โดยไม่มีผู้ใดบังคับได้ เช่น สิทธิในการ กิน การนอน แต่สิทธิบางอย่างมนุษย์ได้รับโดยกฎหมายกำหนดให้มี เช่น สิทธิในการมี การใช้ทรัพย์สิน สิทธิในการร้องทุกข์เมื่อตนถูกระทำละเมิดกฎหมาย เป็นต้น

เสรีภาพ หมายถึง การใช้สิทธิอย่างใดอย่างหนึ่ง หรือกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งได้อย่างอิสระ แต่ทั้งนี้จะต้องไม่กระทบต่อสิทธิของผู้อื่น เช่นเสรีภาพในความคิด การพูด การเดินทาง การจับจ่ายใช้สอย โดยไม่ได้ถูกบังคับ ซึ่งหากผู้ใดใช้สิทธิเสรีภาพเกินขอบเขตจนก่อความเดือดร้อนต่อผู้อื่นก็อาจทำให้เกิดการทะเลาะวิวาท และอาจจะถูกดำเนินคดีตามกฎหมาย

ความเสมอภาค (Equality) คือความเท่าเทียมกันในสิทธิและเสรีภาพ โดยเฉพาะความเท่าเทียมกัน ในการดำรงชีวิตอย่างสงบและการแสวงหาความสุข ความเสมอภาคมีความหลากหลาย มีพื้นฐานมาจากของความคิดที่ว่าไม่มีผู้ใดด้อยกว่าผู้อื่น ในโอกาสหรือสิทธิมนุษยชน

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 หมวด 3 ว่าด้วยเรื่องสิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย มาตรา 27 บัญญัติว่า “บุคคลย่อมเสมอภาคในกฎหมาย มีสิทธิและเสรีภาพและได้รับความคุ้มครอง ตามกฎหมายเท่าเทียมกัน ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคล ไม่ว่าด้วยเหตุความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ ความพิการ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญหรือเหตุอื่นใด จะกระทำมิได้

มาตรการที่รัฐกำหนดขึ้นเพื่อขจัดอุปสรรคหรือส่งเสริมให้บุคคลสามารถใช้สิทธิและมีเสรีภาพ ได้เช่นเดียวกับบุคคลอื่น หรือเพื่อคุ้มครองหรืออำนวยความสะดวกให้แก่เด็ก สตรี ผู้สูงอายุ คนพิการ หรือ ผู้ด้อยโอกาส ย่อมไม่ถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม

สิทธิมนุษยชนครอบคลุมถึงเรื่องความแตกต่าง ในถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ ความพิการ สภาพทางกาย หรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมือง สิทธิมนุษยชนเป็นเรื่อง สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาค ซึ่งในอดีตที่ผ่านมา และยังมีบางสังคมในปัจจุบันที่ให้บุรุษเป็นใหญ่กว่าสตรี มีความไม่เสมอภาคในสิทธิ เช่นหญิงไทยที่สมรสต้องใช้นามหน้าว่านาง มีการกดขี่ข่มเหงทางเพศ เช่นชาย

ข่มขืนหญิงที่เป็นภรรยาของตนไม่มีความผิด ถึงแม้ในปัจจุบันได้มีการแก้ไขประมวลกฎหมายในเรื่องดังกล่าวแล้วก็ตาม แต่ในบางที่ก็ยังไม่มีการบังคับใช้กฎหมายอย่างเพียงพอ

ปัญหาของความไม่เสมอภาคทางเพศที่เห็นในประเทศไทยซึ่งพอจะสังเกตได้ในสังคม เป็นในรูปแบบของ การเลือกปฏิบัติต่อสตรี ความไม่เป็นธรรมทางเพศ ชายได้เปรียบกว่าหญิง การเหยียดหยามทางเพศ ความรุนแรงและการทำร้ายสตรี การไม่ยอมรับการมีอัตลักษณ์ทางเพศที่แตกต่าง

### การเลือกปฏิบัติและไม่เป็นธรรมต่อสตรี

ในศตวรรษที่ผ่านมาของประเทศไทย และในสังคมโลก สภาพและสถานภาพของสตรีดูเหมือนว่าจะต่ำต้อยด้อยค่าไม่เสมอภาคเท่าเทียมกับชาย และ บ่อยครั้งที่เห็นเป็นข่าวว่า สตรีถูกกดขี่ ขูดรีด เหยียดหยาม และกีดกันทางสังคม เศรษฐกิจ และการเมือง สภาพดังกล่าวถือเป็นไม่เคารพสิทธิมนุษยชนของสตรีในทุกสังคม ได้มีการจัดตั้งเพื่อเรียกร้องในรัฐและสังคมประเทศต่างๆ ทั่วโลก ให้ยอมรับฐานะ สิทธิ และบทบาทของสตรี ในระดับสากลมีการออกอนุสัญญาว่าด้วยการขจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรีในทุกรูปแบบ ค .ศ .1979 (Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women) ซึ่งประเทศไทยได้รับรองอนุสัญญาดังกล่าวไว้

สิทธิสตรีที่ได้รับการคุ้มครองให้มีความเสมอภาคเท่าเทียมกัน หรืออย่างน้อยก็ไม่ให้ถูกเลือกปฏิบัติ ในด้านการทำงาน ในค่าจ้าง ในการประกันสังคม ในการตัดสินใจมีบุตร การมีสิทธิในการพัฒนา ทั้งการศึกษาและสันตนาการ ในการมีส่วนร่วมทั้ง ในการเลือกตั้ง การรับตำแหน่ง การปฏิบัติหน้าที่ราชการในทุกๆ ระดับ ซึ่งอนุสัญญาว่าด้วยการขจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรีในทุกรูปแบบ (Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women) ได้บัญญัติว่าการเลือกปฏิบัติต่อสตรี พันธกรณีของรัฐภาคี มาตรการที่รัฐภาคีต้องดำเนินการเพื่อสนับสนุนความก้าวหน้าของสตรี มาตรการเร่งด่วนชั่วคราวเพื่อสร้างความเท่าเทียมกันระหว่างบุรุษและสตรีอย่างแท้จริง การปรับรูปแบบทางสังคมและวัฒนธรรมเพื่อให้เอื้อต่อการขจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรี และการปราบปรามการลักลอบค้าและแสวงหาประโยชน์ทางเพศจากสตรี สร้างความเท่าเทียมกันระหว่างบุรุษและสตรีในด้านการเมืองและการดำรงชีวิต ทั้งในระดับประเทศและระหว่างประเทศ เช่น สิทธิในการเลือกตั้ง การ สนับสนุนให้ดำรงตำแหน่งที่สำคัญ ความเท่าเทียมกันในกฎหมายว่าด้วยสัญชาติ และการศึกษา การที่สตรี จะได้รับการดูแลทางเศรษฐกิจ โดยได้รับความเท่าเทียมกัน ในด้านสิทธิและโอกาสที่จะได้รับการจ้างงานและสิทธิด้านแรงงาน

รวมถึงการป้องกันความรุนแรงต่อสตรีในสถานที่ทำงาน ความเท่าเทียมกันในการเข้าถึงบริการด้านสุขภาพ โดยเฉพาะสตรีมีครรภ์และหลังคลอดบุตร การที่รัฐภาคีจะประกันความเป็นอิสระของสตรีด้านการเงิน ความมั่นคง ด้านสังคม และการให้ความสำคัญแก่สตรีในชนบททั้งในด้านแรงงาน และความเป็นอยู่ ความเท่าเทียมกันของบุรุษและสตรีในด้านกฎหมาย โดยเฉพาะในด้านกฎหมายแพ่ง และกฎหมายครอบครัว ซึ่งเป็นการประกันความเท่าเทียมกันในชีวิตส่วนบุคคล

สมัชชาใหญ่สหประชาชาติได้รับรองอนุสัญญาว่าด้วยการขจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรี ในทุกรูปแบบ เมื่อวันที่ 18 ธันวาคม 2522 และมีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 23 กันยายน 2524 สำหรับพิธีสาร เลือกรับสมัชชาใหญ่สหประชาชาติได้รับรองเมื่อวันที่ 6 ตุลาคม 2524 และมีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 22 ธันวาคม 2543 วัตถุประสงค์หลักของอนุสัญญานี้ คือการขจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรีทุกรูปแบบ รวมทั้งการประกันว่าสตรีและบุรุษมีสิทธิที่จะได้รับการปฏิบัติและดูแลจากรัฐอย่างเสมอภาคกัน<sup>1</sup>

ประเทศไทยเข้าภาคีอนุสัญญาว่าด้วยการขจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรีในทุกรูปแบบ (Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women) โดยการภาคยานุวัติ (Accession) เมื่อวันที่ 9 สิงหาคม 2528 และมีผลผูกพันต้องปฏิบัติตามอนุสัญญาว่าด้วยการขจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรีในทุกรูปแบบ (CEDAW) และประเทศไทยมีการอนุวัติการ (Implementation) ซึ่ง หมายถึง ประเทศไทยต้องมีการดำเนินการให้เป็นไปตามบทบัญญัติแห่งอนุสัญญา โดยการตรากฎหมายภายในประเทศไทย หรือปรับแก้กฎหมายภายในประเทศ เพื่อให้สอดคล้องและรองรับกับพันธกรณีอนุสัญญาดังกล่าว ซึ่งการปฏิบัติหรือการอนุวัติการที่ผ่าน มา สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 หมวด 1 บททั่วไป มาตรา 4 และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 หมวด 3 สิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย มาตรา 27 ในเรื่องของ

1. ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์
2. สิทธิ ย่อมได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญเสมอกัน
3. เสรีภาพ ย่อมได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญเสมอกัน
4. ความเสมอภาคของบุคคล ย่อมได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญเสมอกัน

---

<sup>1</sup> คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ, หลักกฎหมายระหว่างประเทศทั่วไปเกี่ยวกับสนธิสัญญาด้านสิทธิมนุษยชน อนุสัญญาว่า ด้วยการขจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรีในทุกรูปแบบ พิธีสารเลือกรับของอนุสัญญาว่า ด้วยการขจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรีในทุกรูปแบบ, หน้า 15

5. บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมาย มีสิทธิและเสรีภาพและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย เท่าเทียมกัน

6. ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน

7. การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคล ไม่ว่าด้วยเหตุความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ ความพิการ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมือง จะกระทำมิได้

การที่ประเทศไทยได้มีบทบัญญัติเรื่องดังกล่าวไว้กฎหมายระดับรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นกฎหมาย ในระดับสูงสุดนั้น แสดงให้เห็นว่าประเทศไทยได้ให้ความสำคัญต่ออนุสัญญาว่าด้วยการขจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรีในทุกรูปแบบ (CEDAW) และประเทศไทยถือได้ว่าเป็นประเทศภาคีหนึ่งในสมาชิกของสหประชาชาติที่มีเจตจำนงร่วมกันเพื่อขจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรีอย่างจริงจัง นำมาซึ่งพระราชบัญญัติความเท่าเทียมทางเพศพุทธศักราช 2558

### **พระราชบัญญัติความเท่าเทียมระหว่างเพศ พ.ศ. 2558**

ภายหลังจากที่ประเทศไทย ได้เข้าเป็นภาคีอนุสัญญาว่าด้วยการขจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรีในทุก รูปแบบ (CEDAW) รวมถึงพิธีสารเลือกรับของอนุสัญญาฉบับดังกล่าวแล้ว หน่วยงานรัฐได้มีการ เปลี่ยนแปลงทั้งทางนโยบาย ทางปฏิบัติและโครงสร้างของกฎหมาย ในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการเลือกปฏิบัติ ต่อสตรี ทั้งนี้ เพื่อให้ผลเป็นการสอดคล้องและรองรับการเข้าร่วมเป็นภาคีอนุสัญญา CEDAW ซึ่งในปัจจุบันได้มีการถอนข้อสงวนตามอนุสัญญาจนเหลืออยู่เพียงข้อเดียวเท่านั้น คือ ประเด็นเกี่ยวกับสิทธิทาง ศาล โดยการเปลี่ยนแปลงที่สำคัญนั้น ได้แก่ การปรับเปลี่ยนโครงสร้างของส่วนราชการใหม่ โดยได้มีการจัดตั้งสำนักงานกิจการสตรีและสถาบันครอบครัวขึ้น (ปัจจุบันเปลี่ยนเป็น “กรมกิจการสตรีและสถาบันครอบครัว”) มีภารกิจหลักในการดำเนินงานให้เป็นไปตามอนุสัญญา CEDAW ได้มีการประชุมหารือจากทุกภาคส่วนที่เกี่ยวข้อง ทั้งส่วนราชการและเอกชน โดยหลังจากการประชุมหารือแล้ว พบว่าประเทศไทยควรมีกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการส่งเสริมความเสมอภาคระหว่างเพศ จึงได้มี การจัดทำ “ร่างพระราชบัญญัติส่งเสริม โอกาสและความเท่าเทียมกันระหว่างเพศ” ขึ้น ในปี พ.ศ. 2557 โดยได้เสนอร่างกฎหมายเข้าสู่ที่ประชุมคณะรัฐมนตรี และคณะรัฐมนตรีภายใต้การนำของนายก น.ส. ยิ่งลักษณ์ ชินวัตร ได้มีมติเห็นชอบ และส่งเรื่องไปตามกระบวนการนิติบัญญัติ แต่มีการยุบสภาเสียก่อนจึง

ยังไม่ได้มีการพิจารณา จนมาถึงใน ยุคสมัยของคณะรักษาความสงบแห่งชาติ หรือ คสช. ภาคประชาชนได้มีการผลักดันในเรื่องนี้อีกครั้ง และรัฐบาลก็ให้การตอบรับในการผลักดันกฎหมาย ผ่านเข้าสู่ขบวนการนิติบัญญัติโดยสภานิติบัญญัติแห่งชาติ เมื่อวันที่ 13 มีนาคม 2558 นำมาซึ่งการประกาศใช้กฎหมาย “พระราชบัญญัติความเท่าเทียมระหว่างเพศ พ.ศ. 2558”

โดยที่นั่นร่างเดิมของกฎหมายฉบับนี้ได้มีประเด็น ความกังวลเกี่ยวกับการนิยามคำว่า “การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมระหว่างเพศ” โดยเฉพาะในเรื่องของคำนิยาม ให้ความหมายของคำนิยามของการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมระหว่างเพศ ไม่ได้มีเพียงแค่ส่งเสริมให้เกิดความเท่าเทียมระหว่างเพศ หญิงและเพศชาย เท่านั้น แต่ยังสามารถคุ้มครองบุคคลผู้มีความหลากหลายทางเพศด้วย โดยได้มีการสร้างกลไก ในการขับเคลื่อนการทำงาน 2 กลไก ได้แก่

1. คณะกรรมการส่งเสริมความเท่าเทียมระหว่างเพศ (สทพ.) ซึ่งมีนายกรัฐมนตรีเป็นประธาน กรรมการ โดยกรรมการนั้น ประกอบด้วยผู้ดำรงตำแหน่งต่างในส่วนราชการที่เกี่ยวข้อง และกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ จำนวน 9 คน มาจากการแต่งตั้งของคณะรัฐมนตรี โดยเลือกจากผู้แทนองค์กรสตรีและองค์กรที่ทำงานด้านสิทธิความหลากหลายทางเพศ ผู้ทรงคุณวุฒิด้านนิติศาสตร์ สิทธิมนุษยชน สังคมศาสตร์ และ จิตวิทยา โดยคณะกรรมการส่งเสริมความเท่าเทียมทางเพศ มีจะทำหน้าที่ กำหนดนโยบาย มาตรการ แผนงาน และดูแลสอดส่องให้ เกิดความเท่าเทียมระหว่างเพศ

2. คณะกรรมการวินิจฉัยการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมระหว่างเพศ (วลพ.) คณะกรรมการชุดนี้ จะได้รับการสรรหาจากคณะกรรมการ สทพ. เมื่อได้รายชื่อบุคคลที่สมควรดำรงตำแหน่งแล้ว คณะกรรมการ สทพ. จะส่งรายชื่อดังกล่าวให้ ครม. เพื่อแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งคณะกรรมการ วลพ. องค์กรประกอบของคณะกรรมการ วลพ. นั้น มีจำนวน 8 – 10 คน ผู้ที่เข้ามาดำรงตำแหน่งในคณะกรรมการชุดนี้ควรที่จะต้องเป็นผู้ที่มีความรู้และความสามารถสูง ทั้งนี้เพื่อที่จะใช้ความรู้ความสามารถ และ ประสบการณ์ วินิจฉัยประเด็นเรื่องร้องเรียนได้โดยทันที

กฎหมายฉบับดังกล่าวได้กำหนดมาตรการสำคัญที่จะบังคับให้หน่วยงานภาครัฐและภาคเอกชน ในการออกข้อบังคับต่างๆ ต้องไม่ขัดต่อเจตนารมณ์ของกฎหมาย กล่าวคือ ข้อบังคับต่างๆ นั้นจะเป็นก่อให้เกิดการ เลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมเพราะเหตุของความแตกต่างระหว่างเพศไม่ได้ กฎหมายฉบับนี้ยังถือได้ว่าเป็น กฎหมายที่เปิดช่องทางในการเลือก ใช้สิทธิของผู้ที่รับผลกระทบจากการเลือกปฏิบัติ โดยไม่เป็นธรรม ระหว่างเพศว่าจะใช้กลไกตามกฎหมายฉบับนี้ หรือ ใช้กลไกตามกระบวนการ

ยุติธรรมอื่น ๆ เช่น การฟ้องร้องดำเนินคดีต่อศาล อย่างไรก็ตามการเลือกใช้กลไกตามกฎหมายฉบับนี้จะมีเงื่อนไขในการใช้สิทธิอยู่บางประการ โดยได้กำหนดไว้ในมาตรา 18 อันได้แก่

1. เรื่องที่ร้องเรียนนั้นต้องไม่อยู่ในระหว่างการพิจารณาของศาล
2. ประเด็นที่ร้องเรียนนั้นยังไม่ได้มีคำวินิจฉัยหรือคำพิพากษาเป็นที่สุด ทั้งนี้เพื่อไม่ให้เกิดการใช้ สิทธิซ้ำซ้อนกัน ส่วนคำวินิจฉัยของคณะกรรมการ วลพ. นั้นกฎหมายกำหนดให้เป็นที่สุด กล่าวคือจะอุทธรณ์คำวินิจฉัยต่อไปไม่ได้ แต่ทั้งนี้ไม่ตัดสิทธิในการนำประเด็นข้อพิพาทดังกล่าวไปฟ้องร้องต่อศาลที่มีอำนาจ นอกจากนี้ยังกำหนดให้มีกองทุนส่งเสริมความเท่าเทียมกันระหว่างเพศขึ้น ซึ่งจะมีหลักเกณฑ์การใช้จ่ายเงิน ในการช่วยเหลือ เยียวยา แก่ผู้ที่ได้รับผลกระทบจากการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมระหว่างเพศ ในกรณีที่คณะกรรมการ วลพ. วินิจฉัยว่าเกิดการเลือกปฏิบัติ โดยไม่เป็นธรรมระหว่างเพศ และยังได้กำหนดบทลงโทษแก่ผู้ที่ฝ่าฝืนคำวินิจฉัยดังกล่าวเพื่อให้เจตนารมณ์ของกฎหมายฉบับนี้สามารถเกิดขึ้นจริง ได้ในทางปฏิบัติ

## ปัญหาตามพระราชบัญญัติความเท่าเทียมระหว่างเพศ พ.ศ.2558

พระราชบัญญัตินี้ออกมาเพื่อเป็นประกันความเท่าเทียมระหว่างเพศ แต่มีข้อครหาและปัญหา ในตัวมันเอง เริ่มตั้งแต่กระบวนการออกกฎหมาย ข้อครหาคือ เป็นกระบวนการที่รีบเร่งประกาศใช้ในขณะที่ประเทศยังอยู่ภายใต้ระบอบรัฐบาลทหาร ประชาชนไม่ได้มีส่วนร่วมในกระบวนการพิจารณาออกกฎหมายที่มีผลกระทบต่อตนเองตามหลักประชาธิปไตย นอกจากข้อครหาแล้วยังมีปัญหาในเรื่องสาระของพระราชบัญญัตินี้ พบว่ามีการแก้ไขบางส่วน เช่น ตัดคำว่าเพศภาวะ อัตลักษณ์ทางเพศ ออกไป และใช้คำว่า การแสดงออกที่แตกต่างจากเพศโดยกำเนิดแทน และไม่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับเรื่องความรุนแรงและการคุกคามทางเพศ ไม่ย้ำเน้นผู้ที่ควรได้รับการส่งเสริม โอกาสเป็นพิเศษเป็นต้น และการบังคับใช้พระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวอาจใช้ได้ในบางสถานการณ์เท่านั้น พระราชบัญญัตินี้แม้จะเปรียบเสมือนเปิดช่องทางหนึ่งในการร้องเรียน เพื่อแสดงให้เห็นว่าในสังคมยังมีการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมเพราะเหตุแห่งความแตกต่างเพศอยู่ แต่ช่องทางหรือกลไกดังกล่าวจะตอบสนองต่อผู้ที่ได้รับผลกระทบได้อย่างมีประสิทธิภาพเพียงใด เนื่องจากภารกิจของกรมกิจการสตรีและสถาบันครอบครัวนั้นมีอยู่มาก อาจทำให้เกิดข้อบกพร่องในการดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้ได้



## ปัญหาการไม่ยอมรับการมีอัตลักษณ์ทางเพศที่แตกต่าง

ตามรายงานผลการตรวจสอบที่ 236-237/2559 ของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ เรื่อง การปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งเพศ กล่าวอ้างว่า นิสิตนักศึกษาที่มีอัตลักษณ์ทางเพศ หรือวิถีทางเพศไม่ตรงกับเพศกำเนิดถูกบังคับให้ไว้ทรงผมและแต่งกายตามเพศกำเนิดในการเข้าเรียน การเข้าสอบวัดผล การฝึกปฏิบัติงาน และการเข้ารับพระราชทานปริญญาบัตร ผู้ร้องอ้างว่าตนเองเป็นบุคคลที่มีอัตลักษณ์ทางเพศหรือวิถีทางเพศไม่ตรงกับเพศกำเนิด โดยมีเพศวิถีการดำเนินชีวิตเป็นหญิงมาตลอด ผู้ร้องมีหนังสือขอความอนุเคราะห์ไปยังมหาวิทยาลัยเพื่อพิจารณาอนุมัติแต่งกายชุดครุยวิทยฐานะบัณฑิตหญิง ในการเข้ารับพระราชทานปริญญาบัตร ประจำปีการศึกษา 2558 แต่ปรากฏว่าทางมหาวิทยาลัยไม่สามารถดำเนินการให้ได้ อ้างว่าสำนักพระราชวังไม่อนุญาตและรองอธิการบดีฝ่ายกิจการนักศึกษาให้ยึดตามระเบียบ ซึ่งไม่อนุญาตให้นักศึกษาชายแต่งกายชุดครุยวิทยฐานะบัณฑิตหญิงเข้ารับพระราชทานปริญญาบัตร ผู้ร้องเห็นว่ากรณีดังกล่าวไม่เป็นไปตามหลักความเสมอภาคที่ได้รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยและพระราชบัญญัติความเท่าเทียมระหว่างเพศ พ.ศ.2558

คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติได้พิจารณาคำร้องแล้วเห็นว่ารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 30 และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ได้วางหลักการรับรองและคุ้มครองไว้ว่า บุคคลย่อมเสมอภาคกันตามกฎหมายและได้รับความคุ้มครองเท่าเทียมกันตามกฎหมาย โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างใด ๆ ทาง เชื้อชาติ ผิว เพศ ภาษา ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมืองหรือความคิดเห็นอื่นใด เผ่าพันธุ์แห่งชาติ หรือสังคม ทรัพย์สิน กำเนิด หรือสถานะอื่น ๆ ทั้งนี้ การใช้อำนาจของรัฐไม่ว่าจะเป็นการตรากฎหมาย การบังคับใช้กฎหมาย และการตีความกฎหมาย จะต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพของประชาชนด้วย การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้ และเท่าที่จำเป็น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้ ซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2557 (ซึ่งบังคับใช้ในขณะนั้น ได้รับรองไว้ตามมาตรา 4) ประกอบกับพระราชบัญญัติความเท่าเทียมระหว่างเพศ พ.ศ. 2558 ได้กำหนดมาตรการคุ้มครองผู้ถูกเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมระหว่างเพศและป้องกันมิให้มีการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมระหว่างเพศซึ่งสอดคล้องกับหลักการสิทธิมนุษยชนสากล การที่

มหาวิทยาลัยไม่อนุญาตให้นักศึกษาแต่งกายตามเพศวิถีซึ่งไม่ตรงกับเพศกำเนิดของตน เข้าเรียน เข้าสอบวัดผล และการฝึกปฏิบัติงาน ย่อมส่งผลให้ผู้ร้องและนิสิตที่มีอัตลักษณ์ทางเพศหรือเพศวิถีไม่ตรงกับเพศกำเนิด รู้สึกถูกดูหมิ่นและถูกลดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตลอดจนเป็นเหตุให้มีการจำกัดสิทธิในการศึกษาของนิสิตกลุ่มนี้ สถาบันอุดมศึกษาแต่ละแห่งกำหนดกฎ ระเบียบ หรือ ข้อบังคับเกี่ยวกับการแต่งกายของนิสิตนักศึกษาไว้เฉพาะนิสิตนักศึกษาเพศชายและเพศหญิงเท่านั้น การกำหนดกฎ ระเบียบ หรือข้อบังคับนั้นมีวัตถุประสงค์เพื่อให้การเรียน การสอบวัดผล และการฝึกปฏิบัติงานเป็นไปด้วยความเป็นระเบียบเรียบร้อย ดังนั้น การที่นิสิตนักศึกษาแต่งกายตามวิถีทางเพศในลักษณะเรียบร้อยและถูกต้อง ตามกฎ ระเบียบ ข้อบังคับว่าด้วยการแต่งกายที่มหาวิทยาลัยได้กำหนดไว้ แม้ว่าการแต่งกายนั้นจะไม่ตรงกับเพศกำเนิดก็ตาม ย่อมไม่ได้กระทบกระเทือนต่อนิสิตนักศึกษาอื่นๆที่เข้าเรียนและเข้าสอบวัดผล รวมทั้งหลักเกณฑ์ในการทดสอบความรู้แต่อย่างใด

กรณีการแต่งกายในการเข้ารับพระราชทานปริญญาบัตร แนวปฏิบัติตามระเบียบของมหาวิทยาลัยให้บัณฑิตมหาวิทยาลัยราชภัฏทั้งหมด 39 แห่งทุกคนต้องแต่งกายตามเพศกำเนิดและยศให้ถูกต้องเพื่อให้สมพระเกียรติงานพระราชพิธี ประกอบกับมีข้อจำกัดในการขานนามและคำนำหน้าชื่อของบัณฑิตซึ่งเข้ารับพระราชทานปริญญาบัตร จึงไม่สามารถให้นักศึกษาแต่งกายชุดครุยวิทยฐานะตามเพศวิถีได้ เพราะจะไม่สัมพันธ์กับคำนำหน้าชื่อของบัณฑิตที่ถูกขานนาม เป็นผลให้เกิดความไม่เหมาะสมและขัดกับธรรมเนียมปฏิบัติและระเบียบการแต่งกายของผู้ถูกร้องที่สืบต่อกันมา ในขณะที่สถาบันอุดมศึกษาบางแห่งได้อนุญาตให้นักศึกษาแต่งกายชุดครุยวิทยฐานะตามเพศวิถีซึ่งไม่ตรงกับเพศกำเนิดได้ โดยบัณฑิตจะต้องปฏิบัติตามแนวปฏิบัติที่สถาบันอุดมศึกษานั้นกำหนดขึ้นเพื่อพิจารณาอนุญาตให้นักศึกษาแต่งกายชุดครุยวิทยฐานะตามเพศวิถีได้ เช่น มหาวิทยาลัยรามคำแหง มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ มหาวิทยาลัยมหิดล และมหาวิทยาลัยเทคโนโลยีพระจอมเกล้าธนบุรี เป็นต้น

การกระทำอันเป็นการจำกัดซึ่งการแสดงออกของอัตลักษณ์ทางเพศที่แตกต่างจากเพศกำเนิด และกระทบต่อสิทธิในความเป็นส่วนตัว ซึ่งไม่ได้เป็นไปเพื่อคุ้มครองสวัสดิภาพ ความปลอดภัย ความมั่นคงของประเทศหรือ การปฏิบัติตามหลักการทางศาสนาแต่อย่างใด ย่อมขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย การกระทำใดๆที่เป็นการปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งเพศ ตามพระราชบัญญัติคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ พ.ศ. 2542 พระราชบัญญัติความเท่าเทียมระหว่างเพศ พ.ศ. 2558 มาตรา 3 และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิ

ทางการเมือง ข้อ 2 และหลักการยก ยาการ์ตา ว่าด้วยการใช้กฎหมายสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศในประเด็นวิถีทางเพศและอัตลักษณ์ทาง เพศข้อ 2 ข้อ 6 และ ข้อ 19 ทั้งนี้ เพื่อคุ้มครองบุคคลทุกคนไม่ให้ถูกลบหลู่เกียรติ ชื่อเสียง และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ตลอดจนมี สิทธิเสรีภาพ ในการแสดงออกซึ่งอัตลักษณ์หรือตัวตนผ่านทางการพูดจา ท่าทาง การแต่งกาย ลักษณะ ร่างกาย ไม่ว่าบุคคลนั้นจะมีวิถีทางเพศหรืออัตลักษณ์ทางเพศรูปแบบใด

## สรุป

ความไม่เท่าเทียมทางเพศ เป็นปัญหาทางสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐานที่มีมานาน และยังเห็นอยู่ในสังคมไทย ที่ยังมีอยู่เนื่องๆคือ การด้อย โอกาสของสตรีเมื่อเทียบกับบุรุษ การเลือกปฏิบัติไม่เป็นธรรมต่อสตรี รวมไปถึงความรุนแรงต่อสตรี ในหลายปีหลังที่ผ่านมา มีการแสดงออกในอัตลักษณ์ทางเพศที่ไม่ตรงกับเพศกับเพศกำเนิดมากขึ้น ถึงแม้ว่าประเทศไทยจะได้มีการยอมรับในปัญหานี้ นำมาซึ่งการให้ความสำคัญ และเขียนเป็นลายลักษณ์อักษรในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ในทุกฉบับตั้งแต่ปีพุทธศักราช 2535 จนมาถึงฉบับปี 2560 มาตรา 27 ซึ่งมีหลักการรับรองและคุ้มครองไว้ว่า บุคคลย่อมเสมอภาคกัน และได้รับความคุ้มครองเท่าเทียมกันตามกฎหมาย โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติเพราะเหตุแห่งความแตกต่างใดๆ ในเรื่องของ เชื้อชาติ ผิว เพศ ภาษา ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมืองหรือความคิดเห็นอื่นใด เผ่าพันธุ์แห่งชาติ หรือสังคม ทรัพย์สิน กำเนิด หรือสถานะอื่น ๆ ทั้งนี้ การใช้อำนาจของรัฐ ไม่ว่าจะเป็นการตรากฎหมาย การใช้บังคับกฎหมาย และการตีความกฎหมายจะต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพของประชาชนด้วย จะจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้มิได้ รวมไปถึงการที่ประเทศไทยเข้าภาคีอนุสัญญาว่าด้วยการขจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรีในทุกรูปแบบ (Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women) โดยการภาคยานุวัติ (Accession) เมื่อวันที่ 9 สิงหาคม 2528 และการออกพระราชบัญญัติความเท่าเทียมระหว่างเพศ พ.ศ.2558 ได้กำหนดมาตรการคุ้มครองผู้ถูกเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมระหว่างเพศ และป้องกันมิให้มีการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมระหว่างเพศ ซึ่งสอดคล้องกับหลักการสิทธิมนุษยชนสากล

## บรรณานุกรม

คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ, หลักกฎหมายระหว่างประเทศทั่วไปเกี่ยวกับสนธิสัญญาด้านสิทธิ มนุษยชน อนุสัญญาว่าด้วยการจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรีในทุกรูปแบบ พิธีสารเลือกรับของ อนุสัญญาว่าด้วยการจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรีในทุกรูปแบบ.

บุษกร สุริยสาร,(2557) อัตลักษณ์ และวิถีทางเพศในประเทศไทย, โครงการส่งเสริมสิทธิความหลากหลาย และความเท่าเทียมในโลกของการทำงาน (PRIDE), สำนักงานแรงงานระหว่างประเทศ ประจำ ประเทศไทย กัมพูชา และสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว, องค์การแรงงานระหว่าง ประเทศ.

เอกสารอื่น ๆ

รายงานการประชุมเวทีสาธารณะ เรื่อง “พ.ร.บ.ความเท่าเทียมระหว่างเพศ พ.ศ. 2558 กับสิทธิของบุคคล หลากหลายทางเพศ”

รายงานผลการตรวจสอบการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่ 196/2557 โดยคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ

รายงานผลการตรวจสอบการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่ 236-237/2559 โดยคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ

กฎหมาย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560

พระราชบัญญัติความเท่าเทียมระหว่างเพศ พ.ศ.2558