

สู่ความหลากหลายทางเพศบนสิทธิแห่งการกำหนดเจตจำนง^{*}

On the Sexual Diversity through the Right to Self-Determination

วิจิต มันทาภรณ์^{**}
Vitit Muntarbhorn

บทคัดย่อ

เพศและความหลากหลายทางเพศถือเป็นสิ่งปกติธรรมดาและไม่ได้มีลักษณะเป็นความผิดปกติในทางการแพทย์ บุคคลทั้งหลายควรมีความสามารถที่จะแสดงออกถึงอัตลักษณ์ทางเพศตลอดจนเพศวิถีที่ตนเห็นว่าเหมาะสมกับตนเองได้อย่างเต็มที่โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติและการใช้ความรุนแรงจากบุคคลอื่น ๆ ในสังคม ดังนั้น การวางกรอบของกฎหมายเพื่อเป็นรากฐานของการจัดการเลือกปฏิบัติทางเพศ ป้องกันการใช้ความรุนแรงตลอดจนการสร้างความตระหนักรู้ให้กับบุคคลทั้งหลายในสังคมจึงเป็นสิ่งจำเป็น และต้องคำนึงถึง โดยเฉพาะเมื่อมีการจัดทำบรรดากฎหมายทั้งหมดยกเว้นกฎหมายทั้งหลายที่เกี่ยวข้องกับเรื่องดังกล่าว

คำสำคัญ: อัตลักษณ์ทางเพศ, เพศวิถี, การเลือกปฏิบัติและการใช้ความรุนแรง

Abstract

Gender and sexual diversity are normal things and must not be classified as a medical disorder. The individual should fully be able to express their gender identity as well as their sexual orientation to the fullest extent of their self-sufficiency without discrimination and violence from any other person in society. Therefore, framing the law as the basis for the elimination of sexual discrimination and prevent violence as well as raising awareness for people in

^{*} ปาฐกถาพิเศษของศาสตราจารย์กิตติคุณ วิจิต มันทาภรณ์ ณ ห้องคำมอกหลวง มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง เมื่อวันที่ 5 พฤศจิกายน พ.ศ. 2561

^{**} ศาสตราจารย์กิตติคุณประจำคณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, M.A. (Oxon), B.C.L. (Oxon), Barrister-at-Law of the Middle Temple, Licencie Special en Droit European (Brussels), อดีตผู้เชี่ยวชาญอิสระว่าด้วยการป้องกันความรุนแรงและการเลือกปฏิบัติด้วยเหตุแห่งเพศ (SOGI) โดยการแต่งตั้งจากคณะมนตรีสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ (UNHRC)

society is necessary. This must be considered especially when all the law related to such matters is established.

Keywords: Gender Identity, Sexual Orientation, Violence and Discrimination

เมื่อพูดถึงเรื่องเพศ (Sex) เราไม่สามารถวางกรอบแห่งการถกเถียงหรือพูดคุยให้จำกัดอยู่เฉพาะบนพื้นฐานของ “เพศแต่กำเนิด” ได้ เวลาเรากล่าวถึงประเด็นในทางเพศ จะต้องมีความสัมพันธ์สองคำที่เกี่ยวข้องกันอยู่เสมอ

คำแรกคือคำว่า “เพศวิถี (Sexual Orientation)” คำนี้เกี่ยวข้องกับความรู้สึกหรือความสัมพันธ์ระหว่างบุคคล อาจเป็นความสัมพันธ์ระหว่างหญิงชาย หรืออาจเป็นความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลเพศเดียวกัน เป็นคำที่ครอบคลุมถึงบุคคลทุกคนไม่ว่าเขาเหล่านั้นเลือกที่จะแสดงออกซึ่งเพศโดยกำเนิดหรือเพศที่เขาคิดว่าเหมาะสมกับตัวเขาที่สุดก็ตาม โดยคำคำนี้เปิดช่องให้เกิดความเข้าใจและความเคารพในเรื่องเพศระหว่างปัจเจกชนมากขึ้น ไม่ว่าจะเป็นความเข้าใจระหว่างเพศชายและเพศหญิง บุคคลซึ่งอาจเรียกว่าเป็น “Bisexual” หรือ “Transgender”

นอกจากคำว่าเพศวิถีแล้ว ยังมีอีกคำหนึ่งที่น่าสนใจนั่นคือคำว่า “อัตลักษณ์ทางเพศ (Gender Identity)” อันเป็นคำที่แสดงออกถึงความต้องการของบุคคลคนหนึ่งที่จะประสงค์จะให้บุคคลอื่นเคารพเพศสภาพของตนตามที่ตนเลือก ถึงแม้ว่าเพศที่เลือกนั้นจะไม่ใช่เพศโดยกำเนิดก็ตาม ดังนั้น คำว่าอัตลักษณ์ทางเพศจึงเป็นคำที่ค่อนข้างกว้าง ครอบคลุมกลุ่มบุคคลข้ามเพศทุกกลุ่มไม่ว่าเขาหรือเธอเลือกที่จะผ่าตัดแปลงเพศหรือไม่ ทั้งนี้ คำทั้งสองคำอันได้แก่เพศวิถีและอัตลักษณ์ทางเพศนั้นเป็นคำที่ปรากฏอยู่ในมติของสหประชาชาติ (United Nations) ถือเป็นคำที่ทั่วโลกให้การยอมรับและจำต้องยอมรับไม่ว่าจะเป็นประเทศที่เห็นด้วยหรือไม่เห็นด้วยกับถ้อยคำทั้งสองนี้ก็ตาม

สหประชาชาติได้ให้ความสำคัญกับประเด็นในเรื่องเพศนี้มากจนถึงขั้นที่เมื่อ 3 ปีก่อน ได้มีมติให้ตั้งผู้เชี่ยวชาญอิสระด้านการป้องกันความรุนแรงและการเลือกปฏิบัติด้วยเหตุแห่งเพศวิถีหรืออัตลักษณ์ทางเพศ (Independent Expert on the Protection against Violence and Discrimination based on Sexual Orientation and Gender Identity: SOGI) ขึ้น โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อส่งเสริมให้ประเทศต่าง ๆ ทั่วโลกตระหนักถึงความสำคัญในการป้องกันความรุนแรงและการเลือกปฏิบัติด้วยเหตุแห่งเพศวิถีและอัตลักษณ์ทางเพศ ตลอดจนสร้างกรอบแห่งกฎหมายขึ้นมาเพื่อป้องกันไม่ให้ความรุนแรงและการเลือกปฏิบัติเช่นนั้นเกิดขึ้นแน่นอนว่าเป้าหมายหลักที่เกี่ยวข้องกับเรื่องนี้คือการคุ้มครองคนกลุ่ม LGBT ซึ่งได้แก่ Lesbian, Gay, Bisexual และ Transgender โดยการวางกรอบแห่งกฎหมายไว้บนพื้นฐานของการเคารพสิทธิในความเป็นส่วนตัวของคนกลุ่มนี้ ทั้งนี้ สิ่งเหล่านี้ไม่ใช่เรื่องใหม่หากมอง

ย้อนไปในประวัติศาสตร์โลก เรื่องเกี่ยวกับอัตลักษณ์ทางเพศของบุคคลปรากฏอยู่ในนิทานหรือตำนานต่าง ๆ มากมาย แต่สิ่งที่เป็นทั้งเรื่องเก่าและเรื่องใหม่ในตัวเดียวกันนั้นคือความรุนแรงและการเลือกปฏิบัติ ซึ่งเป็นสิ่งที่เราในฐานะคนรุ่นปัจจุบันพยายามป้องกันไม่ให้เกิดขึ้น

เพื่อป้องกันปัญหาความรุนแรงและการเลือกปฏิบัติเช่นนี้ มีข้อเท็จจริงหรือเงื่อนไขบางประการซึ่งควรจะเปลี่ยนแปลงเพื่อให้สถานการณ์ในเรื่องความรุนแรงและการเลือกปฏิบัติที่เกิดขึ้นทั่วโลกค่อย ๆ คลี่คลายลง ได้แก่

(1) การบังคับใช้กฎหมายอาญาเพื่อขจัดสิทธิของผู้ที่ชอบเพศเดียวกัน โดยการบังคับใช้กฎหมายอาญาในลักษณะนี้เมื่อก่อนเคยเกิดขึ้นในประเทศไทย แต่ในปัจจุบันไม่มีแล้ว อย่างไรก็ตาม มีกว่า 70 ประเทศทั่วโลกที่ยังลงโทษความรักของคนเพศเดียวกัน ไม่ว่าจะเป็นการลงโทษโดยใช้ความรุนแรงทางกายภาพหรือการลงโทษประหารชีวิต และในบรรดาประเทศเหล่านี้ มีกว่า 40 ประเทศที่ลงโทษความสัมพันธ์ระหว่างผู้หญิงด้วยกันเอง (Lesbian) ด้วย ซึ่งหากจะพิจารณาจากสถานการณ์โดยรวมของทั้งโลกแล้ว เราสามารถกล่าวได้ว่ากลุ่มประเทศที่เปิดใจยอมรับเกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างคนเพศเดียวกันมากที่สุดคือประเทศในแถบยุโรป อเมริกาเหนือ และอเมริกาใต้ ในประเทศแถบแอฟริกายังมีปัญหาในเรื่องนี้พอสมควรแต่ก็เริ่มมีการเปลี่ยนแปลงให้เห็นบ้างแล้วเช่นในประเทศโมซัมบิก (Mozambique) ซึ่งเพิ่งมีการยกเลิกโทษประหารชีวิตสำหรับบุคคลซึ่งรักเพศเดียวกันไปเมื่อเร็ว ๆ นี้

สำหรับประเทศในแถบเอเชีย มีหลายประเทศที่ยังคงลงโทษบุคคลที่รักเพศเดียวกัน อย่างไรก็ตาม ในปีนี้มีข่าวดีเกิดขึ้นคืออินเดีย ซึ่งเป็นประเทศที่ใหญ่ที่สุดในเอเชียซึ่งมีการลงโทษผู้ที่รักเพศเดียวกันได้ยกเลิกบทบัญญัติดังกล่าวแล้วภายใต้คำพิพากษาของศาลสูงสุดของอินเดีย โดยกล่าวว่าบทบัญญัติมาตรา 377 แห่งประมวลกฎหมายอาญาที่ลงโทษการมีความสัมพันธ์ระหว่างคนเพศเดียวกันมีลักษณะที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญของประเทศ โดยหากพิจารณาในแง่ความคิดเชิงประวัติศาสตร์แล้ว เราอาจกล่าวได้ว่าบทมาตราดังกล่าวมีพื้นฐานมาจากการล่าอาณานิคมของประเทศอังกฤษ โดยอังกฤษได้นำบทกฎหมายในลักษณะนี้เข้ามาในประเทศอินเดียรวมถึงประเทศอาณานิคมอื่น ๆ เช่น สิงคโปร์ มาเลเซีย บรูไน ซึ่งในประเทศเหล่านี้ กฎหมายห้ามความสัมพันธ์ระหว่างคนเพศเดียวกันยังมีผลใช้บังคับอยู่ในขณะที่ประเทศอังกฤษอันเป็นประเทศต้นแบบได้ยกเลิกกฎหมายลักษณะนี้ไปแล้ว ทั้งนี้ ข้อคิดประการหนึ่งที่ได้จากการศึกษาเรื่องนี้ นั่นคือทำให้เราเข้าใจได้ว่าโดยพื้นฐานแล้วกฎหมายห้ามความสัมพันธ์ระหว่างคนเพศเดียวกันนั้นมีพื้นฐานอยู่บนประวัติศาสตร์การล่าอาณานิคม (Colonization) ไม่ใช่เรื่องทางศาสนาอย่างที่มักจะมีการกล่าวอ้าง

(2) ไม่ว่าจะเป็นการห้ามเลือกปฏิบัติเกี่ยวกับเพศวิถีของบุคคลหรือไม่ก็ตาม เราจำเป็นต้องยอมรับว่าการเลือกปฏิบัตินั้นเกิดขึ้นในทางความเป็นจริง เราจำเป็นต้องหามาตรการใด ๆ ก็ตามมาใช้รับมือกับปัญหาดังกล่าว ซึ่งมาตรการเช่นนี้อาจปรากฏในรูปของกฎหมายหรือการออกนโยบายที่จะใช้เพื่อจัดการเลือกปฏิบัติก็ได้

ชาวเติร์กคือ ในช่วงเวลาปัจจุบันมีหลายประเทศในโลกที่ตรากฎหมายป้องกันการเลือกปฏิบัติ เช่น ฟิจิหรือแม้แต่ประเทศไทย ที่มีการตราพระราชบัญญัติความเท่าเทียมระหว่างเพศ พ.ศ. 2558 ขึ้นมาใช้บังคับแล้ว ซึ่งกฎหมายฉบับดังกล่าวนอกจากจะครอบคลุมถึงการห้ามเลือกปฏิบัติต่อบุคคลเพศหญิงแล้ว ยังรวมถึงการห้ามเลือกปฏิบัติต่อบุคคลข้ามเพศ เช่น การห้ามเลือกปฏิบัติเกี่ยวกับการแต่งกายเมื่อกลุ่มคนข้ามเพศประสงค์จะขอแต่งกายตามเพศวิถีที่ตนเลือกเพื่อเข้ารับปริญญา เป็นต้น โดยหากมหาวิทยาลัยใดไม่อนุญาต คนเหล่านั้นก็สามารถฟ้องร้องมหาวิทยาลัยโดยอาศัยความตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ได้

นอกจากการที่กฎหมายในลักษณะนี้จะเกิดขึ้นเพื่อวางกรอบแห่งการไม่เลือกปฏิบัติบนพื้นฐานของกฎหมายแล้ว อีกวัตถุประสงค์หนึ่งของการตรากฎหมายดังกล่าวคือการสร้างความตระหนักรู้ในสังคมเกี่ยวกับการเลือกปฏิบัติ ไม่ว่าจะเป็นการเลือกปฏิบัติผ่านการล้อเลียน การใช้ความรุนแรงในสถานศึกษา การมองเรื่องของกลุ่มบุคคลข้ามเพศว่าเป็นเรื่องตลก การวางข้อจำกัดเกี่ยวกับการให้บริการทางการแพทย์เนื่องจากความเป็นคนรักเพศเดียวกัน ซึ่งมีติเหล่านี้ กฎหมายไม่สามารถแก้ไขได้โดยตรงแต่กฎหมายสามารถสร้างความตระหนักรู้เพื่อให้สังคมเกิดความเปลี่ยนแปลงไปในทิศทางที่ดีขึ้นได้

(3) ประเด็นว่าด้วยการรับรองหรือไม่รับรองอัตลักษณ์ทางเพศ ประเด็นนี้ถือเป็นประเด็นที่สำคัญโดยเฉพาะในประเทศไทยที่มีชื่อเสียงมากในเรื่องของกลุ่มบุคคลข้ามเพศ แต่ประเทศของเรากลับมองคนกลุ่มเหล่านี้โดยผูกเข้าเอาไว้กับอาชีพทางด้านความสวยความงาม ทั้ง ๆ ที่เขายังสามารถทำอะไรต่าง ๆ ได้อีกมาก ซึ่งแตกต่างกับอีกหลาย ๆ ประเทศ เช่น อาร์เจนตินา ที่กลุ่มหญิงข้ามเพศหลายคนได้เข้าไปทำงานในโรงพยาบาล

ปัญหาเกี่ยวกับการรับรองอัตลักษณ์ทางเพศโดยเฉพาะในประเทศเราคือการไม่ยอมให้เปลี่ยนคำนำหน้าในเอกสารทางราชการ ซึ่งปัญหานี้เกิดขึ้นแม้กระทั่งกับกลุ่มบุคคลข้ามเพศที่ได้ผ่าตัดแปลงเพศมาแล้วลักษณะเช่นนี้แตกต่างอย่างยิ่งจากแนวโน้มของโลกในปัจจุบัน รวมถึงองค์การสหประชาชาติซึ่งเปิดช่องให้บุคคลทั้งหลายกำหนดอัตลักษณ์ทางเพศของตนบนเอกสารราชการได้โดยไม่ต้องขึ้นอยู่กับเพศสภาพตามที่กำเนิดมา รวมถึงไม่ขึ้นอยู่กับเงื่อนไขว่าจะต้องแปลงเพศมาแล้วหรือไม่ ซึ่งเงื่อนไขเช่นนี้เคยถูกรับรองไว้แล้วโดยศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป (European Court of Human Rights) ตลอดจนมลรัฐต่าง ๆ ในประเทศสหรัฐอเมริกาเองก็ได้ยืนยันในหลักการเดียวกัน และยังไปไกลถึงขนาดที่ยอมรับให้บุคคลสามารถเปลี่ยนอัตลักษณ์ในเอกสารทางราชการของตนได้โดยถูกต้องแม้จะยังไม่ได้เข้าสู่กระบวนการในการปรึกษาหารือกับจิตแพทย์ เพื่อเป็นการปฏิเสธให้เห็นอย่างชัดเจนว่าเรื่องเพศวิถีของบุคคลนั้นไม่ใช่เรื่องที่เกี่ยวข้องกับความผิดปกติใด ๆ เลย แต่เป็นเรื่องปกติธรรมดาที่สามารถเกิดขึ้นได้ทั่วไป ทั้งนี้ ในประเทศไทยนั้นบุคคลไม่สามารถเปลี่ยนอัตลักษณ์ของตนในหนังสือราชการได้แม้จะมีการผ่าตัดแปลงเพศแล้ว เว้นแต่บุคคลที่ประสงค์จะเปลี่ยนอัตลักษณ์นั้นเป็นกลุ่มคนที่มีสองเพศในร่างเดียวกัน (Inter Sexual)

(4) ประเด็นเรื่องการระบุว่าการเป็นคนข้ามเพศคือการเจ็บป่วยทางการแพทย์ (Pathologization) นอกจากจะต้องแก้ไขมุมมองของคนในสังคมแล้ว อีกสิ่งหนึ่งที่ควรกระทำคือการเปลี่ยนมุมมองของบรรดาแพทย์ทั้งหลายที่มีมุมมองว่ากลุ่มคนข้ามเพศเป็นกลุ่มที่มีปัญหาบางประการทางด้านสุขภาพ โดยมุมมองเช่นนี้ของแพทย์มักส่งผลกระทบไปยังมุมมองของบุคคลในสังคมด้วย โดยตัวอย่างที่เห็นได้อย่างชัดเจนที่สุดสำหรับประเทศไทยในกรณีนี้ คือการนำคดีขึ้นสู่ศาลปกครองของไทยเกี่ยวกับเอกสารหมายเลข 43 ของทางราชการทหารที่มีจะระบุลงไปว่ากลุ่มคนข้ามเพศมีลักษณะเป็นกลุ่มคนที่มีจิตไม่ปกติ โดยคำพิพากษาศาลปกครองได้พิพากษาให้เปลี่ยนถ้อยคำที่ใช้ในเอกสารดังกล่าวเสีย ให้กลายมาเป็นคำว่าเพศสภาพไม่ตรงกับเพศสภาพที่กำหนด ซึ่งยังมีปัญหาตรงคำแปลภาษาอังกฤษอยู่บ้างเนื่องจากยังใช้คำว่า Disorder อันเป็นคำที่แสดงให้เห็นถึงการเลือกปฏิบัติ ซึ่งเราต้องเปลี่ยนแปลงตรงจุดนี้ให้ได้ ต้องแสดงให้เห็นว่าเรื่องเพศนั้นเป็นเรื่องปกติ ไม่ใช่ความผิดปกติทางการแพทย์

ที่มาของมุมมองแบบนี้ คือการที่องค์การอนามัยระหว่างประเทศ (World Health Organization: WHO) ได้เผยแพร่มุมมองที่ระบุลงไปอย่างชัดเจนว่ากลุ่มคนที่เป็นเกย์เป็นผู้มีปัญหาทางจิตใจ ซึ่งแม้ว่าในเวลาต่อมา WHO จะได้แก้ไขความเข้าใจผิดในประเด็นดังกล่าวแล้ว แต่สำหรับแพทย์หลาย ๆ กลุ่มก็ยังคงมองว่าคนข้ามเพศเป็นผู้ที่มีความเจ็บป่วยในทางจิตอยู่ดี ซึ่งเมื่อทัศนะของแพทย์ยังไม่เปลี่ยนแปลง ก็ยากที่ทัศนะของคนทั้งหลายในท้องที่จะเปลี่ยนแปลงไปด้วย

ผลที่ตามมาจากการมองว่าคนข้ามเพศเป็นผู้ที่มีความผิดปกติ นั่นคือการที่หลาย ๆ ประเทศยังมีทัศนะที่จะบังคับให้คนข้ามเพศเข้าพบแพทย์เพื่อดำเนินการเปลี่ยนแปลงความรู้สึก (Conventional Therapy) ซึ่งกระบวนการเช่นนี้ได้เริ่มถูกยกเลิกแล้วในหลาย ๆ ประเทศ เช่น จีน ซึ่งศาลมองว่าการรักษาโดยบังคับให้คนเปลี่ยนเพศวิถีของตนเป็นสิ่งที่ผิด อย่างไรก็ตามยังมีการปฏิบัติอันเป็นการละเมิดกลุ่มบุคคลข้ามเพศอีกมากไม่ว่าจะเป็นการตรวจผู้ต้องขังโดยการล้วงมือเข้าไปในทวารหนักเพื่อตรวจสอบว่าเคยมีเพศสัมพันธ์ทางทวารหนักหรือไม่ รวมถึงผู้หญิงหลายคนก็โดนล่วงละเมิดในลักษณะเดียวกัน ซึ่งการล่วงละเมิดทั้งหมดที่กล่าวมานี้ล้วนถูกยึดไว้กับแนวคิดที่ว่าด้วยความผิดปกติในทางการแพทย์ ซึ่งเราจำเป็นต้องต่อต้านแนวคิดเช่นนี้เพื่อที่จะนำไปสู่การเปลี่ยนแปลงแนวคิดของคนในสังคมต่อไป

(5) การกีดกันไม่ให้กลุ่มข้ามเพศเข้าไปมีส่วนร่วมทางสังคม เศรษฐกิจ กฎหมาย และอื่น ๆ ตัวอย่างที่เห็นได้ชัด เช่น การเข้าไปสมัครงาน เมื่อผู้รับสมัครเห็นว่าผู้สมัครเป็นคนข้ามเพศแล้วก็มักจะมีหลายที่ ๆ ตัดคนกลุ่มนี้ออกไปจากการสัมภาษณ์งานเลยโดยไม่สนใจดูความสามารถของเขา ในเมืองไทยก็มีคดีประเภนี้้อยู่เช่น คดีเกี่ยวกับมหาวิทยาลัยแห่งหนึ่งที่ไม่รับอาจารย์ซึ่งเป็นคนข้ามเพศเข้าทำงาน จนเรื่องถูกนำไปฟ้องต่อศาลปกครองและศาลได้มีคำสั่งให้รับอาจารย์ท่านนี้เข้าทำงาน ดังนั้น มหาวิทยาลัยภายในประเทศไทยเองก็ต้องเปลี่ยนทัศนคติในเรื่องนี้

นอกจากนี้ ประเด็นในเรื่องของการกีดกันในลักษณะนี้ยังเกี่ยวข้องกับเรื่องศาสนา ซึ่งเป็นที่น่าแปลกใจเหมือนกันที่กลุ่มที่ไม่ค่อยเอื้อให้คนข้ามเพศนักมักเป็นบุคคลที่อ้างศาสนา มาเป็นเครื่องมือในการแบ่งแยกและต่อต้านกลุ่มคนข้ามเพศ ประเด็นในทางศาสนานี้เมื่อนักข้อเข้าก็จะเริ่มเข้าไปยุ่งเกี่ยวกับการเมืองเพื่อให้มีการแก้ไขกฎหมายในลักษณะที่กีดกันกลุ่มคนข้ามเพศมากขึ้น ซึ่งแน่นอนว่าในหลายประเทศเช่นในอเมริกาได้มีกฎหมายที่กำหนดให้การกระทำความผิดทางอาญาที่กระทำลงบนพื้นฐานของความแตกต่างทางเพศวิธิดีถือเป็นการกระทำที่ต้องรับโทษในทางอาญามากกว่าการกระทำความผิดทางอาญาทั่วไป แต่การเลือกปฏิบัติและการใช้ความรุนแรงกับบุคคลข้ามเพศก็ยังคงมีอยู่ ทั้ง ๆ ที่หน่วยงานระหว่างประเทศหลายแห่งโดยเฉพาะธนาคารโลก (World Bank) ได้ทำการวิจัยและพิสูจน์มาแล้วว่ากลุ่มคนข้ามเพศเป็นกลุ่มคนที่มีความสร้างสรรค์และผลิตชิ้นงานออกมาได้อย่างมีคุณภาพ

เงื่อนไขทั้งหลายเกี่ยวกับการเลือกปฏิบัติเหล่านี้เป็นสิ่งที่ประเทศไทยควรคำนึงถึง โดยเฉพาะเมื่อเรากำลังเข้าสู่ช่วงจังหวะของการเลือกตั้งซึ่งพรรคการเมืองต่าง ๆ ก็ควรจะเปิดช่องหรือวางนโยบายในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับเพศสภาพด้วย ทั้งนี้ ในประเทศไทยปัจจุบันก็ถือว่าเรื่องนี้เป็นเรื่องที่กำลังก้าวหน้าไปค่อนข้างมาก ทั้งเรื่องของการบรรจุประเด็นเรื่องเพศไว้ในแผนสิทธิมนุษยชนของประเทศ และการบรรจุเรื่องเพศเข้าไปเป็นวาระแห่งชาติตลอดจนการจัดทำกฎหมายที่เปิดช่องไปสู่การจดทะเบียนคู่ชีวิต ซึ่งสิ่งเหล่านี้จะก่อให้เกิดการเปลี่ยนแปลงที่ดีขึ้นทั้งในด้านการเมือง เศรษฐกิจ ศาสนา และอื่น ๆ

(6) ปัญหาการขาดความเข้าใจและความรู้ในเรื่องเพศและความหลากหลายทางเพศถือเป็นประเด็นปัญหาประการสุดท้ายที่มีความสำคัญต่อเรื่องนี้ ยังมีคนจำนวนหนึ่งที่ไม่ทราบว่า LGBT คืออะไร และยังไม่มีความเข้าใจในความหลากหลายทางเพศมากเท่าที่ควร ซึ่งแน่นอนว่าปัญหาการขาดความเข้าใจเช่นนี้สุดท้ายจะนำไปสู่การเลือกปฏิบัติและการใช้ความรุนแรงต่อกลุ่มบุคคลที่เราไม่มีความเข้าใจในธรรมชาติของพวกเขา

การจัดการปัญหาความรุนแรง การเลือกปฏิบัติ และความกลัวอันเนื่องมาจากความไม่เข้าใจกลุ่มคนข้ามเพศเป็นสิ่งที่ไม่สามารถแก้ไขได้ภายใต้กรอบของกฎหมาย แต่ต้องมีการให้การศึกษาแก่สังคมควบคู่กันไปด้วย รวมถึงการอบรมเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้อง และการเปิดพื้นที่สร้างความเข้าใจและความเอื้อเฟื้อต่อกันและกันให้มากขึ้น รวมถึงการสร้างความรู้เข้าใจให้กับสังคมออนไลน์เพื่อหลีกเลี่ยงการใช้ถ้อยคำที่จะก่อให้เกิดการสร้างเกลียดชัง (Hate Speech)

สำหรับสถานการณ์ในประเทศไทยนั้น เราอาจกล่าวได้ว่าประเทศไทยค่อนข้างจะเป็นประเทศที่ใจกว้างในเรื่องเพศค่อนข้างมาก แม้เมื่อไม่กี่ปีก่อนจะยังมีกฎหมายห้ามอยู่บ้าง แต่ในปัจจุบันนี้ไม่ปรากฏกฎหมายในลักษณะเช่นนั้นแล้ว แต่ในทางกลับกัน ประเทศไทยยังปรากฏถ้อยคำหรือข้อความในลักษณะที่เป็นการเหมารวม (Stereotype) เกี่ยวกับกลุ่มคนข้ามเพศในบางประการอยู่ เช่น การจัดกลุ่มให้คนข้ามเพศไปประกอบวิชาชีพในสายงานที่สังคม

คิดว่าเหมาะสม เช่น นางงาม คำถามที่สำคัญคือทำไมเขาจะไปประกอบอาชีพอื่นไม่ได้ ทำไมเขาจะเป็นผู้พิพากษาไม่ได้

ข้อได้เปรียบอย่างยิ่งของประเทศไทย คือเรามีตัวบทกฎหมายที่วางกรอบไว้ค่อนข้างดี สามารถชี้นำเราไปสู่มาตรฐานสากลได้โดยเฉพาะในเรื่องของการต่อต้านความรุนแรง เรามีพระราชบัญญัติความเท่าเทียมระหว่างเพศ พ.ศ. 2558 ซึ่งป้องกันการเลือกปฏิบัติโดยเฉพาะเมื่อมีคนที่ยากจะแสดงออกซึ่งอัตลักษณ์ทางเพศของเขาโดยการแต่งกาย รวมถึงเปิดช่องให้คนทุกเพศที่คิดว่าตนถูกเลือกปฏิบัติสามารถนำเรื่องมาร้องขอความเป็นธรรมต่อกรรมการรับคำร้องตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติฉบับนี้ได้

นอกจากนี้ ในปัจจุบันประเทศไทยได้ดำเนินการจัดทำร่างพระราชบัญญัติการจดทะเบียนคู่ชีวิต พ.ศ. ... ขึ้น ซึ่ง ณ ปัจจุบันได้เข้าสู่การพิจารณาโดยคณะรัฐมนตรีแล้ว ทำให้เราสามารถกล่าวได้อย่างแน่นอนแล้วว่าประเด็นสำคัญและจะต้องเป็นประเด็นต่อเนื่องให้พิจารณาไปทุกรัฐบาล แม้ว่าจะมีการเปลี่ยนแปลงรัฐบาลเนื่องมาจากการเลือกตั้งก็ตาม

ร่างพระราชบัญญัติการจดทะเบียนคู่ชีวิตนี้ประกอบไปด้วยเนื้อหาสำคัญหลายประการ ทั้งในเรื่องของค่านิยมคู่ชีวิต ความสามารถในการจดทะเบียน ความสัมพันธ์ระหว่างคู่ชีวิต การจัดการทรัพย์สิน การสิ้นสุดสถานะความเป็นคู่ชีวิต และเรื่องมรดก โดยเนื้อหาในร่างพระราชบัญญัตินี้ มองว่าการจดทะเบียนคู่ชีวิตเป็นเรื่องของการทำสัญญา เป็นนิติกรรมประเภทหนึ่งมากกว่าการกระทำการบางอย่างเกี่ยวกับเรื่องศาสนาดังเช่นการแต่งงาน ซึ่งเห็นได้อย่างชัดเจนจากการกำหนดค่านิยมของคู่ชีวิตตามความในมาตรา 17 แห่งร่างพระราชบัญญัติ ซึ่งเน้นไปที่การใช้หลัก “เพศเดียวกัน” อันเป็นหลักการที่ปฏิเสธแง่มุมทางศาสนาในเรื่องการจดทะเบียนคู่ชีวิต คือการกำหนดให้บุคคลซึ่งจะจดทะเบียนตามร่างพระราชบัญญัตินี้ได้คือบุคคลที่ไม่สามารถจดทะเบียนสมรสตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้ ซึ่งบุคคลที่จะจดทะเบียนสมรสได้คือการจดทะเบียนระหว่างเพศชายและหญิง อันมีแง่มุมของการสมรสกันในทางศาสนาสอดแทรกอยู่นั่นเอง อย่างไรก็ตาม สำหรับเนื้อหาส่วนอื่นไม่ว่าจะเป็นการกำหนดให้บุคคลจะสามารถจดทะเบียนได้ก็ต่อเมื่อบรรลุนิติภาวะ การกำหนดให้คู่ชีวิตมีหน้าที่ที่จะต้องเลี้ยงดูกันและกัน การจัดการทรัพย์สินระหว่างคู่ชีวิต การสิ้นสุดสถานะ และการจัดการมรดกแล้วแต่เป็นสิ่งที่นำมาจากความในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยการสมรสแทบทั้งสิ้น

ทั้งนี้ ข้อคิดบางประการที่อยากจะขอฝากไว้เกี่ยวกับร่างพระราชบัญญัติการจดทะเบียนคู่ชีวิตของประเทศไทยนั้น มีดังนี้

(1) ร่างพระราชบัญญัตินี้แตกต่างจากร่างแรก ๆ ในหลายประเด็น เช่น ในร่างปัจจุบันไม่มีการระบุถึงสิทธิของบุคคลซึ่งได้ทำการจดทะเบียนเป็นคู่ชีวิตกันในการรับบุตรบุญธรรมไว้ โดยอาจจะเป็นการเปิดช่องให้เจ้าหน้าที่เลือกอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้

มีการรับบุตรบุญธรรมระหว่างคู่ชีวิตทั้งสองมากจนเกินไป ซึ่งแน่นอนว่ามีทางออกหลายทางที่เป็นไปได้สำหรับเรื่องนี้ ตัวอย่างหนึ่งที่เห็นได้ชัดเจนเลยคือประเทศฮ่องกง ที่ไม่ยอมรับให้คู่ชีวิตรับบุตรบุญธรรมได้ภายในประเทศ แต่หากเป็นการรับบุตรบุญธรรมที่ได้มีการดำเนินการจดทะเบียนอย่างถูกต้องตามกฎหมายของต่างประเทศ เช่นนี้สามารถยอมรับความสมบูรณ์ของการจดทะเบียนดังกล่าวภายในประเทศได้

(2) ร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้ยังไม่ครอบคลุมถึงการให้ความคุ้มครองทางการเงินแก่คู่ชีวิตของบรรดาบุตรทั้งหลาย กล่าวคือ ถ้าบุคคลใดก็แล้วแต่ที่จะเข้ามาเป็นบุตรโดยประสงค์จะนำคู่ชีวิตของตนเข้ามาด้วย คู่ชีวิตที่เข้ามาพร้อมกันนี้จะไม่ได้รับเอกสิทธิ์และความคุ้มครองเช่นเดียวกับสามีหรือภริยาของบุตร แน่นอนว่าหากบุตรรอบสากุล เราสามารถตีความอนุสัญญากรุงเวียนนาว่าด้วยเอกสิทธิ์และความคุ้มครองทางการเงินอย่างกว้างเพื่อขยายความคุ้มครองให้ครอบคลุมคู่ชีวิตได้ แต่ในเมื่อกฎหมายของประเทศไทยยังไม่ได้ระบุเรื่องนี้ไว้อย่างชัดเจนนักก็มีความเป็นไปได้เหมือนกันที่บุตรเหล่านั้นจะพาคู่ชีวิตของตนเข้ามาโดยอ้างว่าเป็นผู้ติดตามหรือผู้รับใช้ ซึ่งไม่สมเกียรติเป็นอย่างยิ่ง

สุดท้ายนี้สิ่งที่อยากจะฝากไว้ประการหนึ่งคืออย่าลืมว่าประเทศไทยยังมีร่างพระราชบัญญัติอีกตัวหนึ่งซึ่งเคยถูกร่างไว้แต่ก็หลงลืมกันไป นั่นคือร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยอัตลักษณ์ทางเพศซึ่งเปิดช่องให้มีการรับรองอัตลักษณ์ของกลุ่มคนข้ามเพศอย่างชัดเจน โดยกระแสโลกตอนนี้ยอมรับว่าการรับรองอัตลักษณ์ทางเพศเป็นส่วนหนึ่งของหลักการสากลในการไม่เลือกปฏิบัติและขจัดความรุนแรง ซึ่งเงื่อนไขของการรับรองดังกล่าวไม่ควรผูกอยู่กับการผ่าตัดหรือการเข้าพบจิตแพทย์ก่อนดำเนินการใด ๆ ศาลสิทธิมนุษยชนของอเมริกาได้ชี้แจงอย่างชัดเจนแล้วว่าการรับรองอัตลักษณ์ทางเพศนั้นควรถูกปรับให้เอื้อกับคนข้ามเพศมากขึ้น โดยสมควรรับรองให้เขาสามารถกำหนดอัตลักษณ์ของตนเองได้อย่างอิสระ ทั้งนี้จะต้องจัดให้มีมาตรการดังต่อไปนี้เพื่อให้เกิดความเอื้อและเป็นคุณแก่กลุ่มคนข้ามเพศมากขึ้น

(1) กำหนดให้มีกฎหมายที่เอื้อเพื่อต่อคนข้ามเพศ ถ้ายังมีกฎหมายที่มีลักษณะเป็นการเลือกปฏิบัติหรือนำไปสู่ความรุนแรงก็ไม่สมควรบังคับใช้กฎหมายนั้น

(2) กำหนดให้มีนโยบายที่เป็นคุณและเอื้อเพื่อต่อความหลากหลาย ประเทศไทยมีแผนสิทธิมนุษยชนตลอดจนมีวาระแห่งชาติที่เหมาะสมกับเรื่องนี้อยู่แล้ว เหลือเพียงแค่เปิดเวทีให้มีการพูดคุยมากยิ่งขึ้นเพื่อที่จะเชื่อมโยงเรื่องเหล่านี้ไปสู่พรรคการเมือง

(3) ควรมีนโยบายที่สามารถนำไปสู่การจัดโครงการหรือกิจกรรมที่เอื้อต่อการทำงานร่วมกันระหว่างภาคส่วนต่าง ๆ กับกลุ่มข้ามเพศ โดยเฉพาะภาคธุรกิจที่ควรดำเนินการจัดการเลือกปฏิบัติโดยเฉพาะในประเด็นของการจ้างงาน ซึ่งมีแนวปฏิบัติจากสหประชาชาติออกมาแล้วว่าให้กลุ่มธุรกิจทั้งหลายสนับสนุนความหลากหลายทางเพศสภาพ

(4) ควรมุ่งเน้นให้มีการดำเนินการในทางปฏิบัติต่าง ๆ เพื่อนำไปสู่การป้องกันการเลือกปฏิบัติ เช่น ในประเทศไทยมีกรณีของเอกสารหมายเลข 43 ซึ่งได้รับการแก้ไขภายใต้คำพิพากษาของศาลปกครอง เป็นต้น

(5) สร้างองค์ความรู้ให้กับบุคลากรในทุกภาคส่วน โดยเฉพาะกรรมการสิทธิมนุษยชน ศาล และสื่อต่าง ๆ เพื่อให้เข้าใจมุมมองทางด้านความหลากหลายทางเพศ

(6) จัดให้มีทรัพยากร บุคลากร ตลอดจนงบประมาณที่เหมาะสมในการส่งเสริมความหลากหลายทางเพศ

(7) จัดทำฐานข้อมูลทางสถิติ รวบรวมข้อมูลที่เป็นเพื่อส่งเสริมความหลากหลายทางเพศ ประเทศไทยอยู่ภายใต้แผนพัฒนาอย่างยั่งยืน (Sustainable development goals) ของสหประชาชาติ การจัดเก็บรวบรวมข้อมูลและการกำหนดนโยบายที่ส่งเสริมความหลากหลายทางเพศจะทำให้ประเทศเรามีภาพลักษณ์ที่โปร่งใสมากขึ้น

(8) ศึกษาและสร้างความเข้าใจในเรื่องความหลากหลายทางเพศให้แก่คนในสังคม ต้องปลูกฝังตั้งแต่เด็กว่าเรื่องของความหลากหลายทางเพศเป็นเรื่องธรรมดา ไม่ใช่ความผิดปกติหรือความผิดพลาดที่จะต้องปรึกษาแพทย์

(9) การละเมิดสิทธิต้องมีการแก้ไข เยียวยา ฟื้นฟู และต้องดำเนินการจับกุมผู้ที่กระทำเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมให้ได้ โดยเฉพาะเมื่อการละเมิดสิทธินั้นมีลักษณะที่ร้ายแรงถึงขั้นหมายเอาชีวิต

(10) เน้นการมีส่วนร่วมของสังคมและบุคลากรทุกฝ่ายเพื่อสร้างพื้นที่สำหรับการทำความเข้าใจ การเอื้อเฟื้อ และการเคารพสิทธิระหว่างเพื่อนมนุษย์ด้วยกัน

กล่าวโดยสรุปแล้ว สังคมต้องมีความเข้าใจในภาพรวมว่า เรื่องของความหลากหลายทางเพศนั้นไม่สมควรเป็นเรื่องทางอาญา สังคมควรสนับสนุนและสร้างมาตรการป้องกันไม่ให้เกิดการเลือกปฏิบัติด้วยเหตุแห่งความแตกต่างทางเพศ รวมถึงให้การรับรองอัตลักษณ์ทางเพศ และยกเลิกมุมมองแบบแพทย์ว่าความแตกต่างในเรื่องเพศเกิดจากปัญหาสุขภาพหรือความบกพร่องทางจิต และที่สำคัญที่สุด สังคมควรเปิดกว้างและสร้างพื้นที่ที่จะทำให้คนที่มีความแตกต่างสามารถอยู่ร่วมกันได้บนพื้นฐานของความเคารพระหว่างกันและกัน ไม่สร้างความเกลียดชัง การใช้ความรุนแรงและการเลือกปฏิบัติระหว่างกัน ซึ่งนั่นถือเป็นเป้าหมายสูงสุดของการอยู่ร่วมกันบนพื้นฐานของความหลากหลายทางเพศนั่นเอง