



ในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์
ศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๑๓/๒๕๖๗

เรื่องพิจารณาที่ ๔/๒๕๖๗

วันที่ ๑๘ เดือน มิถุนายน พุทธศักราช ๒๕๖๗

ระหว่าง { ผู้ตรวจการแผ่นดิน

ผู้ร้อง

ผู้ถูกร้อง

เรื่อง ผู้ตรวจการแผ่นดินเสนอเรื่องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๑ (๑) ว่า ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๕๒๓ วรรคสอง มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ วรรคหนึ่ง วรรคสอง และวรรคสาม หรือไม่

ผู้ตรวจการแผ่นดิน (ผู้ร้อง) เสนอเรื่องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๑ (๑) ข้อเท็จจริงตามคำร้องและเอกสารประกอบคำร้อง สรุปได้ดังนี้

นายจิรัฏฐ์ รุ่งอุทัย ยื่นหนังสือร้องเรียนขอให้ผู้ร้องเสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญว่า ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๕๒๓ วรรคสอง บัญญัติว่า “สามีจะเรียกค่าทดแทนจากผู้ซึ่งล่วงเกินภริยาไปในการทำงานซู้สาวก็ได้ และภริยาจะเรียกค่าทดแทนจากหญิงอื่นที่แสดงตนโดยเปิดเผย เพื่อแสดงว่าตนมีความสัมพันธ์กับสามีในการทำงานซู้สาวก็ได้” เป็นบทบัญญัติที่คุ้มครองสิทธิในการเรียกค่าทดแทนของชายและหญิงแตกต่างกัน เนื่องจากสามีสามารถเรียกค่าทดแทนจากผู้ซึ่งล่วงเกินภริยาของตน ซึ่งเป็นเพศใดก็ได้ และแสดงตนโดยเปิดเผยหรือไม่ก็ได้ แต่ในกรณีที่ภริยาเรียกค่าทดแทนจาก

ผู้ซึ่งล่วงเกินสามีของตน ต้องเป็นเพศหญิงเท่านั้น และต้องแสดงตนโดยเปิดเผยว่ามีความสัมพันธ์กับสามีของตนในทำนองชู้สาว เป็นการปฏิบัติต่อสิ่งที่มีสาระสำคัญอย่างเดียวกันแตกต่างกัน ปฏิบัติต่อสามีและภริยาอย่างไม่เสมอกันในกฎหมาย เป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม ขัดต่อหลักความเสมอภาค ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ วรรคหนึ่ง วรรคสอง และวรรคสาม

ผู้ร้องมีความเห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ วรรคหนึ่ง วรรคสอง และวรรคสาม บัญญัติรับรองความเสมอภาคระหว่างบุคคลให้มีสิทธิเสรีภาพ และได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน และห้ามการเลือกปฏิบัติต่อบุคคลโดยไม่เป็นธรรม หลักการดังกล่าวมีสาระสำคัญคือ การปฏิบัติต่อสิ่งที่มีสาระสำคัญเหมือนกันอย่างเท่าเทียมกัน และปฏิบัติต่อสิ่งที่มีสาระสำคัญแตกต่างกันให้แตกต่างกันไปตามลักษณะของเรื่องนั้น ๆ ส่วนประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๕๒๓ วรรคสอง บัญญัติว่า “สามีจะเรียกค่าทดแทนจากผู้ซึ่งล่วงเกินภริยาไปในทำนองชู้สาวก็ได้ และภริยาจะเรียกค่าทดแทนจากหญิงอื่นที่แสดงตนโดยเปิดเผยเพื่อแสดงว่าตนมีความสัมพันธ์กับสามีในทำนองชู้สาวก็ได้” เป็นการบัญญัติเกี่ยวกับสิทธิและหลักเกณฑ์ในการเรียกค่าทดแทนจากผู้ซึ่งล่วงเกินคู่สมรสของตน โดยกำหนดหลักเกณฑ์การเรียกค่าทดแทนระหว่างสามีและภริยาไว้แตกต่างกัน กล่าวคือ กำหนดให้ภริยาเรียกค่าทดแทนจากหญิงอื่นที่แสดงตนโดยเปิดเผยว่ามีความสัมพันธ์ในทำนองชู้สาวกับสามีของตน โดยผู้ถูกเรียกค่าทดแทนต้องเป็นหญิงเท่านั้น และต้องมีการกระทำโดยเปิดเผย ซึ่งแตกต่างจากกรณีสามีเรียกค่าทดแทนที่กำหนดเพียงว่าให้สามีเรียกค่าทดแทนจากผู้ซึ่งล่วงเกินภริยาไปในทำนองชู้สาวเท่านั้น ไม่ได้กำหนดเพศของผู้ถูกเรียกค่าทดแทน รวมถึงไม่ต้องมีการแสดงตนโดยเปิดเผยว่ามีความสัมพันธ์กับภริยาของตน อีกทั้งการเรียกค่าทดแทนของภริยา กำหนดว่า “... แสดงตนโดยเปิดเผยเพื่อแสดงว่าตนมีความสัมพันธ์ ...” เป็นกรณีที่สามีและหญิงที่ถูกเรียกค่าทดแทนสมัครงใจมีความสัมพันธ์กัน แตกต่างจากกรณีสามีเรียกค่าทดแทนที่กำหนดว่า “... ล่วงเกิน ...” ซึ่งอาจเป็นการล่วงเกินโดยภริยาจะสมัครงใจหรือไม่ก็ได้ บทบัญญัติดังกล่าวจึงเป็นการกำหนดให้สามีสามารถเรียกค่าทดแทนจากผู้ซึ่งล่วงเกินภริยาซึ่งจะเป็นเพศใดก็ได้ ไม่ต้องพิจารณาว่าภริยาจะสมัครงใจหรือไม่ และไม่จำเป็นต้องกระทำโดยเปิดเผย แต่ในกรณีภริยาเรียกค่าทดแทนจะสามารถเรียกค่าทดแทนได้เฉพาะจากหญิงเท่านั้น และต้องมีความสัมพันธ์ในทำนองชู้สาวโดยเปิดเผยด้วย เป็นการกำหนดเงื่อนไขเพิ่มเติมให้ต้องมีการแสดงออกต่อสังคมถึงความสัมพันธ์ในทำนองชู้สาวโดยต้องเป็นการสมัครงใจยินยอม

มีความสัมพันธ์กัน และเป็นการกำหนดสิทธิการเรียกค่าทดแทนของภริยาให้แคบกว่าสิทธิการเรียกค่าทดแทนของสามี ขัดกับสภาพความเป็นจริงที่สามีอาจมีความสัมพันธ์ในทำนองชู้สาวกับเพศเดียวกัน หรือสามีอาจถูกล่วงละเมิดทางเพศโดยไม่สมัครใจก็ได้ อีกทั้งยังขัดกับลักษณะพฤติกรรมโดยปกติที่การมีความสัมพันธ์ในทำนองชู้สาวกับคู่สมรสของผู้อื่นมักลักลอบหรือปกปิดการกระทำ จึงเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่รับรองสิทธิในการเรียกค่าทดแทนจากบุคคลภายนอก โดยใช้หลักเกณฑ์ทางกฎหมายระหว่างสามีและภริยาแตกต่างกัน เป็นการปฏิบัติต่อสิ่งที่มีสาระสำคัญเหมือนกันให้แตกต่างกัน เป็นบทบัญญัติที่ให้ความคุ้มครองทางกฎหมายระหว่างสามีและภริยาไม่เท่าเทียมกัน และเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลด้วยเหตุความแตกต่างในเรื่องเพศ ขัดต่อหลักความเสมอภาค ผู้ร้องยื่นคำร้องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๑ (๑) ว่าประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๕๒๓ วรรคสอง มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ วรรคหนึ่ง วรรคสอง และวรรคสาม หรือไม่

ประเด็นที่ศาลรัฐธรรมนูญต้องพิจารณาเบื้องต้นมีว่า ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจรับคำร้องของผู้ร้องไว้พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๑ (๑) หรือไม่ เห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๑ บัญญัติว่า “ในการปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรา ๒๓๐ ผู้ตรวจการแผ่นดินอาจเสนอเรื่องต่อศาลรัฐธรรมนูญหรือศาลปกครองได้เมื่อเห็นว่ามีกรณี ดังต่อไปนี้ (๑) บทบัญญัติแห่งกฎหมายใดมีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ให้เสนอเรื่องพร้อมด้วยความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญ และให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยโดยไม่ชักช้า ทั้งนี้ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ ...” เมื่อข้อเท็จจริงตามคำร้องและเอกสารประกอบคำร้องผู้ร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยว่า ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๕๒๓ วรรคสอง มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ วรรคหนึ่ง วรรคสอง และวรรคสาม กรณีเป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๑ (๑) ประกอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๗ (๑) จึงมีคำสั่งรับไว้พิจารณาวินิจฉัย และเพื่อประโยชน์แห่งการพิจารณา อาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๒๗ วรรคสาม ให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องจัดส่งข้อมูลพร้อมเอกสารหลักฐานยื่นต่อศาลรัฐธรรมนูญ

หน่วยงานที่เกี่ยวข้องจัดส่งข้อมูลพร้อมเอกสารหลักฐาน ดังนี้

๑. เลขานุการสภาผู้แทนราษฎรจัดส่งสำเนาบันทึกการประชุมและสำเนารายงานการประชุม คณะกรรมการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติให้ใช้บทบัญญัติบรรพ ๕ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ พ.ศ. ในส่วนที่เกี่ยวกับมาตรา ๑๕๒๓ สรุปได้ว่า พระราชบัญญัติให้ใช้บทบัญญัติบรรพ ๕ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ที่ได้ตรวจชำระใหม่ พ.ศ. ๒๕๑๙ ได้เพิ่มเติมหลักการสำคัญเกี่ยวกับสิทธิเรียกค่าทดแทน จากเดิมซึ่งกำหนดให้ผู้ที่เป็นสามีเท่านั้นมีสิทธิเรียกค่าทดแทน จากภริยาและชู้ โดยเพิ่มเติมให้ภริยามีสิทธิเรียกค่าทดแทนจากหญิงอื่นที่แสดงตนโดยเปิดเผย เพื่อแสดงว่าตนมีความสัมพันธ์กับสามีในทำนองชู้สาวได้

๒. เลขานุการวุฒิสภาจัดส่งสำเนารายงานการประชุมสภานิติบัญญัติแห่งชาติ สำเนารายงานการประชุมคณะกรรมการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ ..) พ.ศ. ในส่วนที่เกี่ยวกับมาตรา ๑๕๒๓ และสำเนารายงานของคณะกรรมการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ ..) พ.ศ. สภานิติบัญญัติแห่งชาติ สรุปได้ว่า คณะกรรมการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ ..) พ.ศ. มีการอภิปรายและแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๕๒๓ วรรคหนึ่ง โดยเห็นว่าเป็นบทบัญญัติที่เลือกปฏิบัติ โดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องเพศ โดยเฉพาะเหตุฟ้องหย่ากรณีที่คุณสมรสฝ่ายหนึ่ง ประพฤตินอกใจคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งโดยไปร่วมประเวณีกับชายอื่นหรือหญิงอื่น แต่เดิมกฎหมายให้สิทธิสามีภริยาไม่เท่าเทียมกัน กล่าวคือ ในกรณีที่ภริยาสมัครใจร่วมประเวณีกับชายอื่นแม้เพียงครั้งเดียว ถือว่าภริยามีชู้ สามีมีสิทธิฟ้องหย่าได้ ในขณะที่หากสามีสมัครใจร่วมประเวณีกับหญิงอื่นไม่ว่ากี่ครั้ง ก็ยังไม่ถือเป็นเหตุที่ภริยาจะฟ้องหย่าได้ แต่จะต้องถึงขนาดที่สามีอุปการะเลียงดูหรือยกย่องหญิงอื่นฉ้นภริยา จึงจะฟ้องหย่าได้ จึงแก้ไขเพิ่มเติมความในมาตรา ๑๕๒๓ วรรคหนึ่ง โดยกำหนดให้สามีและภริยา มีสิทธิเท่าเทียมกันในการฟ้องหย่าเพราะประพฤตินอกใจไปร่วมประเวณีกับบุคคลอื่น และให้การอุปการะเลียงดูหรือยกย่องบุคคลอื่นฉ้นสามีหรือภริยา แล้วแต่กรณี ทั้งนี้ เพื่อให้สอดคล้องกับเหตุฟ้องหย่า ตามมาตรา ๑๕๑๖ (๑)

๓. เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกาจัดส่งสำเนารายงานการประชุมคณะกรรมการพิจารณา ทบทวนประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๕ เพื่อให้สอดคล้องกับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ สำเนาร่างบทบัญญัติ บรรพ ๕ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ที่ผ่านการพิจารณา ของคณะกรรมการพิจารณาทบทวนประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๕ เพื่อให้สอดคล้องกับ บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ วาระที่ ๑ สำเนาร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่ง และพาณิชย์ (ฉบับที่ ..) พ.ศ. (เรื่องเสร็จที่ ๓/๒๕๕๐) สำเนาบันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ประกอบร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติของกฎหมาย จำนวน ๘ ฉบับ เพื่อให้สอดคล้องกับ การคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคที่เคยได้รับความคุ้มครอง ตามประเพณีการปกครองประเทศไทยในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ตามนัยมาตรา ๓ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช ๒๕๔๙ (เรื่องเสร็จที่ ๓/๒๕๕๐) และสำเนาดารงเปรียบเทียบประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กับร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ ..) พ.ศ. ที่สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาพิจารณาแล้ว (เรื่องเสร็จที่ ๓/๒๕๕๐) สรุปได้ว่า กฎหมาย กฎ ระเบียบ และข้อบังคับที่ใช้บังคับอยู่เป็นจำนวนมาก มีบทบัญญัติที่ไม่สอดคล้องกับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ หรือล้าสมัย หรือไม่สอดคล้องกับสถานะเศรษฐกิจ และสังคมที่เปลี่ยนแปลงไป อันเป็นอุปสรรคต่อการพัฒนาประเทศหรือสร้างความไม่เป็นธรรมขึ้นในสังคม จึงมีการศึกษาวิเคราะห์และเสนอแนะการยกเลิกหรือปรับปรุงแก้ไขกฎหมาย กฎ ระเบียบ รวมทั้งการจัดให้มี กฎหมายใหม่ขึ้นเพื่อให้สอดคล้องกับสถานะทางเศรษฐกิจและสังคม ส่งเสริมการพัฒนาประเทศ หรือสร้างความเป็นธรรมขึ้นในสังคม โดยเสนอแผนการพัฒนากฎหมายเพื่อดำเนินการปรับปรุงแก้ไข หรือยกเลิกบทบัญญัติของกฎหมายที่ไม่สอดคล้องกับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ จำนวน ๑๑ ฉบับ รวมถึงร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่ง และพาณิชย์ (ฉบับที่ ..) พ.ศ. ต่อมามีการนำร่างพระราชบัญญัติทั้งสิบเอ็ดฉบับดังกล่าวเสนอต่อคณะรัฐมนตรี สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีนำร่างพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวเสนอต่อคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่องเสนอคณะรัฐมนตรี คณะที่ ๗ (ฝ่ายกฎหมาย) เพื่อพิจารณาสาระสำคัญของร่างพระราชบัญญัติ

แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ ..) พ.ศ. ที่ผ่านการพิจารณาของ คณะกรรมการกฤษฎีกาเรื่องเสนอคณะรัฐมนตรี ครั้งที่ ๗ (ฝ่ายกฎหมาย) เป็นการแก้ไขบทบัญญัติ ของกฎหมายให้สอดคล้องกับบทบัญญัติที่รับรองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนตามหมวด ๓ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ เพื่อให้สอดคล้องกับหลักความเสมอภาค และการไม่เลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม โดยปรับปรุงมาตรา ๑๕๑๖ (๑) ให้สามมีสิทธิฟ้องหย่าได้ หากภริยาอุปการะเลี้ยงดูหรือยกย่องผู้อื่นฉันทามี หรือเป็นชู้หรือมีชู้ เพื่อให้ชายและหญิงมีสิทธิได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายที่เท่าเทียมกัน รวมทั้งปรับปรุงมาตรา ๑๕๒๓ วรรคหนึ่ง เพื่อให้สิทธิในการเรียก ค่าทดแทนสอดคล้องกับเหตุฟ้องหย่าตามมาตรา ๑๕๑๖ (๑) ที่ได้ปรับปรุงใหม่ สำหรับร่างพระราชบัญญัติ แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ ..) พ.ศ. ที่ผ่านการพิจารณา ของคณะกรรมการกฤษฎีกามีการปรับปรุงถ้อยคำในร่างมาตรา ๑๕๒๓ วรรคหนึ่ง เพื่อให้ภริยาหรือสามี มีสิทธิได้รับความคุ้มครองจากผู้ซึ่งได้รับการอุปการะเลี้ยงดูหรือยกย่อง หรือหญิงหรือชายซึ่งเป็นเหตุแห่งการหย่า

ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาคำร้อง ข้อมูลของหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง และเอกสารประกอบแล้ว เห็นว่า คดีเป็นปัญหาข้อกฎหมายและมีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะพิจารณาวินิจฉัยได้ จึงยุติการไต่สวน ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๕๘ วรรคหนึ่ง กำหนดประเด็นที่ต้องพิจารณาวินิจฉัยว่า ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๕๒๓ วรรคสอง มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ วรรคหนึ่ง วรรคสอง และวรรคสาม หรือไม่

พิจารณาแล้วเห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ เป็นบทบัญญัติในหมวด ๓ สิทธิและเสรีภาพ ของปวงชนชาวไทย วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “บุคคลย่อมเสมอภาคกันในกฎหมาย มีสิทธิและเสรีภาพ และได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน” วรรคสอง บัญญัติว่า “ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน” และวรรคสาม บัญญัติว่า “การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคล ไม่ว่าด้วยเหตุความแตกต่าง ในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ ความพิการ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมือง อันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ หรือเหตุอื่นใด จะกระทำมิได้”

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๕๒๓ เป็นบทบัญญัติในบรรพ ๕ ครอบครัพลักษณะ ๑ การสมรส หมวด ๖ การสิ้นสุดแห่งการสมรส แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ ๑๖) พ.ศ. ๒๕๕๐ มีเหตุผลการประกาศใช้ว่า มาตรา ๓ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช ๒๕๔๙ ให้ความสำคัญคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิเสรีภาพ และความเสมอภาค บรรดาที่ชนชาวไทยเคยได้รับความคุ้มครองตามประเพณีการปกครองประเทศไทยในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข แต่บทบัญญัติมาตรา ๑๔๔๕ มาตรา ๑๔๔๖ มาตรา ๑๔๔๗/๑ วรรคสาม มาตรา ๑๕๑๖ (๑) และมาตรา ๑๕๒๓ วรรคหนึ่ง แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เป็นบทบัญญัติที่เลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องเพศ สมควรแก้ไขบทบัญญัติดังกล่าวให้สอดคล้องกับหลักการมีสิทธิเท่าเทียมกันระหว่างชายและหญิง และหลักการห้ามมิให้เลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องเพศที่เคยได้รับความคุ้มครองตามประเพณีการปกครองประเทศไทยในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข มาตรา ๑๕๒๓ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “เมื่อศาลพิพากษาให้หย่ากันเพราะเหตุตามมาตรา ๑๕๑๖ (๑) ภริยาหรือสามีมีสิทธิได้รับค่าทดแทนจากสามีหรือภริยาและจากผู้ซึ่งได้รับการอุปการะเลี้ยงดูหรือยกย่องหรือผู้ซึ่งเป็นเหตุแห่งการหย่านั้น” วรรคสอง บัญญัติว่า “สามีจะเรียกค่าทดแทนจากผู้ซึ่งล่วงเกินภริยาไปในทำนองชู้สาวก็ได้ และภริยาจะเรียกค่าทดแทนจากหญิงอื่นที่แสดงตนโดยเปิดเผยเพื่อแสดงว่าตนมีความสัมพันธ์กับสามีในทำนองชู้สาวก็ได้” และวรรคสาม บัญญัติว่า “ถ้าสามีหรือภริยายินยอมหรือรู้เห็นเป็นใจให้อีกฝ่ายหนึ่งกระทำการตามมาตรา ๑๕๑๖ (๑) หรือให้ผู้อื่นกระทำการตามวรรคสอง สามีหรือภริยานั้นจะเรียกค่าทดแทนไม่ได้”

ข้อกล่าวอ้างของผู้ร้องที่ว่า ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๕๒๓ วรรคสอง กำหนดให้สามีเรียกค่าทดแทนจากผู้ซึ่งล่วงเกินภริยาไม่ว่าจะเป็นเพศใดก็ได้ โดยไม่ต้องพิจารณาว่าภริยาจะสมัครงใจหรือไม่ และไม่จำเป็นต้องแสดงตนโดยเปิดเผย แต่กรณีภริยาเรียกค่าทดแทนจะเรียกค่าทดแทนได้จากหญิงเท่านั้น และต้องสมัครงใจมีความสัมพันธ์ในทำนองชู้สาวโดยเปิดเผยด้วยการกำหนดสิทธิการเรียกค่าทดแทนของภริยาให้แตกต่างจากสิทธิการเรียกค่าทดแทนของสามีขัดกับสภาพความเป็นจริงที่สามีอาจมีความสัมพันธ์ในทำนองชู้สาวกับเพศเดียวกัน หรือสามี

อาจถูกล่วงละเมิดทางเพศโดยไม่สมัครใจ อีกทั้งยังขัดกับพฤติกรรมโดยปกติที่การมีความสัมพันธ์
ในทำนองชู้สาวมักลึกลับหรือปกปิดการกระทำ เป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่รับรองสิทธิในการเรียก
ค่าทดแทนระหว่างสามีและภริยาแตกต่างกัน ส่งผลให้ชายและหญิงมีสิทธิไม่เท่าเทียมกัน และเป็นการเลือกปฏิบัติ
โดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลด้วยเหตุความแตกต่างในเรื่องเพศ ขัดต่อหลักความเสมอภาค ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ
มาตรา ๒๗ วรรคหนึ่ง วรรคสอง และวรรคสาม นั้น เห็นว่า กฎหมายว่าด้วยครอบครัวบัญญัติ
สิทธิเรียกค่าทดแทนไว้เป็นครั้งแรกตามพระราชบัญญัติให้ใช้บทบัญญัติบรรพ ๕ แห่งประมวลกฎหมายแพ่ง
และพาณิชย์ พุทธศักราช ๒๔๗๗ มาตรา ๑๕๐๕ บัญญัติให้สามีมีสิทธิได้รับค่าทดแทนจากภริยาและชู้
และสามีมีสิทธิเรียกค่าทดแทนจากผู้ล่วงเกินภริยาไปในการทำนองชู้สาวได้ ต่อมารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย
พุทธศักราช ๒๕๑๗ มาตรา ๒๘ บัญญัติให้ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน และมีบทเฉพาะกาล
ที่ต้องแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติแห่งกฎหมายหรือบัญญัติกฎหมายขึ้นใหม่เพื่อให้ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน
ภายในเวลาสองปี มีการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เพื่อให้ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน
โดยพระราชบัญญัติให้ใช้บทบัญญัติบรรพ ๕ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ที่ได้ตรวจชำระใหม่
พ.ศ. ๒๕๑๙ บัญญัติให้ยกเลิกบทบัญญัติบรรพ ๕ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่ใช้บังคับอยู่เดิม
และให้ใช้บทบัญญัติบรรพ ๕ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ที่ได้ตรวจชำระใหม่แทน
มีบทบัญญัติเพิ่มเติมให้ภริยาสิทธิเรียกค่าทดแทนจากหญิงอื่นที่แสดงตนโดยเปิดเผยเพื่อแสดงว่า
ตนมีความสัมพันธ์กับสามีในทำนองชู้สาวได้ อย่างไรก็ตาม ปัญหาการเลือกปฏิบัติหรือความไม่เสมอภาค
ระหว่างชายและหญิงยังคงเกิดขึ้นในสังคมอย่างแพร่หลาย องค์การสหประชาชาติจึงมีมติเห็นชอบอนุสัญญา
ว่าด้วยการขจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรีในทุกรูปแบบ (Convention on the Elimination of All Forms
of Discrimination against Women หรือ CEDAW) เพื่อคุ้มครองสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐาน
ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ และสิทธิของสตรี รัฐภาคีมีพันธกรณีต้องขจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรี
รวมทั้งการสร้าง ความเท่าเทียมระหว่างบุรุษและสตรีในด้านต่าง ๆ เช่น การเมือง เศรษฐกิจ สังคม
วัฒนธรรม พลเมือง การจ้างงาน การป้องกันการใช้ความรุนแรงกับสตรี และความเท่าเทียมกัน
ทางกฎหมาย เป็นต้น ประเทศไทยเข้าเป็นภาคีอนุสัญญาดังกล่าว และแก้ไขกฎหมายภายในประเทศ
ให้สอดคล้องกับอนุสัญญา สำหรับกฎหมายว่าด้วยครอบครัวมีการเปลี่ยนแปลงไปตามวิวัฒนาการทางสังคม
ที่มีการรับรองหลักความเสมอภาคระหว่างชายและหญิง มีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติแห่งประมวล

กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เพื่อขจัดการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม หรือความไม่เสมอภาคในด้านต่าง ๆ ซึ่งพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ ๑๖) พ.ศ. ๒๕๕๐ แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา ๑๕๒๓ วรรคหนึ่ง เพื่อให้ภริยาหรือสามีมีสิทธิได้รับค่าทดแทนจากผู้ซึ่งได้รับการอุปการะเลี้ยงดูหรือยกย่อง หรือผู้ซึ่งเป็นเหตุแห่งการหย่าได้

สำหรับประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๕๒๓ บัญญัติหลักการเกี่ยวกับการเรียกค่าทดแทนไว้สองกรณี กรณีที่หนึ่ง สิทธิในการเรียกค่าทดแทนตามมาตรา ๑๕๒๓ วรรคหนึ่ง เป็นการเรียกค่าทดแทนจากสามีหรือภริยาที่มีพฤติกรรมอันเป็นเหตุแห่งการหย่าตามมาตรา ๑๕๑๖ (๑) กล่าวคือ หากสามีหรือภริยาอุปการะเลี้ยงดูหรือยกย่องผู้อื่นฉนั้นภริยาหรือสามี เป็นขู้หรือมีขู้หรือร่วมประเวณีกับผู้อื่นเป็นอาจฉน คู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งมีสิทธิเรียกค่าทดแทนจากฝ่ายที่มีพฤติกรรมเช่นนั้น และเรียกค่าทดแทนจากบุคคลภายนอกผู้ซึ่งได้รับการอุปการะเลี้ยงดูหรือยกย่อง หรือผู้ซึ่งเป็นเหตุแห่งการหย่าได้ กรณีที่สอง สิทธิในการเรียกค่าทดแทนตามมาตรา ๑๕๒๓ วรรคสอง เป็นการเรียกค่าทดแทนจากบุคคลภายนอกที่เข้ามามีความสัมพันธ์ฉนั้นขู้สาวกับคู่สมรสของตน สามีมีสิทธิเรียกค่าทดแทนจากผู้ซึ่งลวงเกินภริยาไปในทำนองขู้สาว และภริยา มีสิทธิเรียกค่าทดแทนจากหญิงอื่นที่แสดงตนโดยเปิดเผยเพื่อแสดงว่าตนมีความสัมพันธ์กับสามีในทำนองขู้สาวได้ เมื่อพิจารณาเงื่อนไขการเรียกค่าทดแทนของสามีและภริยาตามมาตรา ๑๕๒๓ วรรคสอง เห็นได้ว่า บทบัญญัติดังกล่าวรับรองสิทธิเรียกค่าทดแทนระหว่างสามีและภริยาไว้แตกต่างกันสองประการ กล่าวคือ ประการที่หนึ่ง กรณีสามีเรียกค่าทดแทน บทบัญญัติมาตรา ๑๕๒๓ วรรคสอง ใช้คำว่า “ผู้ซึ่ง” ลวงเกินภริยาไปในทำนองขู้สาว ฉนั้นผู้ใดก็ตามที่ลวงเกินภริยาไปในทำนองขู้สาวไม่ว่าเป็นชายหรือหญิง หรือแม้แต่ผู้ที่ไม่สามารถกำหนดว่าตนเองเป็นชายหรือหญิงเพียงเพศใดเพศหนึ่ง ซึ่งมีชื่อเรียกตามเพศสภาพและฉตลักษณะต่าง ๆ ฉนั้นสามีมีสิทธิเรียกค่าทดแทนจากบุคคลดังกล่าวได้ แต่ในกรณีที่ภริยาเป็นผู้เรียกค่าทดแทน หากภริยาจะใช้สิทธิเรียกค่าทดแทนจากบุคคลอื่นที่เข้ามามีความสัมพันธ์ฉนั้นขู้สาวกับสามีของตน บทบัญญัติดังกล่าวจำกัดให้เรียกค่าทดแทนได้เฉพาะ “หญิง” ในที่นี้ย่อมหมายความว่าถึง “เพศหญิง” เท่านั้น มีผลให้ภริยาไม่สามารถเรียกค่าทดแทนจากบุคคลที่เป็นเพศชายหรือบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศอื่นที่เข้ามามีความสัมพันธ์ฉนั้นขู้สาวกับสามีของตน การบัญญัติกฎหมายเช่นนี้ ย่อมทำให้ไม่สอดคล้องกับสภาพทางสังคมปัจจุบันที่ประกอบไปด้วยบุคคลที่มีความแตกต่างและความหลากหลายทางเพศ

รวมถึงมีรสนิยมทางเพศที่ไม่จำกัดเฉพาะความเป็นชายหรือหญิงเท่านั้น ประการที่สอง เงื่อนไขการกระทำของบุคคลอันเป็นเหตุให้สามีหรือภริยาเรียกค่าทดแทน กรณีสามีเป็นผู้เรียกค่าทดแทน สามีมีภาระการพิสูจน์เพียงว่ามีบุคคลอื่นเข้ามามีความสัมพันธ์ทำนองชู้สาวกับภริยาของตน ไม่ว่าจะภริยาจะสมัครใจยินยอมหรือไม่ แต่กรณีภริยาเป็นผู้เรียกค่าทดแทน ภริยาต้องนำพยานหลักฐานมาสืบให้ปรากฏต่อศาลอย่างแจ่มชัดว่าหญิงอื่นสมัครใจมีความสัมพันธ์ฉันทชู้สาวกับสามีของตน อีกทั้งยังมีภาระในการพิสูจน์ว่าหญิงนั้นแสดงตนโดยเปิดเผยว่ามีความสัมพันธ์ฉันทชู้สาวกับสามี ภริยาจึงจะมีสิทธิเรียกค่าทดแทนจากหญิงนั้นได้ การกำหนดเงื่อนไขดังกล่าวทำให้ภริยาไม่สามารถเรียกค่าทดแทนจากหญิงอื่นที่ลึกลับมีความสัมพันธ์ฉันทชู้สาวกับสามีโดยไม่เปิดเผย ซึ่งปกติแล้วการมีความสัมพันธ์ฉันทชู้สาวมักเป็นการกระทำที่ไม่เปิดเผยต่อสังคม แม้หญิงอื่นจะละเมิดสิทธิในครอบครัวของภริยา แต่หากภริยาไม่สามารถพิสูจน์ให้ศาลเห็น หรือหญิงนั้นไม่ได้แสดงตนโดยเปิดเผยว่าตนมีความสัมพันธ์กับสามีในทำนองชู้สาว ภริยาไม่อาจเรียกค่าทดแทนจากหญิงอื่นนั้น แตกต่างกับกรณีชายอื่นล่วงเกินภริยาในทำนองชู้สาว แม้จะกระทำโดยปกปิดซ่อนเร้น ไม่เปิดเผยต่อสังคม สามีมีสิทธิเรียกค่าทดแทนจากชายอื่นได้ เมื่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ บัญญัติรับรองให้ชายและหญิงเสมอกันในกฎหมาย มีสิทธิและเสรีภาพและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน การเลือกปฏิบัติต่อบุคคลเพราะเหตุความแตกต่างในเรื่องเพศจะกระทำมิได้ ดังนั้น สามีและภริยาต้องต้องมีสิทธิและหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยครอบครัวอย่างเท่าเทียมกัน เป็นไปตามความมุ่งหมายของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยครอบครัวที่มุ่งคุ้มครองความสัมพันธ์ระหว่างสามีภริยามิให้มีผู้ใดมาละเมิดสิทธิในครอบครัวอันเป็นสถาบันพื้นฐานของสังคม การที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๕๒๓ วรรคสอง บัญญัติสิทธิในการเรียกค่าทดแทนของสามีและภริยาไว้แตกต่างกัน จึงเป็นบทบัญญัติที่ให้ความคุ้มครองทางกฎหมายระหว่างสามีและภริยาไม่เท่าเทียมกัน ส่งผลให้ชายและหญิงมีสิทธิไม่เท่าเทียมกัน เป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลด้วยเหตุความแตกต่างในเรื่องเพศ ขัดต่อหลักความเสมอภาค และขัดต่อหลักการไม่เลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคล ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ วรรคหนึ่ง วรรคสอง และวรรคสาม

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงวินิจฉัยว่า ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๕๒๓ วรรคสอง ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ วรรคหนึ่ง วรรคสอง และวรรคสาม และกำหนดค่าบังคับให้คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญมีผลเมื่อพ้นสามร้อยหกสิบวัน นับแต่วันที่ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัย

นายนครินทร์ เมฆไตรรัตน์

ประธานศาลรัฐธรรมนูญ

นายปัญญา อุดชาชน
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายอุดม สิทธิวิรัชธรรม
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายวิรุฬห์ แสงเทียน
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายจิรนิติ หะวานนท์
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายนภดล เทพพิทักษ์
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายบรรจงศักดิ์ วงศ์ปราชญ์
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายอุดม รัฐอมฤต
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

นายสุเมธ รอยกุลเจริญ
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ