

## บทที่ 6

### การวิเคราะห์เปรียบเทียบมั่งรายศาสตร์กับประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

กฎหมายครอบครัว บรรพ 5 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยหลักปรัชญาทางกฎหมายตั้งอยู่บนฐานของ ความยุติธรรม (Justice) ความเท่าเทียมความเสมอภาค (Equality) สิทธิ (Rights) เสรีภาพ (Freedom) ที่จะไม่มีการแบ่งเรื่องของชนชั้น เพศ ชาติพันธุ์ แต่นั่นก็เป็นเพียงหลักการทางปรัชญาเท่านั้นเพราะการปฏิรูปกฎหมายของไทยได้ทำโดยการทิ้งกฎหมายตรา 3 ดวง แล้วยกชุดของกฎหมายต่างประเทศมาทั้งหมด แสดงว่ารากฐานของกฎหมายของไทยไม่ได้ถูกสร้างมารากรากฐานทางวัฒนธรรมจารีตแบบ “ไทย” ซึ่งความเป็นไทยก็คือสิ่งที่เป็นการประกอบสร้างทางสังคมที่ใช้อำนาจทางการเมืองรวบรวมเอาหัวเมืองต่าง ๆ เข้ามาประกอบเป็นรัฐไทย ส่วนผสมที่แตกต่างหลากหลายนี้ถูกนำมารวมกันแล้วใช้กฎหมายที่มีลักษณะมองทุกอย่างเป็นหนึ่งในเดียวหมด

รากฐานของการเปลี่ยนแปลงกฎหมายไทยมาจากการเกรงภัยจากคุกคามอาณานิคมแต่ในขณะเดียวกันรัฐไทยก็ประกอบสร้างมาจากการล่าอาณานิคมภูมิภาค ภาคเหนือ ภาคอีสาน ภาคใต้ ล้วนถูกดึงเข้ามาเป็นส่วนประกอบของรัฐไทย เพื่อป้องกันและรักษาอำนาจในการปกครอง ดังนั้นภาคเหนือ อีสาน ใต้ จึงเป็นเพียงอาณานิคมที่ถูกสร้างให้มีความเป็นชนชาติเดียวกัน ไม่ว่าจะเป็นเรื่องของภาษา ที่ทุกภูมิภาคของไทยต่างต้องใช้ภาษาของเจ้าอาณานิคมก็คือภาษาไทยกลางเป็นมาตรฐานวัฒนธรรมจารีตประเพณีในแต่ละสังคมที่มีความแตกต่างล้วนถูกลบทำลายและถูกทำให้ลืมนั่นยังนำวัฒนธรรมบางอย่างที่ใกล้เคียงกันมาผสมผสาน สร้างเพื่อสร้างความเป็นหนึ่งเดียวทางวัฒนธรรม ซึ่งทั้งหมดนี้เป็นความสัมพันธ์เชิงอำนาจที่มีความทับซ้อนกันหลายระดับ และความสัมพันธ์เชิงอำนาจทางการเมือง ที่เกิดขึ้นในอดีตไม่ได้จบลงไปเสียทีเดียว ในแง่มุมทางกฎหมายรัฐไทยที่ลอกแบบกฎหมายมาจากต่างชาติ ซึ่งมีนัยของการยอมรับความเป็นอาณานิคมอย่างกลาย ๆ การที่รัฐไทยต้อง ปฏิรูปกฎหมายและ รับกฎหมายจากต่างชาติมาใช้ในสังคมไทย ทำให้ปรัชญาของหลักกฎหมายของไทยที่ใช้อยู่ทุกวันนี้ เป็นสิ่งที่ไม่สอดคล้องกับสังคมเพราะในทางปฏิบัติ ทูตทางสังคมวัฒนธรรม “ไทย” ไม่เคยมีหลักปรัชญา ที่เกี่ยวกับหลัก สิทธิเสรีภาพ ความเสมอภาค ความเท่าเทียมกันในทางเพศ ฯลฯ ปัญหาที่ว่านี้มีใช่ อยู่เฉพาะแต่ในตัวกฎหมายเท่านั้น แต่อยู่ในกระบวนการยุติธรรมทั้งหมด เพราะกระบวนการยุติธรรมใน ทางปฏิบัติกลายเป็นความสัมพันธ์เชิงอำนาจที่ฝ่ายหนึ่งอยู่สูงกว่าและเอาเปรียบ

อีกฝ่ายหนึ่ง มีหลาย ๆ กรณีที่ทำให้สังคมต้องตื่นตะลึงกับกระบวนการยุติธรรมที่คนในสังคมเข้าใจว่า “ยุติธรรม” อาทิ กรณีของ อาจารย์มหาวิทยาลัยแห่งหนึ่ง ซึ่งมีพฤติการณ์ศึกษาระดับปริญญาเอกที่เข้ามา เมีย แล้วชดใช้ความผิด ด้วยการสอนหนังสือ 50 กว่าชั่วโมง หรือแม้แต่การสร้างเว็บไซต์ (Web Site) ขายซีดีไป ถ้าจับตัวเจ้าของเว็บไซต์ (Web Site) ได้ทุกรายจะไม่มีใครติดคุก เพราะกระบวนการยุติธรรม มองว่าผู้สร้างเว็บ ไปก็เป็นเหมือนกับคนขายหนังสือไป ถูกจับครั้งแรกหรือครั้งต่อ ๆ ไปก็รอลงอาญา 6 เดือนและปรับ 2,000 บาท<sup>1</sup>

ด้วยทุนทางสังคมที่ไม่แน่นอนในหลักการทางกฎหมายเรื่องของ สิทธิเสรีภาพ ความเท่าเทียมกันทางสังคมและทั้งหมดนี้ยังทับซ้อนไปด้วยอคติทางเพศ ซึ่งที่กล่าวมาทั้งหมดนี้ไม่ได้หมายความว่า ผู้ศึกษาต้องการเรียกร้องให้กลับไปหาหลักการของอำนาจแบบเดิม แต่การวิพากษ์นี้เป็นการเรียกร้องเพื่อกลับไปตั้งคำถามของหลักประชาธิปไตย ตลอดจนหลักปรัชญาทางกฎหมาย ที่ยังคงเปี่ยมไปด้วยความสัมพันธ์เชิงอำนาจที่มีผู้มีส่วนได้ส่วนเสีย ใครได้ใครเสีย แล้วจะอย่างไรที่จะลดทอนปัญหาเหล่านี้ ดังนั้นการศึกษาครั้งนี้ก็คือการตั้งคำถาม การตั้งคำถามในพื้นที่ของกฎหมายนี้ก็เพื่อที่จะก่อให้เกิดการตื่นตัวและตระหนักถึงเครื่องมือหรืออาวุธใหม่ ซึ่งก็คือเรื่องของ ความยุติธรรม สิทธิเสรีภาพและความเท่าเทียมกันทางเพศ

การวิเคราะห์ กฎหมายครอบครัวในกฎหมายมั่งรายศาสตร์ และประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ซึ่งที่มาของกฎหมายทั้ง 2 ฉบับมีความแตกต่างกันมาก ในส่วนของกฎหมายมั่งรายศาสตร์ เป็นกฎหมายจารีตที่มีการบัญญัติข้อกฎหมายมาจากวิถีปฏิบัติของคนในสังคมแล้วนำกรณีที่เกิดขึ้นมาออกเป็นกฎหมาย และผู้ที่มีอำนาจในการตรากฎหมายก็คือกษัตริย์ และคำตัดสินของกษัตริย์หรือผู้มีอำนาจในสังคม ซึ่งจะกลายเป็นมาตรฐานของการสร้างความยุติธรรม ดังนั้นรากฐานหรือหลักปรัชญาของกฎหมายมั่งรายศาสตร์ก็มาจากอำนาจของผู้เป็นใหญ่ในอาณาจักร ที่ผสมเข้ากับหลักธรรมของพุทธศาสนา

กฎหมายครอบครัวในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย มีฐานมาจากความยุติธรรม (Justice) ความเท่าเทียมความเสมอภาค (Equality) สิทธิ (Rights) เสรีภาพ (Freedom) แต่กฎหมายมั่งรายศาสตร์ อาศัยหลักของอำนาจของผู้ปกครองและหลักธรรมทางพุทธศาสนา ด้วยการตระหนักในความแตกต่างของที่มาของกฎหมายทั้ง 2 ฉบับนี้ ซึ่งสมมุติฐานที่ผู้ศึกษาได้ตั้งไว้ในตอนต้นคือ ภายใต้ความแตกต่างของข้อกฎหมาย บริบท เวลา แต่มีสิ่งหนึ่งที่เหมือนกันคือกฎหมายทั้ง 2 ฉบับ ดำรงอยู่ภายใต้สังคมแบบปิตาธิปไตย (Patriarchy) ภายใต้สังคมแบบนี้จึงเกิดความสัมพันธ์เชิงอำนาจ ขึ้นมาในหลาย ๆ มิติ และที่สำคัญคือความสัมพันธ์เชิงอำนาจระหว่างหญิงชาย ซึ่งผู้ศึกษาเชื่อ

---

<sup>1</sup> “เว็บไปไทย? ไม่สูญพันธุ์ทำางเงินดีโทษก็เบา”, ไทยรัฐ, 23 กุมภาพันธ์ 2547, หน้า 5.

ว่า ความสัมพันธ์เชิงอำนาจนี้ยังคงดำรงอยู่อย่างยาวนานจนถึงปัจจุบัน การวิเคราะห์กฎหมายทั้ง 2 ฉบับเป็นไปเพื่อตอบสนองหรือย้าให้สังคมเห็นว่าไม่ว่าบริบทสังคมจะเปลี่ยนเวลาจะเปลี่ยนแต่อำนาจแบบชายเป็นใหญ่เน้นไม่เคยเปลี่ยนอย่างมีนัยสำคัญ ดังนั้นสิ่งที่ผู้ศึกษาต้องการคือการวิเคราะห์ในที่นี้ก็คือ ภายใต้กฎหมายครอบครัวทั้ง 2 ฉบับนี้ ผู้หญิงได้รับผลกระทบอย่างไรจากความสัมพันธ์เชิงอำนาจชายเป็นใหญ่

แนวคิดที่ผู้ศึกษาได้นำมาใช้ในการวิเคราะห์คือแนวคิดสตรีนิยม (Feminism) เพราะที่ผ่านมางานศึกษาในเชิงวิชาการละเลยและไม่ให้ความสำคัญกับผู้หญิง งานศึกษาทั่วไปของผู้หญิงจึงเป็นเพียงส่วนเติมเต็มในงานศึกษาเท่านั้น นั่นแสดงว่าภาพของประชากรครึ่งโลกได้ขาดหายไป

แม้ว่าสำนักความคิดสตรีนิยมจะมีแนวคิดที่แตกต่างหลากหลายแต่ก็มีแนวคิดร่วมกันว่าผู้หญิงคือเพศที่ถูกกดขี่และเอารัดเอาเปรียบในหลายๆพื้นที่และในหลายๆ มิติทางสังคมโดยในงานศึกษานี้ผู้ศึกษาได้ใช้แนวคิดสตรีนิยมสายเสรีนิยม (Liberal Feminism) และสตรีนิยมสายถึงรากเหง้า (Radical Feminism) ซึ่งแนวคิดสตรีนิยมสายเสรีนิยมได้ให้ความสำคัญกับความเท่าเทียมกันของมนุษย์ โดยเฉพาะในทางกฎหมายนักสตรีนิยมของกลุ่มนี้เรียกร้องการปฏิบัติต่อหญิงชายอย่างเท่าเทียมกัน นักสตรีนิยมแนวเสรีนิยมนำเสนอว่าโดยธรรมชาติแล้วผู้หญิงมีตัวตนเป็นอิสระจากผู้ชาย และมีสิทธิขั้นพื้นฐานและผลประโยชน์เดียวกับผู้ชาย แต่พวกเขาอยู่ในโครงสร้างที่ปฏิเสธสิทธิทั้งหลายในฐานะเป็นพลเมืองเช่นเดียวกับที่ผู้ชายได้รับ สิทธิที่เรียกร้องประกอบด้วยสิทธิที่จะมีชีวิตอยู่ สิทธิในการแสวงหาความสุข<sup>1</sup> นักสตรีนิยมในแนวนี้ เรียกร้องให้ผู้หญิงมีโอกาสที่เท่าเทียมในการแข่งขันภายในระบบสังคมที่เป็นอยู่โดยเฉพาะในพื้นที่สาธารณะ และต้องให้ความสำคัญต่อการเปลี่ยนแปลงทางกฎหมาย ทางการเมือง เพื่อสิทธิของปัจเจกบุคคลในการแข่งขันในตลาดสาธารณะ เพราะถ้าผู้หญิงมีโอกาสที่เท่าเทียมทั้งในพื้นที่ส่วนตัวและพื้นที่สาธารณะแล้ว ผู้หญิงจะมีโอกาส สิทธิ เสรีภาพเท่ากับผู้ชาย การต่อสู้หลักของสตรีนิยมสายนี้คือการต่อสู้ผ่านทางการแก้ไขกฎหมาย

สตรีนิยมสายถึงรากเหง้า (Radical Feminism) แนวคิดนี้มีฐานความเชื่อหรือรากฐานของทฤษฎีที่ว่าผู้หญิงถูกกดขี่เพราะเป็นผู้หญิงโดยผู้ชาย การกดขี่ผู้หญิงคือพื้นฐานของการกดขี่ทุกรูปแบบ ซึ่งผู้หญิงเป็นคนกลุ่มแรกในประวัติศาสตร์ที่ถูกกดขี่ สตรีนิยมสายนี้มองว่าผลของโครงสร้างปิตาธิปไตย (Patriarchy) ซึ่งก็คือการครอบงำของเพศชายที่ไม่ได้หมายถึงการครอบงำในแง่ของปัจเจกหรือกลุ่มผู้ชายเหนือผู้หญิง แต่มันเป็น โครงสร้างของการครอบงำ ทางหนึ่งที่จะคิดถึงแนวคิดของโครงสร้างการครอบงำนี้อีกคือระบบการให้คุณค่าของลำดับขั้นสูงต่ำที่ฝังอยู่ในสังคม ซึ่งก็หมายถึง

---

<sup>1</sup> วิชา สมสวัสดิ์, ผู้หญิงกับกฎหมาย, หน้า 13.

การให้ค่าแก่สิ่งที่เกี่ยวข้องกับผู้ชายและความเป็นชายมากกว่าสิ่งที่เกี่ยวข้องกับผู้หญิงและความเป็นหญิง<sup>1</sup>

Kate Millet นักสตรีนิยมสายถึงรากเหง้าที่มีชื่อเสียงคนหนึ่งกล่าวในหนังสือ “Sexual Politics” (1971) Millet เสนอว่า การเมืองหมายถึงความสัมพันธ์ของโครงสร้างอำนาจ การที่คนกลุ่มหนึ่งถูกควบคุมจากคนอีกกลุ่มหนึ่ง การเมืองเรื่องเพศ (Sexual Politics) ก็คือการที่ผู้ชายมีอำนาจเหนือผู้หญิงและสามารถควบคุมผู้หญิงให้อยู่ภายใต้ความต้องการของผู้ชาย ทุกๆเส้นทางของอำนาจภายในสังคมอยู่ในมือของผู้ชายทั้งหมดอย่างสมบูรณ์ และนั่นคือระบบชายเป็นใหญ่ (Patriarchy) การยอมรับของสังคมต่อความสัมพันธ์ทางเพศที่เหลื่อมล้ำทางอำนาจเช่นนี้เกิดขึ้นผ่านทางกระบวนการขัดเกลาทางสังคมของทั้ง 2 เพศ ไปสู่การเมืองแบบชายเป็นใหญ่ในส่วนที่เกี่ยวกับบุคลิกลักษณะบทบาทและสถานภาพ ความมีอำนาจสูงสุดของผู้ชาย ถึงที่สุดแล้ว ไม่ได้อยู่ที่ความแข็งแรงทางสรีระ แต่อยู่ที่ การยอมรับระบบค่านิยม ความแตกต่างระหว่างเพศที่เข้าใจกัน มีรากฐานมาจากวัฒนธรรมมากกว่าชีวภาพ วัฒนธรรมดังกล่าวคือวัฒนธรรมของระบบชายเป็นใหญ่ เพราะฉะนั้นสิ่งที่ Millet เสนอก็คือ ต้นเหตุของการกดขี่ผู้หญิงอยู่ที่ระบบชายเป็นใหญ่<sup>2</sup>

สตรีนิยมสายถึงรากเหง้านี้ได้ทำการท้าทายกับสังคมกระแสหลักว่า ความเป็นหญิงเป็นชายเป็นสิ่งประกอบสร้างทางสังคมทั้งสิ้น ดังนั้นสิ่งที่นักสตรีนิยมสายนี้ทำก็คือการทำลายบทบาทระหว่างเพศ ซึ่งเป็นสิ่งที่สังคมประกอบสร้าง ยิ่งไปกว่านั้นนักสตรีนิยมแนวนี้ยังชี้ให้เห็นว่าเรื่องความสัมพันธ์ทางเพศหรือประเวณี (Sexuality) ก็เป็นสิ่งประกอบสร้างทางสังคมแบบชายเป็นใหญ่ที่ผู้ชายเป็นผู้กำหนดประเวณีของผู้หญิง ผ่านทางขนบธรรมเนียมประเพณี กฎหมาย ฯลฯ และสำหรับนักสตรีนิยมยุคปัจจุบันบางกลุ่มให้ความสำคัญกับการสร้างอำนาจ/ความรู้ ผ่านทางการสร้างวาทกรรมว่าด้วยประเวณีนั่นเอง

### การเปรียบเทียบความสัมพันธ์เชิงอำนาจหญิงชายในมิติเรื่องประเวณี จากกฎหมายมังรายศาสตร์ และกฎหมายครอบครัว บรรพ 5

จากการศึกษาวิเคราะห์ความสัมพันธ์เชิงอำนาจในมิติเรื่องประเวณีจากกฎหมายมังรายศาสตร์ และกฎหมายครอบครัว บรรพ 5 พบว่าข้อกฎหมายจากกฎหมายทั้ง 2 ฉบับไม่อาจที่จะนำมาเทียบเคียงกันได้แบบหมวดต่อหมวด และมีบางหมวดของกฎหมายทั้ง 2 ฉบับที่ผู้ศึกษาไม่ได้นำมาเปรียบเทียบ

<sup>1</sup>Zalewski. Marysia, *Feminism after Postmodernism*, Op.cit. p. 11-12.

<sup>2</sup> Kate Millet, อ้างใน วารุณี ภูริสินสิทธิ, สตรีนิยม : ขบวนการและแนวคิดทางสังคมแห่งศตวรรษที่ 20, หน้า 90-91.

กันเพราะเนื้อหาของข้อกฎหมายทั้ง 2 ฉบับที่เหลือไม่อาจจะนำมาเทียบเคียงกันได้ ซึ่งส่วนของกฎหมายที่ผู้ศึกษาไม่ได้นำมาเปรียบเทียบกันนั้นก็ปรากฏอยู่ในเนื้อหาของบทที่ 4 และ บทที่ 5

มโนทัศน์เรื่องประเพณีที่ใช้ในการศึกษานี้มีความหมายกว้างครอบคลุมความสัมพันธ์ระหว่างหญิงชายหลายเรื่องและหลายขั้นตอน ตั้งแต่เรื่องความรัก การเกี่ยวพาราสี การหมั้นหมาย การแต่งงาน การอยู่กินฉันสามีภรรยา การหย่าร้าง เหตุหย่า การมีชู้ การสืบสายสกุล และมรดก เป็นต้น และในบทนี้ผู้ศึกษาขอสรุปวิเคราะห์ความสัมพันธ์อำนาจหญิงชาย และนำเสนอเปรียบเทียบกฎหมายทั้ง 2 ฉบับ โดยจัดแบ่งกลุ่มความสัมพันธ์ของกฎหมายทั้ง 2 ฉบับออกเป็น 3 กลุ่ม คือ

1. ความสัมพันธ์ก่อนการแต่งงาน กฎหมายที่จะนำมาเปรียบเทียบกันคือ กฎหมายลักษณะหมั้นของมั่งรายศาสตร์ และกฎหมายการหมั้นของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 กฎหมายครอบครัว

2. ความสัมพันธ์ของกลุ่มสมรส กฎหมายที่จะนำมาเปรียบเทียบกันคือกฎหมายลักษณะเมียของมั่งรายศาสตร์ เปรียบเทียบกับ เงื่อนไขแห่งการสมรสและความสัมพันธ์ระหว่างสามีภริยาในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 กฎหมายครอบครัว

3. ปัญหาที่เกิดขึ้นในกลุ่มสมรส กฎหมายที่จะนำมาเปรียบเทียบกันคือกฎหมาย ลักษณะมิถาจาร ลักษณะชู้ และลักษณะหย่าของมั่งรายศาสตร์ เปรียบเทียบกับ ความเป็นโมฆะของการสมรส และการสิ้นสุดแห่งการสมรส ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 กฎหมายครอบครัว

## 1. การเปรียบเทียบกฎหมาย เรื่องความสัมพันธ์ก่อนการแต่งงาน

การเปรียบเทียบความสัมพันธ์ก่อนการแต่งงาน เป็นการเปรียบเทียบกฎหมาย ลักษณะหมั้นของมั่งรายศาสตร์ กับการหมั้นของกฎหมายครอบครัว บรรพ 5

### มั่งรายศาสตร์ : กฎหมายลักษณะหมั้น

กฎหมายลักษณะหมั้นในมั่งรายศาสตร์มีอยู่ 2 ข้อคือ

1. การกำหนดระยะเวลาหมั้นถ้าเป็นผู้มีบรรดาศักดิ์สูงระยะเวลาที่จะสั้นและเพิ่มระยะเวลาขึ้นตามบรรดาศักดิ์ที่ลดต่ำลง

2. การล้มเลิกสัญญาหมั้น พ่อแม่หญิงต้องมีส่วนรับรู้ในการหมั้น และถ้าลูกสาวหนีไปหลังจากหมั้นแล้วพ่อแม่ต้องชดใช้เงินให้กับฝ่ายชาย

การกำหนดระยะเวลาหมั้นหมายถึงถือได้ว่าเป็นจุดเด่นข้อหนึ่งของกฎหมายมั่งรายเพราะแสดงถึงเจตจำนงของฝ่ายชายที่ต้องการจะแต่งงานกับฝ่ายหญิงจริง ๆ การกำหนดระยะเวลาที่

แตกต่างกันว่าถ้ามีบรรดาศักดิ์สูงเวลาที่ถูกบังคับให้แต่งงานก็จะสั้นไปด้วย อาจจะเป็นเพราะว่าการมีบรรดาศักดิ์สูงแสดงว่าเป็นคนที่มีฐานะทางเศรษฐกิจดีการเตรียมตัวเพื่อจะจัดงานแต่งงานน่าจะทำได้รวดเร็ว

การล้มเลิกสัญญาหมั้น ได้สะท้อนให้เห็นถึงการหมั้นของลูกสาวเป็นเรื่องสำคัญของคนรอบครัวที่ทุกคนจะต้องมีส่วนร่วมรับผิดชอบ ซึ่งถ้าหากว่าลูกสาวหนีไปหลังการหมั้นภาระที่จะต้องชดใช้จะไปตกอยู่กับพ่อแม่ถ้าเกิดลูกสาวไม่พอใจก็คือการหนี ซึ่งก็เปรียบเสมือนการตัดขาดจากครอบครัวเพราะพ่อแม่จะต้องเดือดร้อนและตัวผู้หญิงเองก็ต้องถูกประณาม ซึ่งอาจจะเป็นไปได้ว่าถ้าลูกสาวไม่ยอมแต่งงานฝ่ายพ่อแม่ก็ต้องการรักษาหน้าและเกียรติของตนเอง ทางหนึ่งที่จะป้องกันลูกสาวหนีก็คือการขัง

ในเรื่องของหมั้นก็เป็นประเด็นที่สำคัญในกฎหมายมั่งรายศาสตร์ เพราะว่าของหมั้นเป็นสิ่งที่ผู้ชายใช้แลกเปลี่ยน/หลักประกันในการเป็นกรรมสิทธิ์ในตัวผู้หญิง ของหมั้นเป็นสัญลักษณ์ (Symbol) ที่สำคัญในกระบวนการหมั้นหรือแต่งงาน สำหรับกฎหมายล้านนาของหมั้นอาจจะเป็นสิ่งของทั่วไปที่ไม่มีค่าเป็นตัวเงินหรือเป็นทรัพย์สินมีค่าก็ได้ ของหมั้นในกฎหมายมั่งรายศาสตร์มิใช่เพียงรูปแบบของการซื้อผู้หญิงจากพ่อแม่เท่านั้น เพราะว่าถ้าเกิดกรณีหย่าร้างกันขึ้นมาโดยที่เป็นการผิดของฝ่ายหญิงของหมั้นที่ได้จากฝ่ายชายแต่แรกนั้นจะต้องคืนให้กับฝ่ายชาย ดังนั้นแสดงให้เห็นว่า หากการหมั้นและการแต่งงานหมายถึงการ “ขาย” ให้กับฝ่ายชายเงื่อนไขข้อนี้ชี้ให้เห็นว่า การลงทุนของฝ่ายชายไม่สูญเปล่าสามารถเรียกคืนได้ ถ้าสามารถพิสูจน์ได้ว่าการหย่าร้างนั้นเกิดจากความผิดของฝ่ายหญิง

ทัศนคติของนักสตรีนิยมในประเด็นเรื่องการหมั้น ก็คือการผลักดันให้ผู้หญิงก้าวเข้าไปสู่กระบวนการกคชี่ทางเพศอย่างเต็มรูปแบบ ลูกสาวเป็นเพียงสมบัติของครอบครัวที่จะต้องควบคุมและจัดการประเวณีให้อยู่ในร่องในรอย การแต่งงานอย่างเป็นทางการทำให้พ่อแม่ไม่เสียหายถ้าแต่งงานกับคนมีบรรดาศักดิ์สูงยังเป็นการเชิดชูเกียรติของวงศ์ตระกูล ถ้าลูกสาวออกนอกกริตนอกกรอยในเรื่องเพศ ก็จะมีผลกระทบต่อครอบครัวมากในฐานะที่อบรมสั่งสอนลูกได้ไม่ดี ลูกสาวในฐานะผู้สืบสายสกุลจึงต้องอยู่ในกรอบเรื่องประเวณีอย่างเข้มงวด โดยกระบวนการก่อนที่จะมีการหมั้นก็ต้องมีการเกี่ยวพาราสีซึ่งทั้งหมดนี้ก็จะอยู่ในการดูแลของพ่อแม่ฝ่ายหญิง ดังนั้นกรอบเรื่องเพศยิ่งเข้มงวดมากเท่าไรก็เท่ากับว่าผู้หญิงขาดสิทธิเสรีภาพมากขึ้นเท่านั้นและยังจะต่อเนื่องไปถึงว่าการนั้นคือ การสขบยอมต่ออำนาจของผู้ชาย เพราะผู้หญิงจำต้องอยู่ในกรอบที่แน่นในเรื่องประเวณี แล้วคำถามต่อไปคือใครจะได้ผลประโยชน์จากการควบคุมนั้นซึ่งก็คือผู้ชายที่จะมั่นใจได้ว่าผู้หญิงของเขา จะต้องเป็นผู้หญิงบริสุทธิ์และสามเฒ่าที่ว่าจะเป็นเจ้าของประเวณีของผู้หญิงแต่เพียงผู้เดียว เพื่อที่ผู้ชายจะได้มั่นใจว่าลูกที่เกิดจากเมียคือสายเลือดของเขา นอกจากนี้สามียังต้องการให้ผู้หญิงอยู่

ในกรอบประเพณีที่ขอบรรทัดตลอดชีวิตอีกด้วยซึ่งเป็นเรื่องที่โยงกับของหมั้นที่ฝ่ายชายเคยให้ไว้ เพราะถ้ามีการหย่ากันโดยที่ผู้หญิงเป็นผิดหรือแม่แต่ไม่มีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งผิด ของหมั้นหรือสินสอดที่ผู้ชายได้ให้ไว้กับฝ่ายหญิง ฝ่ายหญิงจะต้องคืนของหมั้นนั้นให้กับฝ่ายชาย ของหมั้นจึงเป็นทรัพย์สินที่ฝากไว้กับฝ่ายหญิงเท่านั้น

### กฎหมายครอบครัว บรรพ 5 : การหมั้น

หัวข้อหลักสำคัญการหมั้นในกฎหมายครอบครัวบรรพ 5 คือไม่มีกำหนดถึงระยะเวลาในการหมั้นไว้และไม่ยินยอมให้ฝ่ายหญิงเป็นฝ่ายหมั้นฝ่ายชาย ในเรื่องของสัญญาหมั้นก็ ต้องมีสินสอดที่เป็นทรัพย์สินที่ฝ่ายชายโอนให้กับฝ่ายหญิงและฝ่ายชายยังมีสิทธิที่จะเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนจากชายอื่นที่ร่วมประเวณีหรือพยายามข่มขืนหญิงคู่หมั้นของตนเองได้อีกด้วย

การที่กฎหมายไม่ได้กำหนดระยะเวลาหมั้นหมายที่แน่นอนไว้เท่ากับว่าเป็นการกันทำ ผู้หญิงคนนั้นจากชายอื่น และสินสอดก็กลายเป็นของที่รับรองการดีตราของหญิงซึ่งก็คือรูปแบบของการซื้อขายผู้หญิงโดยผ่านสินสอด ในเรื่องของการเรียกค่าสินไหมทดแทนสิทธิของผู้ชายในเจ้าของ ประเวณีต่อหญิงคู่หมั้นกลายเป็นเรื่องที่ถูกกฎหมายให้ความสำคัญ โดยไม่ได้คำนึงถึงความรู้สึกของผู้หญิง การให้สิทธิผู้ชายเรียกค่าเสียหายจากชายอื่นในทัศนะของกฎหมายคือการปกป้องชื่อเสียงเกียรติยศของตนเองนอกจากนั้นผู้ชายยังมีสิทธิที่จะบอกเลิกสัญญาหมั้นได้อีกด้วย เหล่านี้สะท้อนให้เห็นว่าผู้หญิงเสมือนสินค้า การถูกล่วงละเมิดก็เสมือนสินค้าที่มีตำหนิที่เจ้าของจะทิ้งหรือเรียกร้องการชดใช้ก็ได้โดยที่หญิงในฐานะผู้ถูกกระทำไม่มีสิทธิที่จะเรียกร้องอะไรจากใครได้

ทัศนะของนักสตรีนิยมในประเด็นเรื่องการหมั้นต่อกฎหมายการหมั้น ก็คือผู้หญิงเป็นเพียง ส่วนประกอบหนึ่งในชีวิตครอบครัวของผู้ชาย ผู้หญิงคือผู้ที่มาตอบสนองความเป็นชายให้สมบูรณ์ ในเรื่องทางเพศ เพราะเมื่อผู้ชายเข้าสู่วัยเจริญพันธุ์ผู้ชายก็ต้องไปซื้อผู้หญิงด้วย “สินสอด” เพื่อมา ผสมพันธุ์และให้ผู้หญิงทำหน้าที่แม่พันธุ์ด้วยการมีลูกเพื่อสืบตระกูลให้กับสามี กระบวนการทั้งหมดนี้ ผู้ชายล้วนเป็นคนกำหนดและเลือกสรร นับตั้งแต่เลือกสรรว่าจะเอาผู้หญิงคนไหนมาเป็นผู้รับใช้ตนเอง ถ้าต้องการผู้หญิงที่มี “คุณภาพดี” ก็ต้องใช้เงินเพื่อเป็น “สินสอด” ในอัตราที่สูง การเกี่ยวพาราตี การ หมั้น การแต่งงาน การมีลูก ฯลฯ ในกระบวนการของเรื่องทางเพศนี้ล้วนแต่เป็นสิ่งประกอบสร้างทาง สังคมที่ให้ผู้หญิงติดอยู่ในกรอบของการเป็นลูกสาวที่ดี เมียที่ดี แม่ที่ดี ความดีทั้งหมดนี้ไม่ได้มีเหตุผล เพราะตัวผู้หญิงทำดี แต่อยู่ที่ว่าสังคมมองอย่างไรถึงจะเรียกว่าเป็นผู้หญิงที่ดี อาทิ ภรรยาอมรับว่า ยาบ้าของสามีที่อยู่ในบ้านเป็นของตนเอง คือการยอมติดคุกแทนสามีเพราะคิดว่าสามีเป็นหัวหน้า ครอบครัวที่จะดูแลลูกได้ดีกว่าตน สังคมอาจจะมองว่าหญิงไม่ดีที่ไม่ตักเตือนสามีที่ค้ายาบ้า หรืออา

จะมองว่าหญิงนั้น โง่ที่รับผิดชอบสามี แต่สามียอมมองว่าภรรยาเป็นคนที่ยอมติดคุกแทนตนเอง  
กรณีเช่นนี้

สะท้อนให้เห็นว่า ผู้หญิงถูกยึดติดกับกรอบของโครงสร้างแห่งการกดขี่ภายใต้มายาคติของความเป็น  
เมีย

เป็นแม่ที่ดี ซึ่งก็คือการยอมเสียสละเพื่อสามีเพื่อลูก

ประเด็นเรื่องสินสอดแม้จะดูไม่ใช่เรื่องใหญ่โตอะไรในสังคม แต่สินสอดเป็นสิ่งที่  
ทำลายความเป็นตัวตนของผู้หญิงไปอย่างหมดสิ้น หลาย ๆ กรณีในสังคมที่สินสอดเป็นเสมือนอาวุธ  
ร้ายที่บังคับให้ผู้หญิงต้องแต่งงานกับคนที่ตนเองไม่ได้อยากใช้ชีวิตอยู่ด้วย นั้นหมายความว่าผู้หญิง  
ต้องทนทุกข์กับการใช้ชีวิตมากกว่าครึ่งชีวิตกับคนที่ตนเองไม่ได้ชอบ ซึ่งการจำยอมลักษณะนี้อาจจะ  
มีหลายเหตุผลแต่ประเด็นสำคัญคือเรื่องสินสอด เพราะสินสอดคือทรัพย์สินที่ฝ่ายชายให้กับพ่อแม่  
ของฝ่ายหญิง ซึ่งทรัพย์สินนั้นจึงเป็นเสมือนสัญญาซื้อขายสิทธิในตัวผู้หญิงรวมทั้งสิทธิในการเป็น  
เจ้าของประเวณีกับผู้หญิงด้วย ซึ่งลูกสาวจำต้องแสดงความกตัญญูต่อพ่อแม่เพราะความเป็นลูกสาว  
ถูกคาดหวังจากสังคมให้เป็นคนดีดูแลพ่อแม่ ในสังคมล้านนาที่จะเห็นได้ชัดว่าผู้ชายต้องไปอยู่  
เรือนฝ่ายหญิงเพื่อที่ลูกสาวจะได้ดูแลพ่อแม่ไปตลอดชีวิต โดยเฉพาะลูกสาวคนเล็ก

นอกจากนี้กฎหมายยังให้สิทธิแก่ชายคู่หมั้นที่จะถอนหมั้น ในกรณีที่ฝ่ายหญิงถูกชายอื่น  
ข่มขืนหรือพยายามข่มขืน และถ้าชายคู่หมั้นบอกเลิกสัญญาหมั้นฝ่ายชายก็ยังมีสิทธิที่จะเรียกร้อง  
ความเสียหายจากชายอื่นที่พยายามหรือข่มขืนหญิงคู่หมั้นของตน

### สรุปการเปรียบเทียบกฎหมาย เรื่องความสัมพันธ์ก่อนแต่งงาน

ประเด็นเรื่องการหมั้นจากกฎหมายทั้ง 2 ฉบับสิ่งที่ตรงกันก็คือพ่อแม่เป็นเจ้าของเนื้อตัว  
ร่างกายรวมถึงจิตวิญญาณของลูกสาวซึ่งจะโยกไปถึงสิทธิเสรีภาพของลูกสาวจากอดีตไม่ได้เป็น  
เรื่องสำคัญสำหรับครอบครัว นอกจากนี้กรอบเรื่องประเวณีที่เข้มงวดเป็นสิ่งที่อยู่คู่กับความเป็น  
ลูกผู้หญิงเสมอมา ในสังคมปัจจุบันแม้ว่าจะมีข่าวรวมถึงเรื่องราวของการมีเพศสัมพันธ์ก่อนวัยอันควร  
ของวัยรุ่น แต่นั่นก็ไม่ได้หมายความว่ากรอบควบคุมเรื่องประเวณีจะเป็นสิ่งที่คลายตัวลงไป เพราะว่า  
ยุคสมัยเปลี่ยนไปเด็กผู้หญิงมีโอกาใช้เวลานอกบ้านมากกว่าในบ้าน แสดงถึงโอกาสที่จะทำให้ผู้หญิง  
ถูกผู้ชายดึงไปจากกรอบประเวณีที่ขอบธรรมที่ง่ายขึ้น ที่กล่าวเช่นนี้ก็เพราะว่าความเป็นจริงในสังคม  
ผู้หญิง ถูกละเมิดทางเพศจากผู้ชายอยู่ตลอดเวลา บนรถเมล์ ห้องน้ำ ฯลฯ หรือการกระทำใน  
ลักษณะต่าง ๆ แต่ไม่ว่าผู้หญิงจะถูกละเมิดอย่างไรหรือจะผ่านการมีเพศสัมพันธ์มาแล้วกี่ครั้งแต่  
ผู้หญิงจะบอกกับพ่อแม่ไม่ได้ ที่กล่าวมาข้างต้นเพื่อสื่อให้เห็นว่าความเป็นพลวัตรของกรอบเรื่อง

ประเวณีของผู้หญิงไม่ได้เปลี่ยนแปลง และพลวัตในเรื่องประเวณีของผู้ชายก็ไม่ได้เปลี่ยน เช่นเดียวกัน แต่ระดับของ เสรีภาพทางเพศหรือพื้นที่ของการแสดงออกทางเพศของผู้ชาย ลุกกล้าเข้าไปในกรอบประเวณีของผู้หญิงมากขึ้นและผลลัพธ์ที่เกิดขึ้นส่งผลให้ผู้หญิงตกอยู่ในที่นั่งลำบากในทุก ๆ ด้าน

จากการเปรียบเทียบกฎหมายทั้ง 2 ฉบับในหมวดของการหมั้นจะพบว่ากฎหมายมังรายศาสตร์มีบทบัญญัติที่ดีกว่าคือเรื่องของการกำหนดระยะเวลาหมั้นหมั้นที่แน่นอน ซึ่งการกำหนดระยะเวลาหมั้นหมั้นที่แน่นอนนี้จะทำให้การหมั้นไม่ใช่การกันทำชายอื่น และจะทำให้ผู้หญิงมีหลักประกันที่มั่นคงยิ่งขึ้นว่าคู่หมั้นของตนจะมาแต่งงานจริง ๆ ดังนั้นควรจะมีการแก้ไขกฎหมายครอบครัว บรรพ 5 ว่าการหมั้นต้องให้ฝ่ายหญิงและฝ่ายชายทำหนังสือสัญญากำหนดระยะเวลาหมั้นเอาไว้ ว่าทั้งคู่ตกลงใจที่จะแต่งงานกันภายในระยะเวลาตามแต่จะตกลงกัน โดยหนังสือสัญญาที่กำหนดระยะเวลาหมั้นนี้เป็นทางเลือกของกฎหมายที่ทั้งคู่ตกลงกันว่าจะทำหนังสือสัญญานี้หรือไม่ ก็คือทำได้ไม่ทำก็ได้ และให้หนังสือสัญญานี้มีผลทางกฎหมายที่ไม่ได้เป็นไปเพื่อบังคับฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดให้แต่งงาน แต่เป็นไปเพื่อฟ้องร้องต่อศาลให้ยกเลิกสัญญาหมั้น

## 2. การเปรียบเทียบกฎหมาย เรื่องความสัมพันธ์ของคู่สมรส

การเปรียบเทียบความสัมพันธ์ของคู่สมรส เป็นการเปรียบเทียบกฎหมายลักษณะเมียของมังรายศาสตร์ เปรียบเทียบกับเงื่อนไขแห่งการสมรสและความสัมพันธ์ระหว่างสามีภริยาของกฎหมายครอบครัว บรรพ 5

### มังรายศาสตร์ : กฎหมายลักษณะเมีย

กฎหมายลักษณะเมียได้จัดผู้หญิงออกเป็น 2 กลุ่มคือ

1. ผู้หญิงมีสามี 12 ลักษณะ
2. ผู้หญิงโสด 8 ลักษณะ

ข้อกฎหมายมังรายศาสตร์ การแบ่งจำพวกของผู้หญิงเป็นไปเพื่อที่คนในสังคมจะรู้ว่าใครเป็นคนปกป้องคุ้มครองผู้หญิงเหล่านี้ ผู้หญิงมีสามี 12 ลักษณะก็คือการให้ความหมายว่าการเป็นคู่เป็นเมียแบบไหนที่กฎหมายรองรับ ซึ่งหมั้นการแต่งงานก็เป็น 1 ใน 12 ของกฎหมายในหมวดนี้และอีก 11 ข้อ ก็เป็นลักษณะของการเป็นคู่เป็นเมียโดยที่ไม่ได้มีการแต่งงาน ถ้ามีชายใดล่วงละเมิดทางเพศกับหญิงในกลุ่มนี้ก็จะมีความผิดโดยการปรับเงิน

ผู้หญิงโสด 8 ลักษณะเป็นการจัดผู้หญิงที่ยังไม่มีสามี โดยการจัดประเภทของผู้หญิงว่า ผู้หญิงโสดจะต้องมีใครให้คุ้มครองบ้าง ถ้ามีใครมาละเมิดทางเพศกับผู้หญิงกลุ่มนี้ก็จะมีความผิดปรับเงินแต่จะน้อยกว่าผู้หญิงกลุ่มแรก

การจัดผู้หญิงออกเป็นประเภทเช่นนี้แสดงว่าในสังคมล้านนาเห็นว่าผู้หญิงเป็นผู้ที่ต้องได้รับการคุ้มครองและผู้หญิงต้องมีเจ้าของ แล้วปัญหาจะเกิดขึ้นกับกรณีของผู้หญิงที่ไม่มีญาติหรือไม่ได้จัดอยู่ในลักษณะของผู้หญิง 20 ลักษณะนี้ และเรื่องที่สำคัญอีกประการหนึ่งคือการไม่จัดลำดับของผู้หญิง ในเรื่องอายุ

ทัศนคติของสตรีนิยมมองว่า การจัดแบ่งผู้หญิงผู้หญิงออกเป็นกลุ่มๆ เช่นนี้เป็นการจัดกลุ่มเพื่อรักษาผลประโยชน์ของผู้ชาย เพราะว่าผู้หญิงเหล่านี้มีเจ้าของหมด การที่จะละเมิดผู้หญิงเหล่านี้ได้ต้องผ่านการแต่งงานหรือกระบวนการที่ได้รับการยอมรับจากสังคมว่าชายหญิงคู่นี้จะอยู่กินกันเป็นคู่เป็นเมีย ผลประโยชน์หนึ่งที่ผู้ชายหรือผู้ปกครองจะได้รับก็คือเงินที่สามารถเรียกจากชายผู้ที่มีมาละเมิดหญิงที่ตัวเองปกครองหรือครอบครองอยู่ ซึ่งเงื่อนไขของกฎหมายในหวนนี้เห็นได้ชัดว่า ประเพณีของผู้หญิงเป็นเรื่องที่สำคัญมาก ๆ ทั้งๆ ที่การคุ้มครองผู้หญิงไม่ได้มีแต่เฉพาะเรื่องทางเพศอย่างเดียวแต่ทัศนคติของกฎหมายมองว่าความเป็นผู้หญิงเป็นสิ่งที่ผูกติดกับเรื่องประเพณี ดังนั้นความเป็นผู้หญิงจึงไม่มีอะไรที่มีคุณค่าไปกว่าการได้ร่วมเพศกับเธอ จึงไม่ใช่เรื่องแปลกที่เพศสัมพันธ์ (Sex) ของผู้หญิงจะมีมูลค่าและเป็นสิ่งที่ซื้อขายจากพ่อแม่หรือแมงดาได้และเพศสัมพันธ์ของผู้หญิงจะมีคุณค่าหรือไม่ก็ขึ้นอยู่กับอัตตลักษณ์ (Identity) ของผู้หญิงด้วยไม่ว่าจะเป็น ความขาว รูปร่างดี อายุ น้อย ความบริสุทธิ์ ดังนั้นจากการสนับสนุนด้วยวัฒนธรรมทางเพศแบบผู้ชายที่เปิดโอกาสให้ผู้ชายสำส่อน และด้วยความสำส่อนของผู้ชายจึงทำให้ราคาของเพศสัมพันธ์ในผู้ชายไม่ได้มีค่ามากเหมือนผู้หญิงหรืออาจจะไม่มีค่าเลยในสังคมไม่ว่ายุคไหน แต่นั่นไม่ใช่เรื่องสำคัญเพราะว่าผู้ชายเป็นฝ่ายพอใจที่จะเป็นฝ่ายเลือกมากกว่าจะเป็นฝ่ายถูกเลือก

การที่ผู้ชายไปล่วงละเมิดกับหญิงที่มีตัวแล้วเสียค่าปรับในจำนวนที่สูงกว่าหญิงโสด นอกจากจะเป็นการแสดงความเป็นเจ้าของร่างกายของผู้หญิงโดยสามีแล้ว การตัดสินใจโทษชายผู้ที่มีมาล่วงละเมิดด้วยเงินเท่ากับว่าประเพณีของผู้หญิงเป็นสิ่งมีมูลค่าซึ่งต้องชดใช้ด้วยเงินเท่านั้นถึงจะชดเชยกับสิ่งที่สามีเสียไปได้แน่นอนว่ากฎหมายไม่ได้สนใจผู้หญิงในฐานะที่ผู้หญิงเป็นผู้เสียหายอยู่แล้ว สามีต่างหากที่ เป็นผู้เสียหาย

**กฎหมายครอบครัว บรรพ 5 : เงื่อนไขแห่งการสมรส**

เงื่อนไขของการสมรสกฎหมายได้กำหนดไว้ 8 หัวข้อ สรุปก็คือต้องมีอายุที่เหมาะสม การสมรสต้องไม่เป็นบุคคลที่มีสายเลือดเดียวกัน ห้ามสมรสซ้อน หญิงชายต้องยินยอมที่จะสมรสกัน ถ้าเป็นหญิงฝ่ายต้องรอ 310 วันจึงจะสมรสใหม่ได้ และสมรสได้ระหว่างหญิงกับชายเท่านั้น

การกำหนดอายุของกลุ่มสมรสคือ 17 ปีหรือต่ำกว่านั้นต้องได้รับคำยินยอมจากผู้ปกครอง ถ้ามีการฉีกสมรสซ้อนการสมรสครั้งหลังไม่มีผลตามกฎหมายและคู่สมรสจะต้องยินยอมที่จะสมรสกัน

เงื่อนไขทั้งหมดนี้จำกัดอยู่ในการสมรสระหว่างหญิงชายเท่านั้นเพศเดียวกันไม่อาจจดทะเบียนรับรองการสมรสตามกฎหมายได้ การสมรสซ้อนก็เป็นปัญหาเหมือนกัน ที่เป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องได้ไม่ยาก ที่ว่าการอำเภอควรจะเป็นโอกาสให้ผู้ที่ต้องการจะสมรสเช็คข้อมูลเรื่องการสมรสได้โดยใช้ระบบออนไลน์ (On Line) ว่าชายหรือหญิงที่ตนต้องการจะแต่งงานด้วยเคยจดทะเบียนสมรสที่ไหนแล้วหรือยัง แต่ไม่เคยมีนโยบายในเรื่องนี้เพราะนโยบายของนายก ฯ ทักษิณ ชินวัตร เน้นแต่เรื่องผลประโยชน์ที่เป็นตัวเลข ไม่มีนโยบายที่ใส่ใจต่อจุดเริ่มของสถาบันครอบครัวและนโยบายที่ใส่ใจต่อผู้หญิง

กฎหมายในหมวดนี้จะเห็นได้ว่าล้าสมัยมาก ๆ ทำให้หญิงฝ่ายต้องรอ 310 วันหรือให้มีใบรับรองแพทย์ว่ามีที่ตั้งท้อง หรือมีคำสั่งศาลถึงจะจดทะเบียนสมรสได้ ด้วยเทคโนโลยีสมัยใหม่ ชุดตรวจการตั้งครรภ์ตามร้านสะดวกซื้อก็มีความแม่นยำสูงมาก

ในทัศนะของนักสตรีนิยมต่อเงื่อนไขของการสมรส ในเรื่องของการให้หญิงฝ่ายรอ 310 วันถึงจะสมรสใหม่ได้ซึ่งเรื่องนี้เป็นภาระละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างมาก การแต่งงานมีเรื่องของอารมณ์ความรู้สึกและเป็นความสมัครใจของกลุ่มสมรส ถ้าหญิงฝ่ายตั้งท้องแล้วลูกในท้องเป็นลูกของสามีเก่าถ้าเขาต้องการจะแต่งงานกันกฎหมายไม่มีสิทธิที่จะไปห้ามสิทธิเสรีภาพของเขา แล้วถ้ามีความจำที่จะต้องแต่งงานก็จะคงต้องทำแท้งเพื่อให้ได้สิทธิซึ่งการแต่งงาน กฎหมายข้อนี้ควรจะเข้าถึงความพึงพอใจของกลุ่มสมรสเป็นสำคัญแต่โดยเงื่อนไขสำคัญที่มีข้อกำหนดแบบนี้ขึ้นมาเพื่อพิทักษ์รักษาผลประโยชน์ของผู้ชายเป็นหลัก การที่หญิงฝ่ายต้องรอถึง 310 วันก็เพื่อความมั่นใจกับผู้ชายที่เป็นสามีเก่าและชายคนใหม่ที่จะมาสมรสกับหญิงคนนั้น ว่าถ้าผู้หญิงท้องเด็กในท้องสืบสายโลหิตมาจากชายคนเก่า ชายคนใหม่ก็ควรจะไปหาผู้หญิงคนอื่นหรือบังคับให้หญิงทำแท้ง ซึ่งโดยหลักของกฎหมายข้อนี้ก็เกินไปเพื่อผู้ชาย

การที่หน่วยงานของรัฐไม่ให้สิทธิต่อคู่สมรสโดยเฉพาะผู้หญิงที่จะเป็นฝ่ายได้รับผลกระทบทางสังคมมากในการที่จะตรวจสอบชายที่ตนจะสมรสด้วยว่าเคยจดทะเบียนสมรสที่ไหนมาแล้วบ้าง เป็นการละเมิดเสรีภาพในการตรวจสอบข้อมูลข่าวสารซึ่งเรื่องนี้ไม่ได้เป็นความลับและจะเป็นประโยชน์อย่างมากต่อผู้หญิง เพราะผู้หญิงไทยที่ต้องอยู่ในกรอบประเพณีที่ชอบธรรม การแต่งงาน

เป็นเรื่องสำคัญที่เป็นการตัดสินใจครั้งสำคัญในชีวิต การเปิดโอกาสให้มีการตรวจสอบหรือการบังคับให้ต้องมีการตรวจสอบจะส่งให้ผู้หญิงได้ข้อมูลสำหรับการตัดสินใจครั้งสำคัญ

ประเด็นเรื่องการสมรสในเพศเดียวกันก็เป็นประเด็นการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่สำคัญที่กฎหมายรัตนอนความเป็นมนุษย์เพราะสังคมหรือรัฐมีทัศนคติว่าการแต่งงานควรเป็นการแต่งงานเป็นไปเพื่อการสืบลูกสืบหลาน แต่สังคมหรือรัฐไม่มองว่าการแต่งงานเป็นเรื่องของอารมณ์ความรู้สึก และสังคมไม่กล้ายอมรับอย่างเต็มที่ว่าการแต่งงานเป็นสิ่งที่ตอบสนองความต้องการทางเพศของมนุษย์ผู้ชายด้วย ดังนั้นการแต่งงานในเพศเดียวกันจึงเป็นสิ่งที่ไม่สมควรอันที่จริงการแต่งงานในเพศเดียวกันมันก็ไม่ได้ทำให้ใครเดือนร้อนหรือเสียหาย ประเด็นที่สำคัญคือกฎหมายมองว่ามนุษย์มีแค่เพศหญิงกับเพศชายซึ่งไม่ใช่ภาพของสังคมทั้งหมด เพราะเพศก็เป็นเพียงสิ่งสร้างทางสังคมเท่านั้น

#### กฎหมายครอบครัว บรรพ 5 : ความสัมพันธ์ระหว่างสามีภรรยา

ประเด็นสำคัญของกฎหมายในหมวดนี้เป็นเรื่องของความสัมพันธ์ของคู่สามีภรรยา ซึ่งต้องอุปการะเลี้ยงดูกันตามความสามารถของแต่ละฝ่าย และถ้าคู่สามีภรรยาอยู่ด้วยกันแล้วอาจจะทำให้เกิดความไม่ปลอดภัยอาจจะขอคำสั่งศาลให้แยกกันอยู่โดยที่ศาลอาจจะสั่งให้ใครคนใดคนหนึ่งต้องจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูอีกฝ่าย

ความสัมพันธ์ที่คู่สามีภรรยาต้องอุปการะเลี้ยงดูกันนั้นเป็นหลักมนุษยธรรมที่ในเมื่อคู่หญิงชายได้สมรสกันแล้วก็ต้องดูแลช่วยเหลือคู่สมรสของตนตลอดไป การดูแลนั้นจะยกเลิกก็ต่อเมื่อคู่สมรสนั้นหย่ากันหรือมีคำสั่งจากศาลให้หย่ากัน

กฎหมายข้อนี้เป็นกฎหมายที่รองรับระบบการสมรสแบบผัวเดียวเมียเดียว เพราะการกำหนดให้คู่สมรสเลี้ยงดูกันตลอดไป สะท้อนให้เห็นว่ากฎหมายมองคนแบบปัจเจกนิยมโดยไม่ได้เอารากฐานทางสังคมวัฒนธรรมมาเชื่อมโยงให้เห็นความสัมพันธ์ของคนในครอบครัว เพราะครอบครัวในชนบทต่างจากสังคมเมือง และครอบครัวไม่ได้หมายถึงแค่ พ่อ แม่ ลูก แต่ครอบครัวในชนบทส่วนใหญ่ในสังคมไทยประกอบไปด้วยคนกลุ่มใหญ่ที่บ้านหลังหนึ่งมีคนอยู่ด้วยกันหลายคน

ในทัศนคติของนักสตรีนิยม ข้อกฎหมายนี้อาศัยหลักของมนุษยธรรมที่ไม่ยุติธรรมต่อผู้หญิงและกฎหมายในข้อนี้โยนภาระมาให้ผู้หญิงต้องแบกรับหน้าที่หลายอย่าง เพราะในความสัมพันธ์ของคู่สมรสในสังคมไทยมักจะให้ผู้หญิงไปอยู่กับครอบครัวของฝ่ายชาย เพราะฉะนั้นผู้หญิงไม่เพียงแต่จะต้องดูแลสามีเท่านั้นผู้หญิงยังจะต้องดูแลครอบครัวของสามีอีกด้วย

ความสัมพันธ์ระหว่างสามีภรรยาที่ทั้ง 2 ฝ่ายจะต้องอุปการะเลี้ยงดูซึ่งกันและกัน กฎหมายข้อนี้ดูเหมือนว่าจะยุติธรรม แต่ถ้าพิจารณากันให้ลึกซึ้งถึงโครงสร้างทางสังคมนับแต่

กระบวนการสร้างเด็กผู้หญิงและเด็กผู้ชายให้แตกต่างกันส่งผลถึงสิทธิและโอกาสในการเข้าถึงทางการศึกษาและการเลือกสาขาวิชาที่เรียน โอกาสในการมีความก้าวหน้าในอาชีพการงานของผู้ชายจะสูงกว่าผู้หญิง ดังนั้นสถานะทางเศรษฐกิจของกลุ่มสตรีจะมีความแตกต่างกัน และถ้าผู้หญิงต้องหรือต้องเลี้ยงดูรวมไปถึงต้องทำงานบ้านทำให้ความสามารถในการทำงานหรือทุ่มเทให้กับงานมีน้อยลงเพราะผู้หญิงมีงานและภาระที่มากขึ้น ประเด็นเรื่องงานบ้านก็เป็นเรื่องที่สำคัญ เพราะงานบ้านยังถูกมองว่าเป็นงานที่ไม่มีคุณค่าทางเศรษฐกิจ ทั้ง ๆ ที่ถ้าจะจ้างคนสวน คนทำงานบ้านมาทำหน้าที่นี้แทนภรรยา ก็จะเป็นจำนวนเงินไม่น้อยในแต่ละเดือน<sup>1</sup> การโยนภาระงานบ้านมาให้ผู้หญิงเป็นเรื่องที่สอดคล้องกับเงื่อนไขทางวัฒนธรรมที่ทำให้ผู้หญิงต้องติดกับความเป็นเมียและความเป็นแม่ ซึ่งทั้งหมดนี้เป็นกระบวนการกล่อมเกลายของปีศาจไปโดยเพื่อที่จะกดขี่ทางเพศและขูดรีดแรงงานจากผู้หญิง ดังนั้นเพศหญิงในสังคมแบบชายเป็นใหญ่ ผู้หญิงจึงเป็นเพียงผู้รับใช้ผู้ชาย

### สรุปการเปรียบเทียบกฎหมาย เรื่องความสัมพันธ์ของกลุ่มสตรี

การเปรียบเทียบกฎหมายลักษณะเมีย ในมังรายศาสตร์ เงื่อนไขแห่งสมรส และความสัมพันธ์ระหว่างสามีภรรยาในกฎหมายครอบครัวบรรพ 5 ไม่พบข้อกฎหมายของกฎหมายลักษณะเมียที่จะ นำมาเป็นฐานเพื่อการเปลี่ยนแปลงข้อกฎหมายครอบครัว บรรพ 5 ได้ แต่จากการวิเคราะห์ก็พบว่า เงื่อนไขแห่งการสมรส ในกฎหมายครอบครัวบรรพ 5 น่าจะมีการเปลี่ยนแปลงใน 2 ข้อใหญ่ ๆ คือ

1. ควรจะแก้กฎหมายเพื่อให้คนเพศเดียวกันแต่งงานกันได้ เพราะการแต่งงานเป็นเรื่องของอารมณ์ความรู้สึกที่กฎหมายควรจะเข้าถึง และเพื่อให้เป็นไปตามสิทธิเสมอภาคของมนุษย์
2. ปัญหาที่เกิดจากการสมรสซ้อน รัฐควรเข้าไปร่วมแก้ไขปัญหาโดยการให้ผู้ที่สมรสกันได้ตรวจสอบว่าคู่สมรสของตนเคยจดทะเบียนสมรสมาแล้วหรือไม่ และคู่สมรสเป็นผู้ต้องหาที่หลบหนีคดีความมาหรือไม่

การวิเคราะห์เปรียบเทียบ กฎหมายลักษณะเมีย กับกฎหมายความสัมพันธ์ระหว่างสามีภรรยาในกฎหมายครอบครัวบรรพ 5 ก็ไม่พบข้อกฎหมายลักษณะเมียที่จะนำมาให้เป็นฐานในการแก้ไขกฎหมายครอบครัว บรรพ 5 ได้ แต่กฎหมายทั้ง 2 ฉบับมีข้อบกพร่องเหมือนกันคือข้อบัญญัติของกฎหมายกว้างเกินไป และเป็นการใช้แบบเหมารวม กฎหมายลักษณะเมียเป็นการจัดผู้หญิง

<sup>1</sup> วิจารณ์ สมสวัสดิ์, กฎหมายครอบครัว, หน้า 66.

ออกเป็นแก่ผู้หญิงมีผิวและผู้หญิงไม่มีผิว ประเด็นสำคัญคือการไม่ได้คำนึงถึงความแตกต่างทางสังคม วัฒนธรรม ในเรื่องของชาติพันธุ์ และอายุ ฐานะชนชั้นของผู้หญิง

กฎหมายความสัมพันธ์ระหว่างสามีภรรยา ก็ให้ความหมายที่คลุมเครือในการที่จะตีความว่า “สามีภรรยาต้องอยู่กินด้วยกันฉันสามีภรรยา”<sup>1</sup> หมายถึงอะไร ต้องร่วมประเวณีกันหรือไม่ถึงจะเรียกได้ว่าเป็นสามีภรรยา และอีกประเด็นหนึ่งคือ “สามีภรรยาต้องช่วยเหลืออุปการะเลี้ยงดูกันตามความสามารถของตน” ซึ่งประเด็นนี้จะไปถึงภาระหน้าที่การแบ่งงานกันตามลักษณะประจำเพศที่ผู้หญิงจะต้องรับภาระมากกว่า ดังนั้นความคลุมเครือของกฎหมายนี้จะส่งผลเสียต่อผู้หญิง เนื่องจากถ้ามีคดีความกันศาลจะใช้ดุลยพินิจในการตัดสิน และดุลยพินิจของศาลก็จะอิงตามสังคมวัฒนธรรมที่เป็น โครงสร้างสังคมแบบผู้ชาย ดังนั้นผู้หญิงจะเป็นฝ่ายเสียเปรียบจากกระบวนการยุติธรรม

### 3. การเปรียบเทียบกฎหมาย เรื่องปัญหาที่เกิดขึ้นในคู่สมรส

การเปรียบเทียบปัญหาที่เกิดขึ้นในคู่สมรส เป็นการเปรียบเทียบกฎหมาย ลักษณะมิฉาจาร ลักษณะชู้ และลักษณะหย่าของมั่งรายศาสตร์ เปรียบเทียบกับ ความเป็นโมฆะของการสมรส และการสิ้นสุดแห่งการสมรส ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 กฎหมายครอบครัว

#### มั่งรายศาสตร์ : กฎหมายลักษณะมิฉาจาร

กฎหมายลักษณะมิฉาจารเป็นกฎหมายที่กำหนดความผิดในกรณีที่ผู้ชายไปล่วงละเมิดทางเพศต่อผู้หญิงซึ่งข้อกฎหมายสามารถแบ่งได้เป็น 3 กลุ่มคือ

1. การมีชู้กับหญิงมีสามี 12 ลักษณะถือว่าเป็นความผิดถ้ามีการล่วงละเมิดทางเพศ แต่ยังไม่ถึงเพศสัมพันธ์กันก็ถือว่ามีความผิดเพียงครั้งเดียว
2. การล่วงละเมิดทางเพศกับหญิง 20 ลักษณะมีโทษที่จะต้องเสียค่าปรับ
3. การลงโทษหญิงที่ได้ร่วมประเวณีกับสัตว์

การล่วงละเมิดต่อผู้หญิงกฎหมายมั่งรายศาสตร์จะดูที่เจตนาของผู้กระทำเป็นหลักเพราะในบางกรณีการที่ผู้ชายจับเสื้อผ้าของผู้หญิงก็ถือเป็นความผิด ซึ่งถ้าผู้ชายไปล่วงละเมิดทางเพศกับหญิงมีสามีจะต้องเสียค่าปรับในราคาที่สูงถ้าเทียบกับการล่วงละเมิดทางเพศกับหญิงที่ไม่มีสามี ซึ่งมีอัตราค่าปรับแตกต่างกันครั้งหนึ่ง

<sup>1</sup> ดู มาตรา 1461

กฎหมายลักษณะมิฆาจารเสมือนเป็นมาตรการในการห้ามปรามผู้ชายที่จะไป  
ล่วงละเมิดผู้หญิงในลักษณะต่าง ๆ แสดงว่าสังคมล้านนาต้องการจะจัดให้ผู้ชายอยู่ในกรอบของ  
ศีลธรรมเรื่องเพศเหมือนกัน และกฎหมายในหมวดนี้ก็สะท้อนให้เห็นว่าผู้ชายในสังคมมีลักษณะ  
ล่าสอนทางเพศ นอกจากกฎหมายที่มีลักษณะปรามผู้ชายในเรื่องเพศแล้ว ข้อกฎหมายของพม่าที่  
แทรกเข้ามายังมีบทลงโทษทางกายที่โหดร้ายสำหรับผู้หญิงมาก ไม่ว่าจะเป็นการตัดหู โคนผม ตัดนม  
ซึ่งทั้งหมดนี้เป็นบทลงโทษที่ทำลายอัตลักษณ์ความเป็นผู้หญิง และกฎหมายยังถือว่ากรณีที่ผู้หญิงมีผิว  
แล้วไปมีเพศสัมพันธ์กับสัตว์เป็นความผิดเพราะผู้หญิงนอกใจผิว ซึ่งในที่นี่ไม่มีกรบอกบทลงโทษ  
เอาไว้แต่น่าจะมีบทลงโทษเช่นเดียวกับกรณีที่หญิงมีชู้ ซึ่งในความเป็นจริงการตัดสินคดีแบบนี้  
ผู้หญิง อาจจะได้รับกรลงโทษที่หนักมากในฐานะเป็นผู้หญิงที่มักมากในกาม และกระทำเรื่องที่น่า  
อับอายมาก ในบริบทของสังคมยุคนั้น

ในทัศนะของนักสตรีนิยม กฎหมายในหมวดนี้จะแสดงถึงมาตรฐานทางเพศที่แตกต่างกัน  
ระหว่างหญิงกับชาย ประเด็นที่น่าสนใจอย่างหนึ่งคือการลงโทษหญิงที่มีความสัมพันธ์ทางเพศกับสัตว์  
กฎหมายข้อนี้สะท้อนให้เห็นถึงการที่ผู้หญิงต้องเก็บกอดอารมณ์ทางเพศ แสดงว่าสังคมคาดหวังว่า  
ผู้หญิงต้องไม่มีอารมณ์ความรู้สึกทางเพศเพราะว่าสังคมไม่เคยสอนเรื่องเพศให้กับผู้หญิงไม่มีช่องทาง  
หรือพื้นที่ในสังคมสอนเรื่องเพศให้กับผู้หญิงยกเว้นสามีจะเป็นคนสอนให้ และผู้หญิงต้องไม่แสดงออก  
ถึงความต้องการทางเพศ กฎหมายยังให้ทัศนะว่าการที่ผู้หญิงมีความสัมพันธ์ทางเพศกับสัตว์เป็น  
ความผิดเพราะว่านอกใจผิว หมายความว่าไม่เคยเกิดกรณีที่ผู้หญิงโสดไปมีเพศสัมพันธ์กับสัตว์  
ซึ่งเป็นเรื่องธรรมดาอยู่แล้ว โดยเฉพาะผู้หญิงโสดที่จะต้องรักษาคุณธรรมในเรื่องประเวณีอย่าง  
เคร่งครัด แม้ว่าผู้หญิงโสดจะรับรู้หรือเรียนรู้เรื่องของการมีเพศสัมพันธ์จากครอบครัวของตัวเอง  
การเรียนรู้นี้เป็นไปโดยที่การเป็นครอบครัวใหญ่ที่จะต้องอยู่ในบ้านหลังเดียวกันอาจจะมีบ้างที่  
ผู้หญิงโสดจะรู้ จะเห็นพฤติกรรมทางเพศของคนในบ้าน โดยบังเอิญแต่ก็ไม่ใช่เป็นเรื่องที่ผู้หญิงจะพูด  
หรือถามใครได้ เพราะว่าสังคมไม่ได้กำหนดไว้แล้วว่าผู้หญิงไม่ได้เป็นเจ้าของประเวณีของตัวเอง  
หมายความว่าประเวณีของผู้หญิงไม่ใช่สิ่งที่ตอบสนองอารมณ์ความต้องการทางเพศของผู้หญิง แต่  
ประเวณีเป็นภารกิจของหรือเป็นหน้าที่ผู้หญิงเพื่อตอบสนองความต้องการของผู้ชายเท่านั้น และผู้ชาย  
ก็มองว่า นอกจากผู้หญิงต้องตอบสนองอารมณ์ความต้องการทางเพศของตนผู้หญิงมีหน้าที่ ที่  
จะต้องตั้งครร์กเพื่อสืบทายาทให้กับผู้ชาย แต่ในความเป็นจริงกิจกรรมทางเพศของผู้ชายมีนัยที่ซับซ้อน  
มากกว่าการสืบพันธุ์ การมีเพศสัมพันธ์/ร่วมเพศของผู้ชายทุก ๆ ครั้งไม่ได้มีเป้าหมายเพื่อการสืบพันธุ์  
การร่วมเพศได้นาน การร่วมเพศกับผู้หญิงหลาย ๆ คนเป็นสิ่งที่สังคมไม่ได้ให้การรับรองอย่างตรง ๆ  
แต่เป็นสิ่งที่ยอมรับได้ และเป็นสิ่งที่ได้รับการยกย่องจากผู้ชายด้วยกัน

### มั่งรายศาสตร์ : กฎหมายลักษณะชู้

กฎหมายลักษณะชู้ของด้านนามีการพิจารณาลักษณะการเป็นชู้อยู่ 3 กลุ่มใหญ่ ๆ คือ

#### 1. ลักษณะการพิจารณาชายมีชู้ในกรณีต่าง ๆ

โทษที่เข้าข่ายนำสงสัยจะเป็นชู้กัน เช่น การที่ภิกษุไปกับเมียผู้อื่นเพียงลำพัง การใส่ความคนอื่นว่าเป็นชู้กับเมียตน ให้ปรับตามฐานะของคนผิด การปรับคนที่เห็นแม่สื่อให้ชายหญิงเป็นชู้กัน ปรับตามฐานะชายที่ล่วงละเมิดทางเพศกับเมียท่าน ถ้าล่วงเกินปรับครึ่งหนึ่งของค่าสินสอด ถ้าเป็นชู้ปรับหนึ่งแสนหนึ่งหมื่นเบี้ย ถ้าถูกทำร้ายบาดเจ็บตาย ก็เอาโทษท่านไม่ได้ พ่อตัวเป็นชู้กับลูกสะใภ้ขณะที่ตัวตายแล้ว ให้ญาติฝ่ายชายเอาหญิงไปคืนพ่อแม่

#### 2. ลักษณะการพิจารณาหญิงมีชู้ในกรณีต่าง ๆ

บทลงโทษต่อเมียมีชู้โดยไปหาชายชู้ถึงบ้านแต่ยังไม่ได้ผิดประเวณี ให้ขอมมาหรือเขียนตีหรือปรับ

ค่าปรับหญิงที่มีชู้ ให้ปรับชู้ 100 เงิน ส่วนหญิงปรับ 2 เท่าของสินสอดและปรับเงินอีก 110 เงิน

ค่าปรับ กรณีที่หญิงมีชู้โดยไปหาผู้ชายถึงบ้าน ปรับชู้ 100 เงิน และชายผู้หญิงเอาเงินให้สามี หรือ โกงนหัวหญิงเพื่อประจาน

การพิจารณาหญิงมีชู้โดยการขายหญิงนั้น แบ่งเงินให้ตัวครึ่งหนึ่ง และพ่อแม่หญิงอีกครึ่ง

การพิจารณาหญิงมีชู้ โดยให้ค่าของผู้หญิง และแบ่งค่าตัวให้ผู้ชาย แล้วให้หย่า

การพิจารณาความหญิงมีชู้ ตัวจับได้และได้ทำร้ายเมียกับชู้ ตัวไม่มีความผิด

#### 3. การพิจารณาความ กรณีเป็นชู้กันระหว่างคนที่มียศศักดิ์ ฐานะต่างกัน การชดใช้ด้วย

ค่าปรับ

ค่าปรับตามยศ ฐานะ กรณีมีชู้กับเมียคนที่มียศสูงกว่า

ค่าปรับตามยศ ฐานะ กรณีมีชู้กับเมียคนที่มียศเสมอกัน

ค่าปรับข้าราชการที่ล่วงละเมิดหรือมีชู้กับเมียของคนที่มียศสูงกว่า

ค่าปรับที่เป็นเงิน หรือเป็นข้าทาส กรณีเป็นชู้กันของคนที่มียศสูงและต่ำกว่า

พิจารณาความตาม ยศ ของผู้กระทำผิด กรณีที่เป็นชู้กับคนที่มียศต่างกัน

ความผิด โทษประหารหรือขายเป็นทาสเอาราคา 2 เท่า กรณีข้าทาสเป็นชู้กับเมียเจ้า หรือผู้มียศต่ำกว่าที่มีชู้กับเมียผู้ที่มียศสูงกว่า

ขุนหรือไพร่ไปเป็นซู้กับเมียผู้ที่มียศสูงกว่า ถูกฆ่าตายหรือบาดเจ็บ ผู้ฆ่าไม่มีโทษ  
คนที่มียศไปเป็นซู้กับเมีย ข้ำ ทาส ต้องปล่อยตัวเป็นอิสระ

แนวคิดแบบสตรีนิยมมองว่า กฎหมายลักษณะซู้ของมังรายศาสตร์มีทำที่ที่จะปราบและ  
ปรามพฤติกรรมทางเพศของหญิงอยู่ในตัวกฎหมาย บทลงโทษของการมีซู้ของผู้ชายคือการปรับเงิน  
เป็นหลัก แต่บทลงโทษของผู้หญิงที่มีซู้ก็คือการปรับเงิน การถูกขายตัวไปเป็นไพร่หรือทาส ซึ่ง  
อาจจะถูกขายให้ไปอยู่ในช่องก็ได้ เพราะลักษณะการมีซู้ของผู้หญิงทำให้คนในสังคมมองว่าผู้หญิง  
เป็นคนมักมากในกาม การขายตัวให้ไปอยู่ในช่องจึงดูเหมือนจะเป็นการลงโทษผู้หญิงอย่างสาสมที่  
จะไปปรับใช้ความต้องการทางเพศของชายทั่วไปที่อาจจะเป็นชายที่เป็นกลุ่มชาติพันธุ์ที่สังคมดูถูก  
และถือว่าเป็นชนชั้นต่ำของสังคม นอกจากจะถูกขายแล้วในบางกรณีผู้หญิงต้องชดใช้ค่าสินสอดที่  
ผู้ชายเคยจ่ายเป็นค่าตัวหญิง 2 เท่า และต้องเสียเงินค่าปรับอีกด้วย กระบวนการมีซู้ของผู้หญิงนี้  
อาจจะได้รับการอภัยจากตัว ซึ่งต้องมีการขอมมาตัว ซึ่งจุดเด่นที่สุดของกฎหมายในหมวดนี้ก็คือการ  
ต้องเสียค่าปรับตามฐานะของผู้กระทำผิด ซึ่งค่าปรับอาจจะเป็นเงินที่มากตามฐานะของผู้กระทำผิด

#### มังรายศาสตร์ : กฎหมายลักษณะหย่า

การพิจารณาการจะหย่ากันของคู่สามีมีหลักการอยู่ 3 กลุ่ม คือ

##### 1. ลักษณะการหย่าตามหลักกฎหมาย

หลักเกณฑ์ในการที่สามีภริยาจะหย่าขาดจากกัน เป็นไปตามเจตนาของตัวเป็นหลัก

พิจารณาการหย่าโดยถือหลัก ตันหาอาลัย ถ้าตัวยังรักก็ยังไม่เป็นการหย่า

หลักเกณฑ์การหย่าของหญิงชาย ให้ยึดเอาคำของพ่อแม่ และผู้ใหญ่ ถ้าพ่อแม่ฝ่ายใดฝ่าย  
หนึ่งไม่ยอมให้อยู่ด้วยกัน ต้องหย่า

ชายที่ละทิ้งเมียและหนีราชการเกิน 1 ปี แต่ถ้าเมียเป็นผู้ดีให้รอ 3 ปี

ชายละทิ้งเมียโดยไม่เลี้ยงดู หรือส่งข้าวเกิน 3 ปี

ลักษณะการหย่าโดยที่ฝ่ายชายชอบทำร้ายเมีย ให้ไล่หนีไปตัวเปล่า

ลักษณะการหย่าโดยหญิงเป็นคนไม่รู้หน้าที่ ให้ขายหญิงแล้วแบ่งค่าตัวให้ตัวกับพ่อแม่  
หญิง

ชายที่ละทิ้งเมียไปนาน เมียแต่งงานใหม่ก็ให้เมียเลือกว่าจะอยู่กับใคร

##### 2. การแบ่งทรัพย์สินภายหลังการหย่า

ก่อนแต่งใครมีทุนเดิมให้แยกทุนเดิมออกไปก่อน

ถ้าหญิงและชายต่างไม่มีความผิด หลังการหย่าให้หญิงเอาสินสอดคืนชาย และแบ่งสินสมรสกันให้หญิงได้ 2 ส่วน ชายได้ 1 ส่วน

ถ้าฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดประพฤติตัวไม่เหมาะสม และไม่อยากอยู่ด้วยกันไม่ต้องแบ่งทรัพย์สินให้

การหย่าที่ไม่ต้องแบ่งทรัพย์สินให้คือหญิงมีชู้ และชายชอบทุบตีเมีย

### 3. การแบ่งทรัพย์สินภายหลังที่ผัวเมียตายจากกัน

เมื่อผัวเมียตายจากกัน ฝ่ายที่ยังอยู่ได้ทรัพย์สินถ้าตายทั้งคู่ให้ตกเป็นของลูกและญาติ หากไม่มีญาติให้ตกเป็นของแผ่นดินครึ่งหนึ่งอีกครึ่งนำไปทำบุญให้ผู้ตาย

กรณีชายตายก่อนหญิง ญาติฝ่ายชายไม่มีสิทธิในสมบัติ แม้ผู้ตายจะสั่งไว้ก็ตาม ยกเว้นว่าฝ่ายหญิงจะแบ่งให้เอง

เมื่อฝ่ายหญิงตายก่อน ให้คืนสินสอดแก่ฝ่ายชาย และแบ่งสินสมรสเหมือนการหย่า

กฎหมายลักษณะหย่า ของมังรายศาสตร์มีประเด็นสำคัญคือการถือเอาเจตนาของผู้ชายเป็นหลักในการที่จะหย่ากัน ข้อกฎหมายที่บ่งชี้ได้ถึงการยึดเอาเจตนาของผู้ชายเป็นหลักก็คือ ถ้าผัวตั้งใจจะเลิกโดยไม่มีความโกรธเมียในใจ ก็ถือว่าเป็นการหย่ากัน หรือมีการทำหนังสือให้ผัวลงชื่อก็ถือว่าเป็นการหย่า ผัวมีเจตนาทะเลาะกันในบ้าน แล้วหาชาวบ้านมาเป็นพยานว่าเขาจะหย่ากัน

การหย่าร้างในกฎหมายมังรายศาสตร์ถือว่าเป็นสิทธิที่ผู้ชายมีโอกาสเลือกที่มากกว่า และถ้าเมียต้องการจะหย่า แต่ถ้าผัวยังรักเมียอยู่ก็ไม่ถือว่าเป็นการหย่า ถ้าเมียกลัวผัวทำร้ายแล้วอยากจะหย่าก็หย่าไม่ได้และยังไม่ถือเป็นเหตุแห่งการหย่า การที่ผัวเมียหย่ากันโดยที่เป็นความผิดของฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง ฝ่ายที่มีความผิดจะเป็นฝ่ายที่ไม่ได้ส่วนแบ่งในสินสมรสนั้นเลย ซึ่งถ้าเป็นกรณีหย่ากันโดยที่ไม่มีฝ่ายใดมีความผิด ผู้ชายยังจะมีสิทธิเรียกเอาค่าสินสอดคืนจากฝ่ายหญิงได้ และกฎหมายแทบจะไม่ให้สิทธิแก่ผู้หญิงในการเลือกที่จะหย่า และในความเป็นจริงของทุก ๆ สังคมผู้หญิงที่เป็นเมียก็ถูกคาดหวังว่าจะต้องอดทนกับผัวจนถึงที่สุด

ในทัศนะของสตรีนิยมการหย่าก็เหมือนเป็นการตัดความสัมพันธ์กับผู้ชาย เพราะการแต่งงานในทัศนะของผู้ชายเป็นการหาคนมารับใช้ทางเพศ และคนที่จะมาทำงานบ้าน การหย่าสำหรับผู้หญิงก็คือการหลุดออกมาจากพื้นที่ของการกดขี่ เพราะพื้นที่ที่ผู้หญิงถูกกดขี่ในทัศนะของสำนักสตรีนิยมสายถึงรากเหง้าก็คือ พื้นที่ของประเพณีที่ทำให้ผู้หญิงต้องติดกับความเป็นเมียและเป็นแม่ พื้นที่ของการกดขี่ของสำนักคิดสตรีนิยมสายเสรีนิยมก็คือพื้นที่ในบ้าน ที่ทำให้ผู้หญิงไม่มีสิทธิในพื้นที่สาธารณะ

## กฎหมายครอบครัว บรรพ 5 : ความเป็นโมฆะของการสมรส

กฎหมายครอบครัว บรรพ 5 ได้กำหนดความเป็นโมฆะของการสมรสดังนี้

1. การสมรสที่ชายหรือหญิงเป็นบุคคลวิกลจริตหรือเป็นบุคคลที่ศาลสั่งให้เป็นคนไร้ความสามารถ

2. คู่สมรสสืบสายเลือดเดียวกัน
3. การสมรสซ้อน
4. การสมรสที่หญิงชายไม่ยินยอม

ผลของการสมรสที่เป็นโมฆะทำให้คู่สมรสนั้นยังต้องมีความผูกพันกันในเรื่องทรัพย์สินที่จะต้องแบ่งกันหรือเรียกร้องความเสียหายที่เกิดขึ้นแห่งตน ประเด็นที่น่าสนใจอย่างของกฎหมายในหมวดนี้กรณีที่เกิดจากการสมรสที่เป็นโมฆะทำให้ฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดได้รับความเสียหาย ซึ่งแน่นอนว่า ในทางจารีต วัฒนธรรม ผู้หญิงจะต้องเป็นฝ่ายที่ได้รับผลกระทบอย่างมากซึ่ง ผลของการสมรสที่เป็นโมฆะทำให้ผู้หญิงสามารถเรียกร้องค่าเสียหายที่เกิดขึ้นกับตนได้ แต่คำพิพากษาของศาลในเรื่องค่าทดแทนความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการสมรสที่เป็นโมฆะ ศาลอาจจะสั่งให้ของหมั้นที่ชายให้แก่ฝ่ายหญิงเป็นค่าทดแทนจากความเสียหายนั้น ในทัศนะของนักสตรีนิยมจะมองว่าเป็นความสัมพันธ์เชิงอำนาจในเรื่องเพศ ที่สะท้อนให้เห็นถึงวัฒนธรรมการซื้อผู้หญิงของผู้ชาย คำตัดสินของศาลไม่ได้คำนึงถึงวัฒนธรรมในเรื่องทางเพศ การสมรสที่เป็นโมฆะสำหรับผู้หญิงก็เปรียบเสมือนการหย่า การหย่าสำหรับผู้หญิงในสังคมก็คือหญิงม่าย ความสูญเสียของผู้หญิงในบางครั้งเป็นการสูญเสียทางจิตใจและยากที่จะชดเชย ถ้าศาลจะสั่งให้ของหมั้นที่หญิงได้รับเป็นค่าชดเชยความเสียหาย ที่เกิดขึ้นกับร่างกายชื่อเสียงรวมทั้งเรื่องจิตใจของผู้หญิงเป็นการชดเชยที่ไม่เพียงพอ และในประเด็นค่าทดแทนจากการสมรสที่เป็นโมฆะโดยชดเชยด้วยของหมั้น ก็เป็นคนละเรื่องกับการหมั้น การแต่งงาน ซึ่งข้อกฎหมายไม่ได้บอกถึงค่าชดเชยที่หญิงควรได้รับ แต่เป็นผลมาจากคำพิพากษาของศาล<sup>1</sup> ซึ่งสามารถสรุปได้ว่าแม้ข้อกฎหมายในบางครั้งอาจจะยุติธรรม แต่ทั้งกระบวนการยุติธรรมเป็น ความยุติธรรมเฉพาะเพศชายเท่านั้น

## กฎหมายครอบครัว บรรพ 5 : การสิ้นสุดการสมรส

การสิ้นสุดแห่งการสมรสในกฎหมายครอบครัวเกิดขึ้นได้ใน 3 กรณี คือ

1. การตาย

---

<sup>1</sup> วิชา สมสวัสดิ์, คำบรรยายประกอบการสอนกระบวนวิชา “Feminist Legal Studies”, (เชียงใหม่ : หลักสูตรศิลปศาสตรมหาบัณฑิต สาขาสตรีศึกษา คณะสังคมศาสตร์ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่, ภาคการศึกษาที่ 2/2543)

2. ศาลสั่งเพิกถอนการสมรส อาจจะเป็นเพราะ กรณีที่อายุไม่ครบ 17 ปี หรือสมรสสำคัญผิดตัว
3. สิ้นสุดโดยการหย่า การหย่าก็มีได้ 2 อย่าง คือ  
การหย่าด้วยความยินยอม  
การหย่าโดยคำพิพากษาของศาล

#### เหตุแห่งการฟ้องหย่า

1. เหตุที่สามีอุปการะเลี้ยงดูหรือยกย่องหญิงอื่นฉันทนภรรยาหรือภริยามิสู้ อีกฝ่ายหนึ่งมีสิทธิที่จะฟ้องหย่าได้
2. สามีภรรยาประพฤติชั่ว ไม่ว่าจะความประพฤติชั่วนั้น จะเป็นความผิดทางอาญา หรือไม่ ถ้าอีกฝ่ายหนึ่งได้รับความอับอายขายหน้าอย่างร้ายแรง
3. สามีหรือภริยาทำร้าย หรือทรมาณร่างกายหรือจิตใจ หรือหมิ่นประมาทหรือเหยียดหยามอีกฝ่ายหนึ่งหรือบุพการีของอีกฝ่ายหนึ่ง ทั้งนี้ถ้าเป็นการร้ายแรง
4. สามีหรือภรรยาจงใจละทิ้งร้างอีกฝ่ายหนึ่งเกินหนึ่งปี
5. สามีหรือภริยาถูกศาลสั่งให้เป็นคนสาบสูญ หรือจากไปเกิน 3 ปีโดยที่ไม่มีใครรู้
6. สามีหรือภริยาไม่อุปการะเลี้ยงดูอีกฝ่ายหนึ่งตามสมควร
7. สามีหรือภริยาวิกลจริตตลอดมาเกินสามปี
8. สามีหรือภริยาผิดทณฑ์บนที่ทำให้ไว้เป็นหนังสือในเรื่องความประพฤติ
9. สามีหรือภริยาเป็นโรคติดต่ออย่างร้ายแรง
10. สามีหรือภริยามิร้ายกายที่ไม่อาจร่วมประเวณีได้ตลอดไป

กฎหมายเรื่องการหย่า สาเหตุของการฟ้องหย่ามีบทบัญญัติอยู่ 2 ข้อที่ถือว่าเป็นอคติทางเพศที่เห็นได้ชัดเจนที่สุดคือ การที่สามียกย่องหญิงอื่นฉันทนภรรยาหรือภริยามิสู้ ความหมายของการยกย่องหญิงอื่นฉันทนภรรยาคือการที่ผู้ชายยอมรับอย่างออกหน้าออกตาว่าผู้หญิงคนนี้เป็นเสมือนเมียน้อยหรือเมียอีกคนของเขา ซึ่งเป็นลักษณะการกระทำโดยเปิดเผยที่ให้สังคมรับรู้ ซึ่งเหตุผลทางกฎหมายข้อนี้น่าจะสืบเนื่องมาจากในอดีตให้ผู้ชายมีเมียได้หลายคน ส่วนในกรณีของผู้หญิงการมิสู้ก็คือการลักลอบ ที่ต้องปิดบังซ่อนเร้น และไม่สามารถเปิดเผยได้ซึ่งเรื่องนี้สังคมไม่ยอมรับอยู่แล้วเพราะถือว่าเป็นเรื่องที่ร้ายแรงมากที่ผู้หญิงมีลักษณะมักมากในกามและนอกใจสามี

ข้อบัญญัติของกฎหมายอีกข้อที่สะท้อนให้เห็นว่าการร่วมประเวณีเป็นเรื่องสำคัญภายใต้สังคมที่สนับสนุนผู้ชายให้สำส่อน กฎหมายข้อนี้ก็ออกมารองรับความต้องการของผู้ชายในเรื่องประเวณี การที่ผู้หญิงจะฟ้องหย่าด้วยเหตุนี้ก็เท่ากับว่าตัวผู้หญิงยอมรับกับศาลกับสังคมว่าตัวเองเป็น

ผู้หญิง “ร่าน” ขาดการมีเพศสัมพันธ์ไม่ได้ แต่ขณะเดียวกันกลับเป็นความชอบธรรมสำหรับผู้ชายที่จะยกเหตุนี้มาอ้างเพื่อการฟ่องหยาเพราะดูเหมือนจะเป็นเรื่องร้ายแรงมากสำหรับผู้ชาย และผู้ชายก็จะอ้างว่าไม่ใช่เพราะเป็นคนมักมากในกามแต่ต้องการมีทายาทและภริยาไม่อาจตอบสนองได้

ในทัศนะของนักสตรีนิยม เรื่องประเวณีสำหรับผู้หญิงเป็นเรื่องของการสืบพันธุ์ เรื่องประเวณีเป็นเรื่องของความรับผิดชอบตลอดชีวิตของความเป็นแม่ ประเวณีสำหรับผู้ชายเป็นกิจกรรมเพื่อมีความซับซ้อน ไม่ว่าจะไปเพื่อ อดความสามารถที่ร่วมเพศได้นาน กับผู้หญิงหลาย ๆ คน อีกทั้งการมีเมียหลายคนก็เป็นการเสริมบารมีให้กับผู้ชายอีกด้วย การมีเมียหลายคนสำหรับผู้ชายไม่ได้มี ข้อจำกัด และการมีเพศสัมพันธ์ของผู้ชายก็ไม่ได้อยู่บนฐานของความรับผิดชอบเสมอไป แต่สำหรับ ผู้หญิง เพศสัมพันธ์ของผู้หญิงทุกครั้งสังคมก็จะคาดหวังว่าต้องเกิดกับผู้ชายที่เป็นสามีคนเดียวเท่านั้น ระบบความคิดที่แตกต่างกันเช่นนี้ ส่งผลต่อพฤติกรรมการแสดงออกของคนแต่ละเพศ นอกจากนี้ ผู้หญิงจะต้องอยู่ในกรอบเรื่องประเวณีในทางสังคม ตัวผู้หญิงเองก็พอใจที่จะสร้างกรอบประเวณีสำหรับตนเองเหมือนกัน เพราะผู้หญิงมีความเป็นแม่โดย “ธรรมชาติ” การมีเพศสัมพันธ์แต่ละครั้งของผู้หญิงอาจจะส่งผลให้ผู้หญิงต้องกลายเป็นแม่ได้ทุกครั้ง การสร้างกรอบเรื่องประเวณีของผู้หญิงในบางครั้งจึงไม่ใช่เพื่อตอบสนองต่อความต้องการของสังคม แต่กรอบที่ผู้หญิงสร้างขึ้นเองเป็นกรอบเพื่อพิทักษ์ตัวเอง เพื่อให้ประเวณีนั้นอยู่ควบคุมความเป็นแม่

### สรุปการเปรียบเทียบกฎหมาย เรื่องปัญหาที่เกิดขึ้นในคู่สมรส

กฎหมายที่นำมาเปรียบเทียบกันในเรื่องของปัญหาที่เกิดขึ้นในคู่สมรสก็คือ กฎหมายลักษณะมิฉฉาจาร กฎหมายลักษณะชู้ กฎหมายลักษณะหย่า ของมั่งรายศาสตร์ ในส่วนของกฎหมายครอบครัว บรรพ 5 กฎหมายที่นำมาเปรียบเทียบกันก็คือกฎหมายในหมวด ความเป็นโมฆะของการสมรส และการสิ้นสุดแห่งการสมรส

กฎหมายมิฉฉาจาร ลักษณะชู้ ลักษณะหย่า ในมั่งรายศาสตร์ มีลักษณะที่บอกรังการให้สิทธิและอำนาจที่เหนือกว่าของผู้ชาย ความผิดสำหรับผู้ชายในกลุ่มของกฎหมายชุดนี้หรือจะทั้งหมดของกฎหมายครอบครัว เป็นความผิดในทางแพ่ง ไม่มีความผิดทางอาญา และถือเป็นเรื่องที่เกิดขึ้นระหว่างพลเมืองของรัฐ โดยที่รัฐจะทำหน้าที่พิจารณาตัดสินความทางกฎหมายให้ ซึ่งความผิดของผู้ชายนี้แตกต่างกับความผิดของกฎหมายปัจจุบัน ความผิดลักษณะมิฉฉาจารหรือการล่วงละเมิดทางเพศต่อผู้หญิง ในกฎหมายปัจจุบันจะมีเรื่องทางอาญาเข้ามาเกี่ยวข้องด้วย แต่ลักษณะการกระทำผิด

ของผู้หญิงนอกจากจะได้รับโทษที่หนักกว่าผู้ชายที่มาเป็นชู้แล้วผู้หญิงยังต้องรับโทษทางอาญา โดยการลงโทษอาจจะเป็นจากสามีหรือเจ้าหน้าที่รัฐก็ได้ บทลงโทษคือการเขียนดีในกรณีที่ผู้หญิงไปร่วมประเวณีกับชายชู้ถึงบ้านของชายชู้ ความเป็นจริงทางสังคมผู้หญิงที่มีชู้อาจจะได้รับการลงโทษจากสามี แม้จะไม่มีข้อกฎหมายที่ชัดเจนให้สามีลงโทษเมียที่มีชู้ได้ในทุกกรณีของการมีชู้ ซึ่งถ้าผู้หญิงจะกล่าวโทษสามี ที่ผู้หญิงถูกสามีทำร้ายผู้พิจารณาความก็อาจจะไม่รับฟังก็ได้ เพราะสามีอาจจะกล่าวอ้างว่าที่ลงโทษเพราะเหตุที่หญิงไปมีชู้หรือผู้หญิงไม่เชื่อฟังคำสั่งสอนเลยต้องเขียนดีให้หลบจำ ซึ่งในปัจจุบันการทะเลาะตบตีของสามีภรรยา ตำรวจก็ไม่อยากลงบันทึกประจำวันให้เพราะถือเป็นเรื่องของ “ลั่นกับฟัน” ซึ่งตำรวจมักจะถือว่าความรุนแรงที่เกิดขึ้นในครอบครัวเป็นเรื่องที่สามารถไกล่เกลี่ยกันได้

กฎหมายมิฉาจาร ลักษณะชู้ ลักษณะหย่า ในมั่งรายศาสตร์มีจุดเด่นอยู่เรื่องหนึ่งที่น่าจะนำมาประยุกต์ใช้กับกฎหมายปัจจุบันได้ คือเรื่องของค่าปรับชายที่ไปล่วงละเมิดต่อผู้หญิง ค่าปรับที่กฎหมายล้านนากำหนดในโทษอย่างเดียวกันค่าปรับจะแตกต่างกันไปตามฐานะของผู้กระทำผิด เพราะกฎหมายไทยปัจจุบันมีบทลงโทษคดีที่เกี่ยวกับการล่วงละเมิดทางเพศต่อผู้หญิงน้อยมาก ดังตัวอย่างที่ได้เสนอไว้ในตอนต้นของบทที่ 1 ที่กล่าวถึงว่ามีผู้ชายเอาโทรศัพท์มือถือที่ถ่ายรูปได้แอบเอาโทรศัพท์มือถือที่ถ่ายรูปได้ไปถ่ายใต้กระโปรงของผู้หญิง ซึ่งเมื่อถูกจับได้ถือว่าเป็นความผิดฐานก่อความเดือดร้อนและรำคาญ ร้อยเวรปรับแค่ 500 บาท ที่สุดแล้วผู้หญิงไม่ได้รับอะไรที่เป็นการชดเชยต่อความเสียหายได้

จุดเด่นในเรื่องค่าปรับของมั่งรายศาสตร์นี้ น่าจะนำมาพิจารณาในเรื่องของค่าปรับในกรณีที่เกิดการล่วงละเมิดทางเพศต่อผู้หญิง ไม่ว่าจะการล่วงละเมิดจะอยู่ในระดับความรุนแรงที่ส่งผลต่อร่างกายและจิตใจของผู้หญิงในระดับไหน ถ้าส่งผลเสียต่อร่างกายและจิตใจมากผู้หญิงก็ควรจะได้รับสิทธิที่จะเรียกร้องเอาค่าทดแทนความเสียหายตามฐานะของผู้ชายและตามฐานะแห่งตัวผู้หญิงเองด้วย อย่างกรณีที่ผู้หญิงถูกแอบถ่ายรูปใต้กระโปรงซึ่งไม่ใช่แค่ผู้หญิงคนเดียวที่ถูกแอบถ่ายแต่เกิดขึ้นกับผู้หญิงหลายคน ผู้หญิงที่ตกเป็นผู้เสียหายเหล่านั้นควรจะเรียกร้องค่าชดเชยความเสียหายได้ ตามฐานะของผู้กระทำผิดและตามความผิดที่ผู้ชายได้ก่อไว้ แต่กฎหมายไม่ได้ให้ความสำคัญกับผู้หญิง และกฎหมายก็ไม่ให้ความสำคัญกับผลกระทบที่เกิดกับจิตใจของผู้หญิง และกฎหมายก็จะมองแค่ผลที่เกิดขึ้นกับร่างกายเท่านั้นถ้าไม่มีการบาดเจ็บทางร่างกาย กฎหมายก็จะมองว่าไม่ใช่เรื่องที่สำคัญหรือไม่ใช่เรื่องร้ายแรง บทลงโทษก็จะเบาตามไปด้วย

กฎหมายไทยควรจะมียบทลงโทษกรณีล่วงละเมิดทางเพศต่อผู้หญิงทั้งทางอาญาและทางแพ่ง เพื่อเป็นการชดเชยความเสียหายให้กับผู้หญิง โดยไม่แยกว่าความผิดนั้นเกิดขึ้นในฐานะหรือความสัมพันธ์ทางสังคมอื่นใด อาทิ ถ้าสามีล่วงละเมิดทางเพศต่อภรรยาที่ส่งผลให้เกิดความเจ็บปวด

ต่อทางร่างกายและจิตใจของผู้หญิง ก็ควรจะเป็นเหตุฟ้องหย่าได้และได้รับการชดเชยในความผิดที่ทำให้ผู้หญิงได้รับผลกระทบด้วย ซึ่งบทลงโทษในการล่วงละเมิดทางเพศต่อผู้หญิงกฎหมายควรจะถือว่าเป็นเรื่องส่งผลต่อสภาพความมั่นคงต่อการดำรงชีวิตของผู้หญิง การกำหนดบทลงโทษทางอาญาที่สูงและมีโทษปรับที่สูงในข้อกฎหมายน่าจะเป็นสิ่งทำให้ผู้จะกระทำผิดต้องยับยั้งการกระทำได้ แต่กระนั้นกระบวนการยุติธรรมทั้งหมดต้องมีความเด็ดขาดและเอาจริงเอาจัง และปราศจากซึ่งอคติใด ๆ

ในส่วนของกฎหมายครอบครัว บรรพ 5 ที่นำมาเปรียบเทียบกับกันนี้ก็คือ ความเป็นโมฆะของการสมรส และการสิ้นสุดแห่งการสมรส พบว่ากฎหมายใน 2 หมวดนี้ สาเหตุแห่งการฟ้องหย่าเป็นกฎหมายที่ไม่ยุติธรรมและควรจะต้องแก้ไข โดยเฉพาะเรื่องที่ว่าสามียกย่องหญิงอื่นอันภรรยาจึงเป็นสาเหตุให้ภรรยาฟ้องหย่าสามีได้ ในทางกลับกันถ้าภริยามีชู้ก็เป็นเหตุให้สามีฟ้องหย่าได้ มาตรฐานของความยุติธรรมที่เอนเอียงไปทางผู้ชายข้อนี้ ควรจะได้รับการแก้ไข เพื่อความเท่าเทียมกันทางเพศ ถ้าสามีมีชู้ ก็ควรจะต้องถือว่าเป็นเหตุฟ้องหย่าได้เช่นกัน ซึ่งการเปลี่ยนแปลงนี้จะส่งผลดีที่จะลด พฤติกรรมสำส่อนของผู้ชาย การที่สามีไปซื้อบริการทางเพศก็ควรจะต้องถือว่าเป็นการมีชู้ และด้วย การกำหนดของข้อกฎหมายที่ควรจะต้องแก้ไขนี้จะทำให้ผู้หญิงได้รับผลดีในหลาย ๆ ทาง อาทิ เรื่องสุขภาพอนามัย ที่ผู้หญิงไม่ต้องเสี่ยงกับโรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์ และเงินที่สามีจะเอาไปตอบสนองความสุขทางเพศของตนเองในหลาย ๆ รูปแบบก็จะกลับเข้ามาสู่ครอบครัวมากขึ้น

## สรุปท้ายบท

การศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายมั่งรายศาสตร์กับ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กฎหมายครอบครัว บรรพ 5 ผู้ศึกษาแบ่งกลุ่มความสัมพันธ์ของกฎหมายทั้ง 2 ฉบับคือ

1. ความสัมพันธ์ก่อนการแต่งงาน
2. ความสัมพันธ์ของคู่สมรส
3. ปัญหาที่เกิดขึ้นในคู่สมรส

ความสัมพันธ์ก่อนแต่งงาน ประเด็นสำคัญคือเรื่องการหมั้นจากกฎหมายทั้ง 2 ฉบับสิ่งที่ตรงกันก็คือพ่อแม่มีสิทธิในเนื้อตัวร่างกายของลูกสาว ซึ่งเป็นผลมาจากจารีตของสังคมวัฒนธรรมที่เป็นแรงสนับสนุนให้ลูกสาวต้องทดแทนบุญคุณพ่อแม่

ประเด็นเรื่องการหมั้นจะพบว่ากฎหมายมั่งรายศาสตร์มีบทบัญญัติที่คิดว่าคือเรื่องของการกำหนดระยะเวลาหมั้นหมายที่แน่นอน การกำหนดระยะเวลาที่แน่นอนนี้ควรจะนำไปปรับปรุงใช้ในกฎหมายครอบครัว บรรพ 5

ความสัมพันธ์ของคู่สมรส จากการเปรียบเทียบกฎหมายทั้ง 2 ฉบับ ไม่พบข้อกฎหมาย มังรายศาสตร์ที่จะนำมาเป็นฐานเพื่อการเปลี่ยนแปลงข้อกฎหมายครอบครัว บรรพ 5 แต่จากการวิเคราะห์ ก็พบว่า เจื่อนใจแห่งการสมรสในกฎหมายครอบครัวบรรพ 5 น่าจะมีการเปลี่ยนแปลงในเรื่องการ แต่งงานของคนเพศเดียวกัน เพราะการแต่งงานเป็นเรื่องของอารมณ์ความรู้สึกที่กฎหมายควรจะ เข้าถึง และเพื่อให้เป็นไปตามสิทธิเสมอภาพของมนุษย์ และปัญหาที่เกิดจากการสมรสซ้อน รัฐ ควรเข้าไปร่วมแก้ไขปัญหาโดยการให้ผู้ที่สมรสกัน ได้ตรวจสอบว่าคู่สมรสของตนเคยจดทะเบียนสมรส มาแล้วหรือไม่ และคู่สมรสเป็นผู้ต้องหาที่หลบหนีคดีความหรือไม่

ปัญหาที่เกิดขึ้นในคู่สมรส กฎหมายไทยควรจะมีบทลงโทษกรณีล่วงละเมิดทางเพศต่อ ผู้หญิงทั้งทางอาญาและทางแพ่งเพื่อเป็นการชดเชยความเสียหายให้กับผู้หญิง ซึ่งบทลงโทษในเรื่อง การล่วงละเมิดทางเพศต่อผู้หญิงกฎหมายควรจะถือว่าเป็นเรื่องที่ส่งผลกระทบต่อสภาพความมั่นคง ต่อการดำรงชีวิตของผู้หญิง การกำหนดบทลงโทษทางอาญาที่สูงและมีโทษปรับที่สูง

สาเหตุแห่งการฟ้องหย่าเป็นกฎหมายที่ไม่ยุติธรรมและควรจะต้องแก้ไข โดยเฉพาะ เรื่องที่สามียกข้อหาอื่นฉันทนกรรมาถึงจะเป็นสาเหตุให้ภริยาฟ้องหย่าได้ ควรแก้ไขเป็นถ้าสามีมีชู้ ก็ควรจะถือว่าเป็นเหตุฟ้องหย่าได้เช่นกัน

มหาวิทยาลัยราชภัฏวชิรเวศน์