

มาตรการทางกฎหมายที่เหมาะสมในการตรวจค้นตัวบุคคลข้ามเพศ
ของเจ้าพนักงานตำรวจในระบบกฎหมายไทย

ภัทชา รัตนพงศ์

การค้นคว้าอิสระนี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตร

นิติศาสตรมหาบัณฑิต

คณะนิติศาสตร์

สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์

2566

บทคัดย่อ

ชื่อการค้นคว้าอิสระ	มาตรการทางกฎหมายที่เหมาะสมในการตรวจค้นตัวบุคคลข้ามเพศ ของเจ้าพนักงานตำรวจในระบบกฎหมายไทย
ชื่อผู้เขียน	นางสาวรัชชา รัตนพงศ์
ชื่อปริญญา	นิติศาสตรมหาบัณฑิต
ปีการศึกษา	2566

การศึกษาค้นคว้าอิสระฉบับนี้ มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาปัญหากรณีที่เจ้าพนักงานตำรวจต้อง
กระทำการตรวจค้นตัวบุคคลข้ามเพศ ซึ่งเจ้าพนักงานตำรวจจะสามารถตรวจค้นบุคคลข้ามเพศ
ชายหรือเจ้าพนักงานตำรวจหญิงจะสามารถตรวจค้นบุคคลข้ามเพศหญิงนั้นได้มากน้อยเพียงใด
เพราะในประเทศไทยยังไม่มีบทบัญญัติเป็นรูปธรรมและมุ่งให้ความคุ้มครองว่า บุคคลข้ามเพศจะต้อง
ถูกกระทำอย่างไรที่สามารถมีสิทธิ ในเนื้อตัว ร่างกายได้อย่างเสรีมากกว่าต้องถูกกระทำโดยไม่มีสิทธิ
ในการเลือก และแนวทางการปฏิบัติของเจ้าพนักงานตำรวจที่ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และ
สิทธิเสรีภาพของประชาชนนั้น เพื่อมิให้เกิดข้อครหาในการใช้อำนาจอันไม่ถูกต้องและเพื่อป้องปราม
ไปสู่การปฏิบัติหน้าที่ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย อีกทั้งความจำเป็นที่จะต้องมีการกำหนดว่าด้วยการรับรอง
เพศในประเทศไทยเพื่อเป็นการสร้างมาตรการทางกฎหมายที่เหมาะสมและมีประสิทธิภาพอย่าง
แท้จริง

ผลการศึกษาพบว่า ในกฎหมายของสหรัฐอเมริกาและประเทศแคนาดามีการบัญญัติไว้อย่าง
ชัดเจนทำให้เจ้าพนักงานตำรวจสามารถปฏิบัติได้อย่างมีประสิทธิภาพตามวัตถุประสงค์ของกฎหมาย
รวมถึงมีการรับรองสิทธิของบุคคลแปลงเพศไว้อย่างเป็นรูปธรรม ทำให้กฎหมายและการปฏิบัติ
มีความสอดคล้องกัน ไม่มีช่องว่างของความไม่เท่าเทียมในประเด็นทางเพศของกระบวนการยุติธรรม
ด้วย จึงได้มีข้อเสนอแนะ ดังนี้ 1) ควรกำหนดบทบัญญัติเพิ่มเติมในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา
ความอาญาในเรื่องการตรวจค้นตัวซึ่งเป็นกฎหมายที่ให้อำนาจเจ้าพนักงานตำรวจในขั้นตอน
ดำเนินการ กรณีที่ต้องกระทำต่อบุคคลข้ามเพศ เพื่อเป็นหลักเกณฑ์ต่อการบังคับใช้กฎหมายของเจ้า
พนักงานตำรวจได้ กล่าวคือ เห็นควรกำหนดเพิ่มเติมโดยมีเนื้อหาว่า “กรณีถ้าค้นตัวบุคคลข้ามเพศไม่
ว่าจะแปลงเพศหรือไม่แปลงเพศก็ตาม ก่อนค้นให้เจ้าพนักงานสอบถามความประสงค์ว่าต้องการให้

เจ้าพนักงานเทศไต่เป็นผู้ทำการตรวจค้น และบุคคลนั้นได้ให้ความยินยอมในการค้นตัวแล้ว” ไว้ในบทบัญญัติในมาตรา 85 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาด้วยส่วนหนึ่ง รวมถึงเพื่อให้คุ้มครองถึงบุคคลข้ามเพศในชั้นสอบสวนในกรณีหากต้องมีการตรวจตัวจากพนักงานสอบสวน เห็นควรกำหนดบทบัญญัติเพิ่มเติมโดยมีเนื้อหาว่า “กรณีผู้เสียหายเป็นบุคคลข้ามเพศไม่ว่าจะแปลงเพศหรือไม่แปลงเพศก็ตาม ก่อนตรวจตัวให้พนักงานสอบสวนสอบถามความประสงค์ว่าต้องการให้พนักงานสอบสวนเทศไต่เป็นผู้ทำการตรวจตัว และบุคคลนั้นได้ให้ความยินยอมในตรวจตัวแล้ว” ไว้ในบทบัญญัติในมาตรา 132(1) แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาด้วยส่วนหนึ่งเพื่อให้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน ในมาตรา 4 วรรคหนึ่ง ซึ่งมีเนื้อหาว่า ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคลย่อมได้รับความคุ้มครอง ในมาตรา 27 ซึ่งมีเนื้อหาว่า การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม ไม่ว่าด้วยเหตุผลความแตกต่างในเรื่องเพศจะกระทำได้ และในมาตรา 28 ซึ่งมีเนื้อหาว่า บุคคลย่อมมีสิทธิเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย การค้นตัวบุคคลอันกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพจะกระทำได้ 2) สำนักงานตำรวจแห่งชาติควรมีการออกกระเป๋าคำสั่งข้อปฏิบัติโดยแสดงรายละเอียดในการพิจารณาเหตุแห่งการกระทำให้สอดคล้องกับบทบัญญัติกฎหมายข้างต้นเพื่อเป็นการกำชับการปฏิบัติให้อยู่ในมาตรฐาน หากเกิดกรณีที่บุคคลข้ามเพศไม่ยินยอมให้ตรวจค้น ให้เจ้าพนักงานตำรวจประเมินสถานการณ์ที่สามารถดำเนินการให้อยู่ในมาตรฐานและขอบเขตอันชอบธรรม ในอำนาจตามกฎหมาย รวมถึงฝึกอบรมให้ความรู้กับเจ้าพนักงานตำรวจเพื่อสร้างความเข้าใจในสิทธิมนุษยชนได้อย่างแท้จริง มีกระบวนการปรับทัศนคติให้ยึดหลักที่ถูกต้องเป็นสากลเพื่อป้องกันไม่ให้เกิดการกระทำผิดเสียเองและยอมทำให้องค์กรตำรวจซึ่งเป็นผู้บังคับใช้กฎหมายในฐานะต้นสายธารแห่งกระบวนการยุติธรรมทางอาญาโปร่งใสถูกต้องแต่แรกเริ่ม และ 3) ควรมีการพัฒนาผลักดันให้เกิดกฎหมายรับรองสิทธิทางเพศสำหรับคนที่แปลงเพศ เพื่อให้บุคคลนั้นได้มีสิทธิในเนื้อตัวร่างกายได้อย่างแท้จริงตามวัตถุประสงค์ โดยที่สามารถมีบัตรประชาชนที่แสดงตัวตนในเพศของตนจากคำนำหน้าชื่อได้ ในกรณีที่ต้องตกเป็นผู้ต้องหาและต้องเข้าสู่กระบวนการยุติธรรม จะสามารถอ้างสิทธิที่จะถูกตรวจค้นจากเจ้าพนักงานตำรวจได้อย่างเป็นธรรมและเพื่อใช้เป็นข้ออ้างอิงทางกฎหมายโดยไม่ให้ถูกปฏิบัติและตกอยู่ภายใต้กฎหมายเดิมได้และยอมส่งผลให้เกิดมาตรการทางกฎหมายที่ดี โดยเจ้าพนักงานตำรวจจะเคร่งครัดในเรื่องสิทธิทางเพศของบุคคลทำให้บุคคลข้ามเพศได้รับการปฏิบัติในการตรวจค้นตัวจากเจ้าพนักงานตำรวจได้อย่างเหมาะสมด้วย

ABSTRACT

Title of Independent Study	The Appropriate Legal Measures for Searching Transgenders suspects by Police Officers in Thailand
Author	Miss Phatcha Rattanaphong
Degree	Master of Laws
Year	2023

This independent study aims to examine problems and issues arising when police officers conduct searches of transgender people and to what extent policemen can search transgender men or policewomen can search transgender women. Thailand has no tangible provision that protects how transgender people are treated and specifies their rights to bodily autonomy. The guidelines for police officers must concern human dignity and the liberty and freedom of the people. This is to prevent any accusation or blame for the abuse of power and to deter police officers from illegal practices. In addition, there is a need for gender affirmation legislation in Thailand in order to develop truly appropriate and efficient legal measures.

This research found that laws of United States and Canada clearly stipulate these measures so police officers can conduct their searches efficiently, as intended by the law. There are also tangible gender-affirming processes so the laws and practices are consistent without inequality in gender issues in the justice system. Therefore, it is recommended that 1) there should be additional provisions on conducting searches of transgender people in the Criminal Procedure Code as the Code gives police officers the power to conduct searches. These provisions shall serve as law enforcement procedures for police officers. Specifically, the following text should be added to Section 85 of the Criminal Procedure Code “in the case of conducting a search of a transgender person, regardless of whether they already had a gender affirmation

surgery, the police officer shall ask the transgender person their wish to have an officer of which gender to conduct the search and ask for their consent before the search.”

In order to protect transgender people during interrogation where a search may be conducted by police investigators, the following text should be added to Section 132(1) of the Criminal Procedure Code “in the case where a victim is a transgender person, regardless of whether they already had a gender affirmation surgery, the police officer shall ask the transgender person their wish to have an officer of which gender to conduct the search and ask for their consent before the search.” This is to ensure consistency with the current Constitution where Section 4 paragraph one stipulates that human dignity, rights, liberties and equality of the people shall be protected, Section 27 stipulates that unjust discrimination against a person on the grounds of differences in sex shall not be permitted, and Section 28 stipulates that a person shall enjoy the right and liberty in his or her life and body and search of the person or any act affecting the right or liberty in life or body shall not be permitted. 2) The Royal Thai Police should issue regulations, orders, procedures that specify details of consideration of cause of action so that they are consistent with the aforementioned law. This is to reiterate the standardization of practices. In the case that the transgender person does not consent to the search, the police officer shall assess the situation and act within the legal standard and scope of their authority. The Royal Thai Police should also educate and train its police officers to develop true understanding of human rights. There shall be an attitude-changing process that adheres to correct international principles in order to deter any offense and to create transparency at the first step in the police organization. Finally, 3) a gender affirmation legislation should be pushed forward in order for trans people to have the true right to bodily autonomy, as intended by the law. Identification cards with titles that indicate one’s gender identity should be implemented. In the case that a transgender person is criminally accused, they can fairly exercise their rights regarding the search with the police officer and use them as their legal claims without being mistreated as under current laws. This will result in improved legal measures. Since police officers are strict about gender rights, transgender people will also be appropriately treated by police officers conducting searches.