

## บทที่ 1

### ความนำ

#### 1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

การกระทำรุนแรงทางเพศต่อสตรีและเด็กในช่วงเกิดความขัดแย้งทางอาวุธหรือเกิดความไม่สงบขึ้นนั้นมักปรากฏอยู่เสมอ ไม่ว่าจะเป็นสงครามในยุคโบราณ สงครามโลกครั้งที่ 1 และสงครามโลกครั้งที่ 2 กองกำลังทหารที่ทำการรุกรานหรือยึดครองประเทศอื่นมักจะมีการทำร้ายทางเพศต่อสตรีและเด็กอยู่เสมอ โดยที่ผู้กระทำมักจะไม่ได้รับโทษทัณฑ์จากการกระทำของตน ในช่วงเกิดสงครามโลกครั้งที่ 2 กองกำลังทหารญี่ปุ่นมีการทำร้ายทางเพศต่อสตรีและเด็กในประเทศเกาหลี จีน ฟิลิปปินส์ และประเทศอื่น ๆ มากมายนับพันนับหมื่นคน ภายหลังจากสงครามโลกสิ้นสุดลง โดยญี่ปุ่นเป็นฝ่ายแพ้สงครามมีการฟ้องร้องทหารญี่ปุ่นต่อศาลทหารระหว่างประเทศกรุงโตเกียวเพียง 25 คน โดยมีข้อหาอาชญากรรมสงครามซึ่งเกี่ยวข้องกับการกระทำรุนแรงทางเพศรวมอยู่ด้วย แต่ประชาคมโลกก็มิได้เอาใจใส่กำหนดให้การกระทำรุนแรงทางเพศเป็นความผิดอาชญากรรมระหว่างประเทศโดยชัดแจ้ง อนุสัญญาเจนีวา ค.ศ.1949 ซึ่งกำหนดความผิดฐานกระทำละเมิดอย่างร้ายแรง (Grave breaches) ซึ่งเป็นการกระทำต่อบุคคลผู้ได้รับความคุ้มครองตามอนุสัญญาเจนีวา ค.ศ.1949 ก็ไม่มีการกำหนดให้การกระทำรุนแรงทางเพศต่อบุคคลผู้ได้รับความคุ้มครองเป็นความผิดนี้โดยชัดแจ้ง จนกระทั่งเมื่อเกิดเหตุการณ์ในอดีตกองสลาเวียกับเหตุการณ์ในรวันดาและดินแดนใกล้เคียงซึ่งมีการทำร้ายทางเพศต่อสตรีและเด็กอย่างกว้างขวางและเป็นระบบ ธรรมนูญศาลระหว่างประเทศยูโกสลาเวียและธรรมนูญศาลระหว่างประเทศรวันดา ซึ่งเป็นธรรมนูญศาลที่คณะมนตรีความมั่นคงของสหประชาชาติบัญญัติขึ้น จึงมีการกำหนดให้การกระทำรุนแรงทางเพศ เช่น การข่มขืนกระทำชำเราเป็นความผิดอยู่ในความผิดฐานอาชญากรรมต่อมนุษยชาติ การบังคับให้เป็นโสเภณีเป็นความผิดอยู่ในความผิดฐานกระทำการฝ่าฝืน มาตรา 3 ของอนุสัญญาเจนีวา ค.ศ.1949 ทั้ง 4 ฉบับ และพิธีสารเพิ่มเติม ฉบับที่ 2 ค.ศ.1977 อย่างชัดแจ้ง

หลังเหตุการณ์ในอดีตกองสลาเวียกับเหตุการณ์ในรวันดาและดินแดนใกล้เคียงทำให้ประชาคมโลกตระหนักยิ่งขึ้นว่า ปัญหาการทำร้ายทางเพศต่อสตรีและเด็กในช่วงเกิดความขัดแย้งทางอาวุธหรือความไม่สงบ หรือในช่วงเกิดการยึดครองดินแดนของชนชาติอื่นนั้นเป็นปัญหาที่จะต้องมีการป้องกัน และแก้ไขอย่างจริงจัง ในการประชุมผู้แทนทางการทูตที่กรุงโรม เพื่อจัดตั้งศาลอาญาระหว่างประเทศ ที่ประชุมจึงมีการพิจารณาความผิดที่เกี่ยวข้องกับการกระทำรุนแรง

ทางเพศอย่างกว้างขวางจริงจัง และสามารถตกลงกำหนดลักษณะการกระทำรุนแรงทางเพศทั้งหมดได้ 6 ลักษณะ ดังนี้

1. การข่มขืนกระทำชำเรา (Rape)
2. การเอาคนลงเป็นทาสทางเพศ (Sexual slavery)
3. การบังคับให้เป็นโสเภณี (Enforced prostitution)
4. การบังคับให้ตั้งครรภ์ (Forced pregnancy)
5. การบังคับให้เป็นหมัน (Enforced sterilization)
6. การกระทำรุนแรงทางเพศรูปแบบอื่น (Other form of sexual violence)

การกระทำรุนแรงทางเพศทั้ง 6 ลักษณะถูกบัญญัติไว้ในความผิดฐานอาชญากรรมต่อมนุษยชาติ และอาชญากรรมสงครามในธรรมนูญศาลอาญาระหว่างประเทศอย่างชัดเจน ทั้งคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งศาลอาญาระหว่างประเทศยังได้ยกร่างองค์ประกอบความผิด (Elements of crimes) ตามธรรมนูญศาลอาญาระหว่างประเทศ มาตรา 9 ซึ่งมีบทนิยามการกระทำรุนแรงทางเพศทั้ง 6 ลักษณะ แต่ละลักษณะมีความหมายชัดเจนแสดงลักษณะเฉพาะของการกระทำรุนแรงทางเพศแต่ละอย่าง ธรรมนูญศาลอาญาระหว่างประเทศนับได้ว่าเป็นข้อตกลงระหว่างประเทศฉบับแรกที่มีบทบัญญัติกำหนดให้การกระทำรุนแรงทางเพศเป็นอาชญากรรมระหว่างประเทศโดยชัดเจน

## 1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้เขียนขึ้น โดยตั้งอยู่บนสมมุติฐานที่ว่า ความหมายของการกระทำรุนแรงทางเพศที่เป็นองค์ประกอบความผิดของฐานความผิดอาชญากรรมต่อมนุษยชาติและอาชญากรรมสงครามมีวิวัฒนาการมาจากข้อเท็จจริงในคดีต่างๆ ของศาลระหว่างประเทศ ยูโกสลาเวีย ศาลระหว่างประเทศรวันดาและศาลภายในประเทศ และจะเป็นแนวทางนำไปสู่แนวโน้มนำการปฏิรูปกฎหมาย เรื่อง การกระทำรุนแรงทางเพศของกฎหมายภายในประเทศของประเทศต่างๆ รวมทั้งประเทศไทย โดยมีวัตถุประสงค์ที่จะวิเคราะห์ถึงเรื่องดังต่อไปนี้

1. บทบาทของศาลอาญาระหว่างประเทศและประเภทความผิดซึ่งอยู่ในเขตอำนาจของศาลอาญาระหว่างประเทศ
2. การกระทำรุนแรงทางเพศลักษณะต่างๆ ในฐานะองค์ประกอบความผิดของอาชญากรรมระหว่างประเทศ

3. แนวทางการปรับใช้กฎหมายอาญาระหว่างประเทศของศาลระหว่างประเทศต่างๆ ที่พิจารณาพิพากษาคดีอาชญากรรมระหว่างประเทศ
4. แนวทางการพิจารณาคดี การรับฟังพยานหลักฐานของคดีความผิดทางเพศของศาลระหว่างประเทศต่างๆ
5. วิวัฒนาการของความหมายของการกระทำรุนแรงทางเพศในฐานะที่เป็นความผิดในตัวเองตามกฎหมายภายในประเทศและที่เป็นองค์ประกอบความผิดของอาชญากรรมระหว่างประเทศ

### 1.3 ขอบเขตและวิธีดำเนินการวิจัย

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้อยู่ในขอบเขตของการศึกษาวิชากฎหมายอาญาระหว่างประเทศ จึงกำหนดขอบเขตของวิทยานิพนธ์ตามแนวคิดของกฎหมายระหว่างประเทศมากกว่าแนวคิดของกฎหมายภายใน โดยมุ่งศึกษาและวิเคราะห์สภาพการกระทำรุนแรงทางเพศลักษณะต่างๆ ในฐานะที่เป็นองค์ประกอบของความผิดอาชญากรรมต่อมนุษยชาติ อาชญากรรมสงคราม หรือฐานความผิดอื่น ซึ่งเป็นอาชญากรรมระหว่างประเทศ แนวทางการปรับใช้กฎหมายของศาลระหว่างประเทศต่างๆ เพื่อเห็นถึงวิวัฒนาการของการให้ความหมายของการกระทำรุนแรงทางเพศลักษณะต่างๆ และการแบ่งประเภทหรือลักษณะการกระทำรุนแรงทางเพศตามกฎหมายอาญาระหว่างประเทศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้เขียนขึ้นโดยวิธีวิจัยเอกสาร (Documentary Research) โดยผู้เขียนได้ศึกษาค้นคว้าข้อตกลงระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับอาชญากรรมระหว่างประเทศ คำพิพากษาของศาลระหว่างประเทศต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการกระทำรุนแรงทางเพศ บทความวิเคราะห์ความผิดเกี่ยวกับเพศ แนวคิดและทฤษฎีกฎหมายที่เกี่ยวข้องอันมีที่มาจากต่างประเทศเป็นส่วนใหญ่ โดยเขียนในเชิงพรรณนา เทียบเคียง วิเคราะห์ข้อที่เหมือนและต่างกันของความหมายของการกระทำรุนแรงทางเพศลักษณะเดียวกันในกฎหมายระหว่างประเทศต่างฉบับกัน เพื่อให้เห็นถึงวิวัฒนาการของความหมายของการกระทำรุนแรงทางเพศลักษณะต่างๆ ซึ่งเป็นอาชญากรรมระหว่างประเทศ อันจะเป็นประโยชน์ต่อการพัฒนาหรือปรับปรุงกฎหมายภายในของไทยที่เกี่ยวข้องต่อไป

## 1.4 สมมุติฐานของการวิจัย

ความหมายของการกระทำรุนแรงทางเพศที่เป็นองค์ประกอบความผิดของฐานความผิดอาชญากรรมต่อมนุษยชาติ และอาชญากรรมสงครามมีวิวัฒนาการมาจากข้อเท็จจริงในคดีต่างๆ ของศาลระหว่างประเทศยูโกสลาเวียศาลระหว่างประเทศรวันดา และศาลภายในประเทศ และจะเป็นแนวทางนำไปสู่แนวโน้มการปฏิรูปกฎหมายเรื่องการกระทำรุนแรงทางเพศของกฎหมายภายในประเทศของประเทศต่างๆ รวมทั้งประเทศไทย

## 1.5 ประโยชน์ที่จะได้รับจากการศึกษาวิจัยวิทยานิพนธ์

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้จะก่อให้เกิดประโยชน์ทางวิชาการในอันที่จะทราบถึงแนวคิด ความสำคัญของการกระทำรุนแรงทางเพศตามกฎหมายระหว่างประเทศและวิวัฒนาการของความหมายของการกระทำรุนแรงทางเพศตามกฎหมายระหว่างประเทศ แนวทางการปรับใช้บทกฎหมายอาญาระหว่างประเทศของศาลระหว่างประเทศต่างๆ แนวทางการพิจารณาคดีและการรับฟังพยานหลักฐานของฐานความผิดซึ่งมีการกระทำรุนแรงทางเพศเป็นองค์ประกอบความผิด เพื่อสามารถนำมาเปรียบเทียบพัฒนากฎหมายภายในที่เกี่ยวข้องกับความผิดทางเพศและวิธีพิจารณาคดีความผิดทางเพศ สร้างกระบวนการคุ้มครองผู้เสียหายและพยานที่เหมาะสม และนำผลการวิจัยฉบับนี้ไปศึกษาเพิ่มเติมเพื่อนำเสนอในเวทีต่างๆ ทั้งภายในและภายนอกประเทศ

## 1.6 นิยามศัพท์

**ศาลระหว่างประเทศ** หมายถึง ศาลระหว่างประเทศที่พิจารณาคดีอาชญากรรมระหว่างประเทศ

**ศาลระหว่างประเทศยูโกสลาเวีย** หมายถึง ศาลระหว่างประเทศเพื่อพิจารณาคดีบุคคลที่มีความรับผิดชอบต่อการละเมิดกฎหมายสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศอย่างร้ายแรงในดินแดนของอดีตยูโกสลาเวีย ตั้งแต่ ค.ศ.1991

**ศาลระหว่างประเทศรวันดา** หมายถึง ศาลระหว่างประเทศเพื่อพิจารณาคดีบุคคลที่มีความรับผิดชอบต่อการฆ่าล้างเผ่าพันธุ์และการละเมิดกฎหมายสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศอย่างร้ายแรงอื่นในดินแดนของรวันดาและพลเมืองรวันดาที่มีความรับผิดชอบต่อการฆ่าล้าง

แผ่นพันธบัตรและการละเมิดกฎหมายสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศอย่างร้ายแรงอื่นในดินแดนของ  
ประเทศใกล้เคียง ระหว่างวันที่ 1 มกราคม ค.ศ.1994 และวันที่ 31 ธันวาคม ค.ศ.1994

ศาลอาญาระหว่างประเทศ หมายถึง ศาลอาญาระหว่างประเทศที่ตั้งขึ้นโดย  
ธรรมนูญศาลอาญาระหว่างประเทศที่กรุงโรม ค.ศ.1998



ศูนย์วิทยทรัพยากร  
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย