## การกระทำความผิดฐานช่มขึ้นกระทำชำเราระหว่างสามีภริยาที่แยกกันอยู่



นางสาวอำไพ จึงวัฒนกิจ

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ปีการศึกษา 2545 ISBN 974-17-1393-2 ลิขสิทธิ์ของจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

3 1 WA. 2549

## MARITAL RAPE OF SPOUSES LIVING APART

Miss Umpai Jungwattanakit

A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements
for the Degree of Master of Laws in Laws
Faculty of Law
Chulalongkorn University
Academic Year 2002
ISBN 974-17-1393-2

หัวข้อวิทยานิพนธ์	การกระทำความผิดฐานช่มขึ้นภระทำ <b>ช</b> ำเราระหว่างสามีภริยา
	ที่แยกกันอยู่
โดย	นางสาวอำไพ จึงวัฒนกิจ
สาขาวิชา	นิติศาสตร์
อาจารย์ที่ปรึกษา	รองศาสตราจารย์มัทยา จิตติรัตน์
คณะนี้เ	คิศาสตร์ จุฬาสงกรณ์มหาวิทยาลัย อนุมัติให้นับวิทยานิพนธ์ฉบับนี้เป็นส่ว
หนึ่งของการศึกษาตามห	ลักสูตรปริญญามหาบัณฑิต
	XXX   พาการ คณบดีคณะนิติศาสตร์
	(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ธิติพันธุ์ เชื้อบุญชัย)
คณะกรรมการสอบวิทยา	นิพนธ์
	ประธานกรรมการ
	(รองศาสตราจารย์วีระพงษ์ บุญโญภาส)
	อาจารย์ที่ปริกษา
	(รองศาสตราจารย์มัทย้า จิตติรัตน์)
	กรรมการ
	(อาจารย์ธนพิชญ์ มูลพฤกษ์)
	ernussen B
	(อาจารย์ประสพสุข บุญเดข)
	lit h }

(อาจารย์ประสิทธิ์ พัฒนอมร)

นางสาวอำไพ จึงวัฒนกิจ : การกระทำความผิดฐานข่มขึ้นกระทำขำเราระหว่างสามีภริยาที่ แยกกัน อ ยู่ . (MARITAL RAPE OF SPOUSES LIVING APART) อาจารย์ ที่ ปรึกษา : รองศาสตราจารย์มัทยา จิตติรัตน์, 144 หน้า ISBN 974-17-1393-2.

วิทยานิพนธ์นี้มุ่งศึกษาถึงข้อจำกัดของบทบัญ ญ ติแห่งประมวลกฎหมายอาญาพุทธศักราช 2499 (แก้ไขเพิ่มเติมพุทธศักราช 2540) ที่มิได้บัญญัติลงโทษกรณีการกระทำความผดฐาน ข่มขึ้นกระทำชำเราระหว่างสามีภริยาที่แยกกันอยู่ ตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายอาญามาตรา 276 การข่มขึ้นกระทำชำเรามิได้มุ่งคุ้มครองภริยาจากการทำร้ายทางเพศโดยสามีของตน แม้ว่าสามี ได้ใช้กำลังบังคับขึ้นใจภริยาเพื่อการมีเพศสัมพันธ์โดยปราศจากความยินยอมจากภริยา สามีไม่มี ความผิดฐานข่มขึ้นกระทำชำเรา

ผลจากการศึกษาพบว่าบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายอาญามาตรา 276 ไม่มีความ เหมาะสม เนื่องจากบทบัญญัติดังกล่าวมีปัญหากรณีสามีข่มขึ้นกระทำซ้ำเราภริยาในระหว่างที่สามี ภริยาแยกกันอยู่ ทั้งนี้เพราะไม่มีบทบัญญัติที่ชัดเจน ส่วนกฎหมายอาญาในประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศอังกฤษ และประเทศญี่ปุ่น มีการบัญญัติให้สามีต้องรับผิดฐานข่มขึ้นกระทำซำเราภริยาโดย ชอบด้วยกฎหมายของตนในกรณีที่สามีภริยาแยกกันอยู่ ฉะนั้นจึงเห็นได้ว่ากฎหมายในต่างประเทศ ได้ให้ความสำคัญและปกป้องสิทธิของภริยาจากการถูกสามีบังคับขึ้นใจให้ต้องร่วมประเวณี

ผู้เขียนเห็นว่าภริยาต้องการการคุ้มครองเพื่อมิให้ถูกสามีบังคับให้ร่วมประเวณีด้วย ยิ่งไปกว่านั้นหากเกิดการกระทำดังกล่าวภริยาจะได้รับความกระทบกระเทือนต่อสภาพจิตใจเป็น อย่างมาก นอกจากนี้ยังมีโอกาสเป็นโรคทางเพศสัมพันธ์และได้รับบาดแผลจากการกระทำดังกล่าว ภริยาจะรู้สึกเจ็บปวด ต่ำต้อย หรือเกรงกลัวต่อการบังคับให้มีเพศสัมพันธ์กับสามีของตน

จากการกระทำความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราระหว่างสามีภริยาที่แยกกันอยู่เป็นพฤติกรรมที่
รัฐน่าจะต้องมีมาตรการในการควบคุมการกระทำดังกล่าว เพื่อเป็นการปกป้องคุ้มครองภริยาและรักษา
ไว้ซึ่งศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามกฎหมายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพุทธศักราช 2540 รวมทั้ง
เพื่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน ผู้เขียนจึงเสนอแนะให้มีการเพิ่มเติมบัญญัติใน
ส่วนที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราระหว่างสามีภริยาที่แยกกันอยู่เข้าไว้ใน
ประมวลกฎหมายอาญาด้วย ทั้งนี้เพื่อให้ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศไทยได้มีการปรับปรุงตาม
มาตรฐานในระดับสากล

ภาควิชานิติศาสตร์ ลายมือชื่อนิสิต 01ไฟ จึงวัฒนกิจ สาขาวิชานิติศาสตร์ ลายมือชื่ออาจารย์ที่ปรึกษา ## 4386157534 : MAJOR LAW

KEYWORD: MARITAL RAPE / SPOUSES LIVING APART / THE PENAL CODE

UMPAL JUNGWATTANAKIT: MARITAL RAPE OF SPOUSES LIVING APART. THESIS

ADVISOR: ASSOCIATE PROFESSOR MATTAYA JITTIRAT, 144 pp. ISBN 974-17-1393-2.

This thesis intends to probe the limitations in the Penal Code B.E. 2499 (Amendment B.E. 2540), which do not have a specific sanction for marital rape of spouses living apart. Law on rape under the Penal Code section 276 are not aimed at protecting wife from sexual assault by her husband. Although, the husband may force his wife and intimidate her into performing sexual intercourse against her consent, the husband cannot be guilty of the rape committed.

The study found that the Penal Code (section 276) still cause problems related to sexual intercourse without consent of the wife occurring during spouses living apart because of ambiguity. Whereas the law in the United States of America, the United Kingdom, and Japan, the husband can be guilty of a rape committed by himself upon his lawful wife in the case of spouses living apart. This thesis also shows that in other countries, there have been enactments regarding the forced sexual intercourse by husband.

The author has the opinion that a wife need protection from forced sexual intercourse by her husband. Furthermore, if offence is committed, a wife may be mentally affected in a servere manner. On the top of that she may have a chance to be infected by veneral diseases or injured due to the said offence. Wife suffers pain, humiliation, or fear from forced sexual relation by her husband.

Since marital rape of spouses living apart is an act which the state should have measure to control in order to protect a wife. This is to guard the human diginity as provided under the Constitution of the Kingdom of Thailand B.E. 2540 and the public order and bono mores of the people. The author therefore suggest that the provisions on marital rape of spouses living apart should be added to the Penal Code. Thence, the Penal Code shall acquire the recognition for having international standard.

Department

Law

Field of study

Academic year 2002

Law

Student's signature U. Jungwattawakit.

Advisor's signature

## กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลุล่วงได้ด้วยความอนุเคราะห์จากท่านรองศาสตราจารย์ มัท ยา จิตติรัตน์ ที่ได้ให้ ความกรุณารับเป็น อาจารย์ที่ปรึกษาให้กับผู้เชียน ท่านได้ให้ ความช่วยเหลือ ให้กำลังใจ และให้คำปรึกษาแนะนำอันมีคุณค่ายิ่งในการทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ซึ่งผู้เชียนมีความรู้สึกซาบซึ้งและประทับใจในความเมตตากรุณาของท่านเป็นอย่างยิ่งและขอกราบ ขอบพระคุณท่านไว้ ณ ที่นี้ด้วย

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณผู้ช่วยศาสตราจารย์อมราวดี อังค์สุวรรณ ที่กรุณา รับเป็นประธานกรรมการสอบโครงร่างวิทยานิพนธ์ รองศาสตราจารย์วีระพงษ์ บุญโญภาส ที่กรุณา รับเป็นประธานกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ และท่านอาจารย์ธนพิชญ์ มูลพฤกษ์ ท่านอาจารย์ ประสพสุข บุญเดช ท่านอาจารย์ ประสิทธิ์ พัฒนอมร ที่กรุณารับเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ โดยที่ ท่านทั้งห้าได้สละเวลาอันมีค่ายิ่งทำการตรวจพิจารณาวิทยานิพนธ์ และให้คำแนะนำในการที่จะนำไป ปรับปรุงแก้ไขวิทยานิพนธ์ให้สมบูรณ์ยิ่งขึ้น

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณรองศาสตราจารย์ ดร.ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ์ และ รองศาสตราจารย์พิชัยศักดิ์ หรยางกูร สำหรับความเมตตาและคำแนะนำอันมีค่ายิ่งแก่ผู้เขียน

ผู้เขียนขอขอบคุณเอกพงศ์ คลังกรณ์ สำหรับคำปรึกษา กำลังใจ ความปรารถนาดี ความช่วยเหลือและสนับสนุนที่มีให้แก่ผู้เขียนมาโดยตลอด

ผู้เขียนขอขอบคุณเพื่อนๆ พี่ๆ น้องๆ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย สำหรับกำลังใจที่มีให้แก่ผู้เขียน นอกจากนี้ ผู้เขียนขอขอบคุณพี่ๆ บัณฑิตวิทยาลัย คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัยทุกท่านที่ช่วยดำเนินการในการจัดทำวิทยานิพนธ์ ขอขอบคุณพี่ๆ บรรณารักษ์ และพี่ๆ เจ้าหน้าที่คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัยทุกท่าน สำหรับไมตรีจิตที่มีให้แก่ผู้เขียน

ท้ายนี้ ผู้ เขียนขอกราบขอบพระคุณ บิดานิติพงศ์ จึงวัฒนกิจ มารดา ทัศนา สุวรรณอำพรชัย พี่สาว กนกพร จึงวัฒนกิจ พี่ชาย จิตติ จึงวัฒนกิจ และน้องชาย บัญชา จึงวัฒนกิจ รวมถึงญาติของผู้เขียนที่ได้ให้คำปรึกษา กำลังใจ ความปรารถนาดี ความช่วยเหลือ และสนับสนุนผู้เขียนมาโดยตลอด อันเป็นแรงผลักดันให้ผู้เขียนสามารถทำวิทยานิพนธ์สำเร็จลุล่วง

ประโยชน์ใดๆ ที่เกิดจากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ผู้เขียนขอกราบเป็นกตเวทิตาคุณแก่ บิดา มารดา คณาจารย์ ตลอดจนทุกท่านที่มีพระคุณแก่ผู้เขียน และผู้เขียนขอน้อมรับไว้ผู้เดียว ในความบกพร่องไม่สมบูรณ์ใดๆ ของวิทยานิพนธ์ฉบับนี้

คำไพ จึงวัฒนกิจ

## สารบัญ

		หน้า
บทคัด	ย่อภาษาไทย	3
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ		ৰ
กิตติกรรมประกาศ		ฉ
	ນູ	ช
บทที่		
1	บทนำ	1
	1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา	1
	1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย	6
	1.3 สมมติฐาน	6
	1.4 ขอบเขตของการวิจัย	7
	1.5 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ	7
	1.6 วิธีดำเนินการวิจัย	7
2	ความสัมพันธ์ระหว่างสามีภริยา	9
	2.1 ความทั่วไปเกี่ยวกับครอบครัว	9
	2.1.1 ความหมายของครอบครัว	9
	2.1.2 ความรุนแรงภายในครอบครัว	12
	2.2 ลักษณะทั่วไปและความสัมพันธ์ระหว่างสามีภริยา	15
	2.2.1 ความสัมพันธ์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์	16
	2.2.1.1 สามีภริยาต้องอยู่กินด้วยกันฉันสามีภริยา	17
	2.2.1.2 สามีภริยาต้องช่วยเหลืออุปการะเลี้ยงดูกัน	
	ตามความสามารถและฐานะของตน	18
	2.2.1.3 ถ้าการอยู่ร่วมกันของสามีภริยาจะเป็นอันตราย	
	แก่กายจิตใจหรือทำลายความผาสุกอย่างมาก	
	ของสามีหรือภริยา สามีภริยาแยกกันอยู่ต่างหาก	
	เป็นการชั่วคราวได้	19

บทที่		หน้า
	2.2.1.4 เมื่อศาลได้สั่งให้สามีหรือภริยาเป็น	
	คนไร้ความสามารถหรือเสมือนไร้ความสามารถ	
	สามีหรือภริยาย่อมเป็นผู้อนุบาลหรือเป็นผู้พิทักษ์	
	ตามความสัมพันธ์ระหว่างสามีภริยา	20
	2.2.1.5 สามีหรือภริยาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งเป็นบุคคลวิกลจริต	
	อีกฝ่ายหนึ่งต้องให้ความอุปการะเลี้ยงดู	21
	2.2.2 ความสัมพันธ์ตามประมวลกฎหมายอาญา	21
	2.3 การแยกกันอยู่ต่างหากเป็นการชั่วคราวระหว่างสามีภริยา	22
	2.3.1 กรณีที่สามีภริยาแยกกันอยู่ต่างหากโดยความสมัครใจ	23
	2.3.2 กรณีที่ศาลมีคำสั่งให้สามีภริยาแยกกันอยู่ต่างหาก	
	เป็นการชั่วคราว	24
	2.3.2.1 การอยู่ร่วมกันจะเป็นอันตรายแก่กาย	
	อย่างมากของสามีหรือภริยา	25
	2.3.2.2 การอยู่ร่วมกันจะเป็นอันตรายแก่จิตใจ	
	- อย่างมากของสามีหรือภริยา	26
	2.3.2.3 การอยู่ร่วมกันจะเป็นการทำลายความผาสุก	
	อย่างมากของสามีหรือภริยา	27
	2.3.3 ผลของการที่สามีภริยาแยกกันอยู่	28
3	ความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรากับการแยกกันอยู่ระหว่าง	
	สามีและภริยา	30
	3.1 ความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรากับการแยกกันอยู่ระหว่าง	
	สามีและภริยาตามกฎหมายไทย	31
	3.1.1 ความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา	32
	3.1.1.1 พระราชกำหนดใหม่	33
	3.1.1.2 กฎหมายลักษณะผัวเมีย	34
	3.1.1.3 พระราชกำหนดลักษณะข่มขืนล่วงประเวณี	35
	3.1.1.4 ความผิดตามกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127	35
	3.1.1.5 ความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา	
	พุทธศักราช 2499	36

บทที่	หน้า
3.1.2 ความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรากับการแยกกันอยู่	
ระหว่างสามีและภริยา	50
3.2 ความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรากับการแยกกันอยู่ระหว่าง	
สามีและภริยาตามกฎหมายต่างประเทศ	59
3.2.1 ประเทศสหรัฐอเมริกา	59
3.2.2 ประเทศอังกฤษ	69
3.2.3 ประเทศญี่ปุ่น	78
4 วิเคราะห์ความผิดฐานข่มขึ้นกระทำชำเรากับการแยกกันอยู่	
ระหว่างสามีและภริยา	83
4.1 สภาพปัญหาที่เกิดขึ้นกรณีที่สามีข่มขืนกระทำชำเราภริยา	
เมื่อสามีภริยาแยกกันอยู่	83
4.2 ผลกระทบจากปัญหากรณีที่สามีข่มขึ้นกระทำชำเราภริยา	
เมื่อสามีภริยาแยกกันอยู่	88
4.3 วิเคราะห์ความไม่เท่าเทียมกันในเรื่องของสิทธิและเสรีภาพ	
กรณีปัญหาสามีข่มขืนกระทำชำเราภริยาเมื่อสามีภริยาแยกกันอยู่	93
4.4 ความจำเป็นและเหตุผลในการบัญญัติกฎหมายให้กรณีที่สามี	
ช่มขึ้นกระทำชำเราภริยาเมื่อสามีภริยาแยกกันอยู่เป็นความผิด	103
5 บทสรุปและข้อเสนอแนะ	121
5.1 สรุป	121
5.2 ช้อเสนอแนะ	126
รายการอ้างอิง	132
ประวัติผู้เขียนวิทยานิพนธ์	144