

## บทที่ 1

### บทนำ

#### 1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา และความผิดฐานกระทำอนาจาร เป็นความผิดที่ปรากฏอยู่ในสังคมไทยมาเป็นเวลานานแล้ว โดยจะพบบทบัญญัติความผิดนี้ในกฎหมายตราสามดวง พระอัยการลักษณะฝ่าฝืน กฎมณเฑียรบาล และพระราชกำหนดต่าง ๆ หลายฉบับมาตั้งแต่สมัยกรุงศรีอยุธยา โดยพระอัยการลักษณะ ฝ่าฝืน ปรากฏหลักฐานว่าได้ประกาศใช้ในสมัยสมเด็จพระรามาธิบดีที่ 1 (อู่ทอง) เมื่อปี พ.ศ. 1904 ซึ่งในสมัยกรุงศรีอยุธยามีกฎหมายแม่บทสำคัญก็คือ คัมภีร์พระธรรมศาสตร์อันมีที่มาจากประเทศอินเดียตามความเชื่อในศาสนาฮินดูโดยไทยได้รับผ่านมาจากมอญซึ่งนับถือศาสนาพุทธเช่นเดียวกับไทย จึงอาจกล่าวได้ว่าบทบัญญัติความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา และความผิดฐานกระทำอนาจารในยุคนี้ได้รับอิทธิพลจากคัมภีร์พระธรรมศาสตร์จากประเทศอินเดียนั่นเอง

กฎหมายตราสามดวงของกรุงศรีอยุธยาใช้มาตลอดจนกระทั่งในสมัยกรุงรัตนโกสินทร์ สภาพสังคมและบ้านเมืองได้เปลี่ยนแปลงไปโดยประเทศไทยเริ่มมีการติดต่อกับประเทศทางตะวันตกและประเทศทางตะวันออกได้เริ่มเข้ามาแสวงหาอาณานิคมในเขตประเทศทางตะวันออก จนในสมัยพระบาทสมเด็จพระจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว รัชกาลที่ 4 ประเทศไทยจำเป็นต้องเปิดประเทศทำให้มีการติดต่อกับประเทศทางตะวันตกมากขึ้น กฎหมายไทยเดิมที่มีอยู่ไม่เพียงพอที่จะนำมาใช้แก้ไขปัญหาต่าง ๆ ที่เกิดขึ้น ในช่วงแรกจึงมีการนำหลักกฎหมายของอังกฤษเข้ามาใช้เป็นเรื่อง ๆ ไปเพื่อแก้ปัญหาเฉพาะหน้าไปก่อน รวมทั้งมีการประกาศใช้พระราชกำหนดลักษณะข่มขืนล่วงประเวณี ร.ศ. 118 ซึ่งประกาศใช้เมื่อวันที่ 9 เมษายน พ.ศ. 2442 ในรัชสมัยของพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว รัชกาลที่ 5

ในช่วงสมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว รัชกาลที่ 5 ประเทศไทยต้องเผชิญกับปัญหาสิทธิสภาพนอกอาณาเขต ส่งผลให้ประเทศไทยต้องมีการปฏิรูประบบการศาลในปี พ.ศ. 2444 และต้องปรับปรุงกฎหมายที่ใช้อยู่ พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว ทรงตัดสินพระทัยเลือกการจัดทำประมวลกฎหมายตามแบบอย่างประเทศในภาคพื้นยุโรป ทำให้มีการร่างกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 ขึ้น และประกาศใช้เป็นกฎหมายเมื่อวันที่ 1 มิถุนายน พ.ศ. 2451 นับได้ว่ากฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 เป็นประมวลกฎหมายเล่มแรกของประเทศไทย และการยกร่าง

ประมวลกฎหมายเป็นสิ่งที่แสดงให้เห็นถึงการมีกฎหมายที่ทันสมัยถึงพร้อมด้วยหลักกฎหมายอันเที่ยงธรรม และเป็นเหตุผลที่ประเทศไทยสามารถยกขึ้นแสดงต่อประเทศมหาอำนาจต่าง ๆ เพื่อขอให้สละสิทธิสภาพนอกอาณาเขตไปเสีย และประมวลกฎหมายเป็นสิ่งสำคัญที่แสดงให้เห็นถึงความเจริญของประเทศไทย

ในกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 บทบัญญัติความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา และความผิดฐานกระทำอนาจารปรากฏในภาคที่ 2 ว่าด้วยลักษณะความผิด ส่วนที่ 6 ว่าด้วยความผิดที่กระทำอนาจารเมื่อประเทศไทยใช้กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127 มาได้ระยะหนึ่ง รัฐบาลในสมัยของพันเอกหลวงพิบูลสงคราม (แปลก พิบูลสงคราม) มีแนวความคิดที่จะแก้ไขปรับปรุงกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 ได้แต่งตั้งอนุกรรมการพิจารณาแก้ไขประมวลกฎหมายอาญาในปี พ.ศ. 2482 และได้ประกาศใช้ประมวลกฎหมายอาญา เมื่อวันที่ 15 พฤศจิกายน พ.ศ. 2499 ในประมวลกฎหมายอาญา บทบัญญัติความผิดอาญาเกี่ยวกับเพศปรากฏในภาค 2 ความผิด ลักษณะ 9 ความผิดเกี่ยวกับเพศ

นับตั้งแต่ประกาศใช้ประมวลกฎหมายอาญา บทบัญญัติความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา และความผิดฐานกระทำอนาจาร มีการแก้ไขเพิ่มเติมรวมทั้งสิ้น 4 ครั้ง คือ ในสมัยรัฐบาลจอมพลถนอม กิตติขจร เป็นหัวหน้าคณะปฏิวัติ ได้ออกประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ 11 ประกาศในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ 24 พฤศจิกายน พ.ศ. 2514 ในสมัยพลเอกเปรม ติณสูลานนท์ เป็นนายกรัฐมนตรี มีการแก้ไขเพิ่มเติมตามพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2525 ประกาศในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ 6 สิงหาคม พ.ศ. 2525 และตามพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 8) พ.ศ. 2530 ประกาศในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ 1 กันยายน พ.ศ. 2530 และครั้งสุดท้ายในสมัยพลเอกชวลิต ยงใจยุทธ เป็นนายกรัฐมนตรี ตามพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 14) พ.ศ. 2540 ประกาศในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ 16 พฤศจิกายน พ.ศ. 2540

จากการที่ผู้เขียนศึกษาเบื้องต้นพบว่า บทบัญญัติความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา และความผิดฐานกระทำอนาจาร ตั้งแต่สมัยกฎหมายตราสามดวงถึงประมวลกฎหมายอาญาในส่วนวิธีการบัญญัติความผิด การจัดประเภทของความผิด และการกำหนดลักษณะของความผิด จะมีความแตกต่างและคล้ายคลึงกัน เพราะบทบัญญัติความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา และความผิดฐานกระทำอนาจาร มีการปรับปรุงเปลี่ยนแปลง และมีวิวัฒนาการ ตลอดมาตามสภาพสังคมและวัฒนธรรมที่เปลี่ยนแปลงไป และเนื่องจากยังไม่มีผู้ใดทำการศึกษาวิจัยบทบัญญัติความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา และความผิดฐานกระทำอนาจารตั้งแต่กฎหมายตราสามดวงจนถึงประมวลกฎหมายอาญา ผู้ศึกษาจึงทำการศึกษาในประเด็นปัญหานี้ และพัฒนาขึ้นเป็นวิทยานิพนธ์ฉบับนี้

เพื่อให้ได้ทราบถึงวิวัฒนาการ แนวความคิดในการบัญญัติกฎหมาย ลักษณะของบทบัญญัติความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา และความผิดฐานกระทำอนาจาร รวมถึงผลที่เกิดจากการเปลี่ยนแปลงบทบัญญัติความผิด ตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายตราสามดวงจนเป็นประมวลกฎหมายอาญา

## 1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย

1. เพื่อศึกษาแนวความคิดในการบัญญัติกฎหมาย การจัดประเภทความผิด และลักษณะความผิดของความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราและความผิดฐานกระทำอนาจาร ตามที่ปรากฏในกฎหมายตราสามดวง พระราชกำหนดลักษณะข่มขืนล่วงประเวณี ร.ศ. 118 กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 และประมวลกฎหมายอาญา

2. เพื่อศึกษาถึงความคล้ายคลึงและความแตกต่างกันของแนวความคิดในการบัญญัติกฎหมาย การจัดประเภทความผิด และลักษณะความผิดของความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา และความผิดฐานกระทำอนาจาร ตามที่ปรากฏในกฎหมายตราสามดวง พระราชกำหนดลักษณะข่มขืนล่วงประเวณี ร.ศ. 118 กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 และประมวลกฎหมายอาญา

3. เพื่อศึกษาถึงสาเหตุของความคล้ายคลึง และความแตกต่างกันของแนวความคิดในการบัญญัติกฎหมาย การจัดประเภทความผิด และลักษณะความผิดของความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา และความผิดฐานกระทำอนาจาร ตามที่ปรากฏในกฎหมายตราสามดวง พระราชกำหนดลักษณะข่มขืนล่วงประเวณี ร.ศ. 118 กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 และประมวลกฎหมายอาญา

4. เพื่อศึกษาถึงผลที่เกิดขึ้นจากความเปลี่ยนแปลงของบทบัญญัติความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา และความผิดฐานกระทำอนาจารตามที่ปรากฏในกฎหมายตราสามดวง พระราชกำหนดลักษณะข่มขืนล่วงประเวณี ร.ศ. 118 จนเป็นกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 และประมวลกฎหมายอาญา

## 1.3 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ทำให้ทราบและเข้าใจเกี่ยวกับแนวความคิดในการบัญญัติกฎหมาย การจัดประเภทความผิด และลักษณะความผิดของความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราและความผิดฐานกระทำอนาจาร ตามที่ปรากฏในกฎหมายตราสามดวง พระราชกำหนดลักษณะข่มขืนล่วงประเวณี ร.ศ. 118 กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 และประมวลกฎหมายอาญา

2. ทำให้ทราบถึงความคล้ายคลึง และความแตกต่างกันของแนวความคิดในการบัญญัติกฎหมาย การจัดประเภทความผิด และลักษณะความผิดของความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา และความผิดฐานกระทำอนาจาร ตามที่ปรากฏในกฎหมายตราสามดวง พระราชกำหนดลักษณะข่มขืนล่วงประเวณี ร.ศ. 118 กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 และประมวลกฎหมายอาญา

3. ทำให้ทราบถึงสาเหตุของความคล้ายคลึงและความแตกต่างกันของแนวความคิดในการบัญญัติกฎหมาย การจัดประเภทความผิด และลักษณะความผิดของความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา และความผิดฐานกระทำอนาจาร ตามที่ปรากฏในกฎหมายตราสามดวง พระราชกำหนดลักษณะข่มขืนล่วงประเวณี ร.ศ. 118 กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 และประมวลกฎหมายอาญา

4. ทำให้ทราบถึงผลที่เกิดขึ้นจากความเปลี่ยนแปลงของบทบัญญัติความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา และความผิดฐานกระทำอนาจาร ตามที่ปรากฏในกฎหมายตราสามดวง พระราชกำหนดลักษณะข่มขืนล่วงประเวณี ร.ศ. 118 จนเป็นกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 และประมวลกฎหมายอาญา

#### 1.4 ขอบเขตของการวิจัย

ใช้วิธีวิจัยทางนิติศาสตร์โดยศึกษาถึงประวัติศาสตร์ของกฎหมายและสังคมวิทยากฎหมายมีขอบเขตจำกัดอยู่ในเรื่องของความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา ความผิดฐานกระทำอนาจาร ความผิดฐานกระทำชำเราผิดธรรมดาตามนุษย์ และการเป็นคู่และผิดภริยาผู้อื่นตามกฎหมายตราสามดวง พระราชกำหนดลักษณะข่มขืนล่วงประเวณี ร.ศ. 118 กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 และประมวลกฎหมายอาญา

#### 1.5 สมมติฐาน

ความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราและความผิดฐานกระทำอนาจาร ซึ่งได้บัญญัติไว้ในกฎหมายตราสามดวงจนถึงประมวลกฎหมายอาญา มีการเปลี่ยนแปลงเกี่ยวกับวิธีการบัญญัติความผิด การจัดประเภทของความผิด และการกำหนดลักษณะของความผิด เพื่อให้สอดคล้องกับสภาพสังคม วัฒนธรรม และเข้าสู่ระบบสากล โดยได้มีการนำระบบกฎหมายของประเทศทางตะวันตกเข้ามาใช้เป็นหลักประสมประสานกับอิทธิพลของจารีตประเพณีซึ่งถือเป็นหลักในกฎหมายตราสามดวงและประมวลกฎหมายอาญา

## 1.6 วิธีดำเนินการวิจัย

ใช้วิธีการค้นคว้าวิจัยเอกสาร โดยการค้นคว้าจากเอกสารภาษาไทยและภาษาต่างประเทศ จากหนังสือ วารสาร ตำบทยกกฎหมาย บทความ และเอกสารที่เกี่ยวข้องเพื่อนำมาวิเคราะห์หาข้อสรุป



ศูนย์วิทยทรัพยากร  
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย