

การกระทำความผิดทางเพศของบุคคลในครอบครัว



เรือโทณฤพนธ์ จ้อยทองมูล

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต

สาขาวิชานิติศาสตร์ ภาควิชานิติศาสตร์

คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ปีการศึกษา 2544

ISBN 974-03-0847-3

ลิขสิทธิ์ของจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

FAMILY SEXUAL OFFENCE

Lt.Jg.Narupon Joytongmool

A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements  
for the Degree of Master of Laws in Laws

Department of Law

Faculty of Law

Chulalongkorn University

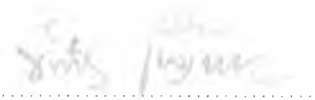
Academic Year 2001

ISBN 974-03-0847-3


หัวข้อวิทยานิพนธ์      การกระทำคามผิดทางเพศของบุคคลในครอบครัว  
โดย                              เรือโทณฑุพนธ์ จ้อยทองมูล  
สาขาวิชา                      นิติศาสตร์  
อาจารย์ที่ปรึกษา              รองศาสตราจารย์มัทยา จิตติรัตน์

---

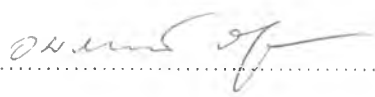
คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย อนุมัติให้บัณฑิตวิทยาลัยรับนี้เป็นส่วน  
หนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญาวิทยาศาสตรมหาบัณฑิต

  
..... คณะบดีคณะนิติศาสตร์  
(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ธิดิพนธ์ เชื้อบุญชัย)

คณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์

  
..... ประธานกรรมการ  
(รองศาสตราจารย์วิระพงษ์ บุญญากาศ)

  
..... อาจารย์ที่ปรึกษา  
(รองศาสตราจารย์มัทยา จิตติรัตน์)

  
..... กรรมการ  
(ผู้ช่วยศาสตราจารย์อมราวดี อังคสุวรรณ)

  
..... กรรมการ  
(รองศาสตราจารย์ ดร.ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ)

เรื่องโทณพจน์ จ้อยทองมูล : การกระทำความผิดทางเพศของบุคคลในครอบครัว (FAMILY SEXUAL OFFENCE)

อาจารย์ที่ปรึกษา : รศ.มัทยา จิตติรัตน, 108 หน้า ISBN 974-03-0847-3

วิทยานิพนธ์นี้มุ่งศึกษาถึงข้อจำกัดของบทบัญญัติความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา และความผิดฐานมีเพศสัมพันธ์กับผู้มีส่วนเกี่ยวข้องหรือผู้อยู่ใต้ปกครอง ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 276 และมาตรา 285 ตามลำดับ ซึ่งบทบัญญัติดังกล่าวยังไม่สามารถเป็นเครื่องมือในการสร้างความเป็นระเบียบให้เกิดขึ้นในสังคมได้อย่างเต็มที่เพราะการกระทำความผิดทางเพศได้มีรูปแบบแตกต่างไปจากกรณีที่กฎหมายบัญญัติ ดังในกรณีความผิดฐานข่มขืน หากสามีใช้กำลังบังคับขืนใจภรรยาเพื่อการมีเพศสัมพันธ์โดยปราศจากความยินยอมจากภรรยา ภรรยาจะไม่ได้รับความคุ้มครองในความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราเพราะถือว่าการสมรสนั้นได้นำมาซึ่งความยินยอมมีเพศสัมพันธ์กับชายผู้เป็นสามีตลอดเวลาที่ยังเป็นสามีภริยากัน และกรณีที่มีการมีเพศสัมพันธ์กับผู้มีส่วนเกี่ยวข้องตามความผิดที่บัญญัติไว้ในมาตรา 285 หากเกิดจากผู้กระทำเป็นผู้สืบสันดาน หรือเป็นญาติสายโลหิตในลำดับอื่น ๆ อาทิ ลุง ป้า น้า หรือเป็นพี่น้องร่วมบิดามารดาหรือร่วมแต่บิดาหรือมารดาเดียวกัน และตลอดจนผู้กระทำเป็นพ่อเลี้ยง ผู้กระทำก็ต้องรับโทษหนักขึ้นหนึ่งในสามแต่อย่างใด ทั้ง ๆ ที่บุคคลดังกล่าวต่างมีสายเลือดเดียวกันหรือมีความใกล้ชิดสนิทสนมต่อกันและสามารถใช้โอกาสเช่นนั้นแสวงหาประโยชน์ทางเพศจากหญิงหรือคนใกล้ชิดได้ ยิ่งไปกว่านั้นถ้าหากการมีเพศสัมพันธ์ของบุคคลดังกล่าวเกิดด้วยความยินยอมพร้อมใจกันและไม่มีฝ่ายใดตกอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์เรื่องอายุที่กฎหมายอาญามุ่งคุ้มครองสำหรับความผิดทางเพศแล้วการกระทำดังกล่าวจะไม่ใช่ความผิดเลย

จากการศึกษาพบว่า ในกรณีสามีใช้กำลังบังคับขืนใจภรรยาเพื่อมีเพศสัมพันธ์นั้นยังไม่มียกเว้นให้สามีต้องรับผิดชอบข่มขืนกระทำชำเราภริยา ทั้งเจ้าพนักงานตำรวจซึ่งเป็นผู้บังคับใช้กฎหมายเองก็มักสับสนต่อการกระทำดังกล่าวว่าเป็นเรื่องภายในครอบครัว ไม่ควรที่จะนำกฎหมายอาญาเข้าไปใช้บังคับ แต่จะมีการเจรจาไกล่เกลี่ยให้เลี้ยตั้งแต่ต้นเป็นเหตุให้ปัญหาในจุดนี้ยังไม่ได้รับการสนใจอย่างเพียงพอเพื่อที่จะแก้ไขกฎหมายให้มีบทบัญญัติอันเหมาะสมมาใช้บังคับ แต่ในประเทศสหรัฐอเมริกาได้มีบทบัญญัติให้สามีมีความรับผิดชอบข่มขืนกระทำชำเราภริยาเอาไว้โดยที่สามารถจัดแบ่งได้เป็นสามกลุ่ม กลุ่มแรกบัญญัติให้เป็นความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราในขณะที่ยังคงสถานภาพเป็นสามีภริยากันหากการมีเพศสัมพันธ์นั้นปราศจากความยินยอมของภริยา กลุ่มที่สอง กรณีเหมือนกับกลุ่มแรกแต่จะต้องมีพฤติการณ์พิเศษเกิดขึ้นอาทิ มีการทำร้ายร่างกายอย่างรุนแรงเพื่อมีเพศสัมพันธ์ และกลุ่มสุดท้ายบัญญัติให้การมีเพศสัมพันธ์โดยภริยาไม่ยินยอมขณะที่มีการแยกกันอยู่เนื่องจากมีข้อตกลงระหว่างกันหรือตามคำสั่งศาล หรือระหว่างดำเนินการหย่าเป็นความผิดข่มขืนกระทำชำเราภริยา นอกจากนี้ประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศอื่น ๆ เช่น ประเทศอังกฤษ ออสเตรเลีย และอิตาลี ยังมีบทบัญญัติให้การมีเพศสัมพันธ์ระหว่างญาติผู้มีส่วนเกี่ยวข้องด้วยกันในทุกลำดับชั้นไม่ว่าจะเกิดจากความยินยอมหรือไม่ก็ตามเป็นความผิด กล่าวคือ ในประเทศเหล่านี้จะพิจารณาถึงสถานะของผู้กระทำและผู้ถูกกระทำเป็นลำดับความเกี่ยวข้องกันหรือไม่ ยิ่งไปกว่านั้น การมีเพศสัมพันธ์ระหว่างญาติที่เกิดจากการสมรสและระหว่างพ่อเลี้ยงแม่เลี้ยงกับลูกเลี้ยงก็เป็นความผิดเช่นเดียวกัน ฉะนั้นเห็นได้ว่ากฎหมายต่างประเทศที่กล่าวมาข้างต้นให้ความสำคัญและปกป้องสิทธิของหญิงภริยาจากการถูกสามีบังคับขืนใจ ตลอดจนคุ้มครองชาติพันธุ์ของมนุษย์มิให้เกิดการถ่ายทอดพันธุกรรมต่อจากการมีเพศสัมพันธ์ระหว่างญาติสายเลือดเดียวกันโดยใช้โอกาสที่ผู้กระทำมีความใกล้ชิดสนิทสนมกับผู้ถูกกระทำในระดับที่มากกว่าบทบัญญัติของประเทศไทย

จากปัญหาความไม่เหมาะสมของบทบัญญัติดังกล่าวข้างต้น ผู้เขียนได้เสนอแนะให้มีการแก้ไขประมวลกฎหมายอาญาเรื่องความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราให้ครอบคลุมกรณีสามีใช้กำลังบังคับขืนใจภริยาโดยมีการทำร้ายร่างกายและจิตใจอย่างรุนแรงในระหว่างสมรสเพื่อการมีเพศสัมพันธ์และการใช้กำลังบังคับขืนใจภริยาเพื่อมีเพศสัมพันธ์ขณะที่มีการแยกกันอยู่ตามข้อตกลงหรือตามคำสั่งศาล นอกจากนี้ยังได้เสนอให้แก้ไขเรื่องกรณีเพศสัมพันธ์ระหว่างญาติ โดยให้หมายถึงญาติสายเลือดเดียวกันในทุกลำดับชั้น ไม่ว่าจะใครเป็นผู้กระทำและจะเกิดจากความยินยอมหรือไม่ก็ตามให้เป็นความผิด ทั้งให้รวมถึงกรณีผู้กระทำเป็นพ่อเลี้ยงที่แม้จะไม่มีอำนาจปกครองตามกฎหมาย แต่ก็ให้ถือว่าพ่อเลี้ยงมีอำนาจดูแลปกครองลูกเลี้ยงได้ตามความเป็นจริงมาเป็นเงื่อนไขในการรับผิดชอบ

ภาควิชานิติศาสตร์

สาขา นิติศาสตร์

ปีการศึกษา 2544

ลายมือชื่อนิติ

ลายมือชื่ออาจารย์ที่ปรึกษา

๗.๖. ๒๕๔๔

## 4186097334 : MAJOR LAW

NARUPON JOYTONGMOOL : FAMILY SEXUAL OFFENCE. THESIS

ADVISOR : ASSOCIATE PROFESSOR MATTAYA JITTIRAT, 108 pp.

ISBN 974-03-0847-3.

This dissertation is aimed at studying the limitations in the Penal Code Covering sexual offences such as rape (section 276), incest and other sexual offences by authority abuse (section 285). Currently, they are insufficient to protect social order because, nowadays, there are many types of sexual crimes which are not covered by them. First, in the offence of rape, whereby a husband forces his wife and intimidates her into performing sexual intercourse against her consent is not considered rape because the woman is his wife and through marriage she has implicitly agreed to consent to her husband's sexual advances. Secondly, in situations of incest or other sexual abuses by authority, although they addressed by section 285, the offender, who is an ascendant or other consanguinal relatives; such as uncle, aunt or sibling, shall not be considered heavier punishment by one third. Also, abuses of authoritative position such as that of a foster-parents are not covered by the current provisions. Furthermore, there is no guilt if the offences are committed with the consent of both participants provided they are of legal age.

The examination by this dissertation reveals that section 276, rape, does not cover sexual intercourse against wife's will and the police officials attitude is that it is a domestic affair, not a crime. They often conciliate those spouses that why the problems could not be solved to amend the law. In addition, in the United states, there is a Marital rape law which punishes men who rape their wives. The law can be divided into three groups. First, during spousal period if sexual intercourse against wife's consent occurs. Secondly like the first group, but there should be extra circumstances such as an aggressive violence toward the wife. Third, the sexual intercourse without consent of the wife occurs during a separation of their own agreement or a court's order, or during the procedure of divorce. This dissertation also shows that in other countries such as the United kingdom, the United States, Australia and Italy, there have been enactments regarding the sexual intercourse committed by consanguinal persons including foster-parents and foster-children. Thus, the rights of a wife and those of vulnerable family members in other countries as they are given much more consideration than in Thailand.

It is suggested because of ineptitude lying in those current provisions that amendments to the Penal Code must be made in by inserting a new comprehensive definition of rape to a wife as an injured person in rape offences committed against her will by her husband and for cases of domestic sexual intercourse, it should cover every level of kinship, consanguinity and foster-parents and foster-children, even with or without consent.

Department Law

Field of study Law

Academic year 2001

Student's signature *Lt. 76 Narupon Joytongmool*

Advisor's signature *Mattaya Jittirat*

## กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลุล่วงไปได้ด้วยความอนุเคราะห์เป็นอย่างยิ่งของรองศาสตราจารย์มัทยา จิตติรัตน์ ที่ได้กรุณารับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาให้กับผู้เขียนในการทำวิทยานิพนธ์ และรองศาสตราจารย์ ดร.ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ ที่ได้กรุณาผู้เขียนรับเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ โดยที่นอกจากทั้งสองท่านจะได้ให้ความช่วยเหลือ ให้คำแนะนำ และแนวคิดอันมีค่าในการทำวิทยานิพนธ์มาตลอดแล้ว ท่านทั้งสองยังได้สละเวลาอันมีค่าในการตรวจแก้ไขข้อบกพร่องต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นจากการเขียนวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ด้วย ซึ่งผู้เขียนมีความรู้สึกซาบซึ้งในความเมตตาของท่านอาจารย์ทั้งสองเป็นอย่างมากและขอกราบขอบพระคุณอย่างยิ่งไว้ ณ ที่นี้

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณรองศาสตราจารย์วิระพงษ์ บุญโญภาส สำหรับความเมตตาที่ท่านให้แก่ผู้เขียนมาโดยตลอด ทั้งการแนะนำผู้เขียนในการทำวิทยานิพนธ์และรับเป็นประธานกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ในครั้งนี้ รวมทั้งผู้ช่วยศาสตราจารย์อมราวดี อังค์สุวรรณ ที่กรุณารับเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ และให้คำแนะนำอันมีค่าทางวิชาการแก่ผู้เขียน ซึ่งมีประโยชน์อย่างยิ่งในการทำวิทยานิพนธ์

นอกจากนี้ ผู้เขียนขอขอบคุณพี่ ๆ บรรณารักษ์ห้องสมุดคณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัยทุกท่านในความช่วยเหลือและไม่ตรีจิตที่มีต่อผู้เขียน รวมถึงพี่ ๆ บัณฑิตวิทยาลัย คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัยที่ช่วยดำเนินการในส่วนที่เกี่ยวกับการจัดทำวิทยานิพนธ์จนวิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลุล่วงเป็นรูปเล่มได้

ท้ายนี้ ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณบิดา มารดา ที่ให้การสนับสนุนและเป็นกำลังใจแก่ผู้เขียนมาโดยตลอดการทำวิทยานิพนธ์

ประโยชน์ใด ๆ ที่เกิดจากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ผู้เขียนขอกราบเป็นกตเวทิตาคุณแก่บิดา มารดา คณาจารย์ ตลอดจนทุกท่านที่มีพระคุณแก่ผู้เขียน และผู้เขียนขออ้อมรับไว้ผู้เดียวในความบกพร่องไม่สมบูรณ์ใด ๆ ของวิทยานิพนธ์ฉบับนี้

เรื่อโทณฤพนธ์ จ้อยทองมูล

## สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย .....	ง
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ .....	จ
กิตติกรรมประกาศ .....	ฉ
สารบัญ .....	ช
<b>บทที่ 1</b>	
<b>บทนำ .....</b>	<b>1</b>
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา .....	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย .....	4
1.3 สมมติฐานของการวิจัย .....	4
1.4 ขอบเขตของการวิจัย .....	4
1.5 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ .....	5
1.6 วิธีการดำเนินการวิจัย .....	5
<b>บทที่ 2</b>	
<b>ความรับผิดชอบทางอาญาโดยอาศัยความสัมพันธ์ในครอบครัว .....</b>	<b>6</b>
2.1 วัฒนธรรมและความสัมพันธ์ของบุคคลในครอบครัวตามสังคมไทย .....	6
2.2 ความรับผิดชอบทางอาญาซึ่งกระทำโดยบุคคลในครอบครัว .....	12
2.3.1 ความผิดระหว่างสามีกับภรรยา .....	13
2.3.2 ความผิดระหว่างบุพการีกับผู้สืบสันดานและระหว่างพี่น้อง .....	15
2.3.3 เหตุยกเว้นโทษตามกฎหมาย .....	17
2.3.4 ความผิดต่อบุพการีและผู้ที่ยังตนเองมิได้ .....	19
<b>บทที่ 3</b>	
<b>วิวัฒนาการของกฎหมายไทยที่ใช้บังคับเกี่ยวกับการกระทำผิด</b>	
<b>ทางเพศ .....</b>	<b>23</b>
3.1 กฎหมายตราสามดวง .....	23
3.1.1 ความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา .....	24
3.1.2 ความผิดฐานมีเพศสัมพันธ์ในครอบครัว .....	25
3.1.3 ความผิดฐานมีเพศสัมพันธ์กับบุคคลในครอบครัว .....	28
3.1.2.1 ระหว่างผู้มีสายโลหิตเดียวกัน .....	28

3.1.2.2	ระหว่างผู้ไม่มีสายโลหิตเดียวกัน .....	28
3.2	พระราชกำหนดลักษณะข่มขืนล่วงประเวณี ร.ศ.118 .....	29
3.3	ประมวลกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127 .....	30
3.3.1	ความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา .....	30
3.3.2	ความผิดฐานมีเพศสัมพันธ์กับบุคคลในครอบครัว .....	31
3.3.2.1	ระหว่างผู้มีสายโลหิตเดียวกัน .....	31
3.3.2.2	ระหว่างผู้ที่ไม่ใช่สายโลหิตเดียวกัน .....	32
3.4	ประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ.2499 .....	33
3.4.1	ความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา .....	33
3.4.2	ความผิดฐานมีเพศสัมพันธ์กับบุคคลในครอบครัว .....	34
3.4.2.1	ระหว่างผู้มีสายโลหิตเดียวกัน .....	34
3.4.2.2	ระหว่างผู้ที่ไม่ใช่สายโลหิตเดียวกัน .....	37
<b>บทที่ 4</b>	<b>วิเคราะห์เปรียบเทียบความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราภริยาและฐานมี</b> <b>เพศสัมพันธ์ต่อกันของบุคคลในครอบครัวระหว่างกฎหมายต่างประเทศกับ</b> <b>กฎหมายของประเทศไทย .....</b>	<b>38</b>
4.1	ความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราภริยา (Marital Rape) .....	38
4.1.1	แนวความคิดในการบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับการกระทำความผิดฐาน ข่มขืนกระทำชำเราระหว่างที่เป็นสามีภริยา .....	38
4.1.2	ความเป็นมาของข้อยกเว้นที่ชายไม่ต้องรับผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา ภริยา .....	40
4.1.3	การกระทำที่เป็นการข่มขืนกระทำชำเรา .....	46
4.1.4	มูลเหตุแห่งการข่มขืนกระทำชำเราภริยา .....	49
4.1.5	บทบัญญัติความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราภริยาของประเทศ สหรัฐอเมริกา .....	51
4.1.6	คดีอุทธานรณ .....	53
4.2	ความผิดฐานมีเพศสัมพันธ์กับบุคคลในครอบครัว .....	66
4.2.1	ความผิดฐานมีเพศสัมพันธ์ระหว่างผู้มีสายโลหิตเดียวกัน (Incest)..	66
4.2.1.1	ประวัติความเป็นมา .....	66
4.2.1.2	วัตถุประสงค์ของกฎหมายการห้ามมีเพศสัมพันธ์ระหว่าง ญาติสายโลหิตเดียวกัน .....	69



4.2.2 การสมรสที่ต้องห้ามตามกฎหมายครอบครัวเพราะมีสายโลหิต เดียวกัน .....	70
4.2.3 บทบัญญัติทางอาญาในความผิดฐานมีเพศสัมพันธ์ระหว่างสายโลหิต เดียวกัน (Incest) .....	72
4.2.4 ความผิดฐานมีเพศสัมพันธ์ระหว่างญาติที่ไม่มีสายโลหิตเดียวกัน ....	74
4.2.4.1 การสมรสที่ต้องห้ามเป็นญาติทางการสมรส (Affinity) ...	74
4.2.4.2 บทบัญญัติทางอาญาในความผิดฐานมีเพศสัมพันธ์ระหว่าง ญาติที่ไม่มีสายโลหิตเดียวกัน (Affinity) .....	77
4.3 เปรียบเทียบวิเคราะห์ความผิดทางเพศในครอบครัวระหว่างกฎหมายต่างประเทศ กับกฎหมายของประเทศไทย .....	79
4.3.1 เปรียบเทียบวิเคราะห์ความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราภรรยา .....	79
4.3.2 เปรียบเทียบวิเคราะห์ความผิดฐานมีเพศสัมพันธ์ระหว่างญาติ .....	86
บทที่ 5 บทสรุปและข้อเสนอแนะ .....	94
รายการอ้างอิง .....	100
ประวัติผู้วิจัย .....	108