

ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา*

พิมพ์พิศา พลหนองหลวง**

บทนำ

การข่มขืนกระทำชำเราเป็นอาชญากรรมที่มีความรุนแรงอย่างยิ่งเพราะนอกจากจะมีผลกระทบต่อเนื้อตัวร่างกายของผู้ถูกระงับแล้วยังมีผลโดยตรงต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของผู้ถูกระงับที่ถูกรังแกสร้างความเจ็บปวดที่ฝังลึกในจิตใจ ทั้งตัวผู้ถูกระงับและคนใกล้ชิด ซึ่งการข่มขืนกระทำชำเราอาจเกิดได้หลายรูปแบบอาทิ การข่มขืนกระทำชำเราโดยคนแปลกหน้า (stranger rape) การข่มขืนกระทำชำเราระหว่างสายโลหิต (incest rape) การข่มขืนกระทำชำเราระหว่างคู่อริ (date rape) การข่มขืนกระทำชำเราโดยผู้ใกล้ชิดหรือคนรู้จักคุ้นเคย (intimate rape) และการข่มขืนกระทำชำเราระหว่างคู่สมรส (marital rape or wife rape) ในกรณีที่มีการกระทำผิดเกิดจากบุคคลในครอบครัว จะถือได้ว่าเป็นความรุนแรงในครอบครัวอีกรูปแบบหนึ่ง

การกระทำความรุนแรงทางเพศในประเทศไทยมีแนวโน้มเพิ่มมากขึ้น สะท้อนให้เห็นว่าการข่มขืนกระทำชำเราไม่ใช่เกิดเพราะอารมณ์ชั่ววูบเท่านั้น แต่เป็นการล่อหลอมอารมณ์ของคน ซึ่งอาจเกิดจากภาวะทางจิตที่ผิดปกติ จากความผันผวนของสังคมและเศรษฐกิจ รวมถึงการเปลี่ยนแปลงพฤติกรรมของคนในสังคม สิ่งยั่วยุที่มีมากขึ้น โดยเฉพาะการเสพสื่อลามกอนาจารที่ปัจจุบันสามารถเข้าถึงได้ง่าย สะดวก รวดเร็ว ไม่จำกัดเวลา โดยเฉพาะสื่ออินเทอร์เน็ตถือเป็นช่องทางหนึ่งที่มีความสำคัญต่อพฤติกรรม ซีดี ดีวีดีก็เป็นสื่อลามกที่ใกล้ตัวซื้อหาได้ง่าย ส่งผลให้เกิดพฤติกรรมลอกเลียนแบบตลอดจนค่านิยมการยอมรับในกลุ่มและความคึกคะนอง ถือเป็นปัจจัยสำคัญเช่นกัน นอกจากนี้พฤติกรรมของเหยื่อก็อาจมีส่วนในการก่อให้เกิดความรุนแรงทางเพศได้ โดยเฉพาะการแต่งกายยั่วยวนที่ไม่เหมาะสม ความรุนแรงทางเพศ ถือเป็นปัญหาใหญ่ของสังคมไทยที่ทุกคนในสังคมต้องตระหนักรู้และและร่วมมือกันป้องกันและแก้ไขปัญหานี้ให้เบาบางลงจากสังคมไทย

สำหรับประเทศไทยได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญาเกี่ยวกับการกระทำ ความผิดเกี่ยวกับเพศ เมื่อ ปี พ.ศ. 2550 มีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 20 กันยายน 2550 โดยเหตุผลสำคัญคือ เพื่อให้สอดคล้องกับหลักการมีสิทธิเท่าเทียมกันระหว่างชายและหญิง และหลักการห้ามมิให้เลือก

* บทความนี้เรียบเรียงจากสารนิพนธ์ เรื่อง “ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา” ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยเกษมบัณฑิต ปีการศึกษา 2559.

** นักศึกษาหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยเกษมบัณฑิต

ปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคล เพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องเพศ โดยมีสาระสำคัญของการแก้ไข 3 ประการด้วยกัน คือ ประการที่หนึ่ง การขจัดอคติในเรื่องเพศ กล่าวคือ ไม่ว่าจะเป็ น เพศหญิงหรือเพศชายก็เป็นผู้ถูกระทำในความผิดฐานข่มขืนได้ จากที่กฎหมายเดิมจำกัดเพียง ผู้ถูกระทำต้องเป็นหญิงเพียงกรณีเดียว ประการที่สอง กำหนดให้กรณีสามีข่มขืนภรรยาของตัวเอง ก็เป็นความผิดฐานข่มขืน ซึ่งตามกฎหมายเดิมสามีข่มขืนภรรยาไม่เป็ นความผิด ประการที่สาม การให้นิยามคำว่า “กระทำชำเรา” ซึ่งกฎหมายเดิมไม่มีคำนิยามของคำว่า “กระทำชำเรา”

อย่างไรก็ตาม การแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 276 และมาตรา 277 ตามความพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 19) พ.ศ.2550 ก่อให้เกิดปัญหาในการตีความ และการใช้บังคับกฎหมายหลายประการด้วยกัน ซึ่งอาจแยกเป็นประเด็นปัญหาที่สำคัญ ดังนี้

1. ปัญหาเกี่ยวกับนิยามของคำว่า “กระทำชำเรา”

คำนิยามของคำว่า “กระทำชำเรา” ตามมาตรา 276 วรรคสอง และ มาตรา 277 ซึ่งบัญญัติว่า “การกระทำชำเราตามวรรคหนึ่ง หมายความว่า การกระทำเพื่อสนองความใคร่ของผู้กระทำ โดยการใช้อวัยวะเพศของผู้กระทำกระทำกับอวัยวะเพศ ทวารหนัก หรือช่องปากของผู้อื่น หรือการใช้สิ่งอื่นใดกระทำกับอวัยวะเพศหรือทวารหนักของผู้อื่น” นั้น เป็นการให้นิยามความหมายของการกระทำชำเราอย่างกว้างขวาง แต่ไม่ได้ให้คำนิยามคำจำกัดความของคำว่า “กระทำกับ” ซึ่งคำว่า “กระทำกับ” นั้นมีความหมายกว้างมากจนไม่รู้ว่าจะทำอะไร ทำอย่างไร และต้องทำถึงแค่ไหนจึงจะเป็นความผิดสำเร็จ ผลจากการที่มาตรา 276 วรรคสอง และ มาตรา 277 วรรคสองใช้คำว่า “กระทำกับ” ทำให้เกิดปัญหาในการตีความกฎหมายว่าแค่ไหน อย่างไรจึงจะเป็นความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา

2. ปัญหาเกี่ยวกับการข่มขืนกระทำชำเราโดยมีอาวุธ

มาตรา 276 วรรคสาม บัญญัติให้ การกระทำความผิดตามวรรคหนึ่งที่ได้กระทำโดยมีหรือใช้อาวุธปืน หรือวัตถุระเบิด ต้องระวางโทษหนักขึ้น แต่หากผู้กระทำได้กระทำความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราโดยมีหรือใช้อาวุธชนิดอื่นๆ เช่น มีด ก็ไม่สามารถลงโทษผู้กระทำความผิดให้หนักขึ้นได้ ทั้งที่อาวุธนั้นก็เป็นอาวุธที่ก่อให้เกิดอันตรายแก่ชีวิตได้ เช่นกัน แต่ในกรณีกระทำชำเราเด็กตามมาตรา 277 วรรคสี่ ผู้กระทำต้องรับโทษหนักขึ้นทั้งในกรณีมีหรือใช้อาวุธปืน หรือวัตถุระเบิด หรือใช้อาวุธ

3. ปัญหาเกี่ยวกับการข่มขืนกระทำชำเราระหว่างคู่สมรส

มาตรา 276 แก้ไขความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราโดยตัดคำว่า “ซึ่งมิใช่ภริยาตน” ออก และใช้คำว่า “ผู้อื่น” แทนส่งผลให้กรณีที่สามีข่มขืนภรรยาหรือภริยาข่มขืนสามีหรือภริยาข่มขืนกระทำชำเราสามีเป็นความผิด ซึ่งในประเด็นนี้ได้มีการถกเถียงกันอย่างมาก เนื่องจากหลักกฎหมายมาตรา 1461 วรรคแรก แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ อันว่าด้วยเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างสามีภริยา

บัญญัติว่า “สามีภริยาต้องอยู่กินด้วยกันฉันสามีภริยา” การอยู่กินด้วยกันฉันสามีภริยานั้นมีลักษณะ ประกอบกันหลายประการ ซึ่งรวมถึงการร่วมประเวณีด้วย อย่างไรก็ตามเมื่อบริบทของสังคมเปลี่ยนแปลงไป ให้ความเสมอภาค ความเท่าเทียมทางเพศมากขึ้น ความสมัครใจของทั้งฝ่ายภริยาและฝ่ายสามีย่อมเป็นเรื่องที่มีความสำคัญเช่นกัน ความสัมพันธ์ทางเพศของสามีภริยาไม่ควรเกิดจากการข่มขืนร่างกายหรือจิตใจซึ่งกันและกัน แต่ในประเด็นนี้ มีข้อที่ควรพิจารณา กรณีที่มีการกระทำผิดเกิดขึ้นระหว่างคู่สมรส หากคู่สมรสยังประสงค์ที่จะอยู่กินฉันสามีภริยา ศาลจะลงโทษน้อยกว่าที่กำหนดไว้ก็ได้ ตามมาตรา 276 วรรคสี่นั้น เป็นการจำกัดสิทธิเฉพาะกรณีที่เป็นคู่สมรสโดยชอบด้วยกฎหมาย และหากไม่จดทะเบียนสมรส ก็จะไม่ได้รับประโยชน์นี้

ด้วยสภาพปัญหาที่กล่าวมาแล้วนั้นทำให้ ผู้วิจัย มีความสนใจที่จะศึกษาถึงปัญหาการบังคับใช้ประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 19) พ.ศ.2550 เกี่ยวกับความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา ตามมาตรา 276 และมาตรา 277 เพื่อหาแนวทางในการแก้ไขปัญหาที่เหมาะสมต่อไป

ผลการศึกษา

ปัญหาความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราในเรื่องเกี่ยวกับคำนิยาม คำว่า “กระทำชำเรา”ว่าสมควรบัญญัติให้กว้างขวางครอบคลุมให้มากขึ้นกว่าเดิมและการเพิ่มโทษในกรณีที่ผู้กระทำความผิดได้กระทำโดยมีอาวุธอื่นนอกจากใช้อาวุธปืน หรือวัตถุระเบิด และ การข่มขืนกระทำชำเราระหว่างสามีภริยาที่อยู่กินกันโดยไม่ได้จดทะเบียนสมรสตามมาตรา 276 วรรคท้ายเปรียบเทียบกับมาตรา 277 ตามประมวลกฎหมายอาญา แต่ยังไม่มีการปรับปรุงประสิทธิภาพในการบังคับใช้ เนื่องจากเมื่อเกิดการกระทำความผิดของผู้ต้องหาหรือจำเลยยังต้องมีการตีความของการกระทำความผิดเกี่ยวกับการกระทำชำเรา ในส่วนของ “การกระทำกับ” และการบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับการใช้อาวุธในการกระทำความผิดในมาตรา 276 ยังมีการบัญญัติเกี่ยวกับอาวุธเพียงบางชนิด หากมีการใช้อาวุธอื่นโดยไม่เป็นไปตามกฎหมายจึงไม่สามารถลงโทษผู้กระทำให้รับโทษหนักขึ้นได้ และการข่มขืนกระทำชำเราระหว่างสามีภริยาได้รับยกเว้นเฉพาะคู่ที่สมรสโดยจดทะเบียนกันเท่านั้น ไม่รวมถึงผู้ที่อยู่กินด้วยกันฉันสามีภริยาไม่ได้จดทะเบียนสมรส ตามมาตรา 276 วรรคท้ายตามประมวลกฎหมายอาญา ยังไม่เหมาะสมกับสภาพการณ์ปัจจุบันจึงทำให้ไม่สามารถบังคับใช้กฎหมายกับผู้กระทำความผิดดังกล่าวได้อย่างมีประสิทธิภาพ ซึ่งประเด็นปัญหาที่ศึกษามีดังต่อไปนี้

1. ปัญหาเกี่ยวกับคำนิยามของคำว่า “กระทำชำเรา”

ประมวลกฎหมายอาญาได้บัญญัติคำนิยามของคำว่า “การกระทำชำเรา” ในมาตรา 276 วรรคสอง และมาตรา 277 วรรคสอง โดยบัญญัติไว้ว่า “การกระทำชำเราตามวรรคหนึ่ง หมายความว่า การกระทำเพื่อสองความใคร่ของผู้กระทำโดยการใช้อวัยวะเพศของผู้กระทำกระทำกับอวัยวะเพศ

ทวารหนัก หรือช่องปากของผู้อื่น หรือการใช้สิ่งอื่นใดกระทำกับอวัยวะเพศหรือทวารหนักของผู้อื่น” ทั้งนี้ การบัญญัติคำนิยามดังกล่าวมีผลให้ลักษณะการกระทำชำเราเปลี่ยนไปจากแนวคำพิพากษาศาลฎีกาที่เคยวางไว้ว่า การกระทำชำเรา หมายถึง การที่ชายร่วมประเวณีกับหญิงตามธรรมชาติและความผิดจะสำเร็จก็ต่อเมื่ออวัยวะเพศชายได้ล่วงล้ำเข้าไปในอวัยวะเพศหญิง กล่าวคือ การกระทำชำเราตามกฎหมายเดิมจะต้องปรากฏว่าของลับหรืออวัยวะสืบพันธุ์ของชายล่วงล้ำเข้าไปในช่องสังวาสหรืออวัยวะสืบพันธุ์ของหญิง แม้ว่าอวัยวะเพศชายเข้าไปในของลับผู้เสียหายราว 1 องคุลี ก็ถือได้ว่าเป็นการกระทำชำเราสำเร็จ แต่เมื่อประมวลกฎหมายอาญาได้บัญญัติคำนิยามของคำว่า การกระทำชำเรา ขึ้นมาใหม่ทำให้การกระทำชำเราตามคำนิยามนี้อาจเกิดขึ้นได้ถึง 20 ลักษณะ หรือ 20 รูปแบบ แตกต่างจากเดิมที่มีเพียงรูปแบบเดียว คือการที่อวัยวะชายล่วงล้ำเข้าไปในอวัยวะเพศหญิงเท่านั้น

อย่างไรก็ตามแม้ว่าการให้คำนิยามของคำว่ากระทำชำเราไว้ดังกล่าว จะมีผลดีเพราะทำให้การล่วงละเมิดทางเพศในบางกรณีได้รับการคุ้มครองเพิ่มขึ้น เช่น การล่วงละเมิดชายหญิงทางทวารหนักหรือทางช่องปาก ซึ่งตามกฎหมายเดิมจะมีความผิดฐานอนาจารเท่านั้น แต่เนื่องจากคำนิยามดังกล่าวได้ใช้ถ้อยคำบางคำที่มีความหมายกว้างเกินไปทำให้เกิดการตีความกฎหมายไปได้หลายแนวทาง คือคำว่า “กระทำกับ” และคำว่า “การใช้สิ่งอื่นใด”

ในส่วนของการกระทำเพียงใดจึงจะเป็นการข่มขืนกระทำชำเรา นั้น ได้มีการตีความแบ่งเป็น 2 ฝ่าย คือฝ่ายแรกเห็นว่าหมายถึงการกระทำในรูปแบบที่ใช้ลูกไก่ หรือสอดใส่ ฝ่ายที่สองเห็นว่าการกระทำกับต้องเป็นการสอดใส่เท่านั้น กล่าวคือ การใช้อวัยวะเพศกระทำกับอวัยวะเพศ ทวารหนักหรือช่องปากผู้อื่น หมายถึง การใช้อวัยวะเพศของผู้กระทำสอดใส่อวัยวะเพศ ทวารหนักหรือช่องปากของผู้กระทำ โดยยึดถือตามแนวคำพิพากษาเดิม โดยเห็นว่ากฎหมายเพียงแต่เพิ่มเติมอวัยวะที่ถูกกระทำจากเดิมแค่เพียงอวัยวะเพศ ได้เพิ่มทวารหนักและช่องปาก แต่ลักษณะของการกระทำยังเหมือนเดิมคือการสอดใส่อวัยวะเหล่านั้น ซึ่งผู้ศึกษาเห็นด้วยกับฝ่ายแรก เพราะการตีความกฎหมายอาญาต้องตีความตามตัวอักษรหรือหากตัวอักษรไม่ชัดเจนก็ขยายการตีความไปยังเจตนารมณ์ของกฎหมายนั้น เพราะแท้ที่จริงแล้วการตีความกฎหมายก็คือการค้นหาเจตนารมณ์ที่แท้จริงในการบัญญัติกฎหมายนั่นเอง ผู้ศึกษาเห็นว่า หากกฎหมายต้องการจะให้คำว่าหมายถึง “การสอดใส่” ก็น่าที่เขียนให้ชัดเจนว่า “...โดยการใช้อวัยวะเพศของผู้กระทำสอดใส่อวัยวะเพศ ทวารหนัก หรือช่องปากของผู้อื่น...” แต่เหตุต้องใช้คำว่า “กระทำกับ” เพราะการล่วงละเมิดทางเพศที่เกิดขึ้นและมีคดีความขึ้นสู่ศาลบ่อย คือการล่วงละเมิดทางเพศกับเด็ก และผู้กระทำมักจะใช้อวัยวะเพศของตนกระทำกับอวัยวะเพศ ทวารหนัก หรือช่องปากของเด็ก ในลักษณะของการถูกล่อลวงโดยมีเจตนาจะสอดใส่แต่ไม่สามารถทำได้เพราะอวัยวะของเด็กมีขนาดเล็ก เพื่อมีการตีความว่าการกระทำชำเราต้องเป็นการสอดใส่อวัยวะเพศเข้าไปเท่านั้น การกระทำดังกล่าวจึงไม่มีความผิดฐานข่มขืน ซึ่งทำให้เกิดความไม่เป็นธรรมต่อเด็กและทำให้การล่วงละเมิดทางเพศต่อเด็กเกิดเพิ่มมากขึ้น

อย่างไรก็ตาม การบัญญัติคำนิยามที่ใช้คำซึ่งมีความหมายกว้างมากเกินไปย่อมทำให้เกิดปัญหาในการตีความอย่างมาก ดังนั้น เพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายเป็นอย่างเป็นธรรมและถูกต้องสมดังเจตนารมณ์ของผู้ร่างกฎหมาย จึงต้องใช้ถ้อยคำในการร่างกฎหมายที่ชัดเจนและบุคคลทั่วไปสามารถอ่านแล้วเข้าใจได้โดยง่าย หลีกเลี่ยงการตีความให้มากที่สุด

2. ปัญหาเกี่ยวกับการข่มขืนกระทำชำเราโดยมีหรือใช้อาวุธปืนหรือวัตถุระเบิดหรือใช้อาวุธอื่น

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติในประมวลกฎหมายอาญาในเรื่องเกี่ยวกับการข่มขืนกระทำชำเราโดยมีหรือใช้อาวุธหรือวัตถุระเบิดในการกระทำความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา ซึ่งในประมวลกฎหมายอาญาได้มีบัญญัตินิยาม คำว่า “อาวุธ” ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 1 (5) ให้คำนิยามของคำว่า “อาวุธ” ไว้ว่า อาวุธ หมายรวมถึงสิ่งซึ่งไม่เป็นอาวุธโดยสภาพ แต่ซึ่งได้ใช้หรือเจตนาจะใช้ประทุษร้ายร่างกายถึงอันตรายสาหัสอย่างอาวุธ ซึ่งในการกระทำความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราได้มีการบัญญัติความผิดหากมีการใช้อาวุธในการกระทำความผิดด้วยซึ่งถือว่าเป็นความผิดต้องรับโทษหนักขึ้นไว้ในมาตรา 276 ดังนี้ บัญญัติว่า

มาตรา 276 วรรคสาม บัญญัติว่า “ถ้าการกระทำความผิดตามวรรคหนึ่งได้กระทำโดยมีหรือใช้อาวุธปืน หรือวัตถุระเบิด หรือโดยร่วมกระทำความผิดด้วยกันอันมีลักษณะเป็นการโทรมหญิงหรือกระทำกับชายในลักษณะเดียวกัน ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สิบห้าปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่สามหมื่นบาทถึงสี่หมื่นบาท หรือจำคุกตลอดชีวิต”

การข่มขืนกระทำชำเราโดยผู้กระทำ ได้กระทำโดยมีหรือใช้อาวุธปืนหรือวัตถุระเบิดถือเป็นเหตุเพิ่มโทษ เพราะถือว่าเป็นการกระทำที่ร้ายแรงส่อให้เห็นเจตนาของผู้กระทำผิดที่ต้องการจะขู่ข่มขู่ผู้เสียหายให้เกิดความกลัวและจำยอมต่อการกระทำชำเราโดยง่าย ความผิดในฐานนี้มีได้มีบทบัญญัติในประมวลกฎหมายอาญามาตั้งแต่แรก แต่ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมขึ้นมาในภายหลัง โดยประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 11 พ.ศ. 2514 โดยมีเหตุผลคือ คณะปฏิวัติมีความปรารถนาจะให้ประชาชนได้รับความสงบสุขและปลอดภัยจากอาชญากรรม จึงได้แก้ไขอัตราโทษสำหรับความผิดบางประเภทให้สูงขึ้นเพื่อให้เหมาะสมกับสถานการณ์ขณะนั้น จึงได้มีการเพิ่มเติมความผิดเกี่ยวกับเพศในส่วนของความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราผู้ที่กระทำความผิดความฐานดังกล่าวมีการฆ่าผู้ถูกกระทำ ความผิดเพิ่มมากขึ้น อาจจะเป็นเพราะการที่ผู้กระทำความผิดมีการฆ่าผู้ถูกกระทำเนื่องจากสาเหตุการปกปิดการกระทำของผู้กระทำความผิดเสียเองเริ่มที่จะมีการข่มขืนและฆ่าเหยื่อ จึงได้แก้ไขบทบัญญัติกฎหมายอาญาให้เกิดการรับโทษทางอาญาที่หนักขึ้นในกรณีดังกล่าว โดยบัญญัติไว้ในมาตรา 276 วรรคสองและมาตรา 277 วรรคสอง แห่งประมวลกฎหมายอาญาโดยบัญญัติให้ผู้กระทำผิดที่กระทำโดยมีหรือใช้อาวุธปืนและวัตถุระเบิดต้องรับโทษหนักขึ้น แม้จะมีการแก้ไขให้ผู้กระทำความผิดรับโทษ

หนักขึ้นในกรณีข่มขืนกระทำชำเราโดยหากมีอาวุธแต่พบว่าในบทบัญญัติที่ผ่านมามีความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราตามประมวลกฎหมายอาญา ก่อนการแก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ.2550 ได้กำหนดแต่เพียงว่า มาตรา 276 วรรคสอง บัญญัติว่า “ถ้าการกระทำความผิดตามวรรคหนึ่งได้กระทำโดยมีหรือใช้อาวุธปืนหรือวัตถุระเบิด...” โดยกำหนดแต่เพียงการกระทำโดยมีหรือใช้อาวุธปืนหรือวัตถุระเบิด โดยไม่ได้ครอบคลุมถึงอาวุธอย่างอื่น เช่น มีด ขวาน เป็นต้น ที่สามารถเป็นอาวุธที่ทำให้ผู้กระทำความผิดได้รับโทษเนื่องจากการมีหรือใช้อาวุธดังกล่าวไม่ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 276 วรรคสอง จึงทำให้ผู้กระทำความผิดไม่ต้องรับโทษหนักขึ้นหากไม่ได้มีอาวุธตามที่กฎหมายกำหนดไว้ จึงเห็นได้ว่าการบัญญัติกฎหมายอาญาต้องบัญญัติไว้ให้ชัดเจนเพื่อไม่ต้องเกิดการตีความของตัวบทกฎหมาย เนื่องจากกฎหมายอาญาถือว่าเป็นกฎหมายที่เคร่งครัดตีความตัวบทอักษร หากกฎหมายอาญาไม่บัญญัติไว้อย่างชัดเจนและครอบคลุมทำให้ผู้กระทำความผิดไม่ต้องรับโทษในส่วนที่หนักขึ้นถือว่าเป็นช่องว่างให้กฎหมายเอื้อต่อผู้กระทำความผิดผลเสียที่ตามมาตกแก่ผู้ถูกระทำไม่ได้รับความคุ้มครองเท่าที่ควร

จึงได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมเฉพาะมาตรา 277 โดยได้บัญญัติเพิ่มเติมให้การกระทำชำเราโดยใช้อาวุธอื่นเป็นความผิดที่ต้องรับโทษหนักขึ้น เพราะมองว่าความผิดตามมาตรา 277 เป็นความผิดที่กระทำต่อเด็กและเยาวชนถือว่าเป็นบุคคลผู้ต้องประสบการณ และกฎหมายมุ่งคุ้มครองเด็กอายุน้อยเป็นกรณีพิเศษ แต่ในส่วนของมาตรา 276 วรรคสอง ไม่ได้บัญญัติว่า “..หรือโดยใช้อาวุธ...” จนกระทั่งมีการแก้ไขประมวลกฎหมายอาญาแก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2550 และ พ.ศ. 2558 เพียงเพิ่มเติมในส่วนคำนิยามการกระทำชำเราที่บัญญัติไว้ในมาตรา 276 วรรคสองเท่านั้น ในส่วนของมาตรา 276 วรรคสาม ก็ไม่ได้รับการแก้ไขในเรื่องอาวุธ คงเพียงบัญญัติไว้เช่นเดิมในมาตรา 276 วรรคสาม บัญญัติว่า “ถ้าการกระทำความผิดตามวรรคหนึ่งได้กระทำโดยมีหรือใช้อาวุธปืนหรือวัตถุระเบิด...” ถือว่าเป็นปัญหาในเรื่องการตีความเกี่ยวกับความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราในกรณีมีอาวุธอื่นที่ไม่ได้บัญญัติไว้ในบทบัญญัติมาตราดังกล่าวทำให้ผู้กระทำความผิดไม่ต้องรับโทษในส่วนความผิดที่หนักขึ้น

จะเห็นได้ว่า การกระทำความผิดโดยมีอาวุธตามมาตรา 276 วรรคสามนั้นมีการระบุอาวุธมาแค่เพียงอาวุธปืน หรือวัตถุระเบิดซึ่งเป็นเหตุเพิ่มโทษแก่ผู้กระทำความผิดเพียงแค่นั้นซึ่งเมื่อเทียบกับมาตรา 277 วรรคสี่ นอกจากระบุถึงอาวุธปืนหรือวัตถุระเบิดแล้วยังครอบคลุมไปถึงอาวุธอื่น ดังนั้นจากเหตุผลดังที่กล่าวมาแล้วนั้นผู้ศึกษาเห็นว่ามีความสมควรเพียงพอแล้วที่จำต้องบัญญัติให้มาตรา 276 วรรคสามนั้น ให้ครอบคลุมกว้างขวางมากกว่าบัญญัติเพียงแค่อาวุธปืนหรือวัตถุระเบิดนั่นเอง

3. ปัญหาเกี่ยวกับการข่มขืนกระทำชำเราระหว่างคู่สมรส

สังคมไทยนับวันคดีข่มขืนกระทำชำเรายิ่งเกิดปัญหาเพิ่มมากขึ้นซึ่งดูได้จากหน้าหนังสือพิมพ์หรือนิตยสารต่างๆ ที่มีเรื่องราวเกี่ยวกับปัญหาในปัจจุบันหรือเหตุการณ์ต่างๆ ที่ทั้ง

สะท้อนขวัญและไร้ซึ่งความรู้สึกผิดชอบชั่วดี รวมทั้งข่าวเรื่องการละเมิดสิทธิมนุษยชนนั้นก็เกิดขึ้นมากมาย บ้างก็ออกอาจจะสะท้อนต่อจิตใจและกระทบต่อศีลธรรมอันดี บ้างก็เป็นข่าวเพียงเล็กน้อยหรือบางเรื่องก็ไม่ได้ให้ความสำคัญมากนัก จนเห็นเป็นเรื่องปกติไปแล้ว อีกทั้งปัญหาเรื่องการข่มขืนกระทำชำเราได้กระจายเป็นวงกว้างเข้าไปมีอิทธิพลในสถาบันครอบครัว แต่เดิมสังคมไทยไม่เห็นว่าเป็นปัญหาจึงไม่ให้ความสำคัญ กลับเห็นว่าเป็นเรื่องความสัมพันธ์ในครอบครัวระหว่างสามีภรรยา ปัญหาสามีข่มขืนภรรยาจึงเป็นเรื่องในครอบครัวสามีไม่มีความผิด กฎหมายก็ไม่อาจก้าวล่วงไปให้ความคุ้มครอง

จะเห็นได้ว่าปัญหาการล่วงละเมิดทางเพศในครอบครัวเป็นเรื่องที่ง่ายและกระทำแล้วไม่ผิดกฎหมาย ผู้หญิงเหล่านี้จึงไม่สามารถขอความคุ้มครองจากกฎหมายได้ เนื่องจากประมวลกฎหมายอาญา หมวดความผิดเกี่ยวกับเพศ มาตรา 276 ก่อนมีการแก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2550 ไม่ครอบคลุมความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราที่เกิดระหว่างคู่สมรสกล่าวคือ เดิมมาตรา 276 บัญญัติว่า “ผู้ใดข่มขืนกระทำชำเราหญิงซึ่งมิใช่ภริยาของตน โดยขู่เชือดด้วยประการใดๆ โดยใช้กำลังประทุษร้าย โดยหญิงอยู่ในภาวะที่ไม่สามารถขัดขืนได้ หรือทำให้หญิงเข้าใจผิดคิดว่าตนเป็นบุคคลอื่น ต้องระวางโทษ...” ดังนั้น หากเป็นกรณีสามีข่มขืนภรรยาจึงไม่มีความผิด เปรียบได้ว่า ถ้าชายจดทะเบียนสมรสกับหญิงเป็นสามีภริยากันแล้ว สามีก็มีสิทธิข่มขืนและกระทำต่อเนื้อตัวร่างกาย จิตใจของภรรยาของตนได้ และกระทำได้ไปตลอดชีวิตสมรสด้วยความคิดที่ว่า การสมรสมีผลเป็นการยินยอมให้มีการร่วมประเวณีอยู่โดยนัย จากปัญหาดังกล่าวทำให้ประเทศไทยได้ทำการพิจารณากฎหมายทุกฉบับอย่างเป็นระบบจึงมีการผลักดันกฎหมายเลือกปฏิบัติต่อสตรี ได้แก่ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 276 เรื่องการข่มขืนกระทำชำเรา ที่ขยายความคุ้มครองแก่บุคคลทุกเพศ ทุกสถานภาพ รวมไปถึงการกำหนดความผิดกรณีข่มขืนระหว่างคู่สมรส

การที่ประเทศไทยได้มีการแก้ไขกฎหมายกฎหมายอาญา มาตรา 276 วรรคสี่ ซึ่งเดิมการข่มขืนที่สามีกระทำต่อภรรยา ไม่เป็นความผิดนั้น ได้แก้ไขกำหนดให้เป็นความผิดทางอาญา เพื่อเป็นการคุ้มครองคู่สมรสฝ่ายที่ถูกกระทำซึ่งเป็นหญิงให้ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย แก้ไขโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 19) พ.ศ.2550 ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เมื่อวันที่ 19 กันยายน 2550 มีผลบังคับใช้ถัดจากวันประกาศ ไว้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 276 วรรคสี่ ซึ่งบัญญัติไว้ดังนี้ “ถ้าการกระทำความผิดตามวรรคหนึ่งเป็นการกระทำความผิดระหว่างคู่สมรสและคู่สมรสนั้นยังประสงค์จะอยู่กินด้วยกันฉันสามีภริยา ศาลจะลงโทษน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้เพียงใดก็ได้ หรือจะกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุมความประพฤติแทนการลงโทษก็ได้ ในกรณีที่ศาลมีคำพิพากษาให้ลงโทษจำคุก และคู่สมรสฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งไม่ประสงค์จะอยู่กินด้วยกันฉันสามีภริยาต่อไป และประสงค์จะหย่า ให้คู่สมรสฝ่ายนั้นแจ้งให้ศาลทราบ และให้ศาลแจ้งพนักงานอัยการให้ดำเนินการฟ้องหย่าให้”

แม้จะมีการแก้ไขกฎหมายให้สอดคล้องกับสภาวะปัจจุบันแต่ปัญหาที่พบบนกฎหมายดังกล่าวมุ่งคุ้มครองเฉพาะคู่สามีภริยาที่สมรสโดยถูกต้องตามกฎหมาย ซึ่งพบว่าในสังคมปัจจุบันของไทยครอบครัวที่ไม่ได้จดทะเบียนสมรสย่อมไม่ได้รับความคุ้มครองตามบทบัญญัติดังกล่าวย่อมเป็นปัญหาในการตีความในตัวบทกฎหมาย ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 276 วรรคสี่ ให้ความคุ้มครองเฉพาะกรณีที่เป็นคู่สมรสตามกฎหมายนั้นผู้ศึกษาเห็นว่าหาเหมาะสมเพียงพอหรือไม่ ทั้งนี้ มีข้อสังเกตว่า กฎหมายใช้คำว่า “คู่สมรส” ไม่ได้ใช้คำว่าสามี ภริยา จึงไม่ต้องตีความว่าต้องเป็นสามีภริยาโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ เพราะคำว่า คู่สมรส ย่อมหมายถึงชายหญิงที่จดทะเบียนสมรสกัน ตาม ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1457 ซึ่งบัญญัติว่า “การสมรสตามประมวลกฎหมายนี้จะมีได้เฉพาะเมื่อได้จดทะเบียนแล้วเท่านั้น” ดังนั้นนอกจากต้องเป็นคู่สมรสแล้ว ในกรณีอื่นจึงหาได้รับความคุ้มครองตาม มาตรา 276 วรรคสี่ไม่ กรณีที่ชายหญิงอยู่กินฉันสามีภริยาและมีบุตรด้วยกัน แต่ไม่ได้จดทะเบียนสมรสนั้นผู้ศึกษาเห็นว่าบุคคลดังกล่าวย่อมต้องได้รับความคุ้มครองตามมาตรา 276 วรรคสี่ด้วยเช่นกัน เนื่องจากสภาพสังคมในปัจจุบัน ชายหญิงมีค่านิยมในการอยู่กินฉันสามีภริยาโดยไม่จดทะเบียนสมรสเพิ่มขึ้นมากดังนั้นหากมาตรา 276 วรรคสี่จำกัดอยู่แค่เพียงคู่สมรส จะมีผลให้คู่สามีภริยาที่ไม่ได้จดทะเบียนสมรส แต่ยังประสงค์จะอยู่กินกันต่อไปไม่ได้รับประโยชน์จากมาตรานี้ ดังนั้น กรณีของมาตรา 276 วรรคสี่ การจะจำกัดผู้ที่ได้รับประโยชน์ตามเฉพาะคู่สมรสที่ได้จดทะเบียนแล้วจึงไม่น่าจะเพียงพอและเหมาะสมสอดคล้องกับการดำรงอยู่ของสถาบันครอบครัวแต่อย่างใดซึ่งบางครอบครัวสามีภรรยาอยู่ด้วยกันแต่ไม่ได้จดทะเบียนสมรสตามกฎหมายซึ่งย่อมไม่ได้รับความคุ้มครองตาม มาตรา 276 วรรคสี่นี้ เมื่อพิจารณาจากเจตนารมณ์ของกฎหมายฉบับนี้เพื่อป้องกันและแก้ไขการกระทำรุนแรงในครอบครัว ปกป้องผู้ถูกกระทำ ความรุนแรงรักษาสัมพันธภาพอันดีไว้ จึงหาสมควรลงโทษ สามีผู้ข่มขืนกระทำชำเราภรรยาซึ่งไม่ได้จดทะเบียนสมรสให้เป็นตามเจตนารมณ์การลงโทษของกฎหมายอาญาที่มุ่งเน้นลงโทษเพื่อให้หยาบจำไม่ ซึ่งการลงโทษ ตาม มาตรา 276 ย่อมรุนแรงเกินไปและ ไม่ใช่วิธีการเหมาะสมกับสถาบันครอบครัวอันเป็นสถาบันหลักที่สำคัญที่สุดของสังคมซึ่งมีความละเอียดอ่อนและอาจแตกต่างในสภาพครอบครัวและปัญหาของแต่ละบุคคลนั่นเอง

อีกทั้งในมาตรา 277 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ผู้ใดกระทำชำเราเด็กอายุยังไม่เกินสิบห้าปีซึ่งมิใช่ภริยาหรือสามีของตน โดยเด็กนั้นจะยินยอมหรือไม่ก็ตาม...” โดยบทบัญญัติดังกล่าวไม่ให้ความคุ้มครองแก่เด็กจากการถูกกระทำชำเราโดยสามีหรือภริยาของตนนั้นผู้ศึกษามีความเห็นว่ามีเหมาะสมไม่ เนื่องจากพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 19) พ.ศ. 2550 ซึ่งได้มีการแก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 276 มาตรา 277 โดยในมาตรา 276 ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมให้กรณีของการข่มขืนกระทำชำเราสามีหรือภริยาตนเองเป็นความผิด เพราะได้ตัดคำว่า หญิงอื่นซึ่งมิใช่ภริยาตน ออกไปและใช้คำว่า “ผู้อื่น” แทน ดังนั้นการข่มขืนกระทำชำเราสามีหรือภริยาตนเองย่อมมี

ความผิดแต่มาตรา 277 มิได้มีการตัดคำว่า “ซึ่งมิใช่ภริยาตน” ออก แต่ได้เพิ่มคำว่า หรือสามีของตน ซึ่งมาตรา 277 บัญญัติว่า “ผู้ใดกระทำชำเราเด็กอายุยังไม่เกินสิบห้าปีซึ่งมิใช่ภริยาหรือสามีของตน โดยเด็กนั้นจะยินยอมหรือไม่ก็ตาม...” ดังนั้น การข่มขืนกระทำชำเราเด็กอายุยังไม่เกินสิบห้าปี ตามกฎหมายถือว่าการกระทำดังกล่าวเป็นความผิดตามกฎหมายอาญาบุคคลใดแม้จะเป็นสามี ภริยา หรือ คู่สมรส ย่อมมีความผิดตามกฎหมายแม้เด็กนั้นจะยินยอมหรือไม่ก็ตาม การที่มาตรา 277 วรรคหนึ่ง บัญญัติ ผู้ใดกระทำชำเราเด็กอายุยังไม่เกินสิบห้าปีซึ่งมิใช่ภริยาหรือสามีของตน โดยเด็กนั้นจะยินยอมหรือไม่ก็ตาม ถึงจะมีความผิด ซึ่งเมื่อพิจารณาจากอัตราโทษและเจตนารมณ์ของกฎหมาย มาตรา 277 เป็นบทบัญญัติที่ต้องการให้ความคุ้มครองแก่เด็กเป็นพิเศษให้มากกว่าการคุ้มครองผู้ใหญ่ แต่เมื่อกฎหมายมาตรา 277 ที่แก้ไขใหม่ก็ยังใช้คำว่า “ผู้ใดกระทำชำเราเด็กอายุไม่เกินสิบห้าปีซึ่งมิใช่ภริยาหรือสามีของตน” ในขณะที่ มาตรา 276 ตัดคำว่า “หญิงอื่นซึ่งมิใช่ภริยาตน” ออก ทำให้เห็นได้ว่า โดยผลของบทบัญญัติมาตรา 277 ที่แก้ไขใหม่นี้ทำให้เด็กไม่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายอย่างแท้จริง หากมีการบัญญัติ คำว่า “ซึ่งมิใช่ภริยาหรือสามีของตน” ทำให้เกิดการตีความตั่วบทกฎหมาย เพราะกฎหมายดังกล่าวมุ่งที่จะลงโทษผู้กระทำความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราซึ่งถือว่าเป็นเรื่องร้ายแรง ยิ่งการข่มขืนการกระทำชำเราเกิดขึ้นกับเด็กอายุไม่เกินสิบห้าปีด้วยแล้วบุคคลที่กระทำความผิดดังกล่าวย่อมได้รับโทษหนักขึ้นไม่ว่าผู้กระทำจะเป็นใครก็ตามโดยไม่มีเงื่อนไขในตัวบุคคลผู้กระทำความผิด ดังนั้น ตามมาตรา 277 จึงน่าจะขัดต่อเจตนารมณ์ของกฎหมายเกี่ยวกับคุ้มครองเด็กโดยสิ้นเชิง

สรุป

จากการศึกษาปัญหากฎหมายเกี่ยวกับความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราผู้อื่นตามมาตรา 276 และการกระทำชำเราเด็กตามมาตรา 277 แห่งประมวลกฎหมายอาญา พบว่าการบังคับใช้กฎหมายดังกล่าวก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมต่อผู้ที่เกี่ยวข้องทั้งต่อตัวผู้กระทำความผิดและผู้ที่ถูกกระทำชำเรา เป็นผลสืบเนื่องมาจากบทบัญญัติของตั่วบทกฎหมายและคำนิยาม รวมถึงความหมายในเรื่องการข่มขืนกระทำชำเราซึ่งยังต้องมีการตีความในเรื่องของคำว่า “กระทำกับ” และคำว่า “การใช้สิ่งอื่นใด” แต่เนื่องจากคำนิยามดังกล่าวได้ใช้ถ้อยคำบางคำที่มีความหมายกว้างเกินไปทำให้เกิดการตีความกฎหมายไปได้หลายแนวทาง ซึ่งแค้ไหนผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา หรือเพียงแค่อนาจาร การบัญญัติคำนิยามที่ใช้คำซึ่งมีความหมายกว้างมากเกินไปย่อมทำให้เกิดปัญหาในการตีความอย่างมาก ดังนั้น เพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายอย่างเป็นธรรมและถูกต้องสมดังเจตนารมณ์ของผู้ร่างกฎหมาย จึงต้องใช้ถ้อยคำในการร่างกฎหมายที่ชัดเจนและบุคคลทั่วไปสามารถอ่านแล้วเข้าใจได้ง่าย และในส่วนการกระทำชำเราโดยผู้กระทำมีหรือใช้อาวุธปืนหรือวัตถุระเบิด เป็นเหตุเพิ่มโทษของความผิดตามมาตรา 276 วรรคสาม และมาตรา 277 วรรคสี่ เพราะถือว่าเป็นการกระทำที่ร้ายแรงและแสดงได้ให้เห็นว่า

ข้อเสนอแนะ

1. ปัญหาค่านิยมของคำว่า “การกระทำชำเรา”

สำหรับปัญหาข้อนี้ขอเสนอแนะเป็น 2 ประเด็น ดังนี้

1.1 ควรแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา ในเรื่องความหมาย คำว่า “การกระทำชำเรา” ตามมาตรา 276 วรรคสอง เดิมบัญญัติว่า “การกระทำชำเราตามวรรคหนึ่ง หมายความว่า การกระทำเพื่อสนองความใคร่ของผู้กระทำโดยการใช้อวัยวะเพศของผู้กระทำกระทำกับอวัยวะเพศ ทวารหนัก หรือช่องปากของผู้อื่น หรือการใช้สิ่งอื่นใดกระทำกับอวัยวะเพศหรือทวารหนักของผู้อื่น”

แก้ไขเป็น “การกระทำชำเราตามวรรคหนึ่ง หมายความว่า การกระทำเพื่อสนองความใคร่ของผู้กระทำโดยการใช้อวัยวะเพศของผู้กระทำ สอดใส่ หรือ กระทำกับอวัยวะเพศ ทวารหนัก หรือช่องปากของผู้อื่น หรือการใช้สิ่งอื่นใดสอดใส่หรืออวัยวะเพศหรือทวารหนักของผู้อื่น”

1.2 ควรแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา ในเรื่องความหมาย คำว่า “การกระทำชำเรา” ตามมาตรา 277 วรรคสอง เดิมบัญญัติว่า “การกระทำชำเราตามวรรคหนึ่ง หมายความว่า การกระทำเพื่อสนองความใคร่ของผู้กระทำโดยการใช้อวัยวะเพศของผู้กระทำกระทำกับอวัยวะเพศ ทวารหนัก หรือช่องปากของผู้อื่น หรือการใช้สิ่งอื่นใดกระทำกับอวัยวะเพศหรือทวารหนักของผู้อื่น”

แก้ไขเป็น “การกระทำชำเราตามวรรคหนึ่ง หมายความว่า การกระทำเพื่อสนองความใคร่ของผู้กระทำโดยการใช้อวัยวะเพศของผู้กระทำ สอดใส่ หรือ กระทำกับอวัยวะเพศ ทวารหนัก หรือช่องปากของผู้อื่น หรือการใช้สิ่งอื่นใดสอดใส่หรืออวัยวะเพศหรือทวารหนักของผู้อื่น”

2. ปัญหาเกี่ยวกับการข่มขืนกระทำชำเราเราโดยมีหรือใช้อาวุธปืนหรือวัตถุระเบิดหรือใช้อาวุธอื่น

ควรแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 276 วรรคสาม เดิมบัญญัติว่า “ถ้าการกระทำความผิดตามวรรคหนึ่งได้กระทำโดยมีหรือใช้อาวุธปืนหรือวัตถุระเบิด หรือโดยร่วมกระทำความผิดอันมีลักษณะเป็นการโทรมหนัງหรือกระทำกับชายในลักษณะเดียวกัน ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สิบห้าปีถึงยี่สิบปีและปรับตั้งแต่สามหมื่นบาทถึงสี่หมื่นบาทหรือจำคุกตลอดชีวิต”

แก้ไขเป็น “ถ้าการกระทำความผิดตามวรรคหนึ่งได้กระทำโดยมีหรือใช้อาวุธปืนหรือวัตถุระเบิด หรือใช้อาวุธ หรือโดยร่วมกระทำความผิดอันมีลักษณะเป็นการโทรมหนัງหรือกระทำกับชายในลักษณะเดียวกัน ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สิบห้าปีถึงยี่สิบปีและปรับตั้งแต่สามหมื่นบาทถึงสี่หมื่นบาทหรือจำคุกตลอดชีวิต”

3. ปัญหาเกี่ยวกับการข่มขืนกระทำชำเราระหว่างสามีภรรยา

สำหรับปัญหาข้อนี้ขอเสนอแนะเป็น 2 ประเด็น ดังนี้

3.1 ควรแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 276 วรรคท้าย เดิมบัญญัติว่า “ถ้าหากการกระทำความผิดตามวรรคหนึ่งเป็นการกระทำความผิดระหว่างคู่สมรสและคู่สมรสนั้นยังประสงค์จะอยู่กินกันฉันสามีภรรยาศาลจะลงโทษน้อยกว่ากฎหมายกำหนดไว้เพียงใดก็ได้ หรือจะกำหนดเงื่อนไขคุ้มครองความประพฤติแทนการลงโทษก็ได้ในกรณีที่ศาลมีคำพิพากษาให้ลงโทษจำคุก และคู่สมรสฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งไม่ประสงค์จะอยู่กินกันฉันสามีภรรยาต่อไป และประสงค์จะหย่า ให้คู่สมรสฝ่ายนั้นแจ้งให้ศาลทราบ และให้ศาลแจ้งให้พนักงานอัยการให้ดำเนินการฟ้องหย่าให้”

แก้ไขเป็น “ถ้าหากการกระทำความผิดตามวรรคหนึ่งเป็นการกระทำความผิดระหว่างคู่สมรส สามีภรรยาและคู่สมรสนั้นยังประสงค์จะอยู่กินกันฉันสามีภรรยาศาลจะลงโทษน้อยกว่ากฎหมายกำหนดไว้เพียงใดก็ได้ หรือจะกำหนดเงื่อนไขคุ้มครองความประพฤติแทนการลงโทษก็ได้ในกรณีที่ศาลมีคำพิพากษาให้ลงโทษจำคุก โดยศาลที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีเยาวชนและครอบครัวจะพิจารณาให้มีการคุ้มครองสวัสดิภาพของผู้ถูกกระทำความผิดตามกฎหมายว่าการคุ้มครองผู้ถูกกระทำรุนแรงในครอบครัวและหากคู่สมรสฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งไม่ประสงค์จะอยู่กินฉันสามีหรือภรรยาต่อไปหรือประสงค์จะหย่าให้คู่สมรสฝ่ายนั้นแจ้งให้ศาลทราบ และให้ศาลแจ้งให้พนักงานอัยการให้ดำเนินการฟ้องหย่าให้”

3.2 ควรแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 277 วรรคหนึ่ง เดิมบัญญัติว่า “ผู้ใดกระทำชำเราเด็กอายุไม่เกินสิบห้าปีซึ่งไม่ใช่สามีหรือภรรยาของตน โดยเด็กนั้นจะยินยอมหรือไม่ก็ตามต้องระวางโทษ..”

แก้ไขเป็น “ผู้ใดกระทำชำเราเด็กอายุไม่เกินสิบห้าปี โดยเด็กนั้นจะยินยอมหรือไม่ก็ตาม ต้องระวางโทษ... ”

บรรณานุกรม

เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์. คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาค 1. พิมพ์ครั้งที่ 9 กรุงเทพมหานคร: จีระรัชการพิมพ์, 2549.

_____. กฎหมายอาญาภาคความผิด เล่ม 2. พิมพ์ครั้งที่ 6 กรุงเทพมหานคร: กรุงเทพมหานคร: กฤษณธรรม, 2557.

โกเมน ภัทรภิรมย์. กฎหมายอาญา: กฎหมายบริวารหรือกฎหมายอิสระ. วารสารกฎหมาย 10, 1 (สิงหาคม 2528).

คณิต ฌ นคร. หลักประกันในกฎหมายอาญา. วารสารอัยการ 4 (กุมภาพันธ์ 2524): 38.

_____. คุณธรรมทางกฎหมายกับการใช้กฎหมายอาญา. วารสารอัยการ 3 (มกราคม 2523): 1.

- จิตติ ดิงศรัทย์. คำอธิบายกฎหมายอาญาภาค 1 ตอน 1. พิมพ์ครั้งที่ 6 กรุงเทพมหานคร: กรุงเทพมหานคร: การพิมพ์, 2525.
- _____. กฎหมายอาญาภาค 2 ตอน 1. กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2543.
- ณัฐวรรณ ดวงทางใต้. ความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา : ศึกษาขอบเขตของการให้ความยินยอมโดยผู้เสียหาย. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต, สาขานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ปริธีพนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต. 2558.
- ดวงจิตต์ กำประเสริฐ. ความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา [ออนไลน์]. 2551. เข้าถึงได้จาก: <http://oknation.nationtv.tv/blog/koson/2008/06/07/entry-3> [8 กรกฎาคม 2560].
- ธานินทร์ กรัยวิเชียร. ความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา. วารสารนิติศาสตร์ 20 (มกราคม 2520): 10.
- ธานินทร์ กรัยวิเชียร และวิชา มหาคุณ. การตีความกฎหมาย. พิมพ์ครั้งที่ 3 โรงพิมพ์ชวนพิมพ์, 2539.
- นิธิ เมธิวิวงศ์. แนวความคิดเกี่ยวกับผู้กระทำความผิดและผู้เสียหายในความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต, สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. 2551.
- บรรเจิด ลิงคะเนติ. หลักพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์. พิมพ์ครั้งที่ 5 กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2558.
- บุญเพราะ แสงเทียน. กฎหมายอาญา 2 (ภาคความผิด) แนวประยุกต์. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร: จุฬาลงกรณ์, 2545.
- ปกป้อง ศรีสนิท. กฎหมายอาญาชั้นสูง. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2559.
- ประธาน วัฒนวานิชย์. ระบบความยุติธรรมทางอาญา: แนวความคิดเกี่ยวกับการควบคุมอาชญากรรมและกระบวนการยุติธรรม. วารสารนิติศาสตร์ 9 (กันยายน – พฤศจิกายน 2520): 2.
- ประสิทธิ์ พัฒนอมร. ความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต, สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2524.
- ปรีชชนก จิรวิวงศ์. ตารางคุณธรรมกฎหมายอาญาเรียงมาตรา 2555. กรุงเทพมหานคร: สุตรไพศาล, 2555.
- เพียว ศรีแสงทอง. การลงโทษและการแก้ไขผู้กระทำผิด. กรุงเทพมหานคร: จรัลสนิทวงศ์การพิมพ์, 2554.
- ภวิศร์ ชาวลิตถวิล. ปัญหาการตีความกฎหมายฐานข่มขืนกระทำชำเรา. สารนิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต, สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง. 2552.
- วิชา มหาคุณ. การใช้เหตุผลในทางกฎหมาย. พิมพ์ครั้งที่ 4. กรุงเทพมหานคร: นิติบรรณการ, 2534.

วิชัย อริยะนันท์ทกะ. วงการกฎหมายทั่วไป เรื่อง แนวโน้มและข้อคิดบางประการเกี่ยวกับการปฏิรูป
กฎหมายในความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา. **ตุลพาหะ** 32, 4 (กรกฎาคม-สิงหาคม 2528).

ศิระ บุญภินนท์. การตีความกฎหมายอาญา: เน้นการตีความขยายความในกฎหมายอาญา. **บทบัณฑิตย**
63, 3 (กันยายน 2550): 10 – 65.

สทริฐ กิติ ศุภกร. **หลักและคำพิพากษากฎหมายอาญา**. พิมพ์ครั้งที่ 6 กรุงเทพมหานคร: อมรินทร์
พรินต์ติ้งแอนด์พับลิชชิ่ง, 2559.

สุปิ่น พูลพัฒน์. **คำอธิบายกฎหมายอาญาเรียงมาตรา**. กรุงเทพมหานคร: ประกายพริก, 2525.

สุมนัส ตั้งเจริญกิจกุล. **ความผิดเกี่ยวกับเพศ : ศึกษาเปรียบเทียบความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา
กับการกระทำอนาจาร**. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต, สาขานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์
มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2552.

หยุด แสงอุทัย. **คำอธิบายกฎหมายลักษณะอาญา**. พิมพ์ครั้งที่ 5. พระนคร: แพร์พิทยา, 2497.

_____. ผู้กระทำความผิดโดยทางอ้อม. **บทบัณฑิตย** 21, 2506.

_____. บุคคลที่ไม่สามารถเป็นตัวการได้ในทางอาญา. **บทบัณฑิตย** 4, 2520.

อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ. **ทฤษฎีอาญา**. พิมพ์ครั้งที่ 3. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน: 2556.

อังศุธร เกื้ออนนาดี. **ข่มขืนกระทำชำเรา: การวิเคราะห์ทางเศรษฐศาสตร์**. วิทยานิพนธ์ปริญญา
มหาบัณฑิต, สาขาวิชาเศรษฐศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2553.

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์.

ประมวลกฎหมายอาญา.

พระราชบัญญัติ อาวุธปืน เครื่องกระสุนปืน วัตถุระเบิด ดอกไม้เพลิงและสิ่งเทียมอาวุธปืน พ.ศ. 2490.

พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ถูกกระทำด้วยความรุนแรงในครอบครัว พ.ศ. 2550.