

# การแก้กฎหมายข่มขืนและกฎหมายใหม่ คุ้มครองผู้ถูกกระทำรุนแรง :

## อีกหนึ่งความคืบหน้า ของงานยุติความรุนแรงต่อผู้หญิง



ปี 2550 เป็นปีที่ต้องจารึกไว้ในประวัติศาสตร์ของกฎหมายเกี่ยวกับความรุนแรงทางเพศ เพราะประมวลกฎหมายอาญามาตรา 276 และมาตรา 277 ว่าด้วยเรื่องความผิดฐานข่มขืนที่ใช้กันมาร่วมครึ่งศตวรรษ ซึ่งเครือข่ายผู้หญิงพยายามผลักดันให้มีการแก้ไขกันมาเนิ่นนาน มาประสบผลสำเร็จเมื่อปลายปี 2550 ด้วยแรงผลักดันจากหลายฝ่าย นอกจากนี้ยังมีการตราพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ถูกกระทำรุนแรงในครอบครัว พ.ศ. 2550 ขึ้นมาเป็นการเฉพาะเพื่อตอบสนองต่อความละเอียดอ่อนของปัญหาความรุนแรงในครอบครัวซึ่งมีความแตกต่างจากปัญหาอาชญากรรมทั่วไป

### กว่าจะมาถึงวันนี้

การแก้กฎหมายข่มขืน และการตรากฎหมายใหม่คุ้มครองเหยื่อที่ถูกกระทำรุนแรงในครอบครัว ในปี 2550 นี้ นับเป็นก้าวสำคัญอีกก้าวหนึ่งของสังคมไทยในการพัฒนาระบบการจัดการปัญหาความรุนแรงต่อผู้หญิง ซึ่งเป็นการทำงานประสานกันของเครือข่ายองค์กรพัฒนาเอกชนด้านผู้หญิงและเด็ก เพื่อยุติความรุนแรงต่อผู้หญิงมานานกว่า 20 ปี<sup>1</sup> ข้อเสนอหนึ่งของเครือข่ายเพื่อยุติความรุนแรงต่อผู้หญิงตลอดมาว่าสองทศวรรษก็คือ การสังคายนากฎหมายและระเบียบต่างๆ ที่ไม่เป็นธรรมต่อผู้หญิง โดยเฉพาะการแก้กฎหมายอาญาในมาตราต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับเรื่องการข่มขืนและการล่วงละเมิดทางเพศ รวมถึงการตรากฎหมายใหม่เพื่อคุ้มครองผู้หญิงที่ถูกกระทำรุนแรง ไม่ว่าจะเป็กฎหมายคุ้มครองผู้ถูกกระทำรุนแรงในบ้าน และกฎหมายคุ้มครองสุขภาพอนามัยเจริญพันธุ์ เป็นต้น

ในท่ามกลางความพยายามตลอดมานั้น การแก้กฎหมายข่มขืนดูจะยากที่สุด เพราะมีคนคัดค้านกันมาก โดยเฉพาะในวงการยุติธรรมเอง ดังความเห็นของวิชา มหาคุณ อดีตประธานแผนกคดีเยาวชนและครอบครัวในศาลฎีกา ที่ว่า "...ทางกฎหมายถ้าผู้ชายจดทะเบียนกับผู้หญิง

ผู้ชายมีสิทธิข่มขืนได้ในทันที ไม่ว่าผู้หญิงจะยินยอมหรือไม่ก็ตาม แต่พอไปถามนักกฎหมายทุกๆ ไป ถามคนทุกๆ ไป จะพยายามเลี่ยงเรื่องตรงนี้ เขาบอกว่าเป็นไปไม่ได้ที่จะแก้กฎหมายอันนี้ จริงๆ แล้วต้องแก้ตรงนี้ก่อนจึงจะไปแก้อย่างอื่นได้"<sup>2</sup>

การแก้กฎหมายข่มขืน แม้ประสบความสำเร็จ แต่ก็ยังคงมีผู้คัดค้าน และมีผู้ตั้งคำถามต่อการใช้ภาษาในกฎหมาย รวมถึงข้อห่วงใยที่ต้องการให้แก้ไขก็ยังมีอีกหลายจุด ขณะที่กฎหมายใหม่เอี่ยมถอดคัม พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ถูกกระทำ ความรุนแรงในครอบครัว พ.ศ. 2550 เกือบไม่ถูกตั้งคำถามเลย อาจเป็นเพราะการเคลื่อนไหวเพื่อให้เกิดการพัฒนากระบวนการจัดการปัญหาความรุนแรงต่อผู้หญิงและเด็กที่ผ่านมา ได้รับการตอบสนองจากภาครัฐในทางบวกมาตั้งแต่ 10 ปีที่แล้ว คือ รัฐบาลเห็นพ้องต่อการรณรงค์เพื่อยุติความรุนแรงต่อผู้หญิงครั้งแรกใน พ.ศ. 2541 พอปีถัดมาก็ประกาศใช้นโยบายและมาตรการจรรจัดการความรุนแรงต่อเด็กและผู้หญิง และเห็นชอบให้เดือนพฤศจิกายนของทุกปีเป็นเดือนรณรงค์ยุติความรุนแรงต่อเด็กและผู้หญิง ให้โรงพยาบาลทุกแห่งทั่วประเทศจัดตั้งศูนย์ช่วยเหลือเด็กและผู้หญิงในภาวะวิกฤต ให้สำนักงานตำรวจแห่งชาติจัดอบรมเจ้าหน้าที่เพื่อทำหน้าที่สืบสวนสอบสวน และเพื่อสร้างความรู้ความเข้าใจที่ถูกต้องต่อปัญหาความรุนแรงต่อผู้หญิง

### หลังรัฐประหารเกิดการขับเคลื่อนเพื่อแก้กฎหมายข่มขืน

ปลายเดือนพฤศจิกายน 2549 ช่องโหว่ของกฎหมายข่มขืนที่ยังไม่สามารถให้ความคุ้มครองภรรยาที่ถูกสามีข่มขืน การข่มขืนระหว่างคนเพศเดียวกัน และการข่มขืนในรูปแบบที่นอกเหนือจากอวัยวะเพศชายสอดใส่ในอวัยวะเพศหญิงได้ถูกหยิบยกขึ้นมาเป็นประเด็นทางหน้าหนังสือพิมพ์อีกครั้งหนึ่ง ในงานสัมมนาวิชาการเรื่องการแก้ไขกฎหมายที่เลือกปฏิบัติต่อผู้หญิง จัดโดยสำนักงานกิจการสตรีและสถาบันครอบครัว กระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ โดยที่ประชุมมีข้อเสนอว่ากฎหมายอาญามาตรา 276 ควรแก้ไขจากที่เขียนว่า "ผู้ใดข่มขืนกระทำชำเราหญิงซึ่งมิใช่ภรรยาของตน..." เป็น "ผู้ใดข่มขืนกระทำชำเราผู้อื่น" เพื่อขยายความคุ้มครองให้สอดคล้องกับสภาพที่เป็นจริงในสังคมซึ่งมีความรุนแรงทางเพศเกิดขึ้นหลายรูปแบบ<sup>3</sup>

ข้อเสนอนี้ถูกส่งต่อไปยังคณะอนุกรรมการด้านสตรีในคณะกรรมการกิจการเด็ก เยาวชน สตรี ผู้สูงอายุ ผู้พิการ และความมั่นคงของมนุษย์ สภานิติบัญญัติแห่งชาติ (สนช.) ซึ่งตลอดทั้งปีที่ผ่านมาได้พิจารณาศึกษากฎหมายข่มขืนและกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับคุณภาพชีวิตของผู้หญิงอีกหลายฉบับ<sup>4</sup>

ต่อมา ผู้แทนองค์กรด้านผู้หญิงอีก 11 องค์กร และผู้แทนจากองค์กรแอกชั่นเอดส์อินเตอร์เนชันแนล ประเทศไทย แอมเนสตี้อินเตอร์เนชันแนล ประเทศไทย กองทุนการพัฒนาเพื่อสตรีแห่งสหประชาชาติ (UNIFEM-United Nations Development Fund for Women) ได้เข้าเยี่ยมคารวะประธานสภานิติบัญญัติแห่งชาติเนื่องในโอกาสวันสตรีสากล 8 มีนาคม 2550<sup>5</sup> และยื่นข้อเสนอเกี่ยวกับการแก้ไขกฎหมายอาญามาตรา 276 และ 277 โดยยืนยันข้อเท็จจริงว่า "(1) มีผู้หญิงที่ถูกสามีข่มขืนกระทำชำเราแต่ไม่ได้รับความคุ้มครองจากกฎหมาย (2) บุคคลที่เป็นเหยื่อของการข่มขืนกระทำชำเราไม่ได้มีแต่ผู้หญิงเท่านั้น แต่ยังรวมถึงเด็กชาย และผู้ชาย ทั้งที่แปลงเพศและไม่ได้แปลงเพศ และ (3) รูปแบบของการข่มขืนกระทำชำเราไม่ได้มีเพียงการใช้อวัยวะเพศชายกระทำต่ออวัยวะเพศหญิงเท่านั้น แต่ยังปรากฏการกระทำชำเราโดยการใช้อวัยวะและอุปกรณ์อื่นด้วย" จึงเท่ากับเป็นการตอกย้ำความเร่งด่วนของการแก้ไขกฎหมายฉบับนี้อีกทางหนึ่ง

ไม่นานนักภาคประชาชนที่ติดตามความก้าวหน้าของกฎหมายนี้ก็ได้รับเริ่มเคลื่อนไหวเพื่อผลักดันข้อเสนอของกลุ่มคน อาทิ เครือข่ายความหลากหลายทางเพศซึ่งมีสมาชิกเป็นกลุ่มและองค์กรพัฒนาเอกชนด้านสิทธิของคนรักเพศเดียวกันได้ออกมาให้ความเห็นที่เห็นว่า ควรขยายกฎหมายข่มขืนให้ครอบคลุมการละเมิดทางเพศอีก 4 รูปแบบ คือ การล่วงล้ำอวัยวะเพศหญิงเทียมในกรณีของสาวประเภทสองที่ผ่านการผ่าตัดแปลงเพศแล้ว การข่มขืนเกย์และผู้หญิงโดยใช้ช่องคลอดว่างล้ำทางทวารหนัก การบังคับให้ชายหรือหญิงสำเร็จความใคร่ด้วยปากให้ และการข่มขืนโดยใช้อุปกรณ์ใดก็ตาม<sup>7</sup>

เครือข่ายภาคประชาสังคมที่เคลื่อนไหวอย่างหนักแน่นและเกาะติด เพราะองค์กรสมาชิกล้วนผลักดันให้มีการแก้ไขกฎหมายข่มขืนมานานมากกว่า 20 ปีดังกล่าวแล้ว คราวนี้จึงรวมตัวกันแบบเฉพาะกิจในชื่อ "เครือข่ายยุติความรุนแรงทางเพศ" ได้เปิดเว็บไซต์เพื่อรณรงค์และให้ข้อมูลแก่สื่อมวลชนหน่วยงานของรัฐ และผู้สนใจ<sup>8</sup> ตลอดจนจัดงานสัมมนาอีกหลายครั้งเพื่อกระตุ้นให้ภาคประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมติดตามการแก้ไขกฎหมายข่มขืน ซึ่งในอีกด้านหนึ่งนับเป็นความพยายามส่งเสียงไปถึงรัฐสภาเพื่อให้รู้ว่าข้อเสนอภาคประชาชนต่อการแก้กฎหมายฉบับนี้เป็นอย่างไร

นอกจากนี้ เครือข่ายฯ ยังได้ทำจดหมายเปิดผนึกถึงประธานสภานิติบัญญัติแห่งชาติและสมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติทุกคนเพื่อให้ข้อมูลและสร้างความเข้าใจให้เห็นถึงความจำเป็นที่ต้องแก้ไขกฎหมาย ยิ่งไปกว่านั้น ในวันที่ สนช. ประชุม



พิจารณาร่างกฎหมายขอแก้ไขประมวลกฎหมายอาญามาตรา 276-277 สมาชิกเครือข่ายร่วม 80 คน ยังได้ไปร่วมตัวกันที่หน้าอาคารรัฐสภาเพื่อแสดงจุดยืน ในการสนับสนุนให้ สนช. แก้ไขกฎหมายข่มขืน นับเป็นการเคลื่อนไหวอย่างต่อเนื่องในจังหวัดที่สอดคล้องประสานกับการพิจารณาแก้ไขกฎหมายของ สนช. เพื่อยืนยันว่า กฎหมายนี้ควรได้รับการแก้ไขเพื่อความคุ้มครองคนทุกคนที่ถูกละเมิดทางเพศอย่างเสมอหน้ากัน<sup>9</sup>

ในวันที่ 20 มิถุนายน 2550 สภานิติบัญญัติแห่งชาติ ได้พิจารณาเห็นชอบร่างแก้ไขกฎหมายนี้ด้วยคะแนน 118 ต่อ 5 งดออกเสียง 4 คน โดยหนังสือพิมพ์หลายฉบับรายงานข่าวตรงกันว่า สมาชิก สนช. ได้อภิปรายกันอย่างกว้างขวางทั้งแสดงความเห็นด้วย และท้วงติงกับการใช้ถ้อยคำเกี่ยวกับการกระทำทางเพศที่ตรงไปตรงมา อาทิ การใช้คำในมาตรา 276 ที่ผู้เสนอร่างกฎหมายคือ คณะกรรมการกิจการเด็ก เยาวชน สตรี ผู้สูงอายุ ผู้พิการ และความมั่นคงของมนุษย์ ได้ระบุความหมายของการกระทำชำเราไว้ว่า "เป็นการกระทำเพื่อสนองความใคร่ของผู้กระทำ โดยการใช้อวัยวะเพศของผู้กระทำสอดเข้าไปในอวัยวะเพศ ทวารหนัก หรือช่องปากของผู้อื่น หรือใช้สิ่งอื่นใดสอดเข้าไปในอวัยวะเพศหรือทวารหนักของผู้อื่น"

ทำให้มีสมาชิก สนช. บางคนคัดค้านเพราะเห็นว่า ไม่ควรผ่านกฎหมายที่น่าอายเช่นนี้ออกไป เพราะผู้หญิงจะไม่สามารถใช้อวัยวะของตัวเองสอดเข้าไปในอวัยวะเพศของชายหรือหญิงด้วยกันได้อยู่แล้ว ขณะเดียวกันก็อยากรู้ว่า ปัจจุบันมีกรณีผู้หญิงข่มขืนผู้ชายจริงหรือไม่อย่างไร ซึ่งกรรมาธิการฯ ชี้แจงว่า ได้รับข้อมูลตัวอย่างจากประสบการณ์ของ วิชา มหาคุณ อดีตผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ เขต 7 ว่า มีคดีเกิดขึ้นกับศาลเยาวชนภาค 7 คือ คดีข่มขืนที่พบว่าเด็กผู้หญิงอายุเพียง 12 ปี ได้แถลงยอมรับต่อศาลว่า ตัวเองเป็นฝ่ายข่มขืนผู้ชาย เหตุเพราะมีตัวอย่างมาจากเว็บไซต์ ส่วนที่กรรมาธิการได้เพิ่มคำว่า ทวารหนักเข้าไปด้วยนั้น ก็เพื่อให้ครอบคลุมไปถึงการกระทำที่รุนแรงป่าเถื่อน ทั้งที่ชายทำกับหญิง ชายทำกับชาย ไปจนถึงหญิงทำกับหญิงด้วย<sup>10</sup>

อย่างไรก็ดี หนังสือพิมพ์รายงานต่ออีกว่า "นายมีชัย ฤชุพันธ์ ประธานที่ประชุมได้ท้วงติงกรรมาธิการถึงการบัญญัติศัพท์

คำว่า 'สอดใส่เข้าไปในอวัยวะเพศ' ว่า จะไม่สามารถครอบคลุมถึงการที่ผู้หญิงข่มขืนชาย และหญิงข่มขืนหญิงได้ เนื่องจากผู้หญิงไม่มีอวัยวะเพศที่จะไปสอดใส่ใครได้ ยกเว้นจะจับผู้ชายมาซึ่งผิด แล้วเอาไม้แหย่ทางทวารหนัก ทำให้ นายบรรศักดิ์ อูวรรณโณ ในฐานะประธานคณะกรรมการพิจารณา ร่าง พ.ร.บ. คังกล่าว ชี้แจงว่ากรรมาธิการยินดีจะแก้ไขถ้อยคำจากคำว่า 'ใช้อวัยวะเพศสอดเข้าไปในอวัยวะเพศของผู้อื่น มาเป็น 'ใช้อวัยวะเพศของตัวเองกระทำกับอวัยวะเพศของผู้อื่น แทน"<sup>11</sup>

## ความสำเร็จที่มาพร้อมกับประเด็นห่วงใยเพื่อขอแก้ไขในอนาคค

แม้เครือข่ายภาคประชาชนมีความพอใจกับการแก้ไขกฎหมายข่มขืนครั้งนี้ เพราะได้ขยายความคุ้มครองไปถึงบุคคลทุกคน ที่ได้รับความรุนแรงทางเพศ และขยายคำนิยามของการข่มขืนกระทำชำเราให้กว้างขึ้นกว่าการใช้อวัยวะเพศชายสอดใส่อวัยวะเพศหญิง แต่ยังมีหลายประเด็นในกฎหมายฉบับใหม่ที่เครือข่ายฯ ได้แสดงความเห็นไว้ในช่วงที่ยังเป็นร่างแก้ไขกฎหมาย จนกระทั่งร่างกฎหมายผ่านกระบวนการพิจารณาของสภานิติบัญญัติแห่งชาติแล้ว ประเด็นห่วงใยต่อไปนี้ยังคงค้างอยู่ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 276 และ มาตรา 277

### • ให้แต่งงานเพื่อไม่ต้องรับโทษกรณีผู้กระทำผิดมีอายุไม่ถึง 18 ปี

ในจดหมายเปิดผนึกจากเครือข่ายยุติความรุนแรงทางเพศถึงประธานสภานิติบัญญัติแห่งชาติ มีประเด็นห่วงใยต่อการแก้ไขกฎหมายมาตรา 277 ที่คณะกรรมาธิการกิจการเด็ก เยาวชน สตรี ผู้สูงอายุ ผู้พิการ และความมั่นคงของมนุษย์ ในฐานะผู้เสนอร่างกฎหมายแก้ไขยังคงยืนยันให้ผู้กระทำความผิดที่มีอายุไม่ถึง 18 ปี พ้นโทษ หากผู้เสียหายซึ่งอายุไม่ถึง 15 ปี แสดงความยินยอมว่าจะแต่งงานด้วย (ดูตารางเปรียบเทียบกฎหมายข่มขืนฉบับเก่าและฉบับใหม่ หน้า 40) ซึ่งเครือข่ายยุติความรุนแรงทางเพศมองว่าเป็นการแก้ปัญหาคือผิดทาง และอาจนำไปสู่การเกิดปัญหาที่ซับซ้อนมากขึ้นจากการที่ไม่มีความพร้อมที่จะสร้างครอบครัว<sup>12</sup>

แต่ในมุมมองของ นายวัลลภ คังคนานุรักษ์ กรรมาธิการฯ ผู้เสนอถ้อยคำในวรรคนี้มองว่า "เพื่อไม่ให้เด็กซึ่งยังขาดวุฒิภาวะต้องรับโทษ เนื่องจากเห็นว่า มีเด็กบางส่วนที่เป็นแฟนกันแล้วเต็มใจมีเพศสัมพันธ์เพราะรู้เท่าไม่ถึงการณ์ ส่วนผู้ใหญ่ที่กระทำต่อเด็กยังต้องรับโทษไม่มียกเว้นทุกกรณี"<sup>13</sup> อย่างไรก็ตามก็ตีเครือข่ายด้านเด็กและเยาวชนซึ่งเปิดเวทีเสวนา "คัดค้านกฎหมายจับเด็กแต่งงาน" ได้หยิบประเด็นเหล่านี้ขึ้นมาวิเคราะห้และ

สรุปว่า กระบวนการแก้ไขกฎหมายข่มขืนไม่ได้เปิดโอกาสให้ผู้รับผลกระทบโดยตรงได้มีส่วนร่วมในการยกวาง โดยเฉพาะอย่างยิ่งกรณีของเด็กหญิงที่ต้องแต่งงานกับผู้ที่มีเพศสัมพันธ์ด้วยไม่ว่าจะเป็นเพราะการถูกบังคับขืนใจหรือแม้แต่เป็นคนรักกันก็ตาม

นางสาววาสนา พรหมเสนา ตัวแทนเยาวชนคนหนึ่งกล่าวว่า "การแต่งงาน คือ การแสดงความรับผิดชอบต่อการกระทำ ความผิดในระยะยาวตามความคิดของผู้ใหญ่ ที่มองการแต่งงานเป็นการแก้ปัญหา ซึ่งในความเป็นจริงแล้วการแต่งงานกลายเป็นการสร้างความปลอดภัยให้แก่คนที่กระทำผิด แต่ความเจ็บช้ำนั้นกลับยังคงอยู่กับผู้ถูกกระทำ" ขณะที่ นายกิตติพันธ์ กันจันะ ตัวแทนจากเครือข่ายเยาวชนด้านเอดส์ประเทศไทยกล่าวว่า "เชื่อว่าเด็กทุกคนมีความคิด และควรมีสิทธิในการเลือกที่จะตัดสินใจ เพียงแต่ต้องได้รับความรู้อย่างถูกต้องและรอบด้านเพื่อใช้ในการตัดสินใจ"<sup>14</sup>

#### ● แรงจูงใจของการข่มขืนกระทำชำเราเรามีมากกว่าเรื่องสนองความใคร่

เครือข่ายยุติความรุนแรงทางเพศยังกังวลอีกด้วยว่า การระบุถ้อยคำว่า "เป็นการกระทำเพื่อสนองความใคร่ของผู้กระทำ" ไว้ในมาตรา 276 และ 277 นั้น อาจทำให้ไม่สามารถคุ้มครองผู้เสียหายในกรณีที่ผู้กระทำมีเจตนาอื่น เช่น การแก้แค้น การแสดงอำนาจที่เหนือกว่า การผลิตสื่อลามกที่มุ่งกระตุ้นความใคร่ในทางกามารมณ์ของผู้เสพสื่อ<sup>15</sup> เพราะการข่มขืนกระทำชำเราไม่ได้เกิดจากสาเหตุเพียงประการเดียวคือ การมีอารมณ์ทางเพศเท่านั้น

#### ● กฎหมายยังมีอคติทางเพศเพราะลดโทษกรณีสามีข่มขืนภรรยา

ในวรรค 4 ของมาตรา 276 มีการกำหนดโทษที่ต่ำลงในกรณีที่คู่กรณีเป็นสามีภรรยา ซึ่งเครือข่ายฯ ชี้ว่าสะท้อนถึงอคติทางเพศของระบบกฎหมายไทยที่ยังคงมองว่า ภรรยามีหน้าที่ตอบสนองความต้องการทางเพศของสามี ดังนั้นการบังคับภรรยาให้ร่วมเพศด้วยจึงเป็นเรื่องปกติไม่ใช่อาชญากรรมทางเพศแต่อย่างใด<sup>16</sup> ประเด็นอคติทางเพศในกระบวนการแก้ไขกฎหมายข่มขืนนี้ มีผู้นำประเด็นไปทำการศึกษาโดยสำรวจความคิดเห็นจากบุคลากรที่เกี่ยวข้องในกระบวนการยุติธรรม ได้แก่ ผู้พิพากษา อัยการ ทนายความ/นักกฎหมาย พนักงานคุมประพฤติ เจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์ ตำรวจ แพทย์ นักจิตวิทยา อาจารย์และเจ้าหน้าที่อุรการ จำนวนตัวอย่างรวม 728 คนทั่วประเทศ จากผลการศึกษาพบว่า "เพศ" เป็นตัวแปร

เพียงตัวเดียวที่มีผลต่อการให้ความเห็นในการแก้ไขกฎหมายมากที่สุด กล่าวคือ ในกลุ่มผู้หญิงส่วนใหญ่เห็นด้วย แต่ในกลุ่มเพศชายที่เห็นด้วยมีเพียงส่วนน้อย<sup>17</sup>

นอกจากนี้ ในจดหมายเปิดผนึกจากเครือข่ายยุติความรุนแรงทางเพศถึงสมาชิก สนช. ได้กล่าวถึงความกังวลใจว่า "การระบุเงื่อนไขการคุมประพฤติหรือการลงโทษน้อยกว่าที่ศาลจะกำหนดไว้ ในกรณีที่ผู้กระทำผิดและผู้เสียหายเป็นสามีภรรยาภรรยา นั้น อาจเป็นการเอื้อประโยชน์แก่ผู้กระทำผิด นอกจากนี้ยังมีความซ้ำซ้อนกับประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 281 และมาตรา 56 อีกด้วย" ซึ่งกฎหมายสองข้อหลังได้กำหนดเรื่องการยอมความหากการข่มขืนกระทำชำเราไม่ได้เกิดในที่สาธารณะ หรือผู้เสียหายได้รับบาดเจ็บสาหัสหรือถึงแก่ความตาย และการรอลงอาญาหลังจากศาลพิพากษาว่ามีความผิดจริงเอาไว้แล้ว<sup>18</sup> ดังนั้น จึงไม่จำเป็นต้องงดวรรค 4 ของมาตรา 276 เอาไว้อีก

ความสำเร็จของการแก้ไขกฎหมายข่มขืนครั้งนี้ จึงเป็นเพียงก้าวที่หนึ่งของความพยายามสร้างความเสมอภาคในเชิงกฎหมายให้แก่บุคคลโดยไม่เลือกปฏิบัติ ด้วยเหตุแห่งบทบาทของความเป็นภรรยา หรือด้วยเหตุแห่งเพศ แต่ยังคงต้องติดตามดูผลการบังคับใช้กฎหมายโดยเฉพาะอย่างยิ่งในประเด็นต่างๆ ที่ภาคประชาสังคมได้ทักท้วงไว้ เพราะถึงที่สุดแล้ว การแก้ไขกฎหมายครั้งนี้เกิดขึ้นด้วยความต้องการให้ปัญหาสังคมได้รับการแก้ไข และบุคคลได้รับความคุ้มครองโดยกฎหมายอย่างเสมอภาคกัน



## ตารางแสดงข้อความในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 276-277 ก่อนและหลังจากมีการแก้ไข

### ประมวลกฎหมายอาญา (เดิม)

**มาตรา 276** ผู้ใดข่มขืนกระทำชำเราหญิงซึ่งมิใช่ภริยาของตน โดยขู่เข็ญด้วยประการใด ๆ โดยใช้กำลังประทุษร้าย โดยหญิงอยู่ในภาวะที่ไม่สามารถขัดขืนได้หรือโดยทำให้หญิงเข้าใจผิดว่าตนเป็นบุคคลอื่น ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สี่ปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่แปดพันถึงสี่หมื่นบาท

ถ้าการกระทำความผิดตามวรรคแรกได้กระทำโดยมีหรือใช้อาวุธปืนหรือวัตถุระเบิด หรือโดยร่วมกระทำความผิดด้วยกันอันมีลักษณะเป็นการโทรมหญิง ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สิบห้าปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่สามหมื่นบาทถึงสี่หมื่นบาท หรือจำคุกตลอดชีวิต



**มาตรา 277** ผู้ใดกระทำชำเราเด็กหญิงอายุยังไม่เกินสิบห้าปีซึ่งมิใช่ภริยาของตน โดยเด็กหญิงนั้นจะยินยอมหรือไม่ก็ตาม ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สี่ปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่แปดพันบาทถึงสี่หมื่นบาท

ถ้าการกระทำความผิดตามวรรคแรกเป็นการกระทำแก่เด็กหญิงอายุยังไม่เกินสิบสามปี ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่เจ็ดปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่หนึ่งหมื่นสี่พันบาทถึงสี่หมื่นบาท หรือจำคุกตลอดชีวิต

ถ้าการกระทำความผิดตามวรรคแรกหรือวรรคสองได้กระทำโดยร่วมกระทำความผิดด้วยกันอันมีลักษณะเป็นการโทรมเด็กหญิงและเด็กหญิงนั้นไม่ยินยอม หรือได้กระทำโดยมีอาวุธปืนหรือวัตถุระเบิดหรือโดยใช้อาวุธ ต้องระวางโทษจำคุกตลอดชีวิต

ความผิดตามที่ได้บัญญัติไว้ในวรรคแรก ถ้าเป็นการกระทำที่ชายกระทำกับเด็กหญิงอายุกว่าสิบสามปีแต่ยังไม่เกินสิบห้าปี โดยเด็กหญิงนั้นยินยอม และภายหลังศาลอนุญาตให้ชายและเด็กหญิงนั้นสมรสกัน ผู้กระทำผิดไม่ต้องรับโทษ ถ้าศาลอนุญาตให้สมรสในระหว่างที่ผู้กระทำผิดกำลังรับโทษในความผิดนั้นอยู่ ให้ศาลปล่อยผู้กระทำความผิดนั้นไป

### ประมวลกฎหมายอาญา (ปัจจุบัน)<sup>19</sup>

**มาตรา 276** ผู้ใดข่มขืนกระทำชำเราผู้อื่นโดยขู่เข็ญด้วยประการใด ๆ โดยใช้กำลังประทุษร้ายโดยผู้อื่นนั้นอยู่ในภาวะที่ไม่สามารถขัดขืนได้ หรือโดยทำให้ผู้อื่นนั้นเข้าใจผิดว่าตนเป็นบุคคลอื่น ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สี่ปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่แปดพันบาทถึงสี่หมื่นบาท

การกระทำชำเราตามวรรคหนึ่ง หมายความว่า การกระทำเพื่อสนองความใคร่ของผู้กระทำ โดยการใช้อวัยวะเพศของผู้กระทำกระทำกับอวัยวะเพศ ทวารหนัก หรือช่องปากของผู้อื่น หรือการใช้สิ่งอื่นใดกระทำกับอวัยวะเพศหรือทวารหนักของผู้อื่น

ถ้าการกระทำความผิดตามวรรคหนึ่งได้กระทำโดยมีหรือใช้อาวุธปืนหรือวัตถุระเบิด หรือโดยร่วมกระทำความผิดด้วยกันอันมีลักษณะเป็นการโทรมหญิงหรือกระทำกับชายในลักษณะเดียวกัน ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สิบห้าปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่สามหมื่นบาทถึงสี่หมื่นบาท หรือจำคุกตลอดชีวิต

ถ้าการกระทำความผิดตามวรรคหนึ่งเป็นการกระทำความผิดระหว่างคู่สมรสและคู่สมรสนั้นยังประสงค์จะอยู่กินด้วยกันฉันสามีภริยา ศาลจะลงโทษน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้เพียงใดก็ได้ หรือจะกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติแทนการลงโทษก็ได้ ในกรณีที่ศาลมีคำพิพากษาให้ลงโทษจำคุกและคู่สมรสฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งไม่ประสงค์จะอยู่กินด้วยกันฉันสามีภริยาต่อไป และประสงค์จะหย่า ให้คู่สมรสฝ่ายนั้นแจ้งให้ศาลทราบ และให้ศาลแจ้งพนักงานอัยการให้ดำเนินการฟ้องหย่าให้

**มาตรา 277** ผู้ใดกระทำชำเราเด็กอายุยังไม่เกินสิบห้าปีซึ่งมิใช่ภริยาหรือสามีของตน โดยเด็กนั้นจะยินยอมหรือไม่ก็ตาม ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สี่ปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่แปดพันบาทถึงสี่หมื่นบาท

การกระทำชำเราตามวรรคหนึ่ง หมายความว่า การกระทำเพื่อสนองความใคร่ของผู้กระทำ โดยการใช้อวัยวะเพศของผู้กระทำกระทำกับอวัยวะเพศ ทวารหนัก หรือช่องปากของผู้อื่น หรือการใช้สิ่งอื่นใดกระทำกับอวัยวะเพศหรือทวารหนักของผู้อื่น

ถ้าการกระทำความผิดตามวรรคหนึ่งเป็นการกระทำแก่เด็กอายุยังไม่เกินสิบสามปี ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่เจ็ดปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่หนึ่งหมื่นสี่พันบาทถึงสี่หมื่นบาท หรือจำคุกตลอดชีวิต

ถ้าการกระทำความผิดตามวรรคหนึ่งหรือวรรคสามได้กระทำโดยร่วมกระทำความผิดด้วยกันอันมีลักษณะเป็นการโทรมเด็กหญิงหรือกระทำกับเด็กชายในลักษณะเดียวกัน และเด็กนั้นไม่ยินยอมหรือได้กระทำโดยมีอาวุธปืนหรือวัตถุระเบิด หรือโดยใช้อาวุธ ต้องระวางโทษจำคุกตลอดชีวิต

ความผิดตามที่ได้บัญญัติไว้ในวรรคหนึ่ง ถ้าเป็นการกระทำโดยบุคคลอายุไม่เกินสิบแปดปี กระทำต่อเด็กซึ่งมีอายุกว่าสิบสามปี แต่ยังไม่เกินสิบห้าปี โดยเด็กนั้นยินยอม และภายหลังศาลอนุญาตให้ทั้งสองฝ่ายสมรสกัน ผู้กระทำผิดไม่ต้องรับโทษ ถ้าศาลอนุญาตให้สมรสในระหว่างที่ผู้กระทำผิดกำลังรับโทษในความผิดนั้นอยู่ ให้ศาลปล่อยผู้กระทำความผิดนั้นไป

### พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ถูกกระทำทารุณแรงในครอบครัว

#### ความจำเป็นของกฎหมาย

เนื่องจากการแก้ไขปัญหาการใช้ความรุนแรงในครอบครัว มีความละเอียดอ่อนซับซ้อนเกี่ยวกับบุคคลที่มีความสัมพันธ์ใกล้ชิดกัน ซึ่งมีลักษณะพิเศษแตกต่างจากการทำร้ายร่างกายระหว่างบุคคลโดยทั่วไป การใช้มาตรการทางอาญาตามประมวลกฎหมายอาญามาบังคับกับการกระทำด้วยความรุนแรงในครอบครัวจึงไม่เหมาะสม เพราะกฎหมายอาญามุ่งลงโทษผู้กระทำความผิด มากกว่าที่จะแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำผิดหรือปกป้องคุ้มครองผู้ที่ถูกกระทำด้วยความรุนแรง<sup>20</sup>

#### สาระสำคัญ

- กำหนดความหมายของความรุนแรงในครอบครัวว่าหมายถึง การกระทำที่เจตนาให้เกิดหรืออาจทำให้เกิดอันตรายแก่ร่างกาย จิตใจ หรือสุขภาพของคนที่อยู่ในครัวเรือนเดียวกัน หรือใช้อำนาจบีบบังคับคนในครัวเรือนเดียวกัน
- กำหนดความหมายของบุคคลในครอบครัวว่า หมายถึง ทุกคนที่ต้องพึ่งพาอาศัยและอยู่ในครัวเรือนเดียวกัน ไม่ว่าจะมิใช่สถานภาพทางกฎหมายก่อนอย่างไร เช่น เป็นคู่สมรสที่จดทะเบียนสมรสและไม่จดทะเบียนสมรส หรือเคยอยู่กินกันฉันสามีภริยามาก่อน
- กำหนดให้ผู้ที่ถูกเห็นหรือรับรู้ว่ามีผู้ถูกกระทำรุนแรงในครอบครัวมีหน้าที่แจ้งต่อเจ้าหน้าที่เพื่อให้ดำเนินการตามกฎหมาย และเมื่อเจ้าหน้าที่ที่ได้รับแจ้งถือว่ามิอำนาจเข้าไปสอบถามในสถานที่นั้นได้ตามกฎหมาย รวมถึงมีอำนาจให้ความคุ้มครองดูแลผู้ถูกกระทำได้ทันที
- กำหนดความคุ้มครองทั้งผู้ถูกกระทำและผู้กระทำโดยห้ามการเปิดเผยภาพและข้อมูลต่อสาธารณชน
- กำหนดให้เจ้าหน้าที่หรือศาลสามารถแต่งตั้งผู้ประนีประนอมซึ่งอาจเป็นพ่อแม่หรือผู้ปกครองของคู่กรณีหรือบุคคลอื่นก็ได้
- กำหนดให้ศาลมีอำนาจสั่งให้ผู้กระทำผิดเข้ารับการศึกษา บำบัดรักษา คุ้มครองประพฤติก่อให้เกิดอันตรายหรือช่วยเหลือบรรเทาทุกข์ ทำงานบริการสาธารณะ หรือทำทัณฑ์บนไว้ก็ได้
- ในกรณีที่มีการยอมความ ถอนคำร้องทุกข์ หรือถอนฟ้อง กฎหมายนี้กำหนดให้ศาลหรือเจ้าหน้าที่ตำรวจจัดให้มีการบำบัดข้อขัดแย้งเบื้องต้นระหว่างผู้เสียหายกับผู้กระทำก่อน เพื่อเป็นการป้องกันไม่ให้เกิดผู้กระทำผิดลงมือซ้ำ