

ความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา : ศึกษาขอบเขตของการให้ความยินยอม
โดยผู้เสียหาย

ณัฐวรรณ ดวงกางใต้

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ปริธีดี พนมยงค์
มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์

พ.ศ. 2558

The Offence of Rape: A Study of The Extent of Person's Consents

Nattawan Duangkangtai

A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements

for the Degree of Master of Laws

Department of law

Pridi Banomyong Faculty of Law, Dhurakij Pundit University

2015

กิตติกรรมประกาศ

ในการทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ นับตั้งแต่ได้เริ่มทำการศึกษาข้อมูลจนกระทั่งสำเร็จ ผู้เขียนต้องกราบขอบพระคุณรองศาสตราจารย์อัจฉริยา ชูตินันท์ ที่ได้กรุณาเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาให้กับผู้เขียน โดยได้กรุณาให้คำแนะนำ ให้คำปรึกษาและให้ข้อคิดอันเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการจัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ทำให้ผู้เขียนมองเห็นแนวทางในการศึกษา อีกทั้งยังสละเวลาอันมีค่าในการชี้แนะแนวทางในการปรับปรุงและตรวจแก้วิทยานิพนธ์ฉบับนี้อย่างละเอียดจนสำเร็จลุล่วงด้วยดี

นอกจากนี้ผู้เขียนขอขอบพระคุณศาสตราจารย์ ดร.ไพศิษฐ์ พิพัฒนกุล ประธานกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ ที่ได้ให้คำแนะนำและชี้แนะข้อบกพร่องเพื่อให้ผู้เขียนได้แก้ไขวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ให้มีความสมบูรณ์มากยิ่งขึ้น พร้อมกันนี้ผู้เขียนขอขอบพระคุณรองศาสตราจารย์ ดร.ประชาน วัฒนวนิชย์และผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.ปกป้อง ศรีสนิท ที่ได้ให้ความกรุณาเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ ตลอดจนให้คำแนะนำที่เป็นประโยชน์และได้แนะนำแนวทางแก้ไขวิทยานิพนธ์ฉบับนี้จนสำเร็จลุล่วงไปได้ด้วยดี และผู้เขียนขอขอบพระคุณคณาจารย์ผู้ประสิทธิประสาทวิชาทุกท่านมาในโอกาสนี้ด้วย

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณบิดา มารดาของผู้เขียน ที่ให้การเลี้ยงดู ส่งเสียและสนับสนุนผู้เรียนมาเป็นอย่างดีโดยตลอด ขอบพระคุณที่ให้กำลังใจให้โอกาสทางการศึกษาแก่ผู้เขียน ขอกราบขอบพระคุณคุณตาคุณยายที่เลี้ยงดูและคอยอบรมสั่งสอนผู้เขียน ขอขอบคุณญาติพี่น้องทุกคนที่ให้กำลังใจและสนับสนุนผู้เรียนเสมอมา และขอขอบคุณกัลยาณมิตรของผู้เขียนทุกคนที่คอยให้กำลังใจและให้คำปรึกษารวมทั้งช่วยเหลือในการทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้จนสำเร็จลุล่วงด้วยดี

ท้ายที่สุดนี้ผู้เขียนหวังเป็นอย่างยิ่งว่าวิทยานิพนธ์ฉบับนี้จะสามารถนำไปใช้ให้เกิดประโยชน์ต่อกระบวนการยุติธรรมและสังคมไทยได้ไม่มากนักน้อย ผู้เขียนขอขอบคุณความดีของวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ให้แก่บิดา มารดา ตายาย และขออุทิศแด่ปู่ย่าผู้ล่วงลับ ทั้งครูบาอาจารย์ ตลอดจนผู้แต่งหนังสือ บทความและวิทยานิพนธ์ทุกท่านที่ผู้เขียนได้ใช้อ้างอิงในการทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ หากมีข้อผิดพลาดในส่วนใดผู้เขียนใคร่ขอน้อมรับไว้แต่เพียงผู้เดียว

ณัฐวรรณ ดวงกางใต้

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย.....	ฅ
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	ง
กิตติกรรมประกาศ.....	จ
บทที่	
1. บทนำ.....	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา.....	5
1.3 สมมติฐานการศึกษา.....	6
1.4 ขอบเขตของการศึกษา.....	6
1.5 วิธีการศึกษา.....	6
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	7
2. แนวคิดและการตีความเกี่ยวกับขอบเขตความยินยอมในกฎหมายอาญา.....	9
2.1 แนวคิดในการคุ้มครองผู้เสียหายที่เป็นเหยื่ออาชญากรรมในความผิดเกี่ยวกับเพศ.....	11
2.1.1 การคุ้มครองผู้เสียหายที่เป็นเหยื่ออาชญากรรมในความผิดเกี่ยวกับเพศ....	11
2.1.2 การคุ้มครองผู้เสียหายตามหลักศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์.....	13
2.1.3 การคุ้มครองผู้เสียหายตามอนุสัญญาว่าด้วยการจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรีในทุกรูปแบบ.....	14
2.1.4 การคุ้มครองผู้เสียหายตามปฏิญญาสหพันธ์การวางแผนครอบครัวระหว่างประเทศ.....	16
2.2 แนวคิดและหลักการของกฎหมายอาญา.....	20
2.2.1 หลักประกันในกฎหมายอาญา.....	20
2.2.2 หลักเกณฑ์การตีความกฎหมาย.....	23
2.2.3 คุณธรรมทางกฎหมายกับการใช้การตีความกฎหมายอาญา.....	28
2.3 ความยินยอมของผู้เสียหายที่เป็นเหตุให้ผู้กระทำความผิดอันอาจกระทำได้อันด้วยความยินยอมที่เป็นข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบความผิด.....	31
2.3.1 ความยินยอมของผู้เสียหายในความผิดอาญา.....	31
2.3.2 ความหมายของความยินยอม.....	33

สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
2.3.3 ลักษณะของความยินยอม.....	36
2.3.4 ความยินยอมโดยชอบด้วยกฎหมาย.....	38
2.3.5 ความสามารถของผู้ให้ความยินยอม.....	41
2.3.6 ระยะเวลาในการให้ความยินยอม.....	43
2.4 ขอบเขตของการให้ความยินยอมและการบอกถอนความยินยอมในความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราผู้อื่น.....	44
2.4.1 ขอบเขตความรับผิดทางอาญาฐานข่มขืนกระทำชำเราผู้อื่น.....	45
2.4.2 คุณธรรมทางกฎหมายกับการวินิจฉัยความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราผู้อื่น.....	53
2.4.3 ขอบเขตของการให้ความยินยอมและการบอกถอนความยินยอมของผู้เสียหายในความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา.....	55
2.4.4 การรับรองสิทธิผู้เสียหายในคดีความผิดเกี่ยวกับเพศ.....	61
3. ขอบเขตของการให้ความยินยอมและการบอกถอนความยินยอมในความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราผู้อื่นในต่างประเทศ.....	65
3.1 ขอบเขตความรับผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราผู้อื่นในประเทศอังกฤษ.....	65
3.1.1 ลักษณะของการกระทำผิดเกี่ยวกับเพศ.....	67
3.1.2 ขอบเขตของการให้ความยินยอม.....	71
3.1.3 ข้อสันนิษฐานที่อาจหักล้างได้และไม่อาจหักล้างได้.....	75
3.1.4 ขอบเขตของการบอกถอนความยินยอม.....	78
3.2 ขอบเขตความรับผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราผู้อื่นในประเทศสหรัฐอเมริกา.....	79
3.2.1 ขอบเขตอายุที่สามารถให้ความยินยอม.....	79
3.2.2 ขอบเขตของการให้ความยินยอม.....	80
3.2.3 ขอบเขตของการบอกถอนความยินยอม.....	81
3.3 ขอบเขตความรับผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราผู้อื่นในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี.....	85
3.3.1 ขอบเขตของการให้ความยินยอมในประมวลกฎหมายอาญาสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี.....	85
3.3.2 ความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราผู้อื่นในประมวลกฎหมายอาญาเยอรมนี.....	87

สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
4. วิเคราะห์เปรียบเทียบขอบเขตการให้ความยินยอมและการบอกถอนความยินยอมกับความรับผิดชอบข้ามพรมแดนกระทำซ้ำเราผู้อื่นตามกฎหมายไทยและกฎหมายต่างประเทศ	93
4.1 ปัญหาขอบเขตการให้ความยินยอมและการบอกถอนความยินยอมในความรับผิดชอบข้ามพรมแดนกระทำซ้ำเราผู้อื่น.....	93
4.1.1 วิเคราะห์ขอบเขตการให้ความยินยอม.....	94
4.1.2 วิเคราะห์ภาระการพิสูจน์คดีของผู้เสียหายในความผิดฐานข้ามพรมแดนกระทำซ้ำเราผู้อื่น.....	98
4.1.3 วิเคราะห์ขอบเขตการบอกถอนความยินยอม.....	99
4.2 วิเคราะห์ความเห็นทางกฎหมายและคำพิพากษาศาลฎีกาเพื่อหาขอบเขตที่เหมาะสมของการให้ความยินยอมและการบอกถอนความยินยอมกับอาชญาฐานความผิดทางข้ามพรมแดนกระทำซ้ำเราผู้อื่น.....	101
4.2.1 วิเคราะห์ความเห็นทางกฎหมายและคำพิพากษาศาลฎีกาเพื่อหาขอบเขตที่เหมาะสมของการให้ความยินยอม.....	101
4.2.2 วิเคราะห์ความเห็นทางกฎหมายเพื่อหาขอบเขตที่เหมาะสมของการบอกถอนความยินยอม.....	109
4.3 เปรียบเทียบขอบเขตความยินยอมภาระพิสูจน์และการถอนความยินยอมในความผิดฐานข้ามพรมแดนกระทำซ้ำเราตามกฎหมายไทยและกฎหมายต่างประเทศ	111
4.3.1 เปรียบเทียบบทนิยามความยินยอมตามกฎหมายไทยและกฎหมายต่างประเทศ..	111
4.3.2 เปรียบเทียบภาระพิสูจน์ตามกฎหมายไทยและกฎหมายต่างประเทศ.....	115
4.3.3 เปรียบเทียบการบอกถอนความยินยอมตามกฎหมายไทยและกฎหมายต่างประเทศ.....	116
4.4 เหตุผลและความจำเป็นในการกำหนดขอบเขตที่เหมาะสมของการให้ความยินยอมและการบอกถอนความยินยอมกับความผิดฐานข้ามพรมแดนกระทำซ้ำเราผู้อื่น.....	118
5. บทสรุปและข้อเสนอแนะ.....	120
5.1 บทสรุป.....	120
5.2 ข้อเสนอแนะ.....	123
บรรณานุกรม.....	126
ประวัติผู้เขียน.....	132