

ศึกษาเปรียบเทียบลักษณะการกระทำชำเรา ตามมาตรา 276
กับลักษณะการกระทำอนาจารโดยการล่วงล้ำ
ตามมาตรา 278 วรรคสอง ตามพระราชบัญญัติ
แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา
(ฉบับที่ 27) พ.ศ. 2562

ปานรดา สุทธิทองแท้
รองศาสตราจารย์อัจฉริยา ชูตินันท์

**ศึกษาเปรียบเทียบลักษณะการกระทำชำเรา ตามมาตรา 276*
กับลักษณะการกระทำอนาจารโดยการล่วงล้ำ ตามมาตรา 278 วรรคสอง
ตามพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 27) พ.ศ. 2562
Comparative Study between Definition of Rape under Section 276 and
Definition of Sexual Assault by Penetration under the Second Paragraph of
Section 278 by Act Amending the Criminal Code (No.27) B.E. 2562**

ปานรดา สุทธิทองแท้**

Panrada Sutthitongtae

รองศาสตราจารย์อัจฉริยา ชูตินันท์***

Associate Professor Achariya Chutinun

*บทความนี้เรียบเรียงจากวิทยานิพนธ์ เรื่อง “ศึกษาเปรียบเทียบลักษณะการกระทำชำเรา ตามมาตรา 276 กับลักษณะการกระทำอนาจารโดยการล่วงล้ำ ตามมาตรา 278 วรรคสอง ตามพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 27) พ.ศ. 2562” ซึ่งได้ผ่านการสอบการป้องกันวิทยานิพนธ์เรียบร้อยแล้ว โดยมีอาจารย์ที่ปรึกษา คือ รองศาสตราจารย์อัจฉริยา ชูตินันท์ คณะกรรมการสอบป้องกันวิทยานิพนธ์ คือ ศาสตราจารย์ ดร.ไพศิษฐ์ พิพัฒน์กุล และรองศาสตราจารย์ ดร.ปกป้อง ศรีสนิท.

This article is a part of thesis “Comparative study between definition of rape under Section 276 and definition of Sexual assault by penetration under the second paragraph of Section 278 by Act Amending the Criminal Code (No.27) B.E. 2562” This thesis has been approved by a graduate school as partial fulfillment of the requirements for the Master degree of Law at Dhurakij Pundit University. Associate Professor Achariya Chutinun an advisor. Professor Dr.Phisith Phipatanakul are Associate Professor Dr.Pokpong Srisanit are examiners.

**นักศึกษาหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขากฎหมายอาญาและกระบวนการยุติธรรมทางอาญา คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต. E-mail: Ppanrada.s@gmail.com

LL.M. Candidate in Criminal Law and Criminal Justice Law at Dhurakij Pundit University.

***อาจารย์ประจำคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต; น.บ. จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย; น.ม.กฎหมายอาญาและกระบวนการยุติธรรมทางอาญา จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย; ประกาศนียบัตรหลักสูตรธุรกิจอสังหาริมทรัพย์ (Modern Real Estate Business) คณะพาณิชยศาสตร์และการบัญชี มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. Email: Achariya_amp@hotmail.com

Lecturer in Law at Faculty of Laws, Dhurakij Pundit University;; LL.B. Faculty of law, Chulalongkorn University; LL.M. in Criminal Law and Criminal Procedure Faculty of law, Chulalongkorn University; Certificate of course in law of the training office Law of the Lawyers Council; Certificate in real estate business course Faculty of Commerce and Accounting Thammasat University.

วันที่รับบทความ (received) 25 พฤศจิกายน 2564, วันที่แก้ไขบทความ (revised) 22 ธันวาคม 2564, วันที่ตอบรับบทความ (accepted) 11 กุมภาพันธ์ 2565.

บทคัดย่อ

งานวิจัยนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาและวิเคราะห์ถึงปัญหาผลกระทบอันเกิดจากความไม่ชัดเจนแน่นอนของกฎหมายอาญาเกี่ยวกับจุดแบ่งแยกการกระทำความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรากับความผิดฐานกระทำอนาจาร เพื่อหาแนวทางที่เหมาะสมในการแก้ไขปรับปรุงบทบัญญัติในความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราและความผิดฐานอนาจารโดยการล่งล่าให้สอดคล้องและเหมาะสมกับบริบทของสังคมปัจจุบันและสอดคล้องกับหลักความชัดเจนแน่นอนของกฎหมายอาญา

เดิมคำนิยามของคำว่า “การกระทำชำเรา” หมายความว่า “การกระทำเพื่อสนองความใคร่ของผู้กระทำ โดยการใช้อวัยวะเพศของผู้กระทำกระทำกับอวัยวะเพศ ทวารหนัก หรือช่องปากของผู้อื่น หรือการใช้สิ่งอื่นใดกระทำกับอวัยวะเพศหรือทวารหนักของผู้อื่น” ซึ่งมีลักษณะคล้ายกับคำนิยามของการกระทำชำเรา ตามประมวลกฎหมายอาญาประเทศฝรั่งเศส แต่ในปัจจุบันประมวลกฎหมายอาญาได้กำหนดคำนิยามของการกระทำชำเราไว้ในมาตรา 1 (18) หมายความว่า “กระทำเพื่อสนองความใคร่ของผู้กระทำ โดยการใช้อวัยวะเพศของผู้กระทำล่งล่าอวัยวะเพศ ทวารหนัก หรือช่องปากของผู้อื่น” ซึ่งมีลักษณะคล้ายกับคำนิยามของการกระทำชำเรา ตามพระราชบัญญัติความผิดเกี่ยวกับเพศ ค.ศ. 2003 ในประเทศอังกฤษ สิ่งที่เปลี่ยนไปจากกฎหมายเดิม คือ การใช้สิ่งอื่นใดหรืออวัยวะอื่นใดของผู้กระทำสอดใส่อวัยวะเพศหรือทวารหนักของผู้เสียหายเพื่อสนองความใคร่ของผู้กระทำ อันเป็นการกระทำชำเราผิดธรรมดาตามนุษย์ ได้ถูกย้ายไปเป็นเหตุเพิ่มโทษของการอนาจาร เรียกว่า “การกระทำอนาจารโดยการล่งล่า” การแก้ไขกฎหมายดังกล่าวมีวัตถุประสงค์เพื่อให้มีความชัดเจนและสอดคล้องกับลักษณะของการกระทำชำเราตามธรรมชาติ แต่อย่างไรก็ตาม เป็นกฎหมายที่ไม่สอดคล้องกับสภาพการณ์สังคมโลกปัจจุบันที่ว่า ความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราควรมุ่งหมายที่จะคุ้มครองผู้ถูกระทำทางเพศที่ไม่ใช่เพียงแค่การร่วมประเวณีตามแบบพื้นฐานปกติเท่านั้น ถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติ ไม่เป็นธรรมขัดต่อหลักศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ อีกทั้ง ยังขาดความชัดเจนแน่นอน ซึ่งเป็นหลักประกันในกฎหมายอาญาและเป็นหลักประกันความเป็นนิติรัฐ จึงเห็นควรกำหนดจุดแบ่งแยกของลักษณะการกระทำชำเรากับลักษณะการกระทำอนาจาร เพื่อให้เกิดความชัดเจนแน่นอนในกฎหมายอาญา

คำสำคัญ: การกระทำชำเรา, การกระทำอนาจาร, การกระทำอนาจารโดยการล่งล่า

Abstract

The objective of this research is to study and analyze possible result that may cause from uncertainty of Penal Code, concerning with the distinction between the crimes of rape and sexual intercourse and the crime of committing an indecent act. The study also aims to explore appropriate direction to resolve and modify the provisions for offence of rape and commit sexual intercourse and the offence of sexual assault by penetration, to consistent to current social context and certain aspect of Penal Code.

Previously, the definition of “*commit intercourse*” defined as to “gratify one’s sexual desire of by penetrating the sex organ, anus of another with one’s sex organ” However, the above definition is similar to the definition of the Penal Code of France for the act of commit intercourse. These days, The Penal Code defines the meaning of “commit intercourse in section 18”, that to gratify one’s sexual desire by penetrating the sex organ, anus of another with one’s sex organ. In addition, the definition is similar to the commit intercourse according to the “Act on sexual harassment A.D. 2003” of the United Kingdom. The different of the new definition is to gratify one’s sexual desire by penetrating the sex organ, anus of another with one’s sex organ, which determine to be abnormal inhumanity. The above clause was moved to the increase penalty for commit decency” called “*sexual assault by penetration*” The purpose of the Penal Code’s amendment is to emphasize, clear enforcement and to be aligned with the natural characteristics of the intercourse. However, considering the current scenario, the law appears to be out of date and incompatible with the global situation and environment. Rape and sexual intercourse should aim to protect all types of sex victims, not just those involved in general sexual intercourse. It’s also considered an immoral conduct committed with malice, a violation of human rights, and a lack of clarity in the legal system. For the sake of clarity and accuracy in Penal Law, the author agrees to designate the separation of categories of the act “commit intercourse” and “commit sexual indecency.”

Keywords: sexual intercourse, indecent act, sexual assault by penetration

1. บทนำ

ในปี พ.ศ. 2550 ได้มีการแก้ไของค์ประกอบความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา โดยได้บัญญัติคำนิยามของคำว่า “การกระทำชำเรา” ไว้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 276 วรรคสอง และมาตรา 277 วรรคสอง บัญญัติว่า “การกระทำชำเราตามวรรคหนึ่ง หมายความว่า การกระทำเพื่อสนองความใคร่ของผู้กระทำโดยการใช้อวัยวะเพศของผู้กระทำกระทำกับอวัยวะเพศ ทวารหนัก หรือช่องปากของผู้อื่น หรือการใช้สิ่งอื่นใดกระทำกับอวัยวะเพศหรือทวารหนักของผู้อื่น” เห็นว่าโดยลักษณะการกระทำ ความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราตามบทนิยามดังกล่าวมีความหมายกว้างขวางมาก มีได้ตั้งแต่ผู้กระทำใช้อวัยวะเพศสอดใส่ ไปจนถึงผู้กระทำใช้วัตถุอื่นใดสอดใส่ เป็นต้น ศาลฎีกาเคยตีความคำว่า “กระทำกับ” ที่ถือว่าเป็นการกระทำชำเราสำเร็จ หมายถึง “การล่วงล้ำ” หรือ “การสอดใส่”¹ ดังนั้น การที่ผู้กระทำ ความผิดใช้อวัยวะเพศสัมผัสกับอวัยวะเพศของผู้เสียหาย โดยยังไม่มี การล่วงล้ำหรือสอดใส่ จึงยังไม่ถือว่าเป็นการกระทำชำเราสำเร็จ อาจเป็นเพียงการพยายามข่มขืนกระทำชำเรา หรือกระทำอนาจารซึ่งโทษเบากว่า ความหมายของการกระทำชำเราตามกฎหมายเดิม คล้ายกับที่ปรากฏในประมวลกฎหมายอาญาฝรั่งเศส มาตรา 222-23 สอดคล้องกับความหมายของการข่มขืนกระทำชำเราในกฎหมายของหลายประเทศ² รวมทั้งสอดคล้องกับความหมายของการกระทำชำเราตามบริบทของกฎหมายอาญาระหว่างประเทศ³ และสอดคล้องกับหลักศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์⁴

¹อิงรัก อัจฉานนท์, กฎหมายข่มขืนใหม่ทำอะไรจะผิดฐานข่มขืนบ้าง [Online], available URL: <https://ilaw.or.th/node/1859>, 2564 (กุมภาพันธ์, 1).

²ปกป้อง ศรีสนิท, คำอธิบายกฎหมายอาญาระหว่างประเทศ (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2556), หน้า 29.

³“Objective elements of rape :

(i) the sexual penetration, however slight:

(a) of the vagina or anus of the victim by the penis of the perpetrator or any other object used by the perpetrator; or

(b) of the mouth of the victim by the penis of the perpetrator;

(ii) by coercion or force or threat of force against the victim or a third person. In Furundzija ICTY Trial Chamber II, 10/12/1998, paragraph 185 อ้างใน ปกป้อง ศรีสนิท, กฎหมายอาญาชั้นสูง, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2563), หน้า 123.

⁴ปกป้อง ศรีสนิท, การแก้ไขประมวลกฎหมายอาญาเรื่องเพศ: ความหมายใหม่และโทษใหม่ของการข่มขืนกระทำชำเรา [Online], available URL: <https://www.the101.world/rape-in-thai-law/>, 2564 (กุมภาพันธ์, 2).

แต่ในปัจจุบัน นับแต่วันที่ 28 พฤษภาคม พ.ศ. 2562 ประมวลกฎหมายอาญาได้กำหนดคำนิยามของการกระทำชำเราขึ้นใหม่ โดยบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 1 (18) บัญญัติว่า “กระทำชำเรา หมายความว่า กระทำเพื่อสนองความใคร่ของผู้กระทำ โดยการใช้อวัยวะเพศของผู้กระทำล่วงล้ำอวัยวะเพศ ทวารหนัก หรือช่องปากของผู้อื่น”⁵ เห็นได้ว่า “การกระทำชำเรา” ตามกฎหมายที่แก้ไขนั้นมีขอบเขตเฉพาะกรณีการใช้ “อวัยวะเพศของผู้กระทำ” ล่วงล้ำอวัยวะเพศ ทวารหนัก หรือช่องปากของผู้อื่น การแก้ไขบทนิยามดังกล่าวก็เพื่อให้คำนิยามของการกระทำชำเราชัดเจนและเป็นไปตามลักษณะของการกระทำชำเราตามธรรมชาติ⁶ สิ่งที่เปลี่ยนไปจากกฎหมายเดิม คือ การใช้สิ่งอื่นใดหรืออวัยวะอื่นใดของผู้กระทำสอดใส่อวัยวะเพศหรือทวารหนักของผู้เสียหายเพื่อสนองความใคร่ของผู้กระทำ อันเป็นการกระทำชำเราผิดธรรมดาตามนุษย์ ได้ถูกย้ายไปเป็นเหตุเพิ่มโทษของการกระทำอนาจารแทน⁷ เรียกว่า “การกระทำอนาจารโดยการล่วงล้ำ” ดังนั้น ในปัจจุบัน การที่ผู้กระทำใช้นิ้วสอดใส่อวัยวะเพศของผู้เสียหาย⁸ จากเดิมเป็นความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา แต่ปัจจุบันผู้กระทำจะมีความผิดฐานอนาจารโดยการล่วงล้ำ การแก้ไขดังกล่าวมีลักษณะคล้ายกับกฎหมายอังกฤษ⁹

จากลักษณะของการกระทำชำเราและลักษณะของการกระทำอนาจารโดยการล่วงล้ำตามบทกฎหมายที่แก้ไขใหม่ มีข้อพิจารณาว่าทั้งสองฐานความผิดนั้นกฎหมายมุ่งประสงค์จะคุ้มครองสิ่งใดกันแน่ และอะไรคือปัจจัยในการกำหนดความผิด เพราะเมื่อพิจารณาลักษณะของการทำความผิดทั้งสองฐานนั้นไม่ว่าจะมองโดยย่อมาก่อนให้เกิดความเสียหายกับผู้เสียหายคู่เดียวกัน นอกจากนี้ยังก่อให้เกิดความสับสนเคลือบแคลงว่าอะไรคือจุดแบ่งแยกการทำความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา

⁵ “พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 27) พ.ศ. 2562,” ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 136 ตอนที่ 69 ก (27 พฤษภาคม 2562): 127–134.

⁶ สำนักกฎหมาย สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา ปฏิบัติหน้าที่สำนักงานเลขาธิการสภานิติบัญญัติแห่งชาติ, “เอกสารประกอบการพิจารณา ร่างพระราชบัญญัติเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่..) พ.ศ.... (ความผิดเกี่ยวกับเพศ),” (กรุงเทพมหานคร: สำนักการพิมพ์, 2562), หน้า 2.

⁷ ประมวลกฎหมายอาญา, มาตรา 278 วรรคสอง และมาตรา 277 วรรคสี่บัญญัติว่า “ถ้าการทำความผิดตามวรรคหนึ่ง เป็นการกระทำโดยใช้วัตถุหรืออวัยวะอื่นซึ่งมิใช่อวัยวะเพศล่วงล้ำอวัยวะเพศหรือทวารหนักของบุคคลนั้น ผู้กระทำต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สี่ปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่แปดหมื่นบาทถึงสี่แสนบาท.”

⁸ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5828/2558.

⁹ ปกป้อง ศรีสนิท, การแก้ไขประมวลกฎหมายอาญาเรื่องเพศ: ความหมายใหม่และโทษใหม่ของการข่มขืนกระทำชำเรา [Online], available URL: <https://www.the101.world/rape-in-thai-law/>, 2564 (กุมภาพันธ์, 2).

กับความผิดฐานกระทำอนาจาร ในเมื่อกฎหมายอาญาดำเนินคดีให้ชัดเจนแน่นอน¹⁰ ซึ่งเป็นหลักประกันในกฎหมายอาญา¹¹ และเป็นหลักประกันความเป็นนิติรัฐ

ในสภาพการณ์สังคมโลกปัจจุบันเปลี่ยนแปลงไปจากสภาพการณ์ในอดีตมาก เนื่องจากความก้าวหน้าทางเทคโนโลยีและการพัฒนาการทางวิทยาศาสตร์การแพทย์ ประกอบทัศนคติของคนยุคปัจจุบันดูเดียวกัน จึงทำให้การกระทำชำเราไม่ได้จำกัดเฉพาะตามความเข้าใจในอดีตแบบธรรมชาติปึกติเท่านั้น ประกอบกับเมื่อพิจารณาจากความเสียหายของการกระทำนั้นทำให้ผู้เสียหายได้รับความเสียหายบอบช้ำทั้งร่างกายและจิตใจไม่แตกต่างกันเลย ดังนั้น เพื่อให้กฎหมายอาญาในความผิดเกี่ยวกับเพศสอดคล้องกับสภาพการณ์สังคมโลกปัจจุบันที่ว่าความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา ควรมุ่งหมายที่จะคุ้มครองผู้ถูกกระทำทางเพศที่ไม่ใช่เพียงแค่การร่วมประเวณีตามแบบพื้นฐานปกติเท่านั้น จึงเห็นควรยกเลิกความผิดฐานกระทำอนาจารโดยการล่วงล้ำ ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 278 วรรคสอง และมาตรา 279 วรรคสี่และวรรคห้า และบัญญัติให้การใช้วัตถุหรืออวัยวะอื่นซึ่งมิใช่อวัยวะเพศล่วงล้ำอวัยวะเพศหรือทวารหนักของผู้อื่นเป็นความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราเช่นเดียวกับการใช้อวัยวะเพศของผู้กระทำล่วงล้ำอวัยวะเพศ ทวารหนัก หรือช่องปากของผู้อื่น เนื่องจากการกระทำทั้งสองลักษณะนั้นมีระดับความร้ายแรงของอาชญากรรมเทียบเท่ากัน ทั้งนี้ เพื่อให้ความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราและความผิดฐานกระทำอนาจารเกิดความชัดเจนแน่นอน สอดคล้องกับหลักประกันในกฎหมายอาญาเคารพต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ และสอดคล้องกับสภาพการณ์ตามที่บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย¹²

2. ลักษณะการกระทำชำเรากับลักษณะของการกระทำอนาจารตามกฎหมายต่างประเทศ

2.1 ประเทศอังกฤษ

ความผิดเกี่ยวกับเพศในประเทศอังกฤษถูกบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติความผิดเกี่ยวกับเพศ ค.ศ. 2003 (Sexual Offences Act 2003) โดยแบ่งความผิดเกี่ยวกับเพศออกเป็น 4 ประการ ได้แก่ ความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา ความผิดฐานล่วงละเมิดทางเพศโดยการสอดใส่ ความผิดฐานกระทำอนาจาร และความผิดฐานบังคับให้ผู้อื่นเข้าร่วมกิจกรรมทางเพศโดยปราศจากความยินยอม ซึ่งความ

¹⁰ คณิต ฒ นคร, กฎหมายอาญามาตรา 278, พิมพ์ครั้งที่ 7 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2563), หน้า 83

¹¹ “หลักประกันในกฎหมายอาญา” จึงได้รับการเรียกขานกันในภาษาลาตินว่า “nullum crimen, nulla poena sine lege” ซึ่งใช้แพร่หลายทั่วโลกจนกลายเป็นหลักสากล.

¹² รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2560, มาตรา 77.

ผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา ตามพระราชบัญญัติความผิดเกี่ยวกับเพศ ค.ศ. 2003 (Sexual Offences Act 2003) มีขอบเขตเฉพาะการใช้อวัยวะเพศชายของตน (his penis) ล้วงล้ำ (penetrates) เข้าไปในช่องคลอด (the vagina) ทวารหนัก (anus) หรือช่องปาก (mouth) ของผู้อื่น¹³ ซึ่งความหมายของการกระทำชำเราตามกฎหมายของอังกฤษนั้น มีขอบเขตเฉพาะเป็นการกระทำชำเราตามธรรมชาติเท่านั้น โดยสิ่งที่จะล้วงล้ำเข้าไปต้องเป็นอวัยวะเพศชายเท่านั้น ไม่รวมการใช้สิ่งอื่นใดหรืออวัยวะอื่นใดด้วย ส่วนการใช้ส่วนหนึ่งของร่างกายหรือสิ่งอื่นใดล้วงล้ำช่องคลอดหรือทวารหนักของผู้อื่น ผู้กระทำความผิดมีความผิดฐานล่วงละเมิดทางเพศโดยการสอดใส่¹⁴ (Assault by penetration) และความผิดฐานกระทำอนาจาร (Sexual assault) มีขอบเขตเฉพาะการกระทำที่ผู้กระทำมีเจตนาทางเพศต่อเนื้อตัวร่างกาย รวมถึงการสัมผัสกับส่วนใดส่วนหนึ่งของร่างกาย หรือกับสิ่งอื่นใด หรือผ่านวัตถุใดๆ รวมถึงการสัมผัสก่อนที่จะมีการสอดใส่เท่านั้น¹⁵

2.2 ประเทศฝรั่งเศส

เมื่อพิจารณาประมวลกฎหมายอาญาประเทศฝรั่งเศส (The French Penal Code) แบ่งความผิดเกี่ยวกับเพศไว้เป็น 2 ฐาน ได้แก่ ความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราและความผิดฐานกระทำอนาจาร ซึ่งการกระทำชำเราหมายความว่า “การกระทำล่วงละเมิดทางเพศทุกอย่างโดยการใช้อวัยวะหรือวัตถุอื่นใดล้วงล้ำหรือสอดใส่เข้าไปในช่องคลอด ทวารหนัก หรือช่องปากของผู้อื่น โดยใช้กำลังประทุษร้ายโดยการบังคับขู่เข็ญ หรือด้วยวิธีอื่นใด”¹⁶ แสดงให้เห็นว่า ขอบเขตของความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราในประมวลกฎหมายอาญาประเทศฝรั่งเศสไม่จำกัดว่าต้องเป็นอวัยวะเพศชายเท่านั้นที่ล้วงล้ำอวัยวะเพศหญิง ทวารหนัก หรือช่องปากของผู้อื่น แต่หมายความรวมถึงการใช้วัตถุหรืออวัยวะอื่นใดนอกจากอวัยวะเพศล้วงล้ำหรือสอดใส่ก็เป็นความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราด้วย อีกทั้งในประมวลกฎหมายอาญาประเทศฝรั่งเศสก็ไม่จำกัดว่าวัตถุแห่งการกระทำที่ถูกล้วงล้ำหรือสอดใส่จะต้องเป็นเฉพาะอวัยวะเพศหญิงเท่านั้น แต่หมายความรวมถึงการล้วงล้ำหรือการสอดใส่เข้าไปในทวารหนักหรือทางช่องปากอีกด้วย จะเห็นได้ว่าความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราตามประมวลกฎหมายอาญาประเทศฝรั่งเศสนั้น มีขอบเขตทั้งการร่วมประเวณีตามธรรมชาติและการร่วมประเวณีที่ผิดธรรมดาตามนุษย์ ส่วนความผิดฐานกระทำอนาจาร หมายถึง การล่วงละเมิดทางเพศอื่นนอกเหนือจากการข่มขืนกระทำชำเรา

¹³The Sexual Offences Act 2003, Section 1.

¹⁴The Sexual Offences Act 2003, Section 2.

¹⁵The Sexual Offences Act 2003, Section 3.

¹⁶The French penal Code, Section 222-23.

อันเป็นการกระทำที่ไม่มีการล้วงล้ำหรือสอดใส่¹⁷ กรณีจึงกล่าวได้ว่าความผิดฐานกระทำอนาจารตามประมวลกฎหมายอาญาประเทศฝรั่งเศสนั้นเป็นฐานความผิดที่รองรับความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรานั่นเอง

2.3 ประเทศญี่ปุ่น

ประมวลกฎหมายอาญาในประเทศญี่ปุ่น (Penal Code of Japan) ปรากฏความผิดเกี่ยวกับเพศในบทที่ 22 ประกอบไปด้วยความผิดเกี่ยวกับลามกอนาจาร ความผิดเกี่ยวกับการข่มขืนกระทำชำเรา และความผิดเกี่ยวกับการสมรสซ้อน ใน “ความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา” ภายหลังถูกแก้ไขชื่อเป็น “ความผิดฐานบังคับให้มิเพศสัมพันธ์” ซึ่งหมายถึง “การใช้อวัยวะเพศล้วงล้ำเข้าไปในช่องคลอด ทวารหนัก หรือช่องปากของผู้อื่นที่มีอายุไม่ต่ำกว่า 13 ปี โดยวิธีการทำร้ายหรือโดยข่มขู่”¹⁸ สำหรับการใช้อวัยวะอื่นนอกจากอวัยวะเพศหรือสิ่งอื่นใดล้วงล้ำเข้าไปในช่องคลอด ทวารหนัก หรือช่องปากของผู้อื่น ไม่ถือว่าผู้กระทำความผิดฐานบังคับให้มิเพศสัมพันธ์ หากแต่เป็นความผิดฐานบังคับอนาจาร ส่วนความผิดฐานบังคับอนาจารตามประมวลกฎหมายอาญาประเทศญี่ปุ่น¹⁹ หมายความว่า การกระทำที่ไม่สมควรทางเพศต่อเนื้อตัวร่างกายของผู้อื่น โดยการใช้กำลังหรือโดยข่มขู่ นอกจากนี้ ยังมีความหมายรวมไปถึงการใช้อวัยวะอื่นใดหรือสิ่งอื่นใดล้วงล้ำเข้าไปในร่างกายของผู้อื่นโดยการทำร้ายร่างกายหรือการข่มขู่อีกด้วย

เมื่อพิจารณาความหมายของการกระทำชำเราตามกฎหมายต่างประเทศเปรียบเทียบกับ การกระทำชำเราตามกฎหมายไทย เห็นว่าความผิดเกี่ยวกับเพศสามารถแบ่งตามระดับความร้ายแรง ได้สามระดับ กล่าวคือ ประการแรก “ความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา” คือ การใช้อวัยวะเพศสอดใส่ อวัยวะเพศ ทวารหนัก หรือช่องปากของผู้อื่น มีความหมายเฉพาะการร่วมประเวณีตามธรรมชาติปกติเท่านั้น ซึ่งมีระดับความร้ายแรงมากที่สุด อาจทำให้ผู้ถูกกระทำได้รับอันตรายต่อชีวิตและร่างกาย ได้ประการที่สอง “ความผิดฐานล้วงละเมิดทางเพศโดยการสอดใส่” คือการใช้ส่วนหนึ่งของร่างกาย หรือสิ่งอื่นใดสอดใส่อวัยวะเพศหรือทวารหนักของผู้อื่น ซึ่งกำหนดให้มีโทษเทียบเท่ากับความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราเนื่องจากมีระดับความร้ายแรงเทียบเท่ากัน แต่ด้วยเหตุที่ลักษณะของการกระทำความผิดกล่าว ไม่ใช่การร่วมประเวณีตามแบบพื้นฐานธรรมชาติปกติเท่านั้น ประการสุดท้ายคือ “ความผิดฐานกระทำอนาจาร” คือ การสัมผัสกับส่วนใดส่วนหนึ่งของร่างกาย หรือกับสิ่งอื่นใด หรือผ่านวัตถุใด ๆ โดยมี

¹⁷The French penal Code, Section 222-27.

¹⁸Penal Code of Japan, Article 177.

¹⁹Penal Code of Japan, Article 174.

เจตนาในทางเพศ รวมถึงการสัมผัสก่อนที่จะมีการสอดใส่ด้วย เห็นได้ว่าความผิดฐานกระทำอนาจารนี้มีระดับความร้ายแรงน้อยกว่าความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราและความผิดฐานล่วงละเมิดทางเพศโดยการสอดใส่

สำหรับประเทศไทย เห็นว่าความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราของประเทศไทยใกล้เคียงกับประเทศอังกฤษและญี่ปุ่น กล่าวคือ การใช้อวัยวะเพศสอดใส่อวัยวะเพศ ทวารหนัก หรือช่องปากของผู้อื่น ซึ่งมีความหมายเฉพาะการร่วมประเวณีตามธรรมชาติเท่านั้น ส่วนการใช้วัตถุหรืออวัยวะอื่นซึ่งมิใช่อวัยวะเพศล่วงล้ำอวัยวะเพศหรือทวารหนักของผู้อื่น ประมวลกฎหมายอาญาของไทยได้ถูกบัญญัติให้เป็นเหตุเพิ่มโทษของความผิดฐานการกระทำอนาจารเท่านั้น เรียกว่า “การกระทำอนาจารโดยการล่วงล้ำ”

อย่างไรก็ตาม พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 19) พ.ศ. 2550 มุ่งประกอบความผิดใกล้เคียงกับการกระทำชำเราตามประมวลกฎหมายอาญาฝรั่งเศส มาตรา 222-23 ซึ่งรวมการกระทำใด ๆ ที่มีการสอดใส่ทางเพศไม่ว่าจะเป็นลักษณะใดก็ตาม ลักษณะของการกระทำชำเราดังกล่าวสอดคล้องกับความหมายของการข่มขืนกระทำชำเราในกฎหมายของหลายประเทศ รวมทั้งสอดคล้องกับความหมายของการกระทำชำเราตามบริบทของกฎหมายอาญาระหว่างประเทศ และนับเป็นก้าวสำคัญของการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนมากขึ้นอีกระดับ สอดคล้องหลักการเคารพศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (General Principle of respect for human dignity) ส่วนความผิดฐานกระทำอนาจารตามพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 19) พ.ศ. 2550 มุ่งประกอบความผิดใกล้เคียงกับการกระทำอนาจารตามประมวลกฎหมายอาญาฝรั่งเศส มาตรา 222-27 คือการล่วงละเมิดทางเพศอื่นนอกเหนือจากการข่มขืนกระทำชำเรา โดยไม่มีการล่วงล้ำหรือสอดใส่สิ่งใด ๆ เข้าไปในร่างกายของผู้ถูกระทำ เพียงแต่พบบัญญัติตามพระราชบัญญัติเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญาดังกล่าวมีปัญหาในการตีความคำว่า “กระทำกับ” เท่านั้น เมื่อพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 27) พ.ศ. 2562 ตัดข้อความที่ว่า “กระทำกับ” โดยเปลี่ยนเป็นถ้อยคำ “ล่วงล้ำ” ก็นับว่าเป็นการแก้ไขปัญหาการตีความในอดีตอันทำให้พบบัญญัติความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราเกิดความชัดเจนและสอดคล้องกับหลักสากลแล้ว

3. วิเคราะห์เปรียบเทียบลักษณะการกระทำชำเรากับลักษณะการกระทำอนาจารโดยการล่วงล้ำ

ในอดีตการกระทำชำเรา หมายถึง ผู้ชายใช้กำลังบังคับขู่脅ให้หญิงร่วมประเวณีด้วย โดยหญิงนั้นไม่ยินยอม โดยในอดีตการกระทำชำเราหมายความเฉพาะการร่วมประเวณีตามธรรมชาติระหว่างผู้ชายกับผู้หญิงเท่านั้น

ต่อมาตามกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 เริ่มมีการใช้คำว่า “ผู้ใด” แทน “ชายใด”²⁰ ซึ่งดูเหมือนว่าผู้กระทำจะเป็นชายหรือหญิงก็ได้ แต่อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณาถ้อยคำในข้อบทโดยตลอด ประกอบกับลักษณะของการกระทำชำเราแล้ว ทำให้หญิงไม่อาจเป็นผู้ลงมือกระทำความผิดฐานนี้ได้โดยตรง เนื่องจากกฎหมายใช้คำว่า “กระทำชำเราขึ้นใจหญิง”²¹ เห็นว่าประมวลกฎหมายอาญาลักษณะอาญา ร.ศ. 127 ยังคงให้ความหมายของการข่มขืนกระทำชำเรา คือ การที่ชายร่วมประเวณีกับหญิงโดยขึ้นใจหญิง อันเป็นการร่วมประเวณีตามธรรมชาติเท่านั้น

อดีตกฎหมายไทยไม่เคยมีคำนิยามของคำว่าข่มขืนกระทำชำเราบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญาเลย การวินิจฉัยว่าขอบเขตของการกระทำความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราต้องกระทำไปแค่ไหน เพียงใด ยึดตามแนวคำพิพากษาศาลฎีกาเท่านั้น²² จนกระทั่งได้มีพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 19) พ.ศ. 2550 ได้มีการบัญญัติคำนิยามของคำว่า “การกระทำชำเรา” ครั้งแรกว่า “การกระทำชำเรา หมายความว่า การกระทำเพื่อสนองความใคร่ของผู้กระทำ โดยใช้อวัยวะเพศของผู้กระทำกระทำกับอวัยวะเพศ ทวารหนัก หรือช่องปากของผู้อื่น หรือการใช้สิ่งอื่นใดกระทำกับอวัยวะเพศหรือทวารหนักของผู้อื่น” ลักษณะการกระทำความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราในพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 19) พ.ศ. 2550 กว้างขวางมาก มีได้ตั้งแต่ผู้กระทำใช้อวัยวะเพศสอดใส่ ไปจนถึงผู้กระทำใช้วัตถุอื่นใดสอดใส่ โดยสามารถแยกความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราได้สองรูปแบบ ได้แก่ การกระทำชำเราตามธรรมชาติปกติ และการกระทำชำเราผิดธรรมชาติตามมนุษย์ คำนิยามของคำว่า “การกระทำชำเรา” ที่แก้ไขเมื่อปี พ.ศ. 2550 สอดคล้องกับประมวลกฎหมายอาญาของประเทศฝรั่งเศส²³ และสอดคล้องกับความหมายของการข่มขืนกระทำชำเราในกฎหมายอาญาในหลายประเทศ ที่ว่า “การข่มขืนเป็นการบังคับการล่วงละเมิดทางเพศทางร่างกายมนุษย์

²⁰หยุด แสงอุทัย, คำอธิบายกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127, พิมพ์ครั้งที่ 6 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2548), หน้า 358.

²¹“กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127,” ราชกิจจานุเบกษาฉบับพิเศษ เล่ม 25 (1 มิถุนายน 127): 260.

²²คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1133/2509 ที่วางหลักไว้ว่า “จำเลยได้กระทำชำเราผู้เสียหายจนของลับของจำเลยได้เข้าไปในของลับผู้เสียหายราว 1 องคุลี เช่นนี้ ถือได้ว่าเป็นการกระทำชำเราสำเร็จตามความหมายของประมวลกฎหมายอาญามาตรา 277 แล้วการที่ทางพิจารณาไม่ปรากฏว่ามีน้ำอสุจิของจำเลยออกมาอยู่ที่ของลับของผู้เสียหาย หรือที่ของลับของจำเลยนั้น เป็นเรื่องสำเร็จความใคร่แล้วหรือไม่เป็นอีกส่วนหนึ่ง ไม่เป็นเหตุให้เห็นว่าจำเลยกระทำชำเราไม่สำเร็จ หรือเป็นเพียงขื่นพยายาม.”

²³The French penal Code, Section 222-23.

โดยองคชาตหรือการบังคับสอดใส่ของวัตถุอื่นใดเข้าไปในช่องคลอดหรือทวารหนัก”²⁴ รวมทั้ง สอดคล้องกับคำนิยามของศาลอาญาระหว่างประเทศที่กำหนดคำนิยามของคำว่า “ข่มขืนกระทำชำเรา หมายถึง การสอดใส่ในอวัยวะเพศหรือทวารหนักของผู้เสียหายโดยอวัยวะเพศชายหรือวัตถุอื่นใดหรือการสอดใส่อวัยวะเพศชายในช่องปาก โดยวิธีการบังคับ หรือขู่เชิญผู้เสียหายหรือบุคคลที่สาม”²⁵

ในปัจจุบัน ตั้งแต่วันที่ 28 พฤษภาคม พ.ศ. 2562 ได้มีการยกเลิกความในมาตรา 276 วรรคสอง และมาตรา 277 วรรคสองดังกล่าว และกำหนดความหมายของการกระทำชำเราใหม่ไว้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 1(18) บัญญัติว่า “กระทำชำเรา หมายความว่า กระทำเพื่อสนองความใคร่ของผู้กระทำโดยการใช้อวัยวะเพศของผู้กระทำล่งล้าอวัยวะเพศ ทวารหนัก หรือช่องปากของผู้อื่น” สิ่งที่เปลี่ยนไปจากกฎหมายเดิม คือ การใช้วัตถุหรืออวัยวะอื่นซึ่งมีใช้อวัยวะเพศของผู้กระทำล่งล้าอวัยวะเพศหรือทวารหนักของผู้เสียหายเพื่อสนองความใคร่ของผู้กระทำ ได้ถูกย้ายไปเป็นเหตุเพิ่มโทษของการอนาจาร เรียกว่า “การกระทำอนาจารโดยการล่งล้า” (Sexual assault by penetration) ดังนั้น การกระทำชำเราตามพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 27) พ.ศ. 2562 นั้น จึงมีขอบเขตเพียงแค่ลักษณะการกระทำชำเราตามธรรมชาติเท่านั้น

ส่วนความหมายของการกระทำอนาจารในอดีตการกระทำอนาจารนอกจากจะหมายความว่า การกระทำที่ไม่สมควรทางเพศอันเป็นการกระทำต่อเนื่องตัวร่างกายแล้ว ยังมีความหมายรวมถึงการกระทำที่ไม่สมควรทางเพศโดยขึ้นไปหาผู้หญิงถึงในเรือน หรือที่นอน อยู่กันสองต่อสอง การกล่าววาจาที่ไม่สมควร หรือการฉุดลากด้วย ซึ่งมีความหมายกว้างกว่าการกระทำอนาจารในกฎหมายปัจจุบัน²⁶

²⁴It is apparent from our survey of national legislation that, in spite of inevitable discrepancies, most legal systems in the common and civil law worlds consider rape to be the forcible sexual penetration of the human body by the penis or the forcible insertion of any other object into either the vagina or the anus.” คดี Furundzija ICTY Trial Chamber II, 10/12/1998, paragraph 181 อ้างถึงใน ปกป้อง ศรีสนิท, เรื่องเดิม, หน้า 29.

²⁵“Objective elements of rape:

(i) the sexual penetration, however slight:

(a) of the vagina or anus of the victim by the penis of the perpetrator or any other object used by the perpetrator; or

(b) of the mouth of the victim by the penis of the perpetrator;

(ii) by coercion or force or threat of force against the victim or a third person. In Furundzija ICTY Trial Chamber II, 10/12/1998, paragraph 185 อ้างใน ปกป้อง ศรีสนิท, เรื่องเดิม, หน้า 123.

²⁶มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ประมวลกฎหมายรัชการที่ 1 จุลศักราช 1166 พิมพ์ตามฉบับหลวง ตรา 3 ดวง เล่ม 2 (ม.ป.ท., 2482), หน้า 3.

แม้ในปัจจุบัน ยังไม่มีการบัญญัติคำนิยามของคำว่า “การกระทำอนาจาร” ไว้ในบทบัญญัติของกฎหมายดังเช่นคำว่า การกระทำชำเรา แต่มีความเห็นของนักวิชาการหรือนักกฎหมายได้ให้ความหมายของคำว่า การกระทำอนาจาร หมายความว่า การกระทำที่ไม่สมควรในทางเพศต่อเนื้อตัวร่างกายของผู้อื่น โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อความต้องการทางเพศ อาทิ จับนม จูบ กอด ลูบคลำ และสัมผัสจับต้องเนื้อตัวร่างกายของผู้อื่น และการกระทำอนาจารยังรวมการกระทำให้อับอายขายหน้าในทางเพศอีกด้วย²⁷

อีกทั้งศาลฎีกายังเคยวินิจฉัยว่า คำว่า “อนาจาร” มีความหมายว่า เป็นการกระทำต่อเนื้อตัวบุคคลที่ไม่สมควรทางเพศ ซึ่งมีได้หมายความว่าความเฉพาการประเวณีหรือความใคร่เท่านั้น แต่รวมถึงการกระทำให้อับอายขายหน้าในทางเพศด้วย²⁸

นอกจากนี้ ตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554 คำว่า “อนาจาร” หมายความว่า ความประพฤติชั่ว ความประพฤติน่าอับอาย เป็นฐานความผิดอาญา ที่ผู้กระทำความผิดทำร้ายร่างกายต่อหน้าธารกำนัล โดยเปลือยหรือเปิดเผยร่างกาย หรือกระทำการลามกอย่างอื่น ลามก น่าบัดสี ทำให้เป็นที่อับอาย เป็นที่น่ารังเกียจแก่ผู้อื่นในด้านความดีงาม²⁹

ดังนั้น จะเห็นได้ว่าการกระทำต่อเนื้อตัวร่างกายของบุคคล โดยมีเจตนาไม่สมควรในทางเพศ ผู้กระทำความผิดมีความผิดฐานกระทำอนาจาร แต่อย่างไรก็ตาม จะต้องพิจารณาจากเจตนาของผู้กระทำเป็นเกณฑ์ประกอบด้วย

ในปัจจุบันการกระทำอนาจาร นอกจากจะมีความหมายดังที่กล่าวมาแล้วข้างต้นตามพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 27) พ.ศ. 2562 ยังให้การกระทำอนาจารมีความหมายรวมถึง “การกระทำโดยใช้วัตถุหรืออวัยวะอื่นซึ่งมีใช้อวัยวะเพศล้วงล้าอวัยวะเพศหรือทวารหนักของบุคคลนั้น” หรือที่เรียกว่า “การกระทำอนาจารโดยการล้วงล้า” (Assault by Penetration)

การกระทำที่ไม่สมควรในทางเพศซึ่งเป็นการกระทำอนาจารกว้างขวางเพียงไร รองศาสตราจารย์ ดร.คอมพล จันทรหอม กล่าวว่า มีข้อพิจารณา 2 ประการ ได้แก่ ประการแรก การกระทำอนาจารเป็นการกระทำไม่ถึงขั้นกระทำชำเรา กล่าวคือ การกระทำอนาจารต้องไม่ถึงขั้นที่เรียกว่ามีการนำอวัยวะเพศของผู้กระทำล้วงล้าเข้าอวัยวะเพศ ทวารหนัก หรือช่องปากของผู้อื่น เพราะถ้าถึงขั้นล้วงล้า

²⁷ อัจฉริยา ชูตินันท์, คำอธิบายกฎหมายอาญาภาคความผิด, พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2556), หน้า 347.

²⁸ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4836/2547.

²⁹ ราชบัณฑิตยสถาน, พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554 [online], available URL: <https://dictionary.orst.go.th/>, 2564 (มกราคม 30).

เข้าไปแล้วย่อมเป็นความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา ซึ่งเคลื่อนกลืนความผิดฐานกระทำอนาจาร กรณีที่มีการใช้วัยวะเพศสอดเข้าโดยยังไม่ถึงขั้นล่วงล้ำเข้าไปนั้น ต้องพิจารณาเจตนาของผู้กระทำเป็นสำคัญว่า เจตนาใช้วัยวะเพศสอดเข้าไปในอวัยวะเพศ ทวารหนัก หรือช่องปากของผู้อื่นหรือไม่ ถ้ามีเจตนา ล่วงล้ำเข้าไป ผู้กระทำย่อมมีความผิดฐานพยายามข่มขืนกระทำชำเรา ประการที่สอง การกระทำอนาจารจำต้องมีการสัมผัส (Touching/Contact)³⁰

เมื่อพิจารณาแล้วเห็นว่า การกระทำชำเราตามบทบัญญัติที่ได้รับการแก้ไขเพิ่มเติมในปัจจุบันนั้น ได้จำกัดขอบเขตของลักษณะการกระทำชำเราให้แคบลงกว่าเดิม คงเหลือเพียงแค่ลักษณะที่เป็นการกระทำชำเราตามธรรมชาติเท่านั้น กล่าวคือ การล่วงละเมิดทางเพศโดยใช้วัยวะเพศของผู้กระทำ ล่วงล้ำอวัยวะเพศ ทวารหนัก หรือช่องปากของผู้อื่นเท่านั้นที่จะเป็นความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา ในขณะที่เดียวกันก็ขยายขอบเขตของการกระทำอนาจารออกไปอย่างกว้างขวาง โดยการกระทำอนาจารนั้น นอกจากจะหมายความว่า เป็นการกระทำที่ไม่สมควรในทางเพศต่อเนื้อตัวร่างกายของผู้อื่นแล้วยังมีความหมายรวมถึงการใช้วัตถุหรืออวัยวะอื่นซึ่งมิใช่อวัยวะเพศสอดเข้าอวัยวะเพศหรือทวารหนักของผู้อื่นด้วย ดังนั้น ปัจจุบันการใช้ปากอมอวัยวะเพศของผู้เสียหาย การจับอวัยวะเพศของผู้เสียหาย ใส่เข้าไปในทวารหนักของจำเลย การใช้นิ้วมือหรืออวัยวะเพศปลอมสอดเข้าไปในอวัยวะเพศหรือทวารหนักของผู้เสียหาย จะไม่มีความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราอีกต่อไป หากแต่มีความผิดฐานกระทำอนาจารโดยการล่วงล้ำเท่านั้น กรณีจึงถือได้ว่าในปัจจุบันการกระทำชำเราผิดธรรมดาตามนุษย์ ได้ถูกย้ายไปเป็นเหตุเพิ่มโทษในความผิดฐานกระทำอนาจารนั่นเอง ซึ่งข้อหาดูเหมือนจะเบากว่าความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา ทั้งที่การกระทำดังกล่าวเป็นภัยร้ายแรงต่อผู้ถูกระทำและควรถูกประณาม เทียบเท่ากับการข่มขืนกระทำชำเรา กรณีดังกล่าวก่อให้เกิดความสับสนเคลือบแคลงว่าอะไรกันแน่ คือจุดแบ่งแยกการกระทำผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรากับความผิดฐานกระทำอนาจาร ซึ่งกฎหมายอาญา ต้องมีความชัดเจนแน่นอน เป็นหลักกฎหมายอาญาที่มีความสำคัญที่สุด ในทางกลับกันอาจกล่าวได้ว่า ความไม่ชัดเจนแน่นอนในการบัญญัติกฎหมายอาญาถือว่าเป็นอันตรายอย่างร้ายแรงอันมีผลกระทบ ต่อหลักประกันในกฎหมายอาญา³¹

เมื่อการล่วงล้ำเข้าไปในร่างกายเป็นการประทุษร้ายทางเพศขั้นร้ายแรงที่สุดในความคิดดั้งเดิม หมายความว่าเฉพาะการที่อวัยวะเพศชายสอดเข้าไปในอวัยวะเพศหญิง แต่ต่อมาเห็นกันว่า การล่วงล้ำนั้น

³⁰ คณพล จันทน์หอม, คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาคความผิด เล่ม 1, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2563), หน้า 580.

³¹ อัจฉริยา ชูตินันท์, “หลักการกำหนดความผิดอาญาและหลักการกำหนดโทษในการตรากฎหมาย,” วารสาร สุทธิปริทัศน์ 35, 3 (กรกฎาคม-กันยายน 2564): 21-43.

ต้องตีความอย่างกว้างเพื่อให้สอดคล้องกับบริบทของสังคมที่เปลี่ยนแปลงไป ดังนั้น การที่อวัยวะเพศล่วงล้ำเข้าไปในอวัยวะเพศ ทวารหนัก หรือช่องปากของอีกฝ่ายหนึ่ง หรือการนำวัตถุหรืออวัยวะอื่นใดซึ่งมีใช่อวัยวะเพศล่วงล้ำเข้าไปในอวัยวะเพศหรือทวารหนักของอีกฝ่ายหนึ่ง ก็เป็นการล่วงล้ำทั้งสิ้น ทั้งนี้ โดยไม่จำกัดว่าผู้กระทำและผู้ถูกกระทำจะเป็นเพศใด การที่กำหนดให้การกระทำโดยใช้วัตถุหรืออวัยวะอื่นซึ่งมีใช่อวัยวะเพศล่วงล้ำอวัยวะเพศหรือทวารหนักของผู้เสียหายเป็นเหตุเพิ่มโทษของความผิดฐานกระทำความอนาจาร หรือที่เรียกว่า “การอนาจารโดยการล่วงล้ำ” นั้น ผู้เขียนเห็นว่าในความเป็นจริงแล้วจากการศึกษาข้างต้น “การกระทำความอนาจาร” คือ การกระทำที่จำต้องมีการสัมผัสโดยมีเจตนาในทางเพศและต้องไม่ถึงขั้นกระทำชำเรา³² กล่าวคือ ต้องไม่มีการนำอวัยวะเพศของผู้กระทำล่วงล้ำเข้าไปในอวัยวะเพศ ทวารหนัก หรือช่องปากของผู้เสียหาย เพราะเมื่อถ้าถึงขั้นล่วงล้ำเข้าไปแล้วย่อมเป็นความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา ซึ่งเคลื่อนกลืนความผิดฐานกระทำความอนาจาร

นอกจากนี้ ในปัจจุบันรสนิยมทางเพศเป็นเรื่องที่เปิดกว้างและเป็นที่ยอมรับในสังคมหมู่มาก กรณีนำไปสู่ความหลากหลายทางเพศที่ไม่ได้มีเฉพาะแค่ผู้ชายกับผู้หญิง รสนิยมของการร่วมเพศในสมัยนี้จึงไม่ได้มีเพียงแต่การร่วมประเวณีตามแบบพื้นฐานธรรมชาติปกติเท่านั้น ยังมีการร่วมเพศของคนเพศเดียวกัน อาจใช้วัตถุหรือสิ่งของอื่นใดเป็นเครื่องมือหรือรสนิยมการร่วมเพศที่หลากหลาย ดังนั้น ความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราจึงต้องแก้ไขปรับปรุงให้ทันต่อยุคสมัยของสังคมและสภาพการณ์ในปัจจุบัน ควรต้องมุ่งหมายคุ้มครองผู้ถูกกระทำทางเพศทุกเพศทุกวัยในแบบที่หลากหลายไม่ใช่แค่เพียงการร่วมเพศตามธรรมชาติเท่านั้น เพราะการร่วมเพศในแบบผิดธรรมชาติก็อาจก่อความเสียหายทางร่างกายหรือทางจิตใจได้ไม่ต่างกัน การบัญญัติกฎหมายเช่นนี้ เป็นการเลือกปฏิบัติ ไม่สอดคล้องกับหลักสิทธิมนุษยชน ขัดกับหลักศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และไม่สอดคล้องกับสภาพการณ์ ขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 77³³

อีกทั้งนับแต่อดีตจวบจนถึงปัจจุบัน ประเทศไทยแบ่งฐานความผิดเกี่ยวกับเพศได้เป็น 3 ฐาน ความผิดใหญ่ ๆ ได้แก่ ความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา ความผิดฐานกระทำความอนาจารผิดธรรมชาติตามนุษย์ และความผิดฐานกระทำความอนาจาร เมื่อพิจารณาคุณธรรมทางกฎหมายแล้วสิ่งที่กฎหมายมุ่งประสงค์จะคุ้มครองที่เหมือนกันทั้งสามฐานความผิด ได้แก่ มุ่งคุ้มครอง “เสรีภาพในทางเพศ” จะแตกต่างกัน

³²คนพล จันทน์หอม, เรื่องเดิม, หน้า 580.

³³รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย, มาตรา 77 “รัฐพึงจัดให้มีกฎหมายเพียงเท่าที่จำเป็น และยกเลิกหรือปรับปรุงกฎหมาย ที่หมดความจำเป็นหรือไม่สอดคล้องกับสภาพการณ์ หรือที่เป็นอุปสรรคต่อการดำรงชีวิตหรือการประกอบอาชีพโดยไม่ชักช้าเพื่อไม่ให้เป็นภาระแก่ประชาชน และดำเนินการให้ประชาชนเข้าถึงตัวบทกฎหมายต่าง ๆ ได้โดยสะดวกและสามารถเข้าใจกฎหมายได้ง่ายเพื่อปฏิบัติตามกฎหมายได้อย่างถูกต้อง.”

ก็แต่โดยระดับความร้ายแรงอาชญากรรมเท่านั้น ซึ่งจากการศึกษาความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา และความผิดฐานกระทำอนาจารโดยใช้เกณฑ์จำแนกตามระดับความร้ายแรงของอาชญากรรม แม้ทั้งสองฐานความผิดเป็นกรณีกระทำต่อเนื้อตัวร่างกายเหมือนกัน แต่ความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา เป็นกรณีที่ใช้อวัยวะเพศของผู้กระทำล่วงล้ำอวัยวะเพศ ทวารหนัก หรือช่องปากของผู้อื่น ซึ่งถือว่าเป็นการกระทำต่อเสรีภาพทางเพศของบุคคลโดยมีการล่วงล้ำสิ่งใด ๆ เข้าไปในอวัยวะของผู้ถูกกระทำ ที่เป็นรูหรือช่อง อาจเป็นเหตุให้ผู้ถูกกระทำได้รับอันตรายแก่กาย จิตใจ หรืออาจเป็นอันตรายต่อชีวิตได้ ถือว่าเป็นความผิดอาญาอย่างร้ายแรง ขณะที่ความผิดฐานกระทำอนาจารเป็นกระทำการอันไม่สมควร ทางเพศต่อเนื้อตัวร่างกายของผู้อื่น แต่ยังไม่ถึงขั้นมีสิ่งใด ๆ ล่วงล้ำเข้าไปในอวัยวะเพศ ทวารหนักของผู้นั้น ถือว่าเป็นความผิดอาญาที่มีระดับความร้ายแรงรองลงมา

ผู้เขียนจึงเห็นว่า การกำหนดความผิดอาญาต้องเป็นไปตามระดับความร้ายแรงของอาชญากรรม ในปัจจุบันการกระทำโดยใช้วัตถุหรืออวัยวะอื่นซึ่งมีใช้อวัยวะเพศล่วงล้ำอวัยวะเพศหรือทวารหนักของผู้อื่นนั้น ผู้กระทำมีความผิดฐานกระทำอนาจารโดยการล่วงล้ำเท่านั้น แม้ว่าความผิดฐานกระทำอนาจารโดยการล่วงล้ำจะถูกกำหนดโทษเท่ากับความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา แต่อย่างไรก็ดีหากพิจารณาข้อหาแล้วดูเหมือนจะเบากว่าความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา ทั้งที่การกระทำดังกล่าวก็เป็น การประทุษร้ายทางเพศอันมีการล่วงล้ำซึ่งถือเป็นภัยร้ายแรงเทียบเท่ากับการข่มขืนกระทำชำเรา กรณีจึงสมควรกำหนดบทลงโทษให้ได้สัดส่วนเหมาะสมกับลักษณะของความผิด เพื่อให้ผู้กระทำผิด เช็ดหลาบไม่กระทำการนั้นอีกต่อไป

4. บทสรุปและข้อเสนอแนะ

จากการที่ได้ศึกษาเปรียบเทียบลักษณะการกระทำชำเราและลักษณะการกระทำอนาจาร ตามกฎหมายของประเทศไทยและต่างประเทศ การแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา โดยกำหนด คำนิยามของคำว่ากระทำชำเราใหม่ไว้ใน มาตรา 1 (18) ความว่า “**กระทำชำเรา หมายความว่า กระทำเพื่อสนองความใคร่ของผู้กระทำ โดยการใช้อวัยวะเพศของผู้กระทำล่วงล้ำอวัยวะเพศ ทวารหนัก หรือช่องปากของผู้อื่น**” ส่วนการใช้วัตถุหรืออวัยวะอื่นซึ่งมีใช้อวัยวะเพศล่วงล้ำอวัยวะเพศหรือทวารหนักของผู้เสียหายเพื่อสนองความใคร่ของผู้กระทำได้ถูกย้ายไปเป็นเหตุเพิ่มโทษของการอนาจาร เรียกว่า ความผิดฐานอนาจารโดยการล่วงล้ำ (sexual assault by penetration) ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 278 วรรคสอง และมาตรา 279 วรรคสี่และวรรคห้า

พิจารณาได้ว่า ลักษณะการกระทำชำเราต้องมีการล่วงล้ำหรือสอดใส่สิ่งใด ๆ เข้าไปในอวัยวะเพศ ทวารหนัก หรือช่องปากของผู้ถูกระทำ ส่วนลักษณะการกระทำอนาจารต้องเป็นการกระทำที่ไม่ถึงขั้นกระทำชำเรา กล่าวคือ ลักษณะการกระทำอนาจารต้องไม่ถึงขั้นนำอวัยวะเพศล่วงล้ำอวัยวะเพศ ทวารหนัก หรือช่องปากของผู้อื่น เพราะหากถึงขั้นมีการล่วงล้ำหรือสอดใส่แล้ว ผู้กระทำย่อมมีความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา

ผู้เขียนเห็นว่า ความผิดฐานกระทำอนาจารโดยการล่วงล้ำที่ว่าโดยลักษณะของการกระทำแม้จะไม่สามารถถือได้ว่าเป็นการกระทำชำเราตามธรรมชาติ จึงไม่อาจบัญญัติเป็นความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราได้นั้น ล้วนแล้วแต่เป็นสิ่งที่มนุษย์กำหนดขึ้นเองทั้งสิ้น เมื่อยุคสมัยเปลี่ยนแปลงไป การล่วงล้ำนั้นควรจะต้องตีความอย่างกว้างเพื่อให้สอดคล้องกับบริบทของสังคมที่เปลี่ยนแปลงไป ดังนั้น การที่อวัยวะเพศล่วงล้ำเข้าไปในอวัยวะเพศ ทวารหนัก หรือช่องปากของอีกฝ่ายหนึ่ง หรือการนำวัตถุหรืออวัยวะอื่นซึ่งมิใช่อวัยวะเพศล่วงล้ำอวัยวะเพศหรือทวารหนักของอีกฝ่ายหนึ่ง ก็ล้วนมีการกระทำอันเป็นการล่วงล้ำเป็นองค์ประกอบความผิด อีกทั้งเมื่อพิจารณาความชั่วร้ายภายในจิตใจของผู้กระทำ ไม่ว่าจะเป็นการใช้อวัยวะเพศของผู้กระทำ หรือใช้วัตถุอื่นใดล่วงล้ำหรือสอดใส่ กันว่าผู้กระทำนั้นมีความชั่วร้ายไม่ต่างกัน

เมื่อรสนิยมของการร่วมเพศในสมัยนี้ ไม่ได้มีเพียงแบบการร่วมประเวณีแบบพื้นฐานเท่านั้น ยังมีกิจกรรมทางเพศของคนเพศเดียวกัน รสนิยมแบบต่าง ๆ ที่หลากหลาย รวมทั้งแบบพึงพอใจกับการใช้วัตถุหรือสิ่งของ ดังนั้น สิ่งที่ถูกหมายมุ่งหมายจะคุ้มครองผู้ถูกระทำทางเพศต้องไม่ใช่แค่เพียงตามแบบพื้นฐานปกติ รัฐจึงต้องแก้ไขปรับปรุงให้ทันสังคมและสอดคล้องกับสภาพการณ์ เพราะการกระทำทางเพศในแบบผิดธรรมชาติอาจก่อความเสียหายทางจิตใจหรือทางร่างกายไม่แพ้กัน

อีกทั้งการบัญญัติกฎหมายอาญาเป็นกฎหมายที่จำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของประชาชนจะต้องไม่กระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคล ซึ่งเป็นหลักตามรัฐธรรมนูญและเป็นหลักสากล

นอกจากนี้ การกำหนดบทลงโทษนั้นต้องได้สัดส่วนเหมาะสมกับลักษณะของความผิด ดังนั้น การใช้วัตถุหรืออวัยวะอื่นซึ่งมิใช่อวัยวะเพศของผู้กระทำล่วงล้ำอวัยวะเพศหรือทวารหนักของผู้เสียหาย จึงไม่สมควรที่จะได้รับโทษในสถานเบาเพียงแค่เป็นเหตุเพิ่มโทษในความผิดฐานกระทำอนาจารเท่านั้น แต่ควรบัญญัติความผิดที่ระดับร้ายแรงเทียบเท่ากับความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราตามแบบพื้นฐานธรรมชาติปกติ จึงสมควรกำหนดให้การกระทำทั้งสองลักษณะเป็นความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราเช่นเดียวกัน

บทบัญญัติดังกล่าวยังขาดความชัดเจนแน่นอนในเรื่องของจุดแบ่งแยกระหว่างการกระทำ ความผิดฐานกระทำชำเราและความผิดฐานการกระทำอนาจาร นอกจากนี้ ยังเป็นการเลือกปฏิบัติกระทบต่อหลักสิทธิมนุษยชนและศักดิ์ศรีศรีความเป็นมนุษย์ (General Principle of respect for

human dignity) ทั้งเมื่อสภาพสังคมเปลี่ยนแปลงไป บทบัญญัติดังกล่าวจึงมีความจำเป็นต้องแก้ไขปรับปรุงให้สอดคล้องกับสภาพการณ์ จึงเห็นควรปรับปรุงบทบัญญัติในประมวลกฎหมายอาญา ดังนี้

ยกเลิก ความผิดฐานการอนาจารโดยการล่วงล้ำ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 278 วรรคสอง และมาตรา 279 วรรคสี่และวรรคห้า ความว่า “ถ้าการกระทำความผิดตามวรรคหนึ่ง เป็นการกระทำโดยใช้วัตถุหรืออวัยวะอื่นซึ่งมีใช่อวัยวะเพศล่วงล้ำอวัยวะเพศหรือทวารหนักของบุคคลนั้น ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สี่ปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่แปดหมื่นบาทถึงสี่แสนบาท”

และขอเสนอให้แก้ไขบทบัญญัติกฎหมายความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราและความผิดฐานกระทำอนาจารใหม่ โดยกำหนดขอบเขตของความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา และความผิดฐานกระทำอนาจาร มีรายละเอียดดังต่อไปนี้

1) ความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา โดยกำหนดขอบเขตของคำว่า “การกระทำชำเรา หมายความว่า การกระทำเพื่อสนองความใคร่ของผู้กระทำ โดยการใช้อวัยวะเพศของผู้กระทำล่วงล้ำอวัยวะเพศ ทวารหนัก หรือช่องปากของผู้อื่น หรือการใช้สิ่งอื่นใดล่วงล้ำอวัยวะเพศหรือทวารหนักของผู้อื่น” เพื่อขจัดอคติในเรื่องเพศ คำนึงถึงบุคคลทุกเพศทุกวัย ก่อให้เกิดความเท่าเทียม ไม่เป็นการเลือกปฏิบัติ สอดคล้องกับสภาพการณ์และหลักเคารพศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (General Principle of respect for human dignity)

2) ความผิดฐานกระทำอนาจาร โดยกำหนดขอบเขตของการกระทำอนาจาร คือ การกระทำที่ไม่สมควรทางเพศอันเป็นการล่วงละเมิดทางเพศอื่นนอกเหนือจากการข่มขืนกระทำชำเรา

หากได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติกฎหมายดังที่ได้กล่าวมาแล้วนั้น จะทำให้บทบัญญัติความผิดเกี่ยวกับเพศมีความชัดเจนแน่นอนยิ่งขึ้นสอดคล้องกับหลักสากล เคารพต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ตลอดจนเพื่อพัฒนากฎหมายอาญาให้ก้าวไกล สอดคล้องกับสภาพการณ์ที่เปลี่ยนแปลงไป และเป็นไปตามหลักรัฐธรรมนูญ

บรรณานุกรม

- “กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127.” **ราชกิจจานุเบกษาฉบับพิเศษ** เล่ม 25 (1 มิถุนายน 127): 260. คณิต ฌ นคร. **กฎหมายอาญาภาคทั่วไป**. พิมพ์ครั้งที่ 7. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2563.
- คณพล จันทน์หอม. **คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาคความผิด เล่ม 1**. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2563.
- ปกป้อง ศรีสนิท. **กฎหมายอาญาชั้นสูง**. พิมพ์ครั้งที่ 3. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2563.
- _____. **การแก้ไขประมวลกฎหมายอาญาเรื่องเพศ: ความหมายใหม่และโทษใหม่ของการข่มขืนกระทำชำเรา** [Online]. Available URL: <https://www.the101.world/rape-in-thai-law/>, 2564 (กุมภาพันธ์, 2).
- _____. **คำอธิบายกฎหมายอาญาระหว่างประเทศ**. กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2556.
- “พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 27) พ.ศ. 2562.” **ราชกิจจานุเบกษา** เล่ม 136 ตอนที่ 69 ก (27 พฤษภาคม 2562): 127–134.
- มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. **ประมวลกฎหมายรัชกาลที่ 1 จุลศักราช 1166 พิมพ์ตามฉบับหลวงตรา 3 ดวง เล่ม 2** (ม.ป.ท., 2482).
- ยิ่งรัก อัฒมานนท์. **กฎหมายข่มขืนใหม่ ทำอะไรจะผิดฐานข่มขืนบ้าง** [Online]. Available URL: <https://ilaw.or.th/node/1859>, 2564 (กุมภาพันธ์, 1).
- ราชบัณฑิตยสถาน. **พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554** [Online]. Available URL: <https://dictionary.orst.go.th/>, 2564 (มกราคม, 30).
- สำนักกฎหมาย สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา ปฏิบัติหน้าที่สำนักงานเลขาธิการสภานิติบัญญัติแห่งชาติ. “เอกสารประกอบการพิจารณา ร่างพระราชบัญญัติเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่..) พ.ศ.... (ความผิดเกี่ยวกับเพศ).” (กรุงเทพมหานคร: สำนักการพิมพ์, 2562).
- หยุด แสงอุทัย. **คำอธิบายกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127**. พิมพ์ครั้งที่ 6. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2548.
- อัจฉริยา ชูตินันท์. **คำอธิบายกฎหมายอาญาภาคความผิด**. พิมพ์ครั้งที่ 5. กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2556.
- _____. “หลักการกำหนดความผิดอาญาและหลักการกำหนดโทษในการตรากฎหมาย.” **วารสารสุทธิปริทัศน์** 35, 3 (กรกฎาคม-กันยายน 2564): 21-43.

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย.

ประมวลกฎหมายอาญา.

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1133/2509.

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4836/2547.

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5828/2558.

Penal Code of Japan.

The French penal Code.

The Sexual Offences Act 2003.

