

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 9087/2568

กฎหมายที่เกี่ยวข้อง ป.อ. มาตรา 1, (เดิม) มาตรา 90, (เดิม) มาตรา 91, (เดิม) มาตรา 276, (เดิม) มาตรา 278, ป.อ. มาตรา 90

ย่อ / หลักกฎหมาย

การที่จำเลยข่มขืนกระทำชำเราโจทก์ร่วมจนสำเร็จความใคร่เสร็จแล้วตามฟ้องข้อ 1.1 และยังคงนอนอยู่ใกล้ ๆ ตัวโจทก์ร่วม เมื่อโจทก์ร่วมรู้สึกตัว จำเลยใช้มือล้วงเข้าไปในกางเกงในโจทก์ร่วมแล้วใช้นิ้วสอดเข้าไปในอวัยวะเพศของโจทก์ร่วม และพยายามสอดใส่อวัยวะเพศเข้าไปในอวัยวะเพศของโจทก์ร่วมอีกครั้งหนึ่งแต่ทำไม่สำเร็จอันเป็นความผิดฐานกระทำความอนาจารโดยการล่วงล้ำตามฟ้องข้อ 1.2 ความผิดฐานกระทำความอนาจารโดยการล่วงล้ำตามฟ้องข้อ 1.2 จึงเป็นการกระทำต่อเนื่องจากเจตนาเดิมเกี่ยวพันกันกับการข่มขืนกระทำชำเราโจทก์ร่วมในครั้งแรกตามฟ้องข้อ 1.1 การกระทำทั้งสองครั้งจึงเป็นความผิดกรรมเดียวผิดต่อกฎหมายหลายบทตาม ป.อ. มาตรา 90

คำพิพากษา

โจทก์ฟ้องและแก้ฟ้องขอให้ลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 91, 276, 278, 284 จำเลยให้การปฏิเสธ ระหว่างพิจารณา นางสาว น. ผู้เสียหาย ยื่นคำร้องขอเข้าร่วมเป็นโจทก์ ศาลชั้นต้นอนุญาต ศาลชั้นต้นพิพากษาว่า จำเลยมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 276 วรรคแรก (เดิม), 278 วรรคแรก และวรรคสอง (ที่แก้ไขใหม่), 284 วรรคแรก การกระทำของจำเลยเป็นความผิดหลายกรรมต่างกัน ให้ลงโทษทุกกรรมเป็นกระทงความผิดไปตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 91 ฐานข่มขืนกระทำชำเราและฐานพาผู้อื่นไปเพื่อการอนาจารเป็นการกระทำความผิดเดียวเป็นความผิดต่อกฎหมายหลายบทให้ลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 276 วรรคแรก (เดิม) ซึ่งเป็นกฎหมายบทที่มีโทษหนักที่สุด ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 90 จำคุก 6 ปี ฐานกระทำความอนาจารและฐานกระทำความอนาจารโดยใช้อวัยวะอื่นซึ่งมิใช่อวัยวะเพศล่วงล้ำอวัยวะเพศของบุคคลนั้น เป็นการกระทำความผิดเดียวเป็นความผิดต่อกฎหมายหลายบท ให้ลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 276 วรรคแรก (เดิม) ซึ่งเป็นกฎหมายบทที่มีโทษหนักที่สุด ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 90 จำคุก 6 ปี ทางนำสืบของจำเลยเป็นประโยชน์แก่การพิจารณา มีเหตุบรรเทาโทษ ลดโทษให้กระทงละหนึ่งในสามตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 78 ฐานข่มขืนกระทำชำเรา คงจำคุก 4 ปี ฐานกระทำความอนาจารโดยใช้อวัยวะอื่นซึ่งมิใช่อวัยวะเพศล่วงล้ำอวัยวะเพศของบุคคลนั้น คงจำคุก 4 ปี รวมจำคุก 8 ปี จำเลยอุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์พิพากษาแก้เป็นว่า จำเลยมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 276 วรรคแรก (เดิม), 278 วรรคแรก และวรรคสอง (ที่แก้ไขใหม่) การกระทำของจำเลยเป็นกรรมเดียวผิดต่อกฎหมายหลายบท แต่ละบทมีอัตราโทษเท่ากัน ให้ลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 276 วรรคแรก (เดิม) เพียงบทเดียวตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 90 จำคุก 6 ปี ลดโทษให้ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 78 หนึ่งในสาม คงจำคุก 4 ปี ข้อหาอื่นให้ยก โจทก์และจำเลยฎีกา โดยผู้พิพากษาซึ่งพิจารณาและลงชื่อในคำพิพากษาศาลชั้นต้นอนุญาตให้จำเลยฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า ข้อเท็จจริงเบื้องต้นรับฟังได้ว่า ตามวันเวลาและสถานที่เกิดเหตุตามฟ้อง โจทก์ร่วม นาย จ. และนางสาว ฉ. ไปเที่ยวที่สถานบันเทิง ม. และมีการดื่ม

สุรกันด้วย ก่อนที่จะเข้าไปที่สถานบันเทิง ม. โจทก์ร่วมและนาย จ. ไปเปิดที่พัก ห. โฮสเทลซึ่งอยู่ใกล้เคียงกับสถานบันเทิง ม. ของนางสาว ฉ. สำหรับพักค้างในคืนดังกล่าวและนำของใช้ส่วนตัวไปเก็บไว้ในห้องพักก่อนแล้ว คงมีเฉพาะโทรศัพท์เคลื่อนที่และบัตรประจำตัวประชาชนเท่านั้นที่นำติดตัวไป ระหว่างดื่มสุราที่สถานบันเทิง ม. โจทก์ร่วมพบจำเลยและนางสาว ส. ซึ่งโจทก์ร่วมไม่เคยรู้จักมาก่อน มาเที่ยวและดื่มสุราร่วมบริเวณเดียวกัน ระหว่างนั้นโจทก์ร่วมได้พูดคุยกับบุคคลทั้งสองและร่วมเต้นรำกันบ้าง จำเลยยังขอเป็นเพื่อนกับโจทก์ร่วมทางแอปพลิเคชันไลน์ ช่วงที่โจทก์ร่วมกับพวกเมาสุรามากโดยเฉพาะนาย จ. โจทก์ร่วมจึงฝากโทรศัพท์เคลื่อนที่และบัตรประจำตัวประชาชนไว้กับนางสาว ฉ. นางสาว ฉ. และโจทก์ร่วมเห็นนาย จ. มีอาการเมาสุรามากและมีอาการปวดศีรษะและคลื่นไส้ นางสาว ฉ. จึงไปส่งนาย จ. ที่ ห. โฮสเทลก่อน โจทก์ร่วมยังคงดื่มสุราและพูดคุยอยู่กับจำเลยและนางสาว ส. ก่อนที่นางสาว ฉ. จะกลับมา จำเลยประคองตัวโจทก์ร่วมที่มีอาการเมาสุราอย่างหนักไม่สามารถจดจำอะไรได้โดยมีนางสาว ส. ช่วยพยุงไปขึ้นรถรับจ้างสาธารณะไปบ้านจำเลย ระหว่างโจทก์ร่วมเดินทางไปบ้านจำเลย นางสาว ฉ. กลับมาที่สถานบันเทิง ม. แต่ไม่พบตัวโจทก์ร่วมจึงแจ้งคนรักและบิดามารดาของโจทก์ร่วมและไปแจ้งความคนหายที่สถานีตำรวจในท้องที่ดังกล่าว ระหว่างอยู่ที่บ้านจำเลย จำเลยได้มีการร่วมประเวณีกับโจทก์ร่วม 1 ครั้ง จนสำเร็จความใคร่ เมื่อโจทก์ร่วมรู้สึกตัว จำเลยพยายามที่จะร่วมประเวณีกับโจทก์ร่วมอีกครั้งโดยพยายามกอดและเล้าโลมโจทก์ร่วมและใช้นิ้วมือล้วงล้ำเข้าไปในช่องคลอดของโจทก์ร่วมเพื่อปลุกเร้าอารมณ์ทางเพศของโจทก์ร่วม แต่โจทก์ร่วมพยายามขัดขึ้นและร้องให้จนจำเลยล้มเลิกไม่ได้นำอวัยวะเพศของจำเลยสอดใส่เข้าไปในอวัยวะเพศของโจทก์ร่วม ต่อมาจำเลยให้เงินโจทก์ร่วมเพื่อชำระราคาการรับจ้างสาธารณะและเดินเท้าไปส่งโจทก์ร่วมที่ปากซอยแล้วให้โจทก์ร่วมนั่งรถรับจ้างสาธารณะไปลงที่ห้างสรรพสินค้า ซ. จำเลยแจ้งให้นางสาว ฉ. ทราบเพื่อให้ปรับตัวโจทก์ร่วม ต่อมาเมื่อตรวจร่างกายโจทก์ร่วมพบอสุจิบริเวณปากช่องคลอดและภายในช่องคลอด และพบยานอนหลับกลุ่มเบนโซไดอะซีปีน และยาคลายเครียดกลุ่มเอสซีตาโลแพรมในเลือดของโจทก์ร่วม เมื่อเปรียบเทียบกับดีเอ็นเอในน้ำอสุจิปรากฏว่าตรงกับดีเอ็นเอของจำเลยตามรายงานความเห็นการชันสูตรบาดแผลของแพทย์ เห็นควรวินิจฉัยฎีกาของโจทก์ประการแรกก่อนว่า จำเลยกระทำความผิดพาผู้อื่นไปเพื่อการอนาจาร ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 284 วรรคแรก ตามฟ้องหรือไม่ เห็นว่า แม้พบยานอนหลับกลุ่มเบนโซไดอะซีปีนในร่างกายโจทก์ร่วมซึ่งนาย ว. แพทย์ผู้ทำการตรวจร่างกายโจทก์ร่วมเบิกความว่า ฤทธิ์ยาดังกล่าวจะทำให้เกิดการง่วงซึมและหลับไป และหากดื่มร่วมกับเครื่องดื่มแอลกอฮอล์จะทำให้หลับนานยิ่งขึ้น เมื่อตื่นขึ้นมาจะทำให้มีอาการมึนศีรษะ อันสอดคล้องกับอาการของโจทก์ร่วมขณะที่นางสาว ฉ. กับพวกไปพบโจทก์ร่วมครั้งแรกที่ห้างสรรพสินค้า ซ. ก็ตาม แต่การดื่มสุราของโจทก์ร่วมเป็นการดื่มโดยสมัครใจของโจทก์ร่วมเอง ไม่ปรากฏว่าจำเลยพยายามมอมเมาหรือมีส่วนในการเร่งเร้าให้โจทก์ร่วมดื่มสุราแต่อย่างใดไม่ ตัวยาทิพบในร่างกายโจทก์ร่วมนั้น โจทก์และโจทก์ร่วมก็ไม่ได้มีพยานหลักฐานใดมานำสืบให้เห็นว่าจำเลยเป็นผู้นำไปผสมกับสุราให้โจทก์ร่วมดื่มหรือเอาไปให้โจทก์ร่วมรับประทาน โจทก์ร่วมยังตอบทนายความจำเลยถามค้านว่า โจทก์ร่วมเป็นโรคซึมเศร้านานแล้ว เคยไปพบแพทย์ แพทย์ให้ยามารับประทาน โจทก์ร่วมต้องรับประทานยาตลอดทุกวันทั้งในช่วงกลางวันและก่อนนอนวันละ 2 ครั้ง แต่แต่ละครั้งที่รับประทานเป็นยาคนละชนิดกัน และตอบโจทก์ถามติงว่า ยาที่รับประทานในช่วงกลางวันเป็นยาที่ใช้ปรับสารเคมีในสมองที่จะกระตุ้นให้ร่างกายตื่นตัว และแพทย์ห้ามมิให้รับประทานยาทั้งสองชนิดร่วมกับชาหรือเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ ส่วนยาอีกชนิดหนึ่ง

ที่รับประทานในช่วงกลางคืนเป็นยาที่ช่วยให้นอนหลับง่าย ปกติจะทานยาดังกล่าวในเวลาประมาณ 20 นาฬิกา โจทก์ร่วมยืนยันว่าทานยาชนิดที่ 2 ครั้งสุดท้ายเมื่อวันที่ 20 ธันวาคม 2561 ก่อนเกิดเหตุ 2 วัน จึงเป็นไปได้ที่นาย ว. แพทย์ผู้ทำการตรวจร่างกายโจทก์ร่วมจะยังพบสารประกอบของยาดังกล่าวในเลือดของโจทก์ร่วม เมื่อพิจารณาจากภาพในคลิปวิดีโอ ก็ไม่ปรากฏว่าจำเลยได้กระทำการด้วยการใด ๆ อันเป็นการใช้อุบายหลอกลวง ชูเชิญ ใช้กำลังประทุษร้าย ใช้อำนาจครอบงำ ผิดคลองธรรม หรือใช้วิธีข่มขืนใจด้วยประการใด ๆ ให้โจทก์ร่วมไปกับจำเลย ทั้งในขณะนั้นจำเลยก็อยู่ในอาการเมาสุราเช่นเดียวกับโจทก์ร่วม จำเลยไม่ได้พบโจทก์ร่วมแล้วบังคับพาไปขึ้นรถรับจ้างสาธารณะไปบ้านจำเลยทันที จำเลยและโจทก์ร่วมพบกันในสถานบันเทิง ดื่มกินด้วยกัน พูดคุยกัน เต้นรำกัน สนุกสนานด้วยกัน แลกไอทีไลน์เพื่อสำหรับไว้ติดต่อกันในภายหลัง ไม่อาจหยั่งทราบได้ว่าจำเลยและโจทก์ร่วมคนใดคนหนึ่งหรือทั้งสองคนจะพึงพอใจอีกฝ่ายหนึ่งในทางชั่วสาวจนมีความคิดในการที่จะมีเพศสัมพันธ์กันหรือไม่ แต่เมื่อโจทก์ร่วมเมาจนมีอาการไม่ได้สติแล้ว จำเลยพาโจทก์ร่วมไปบ้านจำเลยเพียงเท่านี้จะสันนิษฐานว่าจำเลยวางแผนจะพาโจทก์ร่วมไปกระทำอนาจารหรือข่มขืนกระทำความชำเรายังไม่ได้ ถ้าจำเลยประสงค์จะพาโจทก์ร่วมไปอนาจารหรือพาไปข่มขืนกระทำความชำเราตั้งแต่แรกที่พาไป จำเลยน่าจะพาโจทก์ร่วมไปที่โรงแรมหรือสถานที่อื่นเพื่อปกปิดไม่ให้โจทก์ร่วมรู้จักบ้านจำเลย การที่จำเลยคิดจะร่วมประเวณีกับโจทก์ร่วมอาจจะพึงเกิดขึ้นภายหลังเมื่อโจทก์ร่วมสร้างจากอาการเมาแล้วก็อาจเป็นไปได้ ที่ศาลอุทธรณ์พิพากษายกฟ้องโจทก์ในความผิดฐานนั้น ศาลฎีกาเห็นพ้องด้วย ฎีกาของโจทก์ในข้อนี้ฟังไม่ขึ้น ปัญหาที่จะต้องวินิจฉัยตามฎีกาของจำเลยประการแรกว่า โจทก์ร่วมสมัครใจร่วมประเวณีกับจำเลยหรือไม่ เห็นว่า การที่จำเลยเป็นห่วงว่าโจทก์ร่วมจะไม่ปลอดภัยแล้วพาไปที่บ้านจำเลย ถ้าสถานการณ์ระหว่างโจทก์ร่วมและจำเลยยังดีเหมือนเดิมจำเลยน่าจะต้องเป็นห่วงโจทก์ร่วมเช่นเดิมไม่น่าจะปล่อยให้โจทก์ร่วมกลับไปโดยรถรับจ้างสาธารณะแต่เพียงผู้เดียวทั้งที่ไม่มีทรัพย์สินหรือเงินติดตัว การที่โจทก์ร่วมลืมนำกุญแจบ้านจำเลยเป็นเหตุประการหนึ่งที่แสดงว่าโจทก์ร่วมออกจากบ้านจำเลยด้วยความรีบร้อน อันเป็นการแสดงว่าสัมพันธ์ภาพระหว่างโจทก์ร่วมกับจำเลยขณะที่โจทก์ร่วมออกจากบ้านจำเลยนั้นไม่น่าจะดีเช่นปกติ โจทก์ร่วมเบิกความว่าโจทก์ร่วมไม่รู้สึกรู้สีกตัวขณะมาที่บ้านจำเลย การที่จำเลยสามารถเรียกรถรับจ้างสาธารณะพาโจทก์ร่วมไปที่บ้านจำเลยได้ถูกต้อง ยิ่งจำเลยได้โทรศัพท์แจ้งนางสาว ก. น้องสาวเรื่องขอนำโจทก์ร่วมไปนอนที่บ้านพร้อมอธิบายให้เหตุผล ย่อมแสดงได้ว่าจำเลยแม้จะมีอาการเมาสุราแต่ยังมีสติสัมปชัญญะมากกว่าโจทก์ร่วม จำเลยรับว่าการร่วมประเวณีครั้งแรกนั้นเกิดขึ้นหลังจากนางสาว ก. ออกไปทำงานแล้วและจำเลยลงจากบ้านชั้นสองมานอนข้างโจทก์ร่วมอันเป็นการยืนยันว่าขณะนั้นจำเลยหายเมาสุราแล้ว อาการของโจทก์ร่วมที่ทานยาแก้โรคซึมเศร้าเข้าไป และยังมีสารประกอบต่าง ๆ ของยาหลงเหลืออยู่ในร่างกายหรืออาจจะมีบุคคลใดผสมยานอนหลับลงในสุราที่โจทก์ร่วมดื่ม และโจทก์ร่วมยังดื่มสุราเข้าไปเป็นจำนวนมากทั้งที่แพทย์เคยสั่งห้าม ประกอบกับที่เป็นเพศหญิงมีอาการป่วยอยู่ก่อนแล้ว เห็นได้จากขณะถูกจำเลยและนางสาว ส. ประคองตัวโจทก์ร่วมออกมาจากสถานบันเทิง ม. โจทก์ร่วมแทบเรียกได้ว่าเป็นคนหมดสติ โจทก์ร่วมเบิกความเป็นพยานว่ารู้สึกตัวพบตนเองนอนหงายอยู่บนโซฟาในบ้านจำเลยก่อนนั้นจำอะไรไม่ได้ ขณะนั้นโจทก์ร่วมสวมเสื้อและกางเกงชั้นใน แต่ไม่มีเสื้อชั้นใน รู้สึกมึนงงและหมดแรง เห็นจำเลยนอนเล่นโทรศัพท์อยู่ข้าง ๆ แล้วจำเลยขยับตัวมาใกล้แล้วใช้แขนขาโอบตัวโจทก์ร่วมและพยายามลูบไล้ไปทั่วตัวโจทก์ร่วมจนถึงบริเวณขา โจทก์ร่วมได้ร้องห้ามปรามและดันมือจำเลยออก จำเลยเปลี่ยนจากนอนตะแคงขึ้นคร่อมตัวโจทก์ร่วม จำเลยล้วง

เข้าไปจับหน้าอกโจทก์ร่วม โจทก์ร่วมสะบัดหน้าหนี จำเลยล้วงเข้าไปในกางเกงชั้นในแล้วใช้นิ้วสอดใส่เข้าไปในอวัยวะเพศของโจทก์ร่วมและขยับนิ้ว โจทก์ร่วมพยายามดึงมือของจำเลยออก จำเลยถอดกางเกงตัวเองแล้วนั่งลงหว่างขาของโจทก์ร่วมพยายามเอาอวัยวะเพศของจำเลยสอดใส่ อวัยวะเพศของโจทก์ร่วม โจทก์ร่วมดิ้นรนต่อสู้และร้องห้ามตลอดเวลา แต่จำเลยยังพยายามสอดใส่ อวัยวะเพศของจำเลยเข้าไปในอวัยวะเพศของโจทก์ร่วมแต่เข้าไปไม่ได้ โจทก์ร่วมผลักตัวจำเลยอย่างแรงและร้องให้ จำเลยจึงหยุดแล้วกลับไปนอนที่เดิม ซึ่งการกระทำดังกล่าวตามที่โจทก์ร่วมเบิกความมานี้เป็นกรกระทำในครั้งหลัง หลังจากที่จำเลยได้กระทำชำเราโจทก์ร่วมครั้งแรกก่อนแล้ว การที่โจทก์ร่วมเริ่มรู้สึกตัวและเชื่อได้ว่าโจทก์ร่วมเริ่มหายจากการเมาสุราขึ้นบ้างแล้ว จึงมีสติได้แสดงอาการขัดขืนไม่ยอมให้จำเลยกระทำชำเราและร้องให้จนจำเลยยอมที่จะไม่กระทำชำเราโจทก์ร่วม ซึ่งไม่สอดคล้องกับคำเบิกความของจำเลยที่อ้างว่าฝ่ายโจทก์ร่วมสมัครใจที่จะร่วมประเวณีกับจำเลยถึงขนาดเป็นผู้เริ่มต้นก่อนโดยเข้ามาจูบปากจำเลยและใช้ปากกับอวัยวะเพศของจำเลยในการร่วมประเวณีในครั้งแรก ถ้าโจทก์ร่วมมีความพิศواسและปรารถนาที่จะร่วมประเวณีกับจำเลยถึงขั้นแสดงอาการเชิญชวนจำเลยก่อน และลงมือปฏิบัติการทางเพศต่อจำเลยก่อนดังที่จำเลยกล่าวอ้าง การที่จำเลยพยายามกระทำชำเราโจทก์ร่วมครั้งหลังนี้ โจทก์ร่วมไม่น่าที่จะปฏิเสธหรือขัดขืนแบบผลักไสจำเลยและร้องห้ามจำเลยตลอดเวลาไม่ให้จำเลยเล้าโลมทางเพศต่อโจทก์ร่วม และขัดขืนไม่ให้จำเลยสอดใส่อวัยวะเพศของจำเลยเข้าไปในอวัยวะเพศของโจทก์ร่วมพร้อมทั้งร้องให้ แม้โจทก์ร่วมไม่ประสงค์จะร่วมประเวณีกับจำเลยในครั้งหลังนี้ โจทก์ร่วมน่าจะกล่าวปฏิเสธหรือแสดงอาการขัดขืนแบบเอือออาทรหรือมีเยื่อใยต่อจำเลยบ้าง คงไม่แสดงอาการกริยาขัดขืนและร้องให้แบบตรงไปตรงมาดังเช่นบุคคลที่มีความเกรงกลัวภัยร้ายกำลังมาถึงตัวเช่นดังที่ปรากฏ นางสาว ฉ. และนาย จ. เบิกความตรงกันว่า ขณะพบตัวโจทก์ร่วมที่ห้างสรรพสินค้า ข. โจทก์ร่วมนั่งพับหน้ามีอาการคลื่นไส้ เมื่อถามโจทก์ร่วมก็ไม่ค่อยพูด มีลักษณะซึม เจ้าพนักงานตำรวจจึงส่งตัวโจทก์ร่วมไปพบแพทย์ และผลการตรวจร่างกายปรากฏตามรายงานความเห็นการตรวจชันสูตรบาดแผลของแพทย์ โจทก์ร่วมได้ให้การทันทีว่าตามบันทึกคำให้การของผู้ร้องทุกข์ว่า โจทก์ร่วมไม่รู้สึกตัวขณะถูกจำเลยร่วมประเวณีครั้งแรก นางสาว ฉ. เบิกความว่าขณะพูดคุยกับจำเลยทางโทรศัพท์ จำเลยส่งโทรศัพท์ให้คุยกับโจทก์ร่วม ขณะที่พูดคุยกับโจทก์ร่วมพยานได้ยินเสียงจำเลยกำกับบอกบให้โจทก์ร่วมตอบพยาน ลักษณะน้ำเสียงของโจทก์ร่วมมีลักษณะเหมือนง่วง ๆ มึน ๆ พยานพยายามให้โจทก์ร่วมแชร์ตำแหน่งแต่โทรศัพท์ถูกตัดสายไปก่อน อันเป็นการแสดงว่าผู้ที่ควบคุมโทรศัพท์ซึ่งก็คือจำเลยไม่ต้องการให้มีการแชร์ตำแหน่งบ้านจำเลย อันเป็นการพยายามปกปิดที่อยู่ของจำเลย ถ้าไม่มีเหตุการณ์ใด ๆ ที่ส่อจะทำให้จำเลยเดือดร้อน จำเลยน่าจะรีบแจ้งที่อยู่ของจำเลยที่โจทก์ร่วมพักอยู่ด้วยในขณะนั้นให้นางสาว ฉ. ทราบเพื่อที่จะได้มารับตัวโจทก์ร่วมไปหรือจะได้มาดูแลโจทก์ร่วม พยานหลักฐานของโจทก์และโจทก์ร่วมที่น่าสืบมารับฟังได้โดยปราศจากข้อสงสัยว่าขณะที่จำเลยกระทำชำเราโจทก์ร่วมโดยการสอดใส่อวัยวะเพศของจำเลยเข้าไปในอวัยวะเพศของโจทก์ร่วมจนจำเลยสำเร็จความใคร่และหลั่งน้ำสุจิในอวัยวะเพศของโจทก์ร่วมนั้น ขณะนั้นโจทก์ร่วมมีอาการเมาสุราและมียานอนหลับกลุ่มเบนโซไดอะซีปีน และยาคลายเครียดกลุ่มเอสซิติโลแพรมในเลือดของโจทก์ร่วมเป็นเหตุให้โจทก์ร่วมไม่รู้สึกตัวจึงถือว่าโจทก์ร่วมอยู่ในสถานะที่ไม่สามารถขัดขืนได้ จำเลยจึงมีความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราผู้อื่น ที่ศาลล่างทั้งสองวินิจฉัยมาว่าจำเลยมีความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราผู้อื่นมานั้น ชอบแล้ว ศาลฎีกาเห็นพ้องด้วย ฎีกาของจำเลยข้อนี้ฟังไม่ขึ้น ปัญหาที่จะต้องวินิจฉัย

ตามฎีกาของโจทก์ประการสุดท้ายว่า การกระทำของจำเลยเป็นความผิดสองกรรมหรือไม่ เห็นว่า การที่จำเลยพยายามข่มขืนกระทำชำเราโจทก์ร่วมโดยการสอดนิ้วมือเข้าไปในอวัยวะเพศของโจทก์ร่วมนั้น เกิดเมื่อวันที่ 22 ธันวาคม 2561 ซึ่งในขณะนั้นต้องบังคับตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 276 วรรคหนึ่ง (เดิม), 278 วรรคสอง การที่จำเลยได้สอดใส่นิ้วเข้าไปในอวัยวะเพศของโจทก์ร่วมในขณะนั้นถือว่าจำเลยได้ข่มขืนกระทำชำเราโจทก์ร่วมแล้ว แต่ต่อมาได้มีพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 27) พ.ศ. 2562 ออกใช้บังคับ มาตรา 3 ให้เพิ่มความต่อไปนี้เป็น (18) ของมาตรา 1 แห่งประมวลกฎหมายอาญาว่า "(18) " กระทำชำเรา" หมายความว่ากระทำเพื่อสนองความใคร่ของผู้กระทำ โดยการใช้อวัยวะเพศของผู้กระทำล้วงล้าอวัยวะเพศ ทวารหนัก หรือช่องปากของผู้อื่น" มาตรา 4 ให้ยกเลิกความในมาตรา 276 แห่งประมวลกฎหมายอาญาและให้ใช้ความใหม่แทน แต่ความใหม่มิได้บัญญัติให้การใช้สิ่งอื่นใดกระทำกับอวัยวะเพศหรือทวารหนักของผู้อื่นเป็นความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา และมาตรา 8 ให้เพิ่มความต่อไปนี้เป็นวรรคที่สองของมาตรา 278 ว่า " ถ้าการกระทำความผิดตามวรรคหนึ่ง เป็นการกระทำโดยใช้วัตถุหรืออวัยวะอื่นซึ่งมิใช่อวัยวะเพศล้วงล้าอวัยวะเพศหรือทวารหนักของบุคคลนั้น ผู้กระทำต้องระวางโทษ..." จากบทบัญญัติดังกล่าวที่แก้ไขใหม่แสดงว่าการที่จำเลยใช้นิ้วมือซึ่งมิใช่อวัยวะเพศของจำเลยล้วงล้าอวัยวะเพศของโจทก์ร่วมจึงไม่ใช่ความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 276 วรรคหนึ่ง (เดิม) อีกต่อไป จึงเป็นเพียงการกระทำความผิดฐานกระทำอนาจารโดยการล้วงล้า ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 278 วรรคสอง (ที่แก้ไขใหม่) ตามที่โจทก์ฟ้องมาในข้อ 1.2 เท่านั้น การที่จำเลยข่มขืนกระทำชำเราโจทก์ร่วมจนสำเร็จความใคร่เสร็จแล้วตามฟ้อง ข้อ 1.1 และยังคงนอนอยู่ใกล้ ๆ ตัวโจทก์ร่วม เมื่อโจทก์ร่วมรู้สึกตัวจำเลยพยายามสอดใส่อวัยวะเพศเข้าไปในอวัยวะเพศของโจทก์ร่วมอีกครั้งหนึ่งแต่ทำไม่สำเร็จอันเป็นความผิดฐานกระทำอนาจารโดยการล้วงล้า ตามฟ้องข้อ 1.2 ความผิดฐานกระทำอนาจารโดยการล้วงล้าตามฟ้องข้อ 1.2 จึงเป็นการกระทำต่อเนื่องจากเจตนาเดิมเกี่ยวพันกันกับการข่มขืนกระทำชำเราโจทก์ร่วมในครั้งแรก ตามฟ้องข้อ 1.1 การกระทำทั้งสองครั้งจึงเป็นความผิดกรรมเดียวผิดต่อกฎหมายหลายบท ที่ศาลอุทธรณ์วินิจฉัยมาว่า การกระทำของจำเลยที่ข่มขืนกระทำชำเราโจทก์ร่วมในครั้งแรก ตามฟ้องข้อ 1.1 กับการกระทำความผิดฐานกระทำอนาจารโดยการล้วงล้าต่อโจทก์ร่วม ตามฟ้องข้อ 1.2 เป็นการกระทำความผิดกรรมเดียวผิดต่อกฎหมายหลายบท ให้ลงโทษฐานข่มขืนกระทำชำเราผู้อื่นเพียงบทเดียวนั้น ขอบแล้ว ศาลฎีกาเห็นฟ้องด้วย ฎีกาข้อนี้ของโจทก์ฟังไม่ขึ้นเช่นกัน ปัญหาที่จะต้องวินิจฉัยตามฎีกาของจำเลยประการสุดท้ายว่า ควรลงโทษจำคุกจำเลยสถานเบาและรอการลงโทษจำคุกให้แก่จำเลยหรือไม่ เห็นควรวินิจฉัยไปพร้อมกัน เห็นว่า ศาลอุทธรณ์ได้กำหนดโทษจำคุกจำเลยมาเพียง 6 ปี และเห็นว่าทางนำสืบของจำเลยเป็นประโยชน์แก่การพิจารณาคดี มีเหตุบรรเทาโทษ และได้ลดโทษจำคุกให้จำเลยอีก 1 ใน 3 ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 78 คงลงโทษจำคุกจำเลยเพียง 4 ปีนั้น นับว่าเหมาะสมแก่รูปคดีแล้ว การกระทำของจำเลยถือว่าเป็นการกระทำที่ร้ายแรง ส่งผลต่อวิถีชีวิตของโจทก์ร่วมในอนาคต ทั้งเป็นการเหยียบย่ำทำลายต่อชื่อเสียงเกียรติยศ และกระทบกระเทือนต่อจิตใจของโจทก์ร่วม และบุคคลในครอบครัวของโจทก์ร่วมอย่างมาก การที่จำเลยมีการศึกษาและหน้าที่การงานที่มั่นคง จำเลยควรตระหนักเสียก่อนที่จะกระทำความผิด มิใช่เมื่อกระทำความผิดแล้วนำเหตุดังกล่าวขึ้นมากล่าวอ้างเพื่อที่จะได้รับโทษเบาลง แม้จำเลยจะไม่เคยกระทำความผิดใด ๆ และไม่เคยมองต้องโทษจำคุกมาก่อน และได้ประกอบคุณงามความดีต่าง ๆ ตามที่

ได้ฎีกามาก็ตาม เหตุเพียงเท่านี้ยังไม่มีเหตุเพียงพอที่จะนำมาเป็นเหตุรอกการลงโทษจำคุกให้แก่จำเลย ที่ศาลอุทธรณ์กำหนดโทษและใช้ดุลพินิจไม่รอกการลงโทษจำคุกให้แก่จำเลยมานั้น ชอบแล้ว ศาลฎีกาเห็นพ้องด้วย ฎีกาของจำเลยข้อนี้ฟังไม่ขึ้นอีกเช่นกัน พิพากษายืน

องค์คณะ

ประคอง เตกฉัตร · วรวิทย์ ฤทธิพิศ · ปัญญา ด้านพัฒนามงคล

ข้อความคำพิพากษาเป็นของศาลฎีกา · ที่มาของข้อมูล: deka.supremecourt.or.th · <https://www.thaideka.online/deka/9087/2568>