

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4217/2565

พนักงานอัยการจังหวัดโจทก์ เด็กหญิง ว. โดยนาย ส. ผู้แทนโดยชอบธรรมโจทก์ร่วม นาย ธ.จำเลย

กฎหมายที่เกี่ยวข้อง ป.วิ.อ. มาตรา 3, ป.วิ.พ. มาตรา 56, ป.วิ.อ. มาตรา 15, ป.อ. มาตรา 91, ป.อ. มาตรา 277, ป.อ. มาตรา 279, ป.อ. มาตรา 285/1, ป.วิ.อ. มาตรา 133 ทวิ, ป.วิ.อ. มาตรา 227/1

ย่อ / หลักกฎหมาย

โจทก์ร่วมอายุ 10 ปีเศษ ถูกจำเลยล่อลวงละเมิดทางเพศ มิได้ถูกทำร้ายถึงตายหรือบาดเจ็บจนไม่สามารถจะจัดการเองได้ การขอเข้าเป็นโจทก์ร่วมต้องกระทำโดยผู้แทนโดยชอบธรรม กรณีเป็นบิดาต้องเป็นบิดาโดยชอบด้วยกฎหมาย เมื่อบิดาโจทก์ร่วมหย่าขาดกับมารดาโดยให้มารดาเป็นผู้ใช้อำนาจปกครองตามบันทึกท้ายทะเบียนหย่า บิดาโจทก์ร่วมจึงไม่ใช่ผู้แทนโดยชอบธรรมตาม ป.วิ.อ. มาตรา 3 และมาตรา 5 (1) การที่โจทก์ร่วมโดยบิดาโจทก์ร่วมขอเข้าเป็นโจทก์ร่วมและขอให้จำเลยชดเชยค่าสินไหมทดแทนซึ่งศาลชั้นต้นสั่งอนุญาตนั้น มิได้เป็นไปตามบทบังคับอันว่าด้วยความสามารถของบุคคลตามกฎหมาย แต่ว่าจะยกฟ้องหรือไม่รับพิจารณาเสียทีเดียวยังไม่ได้ ชอบที่จะสั่งให้แก้ไขความบกพร่องเสียก่อนตามนัยแห่ง ป.วิ.พ. มาตรา 56 วรรคสอง ประกอบด้วย ป.วิ.อ. มาตรา 15 แต่เมื่อโจทก์ร่วมมิได้อุทธรณ์หรือฎีกา และจำเลยเพิ่งฎีกาขึ้นมา และคดีไม่อาจทำให้คำวินิจฉัยของศาลฎีกาเกี่ยวกับปัญหาว่าจำเลยกระทำผิดตามฟ้องของโจทก์หรือไม่เปลี่ยนแปลงไป การจะสั่งให้แก้ไขอำนาจฟ้องของโจทก์ร่วมให้ถูกต้องเสียก่อนในกรณีนี้จึงไม่จำเป็นเพราะไม่เกิดประโยชน์อย่างใด โจทก์ร่วมยื่นคำร้องขอให้บังคับจำเลยชดเชยค่าสินไหมทดแทนรวม 2 ฉบับ ศาลชั้นต้นมีคำสั่งให้รับคำร้องของโจทก์ร่วมโดย ส. ซึ่งเป็นบิดา แต่ไม่รับคำร้องอีกฉบับของโจทก์ร่วมโดย พ. ซึ่งเป็นมารดาผู้ใช้อำนาจปกครองและเป็นผู้แทนโดยชอบธรรมของโจทก์ร่วม โดยไม่มีการอุทธรณ์คำสั่งของศาลชั้นต้นดังกล่าว และได้ดำเนินกระบวนการพิจารณาต่อมา ทั้งโจทก์ร่วมโดย พ. ยังเคยขอให้ศาลชั้นต้นออกคำบังคับให้จำเลยปฏิบัติตามคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค 7 ในคดีส่วนแพ่งด้วย ต้องถือว่า พ. ผู้แทนโดยชอบธรรมของโจทก์ร่วม ได้ให้ความยินยอมตามคำร้องของโจทก์ร่วมโดย ส. ฉบับที่ศาลชั้นต้นมีคำสั่งให้รับคำร้องแล้ว จึงไม่ต้องมีคำสั่งกำหนดให้โจทก์ร่วมแก้ไขข้อบกพร่องในเรื่องความสามารถตาม ป.วิ.พ. มาตรา 56 วรรคสอง

คำพิพากษา

โจทก์ฟ้องขอให้ลงโทษจำเลยตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 91, 277, 279, 285/1 จำเลยให้การปฏิเสธ ระหว่างพิจารณา เด็กหญิง ว. ผู้เสียหาย โดยนาย ส. บิดาผู้แทนโดยชอบธรรม ยื่นคำร้องขอเข้าร่วมเป็นโจทก์ ศาลชั้นต้นอนุญาต โจทก์ร่วมยื่นคำร้องขอให้บังคับจำเลยชดเชยค่าสินไหมทดแทนเป็นค่าเสียหายต่อร่างกาย อนามัย จิตใจ และชื่อเสียง รวม 700,000 บาท พร้อมดอกเบี้ยอัตราร้อยละ 7.5 ต่อปี นับแต่วันกระทำละเมิดเป็นต้นไปจนกว่าจะชำระเสร็จแก่โจทก์ร่วม จำเลยให้การในคดีส่วนแพ่งขอให้ยกคำร้อง ศาลชั้นต้นพิพากษาว่า จำเลยมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 277 วรรคสาม (เดิม), 279 วรรคหนึ่ง (เดิม) และ 279 วรรคห้า (ที่แก้ไขใหม่) โดยความผิดตามมาตรา 279 วรรคห้า (ที่แก้ไขใหม่) ให้ลงโทษตามมาตรา 277 วรรคสาม (เดิม) เป็นความผิดหลายกรรมต่างกัน ให้ลงโทษทุกกรรมเป็นกระทงความผิดไปตาม

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 91 ฐานกระทำอนาจารแก่เด็กอายุยังไม่เกินสิบห้าปี จำคุกกระทง
ละ 3 ปี รวม 2 กระทง เป็นจำคุก 6 ปี ฐานกระทำอนาจารแก่เด็กอายุยังไม่เกินสิบสามปีโดยการ
ล่อล้า จำคุก 8 ปี ฐานกระทำชำเราเด็กอายุยังไม่เกินสิบสามปีซึ่งมิใช่ภริยาของตน จำคุก 10 ปี
รวมทุกกระทงแล้ว จำคุก 24 ปี ให้จำเลยชำระเงเงิน 300,000 บาท พร้อมดอกเบี่ยอัตราร้อยละ 7.5
ต่อปี นับแต่ววันที่ 29 สิงหาคม 2562 เป็นต้นไปจนกว่าจะชำระเสร็จแก่โจทก์รวม ค่าฤชาธรรมเนียม
ในคดีส่วนแพ่งให้เป็นพับ จำเลยอุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์ภาค 7 พินึกษาแก้เป็นว่า จำเลยมีความผิด
ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 277 วรรคสาม (เดิม), 279 วรรคหนึ่ง (เดิม) เป็นความผิด
หลายกรรมต่างกัน ให้ลงโทษทุกกรรมเป็นกระทงความผิดไปตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา
91 ฐานกระทำอนาจารแก่เด็กอายุยังไม่เกินสิบห้าปี จำคุกกระทงละ 3 ปี รวม 3 กระทง เป็นจำคุก 9
ปี รวมกับฐานกระทำชำเราเด็กอายุยังไม่เกินสิบสามปีซึ่งมิใช่ภริยาของตนที่ศาลชั้นต้นลงโทษจำคุก
10 ปี แล้ว รวมจำคุก 19 ปี ให้จำเลยชำระดอกเบี่ยอัตราร้อยละ 7.5 ต่อปี นับแต่ววันที่ 29 สิงหาคม
2562 ถึงวันที่ 10 เมษายน 2564 และอัตราร้อยละ 5 ต่อปี นับแต่ววันที่ 11 เมษายน 2564
เป็นต้นไปจนกว่าจะชำระเสร็จแก่โจทก์รวม อัตราดอกเบี่ยผิดนัดให้ปรับเปลี่ยนลดลงหรือเพิ่มขึ้น
ตามพระราชกฤษฎีกาที่ประกาศในภายหลังแต่ละช่วงบวกด้วยอัตราเพิ่มร้อยละ 2 ต่อปี ทั้งนี้ ต้อง
ไม่เกินอัตราร้อยละ 7.5 ต่อปี นอกจากที่แก้ไขให้เป็นไปตามคำพิพากษาของศาลชั้นต้น
ค่าฤชาธรรมเนียมในคดีส่วนแพ่งชั้นอุทธรณ์ให้เป็นพับ จำเลยฎีกา ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า ข้อเท็จจริง
เบื้องต้นรับฟังได้ว่าเด็กหญิง ว. โจทก์รวมเกิดวันที่ 9 สิงหาคม 2551 ขณะเกิดเหตุอายุ 10 ปีเศษ
เป็นบุตรของนาย ส. กับนางสาว พ. เมื่อโจทก์รวมอายุ 5 ปี บิดามารดาเลิกกัน โจทก์รวมมาอาศัย
อยู่กับมารดาและยายที่บ้านเกิดเหตุ จำเลยเป็นสามีใหม่ของยาย เมื่อวันที่ 2 เมษายน 2562 โจทก์
รวมหนีออกจากบ้านมาอาศัยอยู่กับบิดา และโจทก์รวมเล่าให้บิดากับนางสาว ข. ภริยาใหม่ของบิดา
ฟังว่าถูกจำเลยกระทำชำเรา บิดาจึงพาโจทก์รวมไปแจ้งความ พนักงานสอบสวนส่งตัวโจทก์รวมไป
ให้แพทย์ตรวจร่างกายพบว่า เยื่อพรหมจารีฉีกขาดเก่า และมีการติดเชื้อแบคทีเรียในช่องคลอด ชั้น
สอบสวนพนักงานสอบสวนแจ้งข้อหาจำเลยว่กระทำชำเราเด็กอายุยังไม่เกินสิบสามปีซึ่งมิใช่ภริยา
ของตน และกระทำอนาจารแก่เด็กอายุยังไม่เกินสิบห้าปี จำเลยให้การปฏิเสธ สำหรับความผิดฐาน
กระทำอนาจารแก่เด็กอายุยังไม่เกินสิบห้าปี เมื่อเดือนมกราคม 2562 และกลางเดือนมีนาคม 2562
ตามฟ้องข้อ 1.1 และข้อ 1.3 ศาลอุทธรณ์ภาค 7 พินึกษายินให้จำคุกจำเลยกระทงละไม่เกินห้าปี
ต้องห้ามมิให้คู่ความฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริงตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา
218 วรรคหนึ่ง ศาลฎีกาไม่รับวินิจฉัยฎีกาของจำเลยในส่วนนี้ คดีมีปัญหาคต้องวินิจฉัยตามฎีกาของ
จำเลยว่ จำเลยกระทำความผิดตามฟ้องข้อ 1.2 และ ข้อ 1.4 ตามคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค 7
หรือไม่ เห็นว่า จำเลยเบิกความว่ ในเดือนมกราคมถึงเดือนกุมภาพันธ์ 2562 จำเลยกับนาง ว.
ภริยาไปรับจ้างทำอาหารให้นักศึกษาวิชาทหารที่ค่ายลูกเสือที่มหาวิทยาลัย ร. ซึ่งอยู่ห่างจากบ้าน
ประมาณ 20 กิโลเมตรใช้เวลาเดินทางประมาณ 30 นาที และจำเลยเบิกความตอบโจทก์ถามค่าน
ว่ ที่ค่ายลูกเสือจำเลยมีหน้าที่ขับรถพาภริยาไปจ่ายตลาดและช่วยเหลืองานอื่น แต่ไม่ได้เป็นคน
ทำอาหาร เมื่อซื้อของเสร็จจำเลยจึงไม่มีหน้าที่อื่นอีก สามารถเดินทางไปไหนก็ได้ ที่นาง ว. ภริยา
จำเลยเบิกความตอบโจทก์ถามค่านว่ ขณะทำอาหารให้นักศึกษาวิชาทหาร จำเลยอยู่ในสายตา
ตลอดเวลา นั้น ขัดกับคำเบิกความของนางสาว ส. แม่ครัวที่ทำงานอยู่กับนาง ว. ภริยาจำเลย
เบิกความตอบโจทก์ถามค่านว่ ขณะทำอาหารเวลากลางวันไม่ได้สังเกตว่จำเลยไปที่ใด และ
พยานเคยให้การในชั้นสอบสวนว่จำเลยเคยออกไปทำธุระส่วนตัวคนเดียวโดยขับรถยนต์ไป

ซึ่งนาง ว. ภริยาจำเลยต้องทำอาหารให้ทันกับเวลารับประทานอาหารของนักศึกษาวิชาทหารกิน และในแต่ละมื้อน่าจะต้องมีอาหารหลายอย่าง จึงไม่เชื่อว่าภริยาจำเลยจะสนใจมองจำเลยขณะ ทำอาหารตลอดเวลา เมื่อโจทก์ร่วมเบิกความว่า ในช่วงเดือนมกราคมถึงเดือนมีนาคม 2562 ขณะ อยู่ภายในห้องถูกจำเลยเข้ามาจับอวัยวะเพศของโจทก์ร่วมและเอามือโจทก์ร่วมจับอวัยวะเพศของ จำเลย จำเลยใช้นิ้วจำเลยสอดใส่ในอวัยวะเพศของโจทก์ร่วมและจำเลยกระทำชำเราโดยใช้ อวัยวะเพศของจำเลยสอดใส่ในอวัยวะเพศของโจทก์ร่วมหลายครั้ง ในชั้นสอบสวนโจทก์ร่วมให้การ เหมือนกันว่า ปลายเดือนมกราคม 2562 ขณะอยู่ในบ้านเช่าเพียงคนเดียว ช่วงเวลาประมาณ 18 ถึง 19 นาฬิกา จำเลยเข้ามานอนกอดและใช้มือจับอวัยวะเพศของโจทก์ร่วมนอกกางเกง ในช่วง กลางเดือนกุมภาพันธ์ 2562 เวลา 18 ถึง 19 นาฬิกา จำเลยเข้ามาในห้องเช่ากอดและจูบปาก โจทก์ ร่วมบ้ายเบี่ยงไม่ยอมให้จูบ จำเลยใช้หน้าदनคอแล้วจูบปาก 5 ถึง 6 ครั้ง แล้วล้วงมือไปในกางเกง โจทก์ร่วม ใช้นิ้วสอดไปในอวัยวะเพศของโจทก์ร่วมลึกประมาณ 2 ช้อนนิ้ว ประมาณ 4 ถึง 5 ครั้ง กลางเดือนมีนาคม 2562 เวลาประมาณ 19 นาฬิกา จำเลยเข้ามาในห้องใช้อวัยวะเพศของจำเลย ดันอวัยวะเพศของโจทก์ร่วมเข้าไปนอังกางเกง และประมาณปลายเดือนมีนาคม 2562 เวลาประมาณ 18 นาฬิกา จำเลยเข้ามาในห้องและขึ้นไปนอนบนเตียงห่มผ้าผืนเดียวกับโจทก์ร่วม แล้วใช้อวัยวะเพศสอดใส่เข้าไปในอวัยวะเพศของโจทก์ร่วมขยับเข้าออกประมาณ 3 นาที ซึ่ง ช่วงเวลาที่โจทก์ร่วมให้การว่าถูกจำเลยกระทำอนาจารและข่มขืนกระทำชำเราในเวลาประมาณ 18 ถึง 19 นาฬิกา ใกล้เคียงกับเวลาที่พันตรี ว. นายทหารเตรียมการฝึกนักศึกษาวิชาทหารเบิกความว่า นักศึกษาวิชาทหารจะเริ่มรับประทานอาหารเย็นตั้งแต่เวลา 17.30 ถึง 18.30 นาฬิกา คาบเกี่ยวกัน จำเลยจึงอาศัยโอกาสช่วงเวลาที่นักศึกษาวิชาทหารรับประทานอาหารเย็นและไม่มีใครอยู่บ้าน นอกจากโจทก์ร่วม เดินทางจากค่ายลูกเสือที่ประกอบอาหารกลับมาที่พักซึ่งใช้เวลาไม่นาน และ หลังเกิดเหตุโจทก์ร่วมเล่าเรื่องที่เกิดขึ้นให้มารดาฟังแล้ว และมารดาเคยพบว่าที่กางเกงโจทก์ร่วมมี คราบโลหิตติดอยู่ทั้งที่โจทก์ร่วมยังไม่มีประจำเดือน แต่มารดาไม่เชื่อและบอกโจทก์ร่วมว่าเป็น เรื่องไร้สาระ จนโจทก์ร่วมมีอาการเจ็บที่อวัยวะเพศและปวดท้อง จึงหนีออกจากบ้านเกิดเหตุไปอยู่ กับบิดา และเล่าเรื่องที่เกิดขึ้นให้บิดากับนางสาว ข. ภริยาใหม่ของบิดาฟังอีกครั้ง ซึ่งโจทก์มีบิดา โจทก์ร่วมและนางสาว ข. มาเบิกความยืนยันว่า โจทก์ร่วมเล่าให้ฟังว่าถูกจำเลยกระทำอนาจารและ กระทำชำเรา ซึ่งขณะเกิดเหตุโจทก์ร่วมอายุ 10 ปี เศษ โตพอที่จะจำเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นกับตนเอง ได้แล้ว และไม่ปรากฏว่ามีประสบการณ์ทางเพศมาก่อน การถูกล่วงละเมิดทางเพศหลายครั้ง เป็นเรื่องน่าอับอาย หากเรื่องที่เกิดขึ้นไม่เป็นความจริงที่ประสบมาด้วยตนเอง โจทก์ร่วมไม่น่าจะมา เล่าเรื่องที่เกิดขึ้นให้ผู้อื่นฟังได้ และไม่มีเหตุที่โจทก์ร่วมต้องหนีออกจากบ้านที่อาศัยอยู่กับมารดา และโจทก์ร่วม บิดามารดาโจทก์ร่วม และนางสาว ข. ไม่มีสาเหตุโกรธเคืองกับจำเลยมาก่อน โดยเฉพาะมารดาโจทก์ร่วมยังไม่เชื่อว่าเรื่องที่เกิดขึ้นเป็นความจริง จึงไม่มีเหตุเบิกความปรักปรำ จำเลยให้ต้องรับโทษ แม้ผลการตรวจผ้าห่มนวมที่โจทก์ร่วมให้การในชั้นสอบสวนว่าจำเลยนำมาห่ม ขณะกระทำชำเราโจทก์ร่วมไม่พบสารพันธุกรรมหรือดีเอ็นเอของจำเลยตามรายงานการตรวจ พิสูจน์ก็ไม่พบสารพันธุกรรมของโจทก์ร่วมด้วยทั้งที่โจทก์ร่วมใช้ผ้าห่มผืนดังกล่าวเป็นประจำ ดังนั้น การที่ไม่พบสารพันธุกรรมของจำเลยจึงไม่ใช่ข้อพิรุธ ส่วนที่ภริยาจำเลยมีเรื่องโกรธเคืองกับ บิดาโจทก์ร่วมก็ไม่เกี่ยวกับโจทก์ร่วมและจำเลย จึงไม่มีเหตุให้โจทก์ร่วมบ่นเรื่องการถูกละเมิด ทางเพศที่เป็นเรื่องอื้อฉาวให้ตนเองต้องเสียหายและต้องหนีออกจากบ้านมาอาศัยอยู่กับบิดา และ เมื่อผลการตรวจร่างกายโจทก์ร่วมพบเยื่อพรหมจารีฉีกขาดเก่า และมีการติดเชื้อแบคทีเรียใน

ช่องคลอด ซึ่งแพทย์ผู้ตรวจร่างกายโจทก์ร่วมลงความเห็นว่าการร่วมประเวณีมา สอดคล้องกับ คำเบิกความของโจทก์ร่วมที่ยืนยันว่าถูกจำเลยกระทำชำเรา พยานหลักฐานของโจทก์และโจทก์ ร่วมจึงรับฟังได้ว่าจำเลยกระทำอนาจารและกระทำชำเราโจทก์ร่วมจริง การกระทำของจำเลยจึง เป็นความผิดตามคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค 7 ฎีกาข้อนี้ของจำเลยฟังไม่ขึ้น แต่ที่ศาลอุทธรณ์ ภาค 7 วินิจฉัยว่า การกระทำของจำเลยที่ใช้นิ้วมือสอดล้วงล้ำเข้าไปในอวัยวะเพศของโจทก์ร่วม ตามฟ้องข้อ 1.2 เป็นความผิดฐานกระทำอนาจารตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 279 วรรคหนึ่ง (เดิม) นั้น เนื่องจากกฎหมายที่แก้ไขใหม่ยังคงบัญญัติให้การกระทำดังกล่าวเป็นความผิด มิใช่ไม่เป็นความผิดอีกต่อไป จำเลยจึงมีความผิดฐานกระทำอนาจารแก่เด็กอายุยังไม่เกินสิบสามปี โดยการล้วงล้ำตาม มาตรา 279 วรรคห้า (ที่แก้ไขใหม่) ซึ่งต้องลงโทษตามมาตรา 277 วรรคสาม (เดิม) ตามที่ศาลชั้นต้นวินิจฉัยไว้โดยละเอียดชอบแล้ว ศาลฎีกาจึงแก้ไขให้ถูกต้อง แต่กำหนดโทษ ใหม่อันจะเป็นการเพิ่มเติมโทษจำเลยไม่ได้ เพราะโจทก์และโจทก์ร่วมมิได้ฎีกา คดีมีปัญหา ข้อกฎหมายที่ต้องวินิจฉัยตามฎีกาจำเลยว่าการสอบสวนชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ เห็นว่า ตาม ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 133 ทวิ การสอบปากคำผู้เสียหายที่เป็นเด็กอายุ ไม่เกินสิบแปดปีในคดีความผิดเกี่ยวกับเพศ หากนักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์เห็นว่า คำถาม ที่อาจกระทบกระเทือนต่อจิตใจเด็กอย่างรุนแรงให้พนักงานสอบสวนถามผ่านนักจิตวิทยาหรือ นักสังคมสงเคราะห์เป็นการเฉพาะตามประเด็นคำถามของพนักงานสอบสวน ดังนั้น การที่ พนักงานสอบสวนตั้งคำถามผ่านนักสังคมสงเคราะห์ให้นักสังคมสงเคราะห์ถามโจทก์ร่วมในคำถาม ที่อาจกระทบกระเทือนต่อจิตใจเด็กอย่างรุนแรงนั้นชอบด้วยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความ อาญา มาตรา 133 ทวิ แล้ว การสอบสวนจึงเป็นไปโดยชอบ โจทก์จึงมีอำนาจฟ้อง ฎีกาข้อนี้ของ จำเลยฟังไม่ขึ้น จำเลยฎีกาประการต่อมาว่า คำเบิกความของนางสาว ช. นาย ส. และนางสาว พ. เป็นพยานบอกเล่าจะนำมารับฟังเพื่อลงโทษจำเลยไม่ได้นั้น เห็นว่า ตามประมวลกฎหมายวิธี พิจารณาความอาญา มาตรา 227/1 บัญญัติว่า ในการวินิจฉัยซึ่งนำพยานบอกเล่า พยานขัดทอด พยานที่จำเลยไม่มีโอกาสถามค้าน หรือพยานหลักฐานที่มีข้อบกพร่องประการอื่น อันอาจกระทบถึงความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานนั้น ศาลจะต้องกระทำด้วยความระมัดระวัง และไม่ควรเชื่อพยานหลักฐานนั้นโดยลำพังเพื่อลงโทษจำเลย เว้นแต่จะมีเหตุผลอันหนักแน่น มี พฤติการณ์พิเศษแห่งคดี หรือมีพยานหลักฐานประกอบอื่นมาสนับสนุน กฎหมายจึงมิได้ห้ามรับฟัง คำพยานบอกเล่าเสียทีเดียว เพียงแต่จะรับฟังเพื่อลงโทษจำเลยต้องรับฟังประกอบพยานอื่น เมื่อ โจทก์มีโจทก์ร่วมเป็นประจักษ์พยานซึ่งถือเป็นพยานที่ดีที่สุดยืนยันว่าจำเลยกระทำอนาจารและ ช่มชู้กระทำชำเราโจทก์ร่วม จึงรับฟังคำพยานบอกเล่าประกอบคำเบิกความประจักษ์พยานโจทก์ ได้ ฎีกาข้อนี้ของจำเลยฟังไม่ขึ้น จำเลยฎีกาประการสุดท้ายว่า บิดาโจทก์ร่วมหย่าขาดกับมารดา โดยตกลงให้มารดาเป็นผู้ใช้อำนาจปกครอง บิดาโจทก์ร่วมไม่มีอำนาจอนุญาตให้โจทก์ร่วมขอเข้า เป็นโจทก์ร่วมและขอให้จำเลยชำระค่าสินไหมทดแทนนั้น เห็นว่า โจทก์ร่วมอายุ 10 ปีเศษถูกจำเลย ล้วงละเมิดทางเพศ มิได้ถูกทำร้ายถึงตายหรือบาดเจ็บจนไม่สามารถจะจัดการเองได้ การจะขอเข้า เป็นโจทก์ร่วมได้ต้องกระทำโดยผู้แทนโดยชอบธรรม กรณีเป็นบิดาต้องเป็นบิดา โดยชอบด้วยกฎหมาย เมื่อบิดาโจทก์ร่วมหย่าขาดกับมารดาโดยให้มารดาเป็นผู้ใช้อำนาจปกครอง ตามบันทึกท้ายทะเบียนหย่าท้ายคำร้องของมารดาโจทก์ร่วม ลงวันที่ 30 กันยายน 2562 ในสำนวน บิดาโจทก์ร่วมจึงไม่ใช่ผู้แทนโดยชอบธรรมตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความ อาญา มาตรา 3 และมาตรา 5 (1) การที่โจทก์ร่วมโดยบิดาโจทก์ร่วมขอเข้าเป็นโจทก์ร่วมและขอให้

จำเลยขอใช้คำสั่งใหม่ทดแทนซึ่งศาลชั้นต้นสั่งอนุญาตนั้น มิได้เป็นไปตามบทบังคับอันว่าด้วยความสามารถของบุคคลตามกฎหมาย แต่ว่าจะยกฟ้องหรือไม่รับพิจารณาเสียทีเดียวยังไม่ได้ ชอบที่จะสั่งให้แก้ไขความบกพร่องเสียก่อนตามนัยแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 56 วรรคสอง ประกอบด้วยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 15 แต่เมื่อโจทก์ร่วมมิได้อุทธรณ์หรือฎีกา และ จำเลยเพิ่งฎีกาขึ้นมา และคดีนี้อาจทำให้คำวินิจฉัยของศาลฎีกาเกี่ยวกับปัญหาว่าจำเลยกระทำผิดตามฟ้องของโจทก์หรือไม่เปลี่ยนแปลงไป การจะสั่งให้แก้ไขอำนาจฟ้องของโจทก์ร่วมให้ถูกต้องเสียก่อนในกรณีนี้จึงไม่จำเป็น เพราะไม่เกิดประโยชน์อย่างใดสำหรับคดีในส่วนแพ่งที่ขอให้จำเลยขอใช้คำสั่งใหม่ทดแทน ซึ่งการพิจารณาคดีต้องเป็นไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งนั้น ปรากฏว่า ในวันที่ 30 กันยายน 2562 โจทก์ร่วมยื่นคำร้องขอให้บังคับจำเลยขอใช้คำสั่งใหม่ทดแทนรวม 2 ฉบับ ศาลชั้นต้นมีคำสั่งตามรายงานกระบวนการพิจารณา ฉบับวันที่ 3 มีนาคม 2563 ให้รับคำร้องของโจทก์ร่วมโดยนาย ส. ซึ่งเป็นบิดา แต่ไม่รับคำร้องอีกฉบับของโจทก์ร่วมโดยนางสาว พ. ซึ่งเป็นมารดาผู้ใช้อำนาจปกครองและเป็นผู้แทนโดยชอบธรรมของโจทก์ร่วม โดยไม่มีการอุทธรณ์คำสั่งของศาลชั้นต้นดังกล่าว และได้ดำเนินการกระบวนการพิจารณาต่อมา ทั้งโจทก์ร่วมโดยนางสาว พ. ยังเคยขอให้ศาลชั้นต้นออกคำสั่งบังคับให้จำเลยปฏิบัติตามคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค 7 ในคดีส่วนแพ่งด้วย ต้องถือว่านางสาว พ. ผู้แทนโดยชอบธรรมของโจทก์ร่วมได้ให้ความยินยอมตามคำร้องของโจทก์ร่วมฉบับที่ศาลชั้นต้นมีคำสั่งให้รับคำร้องแล้ว จึงไม่ต้องมีคำสั่งกำหนดให้โจทก์ร่วมแก้ไขข้อบกพร่องในเรื่องความสามารถตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 56 วรรคสอง ฎีกาข้อนี้ของจำเลยฟังไม่ขึ้น พิพากษาแก้เป็นว่า จำเลยมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 277 วรรคสาม (เดิม), 279 วรรคหนึ่ง (เดิม) และ 279 วรรคห้า (ที่แก้ไขใหม่) โดยความผิดตามมาตรา 279 วรรคห้า (ที่แก้ไขใหม่) ให้ลงโทษตามมาตรา 277 วรรคสาม (เดิม) เป็นความผิดหลายกรรมต่างกัน ให้ลงโทษทุกกรรมเป็นกระทงความผิดไปตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 91 ฐานกระทำอนาจารแก่เด็กอายุยังไม่เกินสิบห้าปี จำคุกกระทงละ 3 ปี รวม 2 กระทง เป็นจำคุก 6 ปี ฐานกระทำอนาจารแก่เด็กอายุยังไม่เกินสิบสามปีโดยการล่อลวง คบจำคุก 3 ปี รวมกับฐานกระทำชำเราเด็กอายุยังไม่เกินสิบสามปี ซึ่งมีใช้ภริยาของตน ที่ศาลอุทธรณ์ภาค 7 ลงโทษจำคุก 10 ปี แล้ว รวมจำคุก 19 ปี นอกจากที่แก้ให้เป็นไปตามคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค 7 ค่าฤชาธรรมเนียมในคดีส่วนแพ่งชั้นฎีกาให้เป็นพับ

องค์คณะ

ประยูร ณ ระนอง · ชลิต กฐินะสมิต · โสภณ โรจน์อนนท์

ข้อความคำพิพากษาเป็นของศาลฎีกา · ที่มาของข้อมูล: deka.supremecourt.or.th · <https://www.thaideka.online/deka/4217/2565>