

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 339/2564

พนักงานอัยการจังหวัดอำนาจเจริญ โจทก์ นาย ป.จำเลย

กฎหมายที่เกี่ยวข้อง ป.อ. มาตรา 82, ป.อ. มาตรา 91, ป.อ. มาตรา 277, ป.อ. มาตรา 279, ป.อ. มาตรา 283 ทวิ, ป.อ. มาตรา 284, ป.อ. มาตรา 317, ป.อ. มาตรา 90, ป.อ. มาตรา 78

ย่อ / หลักกฎหมาย

การยับยั้งเสียเองซึ่งทำให้ผู้กระทำไม่ต้องรับโทษตาม ป.อ. มาตรา 82 เป็นกรณีที่ผู้กระทำได้ลงมือกระทำความผิดแล้ว แต่มีการยับยั้งไม่กระทำความผิดไปให้ตลอด ซึ่งจะต้องเป็นการยับยั้งโดยสมัครใจของผู้กระทำเอง จำเลยพยายามกระทำชำเราผู้เสียหายที่ 1 หลายครั้งตั้งแต่ผู้เสียหายที่ 1 อายุ 10 ปีเศษ ถึง 13 ปีเศษ แต่ที่จำเลยกระทำชำเราผู้เสียหายที่ 1 ไปไม่ตลอด เป็นเพราะผู้เสียหายที่ 1 ยังเป็นเด็ก ร่างกายไม่พร้อมต่อการมีเพศสัมพันธ์ที่จำเลยจะใช้อวัยวะเพศของจำเลยสอดใส่เข้าไปในอวัยวะเพศของผู้เสียหายที่ 1 ให้สำเร็จได้โดยง่าย อีกทั้งผู้เสียหายที่ 1 ยังใช้มือปิดป้องเป็นการขัดขวางไม่ให้จำเลยสอดใส่อวัยวะเพศของจำเลยเข้าไปในอวัยวะเพศของผู้เสียหายที่ 1 จำเลยจึงต้องหยุดกระทำ เช่นนี้ไม่ใช่เรื่องที่จำเลยยับยั้งเสียเองโดยสมัครใจ แต่เป็นเพราะมีเหตุปัจจัยภายนอกที่ทำให้จำเลยต้องจำใจหยุดกระทำต่อไป จึงไม่เข้าข่ายยกเว้นให้ไม่ต้องรับโทษสำหรับการพยายามกระทำความผิดตาม ป.อ. มาตรา 82

คำพิพากษา

โจทก์ฟ้องขอให้ลงโทษจำเลยตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 91, 277, 279, 283 ทวิ, 284, 317 จำเลยให้การรับสารภาพ ศาลชั้นต้นพิพากษาว่า จำเลยมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 277 วรรคหนึ่งและวรรคสาม (เดิม) ประกอบมาตรา 80, 283 ทวิ วรรคสอง (เดิม), 317 วรรคสาม (เดิม) การกระทำของจำเลยเป็นความผิดหลายกรรมต่างกัน ให้ลงโทษทุกกรรมเป็นกระทงความผิดไปตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 91 ฐานพรากเด็กอายุยังไม่เกินสิบห้าปีไปเสียจากบิดามารดา ผู้ปกครอง หรือผู้ดูแล เพื่อการอนาจาร ตามฟ้องข้อ 1.1, 1.9, 1.11 และ 1.13 จำคุกกระทงละ 5 ปี รวม 4 กระทง เป็นจำคุก 20 ปี ฐานพยายามกระทำชำเราเด็กอายุยังไม่เกินสิบสามปีซึ่งมิใช่ภริยาของตนและฐานพาเด็กอายุยังไม่เกินสิบห้าปีไปเพื่อการอนาจาร ตามฟ้องข้อ 1.2, 1.10, 1.12 และ 1.14 เป็นการกระทำความผิดต่อกฎหมายหลายบท ให้ลงโทษฐานพยายามกระทำชำเราเด็กอายุยังไม่เกินสิบสามปีซึ่งมิใช่ภริยาของตน ซึ่งเป็นกฎหมายบทที่มีโทษหนักที่สุดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 90 จำคุกกระทงละ 5 ปี 4 เดือน รวม 4 กระทง เป็นจำคุก 20 ปี 16 เดือน ฐานพยายามกระทำชำเราเด็กอายุยังไม่เกินสิบสามปีซึ่งมิใช่ภริยาของตน ตามฟ้องข้อ 1.4, 1.6, 1.8, 1.16, 1.18, 1.20, 1.22, 1.24, 1.26, 1.28 และ 1.30 จำคุกกระทงละ 5 ปี 4 เดือน รวม 11 กระทง เป็นจำคุก 55 ปี 44 เดือน และฐานพยายามกระทำชำเราเด็กอายุยังไม่เกินสิบห้าปีซึ่งมิใช่ภริยาของตน ตามฟ้องข้อ 1.31 จำคุก 4 ปี รวมทุกกระทงจำคุก 99 ปี 60 เดือน จำเลยให้การรับสารภาพ เป็นประโยชน์แก่การพิจารณา มีเหตุบรรเทาโทษ ลดโทษให้กึ่งหนึ่งตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 78 คงจำคุก 49 ปี 36 เดือน แต่ความผิดที่จำเลยกระทำความผิดที่หนักที่สุดมีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินสิบปี จึงให้จำคุกเพียง 50 ปี ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 91 (3) ข้อหาอื่นให้ยก โจทก์และจำเลยอุทธรณ์

ศาลอุทธรณ์ภาค 3 พิพากษาแก้เป็นว่า จำเลยมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 279 วรรคแรก (เดิม) ด้วย จำเลยไม่ต้องรับโทษฐานพยายามฆ่าผู้อื่นกระทำความผิดตาม ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 82 คงโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 279 วรรคแรก (เดิม) ให้จำคุกกระหนงละ 1 ปี รวม 16 กระหนง เมื่อลดโทษให้จำเลยกระหนงละกึ่งหนึ่งตาม ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 78 แล้ว คงจำคุก 96 เดือน เมื่อรวมกับโทษจำคุกข้อหาอื่นตาม คำพิพากษาศาลชั้นต้นแล้ว เป็นจำคุก 8 ปี 120 เดือน นอกจากนี้แก้ไขให้เป็นไปตามคำพิพากษาศาลชั้นต้น โจทก์ฎีกา ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า ข้อเท็จจริงที่คู่ความไม่ได้โต้เถียงกันในส่วนฎีการับฟังเป็นยุติว่า ขณะเกิดเหตุผู้เสียหายที่ 1 มีอายุ 10 ปีเศษ ถึง 13 ปีเศษ ผู้เสียหายที่ 1 เป็นบุตรของนาย อ. กับผู้เสียหายที่ 2 ผู้เสียหายที่ 1 อยู่ในความปกครองดูแลของผู้เสียหายที่ 2 และพักอาศัยอยู่กับผู้เสียหายที่ 2 และนาง ห. ซึ่งเป็นยาย ที่บ้านเลขที่ 63 บางครั้งผู้เสียหายที่ 1 จะไปพักอาศัยอยู่กับนาง ส. ย่าของผู้เสียหายที่ 1 ที่บ้านเลขที่ 29 ซึ่งอยู่ใกล้กัน จำเลยมีศักดิ์เป็นลุงเขยของผู้เสียหายที่ 1 เมื่อเดือนมิถุนายน 2558 เวลาประมาณ 14 นาฬิกา จำเลยพรางผู้เสียหายที่ 1 ไปเสียจากผู้เสียหายที่ 2 โดยจำเลยขับรถจักรยานยนต์พาผู้เสียหายที่ 1 นั่งซ้อนท้ายไปกระหนงที่ให้เกิดเหตุ แล้วจำเลยพยายามกระหนงฆ่าเราผู้เสียหายที่ 1 จำนวน 1 ครั้ง ต่อมาในระหว่างเดือนกรกฎาคม 2558 ถึงปลายเดือนสิงหาคม 2561 จำเลยพยายามกระหนงฆ่าเราผู้เสียหายที่ 1 อีกหลายครั้ง รวม 15 ครั้ง โดยบางครั้งจำเลยพาผู้เสียหายที่ 1 ไปพยายามกระหนงฆ่าเราที่กระหนงที่ให้เกิดเหตุ และบางครั้งจำเลยพยายามกระหนงฆ่าเราผู้เสียหายที่ 1 ในขณะที่ผู้เสียหายที่ 1 นอนอยู่ในห้องนอนภายในบ้านเลขที่ 63 และบ้านเลขที่ 29 โดยในการกระหนงแต่ละครั้งจำเลยจะบอกให้ผู้เสียหายที่ 1 ถอดเสื้อผ้าออกและนอนลงกับพื้น จากนั้นจำเลยใช้มือลูบคลำบริเวณหน้าอกและอวัยวะเพศของผู้เสียหายที่ 1 แล้วนำอวัยวะเพศของจำเลยพยายามสอดใส่เข้าไปในอวัยวะเพศของผู้เสียหายที่ 1 แต่ไม่สามารถสอดใส่เข้าไปได้ สำหรับความผิดฐานพรางเด็กอายุยังไม่เกินสิบห้าปีไปเสียจากบิดามารดา ผู้ปกครอง หรือผู้ดูแล เพื่อการอนาจาร และความผิดฐานพาเด็กอายุยังไม่เกินสิบห้าปีไปเพื่อการอนาจาร ตามฟ้องข้อ 1.3, 1.4, 1.5, 1.6, 1.7, 1.8, 1.15 ถึง 1.30 นั้น ศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์ภาค 3 พิพากษายกฟ้อง โจทก์ไม่ฎีกา ความผิดทั้งสองฐานตามคำฟ้องของโจทก์ดังกล่าวจึงยุติไปตามคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค 3 คดีมีปัญหาคือต้องวินิจฉัยตามฎีกาของโจทก์ว่า จำเลยกระหนงทำความผิดฐานพยายามกระหนงฆ่าเรา หากยับยั้งเสียเองไม่กระหนงการให้ตลอด จำเลยจึงไม่ต้องรับโทษสำหรับการพยายามกระหนงทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 82 หรือไม่ เห็นว่า ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 82 บัญญัติว่า ผู้ใดพยายามกระหนงทำความผิด หากยับยั้งเสียเองไม่กระหนงการให้ตลอดหรือกลับใจแก้ไขไม่ให้การกระหนงนั้นบรรลุผล ผู้นั้นไม่ต้องรับโทษสำหรับการพยายามกระหนงทำความผิดนั้น แต่ถ้าการที่ได้กระหนงไปแล้วต้องตามบทกฎหมายที่บัญญัติเป็นความผิด ผู้นั้นต้องรับโทษสำหรับความผิดนั้น ๆ จากบทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าวจะเห็นได้ว่าการยับยั้งเสียเองซึ่งทำให้ผู้กระหนงไม่ต้องรับโทษนั้น เป็นกรณีที่ผู้กระหนงได้ลงมือกระหนงทำความผิดแล้ว แต่มีการยับยั้งไม่กระหนงทำความผิดไปให้ตลอด ซึ่งจะต้องเป็นการยับยั้งโดยสมัครใจของผู้กระหนงเอง คดีนี้ข้อเท็จจริงได้ความว่า จำเลยมีเจตนากระหนงฆ่าเราผู้เสียหายที่ 1 และได้ลงมือกระหนงฆ่าเราผู้เสียหายที่ 1 แล้ว โดยการใช้อวัยวะเพศของจำเลยพยายามสอดใส่เข้าไปในอวัยวะเพศของผู้เสียหายที่ 1 ซึ่งเป็นการกระหนงที่ใกล้ชิดต่อผลสำเร็จในการกระหนงฆ่าเราผู้เสียหายที่ 1 แล้ว แต่กระหนงไม่สำเร็จ โดยอวัยวะเพศของจำเลยยังไม่ได้ล่วงล้ำเข้าไปในอวัยวะเพศของผู้เสียหายที่ 1 การกระหนงของจำเลยจึงเป็นการลงมือกระหนงทำความผิดแต่กระหนงไป

ไม่ตลอด อันเป็นการกระทำที่ประกอบความผิดฐานพยายามกระทำชำเราแล้ว การกระทำของจำเลยจึงเป็นความผิดฐานพยายามกระทำชำเราผู้เสียหายที่ 1 ซึ่งข้อเท็จจริงได้ความจากพยานหลักฐานของโจทก์ที่น่าสืบประกอบคำรับสารภาพของจำเลยว่า จำเลยพยายามกระทำชำเราผู้เสียหายที่ 1 หลายครั้งตั้งแต่ผู้เสียหายที่ 1 อายุ 10 ปีเศษ ถึง 13 ปีเศษ แม้จะปรากฏข้อเท็จจริงตามที่ศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์ภาค 3 วินิจฉัยมาว่า อวัยวะเพศของจำเลยยังไม่ได้ล่วงล้ำเข้าไปในอวัยวะเพศของผู้เสียหายที่ 1 แล้วจำเลยเลิกกระทำต่อไป จึงเป็นผลให้การกระทำยังไม่บรรลุผลเป็นความผิดสำเร็จก็ตาม แต่ได้ความจากคำเบิกความของผู้เสียหายที่ 1 ว่า ขณะที่จำเลยลงมือกระทำชำเราผู้เสียหายที่ 1 จำเลยพยายามเอาอวัยวะเพศของจำเลยสอดใส่เข้าไปในอวัยวะเพศของผู้เสียหายที่ 1 แต่ไม่สามารถกระทำได้ ผู้เสียหายที่ 1 รู้สึกเจ็บ พยายามใช้มือปิดออก จำเลยจึงไม่สามารถสอดใส่อวัยวะเพศของจำเลยเข้าไปในอวัยวะเพศของผู้เสียหายที่ 1 ได้ จำเลยจึงหยุดกระทำ พฤติการณ์ดังกล่าวเห็นได้ว่า ที่จำเลยกระทำชำเราผู้เสียหายที่ 1 ไปไม่ตลอด เป็นเพราะผู้เสียหายที่ 1 ยังเป็นเด็ก ร่างกายไม่พร้อมต่อการมีเพศสัมพันธ์ที่จำเลยจะใช้อวัยวะเพศของจำเลยสอดใส่เข้าไปในอวัยวะเพศของผู้เสียหายที่ 1 ให้สำเร็จได้โดยง่าย อีกทั้งผู้เสียหายที่ 1 ยังใช้มือปิดป้องเป็นการขัดขวางไม่ให้จำเลยสอดใส่อวัยวะเพศของจำเลยเข้าไปในอวัยวะเพศของผู้เสียหายที่ 1 จำเลยจึงต้องหยุดกระทำ กรณีเช่นนี้ไม่ใช่เรื่องที่จำเลยยับยั้งเสียเองโดยสมัครใจ แต่เป็นเพราะมีเหตุปัจจัยภายนอกที่ทำให้จำเลยต้องจำใจหยุดกระทำต่อไป จึงไม่เข้าข้อยกเว้นให้ไม่ต้องรับโทษสำหรับการพยายามกระทำผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 82 จำเลยต้องรับโทษฐานพยายามกระทำชำเราตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 277 วรรคหนึ่งและวรรคสาม (เดิม) ประกอบมาตรา 80 ด้วย ที่ศาลอุทธรณ์ภาค 3 ไม่ลงโทษจำเลยตามบทมาตราดังกล่าวมานั้น ไม่ต้องด้วยความเห็นของศาลฎีกา ศาลฎีกาของโจทก์ฟังขึ้น แต่ที่ศาลชั้นต้นวางโทษจำคุกจำเลยก่อนลดโทษให้กึ่งหนึ่งตามคำฟ้องข้อ 1.2, 1.4, 1.6, 1.8, 1.10, 1.12, 1.14, 1.16, 1.18, 1.20, 1.22, 1.24, 1.26, 1.28 และ 1.30 กระทั่งละ 5 ปี 4 เดือน และวางโทษจำคุกจำเลยก่อนลดโทษให้กึ่งหนึ่งตามคำฟ้องข้อ 1.31 มีกำหนด 4 ปี นั้น เห็นว่าหนักเกินไป สมควรแก้ไขใหม่ให้เหมาะสมแก่พฤติการณ์แห่งคดี พิพากษาแก้เป็นว่า ให้ลงโทษจำเลยตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 277 วรรคหนึ่งและวรรคสาม (เดิม) ประกอบมาตรา 80 ซึ่งเป็นบทหนัก จำคุกจำเลยตามฟ้องข้อ 1.2, 1.4, 1.6, 1.8, 1.10, 1.12, 1.14, 1.16, 1.18, 1.20, 1.22, 1.24, 1.26, 1.28 และ 1.30 กระทั่งละ 4 ปี 8 เดือน และลงโทษจำเลยตามฟ้องข้อ 1.31 จำคุก 2 ปี 8 เดือน รวม 16 กระทั่ง เป็นจำคุก 62 ปี 128 เดือน ลดโทษให้กระทั่งละกึ่งหนึ่งตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 78 คงจำคุก 31 ปี 64 เดือน เมื่อรวมกับโทษจำคุกข้อหาอื่นตามคำพิพากษาศาลชั้นต้นแล้ว เป็นจำคุก 39 ปี 88 เดือน นอกจากที่แก้ไขให้เป็นไปตามคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค 3

องค์คณะ

เผด็จ ชมพานิชย์ · ชัยเจริญ ดุษฎีพร · อนุสรณ์ ศรีเมนต์

ข้อความคำพิพากษาเป็นของศาลฎีกา · ที่มาของข้อมูล: deka.supremecourt.or.th · <https://www.thaideka.online/deka/339/2564>