

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 261/2563

กฎหมายที่เกี่ยวข้อง ป.วิ.อ. มาตรา 192, ป.อ. มาตรา 91, ป.อ. มาตรา 276, ป.อ. มาตรา 277, ป.อ. มาตรา 285, ป.อ. มาตรา 3

ย่อ / หลักกฎหมาย

โจทก์ฟ้องว่าจำเลยกระทำชำเราผู้เสียหายเมื่อวันที่ 4 พฤษภาคม 2560 เวลากลางวัน แต่ข้อเท็จจริงตามคำเบิกความของผู้เสียหายในชั้นพิจารณากลับปรากฏว่าเป็นเวลากลางคืน เวลาตามที่ปรากฏในทางพิจารณาจึงแตกต่างกับวันเวลาที่กล่าวในฟ้อง แต่เมื่อได้ความตามบันทึกคำให้การผู้ต้องหาว่าพนักงานสอบสวนได้แจ้งข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำผิดว่า ผู้เสียหายกล่าวหาว่าจำเลยกระทำชำเราผู้เสียหายในวันที่ 4 พฤษภาคม 2560 เวลา 23 นาฬิกา ซึ่งเป็นเวลากลางคืน จำเลยให้การรับว่าในวันเกิดเหตุดังกล่าวจำเลยอยู่ที่บ้านที่เกิดเหตุ แต่ปฏิเสธว่าไม่ได้กระทำชำเราผู้เสียหาย และในชั้นพิจารณาจำเลยเบิกความแต่เพียงว่า ในวันดังกล่าวจำเลยจำไม่ได้ว่าอยู่ที่ใด แสดงว่าจำเลยมิได้หลงต่อสู้ เมื่อข้อแตกต่างเกี่ยวกับเวลาดังกล่าวมิใช่สาระสำคัญ ทั้งจำเลยมิได้หลงต่อสู้ ศาลจึงลงโทษจำเลยตามข้อเท็จจริงที่ได้ความนั้นได้ตามข้อยกเว้นใน ป.วิ.อ. มาตรา 192 วรรคสอง

คำพิพากษา

โจทก์ฟ้องขอให้ลงโทษจำเลยตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 91, 276, 277, 285 จำเลยให้การปฏิเสธ ศาลชั้นต้นพิพากษาว่า จำเลยมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 277 วรรคสาม ประกอบมาตรา 285 การกระทำของจำเลยเป็นความผิดหลายกรรมต่างกัน ให้ลงโทษทุกกรรมเป็นกระทงความผิดไปตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 91 จำคุกกระทงละ 10 ปี รวม 4 กระทง เป็นจำคุก 40 ปี (ที่ถูก คำขออื่นให้ยก) จำเลยอุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์ภาค 3 พิพากษายืน จำเลยฎีกา ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า ข้อเท็จจริงที่คู่ความมิได้โต้เถียงกันในชั้นนี้รับฟังได้ว่า เด็กหญิง ฐ. ผู้เสียหาย เป็นบุตรของจำเลยกับนาง อ. ขณะเกิดเหตุอายุ 12 ปีเศษ และพักอาศัยอยู่กับจำเลยและนาง อ. ที่บ้านเกิดเหตุ บ้านที่เกิดเหตุเป็นบ้านชั้นเดียวมีทั้งหมด 4 ห้อง เป็นห้องนอน 3 ห้อง และห้องครัว ตามแผนที่สังเขปแสดงสถานที่เกิดเหตุ ห้องหมายเลข 1 เป็นห้องนอนของจำเลย นาง อ. และผู้เสียหาย โดยมีผ้า màn กั้นระหว่างเตียงนอนของจำเลยและนาง อ. กับที่นอนของผู้เสียหาย วันที่ 4 มกราคม 2561 นาง อ. พาผู้เสียหายไปแจ้งความต่อพนักงานสอบสวนสถานีตำรวจภูธรห้วยข้ากล่าวหาจำเลยเป็นคดีนี้ จำเลยให้การปฏิเสธตามบันทึกคำให้การผู้ต้องหา ผลการตรวจร่างกายผู้เสียหายตรวจสอบภายในพบบาดแผลฉีกขาดเก่าของเยื่อพรหมจารี แพทย์ผู้ตรวจลงความเห็นว่าจะผ่านการร่วมประเวณีหรือถูกกระทำชำเรา มีปัญหาต้องวินิจฉัยตามฎีกาของจำเลยว่า จำเลยกระทำความผิดตามคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค 3 หรือไม่ เห็นว่า คดีนี้แม้โจทก์จะมีผู้เสียหายซึ่งเป็นประจักษ์พยานรู้เห็นเหตุการณ์ในขณะเกิดเหตุเพียงปากเดียวมาเบิกความในเรื่องนี้ก็มีเหตุผลน่าเชื่อถือ เพราะการเบิกความของพยานปากนี้เป็นเรื่องตรงไปตรงมาไม่ได้มีพิรุธว่าจะมีการเลี่ยมสอนหรือบิดเบือนข้อเท็จจริงประการใด ถ้าผู้เสียหายไม่ถูกจำเลยกระทำชำเราจริง ก็คงจะไม่กล้านำเหตุการณ์ที่น่าอับอายมากล้นเกล้าใส่ร้ายจำเลยซึ่งเป็นบิดาของตนให้ต้องรับโทษทางอาญา ซึ่งตามปกติแล้วผู้เสียหายต้องให้ความเคารพยำเกรงจำเลยเพราะเป็นผู้เลี้ยงดูผู้เสียหาย เหตุที่

ผู้เสียหายถูกจำเลยกระทำชำเราแล้วผู้เสียหายปิดบังไม่ยอมบอกเรื่องที่เกิดขึ้นให้ใครทราบก็ไม่
ส่อพิรุณแต่อย่างใด เพราะขณะเกิดเหตุผู้เสียหายยังเยาว์วัยอายุเพียง 12 ปีเศษ ย่อมมีความคิดอ่าน
ตามประสาทของเด็ก จำเลยเป็นบิดาของผู้เสียหาย เมื่อจำเลยพูดขู่ไม่ให้ผู้เสียหายบอกใคร ถ้าบอก
จำเลยจะฆ่าผู้เสียหายรวมถึงคนในครอบครัวของผู้เสียหาย ผู้เสียหายย่อมมีความเกรงกลัวจำเลย
อยู่เป็นธรรมดา และผู้เสียหายรอนกระทั้งจำเลยไม่อยู่ที่บ้านเกิดเหตุจึงกล้าเล่าเรื่องที่ตนถูกจำเลย
กระทำชำเราให้นาง อ. ผู้เป็นมารดาทราบ ซึ่งนาง อ. ก็เบิกความยืนยันว่า ผู้เสียหายแจ้งเรื่อง
ดังกล่าวแก่ตนจริง แม้ผลการตรวจร่างกายผู้เสียหายจะไม่พบตัวอสุจิและส่วนประกอบของน้ำอสุจิ
ดังที่จำเลยฎีกาก็ตาม แต่ตามผลการตรวจชั้นสูตรบาดแผล ระบุว่าตรวจพบบาดแผลฉีกขาดเก่า
ของเยื่อพรหมจารี โดยนายแพทย์ จ. แพทย์ผู้ตรวจร่างกายผู้เสียหายมาเบิกความเป็นพยานโจทก์
ว่า การตรวจพิสูจน์อวัยวะเพศหญิงที่ผ่านการร่วมประเวณีจะดูได้ที่เยื่อพรหมจารีมีการฉีกขาด
หรือไม่ หากมีการร่วมประเวณีมาไม่เกิน 24 ชั่วโมง จะพบร่องรอยการฉีกขาดของเยื่อพรหมจารี
และมีเลือดติดอยู่ จากการตรวจภายในผู้เสียหายพบเยื่อพรหมจารีฉีกขาดเก่าแต่ไม่มีรอยเลือดติด
อยู่ และพบสารคัดหลั่งเป็นมูกสีขาวอยู่ที่ปลายสุดของช่องคลอด เมื่อนำไปตรวจไม่พบตัวอสุจิ
เนื่องจากคดีนี้เกิดเมื่อวันที่ 1 มกราคม 2561 แพทย์ทำการตรวจร่างกายผู้เสียหายในวันที่ 4
มกราคม 2561 ซึ่งเป็นระยะเวลาเกินกว่า 72 ชั่วโมง จึงทำให้ตรวจไม่พบ พยานมีความเห็นว่า
ผู้เสียหายน่าจะผ่านการร่วมประเวณีหรือถูกระกระทำชำเรา และพยานยังได้เบิกความตอบนาย
จำเลยถามค้านว่า ก่อนที่พยานจะตรวจร่างกายผู้เสียหาย ผู้เสียหายแจ้งว่าถูกจำเลยซึ่งเป็นบิดา
กระทำชำเรา ขณะนั้นมีเพียงผู้เสียหาย พยานและเจ้าหน้าที่พยาบาล ส่วนมารดาของผู้เสียหายรอ
อยู่นอกห้องตรวจ ดังนั้นคำเบิกความของนาง อ. และนายแพทย์ จ. จึงมีน้ำหนักสนับสนุนให้
คำเบิกความของผู้เสียหายมีน้ำหนักน่าเชื่อถือยิ่งขึ้น พยานหลักฐานที่โจทก์นำสืบมารับฟังได้ว่า
จำเลยกระทำชำเราผู้เสียหายซึ่งเป็นเด็กอายุยังไม่เกินสิบสามปีและเป็นการกระทำแก่ผู้สืบสันดาน
ตามฟ้องจริง ที่จำเลยฎีกาว่า ฟ้องโจทก์ระบุว่า เมื่อวันที่ 4 พฤษภาคม 2560 เวลากลางวัน จำเลย
กระทำชำเราผู้เสียหาย แต่ข้อเท็จจริงตามคำเบิกความของผู้เสียหายในชั้นพิจารณากลับปรากฏว่า
เป็นเวลากลางคืน เวลาตามที่ปรากฏในทางพิจารณาจึงแตกต่างกับวันเวลาดังที่กล่าวในฟ้อง
เห็นว่า การที่ข้อเท็จจริงตามที่ปรากฏในทางพิจารณาแตกต่างกับข้อเท็จจริงดังที่กล่าวในฟ้อง
เกี่ยวกับเวลากระทำความผิด ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 192 วรรคสาม
บัญญัติมิให้ถือว่าต่างกันข้อสาระสำคัญ ทั้งนี้ให้ถือว่าข้อที่พิจารณาได้ความนั้นเป็นเรื่องเกิน
คำขอหรือเป็นเรื่องที่โจทก์ไม่ประสงค์ให้ลงโทษจึงไม่เป็นเหตุให้ต้องยกฟ้องตามประมวลกฎหมาย
วิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 192 วรรคสอง เว้นแต่จะปรากฏแก่ศาลว่าการที่ฟ้องผิดไป
เป็นเหตุให้จำเลยหลงต่อสู้ จึงจะถือว่าข้อเท็จจริงที่แตกต่างกันเป็นข้อแตกต่างในข้อสาระสำคัญอัน
เป็นเหตุให้ต้องยกฟ้อง ได้ความตามบันทึกคำให้การผู้ต้องหาว่าพนักงานสอบสวนได้แจ้งข้อเท็จจริง
เกี่ยวกับการกระทำความผิดว่า ผู้เสียหายกล่าวหาว่าจำเลยกระทำชำเราผู้เสียหายครั้งที่สองในวันที่ 4
พฤษภาคม 2560 เวลา 23 นาฬิกา ซึ่งเป็นเวลากลางคืน ซึ่งจำเลยให้การรับว่าในวันเกิดเหตุ
ดังกล่าวจำเลยอยู่ที่บ้านที่เกิดเหตุ แต่ให้การปฏิเสธว่าไม่ได้กระทำชำเราผู้เสียหาย และในชั้น
พิจารณาจำเลยเบิกความแต่เพียงว่า ในวันดังกล่าว จำเลยจำไม่ได้ว่าอยู่ที่ใด แสดงว่าจำเลยมิได้
หลงต่อสู้ กรณีมิใช่เรื่องที่ฟ้องผิดไปเป็นเหตุให้จำเลยหลงต่อสู้ เมื่อข้อแตกต่างดังกล่าวมิใช่
สาระสำคัญ ทั้งจำเลยมิได้หลงต่อสู้ ศาลจึงลงโทษจำเลยตามข้อเท็จจริงที่ได้ความนั้นได้ ซึ่ง
เป็นไปตามข้อยกเว้นที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 192

วรรคสอง ส่วนฎีกาข้ออื่นของจำเลยไม่ทำให้ผลคดีเปลี่ยนแปลงไป จึงไม่จำต้องวินิจฉัย
พยานหลักฐานที่โจทก์นำสืบมา มีน้ำหนักมั่นคงรับฟังได้โดยปราศจากข้อสงสัยว่าจำเลย
กระทำความผิดตามคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค 3 ที่ศาลอุทธรณ์ภาค 3 วินิจฉัยมานั้น ศาลฎีกา
เห็นพ้องด้วย ฎีกาของจำเลยฟังไม่ขึ้น อนึ่ง ในระหว่างการพิจารณาของศาลฎีกาได้มี
พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 27) พ.ศ.2562 ออกใช้บังคับ
โดยมาตรา 5 ให้ยกเลิกความในมาตรา 277 และมาตรา 12 ให้ยกเลิกความในมาตรา 285 และให้ใช้
ความใหม่แทน แต่กฎหมายที่แก้ไขใหม่ไม่เป็นคุณแก่จำเลย จึงต้องใช้กฎหมายเดิมซึ่งเป็นกฎหมาย
ที่ใช้ในขณะกระทำความผิดบังคับแก่จำเลยตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 3 พิพากษาแก้เป็น
ว่า จำเลยมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 277 วรรคสาม (เดิม) ประกอบมาตรา
285 (เดิม) นอกจากที่แก้ไขให้เป็นไปตามคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค 3 คุณบัญญัติฎีกาตัดสินเกี่ยวกับ
ปัญหาข้อกฎหมายคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 261/2563 พนักงานอัยการจังหวัดเดชอุดมโจทก์นาย
ว.จำเลย ป.วิ.อ. ม. 192 วรรคสอง, ม. 192 วรรคสาม โจทก์ฟ้องว่าจำเลยกระทำชำเราผู้เสียหายเมื่อ
วันที่ 4 พฤษภาคม 2560 เวลากลางวัน แต่ข้อเท็จจริงตามคำเบิกความของผู้เสียหายในชั้น
พิจารณากลับปรากฏว่าเป็นเวลากลางคืน เวลาตามที่ปรากฏในทางพิจารณาจึงแตกต่างกับวันเวลา
ที่กล่าวในฟ้อง แต่เมื่อได้ความตามบันทึกคำให้การผู้ต้องหาว่าพนักงานสอบสวนได้แจ้งข้อเท็จจริง
เกี่ยวกับการกระทำผิดว่า ผู้เสียหายกล่าวหาว่าจำเลยกระทำชำเราผู้เสียหายในวันที่ 4 พฤษภาคม
2560 เวลา 23 นาฬิกา ซึ่งเป็นเวลากลางคืน จำเลยให้การรับว่าในวันเกิดเหตุดังกล่าวจำเลยอยู่ที่
บ้านที่เกิดเหตุ แต่ปฏิเสธว่าไม่ได้กระทำชำเราผู้เสียหาย และในชั้นพิจารณาจำเลยเบิกความ
แต่เพียงว่า ในวันดังกล่าวจำเลยจำไม่ได้ว่าอยู่ที่ใด แสดงว่าจำเลยมิได้หลงต่อสู้ เมื่อข้อแตกต่าง
เกี่ยวกับเวลาดังกล่าวมิใช่สาระสำคัญ ทั้งจำเลยมิได้หลงต่อสู้ ศาลจึงลงโทษจำเลยตามข้อเท็จจริงที่
ได้ความนั้นได้ตามข้อยกเว้นใน ป.วิ.อ. มาตรา 192 วรรคสอง โจทก์ฟ้องขอให้ลงโทษจำเลยตาม
ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 91, 276, 277, 285 จำเลยให้การปฏิเสธ ศาลชั้นต้นพิพากษาว่า
จำเลยมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 277 วรรคสาม ประกอบมาตรา 285
การกระทำของจำเลยเป็นความผิดหลายกรรมต่างกัน ให้ลงโทษทุกกรรมเป็นกระทงความผิดไป
ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 91 จำคุกกระทงละ 10 ปี รวม 4 กระทง เป็นจำคุก 40 ปี (ที่ถูก
คำขออื่นในฟ้อง) จำเลยอุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์ภาค 3 พิพากษายืน จำเลยฎีกา ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า
ข้อเท็จจริงที่คู่ความมิได้โต้เถียงกันในชั้นนี้รับฟังได้ว่า เด็กหญิง ฐ. ผู้เสียหาย เป็นบุตรของจำเลยกับ
นาง อ. ขณะเกิดเหตุอายุ 12 ปีเศษ และพักอาศัยอยู่กับจำเลยและนาง อ. ที่บ้านเกิดเหตุ บ้าน
ที่เกิดเหตุเป็นบ้านชั้นเดียวมีทั้งหมด 4 ห้อง เป็นห้องนอน 3 ห้อง และห้องครัว ตามแผนที่สังเขป
แสดงสถานที่เกิดเหตุ ห้องหมายเลข 1 เป็นห้องนอนของจำเลย นาง อ. และผู้เสียหาย โดยมีผ้า màn
กั้นระหว่างเตียงนอนของจำเลยและนาง อ. กับที่นอนของผู้เสียหาย วันที่ 4 มกราคม 2561 นาง อ.
พาผู้เสียหายไปแจ้งความต่อพนักงานสอบสวนสถานีตำรวจภูธรห้วยซำกล่าวหาจำเลยเป็นคดีนี้
จำเลยให้การปฏิเสธตามบันทึกคำให้การผู้ต้องหา ผลการตรวจร่างกายผู้เสียหายตรวจสอบภายใน
พบบาดแผลฉีกขาดเก่าของเยื่อพรหมจารี แพทย์ผู้ตรวจลงความเห็นว่า น่าจะผ่านการร่วมประเวณี
หรือถูกระทำชำเรา มีปัญหาต้องวินิจฉัยตามฎีกาของจำเลยว่า จำเลยกระทำความผิดตาม
คำพิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค 3 หรือไม่ เห็นว่า คดีนี้แม้โจทก์จะมีผู้เสียหายซึ่งเป็นประจักษ์พยาน
รู้เห็นเหตุการณ์ในขณะเกิดเหตุเพียงปากเดียวมาเบิกความในเรื่องนี้ก็มีเหตุผลน่าเชื่อถือ เพราะการ
เบิกความของพยานปากนี้เป็นเรื่องตรงไปตรงมาไม่ได้มีพิรุธว่าจะมีการเลี่ยมสอนหรือบิดเบือน

ข้อเท็จจริงประการใด ถ้าผู้เสียหายไม่ถูกจำเลยกระทำชำเราจริง ก็คงจะไม่กล้านำเหตุการณ์ที่
น่าอับอายมากล้นเกล้าใส่ร้ายจำเลยซึ่งเป็นบิดาของตนให้ต้องรับโทษทางอาญา ซึ่งตามปกติแล้ว
ผู้เสียหายต้องให้ความเคารพยำเกรงจำเลยเพราะเป็นผู้เลี้ยงดูผู้เสียหาย เหตุที่ผู้เสียหายถูกจำเลย
กระทำชำเราแล้วผู้เสียหายปิดบังไม่ยอมบอกเรื่องที่เกิดขึ้นให้ใครทราบก็ไม่ส่อพิรุณแต่อย่างใด
เพราะขณะเกิดเหตุผู้เสียหายยังเยาว์วัยอายุเพียง 12 ปีเศษ ย่อมมีความคิดอ่านตามประสาของเด็ก
จำเลยเป็นบิดาของผู้เสียหาย เมื่อจำเลยพูดขู่ไม่ให้ผู้เสียหายบอกใคร ถ้าบอกจำเลยจะฆ่าผู้เสียหาย
รวมถึงคนในครอบครัวของผู้เสียหาย ผู้เสียหายย่อมมีความเกรงกลัวจำเลยอยู่เป็นธรรมดา และ
ผู้เสียหายรอนจนกระทั่งจำเลยไม่อยู่ที่บ้านเกิดเหตุจึงกล้าเล่าเรื่องที่ตนถูกจำเลยกระทำชำเราให้นาง
อ. ผู้เป็นมารดาทราบ ซึ่งนาง อ. ก็เบิกความยืนยันว่า ผู้เสียหายแจ้งเรื่องดังกล่าวแก่ตนจริง แม้ผล
การตรวจร่างกายผู้เสียหายจะไม่พบตัวอสุจิและส่วนประกอบของน้ำอสุจิตามที่จำเลยฎีกาก็ตาม แต่
ตามผลการตรวจชันสูตรบาดแผล ระบุว่าตรวจพบบาดแผลฉีกขาดเก่าของเยื่อพรหมจารี
โดยนายแพทย์ จ. แพทย์ผู้ตรวจร่างกายผู้เสียหายมาเบิกความเป็นพยานโจทก์ว่า การตรวจพิสูจน์
อวัยวะเพศหญิงที่ผ่านการร่วมประเวณีจะดูได้ที่เยื่อพรหมจารีมีการฉีกขาดหรือไม่ หากมีการ
ร่วมประเวณีมาไม่เกิน 24 ชั่วโมง จะพบร่องรอยการฉีกขาดของเยื่อพรหมจารีและมีเลือดติดอยู่
จากการตรวจภายในผู้เสียหายพบเยื่อพรหมจารีฉีกขาดเก่าแต่ไม่มีรอยเลือดติดอยู่ และพบสารคัด
หลั่งเป็นมูกสีขาวอยู่ที่ปลายสุดของช่องคลอด เมื่อนำไปตรวจไม่พบตัวอสุจิ เนื่องจากคดีนี้เหตุเกิด
วันที่ 1 มกราคม 2561 แพทย์ทำการตรวจร่างกายผู้เสียหายในวันที่ 4 มกราคม 2561 ซึ่งเป็น
ระยะเวลานานเกินกว่า 72 ชั่วโมง จึงทำให้ตรวจไม่พบ พยานมีความเห็นว่าผู้เสียหายน่าจะผ่าน
การร่วมประเวณีหรือถูกระทำชำเรา และพยานยังได้เบิกความตอบนายจำเลยถามค้านว่า ก่อนที่
พยานจะตรวจร่างกายผู้เสียหาย ผู้เสียหายแจ้งว่าถูกจำเลยซึ่งเป็นบิดากระทำชำเรา ขณะนั้นมี
เพียงผู้เสียหาย พยานและเจ้าหน้าที่พยาบาล ส่วนมารดาของผู้เสียหายรออนอกห้องตรวจ ดังนั้น
คำเบิกความของนาง อ. และนายแพทย์ จ. จึงมีน้ำหนักสนับสนุนให้คำเบิกความของผู้เสียหายมี
น้ำหนักน่าเชื่อถือยิ่งขึ้น พยานหลักฐานที่โจทก์นำเสนอรับฟังได้ว่า จำเลยกระทำชำเราผู้เสียหาย
ซึ่งเป็นเด็กอายุยังไม่เกินสิบสามปีและเป็นการกระทำแก่ผู้สืบสันดานตามฟ้องจริง ที่จำเลยฎีกาว่า
ฟ้องโจทก์ระบุว่า เมื่อวันที่ 4 พฤษภาคม 2560 เวลากลางวัน จำเลยกระทำชำเราผู้เสียหาย แต่
ข้อเท็จจริงตามคำเบิกความของผู้เสียหายในชั้นพิจารณากลับปรากฏว่าเป็นเวลากลางคืน เวลา
ตามที่ปรากฏในทางพิจารณาจึงแตกต่างกับวันเวลาดังที่กล่าวในฟ้องนั้น เห็นว่า การที่ข้อเท็จจริง
ตามที่ปรากฏในทางพิจารณาแตกต่างกับข้อเท็จจริงดังที่กล่าวในฟ้องเกี่ยวกับเวลากระทำความผิด
ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 192 วรรคสาม บัญญัติมิให้ถือว่าต่างกัน
ข้อสาระสำคัญ ทั้งมิให้ถือว่าข้อที่พิจารณาได้ความนั้นเป็นเรื่องเกินคำขอหรือเป็นเรื่องที่โจทก์ไม่
ประสงค์ให้ลงโทษจึงไม่เป็นเหตุให้ต้องยกฟ้องตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา
มาตรา 192 วรรคสอง เว้นแต่จะปรากฏแก่ศาลว่าการที่ฟ้องผิดไปเป็นเหตุให้จำเลยหลงต่อสู้ จึงจะ
ถือว่าข้อเท็จจริงที่แตกต่างกันเป็นข้อแตกต่างในข้อสาระสำคัญอันเป็นเหตุให้ต้องยกฟ้อง ได้ความ
ตามบันทึกคำให้การผู้ต้องหาว่าพนักงานสอบสวนได้แจ้งข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำผิดว่า
ผู้เสียหายกล่าวหาว่าจำเลยกระทำชำเราผู้เสียหายครั้งที่สองในวันที่ 4 พฤษภาคม 2560 เวลา 23
นาฬิกา ซึ่งเป็นเวลากลางคืน ซึ่งจำเลยให้การรับว่าในวันเกิดเหตุดังกล่าวจำเลยอยู่ที่บ้านที่เกิดเหตุ
แต่ให้การปฏิเสธว่าไม่ได้กระทำชำเราผู้เสียหาย และในชั้นพิจารณาจำเลยเบิกความแต่เพียงว่า ใน
วันดังกล่าว จำเลยจำไม่ได้ว่าอยู่ที่ใด แสดงว่าจำเลยมิได้หลงต่อสู้ กรณีมิใช่เรื่องที่ฟ้องผิดไป

เป็นเหตุให้จำเลยหลงต่อสู้อยู่ เมื่อข้อแตกต่างดังกล่าวมิใช่สาระสำคัญ ทั้งจำเลยมิได้หลงต่อสู้อยู่ ศาลจึงลงโทษจำเลยตามข้อเท็จจริงที่ได้ความนั้นได้ ซึ่งเป็นไปตามข้อยกเว้นที่บัญญัติไว้ใน

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 192 วรรคสอง ส่วนฎีกาข้ออื่นของจำเลยไม่ทำให้ผลคดีเปลี่ยนแปลงไป จึงไม่จำต้องวินิจฉัย พยานหลักฐานที่โจทก์นำสืบมามีน้ำหนักมั่นคงรับฟังได้โดยปราศจากข้อสงสัยว่าจำเลยกระทำความผิดตามคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค 3 ที่ศาลอุทธรณ์ภาค 3 วินิจฉัยมานั้น ศาลฎีกาเห็นพ้องด้วย ฎีกาของจำเลยฟังไม่ขึ้น อนึ่ง ในระหว่างการพิจารณาของศาลฎีกาได้มีพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 27) พ.ศ.2562 ออกใช้บังคับ โดยมาตรา 5 ให้ยกเลิกความในมาตรา 277 และมาตรา 12 ให้ยกเลิกความในมาตรา 285 และให้ใช้ความใหม่แทน แต่กฎหมายที่แก้ไขใหม่ไม่เป็นคุณแก่จำเลย จึงต้องใช้กฎหมายเดิมซึ่งเป็นกฎหมายที่ใช้ในขณะกระทำความผิดบังคับแก่จำเลยตาม

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 3 พินิจพิจารณาแก้เป็นว่า จำเลยมีความผิดตาม

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 277 วรรคสาม (เดิม) ประกอบมาตรา 285 (เดิม) นอกจากที่แก้ไขให้เป็นไปตามคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค 3 (ภักตร์ศักดิ์ วรรณแสง - ชัยรัตน์ ศิลาลาย-อำพันธ์ สมบัติสถาพรกุล) ศาลจังหวัดเดชอุดม - นายสุรศักดิ์ ชูผลศาลอุทธรณ์ภาค 3 - นายธรรมนิษฐ์ ตันติยวงศ์ แหล่งที่มาของผู้ช่วยผู้พิพากษาศาลฎีกาแผนกคดีอาญาหมายเลขคดีดำศาลชั้นต้นอ870/2561หมายเลขคดีแดงศาลชั้นต้นอ1710/2561หมายเหตุคำพิพากษา:

โจทก์ฟ้องขอให้ลงโทษจำเลยตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 91, 276, 277, 285 จำเลย

ให้การปฏิเสธ ศาลชั้นต้นพิพากษาว่า จำเลยมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 277

วรรคสาม ประกอบมาตรา 285 การกระทำของจำเลยเป็นความผิดหลายกรรมต่างกัน ให้ลงโทษทุกกรรมเป็นกระทงความผิดไปตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 91 จำคุกกระทงละ 10 ปี รวม 4

กระทง เป็นจำคุก 40 ปี (ที่ถูก คำขออื่นให้ยก) จำเลยอุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์ภาค 3 พินิจฉัยยื่น

จำเลยฎีกา ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า ข้อเท็จจริงที่คู่ความมิได้โต้เถียงกันในชั้นนี้รับฟังได้ว่า เด็กหญิง ฐ.

ผู้เสียหาย เป็นบุตรของจำเลยกับนาง อ. ขณะเกิดเหตุอายุ 12 ปีเศษ และพักอาศัยอยู่กับจำเลยและนาง อ. ที่บ้านเกิดเหตุ บ้านที่เกิดเหตุเป็นบ้านชั้นเดียวมีทั้งหมด 4 ห้อง เป็นห้องนอน 3 ห้อง

และห้องครัว ตามแผนที่ส่งเขปแสดงสถานที่เกิดเหตุ ห้องหมายเลข 1 เป็นห้องนอนของจำเลย นาง

อ. และผู้เสียหาย โดยมีผ้า màn กั้นระหว่างเตียงนอนของจำเลยและนาง อ. กับที่นอนของผู้เสียหาย

วันที่ 4 มกราคม 2561 นาง อ. พาผู้เสียหายไปแจ้งความต่อพนักงานสอบสวนสถานีตำรวจภูธรห้วย

ข้ากล่าวหาจำเลยเป็นคดีนี้ จำเลยให้การปฏิเสธตามบันทึกคำให้การผู้ต้องหา ผลการตรวจร่างกาย

ผู้เสียหายตรวจสอบภายในพบบาดแผลฉีกขาดเก่าของเยื่อพรหมจารี แพทย์ผู้ตรวจลงความเห็นว่า

น่าจะผ่านการร่วมประเวณีหรือถูกกระทำชำเรา มีปัญหาต้องวินิจฉัยตามฎีกาของจำเลยว่า จำเลย

กระทำความผิดตามคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค 3 หรือไม่ เห็นว่า คดีนี้แม้โจทก์จะมีผู้เสียหายซึ่งเป็น

ประจักษ์พยานรู้เห็นเหตุการณ์ในขณะที่เกิดเหตุเพียงปากเดียวมาเบิกความในเรื่องนี้ก็มีเหตุผล

น่าเชื่อถือ เพราะการเบิกความของพยานปากนี้เป็นเรื่องตรงไปตรงมาไม่ได้มีพิรุธว่าจะมีการ

เลี่ยมสอนหรือบิดเบือนข้อเท็จจริงประการใด ถ้าผู้เสียหายไม่ถูกจำเลยกระทำชำเราจริง ก็คงจะไม่

กล่าวนำเหตุการณ์ที่น่าอัปยศมากลั่นแกล้งใส่ร้ายจำเลยซึ่งเป็นบิดาของตนให้ต้องรับโทษทางอาญา

ซึ่งตามปกติแล้วผู้เสียหายต้องให้ความเคารพยำเกรงจำเลยเพราะเป็นผู้เลี้ยงดูผู้เสียหาย เหตุที่

ผู้เสียหายถูกจำเลยกระทำชำเราแล้วผู้เสียหายปิดบังไม่ยอมบอกเรื่องที่เกิดขึ้นให้ใครทราบก็ไม่

ส่อพิรุธแต่อย่างใด เพราะขณะเกิดเหตุผู้เสียหายยังเยาว์วัยอายุเพียง 12 ปีเศษ ย่อมมีความคิดอ่าน

ตามประสาของเด็ก จำเลยเป็นบิดาของผู้เสียหาย เมื่อจำเลยพูดขู่ไม่ให้ผู้เสียหายบอกใคร ถ้าบอกจำเลยจะฆ่าผู้เสียหายรวมถึงคนในครอบครัวของผู้เสียหาย ผู้เสียหายย่อมมีความเกรงกลัวจำเลยอยู่เป็นธรรมดา และผู้เสียหายรอนกระทั้งจำเลยไม่อยู่ที่บ้านเกิดเหตุจึงกล้าเล่าเรื่องที่ตนถูกจำเลยกระทำชำเราให้นาง อ. ผู้เป็นมารดาทราบ ซึ่งนาง อ. ก็เบิกความยืนยันว่า ผู้เสียหายแจ้งเรื่องดังกล่าวแก่ตนจริง แม้ผลการตรวจร่างกายผู้เสียหายจะไม่พบตัวอสุจิและส่วนประกอบของน้ำอสุจิดังที่จำเลยฎีกาก็ตาม แต่ตามผลการตรวจชั้นสูตรบาดแผล ระบุว่าตรวจพบบาดแผลฉีกขาดเก่าของเยื่อพรหมจารี โดยนายแพทย์ จ. แพทย์ผู้ตรวจร่างกายผู้เสียหายมาเบิกความเป็นพยานโจทก์ว่า การตรวจพิสูจน์อวัยวะเพศหญิงที่ผ่านการร่วมประเวณีจะดูได้ที่เยื่อพรหมจารีมีการฉีกขาดหรือไม่ หากมีการร่วมประเวณีมาไม่เกิน 24 ชั่วโมง จะพบร่องรอยการฉีกขาดของเยื่อพรหมจารีและมีเลือดติดอยู่ จากการตรวจภายในผู้เสียหายพบเยื่อพรหมจารีฉีกขาดเก่าแต่ไม่มีรอยเลือดติดอยู่ และพบสารคัดหลั่งเป็นมูกสีขาวอยู่ที่ปลายสุดของช่องคลอด เมื่อนำไปตรวจไม่พบตัวอสุจิเนื่องจากคดีนี้เหตุเกิดวันที่ 1 มกราคม 2561 แพทย์ทำการตรวจร่างกายผู้เสียหายในวันที่ 4 มกราคม 2561 ซึ่งเป็นระยะเวลาเกินกว่า 72 ชั่วโมง จึงทำให้ตรวจไม่พบ พยานมีความเห็นว่าผู้เสียหายน่าจะผ่านการร่วมประเวณีหรือถูกระกระทำชำเรา และพยานยังได้เบิกความตอบนายจำเลยถามค้านว่า ก่อนที่พยานจะตรวจร่างกายผู้เสียหาย ผู้เสียหายแจ้งว่าถูกจำเลยซึ่งเป็นบิดากระทำชำเรา ขณะนั้นมีเพียงผู้เสียหาย พยานและเจ้าหน้าที่พยาบาล ส่วนมารดาของผู้เสียหายรออยู่นอกห้องตรวจ ดังนั้นคำเบิกความของนาง อ. และนายแพทย์ จ. จึงมีน้ำหนักสนับสนุนให้คำเบิกความของผู้เสียหายมีน้ำหนักน่าเชื่อถือยิ่งขึ้น พยานหลักฐานที่โจทก์นำสืบมารับฟังได้ว่าจำเลยกระทำชำเราผู้เสียหายซึ่งเป็นเด็กอายุยังไม่เกินสิบสามปีและเป็นการกระทำแก่ผู้สืบสันดานตามฟ้องจริง ที่จำเลยฎีกาว่า ฟ้องโจทก์ระบุว่า เมื่อวันที่ 4 พฤษภาคม 2560 เวลากลางวัน จำเลยกระทำชำเราผู้เสียหาย แต่ข้อเท็จจริงตามคำเบิกความของผู้เสียหายในชั้นพิจารณากลับปรากฏว่าเป็นเวลากลางคืน เวลาตามที่ปรากฏในทางพิจารณาจึงแตกต่างกับวันเวลาดังที่กล่าวในฟ้อง เห็นว่า การที่ข้อเท็จจริงตามที่ปรากฏในทางพิจารณาแตกต่างกับข้อเท็จจริงดังที่กล่าวในฟ้องเกี่ยวกับเวลากระทำความผิด ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 192 วรรคสาม บัญญัติมิให้ถือว่าต่างกันข้อสาระสำคัญ ทั้งนี้ให้ถือว่าข้อที่พิจารณาได้ความนั้นเป็นเรื่องเกินคำขอหรือเป็นเรื่องที่โจทก์ไม่ประสงค์ให้ลงโทษจึงไม่เป็นเหตุให้ต้องยกฟ้องตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 192 วรรคสอง เว้นแต่จะปรากฏแก่ศาลว่าการที่ฟ้องผิดไปเป็นเหตุให้จำเลยหลงต่อสู้ จึงจะถือว่าข้อเท็จจริงที่แตกต่างกันเป็นข้อแตกต่างในข้อสาระสำคัญอันเป็นเหตุให้ต้องยกฟ้อง ได้ความตามบันทึกคำให้การผู้ต้องหาว่าพนักงานสอบสวนได้แจ้งข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำผิดว่า ผู้เสียหายกล่าวหาว่าจำเลยกระทำชำเราผู้เสียหายครั้งที่สองในวันที่ 4 พฤษภาคม 2560 เวลา 23 นาฬิกา ซึ่งเป็นเวลากลางคืน ซึ่งจำเลยให้การรับว่าในวันเกิดเหตุดังกล่าวจำเลยอยู่ที่บ้านที่เกิดเหตุ แต่ให้การปฏิเสธว่าไม่ได้กระทำชำเราผู้เสียหาย และในชั้นพิจารณาจำเลยเบิกความแต่เพียงว่า ในวันดังกล่าว จำเลยจำไม่ได้ว่าอยู่ที่ใด แสดงว่าจำเลยมิได้หลงต่อสู้ กรณีมิใช่เรื่องที่ฟ้องผิดไปเป็นเหตุให้จำเลยหลงต่อสู้ เมื่อข้อแตกต่างดังกล่าวมิใช่สาระสำคัญ ทั้งจำเลยมิได้หลงต่อสู้ ศาลจึงลงโทษจำเลยตามข้อเท็จจริงที่ได้ความนั้นได้ ซึ่งเป็นไปตามข้อยกเว้นที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 192 วรรคสอง ส่วนฎีกาข้ออื่นของจำเลยไม่ทำให้ผลคดีเปลี่ยนแปลงไป จึงไม่จำเป็นต้องวินิจฉัย พยานหลักฐานที่โจทก์นำสืบมามีน้ำหนักมั่นคงรับฟังได้โดยปราศจากข้อสงสัยว่าจำเลย

กระทำความผิดตามคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค 3 ที่ศาลอุทธรณ์ภาค 3 วินิจฉัยมานั้น ศาลฎีกาเห็นพ้องด้วย ฎีกาของจำเลยฟังไม่ขึ้น อนึ่ง ในระหว่างการพิจารณาของศาลฎีกาได้มีพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 27) พ.ศ.2562 ออกใช้บังคับโดยมาตรา 5 ให้ยกเลิกความในมาตรา 277 และมาตรา 12 ให้ยกเลิกความในมาตรา 285 และให้ใช้ความใหม่แทน แต่กฎหมายที่แก้ไขใหม่ไม่เป็นคุณแก่จำเลย จึงต้องใช้กฎหมายเดิมซึ่งเป็นกฎหมายที่ใช้ในขณะกระทำความผิดบังคับแก่จำเลยตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 3 พิพากษาแก้เป็นว่า จำเลยมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 277 วรรคสาม (เดิม) ประกอบมาตรา 285 (เดิม) นอกจากที่แก้ไขให้เป็นไปตามคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค 3 ดูฉบับย่อดูฎีกาตัดสินเกี่ยวกับปัญหาข้อกฎหมายคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 261/2563 พนักงานอัยการจังหวัดเดชอุดมโจทก์นาย ว.จำเลย ป.วิ.อ. ม. 192 วรรคสอง, ม. 192 วรรคสาม โจทก์ฟ้องว่าจำเลยกระทำชำเราผู้เสียหายเมื่อวันที่ 4 พฤษภาคม 2560 เวลากลางวัน แต่ข้อเท็จจริงตามคำเบิกความของผู้เสียหายในชั้นพิจารณากลับปรากฏว่าเป็นเวลากลางคืน เวลาตามที่ปรากฏในทางพิจารณาจึงแตกต่างกับวันเวลาที่กล่าวในฟ้อง แต่เมื่อได้ความตามบันทึกคำให้การผู้ต้องหาว่าพนักงานสอบสวนได้แจ้งข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำผิดว่า ผู้เสียหายกล่าวหาว่าจำเลยกระทำชำเราผู้เสียหายในวันที่ 4 พฤษภาคม 2560 เวลา 23 นาฬิกา ซึ่งเป็นเวลากลางคืน จำเลยให้การรับว่าในวันเกิดเหตุดังกล่าวจำเลยอยู่ที่บ้านที่เกิดเหตุ แต่ปฏิเสธว่าไม่ได้กระทำชำเราผู้เสียหาย และในชั้นพิจารณาจำเลยเบิกความแต่เพียงว่า ในวันดังกล่าวจำเลยจำไม่ได้ว่าอยู่ที่ใด แสดงว่าจำเลยมิได้หลงต่อสู เมื่อข้อแตกต่างเกี่ยวกับเวลาดังกล่าวมิใช่สาระสำคัญ ทั้งจำเลยมิได้หลงต่อสู ศาลจึงลงโทษจำเลยตามข้อเท็จจริงที่ได้ความนั้นได้ตามข้อยกเว้นใน ป.วิ.อ. มาตรา 192 วรรคสอง โจทก์ฟ้องขอให้ลงโทษจำเลยตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 91, 276, 277, 285 จำเลยให้การปฏิเสธ ศาลชั้นต้นพิพากษาว่าจำเลยมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 277 วรรคสาม ประกอบมาตรา 285 การกระทำของจำเลยเป็นความผิดหลายกรรมต่างกัน ให้ลงโทษทุกกรรมเป็นกระทงความผิดไปตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 91 จำคุกกระทงละ 10 ปี รวม 4 กระทง เป็นจำคุก 40 ปี (ที่ถูกต้องคำขออื่นในท้าย) จำเลยอุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์ภาค 3 พิพากษายืน จำเลยฎีกา ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าข้อเท็จจริงที่คู่ความมิได้โต้เถียงกันในชั้นนี้รับฟังได้ว่า เด็กหญิง ฐ. ผู้เสียหาย เป็นบุตรของจำเลยกับนาง อ. ขณะเกิดเหตุอายุ 12 ปีเศษ และพักอาศัยอยู่กับจำเลยและนาง อ. ที่บ้านเกิดเหตุ บ้านที่เกิดเหตุเป็นบ้านชั้นเดียวมีทั้งหมด 4 ห้อง เป็นห้องนอน 3 ห้อง และห้องครัว ตามแผนที่สังเขปแสดงสถานที่เกิดเหตุ ห้องหมายเลข 1 เป็นห้องนอนของจำเลย นาง อ. และผู้เสียหาย โดยมีผ้าม่านกั้นระหว่างเตียงนอนของจำเลยและนาง อ. กับที่นอนของผู้เสียหาย วันที่ 4 มกราคม 2561 นาง อ. พาผู้เสียหายไปแจ้งความต่อพนักงานสอบสวนสถานีตำรวจภูธรห้วยซำกล่าวหาจำเลยเป็นคดีนี้ จำเลยให้การปฏิเสธตามบันทึกคำให้การผู้ต้องหา ผลการตรวจร่างกายผู้เสียหายตรวจสอบภายในพบบาดแผลฉีกขาดเก่าของเยื่อพรหมจารี แพทย์ผู้ตรวจลงความเห็นว่า น่าจะผ่านการร่วมประเวณีหรือถูกกระทำชำเรา มีปัญหาต้องวินิจฉัยตามฎีกาของจำเลยว่า จำเลยกระทำความผิดตามคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค 3 หรือไม่ เห็นว่า คดีนี้แม้โจทก์จะมีผู้เสียหายซึ่งเป็นประจักษ์พยานรู้เห็นเหตุการณ์ในขณะเกิดเหตุเพียงปากเดียวมาเบิกความในเรื่องนี้ก็มีเหตุผลน่าเชื่อถือ เพราะการเบิกความของพยานปากนี้เป็นเรื่องตรงไปตรงมาไม่ได้มีพิรุธว่าจะมีการเลื่อมสอนหรือบิดเบือนข้อเท็จจริงประการใด ถ้าผู้เสียหายไม่ถูกจำเลยกระทำชำเราจริง ก็คงจะไม่กล้านำเหตุการณ์ที่น่าอับอายมากล้นเกล้าใส่ร้ายจำเลยซึ่งเป็นบิดาของตนให้ต้องรับโทษทางอาญา ซึ่งตามปกติแล้ว

ผู้เสียหายต้องให้ความเคารพยำเกรงจำเลยเพราะเป็นผู้เลี้ยงดูผู้เสียหาย เหตุที่ผู้เสียหายถูกจำเลยกระทำชำเราแล้วผู้เสียหายปิดบังไม่ยอมบอกเรื่องที่เกิดขึ้นให้ใครทราบก็ไม่ส่อพิรุณแต่อย่างใด เพราะขณะเกิดเหตุผู้เสียหายยังเยาว์วัยอายุเพียง 12 ปีเศษ ย่อมมีความคิดอ่านตามประสาของเด็ก จำเลยเป็นบิดาของผู้เสียหาย เมื่อจำเลยพูดขู่ไม่ให้ผู้เสียหายบอกใคร ถ้าบอกจำเลยจะฆ่าผู้เสียหาย รวมถึงคนในครอบครัวของผู้เสียหาย ผู้เสียหายย่อมมีความเกรงกลัวจำเลยอยู่เป็นธรรมดา และผู้เสียหายรอนกระทั้งจำเลยไม่อยู่ที่บ้านเกิดเหตุจึงกล้าเล่าเรื่องที่ตนถูกจำเลยกระทำชำเราให้นาง อ. ผู้เป็นมารดาทราบ ซึ่งนาง อ. ก็เบิกความยืนยันว่า ผู้เสียหายแจ้งเรื่องดังกล่าวแก่ตนจริง แม้ผลการตรวจร่างกายผู้เสียหายจะไม่พบตัวอสุจิและส่วนประกอบของน้ำอสุจิตามที่จำเลยฎีกาก็ตาม แต่ตามผลการตรวจชั้นสูตรบาดแผล ระบุว่าตรวจพบบาดแผลฉีกขาดเก่าของเยื่อพรหมจารี โดยนายแพทย์ จ. แพทย์ผู้ตรวจร่างกายผู้เสียหายมาเบิกความเป็นพยานโจทก์ว่า การตรวจพิสูจน์อวัยวะเพศหญิงที่ผ่านการร่วมประเวณีจะดูได้ที่เยื่อพรหมจารีมีการฉีกขาดหรือไม่ หากมีการร่วมประเวณีมาไม่เกิน 24 ชั่วโมง จะพบร่องรอยการฉีกขาดของเยื่อพรหมจารีและมีเลือดติดอยู่ จากการตรวจภายในผู้เสียหายพบเยื่อพรหมจารีฉีกขาดเก่าแต่ไม่มีรอยเลือดติดอยู่ และพบสารคัดหลั่งเป็นมูกสีขาวอยู่ที่ปลายสุดของช่องคลอด เมื่อนำไปตรวจไม่พบตัวอสุจิ เนื่องจากคดีนี้เหตุเกิดวันที่ 1 มกราคม 2561 แพทย์ทำการตรวจร่างกายผู้เสียหายในวันที่ 4 มกราคม 2561 ซึ่งเป็นระยะเวลานานเกินกว่า 72 ชั่วโมง จึงทำให้ตรวจไม่พบ พยานมีความเห็นว่าผู้เสียหายน่าจะผ่านการร่วมประเวณีหรือถูกระกระทำชำเรา และพยานยังได้เบิกความตอบนายจำเลยถามค้านว่า ก่อนที่พยานจะตรวจร่างกายผู้เสียหาย ผู้เสียหายแจ้งว่าถูกจำเลยซึ่งเป็นบิดากระทำชำเรา ขณะนั้นมีเพียงผู้เสียหาย พยานและเจ้าหน้าที่พยาบาล ส่วนมารดาของผู้เสียหายรออนอกห้องตรวจ ดังนั้น คำเบิกความของนาง อ. และนายแพทย์ จ. จึงมีน้ำหนักสนับสนุนให้คำเบิกความของผู้เสียหายมีน้ำหนักน่าเชื่อถือยิ่งขึ้น พยานหลักฐานที่โจทก์นำสืบมารับฟังได้ว่า จำเลยกระทำชำเราผู้เสียหาย ซึ่งเป็นเด็กอายุยังไม่เกินสิบสามปีและเป็นการกระทำแก่ผู้สืบสันดานตามฟ้องจริง ที่จำเลยฎีกาว่าฟ้องโจทก์ระบุว่ เมื่อวันที่ 4 พฤษภาคม 2560 เวลากลางวัน จำเลยกระทำชำเราผู้เสียหาย แต่ข้อเท็จจริงตามคำเบิกความของผู้เสียหายในชั้นพิจารณากลับปรากฏว่าเป็นเวลากลางคืน เวลาตามที่ปรากฏในทางพิจารณาจึงแตกต่างกับวันเวลาดังที่กล่าวในฟ้องนั้น เห็นว่า การที่ข้อเท็จจริงตามที่ปรากฏในทางพิจารณาแตกต่างกับข้อเท็จจริงดังที่กล่าวในฟ้องเกี่ยวกับเวลากระทำความผิดตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 192 วรรคสาม บัญญัติมิให้ถือว่าต่างกันในเรื่องสาระสำคัญ ทั้งมิให้ถือว่าข้อที่พิจารณาได้ความนั้นเป็นเรื่องเกินคำขอหรือเป็นเรื่องที่โจทก์ไม่ประสงค์ให้ลงโทษจึงไม่เป็นเหตุให้ต้องยกฟ้องตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 192 วรรคสอง เว้นแต่จะปรากฏแก่ศาลว่าการที่ฟ้องผิดไปเป็นเหตุให้จำเลยหลงต่อสู้ จึงจะถือว่าข้อเท็จจริงที่แตกต่างกันเป็นข้อแตกต่างในข้อสาระสำคัญอันเป็นเหตุให้ต้องยกฟ้อง ได้ความตามบันทึกคำให้การผู้ต้องหาว่าพนักงานสอบสวนได้แจ้งข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำความผิดว่า ผู้เสียหายกล่าวหาว่าจำเลยกระทำชำเราผู้เสียหายครั้งที่สองในวันที่ 4 พฤษภาคม 2560 เวลา 23 นาฬิกา ซึ่งเป็นเวลากลางคืน ซึ่งจำเลยให้การรับว่าในวันเกิดเหตุดังกล่าวจำเลยอยู่ที่บ้านที่เกิดเหตุ แต่ให้การปฏิเสธว่าไม่ได้กระทำชำเราผู้เสียหาย และในชั้นพิจารณาจำเลยเบิกความแต่เพียงว่า ในวันดังกล่าว จำเลยจำไม่ได้ว่าอยู่ที่ใด แสดงว่าจำเลยมิได้หลงต่อสู้ กรณีมิใช่เรื่องที่ฟ้องผิดไปเป็นเหตุให้จำเลยหลงต่อสู้ เมื่อข้อแตกต่างดังกล่าวมิใช่สาระสำคัญ ทั้งจำเลยมิได้หลงต่อสู้ ศาลจึงลงโทษจำเลยตามข้อเท็จจริงที่ได้ความนั้นได้ ซึ่งเป็นไปตามข้อยกเว้นที่บัญญัติไว้ใน

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 192 วรรคสอง ส่วนฎีกาข้ออื่นของจำเลยไม่ทำให้ผลคดีเปลี่ยนแปลงไป จึงไม่จำต้องวินิจฉัย พยานหลักฐานที่โจทก์นำสืบมามีน้ำหนักมั่นคงรับฟังได้โดยปราศจากข้อสงสัยว่าจำเลยกระทำความผิดตามคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค 3 ที่ศาลอุทธรณ์ภาค 3 วินิจฉัยมานั้น ศาลฎีกาเห็นพ้องด้วย ฎีกาของจำเลยฟังไม่ขึ้น อนึ่ง ในระหว่างการพิจารณาของศาลฎีกาได้มีพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 27) พ.ศ.2562 ออกใช้บังคับ โดยมาตรา 5 ให้ยกเลิกความในมาตรา 277 และมาตรา 12 ให้ยกเลิกความในมาตรา 285 และให้ใช้ความใหม่แทน แต่กฎหมายที่แก้ไขใหม่ไม่เป็นคุณแก่จำเลย จึงต้องใช้กฎหมายเดิมซึ่งเป็นกฎหมายที่ใช้ในขณะกระทำความผิดบังคับแก่จำเลยตาม

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 3 พิพากษาแก้เป็นว่า จำเลยมีความผิดตาม

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 277 วรรคสาม (เดิม) ประกอบมาตรา 285 (เดิม) นอกจากที่แก้ไขให้เป็นไปตามคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค 3(ภัทรศักดิ์ วรรณแสง -ชัยรัตน์ ศิลาลาย-อำพันธ์ สมบัติสถาพรกุล)ศาลจังหวัดเดชอุดม - นายสุรศักดิ์ ชูผลศาลอุทธรณ์ภาค 3 - นายธรรมนิตย์ ตันติยวงศ์ แหล่งที่มาของผู้ช่วยผู้พิพากษาศาลฎีกาแผนกคดีคำพิพากษาศาลฎีกาอ.2094/2562หมายเลขคดีคำศาลชั้นต้นอ870/2561หมายเลขคดีแดงศาลชั้นต้นอ1710/2561หมายเหตุหมายเหตุ: 2571. คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 261/2563 พิมพ์คำพิพากษา โจทก์ฟ้องขอให้ลงโทษจำเลยตาม

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 91, 276, 277, 285 จำเลยให้การปฏิเสธ ศาลชั้นต้นพิพากษาว่าจำเลยมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 277 วรรคสาม ประกอบมาตรา 285 การกระทำของจำเลยเป็นความผิดหลายกรรมต่างกัน ให้ลงโทษทุกกรรมเป็นกระทงความผิดไปตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 91 จำคุกกระทงละ 10 ปี รวม 4 กระทง เป็นจำคุก 40 ปี (ที่ถูกคำขออื่นในท้าย) จำเลยอุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์ภาค 3 พิพากษายืน จำเลยฎีกา ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าข้อเท็จจริงที่คู่ความมีได้โต้เถียงกันในชั้นนี้รับฟังได้ว่า เด็กหญิง ฐ. ผู้เสียหาย เป็นบุตรของจำเลยกับนาง อ. ขณะเกิดเหตุอายุ 12 ปีเศษ และพักอาศัยอยู่กับจำเลยและนาง อ. ที่บ้านเกิดเหตุ บ้านที่เกิดเหตุเป็นบ้านชั้นเดียวมีทั้งหมด 4 ห้อง เป็นห้องนอน 3 ห้อง และห้องครัว ตามแผนที่สังเขปแสดงสถานที่เกิดเหตุ ห้องหมายเลข 1 เป็นห้องนอนของจำเลย นาง อ. และผู้เสียหาย โดยมีผ้าม่านกั้นระหว่างเตียงนอนของจำเลยและนาง อ. กับที่นอนของผู้เสียหาย วันที่ 4 มกราคม 2561 นาง อ. พาผู้เสียหายไปแจ้งความต่อพนักงานสอบสวนสถานีตำรวจภูธรห้วยซำกล่าวหาจำเลยเป็นคดีนี้ จำเลยให้การปฏิเสธตามบันทึกคำให้การผู้ต้องหา ผลการตรวจร่างกายผู้เสียหายตรวจสอบภายในพบบาดแผลฉีกขาดเก่าของเยื่อพรหมจารี แพทย์ผู้ตรวจลงความเห็นว่าจะผ่านการร่วมประเวณีหรือถูกกระทำชำเรา มีปัญหาต้องวินิจฉัยตามฎีกาของจำเลยว่า จำเลยกระทำความผิดตามคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค 3 หรือไม่ เห็นว่า คดีนี้แม้โจทก์จะมีผู้เสียหายซึ่งเป็นประจักษ์พยานรู้เห็นเหตุการณ์ในขณะเกิดเหตุเพียงปากเดียวมาเบิกความในเรื่องนี้ก็มีเหตุผลน่าเชื่อถือ เพราะการเบิกความของพยานปากนี้เป็นเรื่องตรงไปตรงมาไม่ได้มีพิรุธว่าจะมีการเลี่ยมสอนหรือบิดเบือนข้อเท็จจริงประการใด ถ้าผู้เสียหายไม่ถูกจำเลยกระทำชำเราจริง ก็คงจะไม่กล้านำเหตุการณ์ที่น่าอับอายมากกลั่นแกล้งใส่ร้ายจำเลยซึ่งเป็นบิดาของตนให้ต้องรับโทษทางอาญา ซึ่งตามปกติแล้วผู้เสียหายต้องให้ความเคารพยำเกรงจำเลยเพราะเป็นผู้เลี้ยงดูผู้เสียหาย เหตุที่ผู้เสียหายถูกจำเลยกระทำชำเราแล้วผู้เสียหายปิดบังไม่ยอมบอกเรื่องที่เกิดขึ้นให้ใครทราบก็ไม่ส่อพิรุธแต่อย่างใด เพราะขณะเกิดเหตุผู้เสียหายยังเยาว์วัยอายุเพียง 12 ปีเศษ ย่อมมีความคิดอ่านตามประสาของเด็กจำเลยเป็นบิดาของผู้เสียหาย เมื่อจำเลยพูดขู่ไม่ให้ผู้เสียหายบอกใคร ถ้าบอกจำเลยจะฆ่าผู้เสียหาย

รวมถึงคนในครอบครัวของผู้เสียหาย ผู้เสียหายย่อมมีความเกรงกลัวจำเลยอยู่เป็นธรรมดา และผู้เสียหายรอนกระทั้งจำเลยไม่อยู่ที่บ้านเกิดเหตุจึงกล้าเล่าเรื่องที่ตนถูกจำเลยกระทำชำเราให้นาง อ. ผู้เป็นมารดาทราบ ซึ่งนาง อ. ก็เบิกความยืนยันว่า ผู้เสียหายแจ้งเรื่องดังกล่าวแก่ตนจริง แม้ผลการตรวจร่างกายผู้เสียหายจะไม่พบตัวอสุจิและส่วนประกอบของน้ำอสุจิตามที่จำเลยฎีกาก็ตาม แต่ตามผลการตรวจชั้นสูตรบาดแผล ระบุว่าตรวจพบบาดแผลฉีกขาดเก่าของเยื่อพรหมจารี โดยนายแพทย์ จ. แพทย์ผู้ตรวจร่างกายผู้เสียหายมาเบิกความเป็นพยานโจทก์ว่า การตรวจพิสูจน์อวัยวะเพศหญิงที่ผ่านการร่วมประเวณีจะดูได้ที่เยื่อพรหมจารีมีการฉีกขาดหรือไม่ หากมีการร่วมประเวณีมาไม่เกิน 24 ชั่วโมง จะพบร่องรอยการฉีกขาดของเยื่อพรหมจารีและมีเลือดติดอยู่จากการตรวจภายในผู้เสียหายพบเยื่อพรหมจารีฉีกขาดเก่าแต่ไม่มีรอยเลือดติดอยู่ และพบสารคัดหลั่งเป็นมูกสีขาวอยู่ที่ปลายสุดของช่องคลอด เมื่อนำไปตรวจไม่พบตัวอสุจิ เนื่องจากคดีนี้เหตุเกิดวันที่ 1 มกราคม 2561 แพทย์ทำการตรวจร่างกายผู้เสียหายในวันที่ 4 มกราคม 2561 ซึ่งเป็นระยะเวลานานเกินกว่า 72 ชั่วโมง จึงทำให้ตรวจไม่พบ พยานมีความเห็นว่าผู้เสียหายน่าจะผ่านการร่วมประเวณีหรือถูกระทำชำเรา และพยานยังได้เบิกความตอบนายจำเลยถามค้านว่า ก่อนที่พยานจะตรวจร่างกายผู้เสียหาย ผู้เสียหายแจ้งว่าถูกจำเลยซึ่งเป็นบิดากระทำชำเรา ขณะนั้นมีเพียงผู้เสียหาย พยานและเจ้าหน้าที่พยาบาล ส่วนมารดาของผู้เสียหายรออนอกห้องตรวจ ดังนั้น คำเบิกความของนาง อ. และนายแพทย์ จ. จึงมีน้ำหนักสนับสนุนให้คำเบิกความของผู้เสียหายมีน้ำหนักน่าเชื่อถือยิ่งขึ้น พยานหลักฐานที่โจทก์นำสืบมารับฟังได้ว่า จำเลยกระทำชำเราผู้เสียหาย ซึ่งเป็นเด็กอายุยังไม่เกินสิบสามปีและเป็นการกระทำแก่ผู้สืบสันดานตามฟ้องจริง ที่จำเลยฎีกาว่าฟ้องโจทก์ระบุว่า เมื่อวันที่ 4 พฤษภาคม 2560 เวลากลางวัน จำเลยกระทำชำเราผู้เสียหาย แต่ข้อเท็จจริงตามคำเบิกความของผู้เสียหายในชั้นพิจารณากลับปรากฏว่าเป็นเวลากลางคืน เวลาตามที่ปรากฏในทางพิจารณาจึงแตกต่างกับวันเวลาดังที่กล่าวในฟ้องนั้น เห็นว่า การที่ข้อเท็จจริงตามที่ปรากฏในทางพิจารณาแตกต่างกับข้อเท็จจริงดังที่กล่าวในฟ้องเกี่ยวกับเวลากระทำความผิดตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 192 วรรคสาม บัญญัติมิให้ถือว่าต่างกันในเรื่องสาระสำคัญ ทั้งมิให้ถือว่าข้อที่พิจารณาได้ความนั้นเป็นเรื่องเกินคำขอหรือเป็นเรื่องที่โจทก์ไม่ประสงค์ให้ลงโทษจึงไม่เป็นเหตุให้ต้องยกฟ้องตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 192 วรรคสอง เว้นแต่จะปรากฏแก่ศาลว่าการที่ฟ้องผิดไปเป็นเหตุให้จำเลยหลงต่อสู้ จึงจะถือว่าข้อเท็จจริงที่แตกต่างกันเป็นข้อแตกต่างในข้อสาระสำคัญอันเป็นเหตุให้ต้องยกฟ้อง ได้ความตามบันทึกคำให้การผู้ต้องหาว่าพนักงานสอบสวนได้แจ้งข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำผิดว่าผู้เสียหายกล่าวหาว่าจำเลยกระทำชำเราผู้เสียหายครั้งที่สองในวันที่ 4 พฤษภาคม 2560 เวลา 23 นาฬิกา ซึ่งเป็นเวลากลางคืน ซึ่งจำเลยให้การรับว่าในวันเกิดเหตุดังกล่าวจำเลยอยู่ที่บ้านที่เกิดเหตุแต่ให้การปฏิเสธว่าไม่ได้กระทำชำเราผู้เสียหาย และในชั้นพิจารณาจำเลยเบิกความแต่เพียงว่า ในวันดังกล่าว จำเลยจำไม่ได้ว่าอยู่ที่ใด แสดงว่าจำเลยมิได้หลงต่อสู้ กรณีมิใช่เรื่องที่ฟ้องผิดไปเป็นเหตุให้จำเลยหลงต่อสู้ เมื่อข้อแตกต่างดังกล่าวมิใช่สาระสำคัญ ทั้งจำเลยมิได้หลงต่อสู้ ศาลจึงลงโทษจำเลยตามข้อเท็จจริงที่ได้ความนั้นได้ ซึ่งเป็นไปตามข้อยกเว้นที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 192 วรรคสอง ส่วนฎีกาข้ออื่นของจำเลยไม่ทำให้ผลคดีเปลี่ยนแปลงไป จึงไม่จำต้องวินิจฉัย พยานหลักฐานที่โจทก์นำสืบมามีน้ำหนักน่ารับฟังได้โดยปราศจากข้อสงสัยว่าจำเลยกระทำความผิดตามคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค 3 ที่ศาลอุทธรณ์ภาค 3 วินิจฉัยมานั้น ศาลฎีกาเห็นพ้องด้วย ฎีกาของจำเลยฟังไม่ขึ้น อนึ่ง ในระหว่าง

การพิจารณาของศาลฎีกาได้มีพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 27) พ.ศ.2562 ออกใช้บังคับ โดยมาตรา 5 ให้ยกเลิกความในมาตรา 277 และมาตรา 12 ให้ยกเลิกความในมาตรา 285 และให้ใช้ความใหม่แทน แต่กฎหมายที่แก้ไขใหม่ไม่เป็นคุณแก่จำเลย จึงต้องใช้กฎหมายเดิมซึ่งเป็นกฎหมายที่ใช้ในขณะกระทำความผิดบังคับแก่จำเลยตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 3 พิพากษาแก้เป็นว่า จำเลยมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 277 วรรคสาม (เดิม) ประกอบมาตรา 285 (เดิม) นอกจากที่แก้ไขให้เป็นไปตามคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค 3 ศาลฎีกาตัดสินเกี่ยวกับปัญหาข้อกฎหมาย คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 261/2563 พนักงานอัยการจังหวัดเดชอุดม โจทก์นาย ว.จำเลย ป.วิ.อ. ม. 192 วรรคสอง, ม. 192 วรรคสาม โจทก์ฟ้องขอให้ลงโทษจำเลยตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 91, 276, 277, 285 จำเลยให้การปฏิเสธ ศาลชั้นต้นพิพากษาว่า จำเลยมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 277 วรรคสาม ประกอบมาตรา 285 การกระทำของจำเลยเป็นความผิดหลายกรรมต่างกัน ให้ลงโทษทุกกรรมเป็นกระทงความผิดไปตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 91 จำคุกกระทงละ 10 ปี รวม 4 กระทง เป็นจำคุก 40 ปี (ที่ถูก คำขออื่นในท้าย) จำเลยอุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์ภาค 3 พิพากษายืน จำเลยฎีกา ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า ข้อเท็จจริงที่คู่ความมิได้โต้เถียงกันในชั้นนี้รับฟังได้ว่า เด็กหญิง ฐ. ผู้เสียหาย เป็นบุตรของจำเลยกับนาง อ. ขณะเกิดเหตุอายุ 12 ปีเศษ และพักอาศัยอยู่กับจำเลยและนาง อ. ที่บ้านเกิดเหตุ บ้านที่เกิดเหตุเป็นบ้านชั้นเดียวมีทั้งหมด 4 ห้อง เป็นห้องนอน 3 ห้อง และห้องครัว ตามแผนที่สังเขปแสดงสถานที่เกิดเหตุห้องหมายเลข 1 เป็นห้องนอนของจำเลย นาง อ. และผู้เสียหาย โดยมีผ้าม่านกั้นระหว่างเตียงนอนของจำเลยและนาง อ. กับที่นอนของผู้เสียหาย วันที่ 4 มกราคม 2561 นาง อ. พาผู้เสียหายไปแจ้งความต่อพนักงานสอบสวนสถานีตำรวจภูธรห้วยข้ากล้าวหาจำเลยเป็นคดีนี้ จำเลยให้การปฏิเสธตามบันทึกคำให้การผู้ต้องหา ผลการตรวจร่างกายผู้เสียหายตรวจสอบภายในพบบาดแผลฉีกขาดเก่าของเยื่อพรหมจารี แพทย์ผู้ตรวจลงความเห็นว่าจะผ่านการร่วมประเวณีหรือถูกกระทำชำเรา มีปัญหาต้องวินิจฉัยตามฎีกาของจำเลยว่า จำเลยกระทำความผิดตามคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค 3 หรือไม่ เห็นว่า คดีนี้แม้โจทก์จะมีผู้เสียหายซึ่งเป็นประจักษ์พยานรู้เห็นเหตุการณ์ในขณะที่เกิดเหตุเพียงปากเดียวมาเบิกความในเรื่องนี้ก็มีเหตุผลน่าเชื่อถือ เพราะการเบิกความของพยานปากนี้เป็นเรื่องตรงไปตรงมาไม่ได้มีพิรุธว่าจะมีการเลี่ยมสอนหรือบิดเบือนข้อเท็จจริงประการใด ถ้าผู้เสียหายไม่ถูกจำเลยกระทำชำเราจริง ก็คงจะไม่กล้านำเหตุการณ์ที่น่าอัปยศมากลั่นแกล้งใส่ร้ายจำเลยซึ่งเป็นบิดาของตนให้ต้องรับโทษทางอาญา ซึ่งตามปกติแล้วผู้เสียหายต้องให้ความเคารพยำเกรงจำเลยเพราะเป็นผู้เลี้ยงดูผู้เสียหาย เหตุที่ผู้เสียหายถูกจำเลยกระทำชำเราแล้วผู้เสียหายปิดบังไม่ยอมบอกเรื่องที่เกิดขึ้นให้ใครทราบก็ไม่ส่อพิรุธแต่อย่างใด เพราะขณะเกิดเหตุผู้เสียหายยังเยาว์วัยอายุเพียง 12 ปีเศษ ย่อมมีความคิดอ่านตามประสาของเด็ก จำเลยเป็นบิดาของผู้เสียหาย เมื่อจำเลยพูดขู่ไม่ให้ผู้เสียหายบอกใคร ถ้าบอกจำเลยจะฆ่าผู้เสียหายรวมถึงคนในครอบครัวของผู้เสียหาย ผู้เสียหายย่อมมีความเกรงกลัวจำเลยอยู่เป็นธรรมดา และผู้เสียหายรอนกระทั้งจำเลยไม่อยู่ที่บ้านเกิดเหตุจึงกล้าเล่าเรื่องที่ตนถูกจำเลยกระทำชำเราให้นาง อ. ผู้เป็นมารดาทราบ ซึ่งนาง อ. ก็เบิกความยืนยันว่า ผู้เสียหายแจ้งเรื่องดังกล่าวแก่ตนจริง แม้ผลการตรวจร่างกายผู้เสียหายจะไม่พบตัวอสุจิและส่วนประกอบของน้ำอสุจิดังที่จำเลยฎีกาก็ตาม แต่ตามผลการตรวจชั้นสูตรบาดแผล ระบุว่าตรวจพบบาดแผลฉีกขาดเก่าของเยื่อพรหมจารี โดยนายแพทย์ จ. แพทย์ผู้ตรวจร่างกายผู้เสียหายมาเบิกความเป็นพยานโจทก์ว่า การตรวจพิสูจน์

อวัยวะเพศหญิงที่ผ่านการร่วมประเวณีจะดูได้ที่เยื่อพรหมจารีมีการฉีกขาดหรือไม่ หากมีการร่วมประเวณีมาไม่เกิน 24 ชั่วโมง จะพบร่องรอยการฉีกขาดของเยื่อพรหมจารีและมีเลือดติดอยู่จากการตรวจภายในผู้เสียหายพบเยื่อพรหมจารีฉีกขาดเก่าแต่ไม่มีรอยเลือดติดอยู่ และพบสารคัดหลั่งเป็นมูกสีขาวอยู่ที่ปลายสุดของช่องคลอด เมื่อนำไปตรวจไม่พบตัวอสุจิ เนื่องจากคดีนี้เหตุเกิดวันที่ 1 มกราคม 2561 แพทย์ทำการตรวจร่างกายผู้เสียหายในวันที่ 4 มกราคม 2561 ซึ่งเป็นระยะเวลานานเกินกว่า 72 ชั่วโมง จึงทำให้ตรวจไม่พบ พยานมีความเห็นว่าผู้เสียหายน่าจะผ่านการร่วมประเวณีหรือถูกระงับชำเรา และพยานยังได้เบิกความตอบทนายจำเลยถามค้านว่า ก่อนที่พยานจะตรวจร่างกายผู้เสียหาย ผู้เสียหายแจ้งว่าถูกจำเลยซึ่งเป็นบิดากระทำชำเรา ขณะนั้นมีเพียงผู้เสียหาย พยานและเจ้าหน้าที่พยาบาล ส่วนมารดาของผู้เสียหายรออนอกห้องตรวจ ดังนั้นคำเบิกความของนาง อ. และนายแพทย์ จ. จึงมีน้ำหนักสนับสนุนให้คำเบิกความของผู้เสียหายมีน้ำหนักน่าเชื่อถือยิ่งขึ้น พยานหลักฐานที่โจทก์นำสืบมารับฟังได้ว่า จำเลยกระทำชำเราผู้เสียหายซึ่งเป็นเด็กอายุยังไม่เกินสิบสามปีและเป็นการกระทำแก่ผู้สืบสันดานตามฟ้องจริง ที่จำเลยฎีกาว่าฟ้องโจทก์ระบุว่ เมื่อวันที่ 4 พฤษภาคม 2560 เวลากลางวัน จำเลยกระทำชำเราผู้เสียหาย แต่ข้อเท็จจริงตามคำเบิกความของผู้เสียหายในชั้นพิจารณากลับปรากฏว่าเป็นเวลากลางคืน เวลาตามที่ปรากฏในทางพิจารณาจึงแตกต่างกับวันเวลาดังที่กล่าวในฟ้องนั้น เห็นว่า การที่ข้อเท็จจริงตามที่ปรากฏในทางพิจารณาแตกต่างกับข้อเท็จจริงดังที่กล่าวในฟ้องเกี่ยวกับเวลากระทำความผิดตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 192 วรรคสาม บัญญัติมิให้ถือว่าต่างกันในเรื่องสาระสำคัญ ทั้งนี้ให้ถือว่าข้อที่พิจารณาได้ความนั้นเป็นเรื่องเกินคำขอหรือเป็นเรื่องที่โจทก์ไม่ประสงค์ให้ลงโทษจึงไม่เป็นเหตุให้ต้องยกฟ้องตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 192 วรรคสอง เว้นแต่จะปรากฏแก่ศาลว่าการที่ฟ้องผิดไปเป็นเหตุให้จำเลยหลงต่อสู้ จึงจะถือว่าข้อเท็จจริงที่แตกต่างกันเป็นข้อแตกต่างในข้อสาระสำคัญอันเป็นเหตุให้ต้องยกฟ้อง ได้ความตามบันทึกคำให้การผู้ต้องหาว่าพนักงานสอบสวนได้แจ้งข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำผิดว่าผู้เสียหายกล่าวหาว่าจำเลยกระทำชำเราผู้เสียหายครั้งที่สองในวันที่ 4 พฤษภาคม 2560 เวลา 23 นาฬิกา ซึ่งเป็นเวลากลางคืน ซึ่งจำเลยให้การรับว่าในวันเกิดเหตุดังกล่าวจำเลยอยู่ที่บ้านที่เกิดเหตุแต่ให้การปฏิเสธว่าไม่ได้กระทำชำเราผู้เสียหาย และในชั้นพิจารณาจำเลยเบิกความแต่เพียงว่า ในวันดังกล่าว จำเลยจำไม่ได้ว่าอยู่ที่ใด แสดงว่าจำเลยมิได้หลงต่อสู้ กรณีมิใช่เรื่องที่ฟ้องผิดไปเป็นเหตุให้จำเลยหลงต่อสู้ เมื่อข้อแตกต่างดังกล่าวมิใช่สาระสำคัญ ทั้งจำเลยมิได้หลงต่อสู้ ศาลจึงลงโทษจำเลยตามข้อเท็จจริงที่ได้ความนั้นได้ ซึ่งเป็นไปตามข้อยกเว้นที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 192 วรรคสอง ส่วนฎีกาข้ออื่นของจำเลยไม่ทำให้ผลคดีเปลี่ยนแปลงไป จึงไม่จำต้องวินิจฉัย พยานหลักฐานที่โจทก์นำสืบมามีน้ำหนักน่ารับฟังได้โดยปราศจากข้อสงสัยว่าจำเลยกระทำความผิดตามคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค 3 ที่ศาลอุทธรณ์ภาค 3 วินิจฉัยมานั้น ศาลฎีกาเห็นฟ้องด้วย ฎีกาของจำเลยฟังไม่ขึ้น อนึ่ง ในระหว่างการพิจารณาของศาลฎีกาได้มีพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 27) พ.ศ.2562 ออกใช้บังคับ โดยมาตรา 5 ให้ยกเลิกความในมาตรา 277 และมาตรา 12 ให้ยกเลิกความในมาตรา 285 และให้ใช้ความใหม่แทน แต่กฎหมายที่แก้ไขใหม่ไม่เป็นคุณแก่จำเลย จึงต้องใช้กฎหมายเดิมซึ่งเป็นกฎหมายที่ใช้ในขณะกระทำความผิดบังคับแก่จำเลยตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 3 พินิจาษาแก่เป็นว่า จำเลยมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 277 วรรคสาม (เดิม) ประกอบมาตรา 285 (เดิม) นอกจากที่แก้ไข

เป็นไปตามคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค 3

องค์คณะ

ภักตร์ศักดิ์ วรรณแสง · ชัยรัตน์ ศีลาลัย · อำพันธ์ สมบัติสภาพรกุล

ข้อความคำพิพากษาเป็นของศาลฎีกา · ที่มาของข้อมูล: thai-legal-corpus (CC-BY-4.0) ← deka.supremecourt.or.th ·
<https://www.thaideka.online/deka/261/2563>