

ด่วนที่สุด

ที่ ศย ๐๑๖/๒๕๕๗



สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี
รหัสเรื่อง : ศ15305
วันที่ : ๕9840/58
วันที่ : 08 พ.ค. 58 เวลา : 13:24

สำนักงานศาลยุติธรรม
ถนนรัชดาภิเษก เขตจตุจักร
กทม. ๑๐๙๐๐

พฤษภาคม ๒๕๕๘

เรื่อง ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. (ความผิดเกี่ยวกับเพศ)

เรียน เลขาธิการคณะรัฐมนตรี

ความเห็นประกอบเรื่องเพื่อ พิจารณา

อ้างถึง หนังสือสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี ด่วนที่สุด ที่ นร ๐๕๐๗/ว(ล)๑๓๘๙๓ ลงวันที่ ๒๓ เมษายน ๒๕๕๘

ตามหนังสือที่อ้างถึง สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีแจ้งว่า กระทรวงยุติธรรมได้เสนอร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. (ความผิดเกี่ยวกับเพศ) มาเพื่อดำเนินการ จึงขอให้สำนักงานศาลยุติธรรมพิจารณาเสนอความเห็นในส่วนที่เกี่ยวข้อง เพื่อประกอบการพิจารณาของคณะรัฐมนตรี ความละเอียดแจ้งแล้ว นั้น

สำนักงานศาลยุติธรรมพิจารณาแล้วเห็นชอบด้วยในหลักการของร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. (ความผิดเกี่ยวกับเพศ) แต่มีข้อสังเกตบางประการ ดังนี้

๑. ร่างมาตรา ๒๗๖ วรรคสี่ ซึ่งกำหนดให้การกระทำความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา ถ้าเป็นการกระทำความผิดระหว่างคู่สมรสและคู่สมรสนั้นยังประสงค์จะอยู่กินด้วยกันฉันสามีภริยา ศาลจะลงโทษน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้เพียงใดก็ได้ หรือจะกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติ แทนการลงโทษก็ได้ แต่ถ้าคู่สมรสฝ่ายที่ถูกกระทำไม่ประสงค์จะอยู่กินด้วยกันฉันสามีภริยาต่อไป และประสงค์จะหย่าให้ผู้นั้นยื่นคำร้องขอหย่าก่อนศาลชั้นต้นมีคำพิพากษาและให้ศาลมีอำนาจพิพากษาให้หย่าตามคำร้องนั้นได้ กรณีพิพาทอื่นใดที่เกี่ยวข้องกับการหย่าให้ดำเนินการยื่นคำร้องขอต่อศาลที่มีเขตอำนาจต่อไป การที่ร่างมาตรา ๒๗๖ วรรคสี่ กำหนดให้ถ้าคู่สมรสฝ่ายที่ถูกกระทำไม่ประสงค์จะอยู่กินด้วยกันฉันสามีภริยาต่อไป และประสงค์จะหย่าให้ผู้นั้นยื่นคำร้องขอหย่าต่อศาลชั้นต้นที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีอาญาและให้ศาลนั้นมีอำนาจพิพากษาให้หย่าตามคำร้องนั้นได้ โดยเมื่อพิจารณาหลักการของ มาตรา ๒๗๗ วรรคท้าย แห่งประมวลกฎหมายอาญา ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ๒๓) พ.ศ. ๒๕๕๘ ที่กำหนดให้ศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว มีอำนาจพิจารณาคดีความผิดฐานกระทำชำเราเด็ก ถ้าเป็นการกระทำโดยบุคคลอายุไม่เกินสิบแปดปีกระทำต่อเด็กซึ่งมีอายุกว่าสิบสามปีแต่ยังไม่เกินสิบห้าปี โดยเด็กผู้ถูกกระทำนั้นยินยอม ซึ่งร่างมาตรา ๒๗๖ วรรคสี่ เป็นเรื่องในลักษณะทำนองเดียวกับมาตรา ๒๗๗ วรรคท้ายดังกล่าว เนื่องจากเป็นคดีครอบครัวซึ่งอยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลเยาวชนและครอบครัว ดังนั้น หากกำหนดให้ศาลชั้นต้นที่มีอำนาจพิจารณา

พิพากษา ...

พิพากษาคดีอาญามีอำนาจพิพากษาให้หย่าตามคำร้องนั้นได้ก็จะทำให้เกิดความลักลั่นกับการพิจารณาคดีของศาลเยาวชนและครอบครัว

๒. ร่างมาตรา ๒๗๗ วรรคสอง ซึ่งกำหนดให้กรณีผู้กระทำและผู้ถูกกระทำเป็นเด็กอายุไม่เกินสิบห้าปี หากการกระทำชำเราเกิดจากความยินยอมและทั้งสองฝ่ายมีอายุต่างกันไม่เกินสองปี ผู้กระทำไม่ต้องรับโทษ ให้ศาลมีอำนาจดำเนินการตามมาตรา ๗๔ และร่างมาตรา ๒๗๗ วรรคท้าย ซึ่งกำหนดให้ความผิดฐานกระทำชำเราเด็ก ถ้าเป็นการกระทำโดยบุคคลอายุไม่เกินสิบแปดปีกระทำต่อเด็กซึ่งมีอายุกว่าสิบสามปีแต่ยังไม่เกินสิบห้าปีโดยเด็กนั้นยินยอม ศาลจะลงโทษน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นเพียงใด หรือไม่พิพากษาลงโทษโดยดำเนินการตามมาตรา ๗๔ ก็ได้ ซึ่งเมื่อพิจารณาเหตุที่ทำให้ผู้กระทำไม่ต้องรับโทษตามร่างมาตรา ๒๗๗ วรรคสอง กับเหตุที่จะให้ศาลลงโทษน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นเพียงใดก็ได้ตามร่างมาตรา ๒๗๗ วรรคท้าย มีบางกรณีที่ผลในทางกฎหมายทับซ้อนกัน เช่น ผู้กระทำและผู้ถูกกระทำเป็นเด็กอายุสิบสี่ปีทั้งคู่ ซึ่งจะเข้าเหตุที่ทำให้ผู้กระทำไม่ต้องรับโทษตามร่างมาตรา ๒๗๗ วรรคสองและร่างมาตรา ๒๗๗ วรรคท้าย จะดำเนินการอย่างไร ดังนั้น จึงเห็นควรเลือกอย่างใดอย่างหนึ่ง หรือหากจะยังคงไว้ทั้งสองกรณีก็ควรกำหนดให้ชัดเจนเพื่อไม่ให้การกระทำเดียวกันเข้าเหตุที่ทำให้ผู้กระทำไม่ต้องรับโทษทั้งร่างมาตรา ๒๗๗ วรรคสองและร่างมาตรา ๒๗๗ วรรคท้าย

๓. ร่างมาตรา ๒๗๗ วรรคสี่ ซึ่งกำหนดให้การกระทำความผิดตามวรรคหนึ่งและวรรคสาม ถ้ากระทำโดยมีหรือใช้อาวุธปืนหรือวัตถุระเบิด โดยร่วมกระทำความผิดด้วยกันอันมีลักษณะเป็นการโทรมเด็กหญิงหรือกระทำกับชายในลักษณะเดียวกัน หรือบันทึกภาพหรือเสียงการข่มขืนกระทำชำเราต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สิบปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่สองแสนบาทถึงสี่แสนบาท หรือจำคุกตลอดชีวิต บทบัญญัติของร่างมาตรานี้เป็นกรณีที่ผู้กระทำต้องรับโทษหนักขึ้น ซึ่งการที่ร่างมาตรานี้กำหนดให้การกระทำโดยร่วมกระทำความผิดด้วยกันอันมีลักษณะเป็นการโทรมเด็กหญิงหรือกระทำกับชายในลักษณะเดียวกันนั้น เมื่อพิจารณาการกระทำความผิดตามวรรคหนึ่งเป็นการกระทำชำเราเด็กอายุไม่เกินสิบห้าปี และการกระทำความผิดตามวรรคสามก็เป็นการกระทำความผิดต่อเด็กอายุไม่เกินสิบห้าปีเช่นกัน ดังนั้น กรณีการกระทำกับชายอันมีลักษณะเป็นการโทรมนั้นจึงน่าจะเป็นกรณีกระทำกับเด็กชายไม่ใช่กระทำกับชาย ตามที่ร่างมาตรา ๒๗๗ วรรคสี่กำหนดไว้

๔. ร่างมาตรา ๒๗๗ วรรคท้าย ซึ่งกำหนดให้ความผิดฐานกระทำชำเราเด็ก ถ้าเป็นการกระทำโดยบุคคลอายุไม่เกินสิบแปดปีกระทำต่อเด็กซึ่งมีอายุกว่าสิบสามปีแต่ยังไม่เกินสิบห้าปีโดยเด็กนั้นยินยอม ศาลจะลงโทษน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นเพียงใด หรือไม่พิพากษาลงโทษโดยดำเนินการตามมาตรา ๗๔ ก็ได้ กรณีของร่างมาตรา ๒๗๗ วรรคท้ายนี้ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ๒๓) พ.ศ. ๒๕๕๘ ซึ่งประกาศใช้บังคับเมื่อเดือนกุมภาพันธ์ ๒๕๕๘ ที่ผ่านมา โดยเมื่อพิจารณาในหลักการของร่างมาตรานี้ก็มีหลักการเช่นเดียวกับมาตรา ๒๗๗ วรรคท้ายที่เพิ่งมีการแก้ไข จึงไม่มีความจำเป็นที่จะต้องมีการแก้ไขในประเด็นดังกล่าวแต่อย่างใด

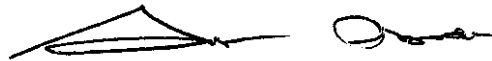
นอกจากนี้ ...

นอกจากนี้ การที่ร่างมาตรา ๒๗๗ วรรคท้าย กำหนดให้การกระทำความผิดโดยบุคคลอายุไม่เกินสิบแปดปี ศาลมีอำนาจที่จะไม่พิพากษาลงโทษโดยให้ดำเนินการตามมาตรา ๗๔ ได้นั้น น่าจะเป็นการขัดกับหลักการของมาตรา ๗๔ แห่งประมวลกฎหมายอาญา เนื่องจากกฎหมายกำหนดให้เด็กอายุกว่าสิบปีแต่ยังไม่เกินสิบห้าปี กระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด เด็กนั้นไม่ต้องรับโทษ แต่ให้ศาลมีอำนาจที่จะกำหนดเงื่อนไขให้ผู้กระทำความผิดปฏิบัติได้ ส่วนกรณีตามร่างมาตรานี้ผู้กระทำความผิดเป็นบุคคลอายุไม่เกินสิบแปดปี ซึ่งมีช่วงอายุที่เกินกว่าที่มาตรา ๗๔ กำหนดไว้ อีกทั้งมาตรา ๗๕ แห่งประมวลกฎหมายอาญาได้กำหนดให้ศาลพิจารณาถึงความรู้ผิดชอบและสิ่งอื่นทั้งปวงเกี่ยวกับผู้กระทำความผิดที่มีอายุกว่าสิบห้าปีแต่ต่ำกว่าสิบแปดปี กระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด ในอันที่จะควรวินิจฉัยว่าสมควรพิพากษาลงโทษผู้นั้นหรือไม่ด้วย ถ้าศาลเห็นว่าไม่สมควรพิพากษาลงโทษจึงให้จัดการตามมาตรา ๗๔ ไม่ได้กำหนดให้ศาลมีอำนาจที่จะไม่พิพากษาลงโทษโดยให้ดำเนินการตามมาตรา ๗๔ ได้เลยแต่อย่างใด

๕. ร่างมาตรา ๒๘๕/๓ ซึ่งได้กำหนดความผิดฐานคุกคามทางเพศนั้น เมื่อพิจารณามาตรา ๓๙๗ แห่งประมวลกฎหมายอาญา ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ๒๒) พ.ศ. ๒๕๕๘ ได้มีการกำหนดลักษณะความผิดดังกล่าวไว้แล้ว ซึ่งมีหลักการทำนองเดียวกับร่างมาตรา ๒๘๕/๓ จึงไม่มีความจำเป็นที่จะต้องมีการแก้ไขในประเด็นดังกล่าวแต่อย่างใด

จึงเรียนมาเพื่อโปรดพิจารณาดำเนินการต่อไป

ขอแสดงความนับถือ



(นายภัทรศักดิ์ วรรณแสง)
เลขาธิการสำนักงานศาลยุติธรรม

สำนักกฎหมายและวิชาการศาลยุติธรรม
กลุ่มพัฒนานกฎหมาย
โทร. ๐๘ ๒๘๑๘ ๕๒๓๘
โทรสาร ๐ ๒๕๑๒ ๘๔๖๘