

ปัญหาการคุ้มครองเด็กและบุคคลที่มีความบกพร่องด้านสติปัญญา ซึ่งถูกล่วงละเมิดทางเพศ

PROBLEMS ON PROTECTION OF CHILDREN AND PERSONS WITH INTELLECTUAL DISABILITY WHO ARE SEXUAL HARASSMENT VICTIMS

รัชฎาพร บุญยอ¹ วรรณวิภา เมืองถ้ำ²

Ratchadaporn Boonyo¹ Wanwipa Muangtham²

บทคัดย่อ

วิจัยเรื่องปัญหาการคุ้มครองเด็กและบุคคลที่มีความบกพร่องด้านสติปัญญาซึ่งถูกล่วงละเมิดทางเพศมีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษา (1) ปัญหาการคุ้มครองเด็กที่มีความบกพร่องด้านสติปัญญาที่ถูกล่วงละเมิดทางเพศ และ (2) หาแนวทางแก้ไขปัญหาการคุ้มครองเด็กที่มีความบกพร่องด้านสติปัญญาซึ่งถูกล่วงละเมิดทางเพศ รูปแบบการวิจัยเป็นการวิจัยเชิงคุณภาพโดยศึกษาวิจัยเอกสาร จากการศึกษา พบว่า (1) ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศไม่ได้กำหนดความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราเด็กที่มีความบกพร่องด้านสติปัญญา จากการศึกษากฎหมายของรัฐนิวยอร์ก รัฐโอคลาโฮมา รัฐไอโอของของประเทศสหรัฐอเมริกา และสหราชอาณาจักร มีบทบัญญัติกฎหมายกำหนดไว้อย่างชัดเจนและมีอัตราโทษจำคุกสูงถึงจำคุกตลอดชีวิต นอกจากนี้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาประเทศไทยไม่มีบทบัญญัติมาตรการพิเศษสำหรับการสอบปากคำบุคคลที่มีอายุกว่า 18 ปีต่างกับรัฐฟลอริดา และสหราชอาณาจักรที่มีกฎหมายกำหนดมาตรการพิเศษในการสอบปากคำผู้ที่มีความบกพร่องทางสติปัญญา (2) ข้อเสนอแนะ ควรแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา โดยเพิ่มฐานความผิดและบทลงโทษความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราเด็กที่มีความบกพร่องด้านสติปัญญา และแก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 133 ทวิ

คำสำคัญ : ข่มขืนกระทำชำเรา, เด็กที่มีความบกพร่องด้านสติปัญญา, การคุ้มครองสิทธิ

¹ นักศึกษาปริญญาโท วิชาเอกกฎหมายอาญาและกระบวนการยุติธรรม คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช

E-Mail: ratchadapornka4@gmail.com

Degree of Master of Criminal Law and Criminal Justice, School of Law, Sukhothai Thammathirat Open University

² ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร. คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช

(Asst.Prof. Dr.) School of Law, Sukhothai Thammathirat Open University

Abstract

This research entitled of the problems on protection of children and persons with intellectual disability who are sexual harassment victims has its objective to (1) study the problems on protection of children and (2) persons with intellectual disability who are sexual harassment victims. Methodology of this study was a qualitative research by using documentary research. The results revealed that (1) the offence of rape on children with intellectual disability was not enacted in the Criminal Code of Thailand, while New York, Oklahoma, Ohio and United Kingdom had their laws clearly and also set the highest rate of punishment at life sentence. Under the Criminal Procedure Code of Thailand, no specific measures were enacted for interrogation of persons with intellectual disability that had their ages more than 18 years old which differed from Florida and United Kingdom that enacted such special measures for interrogation of those with intellectual disability (2) The Criminal Code of Thailand should be amended by enhancing of offences and penalties for the offence of raping child with intellectual disability rape and Section 133 bis of the Criminal Procedure Code should be amended.

Keywords: Raping, Children with Intellectual Disability, Protection of Rights.

บทนำ

ประเทศไทยได้ให้ความสำคัญกับการคุ้มครองสิทธิเด็กอย่างจริงจัง โดยพยายามปรับปรุงกฎหมายและมาตรการต่างๆ เพื่อให้เด็กทุกคนได้รับสิทธิอย่างเท่าเทียมกัน หนึ่งในวิธีที่สำคัญคือการแก้ไขและปรับปรุงกฎหมายหลายฉบับให้สอดคล้องกับอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ซึ่งเป็นข้อตกลงระหว่างประเทศที่มุ่งเน้นการปกป้องและส่งเสริมสิทธิของเด็กในทุกด้าน กฎหมายคุ้มครองเด็กในกรณีนี้ควรมีมาตรการเฉพาะที่เหมาะสมเพื่อปกป้องและสนับสนุนเด็กที่มีความบกพร่องทางสติปัญญา แม้ประเทศไทยจะมีความพยายามปรับปรุงกฎหมายหลายฉบับ แต่ก็ยังไม่ครอบคลุมการกระทำผิดที่กระทำต่อเด็กที่มีความบกพร่องด้านสติปัญญา ซึ่งเมื่อพิจารณาพัฒนาการของเด็กที่มีความบกพร่องด้านสติปัญญาแล้ว พบว่า พัฒนาการของเด็กปกติและเด็กที่มีความบกพร่องด้านสติปัญญา มีพัฒนาการที่แตกต่างกันออกไป การวิจัยเผยให้เห็นว่าเด็ก เยาวชน และผู้ใหญ่ที่ถูกจัดว่ามีความบกพร่องทางสติปัญญาจะเผชิญกับความรุนแรงมากกว่ากลุ่มอื่นๆ (Starke, M., Larsson, A., & Punzi, E. 2024) รวมถึงบุคคลเหล่านี้ยังขาดความสามารถในการตัดสินใจที่ดี อาจนำไปสู่การเกิดอันตรายต่อตัวเองหรือผู้อื่นได้ ดังนั้น การมีความสามารถในการตัดสินใจที่ดีจึงมีความสำคัญอย่างยิ่งในการปกป้องสิทธิเหล่านี้ (Wong J. G., Clare I. C. H., Gunn M. J. & Holland A. J. 1999) การคุ้มครองเด็กและ

บุคคลที่มีความบกพร่องทางสติปัญญาของประเทศไทยนั้นยังมีช่องว่างทางกฎหมายอยู่มาก แม้จะมีกฎหมายที่ครอบคลุมการกระทำชำเราเด็กทั่วไป แต่สำหรับเด็กและบุคคลที่มีความบกพร่องทางสติปัญญาโดยเฉพาะยังไม่ได้รับการคุ้มครองอย่างเพียงพอ มาตรา 279 ของประมวลกฎหมายอาญาที่ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมเพื่อคุ้มครองเด็กอายุต่ำกว่า 15 ปีจากการกระทำชำเรา ทว่ากฎหมายนี้ยังไม่ครอบคลุมไปถึงการคุ้มครองเด็กที่มีความบกพร่องทางสติปัญญาโดยเฉพาะ การขาดกฎหมายเฉพาะที่คุ้มครองเด็กที่มีความบกพร่องทางสติปัญญาทำให้เกิดความเสี่ยงที่บุคคลกลุ่มนี้จะถูกละเมิดสิทธิ์และไม่ได้รับการปกป้องอย่างที่ควรจะเป็นการกระทำชำเราหรือการล่วงละเมิดทางเพศต่อเด็กที่มีความบกพร่องทางสติปัญญาเป็นเรื่องที่ต้องได้รับการแก้ไขอย่างเร่งด่วนเนื่องจากเด็กกลุ่มนี้มีความเปราะบางและมีโอกาสที่จะถูกล่วงละเมิดหรือถูกกระทำชำเราโดยง่าย

วัตถุประสงค์การวิจัย

1. ศึกษาวิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองเด็กที่มีความบกพร่องด้านสติปัญญาที่ถูกล่วงละเมิดทางเพศ
2. ศึกษาข้อเสนอแนะแนวทางในการพัฒนาปรับปรุงกฎหมายของประเทศไทย ที่เกี่ยวกับการคุ้มครองเด็กที่มีความบกพร่องด้านสติปัญญาซึ่งถูกล่วงละเมิดทางเพศ

ขอบเขตการวิจัย

ศึกษาข้อกฎหมาย เอกสาร บทความ งานวิจัยต่าง ๆ ความเห็นทางวิชาการที่เกี่ยวข้องทั้งในประเทศไทยและต่างประเทศ ที่มีความเกี่ยวข้องกับกำหนดขอบเขตของการกระทำชำเราเด็กซึ่งมีความบกพร่องด้านสติปัญญาตามประมวลกฎหมายอาญา และแนวทางการสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่เหมาะสมสำหรับผู้ที่มีความบกพร่องด้านสติปัญญา

วิธีดำเนินการวิจัย

วิจัยเอกสาร (Documentary Research) ซึ่งเป็นการแสวงหาคำตอบหรือการสร้างองค์ความรู้ด้วยการข้อมูลจากหนังสือ บทความ วิทยานิพนธ์ที่เกี่ยวข้อง การสืบค้นข้อมูลจากอินเทอร์เน็ต และหลักกฎหมายของต่างประเทศ แล้วนำมาวิเคราะห์หาคำตอบ ข้อสรุป และเสนอแนะแนวทางการแก้ไขกฎหมายให้เหมาะสม

ผลการวิจัย

- 1) ปัญหาการความยินยอมของเด็กที่มีความบกพร่องด้านสติปัญญาในความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา พบว่า ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 277 ของประเทศไทยนั้นเด็กสามารถให้ความยินยอมมีเพศสัมพันธ์ได้เมื่ออายุกว่า 15 ปีซึ่งทำให้ผู้กระทำชำเราไม่มีความผิด โดยรวมนำมาใช้กับเด็กที่มีความบกพร่องทางปัญญาที่มีอายุกว่า 15 ปี แต่ไม่เกิน 18 ปีด้วย เช่นนี้ผู้ศึกษาพิจารณาว่าไม่เหมาะสมเนื่องจากเด็กที่มีความ

บกพร่องทางปัญญาที่มีอายุกว่า 15 ปี แต่ไม่เกิน 18 ปีอาจยังไม่เข้าใจสาระสำคัญของการยินยอม อีกทั้งไม่สามารถไตร่ตรองเช่นเดียวกับบุคคลทั่วไป ดังนั้นอาจเป็นช่องว่างให้ผู้กระทำความผิดยกเป็นข้อต่อสู้ได้ว่าเด็กที่มีความบกพร่องทางปัญญาที่มีอายุกว่า 15 ปี แต่ไม่เกิน 18 ปีนั้นยินยอมให้มีเพศสัมพันธ์

2) ปัญหาการกำหนดโทษสำหรับความผิดฐานกระทำชำเราเด็กที่มีความบกพร่องทางปัญญา พบว่าประเทศไทยไม่ได้กำหนดโทษกรณีความผิดฐานกระทำชำเราเด็กที่มีความบกพร่องทางปัญญาที่มีอายุกว่า 15 ปี แต่ไม่เกิน 18 ปีที่ให้ความยินยอม ซึ่งหากพิจารณาในปัจจุบันหากเป็นการให้ความยินยอมก็ไม่มีผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 276 และเมื่อไม่ผิดมาตรา 276 ถือเป็นช่องว่างของกฎหมาย ที่ผู้กระทำความผิดอาจใช้ความบกพร่องทางสติปัญญาของเด็กให้เด็กยินยอมมีเพศสัมพันธ์ด้วย อีกทั้งหากการกระทำชำเราเด็กอายุไม่เกิน 15 ปีซึ่งมิใช่ภริยาหรือสามีของตนเอง โดยเด็กนั้นจะยินยอมหรือไม่ก็ตามก็ไม่เป็นความผิดตามมาตรา 277 วรรคแรก เมื่อไม่เป็นความผิดตามมาตรา 276 และมาตรา 277 ก็ไม่สามารถใช้มาตรา 285/2 ลงโทษได้เนื่องจากอายุไม่ได้อยู่ในองค์ประกอบความผิดของมาตรา 277 จึงเป็นช่องว่างของกฎหมายที่จะนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ

3) ปัญหาการสอบสวนบุคคลที่มีอายุกว่า 18 ปีซึ่งมีความบกพร่องทางสติปัญญา จากการศึกษาประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พบว่า ไม่ได้บัญญัติให้ใช้วิธีการสอบสวนโดยวิธีพิเศษเหมือนกับการสอบปากคำเด็กที่บัญญัติไว้เป็นการเฉพาะ การสอบสวนที่ใช้มาตรการพิเศษนั้นประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามีเพียงมาตรา 133 ทวิ ที่ใช้สำหรับกรณีผู้เสียหายและพยานที่เป็นเด็ก แต่ไม่รวมถึงการสอบสวนบุคคลที่มีอายุกว่า 18 ปีซึ่งมีความบกพร่องทางสติปัญญา ซึ่งมีสติปัญญา หรือระดับไอคิวต่ำ ส่งผลให้ในทางปฏิบัติพนักงานสอบสวนชอบที่จะใช้วิธีการสอบปากคำผู้เสียหายซึ่งมีความบกพร่องทางสติปัญญาเช่นเดียวกับการสอบปากคำบุคคลปกติ

อภิปรายผล

การศึกษาเรื่องปัญหาการคุ้มครองเด็กที่มีความบกพร่องด้านสติปัญญาซึ่งถูกล่วงละเมิดทางเพศฉบับนี้ ผู้วิจัยจะได้ดำเนินการวิเคราะห์ทั้งส่วนประมวลกฎหมายอาญา และที่เกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิในทางปฏิบัติเด็กที่มีความบกพร่องด้านสติปัญญาซึ่งถูกล่วงละเมิดทางเพศตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา โดยได้กำหนดหัวข้อของการวิเคราะห์ ดังนี้

1. ปัญหาการความยินยอมของเด็กที่มีความบกพร่องด้านสติปัญญาในความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา

ประเด็นนี้จึงมุ่งจะให้ความคุ้มครองเด็กที่มีความบกพร่องด้านสติปัญญาในความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราโดยพิจารณาเกี่ยวกับการให้ความยินยอมของเด็กที่มีความบกพร่องด้านสติปัญญา ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 277 วรรคแรก (ทวิเกียรติ มินะกนิษฐ และรณกรณ์ บุญมี, 2567) การกระทำชำเราเด็กอายุไม่เกิน 15 ปีซึ่งมิใช่ภริยาหรือสามีของตนเอง โดยเด็กนั้นจะยินยอมหรือไม่ก็ตาม เนื่องจากแนวคิดการคุ้มครอง

เด็กกฎหมายอาญาเห็นว่าเด็กยังไม่มีวุฒิภาวะเติบโตและพัฒนาการทางด้านต่างๆ เช่น ร่างกาย จิตใจ สติปัญญา การศึกษาอบรมและประสบการณ์ไม่เพียงพอ จึงควรได้รับการคุ้มครองเป็นพิเศษ จากการศึกษา ผู้วิจัยเห็นว่าปัญหาการความยินยอมของเด็กที่มีความบกพร่องด้านสติปัญญาในความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา เนื่องจากเมื่อพิจารณาตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 277 นั้นให้ความคุ้มครองเรื่องความยินยอม เฉพาะการกระทำชำเราเด็กอายุไม่เกิน 15 ปีซึ่งมิใช่ภริยาหรือสามีของตนเอง โดยกำหนดว่าแม้เด็กอายุไม่เกิน 15 ปีจะให้ความยินยอมหรือไม่ หากเป็นการกระทำต่อเด็กที่ไม่ใช่ภริยาหรือสามีของตน ผู้กระทำก็มีความผิด แต่เนื่องจากบทบัญญัติดังกล่าวไม่ได้กล่าวถึงเด็กที่อยู่ในช่วงอายุกว่า 15 ปีไม่เกิน 18 ปีไว้ จึงหมายความว่า หากเด็กที่อยู่ในช่วงอายุกว่า 15 ปีไม่เกิน 18 ปียินยอมให้กระทำชำเรา ผู้กระทำก็จะต้องไม่มีความผิด กรณีดังกล่าวนี้จะนำมาใช้กับเด็กที่มีความบกพร่องทางปัญญาที่มีอายุกว่า 15 ปี แต่ไม่เกิน 18 ปีเกี่ยวกับความยินยอมให้มีเพศสัมพันธ์ ที่ทำให้ผู้กระทำไม่มีความผิด เช่นนี้อาจจะไม่ถูกต้อง เช่นนี้ถือเป็นช่องว่างให้ผู้กระทำ ความผิดยกเป็นข้อต่อสู้ได้ว่าเด็กที่มีความบกพร่องทางปัญญาที่มีอายุกว่า 15 ปี แต่ไม่เกิน 18 ปีนั้นยินยอมให้มีเพศสัมพันธ์ ดังนั้นจึงต้องพิจารณาการให้ความยินยอมของเด็กที่มีความบกพร่องทางปัญญา พบว่า เด็กที่มีความบกพร่องทางสติปัญญา หมายถึง เด็กที่มีเขาว์ปัญญาต่ำกว่า 70 มีความสามารถในการเรียนรู้มีน้อย มีพัฒนาการทางกายล่าช้าไม่เหมาะสมกับวัย (เปรมวดี เต็นศิริอักษร. 2561) เพราะการให้ความยินยอมมีเพศสัมพันธ์ของเด็กอายุกว่า 15 ปีกับการให้ความยินยอมมีเพศสัมพันธ์ของเด็กอายุกว่า 15 ปีที่มีความบกพร่องทางปัญญานั้น มีความแตกต่างกันเพราะเด็กอายุกว่า 15 ปีที่มีความบกพร่องทางปัญญาอาจยังไม่เข้าใจสาระสำคัญของการมีเพศสัมพันธ์ การยินยอมนั้นไม่ได้เกิดจากการไตร่ตรองเช่นเดียวกับบุคคลทั่วไป ดังนั้นอาจส่งผลเสียต่อเด็กอายุกว่า 15 ปีที่มีความบกพร่องทางปัญญา ขณะเดียวกันอาจเป็นช่องว่างให้ผู้กระทำ ความผิดยกเป็นข้อต่อสู้ได้ว่าเด็กที่มีความบกพร่องทางปัญญาที่มีอายุกว่า 15 ปี แต่ไม่เกิน 18 ปีนั้นยินยอมให้มีเพศสัมพันธ์ ดังนั้น ประเทศไทยความคุ้มครองเด็กที่มีความบกพร่องทางปัญญาในการให้ความยินยอมเป็นสิ่งสำคัญ เนื่องจากความเปราะบางในหลายมิติที่อาจทำให้พวกเขาเสี่ยงต่อการถูกเอารัดเอาเปรียบถูกละเมิดสิทธิ หรือทำการตัดสินใจที่ไม่เป็นผลดีต่อชีวิต หากไม่มีการคุ้มครองอย่างเหมาะสม อาจเกิดการละเมิดสิทธิ เช่น การถูกบังคับให้ยินยอมในสิ่งที่พวกเขาไม่เข้าใจหรือไม่เห็นด้วย

ดังนั้น เด็กที่มีความบกพร่องทางปัญญาอายุกว่า 15 ปีไม่เกิน 18 ปี ย่อมระดับไอคิวที่ต่ำกว่าเด็กทั่วไป อายุกว่า 15 ปีไม่เกิน 18 ปี เช่นจากคำพิพากษาฎีกาที่ 5922/2562 ได้วินิจฉัยว่าผู้เสียหายอายุ 20 ปี เป็นผู้บกพร่องทางสติปัญญาโดยมีระดับสติปัญญาเท่ากับ 61 ต่ำกว่าบุคคลปกติซึ่งจะมากกว่า 80 ขึ้นไป ดังนั้นการให้ความยินยอมของเด็กที่มีความบกพร่องทางปัญญาโดยเฉพาะการให้ความยินยอมให้ผู้อื่นมีเพศสัมพันธ์กับตน อาจส่งผลกระทบอย่างมาก และอาจเป็นช่องว่างให้ผู้กระทำ ความผิดใช้เป็นเครื่องมือในการกระทำความผิด โดยอ้างว่าเด็กที่มีความบกพร่องทางปัญญานั้นยินยอมให้ตนมีเพศสัมพันธ์ด้วย เพราะหากเด็กที่มีความบกพร่องทางปัญญาที่ให้ความยินยอมให้ตนมีเพศสัมพันธ์มีอายุกว่า 15 ปีไม่เกิน 18 ปี ย่อมไม่มีความผิดตามมาตรา 276 และไม่ต้องรับโทษหนักขึ้นตามมาตรา 285/2 ตามที่ได้กล่าวไว้ข้างต้น

จากการศึกษากฎหมายรัฐนิวยอร์ก (New York) มีการกำหนด NY Penal Law โดยกำหนดให้การมีเพศสัมพันธ์กับบุคคลที่ไม่สามารถให้ความยินยอมได้เนื่องจากความพิการทางจิตหรือความบกพร่องทางจิต ถือเป็นความผิดระดับระดับ B felony ซึ่งมีโทษจำคุกสูงสุดถึง 25 ปี (Law offices of Stephen Bilkis & Associates. 2025) รัฐ Oklahoma ได้กำหนดไว้ในกฎหมายอาญา (Oklahoma Statutes Title 21 - Crimes and Punishments) กำหนดให้การกระทำความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราผู้ที่มีความบกพร่องทางปัญญานั้นในมาตรา 21-1114 (Justia us Law.2025) รัฐ Ohio กำหนดอยู่ภายใต้กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับอาชญากรรมทางเพศใน Ohio Revised Code (ORC) มาตรา 2907.02 กำหนดความผิดฐานข่มขืน (Rape) ซึ่งรวมถึงกรณีที่ผู้เสียหายมีความบกพร่องทางปัญญา (Ohio Law (gov), 2025) และประเทศอังกฤษ บัญญัติไว้ใน Sexual Offences Act 2003 มาตรา 30 กำหนดให้ความผิดนี้ครอบคลุมการกระทำทางเพศกับบุคคลที่มีความบกพร่องทางจิตใจหรือปัญญา (legislation.gov.uk , 2025)

2.ปัญหาการกำหนดโทษสำหรับความผิดฐานกระทำชำเราเด็กที่มีความบกพร่องด้านสติปัญญา

จากการศึกษาพบว่า การกระทำความผิดกรณีการกระทำชำเราเด็กที่มีความบกพร่องทางปัญญาที่มีอายุกว่า 15 ปี แต่ไม่เกิน 18 ปีโดยเด็กยินยอม จะเห็นได้ว่า ประเทศไทยไม่ได้มีการกำหนดฐานความผิดและโทษไว้ ซึ่งถือเป็นช่องว่างของกฎหมาย ที่ผู้กระทำความผิดอาจใช้ความบกพร่องทางสติปัญญาของเด็กให้เด็กยินยอมมีเพศสัมพันธ์ด้วย หากพิจารณามาตรา 285/2 ที่เป็นบทบัญญัติกำหนดโทษที่หนักขึ้นสำหรับการกระทำความผิดเกี่ยวกับเพศ เมื่อผู้เสียหายเป็นบุคคลที่ไม่สามารถปกป้องตนเองได้ เนื่องจากสถานะต่าง ๆ เช่น ผู้มีจิตบกพร่อง โรคจิต หรือจิตฟั่นเฟือน บุคคลที่มีความผิดปกติทางจิตใจ ทำให้ไม่สามารถตัดสินใจหรือป้องกันตนเองได้นั้น ผู้กระทำจะต้องมีความผิดตามมาตรา 276 คือ จะต้องมีความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา แต่การกระทำชำเราเด็กที่มีความบกพร่องทางปัญญาที่มีอายุกว่า 15 ปี แต่ไม่เกิน 18 ปีโดยเด็กยินยอมนั้น ไม่เป็นความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราเนื่องจากเด็กนั้นให้การยินยอม จึงไม่สามารถนำมาตรา 285/2 มาใช้ลงโทษได้ อีกทั้งหากพิจารณามาตรา 277 วรรคแรก การกระทำชำเราเด็กอายุไม่เกิน 15 ปีซึ่งมิใช่ภริยาหรือสามีของตนเอง โดยเด็กนั้นจะยินยอมหรือไม่ก็ตาม ไม่สามารถใช้มาตรา 285/2 ลงโทษได้เนื่องจากอายุไม่ได้อยู่ในองค์ประกอบความผิดของมาตรา 277 จึงเป็นช่องว่างของกฎหมายที่จะนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ

จากการศึกษากฎหมายต่างประเทศ รัฐนิวยอร์ก (New York) ที่กำหนดโทษสำหรับการมีเพศสัมพันธ์กับบุคคลที่ไม่สามารถให้ความยินยอมได้ เนื่องจากความพิการทางจิตหรือความบกพร่องทางจิต ถือเป็นความผิดระดับระดับ B felony ซึ่งมีโทษจำคุกสูงสุดถึง 25 ปี ในรัฐโอคลาโฮมา (Oklahoma) กำหนดโทษการกระทำความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราผู้ที่มีความบกพร่องทางปัญญานั้น หรือบุคคลที่ไม่สามารถให้ความยินยอมได้ โดยเฉพาะในกรณีที่ผู้กระทำความผิดทราบหรือควรทราบถึงความบกพร่อง ทั้งนี้ได้กำหนดบทลงโทษมีโทษจำคุกตั้งแต่ 5 ปีถึงตลอดชีวิต โดยขึ้นอยู่กับสถานการณ์และความร้ายแรงของความผิด สำหรับรัฐโอไฮโอ (Ohio) นั้นได้กำหนดความผิดฐานข่มขืน (Rape) ที่ผู้เสียหายมีความบกพร่องทางปัญญา ภายใต้มาตรา 2907.02 ถือเป็นความผิดระดับร้ายแรงขั้นแรก ซึ่งมีโทษจำคุกตั้งแต่ 3 ปีถึงตลอดชีวิต ขึ้นอยู่กับ

สถานการณ์และความร้ายแรงของความผิด และประเทศอังกฤษ กำหนดให้การกระทำทางเพศกับบุคคลที่มีความบกพร่องทางจิตหรือปัญญา ซึ่งอาจทำให้พวกเขาไม่สามารถเข้าใจหรือเลือกให้ความยินยอมได้ การกระทำความผิดถือว่าเป็นความผิดไม่ว่าผู้กระทำจะตั้งใจหรือไม่ตั้งใจ โดยมีโทษจำคุกสูงสุด 14 ปี

ดังนั้น จากปัญหาการกำหนดโทษสำหรับความผิดฐานกระทำชำเรากรณีที่เด็กที่มีความบกพร่องทางปัญญาที่มีอายุกว่า 15 ปี แต่ไม่เกิน 18 ปีให้ความยินยอมนั้น ซึ่งประเทศไทยไม่ได้กำหนดความผิดและโทษไว้ ผู้วิจัยพิจารณาจากหลักการลงโทษทางอาญาข้างต้นเห็นว่า ควรต้องกำหนดโทษทางอาญา เป็นไปตามวัตถุประสงค์การลงโทษเพื่อแก้แค้นทดแทน โดยใช้วิธีจำคุกระยะยาว โดยอาจจะเทียบเคียงกับโทษในความผิดตามมาตรา 277 ซึ่งเป็นการกระทำความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราเด็ก

3. ปัญหาการสอบสวนบุคคลที่มีอายุกว่า 18 ปีซึ่งมีความบกพร่องทางสติปัญญา

สำหรับวิธีปฏิบัติในการถามปากคำ การสืบพยาน และการชี้ตัวผู้ต้องหาของผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กอายุไม่เกินสิบแปดปี กฎหมายกำหนดวิธีการสืบพยานเป็นพิเศษโดยให้คำนึงถึงสภาวะทางจิตของเด็กด้วย การกำหนดให้ต้องมีนักจิตวิทยา หรือนักสังคมสงเคราะห์ ก็เป็นมาตรการหนึ่งในการบรรเทาความกังวลต่างๆของพยานเด็ก (สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, 2564) เป็นไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 133 ทวิ แต่สำหรับกรณีการสอบสวนบุคคลที่มีอายุกว่า 18 ปีซึ่งมีความบกพร่องทางสติปัญญานั้น จากการศึกษา พบว่า ประเทศไทยไม่ได้บัญญัติให้ใช้วิธีการสอบสวนโดยวิธีพิเศษเหมือนกับการสอบปากคำเด็กที่บัญญัติไว้เป็นการเฉพาะ การสอบสวนที่ใช้มาตรการพิเศษนั้นประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามีเพียงมาตรา 133 ทวิ ที่ใช้สำหรับกรณีผู้เสียหายและพยานที่เป็นเด็ก แต่ไม่รวมถึงการสอบสวนบุคคลที่มีอายุกว่า 18 ปีซึ่งมีความบกพร่องทางสติปัญญา ซึ่งมีสติปัญญา หรือระดับไอคิวต่ำ ส่งผลให้ในทางปฏิบัติพนักงานสอบสวนชอบที่จะใช้วิธีการสอบปากคำผู้เสียหายซึ่งมีความบกพร่องทางสติปัญญาเช่นเดียวกับการสอบปากคำบุคคลปกติ เช่น คำพิพากษาฎีกาที่ 5922/2562 ได้วินิจฉัยว่า การสอบปากคำผู้เสียหายซึ่งมีความบกพร่องทางสติปัญญา ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามีได้บัญญัติวิธีการสอบสวนไว้เป็นการเฉพาะเหมือนดังเช่น การสอบปากคำผู้เสียหายที่เป็นเด็กอายุยังไม่เกินสิบแปดปีในคดีความผิดเกี่ยวกับเพศตามมาตรา 133 ทวิ ว่าจะต้องมีสหวิชาชีพอยู่ร่วมด้วยในการสอบปากคำเด็กนั้นด้วย พนักงานสอบสวนชอบที่จะใช้วิธีการสอบปากคำผู้เสียหายซึ่งมีความบกพร่องทางสติปัญญาเช่นเดียวกับการสอบปากคำบุคคลปกติ ในทางปฏิบัติส่งผลให้ทำให้ผู้เสียหายซึ่งมีความบกพร่องทางสติปัญญาไม่ได้รับความคุ้มครองอย่างแท้จริงต่างกับเด็กปกติทั้งที่ความเป็นจริงนั้น ผู้เสียหายซึ่งมีความบกพร่องทางสติปัญญาเป็นบุคคลที่จะต้องดูแลเป็นพิเศษเช่นเดียวกับเด็ก

จากการศึกษากฎหมายของมลรัฐฟลอริดา และประเทศอังกฤษ จะมีกฎหมายที่กำหนดมาตรการพิเศษสำหรับการสอบสวนผู้ที่มีความบกพร่องทางสติปัญญา ทั้งนี้เพื่อประสงค์จะให้ความคุ้มครองผู้ที่มีความบกพร่องทางสติปัญญา ที่ต้องเข้าสู่กระบวนการยุติธรรม

อาจสรุปได้ว่า การสอบปากคำผู้เสียหายซึ่งมีความบกพร่องทางสติปัญญาเป็นกระบวนการที่ต้องอาศัยความละเอียดอ่อนและความเข้าใจ หากดำเนินการโดยปราศจากความระมัดระวัง อาจนำไปสู่ผลกระทบ

ร้ายแรงทั้งต่อผู้เสียหายและกระบวนการยุติธรรม การสร้างกระบวนการที่คำนึงถึงความต้องการเฉพาะและสิทธิของผู้เสียหายจึงเป็นสิ่งสำคัญในการลดผลกระทบและสร้างความยุติธรรมอย่างแท้จริง เพื่อคุ้มครองผู้เสียหายที่มีความบกพร่องทางสติปัญญา และเพื่อสอดคล้องกับอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิคนพิการ (Convention on the Rights of Persons with Disabilities CRPD) ข้อ 13 การเข้าถึงกระบวนการยุติธรรม ที่กำหนดให้รัฐภาคี ประกันการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมอย่างมีประสิทธิภาพสำหรับคนพิการบนพื้นฐานที่เท่าเทียมกับคนอื่นซึ่งรวมถึงการให้ความช่วยเหลือในกระบวนการพิจารณาและความช่วยเหลือที่เหมาะสมตามวัยเพื่ออำนวยความสะดวกในการแสดงบทบาทของคนพิการในฐานะผู้มีส่วนร่วมโดยตรงและโดยทางอ้อม รวมทั้งในฐานะที่เป็นพยานในกระบวนการพิจารณาทางกฎหมายทั้งปวง รวมทั้งขั้นตอนในการสอบสวนและกระบวนการเบื้องต้นอื่น ๆ รวมถึงเพื่อประกันการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมอย่างมีประสิทธิภาพ สำหรับคนพิการให้รัฐภาคี ส่งเสริมการฝึกอบรมที่เหมาะสมสำหรับผู้ทำงานด้านกระบวนการยุติธรรม รวมทั้งเจ้าหน้าที่ตำรวจ และเจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์ (สำนักงานส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิตคนพิการแห่งชาติ, 2563) ดังนั้นประเทศไทยควรมีบทบัญญัติที่ชัดเจนเกี่ยวกับการสอบปากคำผู้เสียหายที่มีความบกพร่องทางสติปัญญา เนื่องจากผู้ที่มีความบกพร่องทางสติปัญญา ที่มีอายุกว่า 18 ปีนั้นยังมีระดับสติปัญญาดำกว่าคนปกติ เช่น ในคำพิพากษาฎีกาที่ 5922/2562 ที่ปรากฏว่าผู้เสียหายอายุ 20 ปี เป็นผู้บกพร่องทางสติปัญญาโดยมีระดับสติปัญญาเท่ากับ 61 ต่ำกว่าบุคคลปกติซึ่งจะมากกว่า 80 ขึ้นไป

ข้อเสนอแนะการวิจัย

จากการศึกษาปัญหาการคุ้มครองเด็กที่มีความบกพร่องด้านสติปัญญาซึ่งถูกล่วงละเมิดทางเพศตามประมวลกฎหมายอาญา รวมถึงกระบวนการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา โดยศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายต่างประเทศ ได้แก่ รัฐนิวยอร์ก (New York) รัฐโอคลาโฮมา (Oklahoma) รัฐโอไฮโอ (Ohio) ของสหรัฐอเมริกา และประเทศอังกฤษ มีข้อเสนอแนะ ดังนี้

1. เพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา ฐานความผิดเกี่ยวกับความผิดฐานกระทำชำเราเด็กที่มีความบกพร่องทางปัญญา ดังนี้ บัญญัติว่า “ผู้ใดกระทำชำเราเด็กที่มีอายุกว่า 15 ไม่เกิน 18 ปีที่มีความบกพร่องด้านสติปัญญา โดยเด็กนั้นจะยินยอมหรือไม่ก็ตาม จะต้องระวางโทษ...
2. เพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญาเกี่ยวกับบทลงโทษกรณีความผิดฐานกระทำชำเราเด็กที่มีความบกพร่องทางปัญญา ดังนี้ บัญญัติว่า “ผู้ใดกระทำชำเราเด็กอายุเด็กที่มีอายุกว่า 15 ไม่เกิน 18 ปีที่มีความบกพร่องด้านสติปัญญา โดยเด็กนั้นจะยินยอมหรือไม่ก็ตาม จะต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่ห้าปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่หนึ่งแสนบาทถึงสี่แสนบาท”
3. แก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา โดยเพิ่มวรรคท้าย มาตรา 133 ทวิ ดังนี้ “ในการสอบปากคำบุคคลที่มีอายุกว่า 18 ปีซึ่งมีความบกพร่องทางสติปัญญาให้นำบทบัญญัตินี้มาใช้โดยอนุโลม”

เอกสารอ้างอิง

- ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ และรณกรณ์ บุญมี,(2567), *คำอธิบายอาญาภาคความผิด และลหุโทษ*, กรุงเทพมหานคร:สำนักพิมพ์วิญญูชน.
- เปรมวดี เต็นศิริอักษร. (2561). *ภาวะบกพร่องทางสติปัญญา*. <https://th.rajanukul.go.th/>
- สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล.(2564),*ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ฉบับอ้างอิง*, กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน.
- สำนักงานส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิตคนพิการแห่งชาติ,(2563).*อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิคนพิการ*.
[https://dep.go.th/th/law-academic/rules-regulations-restrictions/ - restrictions/international-law/อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิคนพิการ](https://dep.go.th/th/law-academic/rules-regulations-restrictions/-restrictions/international-law/อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิคนพิการ)
- Law offices of Stephen Bilkis & Associates. *NY Penal Law § 130.30: Rape in the Second Degree*. <https://criminaldefense.1800nynylaw.com/new-york-penal-code-130-30-rape-in-the-second-degree.html/>
- legislation.gov.uk .*Sexual Offences Act 2003*. <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2003/42/notes/division/5/1/5>
- Justia us Law. *Oklahoma Statutes Title 21. Crimes and Punishments §21-1111*.
<https://law.justia.com/codes/oklahoma/2019/title-21/section-21-1111/>
- Ohio Law (gov). *Ohio Revised Code (ORC) Section 2907.02*. <https://codes.ohio.gov/ohio-revised-code/section-2907.02>
- Starke, M., Larsson, A., & Punzi, E. (2024). *People with intellectual disability and their risk of exposure to violence: Identification and prevention – a literature review*. Journal of Intellectual Disabilities.
- Wong J. G., Clare I. C. H., Gunn M. J. & Holland A. J. (1999).*Capacity to make health care decisions: its importance in clinical practice*. Psychological Medicine 29.