

| | |
|-------------------|--|
| หัวข้อวิทยานิพนธ์ | ความยินยอมของผู้เยาว์ในกฎหมายอาญา : ศึกษาเฉพาะกรณีการสักร่างกายและการขลิบอวัยวะเพศ |
| ชื่อผู้เขียน | ตรีพล เกตุสุริยา |
| อาจารย์ที่ปรึกษา | รองศาสตราจารย์อัจฉริยา ชูตินันท์ |
| สาขาวิชา | นิติศาสตร์ |
| ปีการศึกษา | 2557 |

บทคัดย่อ

ความยินยอมของผู้เสียหาย คือ การที่ผู้เสียหายสละความคุ้มครองในทางกฎหมาย โดยเป็นการสละคุณธรรมทางกฎหมาย ในทางกฎหมายอาญา ซึ่งความยินยอมในความผิดเกี่ยวกับการทำร้ายร่างกาย เป็นความยินยอมที่อยู่ใน โครงสร้างความรับผิดชอบทางอาญาข้อที่ 2 หากผู้เสียหายได้ให้ความยินยอมที่ไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนแล้ว ความยินยอมดังกล่าวย่อมเป็นเหตุที่ทำให้ผู้กระทำความผิดมีอำนาจกระทำได้ แต่หลักความยินยอมมิได้บัญญัติไว้ในกฎหมายอาญาของไทยและยังคงมีปัญหาถกเถียงกันในทางวิชาการ

ปัจจุบันเด็กหรือเยาวชนมีค่านิยมในการสักตามร่างกายเพิ่มมากขึ้นอาจจะมีพฤติกรรมเลียนแบบผู้ที่มีชื่อเสียง โดยมีอิทธิพลจากผู้ที่มีชื่อเสียง ทั้งดารา นักกีฬาชื่อดัง ศิลปินต่างๆ จะเห็นได้ว่ามีร้านสักร่างกายอยู่ในหลายสถานที่ ไม่ว่าจะเป็นตามตลาดนัด ศูนย์การค้า รวมถึงสำนักสักร่างกายต่าง ๆ ซึ่งความสวยงามจากการสักนั้นอาจมีอันตรายที่แอบแฝงซ่อนเร้นอยู่ เนื่องจากสีที่ใช้สักอาจทำให้เกิดปฏิกิริยาต่อผิวหนังทำให้เกิดการแพ้แล้วเกิดเป็นผื่นหรือตุ่มแดง นอกจากนั้น อาจทำให้ผู้ถูกสักมีโอกาสติดเชื้อโรคจากการสักผิวหนัง เช่น เชื้อไวรัสตับอักเสบบี ซึ่งรวมถึงโรคร้ายแรงเช่น โรคเอดส์ โรคอื่น ๆ ที่ก่อให้เกิดอันตรายได้

เมื่อพิจารณาขอบเขตของการกระทำสักร่างกายให้ผู้อื่นนั้น มีองค์ประกอบภายนอก คือ มีการกระทำ และครบองค์ประกอบภายใน คือ มีเจตนาที่จะกระทำต่อผู้อื่นแล้ว ดังนั้นจึงครบองค์ประกอบความผิดฐานทำร้ายร่างกาย ในโครงสร้างความรับผิดชอบอาญาข้อที่ 1 แล้ว ซึ่งเกี่ยวข้องกับคุณธรรมทางกฎหมายว่าด้วย ความปลอดภัยต่อร่างกาย ผู้เป็นเจ้าของสามารถให้ความยินยอมที่จะสละความคุ้มครองดังกล่าวได้ โดยความยินยอมในทางกฎหมายอาญาในความผิดต่อชีวิต ร่างกายนั้นอยู่ในโครงสร้างความรับผิดชอบทางอาญา ข้อที่ 2 (ความผิดกฎหมาย) ในเรื่องความผิดกฎหมายแล้ว หากผู้เสียหายที่มีวุฒิภาวะเพียงพอได้ให้ความยินยอมในการสักร่างกายแล้ว การกระทำการสักร่างกายดังกล่าวย่อมไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน ถือว่าเป็นเหตุที่ผู้กระทำความผิดมีอำนาจกระทำได้ ไม่มีความผิดกฎหมายนั่นเอง แต่หากการสักร่างกายนั้นได้กระทำต่อ

บุคคลที่บกพร่องทางด้านการให้ความยินยอม เช่น การสักร่างกายบนผิวหนังของเด็กหรือเยาวชนที่ไม่มีประสบการณ์มากพอ การตัดสินใจยังขาดความรอบคอบ หรืออาจเป็นบุคคลผู้ที่มีเมินมาเพราะฤทธิ์ของแอลกอฮอล์หรือยาเสพติด หรืออาจเป็นผู้มีจิตบกพร่อง หากได้รับความยินยอมจากบุคคลดังกล่าวย่อมขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน ทำให้ผู้กระทำผิดไม่สามารถอ้างเป็นเหตุยกเว้นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาได้

ในส่วนของต่างประเทศบทบัญญัติของกฎหมายต่างประเทศไม่ว่าจะเป็นประเทศสหรัฐอเมริกา เช่น มลรัฐต่างๆ ประเทศอังกฤษ ออสเตรเลียและนิวซีแลนด์ ประเทศฝรั่งเศส ประเทศฟิลิปปินส์ รวมทั้งประเทศอื่นๆ ที่เกี่ยวข้อง มีมาตรการในการควบคุมรวมทั้งกฎเกณฑ์บทลงโทษการสักร่างกายบนผิวหนังของเด็กหรือเยาวชนอย่างชัดเจนรวมทั้งเกี่ยวข้องกับการให้ยินยอมจากผู้ปกครองหรือผู้ดูแลในการให้ผู้กระทำการสักร่างกายโดยมีหลักเกณฑ์อายุของผู้เยาว์ไว้อย่างชัดเจน

อีกการกระทำหนึ่งที่มีปัญหาในความยินยอมของผู้เยาว์ คือ กรณีการขลิบอวัยวะเพศของผู้เยาว์ หรือที่เรียกว่าการทำสูหนัด ในการขลิบอวัยวะเพศของผู้เยาว์ เมื่อพิจารณาตามโครงสร้างความรับผิดชอบทางอาญามาตรา 295 แล้วพบว่าการขลิบอวัยวะเพศโดยแพทย์นั้น ครอบงำประกอบภายนอกและองค์ประกอบภายใน ตามโครงสร้างความผิดอาญาข้อที่ 1 แล้ว การกระทำของแพทย์จึงครอบงำประกอบความผิดฐานทำร้ายร่างกายตามมาตรา 295 แล้ว แต่การกระทำของแพทย์นั้นได้รับความยินยอมจากผู้เสียหาย คือ ผู้เยาว์ที่มีความรู้ผิดชอบพอสมควรแล้ว ซึ่งการทำการขลิบอวัยวะเพศ เป็นการกระทำที่มหาชนให้การยอมรับ โดยเป็นไปตามหลักศาสนา และอีกเหตุผลหนึ่งคือเป็นไปเพื่อความสะอาด ลดอัตราการเกิดโรค ความยินยอมของผู้เยาว์ดังกล่าว จึงเป็นความยินยอมที่ให้การกระทำที่ไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน ทำให้แพทย์มีอำนาจกระทำได้

ดังนั้น สามารถสรุปได้ว่า ความยินยอมในทางกฎหมายอาญา คือการที่ผู้เสียหายได้ให้ความยินยอมด้วยใจสมัคร โดยให้ความยินยอมก่อน หรือในขณะที่ผู้กระทำการทำความผิด โดยปราศจากการสำคัญผิด และต้องเป็นความยินยอมที่ไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีและความสงบเรียบร้อยของประชาชน ผู้ให้ความยินยอมต้องไม่ใช่ผู้ที่มีจิตบกพร่อง หรือต้องไม่ใช่ผู้ที่ให้ความยินยอมในขณะที่มีเมินมาเพราะฤทธิ์ของแอลกอฮอล์ หรือยาเสพติด จนไม่รู้สภาพและผลของการที่ให้ความยินยอมไปนั้น และการที่ผู้เสียหายจะสามารถให้ความยินยอมในทางอาญาได้นั้น จะต้องเป็นการยินยอมให้การกระทำที่ไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน อีกทั้งถ้าเป็นความยินยอมของผู้เยาว์แล้วจะต้องพิจารณาเป็นเรื่องๆ ไป ว่าผู้เยาว์ที่ให้ความยินยอม มีความสามารถเข้าใจถึงการกระทำ เข้าใจถึงวัตถุประสงค์ของการกระทำ และเข้าใจถึงผลที่จะได้รับการกระทำนั้นหรือไม่ หากผู้เยาว์มีความเข้าใจดังกล่าวแล้ว ย่อมทำให้ผู้กระทำมีอำนาจกระทำได้

| | |
|----------------|---|
| Thesis Title | Consent of the Minors in the Criminal Law: A Case Study in the case of Tattooing and Circumcision of Genitals |
| Author | Treephol Ketsuriya |
| Thesis Advisor | Associate professor Achariya Chutinun |
| Department | Law |
| Academic Year | 2014 |

ABSTRACT

Consent of the injured is that they waive the legal protection by waiving the legal ethics. In criminal law, the consent in the offence on battery or consent in the structure of criminal culpability Clause No. 2, if the injured party has given consent that is not against peace and moral of the people. Such the consent gives the power to the offender to do it, but the consent principle does not prescribe in the Thai criminal law and still poses a technical argument.

At present, the children or youth give more value on body tattooing, which it may be behavior copying the celebrities. The influence comes from the celebrities from movie stars, famous sportsmen and artists. It can be seen that there are many tattoo parlors in the flea markets, and shopping centers, including the tattoo studios, which the beauty from tattooing may have latent danger due to the paint used in tattooing may cause reactions to the skin and an allergy that can be developed into a rash or eruption. Moreover, it may expose the tattooed person to infection from it such as contracting hepatitis virus B, and includes severe diseases such as AIDS and other diseases that can be harmful.

When consider the scope of tattooing has external components are the performance and complete with the internal components are the intent to commit it on other people. Thus, it is completed on battery in the structure of the criminal liability Clause No. 1, which involves with the legal ethics on safety to body. The owner can give consent to waive such protection by consent in the criminal law in the offence on life, body in the structure of criminal offence Clause No. 2 (illegality) in criminality. However, if the injured party reaches the legal age to give consent on the tattooing, such the tattoo does not against the peace and good morals of the people, it is considered as causing the performer to have the power to perform it in the legal sense. Nevertheless, if such the tattoo is performed on the persons who have deficient consent such as

tattooing on the children or youth who have no sufficient experience, and the decision-making still lacks prudence, or may be intoxicated by alcohol or narcotics or mental retardation, the consent of such people may contradict the peace and good morals. It can cause the offender cannot claim it as an excuse from the offence according to the Criminal Code.

While in overseas countries, the provisions of the foreign countries, regardless of in the United States of America such as in the various states, the United Kingdom, Australia and New Zealand, France, the Philippines, including other relevant countries, have the measures in the control, including the criteria and punishment on tattooing on the skin of the children or youth clearly. It involves granting consent by the guardian or custodian to the tattooed person with the criteria on the age of consent of the minors is clear.

Another performance with a problem on giving consent by the minors is in the case of circumcision of the genitals, or so-called circumcision ceremony. In the circumcision on the minors, when considered according to the structure of the criminal liability of Section 295, it is found if performed by a physician completed with the external and internal components according to the criminal structure Clause No. 1, such the performance of the physician completes the offence on battery pursuant to Section 295, depending on the action of the physician receives consent from the injured party, or the minor has the sense of reasonable responsibility. While the circumcision is the action acceptable by the public is in compliance with the religious principle, also there are other reasons such as for cleanliness and reduction of diseases. Such the consent of the minors does not contradict the peace and good morals, so the physicians have the power to do it.

Thus, it can be summarized that the consent in the criminal law is the injured party has given prior consent voluntarily or while the perpetrator commits it by misunderstanding, but the consent may not be contrary to good morals and peace of the people. In addition, the consent giver may not have mental deficiency or under the influence of alcohol or narcotics until he cannot decide the condition and result of giving that consent. In addition, the injured party can give consent criminally, but it may not be against peace and good morals of the public. Nevertheless, the consent of the minors may be considered on a case-by-case basis that the minor who gives consent can have the ability to understand his action, its objective and results from it or not. In a situation that the minor has such the understanding, so the performer has the power to perform it.