

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

การจะพิจารณาว่าบุคคลใดต้องรับผิดชอบในทางอาญาสำหรับการกระทำของตนเองหรือไม่ ต้องพิจารณาจาก “โครงสร้างความรับผิดชอบอาญา” ซึ่งมีสาระสำคัญ 3 ประการ ได้แก่

- 1) การกระทำครบองค์ประกอบของความผิด
- 2) การกระทำนั้นผิดกฎหมาย
- 3) ผู้กระทำมีความชั่ว

สาระสำคัญประการที่ 1 คือ “การกระทำครบองค์ประกอบของความผิด” ประกอบด้วย องค์ประกอบภายนอกของผู้กระทำผิดและองค์ประกอบภายในของผู้กระทำผิด การพิจารณา องค์ประกอบภายนอก ต้องพิจารณาถึงตัวผู้กระทำ การกระทำ และกรรมของการกระทำ ส่วนการ พิจารณาองค์ประกอบภายใน ต้องพิจารณาถึงสภาวะจิตใจของผู้กระทำความผิด ว่าผู้กระทำความผิด มีเจตนาในการกระทำความผิดหรือไม่ หรือมีกฎหมายบัญญัติให้ต้องรับผิดชอบสำหรับการกระทำ ความผิดโดยประมาทหรือต้องรับผิดชอบสำหรับการกระทำที่ไม่เจตนาและไม่ประมาทหรือไม่ โดยที่ มาตรา 59 วรรคแรกแห่งประมวลกฎหมายอาญา บัญญัติเกี่ยวกับเจตนาในการกระทำความผิด กฎหมายอาญาไว้ว่า “บุคคลจะต้องรับผิดชอบในทางอาญาก็ต่อเมื่อได้กระทำโดยเจตนา เว้นแต่จะได้ กระทำโดยประมาท ในกรณีที่กฎหมายบัญญัติให้ต้องรับผิดชอบเมื่อได้กระทำโดยประมาท หรือเว้นแต่ ในกรณีที่กฎหมายบัญญัติไว้โดยแจ้งชัดให้ต้องรับผิดชอบแม้ได้กระทำโดยไม่มีเจตนา” เมื่อได้พิจารณา สาระสำคัญประการที่ 1 แล้วต้องพิจารณาสาระสำคัญประการที่ 2 และ 3 ต่อไปตามลำดับ หากการ กระทำใดขาดสาระสำคัญประการใดประการหนึ่งไป การกระทำนั้นก็ไม่เป็นความผิดอาญา หรือ เป็นความผิดอาญาแต่ผู้กระทำไม่ต้องรับโทษ

การพิจารณาถึงองค์ประกอบภายในหรือเจตนาของผู้กระทำความผิด ต้องศึกษาจาก มาตรา 59 วรรคแรกแห่งประมวลกฎหมายอาญา เมื่อศึกษาแล้วทำให้สามารถสรุปได้ว่า โดยหลัก แล้ว ผู้ที่ได้กระทำความผิดโดยเจตนาเท่านั้น จึงจะต้องรับผิดชอบตามกฎหมายอาญา เว้นแต่กรณีที่ กฎหมายบัญญัติไว้ว่าต้องรับผิดชอบ แม้กระทำความผิดโดยประมาทและกระทำความผิดโดยไม่มีเจตนา ผู้กระทำก็ต้องรับผิดชอบทางอาญาด้วย

การกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา ภาค 3 ละหุโทษ แม้ผู้กระทำไม่มีเจตนา ก็เป็นความผิดอาญา¹ ทั้งนี้ตามมาตรา 104 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ซึ่งบัญญัติว่า “การกระทำความผิดละหุโทษตามประมวลกฎหมายนี้ แม้กระทำโดยไม่มีเจตนา ก็เป็นความผิด เว้นแต่ตามบทบัญญัติความผิดนั้นจะมีความบัญญัติให้เห็นเป็นอย่างอื่น” ดังนั้น การพิจารณาว่าผู้ใดกระทำความผิดอาญาตามมาตรา 367 ถึงมาตรา 398 หรือไม่ จึงไม่ต้องพิจารณาองค์ประกอบภายในหรือเจตนาของผู้กระทำผิด เพียงแต่พิจารณาองค์ประกอบภายนอกก็เพียงพอต่อการกำหนดความผิดแล้ว และสามารถลงโทษทางอาญาแก่ผู้กระทำความผิดได้

หลักความรับผิดที่ไม่ต้องพิจารณาถึงเจตนาของผู้กระทำความผิดนั้น เรียกว่า “หลักความรับผิดเด็ดขาด” หรือ “หลักความรับผิดโดยเคร่งครัด” (Strict Liability) ซึ่งมีรากฐานมาจากกฎหมายแพ่งลักษณะละเมิด โดยผู้กระทำผิดจะต้องรับผิดจากผลของการกระทำของตนเอง เพื่อเป็นการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะและสังคมส่วนรวมเป็นสำคัญ

กฎหมายอาญาจึงนำหลักความรับผิดเด็ดขาดของกฎหมายแพ่งมาใช้ และได้บัญญัติความรับผิดเด็ดขาดที่มีโทษทางอาญาเอาไว้ในภาค 3 ละหุโทษ แห่งประมวลกฎหมายอาญาและในพระราชบัญญัติต่างๆ เช่น พระราชบัญญัติความรับผิดอันเกิดจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย เป็นต้น

แต่อย่างไรก็ดี มาตรา 104 ได้บัญญัติข้อยกเว้นเอาไว้อีกว่า “เว้นแต่ตามบทบัญญัติความผิดนั้นจะมีความบัญญัติให้เห็นเป็นอย่างอื่น” หมายความว่า เว้นแต่ตามบทบัญญัติความผิดนั้นจะมีข้อความบัญญัติให้เห็นว่าต้องประมาทจึงจะเป็นความผิดหรือต้องเจตนาจึงจะเป็นความผิด² ดังนั้น หากบทบัญญัติในมาตราใดต้องการเจตนาในการกระทำความผิด การพิจารณาว่าการกระทำใดเป็นความผิดอาญาหรือไม่ ก็ต้องพิจารณาองค์ประกอบภายในหรือเจตนาของผู้กระทำความผิดด้วย

จากการพิจารณาฐานความผิดในภาค 3 ละหุโทษ แห่งประมวลกฎหมายอาญาแล้วพบว่า บทบัญญัติในภาค 3 บางมาตราผู้กระทำต้องมีเจตนาในการกระทำความผิดด้วย เช่น มาตรา 391 ที่บัญญัติว่า “ผู้ใดใช้กำลังทำร้ายผู้อื่นโดยไม่ถึงกับเป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่กายหรือจิตใจ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ” ประกอบกับศาลฎีกาก็ได้มีคำพิพากษาออกมาอย่างชัดเจน ในคำพิพากษาฎีกาที่ 1119/2517 ว่า “ความผิดฐานทำร้ายผู้อื่นไม่ถึงกับเป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่กายหรือจิตใจ ตามมาตรา 391 ผู้กระทำต้องมีเจตนาจึงจะเป็นความผิด” ดังนั้น มาตรา 391 จึงเป็นหนึ่งในข้อยกเว้นของมาตรา 104 กล่าวคือ การกระทำความผิดละหุโทษบางมาตรา ผู้กระทำต้องมีเจตนาในการกระทำความผิดด้วย

¹ ข้อยกเว้นของมาตรา 59 วรรคแรก.

² เกียรติจิตร วัจนะสวัสดิ์. (2551). คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาค 1 บทบัญญัติทั่วไป. หน้า 301.

มาตรา 368 ก็เป็นหนึ่งในข้อยกเว้นของมาตรา 104 เช่นเดียวกัน ซึ่งบัญญัติว่า “ผู้ใดทราบคำสั่งของเจ้าพนักงานซึ่งสั่งการตามอำนาจที่มีกฎหมายให้ไว้ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งนั้นโดยไม่มีเหตุหรือข้อแก้ตัวอันสมควร ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสิบวัน หรือปรับไม่เกินห้าร้อยบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ” วรรค 2 “ถ้าการสั่งเช่นนั้นเป็นคำสั่งให้ช่วยทำกิจการในหน้าที่ของเจ้าพนักงานซึ่งกฎหมายกำหนดให้สั่งให้ช่วยได้ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ” ประกอบกับศาลฎีกาก็ได้มีคำพิพากษาออกมาอย่างชัดเจน ในคำพิพากษาฎีกาที่ 3118/2516 ว่า “ผู้ว่าราชการจังหวัดประกาศให้ผู้อ้างสิทธิว่าเป็นเจ้าของที่ดินในที่ดินสาธารณะประโยชน์ไปยื่นคำร้องขอพิสูจน์สิทธิภายใน 15 วัน จำเลยเข้าไปครอบครองที่ดินส่วนหนึ่งอยู่ก่อนแล้ว และเข้าใจโดยสุจริตว่าครอบครองโดยชอบ โดยทางราชการผ่อนผันให้ครอบครองไปจนกว่าทางราชการจะพิจารณาแล้วเห็นว่าจำเป็น จะต้องให้จำเลยออกจากที่ดินและแจ้งให้ออกแล้ว ดังนี้ แม้ต่อมานายอำเภอได้แจ้งให้จำเลยออกไปจากที่ดินนั้น โดยอ้างว่าการที่จำเลยบุกรุกเข้าไปก่อความเดือดร้อนแก่สาธารณะชน และจำเลยทราบคำสั่งแล้วไม่ออกไป ก็ไม่เป็นการจงใจฝ่าฝืนกฎหมายหรือคำสั่งของนายอำเภอ การกระทำของจำเลยขาดเจตนาอันเป็นองค์ประกอบความผิด ไม่เป็นความผิดตามมาตรา 368”

การที่กฎหมายไม่ได้บัญญัติให้ชัดเจนแน่นอนว่าบทบัญญัติมาตราใดบ้างในภาค 3 ละหุโทษ ต้องการหรือไม่ต้องการเจตนาในการกระทำความผิดของผู้กระทำความผิด นำมาซึ่งปัญหาในการบังคับใช้กฎหมาย จึงเป็นหน้าที่ของศาลและนักกฎหมายที่จะต้องตีความว่าบทบัญญัติมาตราใดบ้างในภาค 3 มีความบัญญัติให้เห็นเป็นอย่างอื่น กล่าวคือ ต้องตีความว่าบทบัญญัติมาตราใดบ้างที่ต้องการเจตนาของผู้กระทำความผิด หรือบทบัญญัติในมาตราใดบ้างเป็นความรับผิดเด็ดขาด ซึ่งการจะขอให้ศาลตีความบทบัญญัติภาค 3 ละหุโทษทั้งหมดก็จะต้องใช้เวลานานมากกว่าจะตีความครบทุกมาตรา เพราะความผิดละหุโทษเป็นความผิดเล็กน้อย ปริมาณคดีความผิดละหุโทษจึงขึ้นสู่ศาลสูงไม่มากนัก อีกทั้งนักกฎหมายแต่ละท่านก็ตีความต่างกัน ทำให้เกิดเป็นความเห็นต่างกันไปคนละทาง เช่น มาตรา 375 บัญญัติว่า “ผู้ใดทำให้รางระบายน้ำ ร่องน้ำหรือท่อระบายของโสโครกอันเป็นสิ่งสาธารณะเกิดขัดข้องหรือไม่สะดวก ต้องระวางโทษปรับไม่เกินห้าร้อยบาท” นั้น นักกฎหมายที่อธิบายว่ามาตรานี้ต้องการเจตนาในการกระทำความผิด ได้แก่ ศาสตราจารย์ ดร. คณิต วัฒนกร, ศาสตราจารย์ ดร. สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล และศาสตราจารย์ ดร. หยุด แสงอุทัย ส่วนนักกฎหมายที่อธิบายว่ามาตรานี้ไม่ต้องการเจตนาในการกระทำความผิด ได้แก่ ปริญญา จิตรการณทิกิจปัญญา วรวิวัฒน์ และรองศาสตราจารย์ ดร. ทวีเกียรติ มินะกนิษฐ เป็นต้น

กฎหมายอาญาที่ไม่ได้บัญญัติให้ชัดเจนแน่นอนนี้ ขัดกับหลักสากลที่ว่า nullum crimen, nulla poena, sine lege หรือ No crime no punishment without law แปลเป็นภาษาไทยได้ว่า ไม่มี

ความผิด ไม่มีโทษ หากไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้ หลักนี้เป็นหลักการสำคัญของกฎหมายอาญา ซึ่งบัญญัติรับรองไว้ในมาตรา 2 แห่งประมวลกฎหมายอาญา³ และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 39⁴ มีสาระคือ บุคคลจะต้องรับโทษทางอาญาเมื่อกระทำการอันกฎหมายในขณะนั้นบัญญัติเป็นความผิด และกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลงนั้นจะหนักไปกว่าโทษที่กฎหมายในขณะกระทำความผิดกำหนดไว้ไม่ได้

หลักนี้เกิดจากแนวความคิดเสรีนิยมรุ่นใหม่ที่พัฒนาจนเป็นที่ยอมรับโดยทั่วไปว่าเป็นเอกลักษณ์หนึ่งของกฎหมายอาญา มีสาระดังนี้คือ

- (1) การห้ามใช้กฎหมายจารีตประเพณีลงโทษทางอาญาแก่บุคคล
- (2) การห้ามใช้กฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่ง (analogy) ลงโทษทางอาญาแก่บุคคล
- (3) กฎหมายอาญาต้องบัญญัติให้ชัดเจนแน่นอน และ
- (4) กฎหมายอาญาไม่มีผลย้อนหลัง

ผู้เขียนจึงเห็นสมควรที่จะต้องศึกษาเกี่ยวกับเจตนาในการกระทำความผิดลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญาทั้งหมด ว่าบทบัญญัติมาตราใดบ้างต้องการหรือไม่ต้องการเจตนาในการกระทำความผิด และมาตราใดใช้ทฤษฎีความรับผิดทางอาญาใดมาวินิจฉัยคดี และต้องมีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติให้มีความชัดเจนแน่นอนยิ่งขึ้นต่อไป

กฎหมายอาญาของต่างประเทศที่ได้ศึกษาในวิทยานิพนธ์เล่มนี้ ได้แก่ กฎหมายอาญาของประเทศอังกฤษและกฎหมายอาญาของประเทศฝรั่งเศส เมื่อผู้เขียนศึกษาแล้วก็พบว่า การนำหลักความรับผิดเด็ดขาดมาใช้กับความผิดลงโทษของทั้ง 2 ประเทศก็มีปัญหาในเรื่องความชัดเจน

³ ประมวลกฎหมายอาญา, มาตรา 2 บัญญัติว่า “บุคคลจักต้องรับโทษในทางอาญาต่อเมื่อได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้อยู่ในขณะกระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดนั้น ต้องเป็นโทษที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย

ถ้าตามบทบัญญัติของกฎหมายที่บัญญัติในภายหลัง การกระทำเช่นนั้นไม่เป็นความผิดต่อไป ให้ผู้ที่ได้กระทำการนั้นพ้นจากการเป็นผู้กระทำความผิด และถ้าได้มีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษแล้ว ก็ให้ถือว่าผู้นั้นไม่เคยต้องคำพิพากษาว่าได้กระทำความผิดนั้น ถ้ารับโทษอยู่ก็ให้การลงโทษนั้นสิ้นสุดลง”.

⁴ ประมวลกฎหมายอาญา, มาตรา 39 บัญญัติว่า “บุคคลไม่ต้องรับโทษอาญา เว้นแต่ได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลงแก่บุคคลนั้นจะหนักกว่าโทษที่กำหนดไว้ในกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำความผิดมิได้

ในคดีอาญา ต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด

ก่อนมีคำพิพากษาอันถึงที่สุดแสดงว่าบุคคลใดได้กระทำความผิด จะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นเสมือนเป็นผู้กระทำความผิดมิได้”.

แน่นอนของบทบัญญัติเช่นเดียวกับปัญหาที่เกิดขึ้นในกฎหมายไทย และแต่ละประเทศก็ได้มีข้อเสนอแนะในการแก้ไขปัญหาที่แตกต่างกันออกไป ดังจะได้อธิบายรายละเอียดในบทต่อไป

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1. เพื่อศึกษาแนวความคิด ทฤษฎี เกี่ยวกับความรับผิดชอบในกฎหมายอาญา
2. เพื่อศึกษาเกี่ยวกับความผิดลหุโทษที่ต้องการเจตนาในกฎหมายอาญาต่างประเทศ ทั้งประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์และประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายซีวิลลอว์
3. เพื่อศึกษาวิเคราะห์ถึงปัญหาเกี่ยวกับเจตนาในความผิดลหุโทษตามประมวลกฎหมายอาญา
4. เพื่อศึกษาและเสนอแนะแนวทางในการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติในประมวลกฎหมายอาญาบางมาตราให้มีความชัดเจนแน่นอนยิ่งขึ้น

1.3 สมมติฐานของการศึกษา

การที่ประเทศไทยมีบทบัญญัติความรับผิดชอบในภาค 3 ลหุโทษ แห่งประมวลกฎหมายอาญาที่ไม่ชัดเจนแน่นอนนั้น เป็นการขัดต่อหลัก *nullum crimen, nulla poena, sine lege* หรือหลักไม่มีความผิด ไม่มีโทษ หากไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้ อีกทั้งยังนำมาซึ่งปัญหาในการตีความของนักกฎหมายที่แตกต่างกันออกไปคนละทางและเป็นปัญหาในการปรับใช้กฎหมายในชั้นศาล ดังนี้ จึงต้องศึกษาวิเคราะห์เพื่อหาข้อสรุปว่าบทบัญญัติมาตราใดเป็นอาชญากรรมหรือบทบัญญัติมาตราใดเป็นความผิดลหุโทษที่แท้จริง เพื่อแบ่งแยกและจัดหมวดหมู่ฐานความผิดให้ชัดเจนแน่นอนและเลือกใช้ทฤษฎีความรับผิดชอบทางอาญาให้ถูกต้องต่อไป

1.4 ขอบเขตของการศึกษา

ขอบเขตการศึกษาเรื่องความผิดลหุโทษตามประมวลกฎหมายอาญา : ศึกษาความผิดที่ผู้กระทำความผิดจะต้องมีเจตนาจะได้ศึกษาถึงแนวความคิด ทฤษฎี เกี่ยวกับความผิดลหุโทษในกฎหมายอาญาและความผิดลหุโทษที่ต้องการเจตนาในกฎหมายอาญาของประเทศไทย อีกทั้งของประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์และประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายซีวิลลอว์ด้วย นอกจากนี้ ยังจะได้ศึกษาวิเคราะห์ถึงปัญหาเกี่ยวกับเจตนาในความผิดลหุโทษตามประมวลกฎหมายอาญาและหาข้อสรุปว่าบทบัญญัติมาตราใดเป็นอาชญากรรมหรือบทบัญญัติมาตราใดเป็นความผิดลหุโทษที่แท้จริง เพื่อแบ่งแยกและจัดหมวดหมู่ฐานความผิดให้ชัดเจนแน่นอนและเลือกใช้ทฤษฎีความรับผิดชอบทางอาญาให้ถูกต้องต่อไป

1.5 วิธีดำเนินการศึกษา

ดำเนินการศึกษาวิจัยแบบเอกสาร (Documentary Research) โดยการศึกษาจากตัวบทกฎหมาย คำพิพากษาของศาล ตำรา บทความทางวิชาการ วิทยานิพนธ์ ฐานข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ทั้งที่เป็นภาษาไทยและภาษาต่างประเทศ และรวบรวมแนวความคิด ข้อเสนอแนะของนักกฎหมาย เพื่อใช้เป็นแนวทางในการแบ่งแยกและจัดหมวดหมู่ฐานความผิดว่าบทบัญญัติมาตราใดบ้างในภาค 3 ลหุโทษ แห่งประมวลกฎหมายอาญาที่ต้องการเจตนาและไม่ต้องการเจตนาในการกระทำผิด เพื่อเลือกใช้ทฤษฎีความรับผิดชอบทางอาญาถูกต้องต่อไป

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ทำให้ทราบถึงแนวความคิด ทฤษฎี เกี่ยวกับความรับผิดชอบลหุโทษในกฎหมายอาญา
2. ทำให้ทราบเกี่ยวกับความผิดลหุโทษที่ต้องการเจตนาในกฎหมายอาญาต่างประเทศ ทั้งประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์และประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายซีวิลลอว์
3. ทำให้ทราบเกี่ยวกับความผิดลหุโทษของประเทศไทยและสามารถวิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับเจตนาในความผิดลหุโทษ
4. ทำให้สามารถเสนอแนะและหาแนวทางในการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติในประมวลกฎหมายอาญาบางมาตราให้มีความชัดเจนแน่นอนยิ่งขึ้น