

บทที่ 3

ความผิดฐานบุกรุกในบริบท

“หลายบทหลายกระทง” ในกฎหมายต่างประเทศ

ความผิดฐานบุกรุกในบริบท “หลายบทหลายกระทง” เป็นการพิจารณาความผิดฐานบุกรุกที่มีความเกี่ยวเนื่องเชื่อมโยงกับความผิดฐานอื่นที่ผู้กระทำความผิดได้กระทำ การกระทำความผิดในลักษณะดังกล่าวจะถือว่าเป็นการกระทำความผิด “กรรมเดียว” ผิดกฎหมายหลายบท หรือเป็นการกระทำ “หลายกรรมต่างกัน” หรือ “หลายกระทง” นั้น ทำให้เกิดความรับผิดและผลทางกฎหมายในด้านต่างๆ ทั้งทางด้านกฎหมายสารบัญญัติและวิธีสบัญญัติต่างกันออกไปตามบทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวข้องในประเทศนั้นๆ หรือตามระบบกฎหมายที่ประเทศต่างๆ ได้นำมาใช้เป็นหลักในประเทศของตน ซึ่งระบบกฎหมาย “คอมมอนลอว์” และระบบ “ประมวลกฎหมาย” ถือว่าเป็นระบบกฎหมายที่สำคัญของโลกที่เป็นต้นแบบของกฎหมายในปัจจุบันของประเทศต่างๆ การศึกษาถึงหลักกฎหมาย ผลทางกฎหมาย หลักเกณฑ์ในการแบ่งแยกความผิด “หลายบทหลายกระทง” ของแต่ละระบบกฎหมายนั้นจะทำให้รู้และทราบถึง ลักษณะของการกระทำความผิดที่กฎหมายในแต่ละระบบถือว่าเป็นการกระทำความผิด “หลายบท” หรือ “หลายกระทง” หรือมิใช่เป็นการกระทำความผิด “หลายบทหลายกระทง” แต่เป็นการกระทำผิดกฎหมาย “บทเดียว” อันจะนำมาสู่การพิจารณาความผิดฐานบุกรุกในบริบท “หลายบทหลายกระทง” ว่าเป็นการกระทำความผิดที่กฎหมายถือว่าเป็นการกระทำความผิด “หลายบท” หรือ “หลายกระทง” โดยจะทำการศึกษากฎหมายอังกฤษ ซึ่งเป็นรากฐานของระบบ “คอมมอนลอว์” และกฎหมายฝรั่งเศส พร้อมทั้งกฎหมายเยอรมันอันเป็นต้นแบบของระบบ “ประมวลกฎหมาย” เป็นสำคัญ

3.1 ในระบบ “คอมมอนลอว์”

แนวความคิดในเรื่อง หลักกฎหมายผลทางกฎหมายและหลักเกณฑ์ในการแบ่งแยกความผิด “หลายบทหลายกระทง” ในระบบ “คอมมอนลอว์” ของประเทศอังกฤษพิจารณาได้ดังนี้

3.3.1 หลักกฎหมาย “หลายบทหลายกระทง” ประเทศอังกฤษมีระบบกฎหมายเป็นแบบ common Law ระบบกฎหมายแบบคอมมอนลอว์นี้ บางครั้งเรียกว่า กฎหมายจารีตประเพณี เป็นกฎหมายที่มีแหล่งกำเนิด มาจากคำพิพากษาของศาล มากกว่าจากกฎหมายที่รัฐสภายุติบัญญัติขึ้น ซึ่ง

เมื่อพิจารณาจาก Criminal Law Act 1977 อันเป็นกฎหมายสารบัญญัติ เกี่ยวกับความผิดอาญาแล้ว พิจารณาได้ว่า กฎหมายอาญาของประเทศอังกฤษ ไม่มีการบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับความผิด หลาย บทหลายกระทงไว้⁵³ กฎหมาย อาญาของประเทศอังกฤษนั้น ถือหลักว่าคนที่กระทำความผิดไปแล้ว ไม่ว่าจะ เป็นกรรมเดียวหรือหลายกรรม ไม่ว่าจะผิดกฎหมายกึ่งบทกึ่งมาตราก็ตาม ก็ต้องรับผิดชอบทุกเรื่องทุก บทไป กฎหมายอาญาของประเทศอังกฤษจะมีปัญหาแต่เรื่องความผิดที่กลืนกันไปที่เราเรียกว่า “doctrine of merger” คือ ความผิดอันใหญ่กลืนอันเล็ก คล้ายหลายบทหลายกระทง เช่น ในกรณี ความผิด felony กลืนความผิด misdemeanor ทำให้หายไป แต่ไม่ได้หมายความว่ากรรมหนึ่งลบล้าง อีกกรรมหนึ่ง และการลงโทษตามกฎหมายของกฎหมายของประเทศอังกฤษเป็นเรื่อง commonlaw คือแล้วแต่ศาลจะลงโทษเท่าไรก็ได้ ไม่มีอัตราโทษวางไว้ว่าต้องจำคุกเท่านั้นเท่านี้ปี ดังนั้น commonlaw จึงไม่มีปัญหาเรื่องโทษหนักโทษเบา⁵⁴

“หลายบทหลายกระทง” ของประเทศอังกฤษ กลับไปปรากฏอยู่ในหลัก commonlaw ของเรื่องการตัดสินลงโทษ (sentences) ในวิธีพิจารณาความอาญาโดยเฉพาะเรื่อง การลงโทษ จำคุก⁵⁵ (Sentences of imprisonment) กล่าวคือ เมื่อบุคคลใดก็ตาม จะถูกลงโทษมากกว่า 1 ความผิด เพราะมีคำวินิจฉัยของลูกขุน (verdict) ว่าจำเลยกระทำความผิดมากกว่า 1 “กระทงข้อหา” (count) ศาลก็ จะมีการพิพากษา แต่ละกระทงนั้นไป⁵⁶

3.1.2 ผลทางกฎหมายของความผิด “หลายบทหลายกระทง” จากหลักในกฎหมายอาญาของ ประเทศอังกฤษที่ถือว่า คนที่กระทำความผิดไปแล้วไม่ว่าจะเป็นกรรมเดียวหรือหลายกรรม ไม่ว่าจะผิด กฎหมายกึ่งบทกึ่งมาตราก็ตาม ก็ต้องรับผิดชอบ ทุกบททุกเรื่องไป ดังนั้นผลทางกฎหมายที่จะเกิดขึ้น เกี่ยวกับเรื่องการลงโทษ “หลายบทหลายกระทง” นั้น จึงขึ้นอยู่กับว่าการกระทำความผิดนั้น เกิด จากการกระทำความผิดเดียว “the same transaction” หรือเป็นหลายกรรมต่างกันหรือหลายกระทง ซึ่ง จะมีผลทำให้คำพิพากษาของศาลในการลงโทษแต่ละกระทงทุกกระทงที่กระทำนั้นว่าต้องเริ่มนับโทษ พร้อมกัน (concurrent) หรือเรียงต่อกันไป (consecutive) ภายในเงื่อนไขที่ว่าถ้าความผิดเหล่านั้นเกิด

⁵³ ดู Criminal Law Act 1977” และจิตติ ดิงศักดิ์. (2519, 2 พฤษภาคม). “หลายบทหลายกระทง.” วารสารกฎหมาย, 2. หน้า 146.

⁵⁴ จิตติ ดิงศักดิ์. แหล่งเดิม.

⁵⁵ J.C.Smith. (1969). **Criminal Law**. pp.170-177. และสมจิตต์ สุขกมลวัฒนา. (2531). ความผิด หลายบทหลายกระทง. หน้า 27.

⁵⁶ สมจิตต์ สุขกมลวัฒนา. แหล่งเดิม.

จากการกระทำเดียว “The same transaction” แล้วคำพิพากษาที่ให้ลงโทษจำคุกในแต่ละความผิดต้องนับโทษพร้อมกันไป ซึ่งแล้วแต่ดุลยพินิจของศาล⁵⁷

3.1.3 หลักเกณฑ์ในการแบ่งแยกความผิด “หลายบทหลายกระทง” ประเทศอังกฤษนั้นเรื่อง “หลายบทหลายกระทง” อยู่ในหลักของเรื่องการตัดสินลงโทษ (sentence) ในวิธีพิจารณาความอาญาโดยเฉพาะการลงโทษจำคุก⁵⁸ เมื่อจำเลยกระทำผิดมากกว่าหนึ่ง “กระทงข้อหา” ศาลจะมีคำพิพากษาแต่ละกระทงนั้นว่าจะเริ่มนับโทษพร้อมกันไป หรือเรียงต่อกันไปภายใต้เงื่อนไขที่ว่า ถ้าความผิดเหล่านั้นเกิดจากการกระทำเดียว “the same transaction” แล้ว คำพิพากษาที่ให้ลงโทษจำคุกในแต่ละความผิด ต้องนับโทษพร้อมกันไป ถ้าความผิดเหล่านั้นมิใช่การกระทำเดียวหรือกรรมเดียวกัน ศาลจะให้นับโทษต่อกันไป

1) หลักเกณฑ์ในการพิจารณานับโทษพร้อมกันไป (concurrent sentences) กรณีความผิดเหล่านั้นเป็น “การกระทำเดียว” (same transaction) นั้น ศาลของอังกฤษเองก็ยังมีความเห็นแตกต่างกัน แต่พอที่จะกล่าวเป็นหลักทั่วไปได้คือ⁵⁹

ก. ความผิดเหล่านั้นต้องกระทำลงในคราวเดียวกันหรือเป็นส่วนของการกระทำอันหนึ่งอันเดียวกัน ซึ่งก่อให้เกิดเป็นความผิดอาญาได้หลายมาตรา ในการยื่นคำฟ้อง (indictment) ก็สามารถแยกฟ้องได้เป็นหลายกระทงความผิดแม้ว่าจะดูเหมือนเป็นเหตุการณ์ร้ายแรงก็ตามแต่ก็เป็นเหตุการณ์ที่บังเกิดขึ้นจากการกระทำเดียวเท่านั้น

คดี R.v. Giffin July 8, 1974 จำเลยเข้าไปในห้องของผู้เสียหายแล้วทำการปลุกปล้ำเพื่อจะข่มขืนโดยใช้มือบีบบริเวณลำคอในขณะที่ต่อสู้กันด้วย แต่จำเลยกระทำการไม่สำเร็จจึงออกจากบ้านไป ศาลพิพากษาว่าจำเลยมีความผิดฐานกระทำอนาจารและทำร้ายร่างกายเป็นกรรมเดียว

คดี R.v. Jones (1980) 2 cr.App. R.(s) 152 จำเลยขับรถในขณะที่มีเมมาในระหว่างเวลาถูกตัดสิทธิในการขับรถด้วย เป็นการกระทำที่เกิดจากข้อเท็จจริงเดียวกันเป็นกรรมเดียว

ข. ความผิดหลายอย่างนั้นเป็นความผิดอย่างเดียวกันแต่กระทำหลายครั้งต่อผู้เสียหายคนเดียวกัน ภายในเวลาใกล้เคียงกัน เช่น กระทำผิดทางเพศหลายครั้งในเวลาใกล้เคียงกันโดยจำเลยและผู้เสียหายผู้เดียวกัน⁶⁰ ถือได้ว่าเป็นการกระทำให้นับโทษพร้อมกันได้

⁵⁷ Cross. (1969). *The English Sentencing System*. p.100. และสมจิตต์ สุขกมลวัฒนา. แหล่งเดิม.

⁵⁸ Thomas. (1985). *Current Sentencing Practice*. pp.1031/1-1036/2. และสมจิตต์ สุขกมลวัฒนา. แหล่งเดิม. หน้า 27.

⁵⁹ สมจิตต์ สุขกมลวัฒนา. แหล่งเดิม. หน้า 28-29.

คดี R.v. Lweis July 3, 1972 ความผิดฐานกระทำอนาจารต่อผู้เสียหายซึ่งเป็น ผู้เยาว์กับความผิดการร่วมประเวณีทางทวารหนัก (buggery) ซึ่งกระทำต่อผู้เสียหายคนเดียวกัน หลายครั้งหลายคราวในระยะเวลาหลายเดือน ถือได้ว่าเป็นการกระทำเดียวภายในระยะเวลาเดียวกัน ให้นับโทษพร้อมกัน

คดี R.v. Paddon March 3, 1971 จำเลยได้ไปหลอกลวงผู้เสียหายว่า ตนเป็น ตัวแทนในการซื้อขายรถยนต์ ผู้เสียหายหลงเชื่อจึงมอบเงินให้จำเลยไปสามจำนวนภายในเวลาสาม หรือสี่วัน จำเลยจึงถูกลงโทษฐานได้ทรัพย์ไปโดยการหลอกลวงสามกระทง และฐานได้ประโยชน์ ในทางการเงินโดยการหลอกลวงอีกสามกระทง แต่ความผิดเหล่านี้เกิดขึ้นในระยะเวลาเพียงสั้นๆ เพียงสามสี่วันเท่านั้น ศาลจึงเห็นสมควรนับโทษพร้อมกันไปมากกว่าต่อกันไป

ผลสุดท้ายจึงเท่ากับว่า ความผิดที่ได้กระทำลงหลายครั้งแต่ต่อเนื่องเป็นชุด เดียวกัน (a series of offences) จะถือเป็นการกระทำเดียวหรือไม่อยู่ที่การวินิจฉัยของศาล ซึ่งก็ แล้วแต่ข้อเท็จจริงเป็นคดีไป ดังนั้นจึงไม่สามารถจะกำหนดเป็นหลักเกณฑ์แน่นอนใดๆ ได้ ทั้งสิ้น⁶¹

2) หลักเกณฑ์ในการพิจารณาให้นับโทษต่อกันไป (Consecutive sentences) โดย ความผิดเหล่านั้นมิใช่การกระทำเดียว

เมื่อจำเลยทำผิดหลายอย่างถูกฟ้องมาเป็นหลายกระทง โดยความผิดเหล่านั้นมิใช่ กรรมเดียวแล้ว ก็เป็นการสมควรที่ศาลจะพิจารณาลงโทษให้นับโทษต่อกันไป ดังกรณีต่อไปนี้

ก) เมื่อจำเลยกระทำความผิดฐาน Burglary โดยมีเจตนาลักทรัพย์และได้กระทำการ รุนแรงต่อผู้ครอบครองสถานที่ผู้ซึ่งเข้าทำการขูดข่วนจำเลย เช่นนี้ถือไม่ได้ว่าเป็นการกระทำความ ผิดเดียว

Burglary⁶² หมายถึง ความผิดฐานเข้าไปโดยไม่มีอำนาจตามกฎหมายหรือ โดย ไม่ได้ได้รับความยินยอมในเคหสถาน โดยมีเจตนาที่จะประกอบอาชญากรรม ไม่ว่าโดยเจตนาจะขโมย สิ่งของภายในบ้าน หรือเพื่อที่จะทำร้ายร่างกายอย่างสาหัส หรือข่มขืนบุคคลใดๆ ที่อยู่ในนั้น หรือ ทำให้เสียทรัพย์หรือสิ่งของภายในอาคารนั้น แม้แต่เข้าไปแล้ว เช่น แอบเข้าไปนอนคือเข้าไปโดยไม่ มีอำนาจเช่นกันแล้วจึงลักทรัพย์หรือพยายามลักทรัพย์ หรือ ทำร้าย หรือพยายามทำร้ายร่างกายอย่าง สาหัสต่อบุคคลใดๆ ในอาคารนั้นในภายหลัง คือเจตนาประกอบอาชญากรรมเกิดขึ้นหลังจากเข้าไป แล้ว ก็ถือเป็น Burglary เช่นเดียวกัน คล้ายๆ ลักทรัพย์ในเคหสถานของไทย

⁶⁰ C.Kevin Boyle and Micheal Allen. (1985). **Sentencing Law and Practice**. p.280. และสมจิตต์ สุขกมลวัฒนา. แหล่งเดิม.

⁶¹ Ibid. p.281 แหล่งเดิม.

⁶² A.R.N. Cross. (1985). **Cross and Jones Introduction to Criminal Law**. pp.244-249.

ตัวอย่าง คดี R.v. Bunch November 6, 1971 จำเลยบุกเข้าไปในบ้านของผู้เสียหายและทำการลักทรัพย์ซึ่งประกอบด้วย เครื่องเงินและเพชรพลอยราคาประมาณ 3000 ปอนด์ โดยทำร้ายร่างกายผู้เสียหายเพื่อความสะดวกในการหลบหนีของจำเลยด้วย ศาลพิพากษา ลงโทษจำคุกฐาน Burglary เป็นเวลา 5 ปี และฐานทำร้ายร่างกาย 12 เดือน โดยนับโทษต่อกันไป

ข) เมื่อจำเลยได้กระทำความผิดฐานใดฐานหนึ่งมาแล้ว และกำลังถูกติดตามจากเจ้าหน้าที่ตำรวจอยู่ จำเลยได้ใช้ความรุนแรงทำร้ายเจ้าหน้าที่ตำรวจนั้น เช่นนี้ โทษสำหรับความผิดฐานแรกกับฐานทำร้ายเจ้าหน้าที่ตำรวจ ให้นับเรียงกันไป

คดี R.v. Austin (1980) 2 Cr. App. R(s) 203 จำเลยขับรถด้วยความเร็วจนน่าจะเป็นอันตรายและไม่ยอมหยุดเมื่อเจ้าหน้าที่ตำรวจเรียกให้หยุด ตำรวจจึงได้ไล่ตามไปเป็นระยะทางประมาณ 11 ไมล์ ในระหว่างนี้จำเลยก็ยังขับรถด้วยความเร็วในลักษณะที่ไม่ยังคิดว่าจะเป็นอันตรายอยู่นั่นเอง ในขณะที่รถจำเลยหยุดเพราะถูกตำรวจที่ไล่ตามมาล้อมไว้ เมื่อตำรวจลงจากรถทั้งสองคันแล้ว จำเลยกลับจะขับรถหนีไปอีกเป็นเหตุให้ตำรวจคนหนึ่งที่ถูกกระโดดหนีหลบรถจำเลยได้รับบาดเจ็บ จำเลยให้การรับสารภาพ ศาลพิพากษาให้ลงโทษจำคุก 6 เดือน ขับรถโดยประมาท และจำคุกอีก 6 เดือนฐานขับรถในลักษณะน่ากลัวอันตรายจนเป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับอันตรายแก่กาย โดยให้นับโทษต่อกันไป

ค) เมื่อจำเลยไปกระทำความผิดอื่นขึ้นอีก ในระหว่างการประกันตัวจากความผิดแรกที่อยู่ในระหว่างการพิจารณา คำพิพากษาลงโทษสำหรับความผิด ที่กระทำขึ้นในเวลาประกันนี้ ให้นับเรียงต่อกันไปจากคำพิพากษาลงโทษ ในความผิดที่กำลังพิจารณาอยู่เดิมนั้น

คดี R.v. Young March 16, 1973 จำเลยถูกฟ้องในข้อหาปลอมธนบัตร ในระหว่างการพิจารณาคดีนี้ จำเลยได้รับการประกันตัวไป แต่กลับไปกระทำผิดขึ้นอีกเพราะจำเลยอาศัยตำแหน่งในการเป็นผู้จัดการบาร์แห่งหนึ่ง ขโมยเงิน 136 ปอนด์ และพวงกุญแจของนายจ้างไป จึงถูกฟ้องเข้ามาในคดีนี้ด้วย ศาลพิพากษาลงโทษจำคุก 4 ปี ฐานปลอมธนบัตร และอีก 9 เดือนต่อกันไป ฐานขโมยทรัพย์ของนายจ้าง

ซึ่งศาลให้เหตุผลว่า เป็นการถูกต้องแล้ว เพราะเป็นการกระทำ หลายกรรมต่างกัน แต่ละกรรมต่างเป็นความผิดในตัวเอง แยกออกจากกัน และเป็นการป้องกันมิให้ผู้ถูกจับกุมมาแล้วและได้รับการประกันตัวไป ไปกระทำความผิดขึ้นอีกในระหว่างนั้น เพราะมีเช่นนั้นเขาจะต้องรับโทษเพิ่มขึ้น

ง) ในระยะเวลาที่ผู้กระทำความผิดได้รับการปล่อยตัวไป โดยมีเงื่อนไข (Conditional discharge) หรืออยู่ในระหว่างทดลองความประพฤติ (Probation order) ได้ไปกระทำความผิดขึ้นอีก ให้นับโทษต่อกัน⁶³

จ) เมื่อจำเลยได้กระทำความผิดขึ้นอีก ภายในกำหนดเวลาที่ศาลให้รอการลงโทษ (Suspended Sentence) ให้เอาโทษที่รอไว้นั้นนับต่อจากโทษที่จำเลยได้รับ ในคดีหลังนี้ด้วย⁶⁴

ข้อยกเว้นของหลักที่ว่า ถ้าเป็นการกระทำความผิดแล้ว ต้องพิพากษาลงโทษไปพร้อมกัน ศาลอาจพิพากษาลงโทษต่อกันได้ สำหรับความผิดที่ได้กระทำความผิดในคราวเดียว (the same Transaction) เมื่อกรณีมีเหตุผลพิเศษผิดไป จากทางปฏิบัติตามธรรมดา

คดี R.v Wheatley (1983) S. cr. App. R (s) 417 จำเลยรับสารภาพต่อศาล magistrates ว่าได้กระทำความผิดจริงในฐานะขบถ ในขณะที่ถูกตัดสิทธิ และขบถในขณะที่ มีนเมา โดยปราศจากการประกันด้วย จำเลยถูกส่งตัวมายัง crown court เพื่อพิพากษาลงโทษ

ข้อเท็จจริงมีว่า จำเลยถูกตัดสิทธิในการขบถเป็นเวลา 4 ปี ตั้งแต่ปี ค.ศ. 1981 ในปี ค.ศ. 1983 จำเลยถูกตำรวจจับได้ขณะขบถด้วยความมีนเมา โดยมีแอลกอฮอล์ ในเลือดเกินกว่า เกณฑ์ที่กำหนด นอกจากนี้ยังปรากฏว่า จำเลยเคยกระทำความผิดและถูกจับมาแล้วหลายสิบครั้ง ซึ่ง ส่วนมากเป็นความผิดเกี่ยวกับยานพาหนะทั้งสิ้น โดยจำเลยถูกลงโทษ 18 ครั้ง ในฐานะขบถมีนเมา crown court จึงพิพากษาลงโทษจำคุก 1 ปี ในฐานะขบถระหว่างถูกตัดสิทธิ และอีก 6 เดือน ในฐานะ ขบถขณะมีนเมาโดยเรียงกระทงลงโทษ นอกจากนี้ยังลงโทษปรับจำเลยอีก 100 ปอนด์ ในฐานะขบถ โดยปราศจากการประกัน และตัดสิทธิในการขบถของจำเลยต่อไปอีก 5 ปี

ผลจากคดีนี้จึงเท่ากับว่า เมื่อศาลเห็นว่าโทษสูงสุดที่ศาลจะลงได้จำเลยมันน้อย ไป ไม่สาสมกับความผิดที่จำเลยได้กระทำความผิดขึ้น ถ้าศาลพิจารณาว่าความผิดเหล่านั้นเป็นการกระทำความผิดเดียว (a single transaction) ศาลก็จะพิจารณาว่าเป็นความผิดที่แยกออกจากกัน ไม่มีความ เกี่ยวข้องกัน และพิพากษาลงโทษเรียงต่อกันไป⁶⁵ โดยศาลถือว่าเป็นกรณีที่ต้องกระทำเช่นนั้น “when the circumstances demand it”⁶⁶

นอกจากการกระทำความผิดที่ถือว่าเป็นการกระทำความผิดเดียว (the same transaction) ที่ศาลอังกฤษมีอำนาจในการใช้ดุลยพินิจในการตัดสินลงโทษอย่างเป็นอิสระ โดยพิจารณาลงโทษ

⁶³ ดูตัวอย่างในคดี R.v. webb. (1953) 37 cr. App R. 82. และสมจิตต์ สุขกมลวัฒนา. เล่มเดิม. หน้า 35.

⁶⁴ คดี Ithell (1969). 1 W.L.R. 272. May (1979) 1 cr. App(s) 127. และสมจิตต์ สุขกมลวัฒนา. เล่ม เดิม. หน้า 35.

⁶⁵ C.Kevin Boyle and Micheal Allen. Op.cit. p.281. และสมจิตต์ สุขกมลวัฒนา. เล่มเดิม. หน้า 36.

⁶⁶ คดี Dillon (1983). 5 Cr. R(s) 439. และ สมจิตต์ สุขกมลวัฒนา. แหล่งเดิม.

ให้นับโทษเรียงต่อกันไป โดยถือว่าการกระทำอันเป็น “กรรมเดียว” นั้น เป็นความผิดที่แยกออกจากกันได้ โดยถือว่าเป็นกรณีที่ต้องทำเช่นนั้น “when the circumstance demand it” แล้ว เมื่อศึกษาจาก Emmins On Criminal Procedure. (Sprack, 1992 : 270-271) พบว่า ในกรณีที่เป็นการกระทำผิด “หลายกรรมต่างกัน” แต่เป็นความผิดที่เหมือนกันหรือมีลักษณะคล้ายกัน ในการพิจารณาตัดสินลงโทษนั้น โดยปกติศาลต้องใช้ดุลยพินิจในการลงโทษโดยให้นับโทษต่อกันไป แต่ในสถานการณ์หรือลักษณะของการกระทำผิดเช่นนี้ การพิจารณาตัดสินลงโทษให้นับโทษต่อกันไป อาจจะกลายเป็นการลงโทษที่รุนแรงโดยไม่สมเหตุสมผล ดังนั้นเพื่อเป็นการแก้ไขหรือหลีกเลี่ยงปัญหาในเรื่องนี้ ศาลอังกฤษจึงมีอำนาจในการใช้ดุลยพินิจในการลงโทษโดยให้นับโทษพร้อมกันไปได้ ตัวอย่างเช่น การกระทำผิดฐาน Burglary ภายในเคหสถานจำนวน 5 ครั้งภายในระยะเวลา 6 เดือน อันถือได้ว่าเป็นการกระทำผิด “หลายกรรมต่างกัน” โดยปกติศาลต้องใช้ดุลยพินิจในการลงโทษโดยให้นับโทษต่อกันไป ในสถานการณ์เช่นนี้ศาลมีอำนาจในการใช้ดุลยพินิจในการกำหนดโทษสำหรับความผิด Burglary ที่รุนแรงที่สุดเพียงฐานเดียว โดยให้เป็นโทษสำหรับความผิดฐาน Burglary ทั้งหมดที่ได้กระทำในช่วงเวลาดังกล่าว โดยตัดสินลงโทษจำคุก 3 ปี สำหรับความผิดฐาน Burglary ที่รุนแรงที่สุดแล้วตัดสินลงโทษความผิดฐาน Burglary อื่นๆ ที่มีความรุนแรงน้อยกว่านั้น โดยให้นับโทษพร้อมกันไป

3.1.4 บุกรุกแล้วไปกระทำความผิดอีกฐานหนึ่ง ในระบบคอมมอนลอว์ ในประเทศอังกฤษ หลักเกณฑ์ในการแบ่งแยกความผิด “หลายบทหลายกระทง” นั้น ปรากฏอยู่ในเรื่อง การตัดสินลงโทษ (sentence) ในวิธีพิจารณาความอาญาโดยเฉพาะเรื่องการลงโทษจำคุก⁶⁷ กล่าวคือ เมื่อบุคคลใดก็ตามจะถูกลงโทษมากกว่าหนึ่งความผิด เพราะมีคำวินิจฉัยของลูกขุน (verdict) ว่าจำเลยกระทำความผิดมากกว่าหนึ่ง “กระทงข้อหา” (count) ศาลก็จะมีคำพิพากษาแต่ละกระทงนั้น ภายใต้เงื่อนไขที่ว่า ถ้าความผิดเหล่านั้นเกิดจากการกระทำเดียว “the same transaction” แล้วคำพิพากษาที่ให้ลงโทษจำคุกในแต่ละความผิดต้องนับโทษต่อกันไป ถ้าความผิดเหล่านั้นมิใช่การกระทำเดียว หรือเป็นกรรมเดียวกันแล้ว ก็เป็นการสมควรที่ศาลจะให้นับโทษต่อกันไป

การบุกรุกแล้วไปกระทำความผิดอีกฐานหนึ่งนั้น พิจารณาลักษณะของการกระทำ ความผิดประกอบกับเจตนาสามารถแยกออกเป็น 2 ลักษณะ คือ บุกรุกแล้วไปกระทำความผิดอีกฐานหนึ่งในทันที และบุกรุกแล้วไปกระทำความผิดอีกฐานหนึ่งในภายหลัง การกระทำความผิดทั้ง 2 ลักษณะ ดังกล่าว จะเป็นการกระทำเดียวตามหลักเกณฑ์การแบ่งแยกความผิด “หลายบทหลายกระทง” หรือไม่ใช่การกระทำเดียวตามหลักเกณฑ์การแบ่งแยกความผิด “หลายบทหลายกระทง”

⁶⁷ Thomas. Loc.cit.

นั้น คงต้องพิจารณาจากบทบัญญัติของกฎหมายในความผิดฐานบุกรุก (Trespass) ประกอบกับหลักเกณฑ์ในการแบ่งแยกความผิด “หลายบทหลายกระทง” ดังต่อไปนี้

(ก) ความผิดฐานบุกรุก (Trespass) ความผิดฐานบุกรุก (Trespass) ในกฎหมายของประเทศอังกฤษนั้นได้บัญญัติไว้ในหมวดของการกระทำอันเป็นการละเมิด (Torts) โดยได้บัญญัติไว้ในเรื่องละเมิดอันมีลักษณะเฉพาะ⁶⁸ ดังนี้

1) Torts Affecting The Person (ละเมิดที่เกี่ยวเนื่องกับบุคคล) หรือเรียกว่า Tresspass to the person ซึ่งแยกการทำความผิดออกเป็นลักษณะต่างๆ ได้ดังนี้

1.1) Assault การข่มขู่ การพยายามทำร้ายหรือการประทุษร้าย หมายถึง การพยายามหรือการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายต่อบุคคลใดบุคคลหนึ่ง โดยมีการกระทำในลักษณะที่เป็นการคุกคามอย่างรุนแรงที่เห็นได้ชัดเจนในขณะที่กระทำการนั้น อาทิเช่น การนำปืนที่ไม่ได้บรรจุกระสุนหรือปืนปลอมจ้องเล็งไปยังบุคคลอีกคนหนึ่ง โดยที่บุคคลนั้นมิได้รู้ว่าปืนนั้นมิได้บรรจุกระสุนหรือเป็นปืนปลอม

การข่มขู่จำเป็นต้องเป็นการข่มขู่ที่ถึงขนาดที่ทำให้ผู้ถูกข่มขู่มีมูลต้องกลัว ถ้ามิได้มีการปฏิบัติตาม การข่มขู่ว่าจะมีภัยหรือจะใช้กำลังในอนาคตไม่ถือเป็นการข่มขู่แต่อาจถือว่าการข่มขู่ได้ถ้าเป็นกรณีการข่มขู่ว่าจะใช้กำลังทำร้ายถ้าบุคคลทางบ้านไม่กระทำการตามที่ข่มขู่ในทันทีทันใดนั้น

1.2) Battery การทำร้ายร่างกาย หมายถึง การกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งต่อบุคคลอื่นโดยเจตนา ซึ่งเพียงพอที่จะถือว่าการก่อให้เกิดผลตามกฎหมายฐานทำร้ายร่างกาย อาทิเช่น การขว้างหรือฉีดยาใส่ผู้อื่น หรือการที่ช่างทำผมผสมน้ำยาโกรกผมให้ลูกค้าโดยที่ลูกค้าไม่ได้แจ้งให้ทำการเปลี่ยน ซึ่งการกระทำดังกล่าวก่อให้เกิดความเสียหายต่อหนังศีรษะของลูกค้า เช่น เกิดผื่นแดง, ผื่นคันบนผิวหนังศีรษะ กรณีเช่นนี้ถือได้ว่าเป็นการทำร้ายร่างกายเช่นเดียวกัน

2) Torts Affecting Property (ละเมิดที่เกี่ยวเนื่องกับทรัพย์สิน)⁶⁹ หรือ trespass to land การบุกรุกที่ดิน

การบุกรุกที่ดินนั้นเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับสิทธิในการครอบครองที่ดินนั้น ความผิดในลักษณะนี้ผู้เสียหายหรือโจทก์นั้นไม่เพียงแต่ต้องเป็นเจ้าของที่ดินเท่านั้น แต่ผู้เสียหายหรือโจทก์นั้นต้องมีการครอบครองที่ดินนั้นอยู่ด้วย กรณีที่ดินนั้นได้ให้ผู้อื่นเช่าโดยมีกำหนดระยะเวลาผู้เช่าที่ดินย่อมเป็นผู้เสียหายมีสิทธิในการฟ้องคดีบุกรุกที่ดินนั้นได้ แต่ถึงอย่างไรก็ตาม

⁶⁸ Kenneth Smith and Denis Keenan. (1982). **English Law.** p.345.

⁶⁹ Ibid. p.348.

ผู้ให้เช่าที่ดินก็ยังมีสิทธิที่จะยื่นฟ้องการกระทำอันเป็นการบุกรุกที่ดินนั้นได้ถ้าความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้นกระทบต่อผู้ให้เช่าเมื่อสัญญาเช่าได้สิ้นสุดลงแล้ว อย่างไรก็ตามถ้าบุคคลใด ได้ทำสัญญาจะซื้อขายที่ดินไว้แล้ว ซึ่งตามข้อเท็จจริงบุคคลผู้ที่ทำการจะซื้อที่ดินนั้นจะได้สิทธิในการครอบครองที่ดินนั้นในอนาคต และถ้าการขายที่ดินนั้นได้เกิดขึ้นก่อนที่ผู้จะซื้อจะได้สิทธิครอบครองโดยแท้จริง และในเวลาต่อมาเมื่อผู้จะซื้อได้สิทธิครอบครองโดยแท้จริง ผู้ซื้อที่ดินนั้นมีสิทธิที่จะยื่นฟ้องผู้บุกรุกที่ดินนั้นได้ กรณีนี้สิทธิของผู้ซื้อนั้นนับย้อนไปถึงวันที่ถือว่าเขามีสิทธิที่จะครอบครองที่ดินนั้นในอนาคต ซึ่งหมายถึงวันที่ทำสัญญาจะซื้อขายนั่นเอง

การบุกรุกที่ดินนั้นต้องเป็นการกระทำในลักษณะที่ผู้กระทำได้เข้ามากระทำการยุ่งเกี่ยวในที่ดินนั้นโดยเจตนาเท่านั้น

คดี Southport Corporation v. Esso Petroleum Co. (1954) 2 Q.B. 182⁷⁰

คดีนี้มีข้อเท็จจริงว่า เรือบรรทุกน้ำมันของบริษัท Esso Petroleum จำกัด ได้แล่นเข้ามาถึงบริเวณชายฝั่งบริเวณปากแม่น้ำ River Ribble กับตันเรือได้ทำการปล่อยน้ำมันออกจากเรือบางส่วน เพื่อต้องการให้เรือลอยตัวสูงขึ้นในขณะที่ทำการนั้นได้มีกระแสลมและคลื่นพัดพาน้ำมันนั้นไปยังหาดทรายของบริษัท Southport และได้ก่อให้เกิดความเสียหายต่อหาดทรายของบริษัท Southport

บริษัท Southport ได้ยื่นฟ้องบริษัท Esso Petroleum ในข้อหาความผิดฐานบุกรุกและกระทำการโดยประมาทเลินเล่อก่อให้เกิดความเสียหาย

ผู้พิพากษา Devlin J. พิจารณาว่า ตามข้อเท็จจริงที่ปรากฏไม่เป็นความผิดฐานบุกรุก ข้อหาบุกรุกให้ยกฟ้องเสีย คดีนี้มีการอุทธรณ์ไปยังศาลอุทธรณ์ ผู้พิพากษา Denning, L.J. พิจารณาว่าตามสภาพที่เป็นอยู่ หรือตามข้อเท็จจริงไม่ถือว่าเป็นความผิดฐานบุกรุก (Trespass) เพราะความเสียหายที่เกิดขึ้นมิได้เกิดจากการกระทำโดยเจตนา หรือเป็นการกระทำโดยตรงของบริษัท Esso แต่ความเสียหายที่เกิดขึ้นเป็นเพราะเกิดขึ้นจากกระแสลมและคลื่นที่เป็นไปตามปกติและความผิดฐานบุกรุกนั้นต้องเป็นการกระทำที่เกิดขึ้นโดยเจตนาหรือเป็นผลโดยตรงมิใช่เกิดจากเหตุการณ์อื่นที่ตามมา

คดีขึ้นสู่ศาลสูง (House of Lords), (1956) A.C. 218 ท่านผู้พิพากษา Lord Tucker เห็นตามคำพิพากษาของท่าน Denning, L.J. โดยพิพากษาว่า ความผิดฐานบุกรุกนั้นไม่จำเป็นต้องพิจารณา สิ่งที่ต้องพิจารณานั้นคือ การกระทำความดังกล่าวนั้นเป็นการกระทำโดยประมาทหรือไม่ ซึ่งก็ได้พิจารณาว่าจำเลยไม่ต้องรับผิดชอบในเรื่องดังกล่าว

⁷⁰ Ibid. p.711.

การกระทำที่ถือว่าการบุกรุก (Trespass) ที่ดิน⁷¹

การกระทำที่ถือว่าการบุกรุกที่ดินนั้น เป็นกรณีดังต่อไปนี้ อาทิเช่น การเข้าไปในที่ดินของผู้อื่นโดยไม่ได้รับอนุญาต การทิ้งสิ่งของบนที่ดินของผู้อื่นก็ถือว่าการบุกรุก (Trespass) ที่ดินเช่นเดียวกัน ตัวอย่างเช่น การนำซากสัตว์ที่ตายแล้วไปทิ้งในสวน ซึ่งเป็นที่ดินของเพื่อนบ้าน เป็นต้น การไม่ออกไปจากที่ดินโดยยังคงอยู่บนที่ดินหลังจากที่สิทธิหรืออำนาจในการอยู่ในที่ดินนั้นได้สิ้นสุดลงแล้วถือว่าการบุกรุก (Trespass) ที่ดินตามบทบัญญัติของกฎหมายเช่นเดียวกัน ดังนั้นในกรณีที่เพื่อนของคุณเชิญคุณไปที่บ้านเขาเพื่อร่วมรับประทานอาหาร หลังจากนั้นได้แจ้งให้คุณกลับออกไป ตัวคุณไม่กลับออกไปก็ถือได้ว่าการบุกรุก (Trespass) ที่ดินเช่นเดียวกัน กรณีการใช้อำนาจโดยมิชอบเพื่อความมุ่งหมายในการที่จะได้รับอนุญาตเพื่ออยู่บนที่ดินของผู้อื่น ถือได้ว่าการบุกรุก (Trespass) ที่ดินเช่นเดียวกัน ตัวอย่างในคดี *Hickman v. Maisey*, (1960) 1 Q.B. 752

การบุกรุก (Trespass) ที่ดินนั้น นอกจากจะเป็นการกระทำในลักษณะที่กระทำเหนือพื้นดินที่บุกรุกนั้นแล้ว ยังรวมถึงการกระทำที่เป็นการกระทำใต้พื้นดินนั้นด้วย อาทิเช่น การขุดอุโมงค์ การทำเหมืองแร่ใต้ดิน เป็นต้น

การบุกรุก (Trespass) ในทางอากาศเหนือพื้นดิน การพิจารณาการบุกรุกในกรณีดังกล่าวนี้เป็น การกำหนดขอบเขตตามกฎหมายค่อนข้างยาก แต่อาจพิจารณาได้ว่า กรณีที่ไม่มีอำนาจตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ การกระทำการใดๆ เหนือพื้นดินของผู้อื่นในระดับที่เจ้าของที่ดินนั้นสามารถใช้ประโยชน์ได้ตามปกติ หรือเป็นการกระทำเหนือพื้นดินของผู้อื่นอันเป็นเหตุให้เกิดความยุ่งยากหรือรบกวน หรืออาจก่อให้เกิดอันตราย หรือก่อให้เกิดความไม่สะดวกสบายต่อเจ้าของที่ดินนั้น เป็นการบุกรุก (Trespass) ตัวอย่าง

คดี *Kelson v. Imperial Tobacco Co.*, (1975) 2 All E.R. 343⁷²

คดีนี้โจทก์เป็นผู้เช่าอาคารจำนวน 1 ชั้นของร้าน Tobacconist โจทก์ได้ยื่นฟ้องจำเลยต่อศาล ขอให้ศาลมีคำสั่งให้จำเลยทำการโยกย้ายป้ายโฆษณา ขนาดใหญ่ของอาคาร ซึ่งยื่นออกมาในอากาศรูกล้ำเข้ามาในแนวเขตของอาคารที่จำเลยเช่าอยู่ประมาณ 8 นิ้วฟุต คดีนี้โจทก์อ้างว่าการติดตั้งป้ายโฆษณาของจำเลยในลักษณะเช่นนี้เป็นการบุกรุก (Trespass) ในอากาศเหนือที่ดินของโจทก์

⁷¹ Ibid. p.349.

⁷² Ibid. p.711.

ศาลพิจารณาว่า การบุกรุกโดยทางอากาศโดยป้ายโฆษณาในลักษณะเช่นนี้ ถือว่าเป็นการบุกรุก (Trespass) ที่ดิน แม้ความเสียหายที่เกิดขึ้นกับโจทก์จะมีเพียงเล็กน้อยก็ตาม กรณีดังกล่าวเป็นกรณีที่เหมาะสมมีคำสั่งให้จำเลยทำการย้ายป้ายโฆษณาที่รุกล้ำนั้นเสียจากแนวเขตที่ดินของโจทก์

Trespass ab inito บุกรุกตั้งแต่เริ่มต้น⁷³ ในทางวิชาการทางด้านกฎหมายของประเทศอังกฤษมีความเห็นเป็นส่วนใหญ่ว่า การที่บุคคลใดได้เข้าไปในที่ดินของผู้อื่นโดยอาศัยอำนาจที่มีอยู่ตามกฎหมายและต่อมาได้ใช้อำนาจนั้นโดยมิชอบ เช่น กระทำการผิหน้าที่ ซึ่งการกระทำผิหน้าที่นั้นมิได้เกิดจากข้อขัดข้องแต่ประการใด หรือได้ละเลยการที่ต้องกระทำนั้น ถือได้ว่าการเข้าไปตั้งแต่แรกนั้นเป็นการเข้าไปหรือเป็นการบุกรุกโดยมิชอบตั้งแต่เริ่มต้น trespass ab inito ตัวอย่าง

คดี **The Six Carpenter case (1610) & Co. Rep. 146a.**⁷⁴ คดีนี้เป็นคดีที่ช่างไม้จำนวน 6 คน ได้เข้าไปในร้านอาหารแห่งหนึ่งในคริบเบิลและได้สั่งอาหารและเครื่องดื่มมารับประทาน เมื่อทานแล้วได้ปฏิเสธการจ่ายเงินค่าอาหารและเครื่องดื่มนั้น

คดีนี้ศาลพิจารณาว่า บุคคลดังกล่าวมีอำนาจตามกฎหมายที่จะเข้าไปในร้านอาหารนั้นได้ เพราะร้านอาหารถือเป็นสถานที่สาธารณะที่ทุกคนจะเข้าไปได้ การที่พวกเขาเข้าไปจึงมิใช่การกระทำผิหน้าที่ การเข้าไปจึงไม่มีความผิดฐานบุกรุก แต่คำฟ้องนี้เกี่ยวเนื่องกับเรื่องที่ว่าพวกเขาไม่กระทำตามหน้าที่นั้นคือ พวกเขามิได้จ่ายค่าอาหารและเครื่องดื่ม กรณีจึงพิจารณาได้ว่าการไม่กระทำตามหน้าที่ที่ต้องจ่ายเงินค่าอาหารและเครื่องดื่มของพวกเขา ทำให้พวกเขามีความผิดฐานบุกรุกตั้งแต่เริ่มต้นเข้ามาในร้านอาหารนั้น (หรือเริ่มแต่เวลาที่เขาปฏิเสธการจ่ายค่าอาหารนั้น)

กรณีจะเป็นการบุกรุกตั้งแต่เริ่มต้นเช่นเดียวกัน ในกรณีที่บุคคลใดบุคคลหนึ่งมีอำนาจในการเข้าไปในที่ดินของบุคคลอื่นตามกฎหมายหรือโดยสัญญา และบุคคลนั้นได้กระทำการฝ่าฝืนต่ออำนาจ หรือสัญญาในเวลาต่อมา การฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามสัญญาดังกล่าว ทำให้อำนาจในการเข้าไปที่มีอยู่ตามกฎหมายหรือตามสัญญานี้ระงับสิ้นไป⁷⁵ ตัวอย่าง

คดี **Elis v Pasmore, 1934**⁷⁶ คดีนี้โจทก์เป็นเจ้าของที่ดินขององค์กรในการเคลื่อนไหวเพื่อคนว่างงาน ซึ่งบุคคลเหล่านี้เป็นผู้มีสิทธิครอบครองอาคารที่ทำการขององค์กรนั้น

⁷³ Ibid. p.349.

⁷⁴ Ibid. p.712.

⁷⁵ Ibid. p.349

⁷⁶ Ibid. p.712.

อาคารขององค์กรนี้ได้ถูกเข้าตรวจค้นโดยจำเลยซึ่งเป็นตำรวจและได้ทำการจับกุมโจทก์คนหนึ่งในคดีนี้ตามหมายอาญาของศาลในข้อหา “ก่อการชั่วร้ายให้ขัดขึ้นต่ออำนาจปกครองของรัฐ” ในขณะที่เข้าจับกุมนั้น ตำรวจได้ทำการยึดเอกสารหนังสือ และสิ่งพิมพ์จำนวนหนึ่งที่ปรากฏอยู่ในอาคารนั้นด้วย และมีการคืนเอกสารบางส่วนให้แก่โจทก์ แต่บางส่วนได้ยึดและนำกลับไปด้วย ซึ่งเอกสารที่ตำรวจนำกลับไปด้วยนั้นได้ถูกนำมาเป็นข้ออ้างในการฟ้องร้องและพิสูจน์ความผิดของเจ้าหน้าที่ตำรวจ

ศาลพิจารณาว่า จำเลยจะมีความผิดฐานเป็นผู้บุกรุกตั้งแต่เริ่มต้นหรือไม่นั้น ต้องพิจารณาถึงความสัมพันธ์ของการดำเนินการยึดหนังสือเอกสารหรือสิ่งพิมพ์นั้น ถ้าหนังสือ เอกสาร หรือสิ่งพิมพ์ดังกล่าวไม่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดของจำเลย ผู้ถูกจับแล้วกรณีก็จะเป็นการยึดหรือการใช้อำนาจที่มีชอบ แต่ข้อเท็จจริงตามคดีนี้ไม่ถือว่าเป็นการใช้อำนาจโดยมิชอบ จึงไม่ถือว่าเป็นความผิดฐานบุกรุกที่ดิน หรืออาคารตั้งแต่เริ่มต้น เพราะ โจทก์มีอำนาจที่จะหวังเห็นขบวนการที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดนั้นไว้ได้ และยังมีอำนาจที่จะยึดหรือหวังเห็นขบวนการหรือสิ่งพิมพ์ซึ่งได้คืนให้แก่โจทก์ไปก่อนหน้านี้ได้อีกด้วย หากเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดของจำเลยจนกว่าการพิจารณาจะเสร็จสิ้น

การบุกรุกที่ดิน หรืออสังหาริมทรัพย์ Trespass to Land⁷⁷ การบุกรุกที่ดิน หรืออสังหาริมทรัพย์นั้นถือได้ว่าเป็นการกระทำการซึ่งแสดงถึงความผิดในตัวเอง โดยโจทก์ไม่จำเป็นต้องพิสูจน์ถึงความเสียหายที่แท้จริงเพื่อเป็นข้ออ้างในการเริ่มต้นของการฟ้องคดีในข้อหาบุกรุก หรือ แม้แต่จะไม่ปรากฏความเสียหายก็มีความเป็นไปได้ที่ศาลจะมีคำสั่งในเรื่องบุกรุก

การบุกรุกที่เกี่ยวข้องเนื่องที่กระทบต่อทรัพย์สิน ทรัพย์สินสมบัติ ที่ดิน สิทธิครอบครอง กรรมสิทธิ โดยปกติไม่ถือว่าเป็นความผิดในทางอาญา ใน statute law กฎหมายนิติบัญญัติได้กำหนดเป็นความผิดอาญา โดยกำหนดการลงโทษไว้เฉพาะการบุกรุกเฉพาะเรื่อง หรือการบุกรุกอันมีลักษณะพิเศษไว้เท่านั้น อาทิเช่น บุกรุกที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินของการรถไฟ และรวมถึงการบุกรุกที่ดิน (ทรัพย์สิน) โดยมีเจตนาหรือความมุ่งหมายเพื่อที่จะกระทำการที่ชั่วร้าย อาทิเช่น เพื่อลักขโมย หรือข่มขืน เป็นต้น

นอกจากที่กล่าวข้างต้น กฎหมายนิติบัญญัติยังกำหนดให้การเข้าไป หรือบุกรุก หรือคงอยู่ในที่ดิน หรือทรัพย์สินของผู้อื่นในลักษณะที่การเข้าไป หรือบุกรุกโดยมิหรือใช้อำนาจตามกฎหมาย หรือเป็นการเข้าไป หรือบุกรุกที่ดิน หรือทรัพย์สิน ซึ่งเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกันกับอำนาจที่มีอยู่ตามกฎหมาย หรือตามลักษณะของจารีตประเพณีเดิมนั้น ไม่ถือว่าเป็นความผิดอาญา

⁷⁷ Ibid. p.351.

จากหลักเกณฑ์ที่บัญญัติว่า การบุกรุกที่ดินหรือทรัพย์สินนั้นไม่เป็นความผิดอาญา เป็นการชักนำหรือชักจูงให้เกิดความยุ่งยากมากขึ้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งในขณะปัจจุบันที่มีวิกฤติการณ์เรื่องการขาดแคลนที่อยู่อาศัยที่เป็นปัญหาอยู่ เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติในกฎหมายแพ่งก็มีได้มีบทบัญญัติในอันที่จะรองรับเพื่อแก้ไขปัญหานี้ในการบุกรุกเข้าครอบครองที่ดินของรัฐโดยพลการ เพื่อรอให้ได้สิทธิครอบครองอย่างถูกต้องในอนาคต

ปัจจุบัน The Criminal Law Act, 1977, S.6-S.13 ได้บัญญัติเพื่อรองรับในการแก้ไขปัญหาดังกล่าวไว้ เช่น S.6, ได้บัญญัติว่า “การกระทำความผิดใดๆ ของบุคคลโดยใช้วิธีการข่มขู่อย่างรุนแรง เพื่อใช้เป็นประโยชน์ในการบุกรุกที่ดิน หรือสังหาริมทรัพย์ที่มีบุคคลอื่นได้ครอบครองหรืออาศัยอยู่ก่อนแล้ว และซึ่งบุคคลนั้นได้กระทำการขัดขวางการบุกรุกนั้น เป็นความผิดอาญา” ความผิดดังกล่าวนี้ย่อมเกิดได้กับบุคคลทุกคนที่ได้กระทำการในลักษณะดังกล่าว แม้บุคคลผู้กระทำการนั้นจะมีความชอบธรรม หรือเป็นผู้มีผลประโยชน์ในที่ดินดังกล่าว โดยลักษณะเป็นเจ้าของผู้ให้เช่าที่ดินก็ตาม แต่การกระทำความผิดใดๆ หรือการใช้วิธีการข่มขู่อย่างรุนแรง เพื่อให้ออกไปจากที่ดิน โดยผู้ที่อยู่อาศัยในที่ดินอยู่ก่อน หรือครอบครองอยู่ก่อนกระทำต่อผู้ที่ทำการบุกรุกที่ดิน หรือสังหาริมทรัพย์ที่ไม่มีอำนาจตามกฎหมายเพื่อแย่งการครอบครองจากผู้ครอบครองนั้นไม่ถือเป็นความผิดอาญา เป็นต้น

(ข) ความผิดฐานบุกรุกแล้วไปกระทำความผิดอีกฐานหนึ่ง จากการที่ได้ศึกษาความผิดฐานบุกรุก (Trespass) ที่ดิน หรือสังหาริมทรัพย์ที่ผ่านมา การบุกรุกจะเป็นความผิดทางอาญาต่อเมื่อ การบุกรุกนั้นได้มีเจตนา หรือความมุ่งหมายเพื่อที่จะกระทำความผิด (สิ่งชั่วร้าย) ในสถานที่นั้น ดังนั้นความผิดฐานบุกรุกแล้วไปกระทำความผิดอีกฐานหนึ่งในกฎหมายอาญาของประเทศอังกฤษนั้น จะถือว่าเป็นการกระทำความผิดเดียว “ผิดกฎหมายหลายบท” หรือ “หลายกรรม” ต่างกัน หรือกรณีจะเป็นการกระทำ “กรรมเดียว” ที่ไม่ถือว่าเป็นผิดกฎหมายหลายบทนั้น จากการศึกษาพบว่า ในกฎหมายเก่าของอังกฤษก่อนการปรับปรุงแก้ไขใน ค.ศ. 1968 นั้น การกระทำความผิดในกรณีบุกรุกโดยมีเจตนาหรือความมุ่งหมายที่จะกระทำความผิดและกรณีบุกรุกแล้วไปกระทำความผิดอีกฐานหนึ่งซึ่งเจตนาในการกระทำความผิดนั้นเกิดขึ้นภายหลังจากการบุกรุกแล้วนั้นในกฎหมายเก่าของอังกฤษได้บัญญัติไว้เป็นความผิดคนละฐานความผิด คือความผิดฐาน Burglary และ Housebreaking ต่างกันออกไปแต่ต่อมาในปี ค.ศ. 1968 ได้มีการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายในการกระทำความผิดลักษณะดังกล่าวโดยได้ทำการยกเลิกความผิดฐาน Housebreaking และได้ทำการปรับปรุงแก้ไขความผิดฐาน Burglary เกิดขึ้นใหม่ให้ครอบคลุมการกระทำความผิดทั้งในกรณีความผิดฐานบุกรุกโดยมีเจตนาที่จะกระทำความผิดตั้งแต่ต้นและความผิดฐานบุกรุกแล้วไปกระทำ

ความอีกฐานหนึ่งซึ่งเจตนาในการกระทำความผิดได้เกิดขึ้นภายหลังจากการบุกรุกนั้นเป็นการกระทำความผิดในฐาน Burglary เท่านั้น

ดังนั้นเพื่อให้ทราบถึงพัฒนาการและวัตถุประสงค์ของกฎหมายที่มีการเปลี่ยนแปลงโดยมุ่งที่จะคุ้มครอง ชีวิต ร่างกาย ทรัพย์สิน รวมถึงความเป็นอยู่ของบุคคลในเคหสถาน รวมทั้งเพื่อเป็นการป้องกันเบื้องต้นสำหรับบุคคลที่จะฝ่าฝืนหรือบุกรุกเข้าไปกระทำความผิดที่ถือว่าเป็นการกระทำที่ออกอาจไม่เกรงกลัวต่อกฎหมาย การศึกษาถึงการกระทำความผิดในลักษณะดังกล่าวจะทำการศึกษาทั้งในกฎหมายเก่าก่อนการแก้ไข และในกฎหมายที่ได้ทำการแก้ไขในปี ค.ศ. 1968 ซึ่งเป็นกฎหมายที่ใช้บังคับในปัจจุบัน เพื่อให้เห็นถึงพัฒนาการและความเปลี่ยนแปลงของบทบัญญัติของกฎหมาย อันจะเป็นประโยชน์ต่อการศึกษาในเรื่องความผิดฐานบุกรุกแล้วไปกระทำความผิดฐานหนึ่งได้สมบูรณ์ขึ้น โดยพิจารณาได้ดังนี้

(1) ในกฎหมายเก่าก่อนการแก้ไขในปี ค.ศ. 1968 ความผิดฐานบุกรุกแล้วไปกระทำความผิดอีกฐานหนึ่งนั้น ในกฎหมายเก่าได้บัญญัติไว้เป็นความผิดอาญา ในลักษณะที่ถือว่าเป็นความผิดอาญาเฉพาะเรื่อง Special Crimes

Special Crimes⁷⁸ ความผิดฐานบุกรุกแล้วไปกระทำความผิดอีกฐานหนึ่งนั้น ในกฎหมายของอังกฤษได้บัญญัติไว้เป็นความผิดอาญาในลักษณะที่ถือว่าเป็นความผิดอาญาเฉพาะเรื่อง ในเรื่องเฉพาะความผิดที่เกี่ยวข้องในทรัพย์สิน Offences against property โดยใช้ชื่อเรียกฐานความผิดว่า burglary และ housebreaking

(ก) **Burglary** เมื่อพิจารณาจาก Larceny Act, 1916, S.25 ได้บัญญัติไว้ ความว่า “บุคคลใดได้กระทำการดังต่อไปนี้ในเวลากลางคืน

1) บุกรุกหรือฝ่าฝืนเข้าไปในเคหสถาน หรือสถานที่อันเป็นที่อยู่อาศัยของผู้อื่น โดยเจตนาหรือตั้งใจ หรือมุ่งหมายที่จะกระทำความผิดอุกฉกรรจ์อย่างใดๆ ในเคหสถาน หรือที่อยู่อาศัยนั้น หรือ

2) ฝ่าฝืนไม่ออกจากเคหสถาน หรือสถานที่อันเป็นที่อยู่อาศัยของผู้อื่นโดย

2.1) ในขณะที่เข้าไปมีเจตนา หรือตั้งใจที่จะกระทำความผิดอุกฉกรรจ์อย่างใดๆ ในสถานทีนี้

2.2) ได้กระทำความผิดอุกฉกรรจ์อย่างใดๆ ในสถานทีนั้น

ลักษณะหรือองค์ประกอบของความผิดฐาน Burglary ความผิดฐาน burglary นั้นจะเกิดขึ้นได้เฉพาะแต่เป็นการกระทำในช่วงเวลากลางคืน และเป็นการกระทำความ

⁷⁸ Philip S. James. (1959). *Introduction to English Law*. p.191.

ผิดในเคหสถาน หรือสถานที่อื่นเป็นที่อยู่อาศัยเท่านั้น ซึ่งคำว่าเวลากลางคืน หมายถึง เวลาระหว่าง 21.00 น. ถึงเวลา 6.00 น. ของวันใหม่⁷⁹

กรณีจะเป็นความผิดฐาน burglary นั้น การที่บุคคลใดได้ฝ่าฝืน หรือบุกรุกเข้าไปในเคหสถาน หรือสถานที่อื่นเป็นที่อยู่อาศัยของผู้อื่นในเวลากลางคืน โดยมีเจตนา หรือจุดมุ่งหมายที่จะกระทำความผิดอาชญากรรม (Felony) ในสถานที่นั้น และหมายรวมถึงการที่บุคคลใดไม่ยอมจากสถานที่ดังกล่าวนี้ โดยมีเจตนาหรือจุดมุ่งหมายที่จะกระทำความผิดอาชญากรรม (felony) เช่นเดียวกัน จึงอาจกล่าวได้ว่า การบุกรุกเข้าไป โดยเจตนาที่จะกระทำความผิด felony หรือได้กระทำความผิด felony ในเคหสถาน หรือสถานที่อื่นเป็นที่อยู่อาศัยของผู้อื่นนั้น เป็นการกระทำความผิดฐาน burglary⁸⁰

ความผิดฐาน burglary นี้ โดยทั่วไปมักจะเป็นการกระทำโดยฝ่าฝืน หรือบุกรุกเข้าไป โดยมีเจตนาหรือความต้องการที่จะขโมยทรัพย์สินเสียเป็นส่วนใหญ่ แต่ก็ไม่ว่าจะกล่าวได้ว่าการบุกรุกเข้าไปโดยเจตนาที่จะขโมยทรัพย์สินนั้นเป็นลักษณะของการกระทำเพียงลักษณะเดียวที่จะเป็นความผิดฐานนี้ การกระทำการฝ่าฝืน หรือบุกรุกเข้าไปในเคหสถานหรือที่อยู่อาศัยของผู้อื่นในเวลากลางคืน โดยมีเจตนาที่จะทำการฆาตกรรมผู้ที่อยู่ในเคหสถานนั้น ก็เป็นความผิดฐาน burglary เช่นเดียวกัน⁸¹

ความประสงค์ของกฎหมายในการกำหนดโทษสำหรับความผิดฐาน burglary นั้น กฎหมายไม่เพียงแต่ต้องการที่จะป้องกันการบุกรุกเข้าไปในเคหสถาน โดยมีเจตนาที่จะกระทำความผิดในเวลากลางคืนเท่านั้น แต่ยังต้องการป้องกันในเบื้องต้นสำหรับบุคคลที่จะฝ่าฝืน หรือบุกรุกเข้าไปกระทำความผิด ที่มีความรุนแรงมากกว่าความผิดทั่วไป อาทิเช่น การชิงทรัพย์ หรือการฆาตกรรม เป็นต้น⁸²

Case of burglary คำพิพากษาของศาลในความผิดฐาน burglary⁸³

คดี R.v. Smith (1820) R.&R. 417; 168 E.R. 874. คดีนี้จำเลยถูกฟ้องต่อศาลว่าได้ทำลายประตูกระจกด้านข้างอาคารของโจทก์ในคืนวันศุกร์ โดยจำเลยมีเจตนา หรือตั้งใจที่จะทำการเข้าไปลักทรัพย์ในบ้านของโจทก์ในอนาคต และจำเลยได้เข้าไปในบ้านของโจทก์

⁷⁹ Rupert Cross. And Philip Asterley Jones. (1964). **An Introduction to Criminal Law.** p.254.

⁸⁰ Philip S.James. Op.cit. p.209.

⁸¹ Ibid.

⁸² Oliver Wendell Holmes. (1968). **The Common Law.** p.61.

⁸³ D.W.Elliott and J.C. Wood. (1963). **A Cosebook on Criminal Law.** p.426.

จริงๆ ในวันต่อมาคือ ในคืนวัน อาทิตย์ ซึ่งการกระทำของจำเลยนี้มีเจตนาที่จะลักขโมยทรัพย์สินของโจทก์ จำเลยได้ถูกฟ้องต่อศาลเพื่อพิจารณาความผิด

ศาลพิจารณาว่า จำเลยมีความผิดฐาน burglary ซึ่งการพิจารณาว่าจำเลยผิดนี้ได้พิจารณาอย่างชอบธรรม โดยให้เหตุผลว่า การกระทำของจำเลยนั้นถือได้ว่าเป็นการกระทำในลักษณะ (breaking) ฝ่าฝืนหรือบุกรุก และได้มีการเข้าไปใน (entering) ในเคหสถาน ซึ่งการกระทำทั้งการบุกรุกและเข้าไปในนั้น แม้จะเป็นการกระทำในคนละวัน แต่ก็เป็นการกระทำในเวลากลางคืน และการกระทำการฝ่าฝืนหรือบุกรุก (breaking) ถือได้ว่าเป็นการกระทำของการเริ่มของความผิดที่จะเข้าไปแล้ว

คดี R.v. Haines and Harrison (1821) R.&R. 451; 168 E.R. 892

คดีนี้ จำเลยถูกฟ้องต่อศาลว่า ได้เข้าไปในบ้านของโจทก์โดยมีเจตนาหรือความตั้งใจที่จะกระทำความผิดอุกฉกรรจ์ในนั้น โดยจำเลยได้ทำการถอดบานเกล็ดหน้าต่างด้านบนสุดออก (ซึ่งหน้าต่างได้ปิดอยู่อย่างเรียบร้อย) และจำเลยได้ลอดตัวเข้าไปในบ้านโดยผ่านช่องหน้าต่างที่จำเลยถอดออก

ศาลได้พิจารณาเป็นเอกฉันท์ว่า การที่จำเลยได้ทำการถอดหน้าต่างออกนั้นเป็นการกระทำที่ถือได้ว่าเป็นการฝ่าฝืน หรือบุกรุก (breaking) แล้ว ดังนั้นคำพิพากษาของศาลชั้นต้นว่าจำเลยมีความผิด burglary นั้นชอบแล้ว

โทษความผิดฐาน burglary ความผิดฐาน burglary ตามกฎหมายถือว่าเป็นความผิดอุกฉกรรจ์ Felony ซึ่งมีโทษจำคุกตลอดชีวิต และความผิดฐานนี้มีความแตกต่างจากความผิดฐาน housebreaking.

(ข) Housebreaking เมื่อพิจารณาจาก The Larceny Act, 1960, S. 26 ได้บัญญัติไว้ความว่า “บุคคลใด กระทำการดังต่อไปนี้

1) ฝ่าฝืน หรือบุกรุกเข้าไปในเคหสถาน หรือที่อยู่อาศัย หรืออาคาร สิ่งก่อสร้างใดๆ หรืออาคารเรียน ร้านค้า โกดังสินค้า อาคารที่ทำงาน สำนักงาน อยู่ซ่อมรถ โรงรถ อาคารขนาดใหญ่ โรงงาน หรืออาคารปฏิบัติงาน หรืออาคารหรือสิ่งก่อสร้างใดๆ ที่เป็นของเอกชน หรือเป็นของหน่วยงานราชการ เทศบาล หรือของรัฐตามที่กฎหมายกำหนด และได้กระทำความผิดอุกฉกรรจ์อย่างใดๆ ในเคหสถาน หรือที่อยู่อาศัย หรืออาคารสถานที่นั้นๆ หรือ

2) ฝ่าฝืนไม่กลับออกไปจากอาคาร หรือสถานที่ ดังกล่าวตาม (1) และได้กระทำความผิดอุกฉกรรจ์ใดๆ ในอาคารหรือสถานที่นั้น

3) เจตนาหรือตั้งใจที่จะกระทำความผิดอุกฉกรรจ์อย่างใดๆ ในเคหสถาน หรือสถานที่ที่อยู่อาศัย โดยได้เข้าไปในเวลากลางคืน หรือ

4) เจตนา หรือตั้งใจที่จะกระทำความผิดอุกฉกรรจ์อย่างใด ๆ ในลักษณะ บุกรุกหรือฝ่าฝืนเข้าไปในเคหสถาน หรือที่อยู่อาศัย สถานที่ทางศาสนา หรืออาคารใดๆ ดังกล่าวมา ตาม (1) ข้างต้น

การกระทำความผิดดังกล่าวเป็นความผิดฐาน housebreaking”

ความผิดฐาน housebreaking ถือเป็นการกระทำความผิดอาญาอุกฉกรรจ์ ซึ่งมี บทลงโทษดังนี้ ถ้าเป็นการกระทำความผิดตาม (1) หรือ (2) ต้องระวางโทษจำคุก 14 ปี และถ้าเป็นการกระทำความผิดตาม (3) หรือ (4) ต้องระวางโทษจำคุก 7 ปี

ความผิดฐาน housebreaking นี้ อธิบายได้ว่า⁸⁴ ความผิดฐานนี้ได้บัญญัติ ขึ้นเพื่อประโยชน์ในการพิจารณาความผิดที่เกี่ยวข้อง หรือมีลักษณะการกระทำความผิดเหมือนเช่น ความผิดฐาน burglary แต่ไม่ใช่เป็นความผิดฐาน burglary

การพิจารณาว่ากรณีใดเป็นความผิด burglary หรือ housebreaking⁸⁵

ในการกระทำความผิดนั้นบ่อยครั้งเป็นการบุกรุก หรือ ฝ่าฝืนเข้าไปในเคหสถาน หรือที่อยู่อาศัย หรือบางกรณีเป็นการฝ่าฝืนหรือบุกรุกเข้าไปในสถานที่ทำงาน คลังสินค้า หรือร้านขายสินค้า แล้วแต่กรณี ซึ่งบางครั้งองค์ประกอบในการกระทำความผิด housebreaking นั้นทับซ้อนกับ องค์ประกอบความผิดฐาน burglary กรณีดังกล่าวเป็นสิ่งสำคัญที่จะต้องพิจารณาว่าการกระทำ ดังกล่าวนั้นจัดเป็นความผิดฐานใด

(1) การพิจารณาในเรื่องเวลาในการกระทำความผิด เวลาในการกระทำความผิดนั้นถือเป็นข้อที่สำคัญในการพิจารณาอย่างหนึ่ง กล่าวคือ ความผิดฐาน housebreaking นั้น อาจเกิดขึ้นในช่วงเวลาใดก็ได้ทั้งในเวลากลางวันหรือกลางคืนก็ได้ (เว้นแต่กรณีที่ได้เข้าไปโดยมิได้ มีลักษณะเป็นการบุกรุก หรือฝ่าฝืนแต่ได้เข้าไปโดยมีเจตนาที่จะกระทำความผิดอุกฉกรรจ์แล้ว จะต้องเป็นการเข้าไปในเวลากลางคืนเท่านั้น) ในขณะที่ความผิดฐาน burglary นั้นจะต้องเป็นการ กระทำในช่วงเวลากลางคืนเท่านั้น

(2) สถานที่ในการกระทำความผิด ความผิดฐาน housebreaking นั้น สามารถเกิดขึ้นได้ในเคหสถาน หรือสถานที่อันเป็นที่อยู่อาศัย รวมตลอดถึงอาคารหรือสิ่งก่อสร้าง หรือสถานที่ต่างๆ ดังที่กล่าวไว้ สำหรับความผิดฐาน burglary นั้น จะเกิดขึ้นได้ต่อเมื่อเป็นการ กระทำความผิดในเคหสถาน หรือสถานที่อันเป็นที่อยู่อาศัยเท่านั้น

⁸⁴ Rupert Cross and Philip Asterley Jones. Op.cit. pp.255-256.

⁸⁵ Ibid.

(3) การกระทำการบุกรุกหรือฝ่าฝืน (breaking) การบุกรุก หรือฝ่าฝืน นั้นไม่ใช่องค์ประกอบที่จำเป็นจะต้องมีเสียทีเดียวในความผิด housebreaking แต่ในทางตรงกันข้าม การกระทำการบุกรุก หรือฝ่าฝืน (breaking) จะต้องมิอยู่หรือปรากฏในความผิดฐาน burglary เสมอ

(4) เจตนา หรือความตั้งใจ ความผิดฐาน housebreaking นั้น เจตนา หรือความตั้งใจที่จะกระทำความผิดออกจากร้อยอย่างใด ๆ ไม่จำเป็นต้องเกิดขึ้นหรือมีอยู่ในเวลาที่ผู้กระทำความผิดได้กระทำการบุกรุก หรือฝ่าฝืน (breaking) เพื่อเข้าไปในสถานที่นั้นเสมอไป ดังได้กล่าวมาข้างต้น (The Lacey Act)

เจตนากระทำความผิดที่เกิดภายหลังการบุกรุกหรือฝ่าฝืนเข้าไป เจตนา (The intent) กับความผิด burglary และ housebreaking⁸⁶

เจตนาในการกระทำความผิดออกจากร้อยอย่างใด ๆ นั้น ย่อมเป็นเหตุผลที่เพียงพอที่จะทำให้การบุกรุก หรือฝ่าฝืนเข้าไปในเคหสถานนั้น โดยมีเจตนาดังกล่าวเป็นความผิดฐาน burglary หรือ housebreaking แล้วแต่กรณี และการก่ออาชญากรรมในลักษณะการกระทำเช่นนั้น พิจารณาได้ว่ามิใช่เป็นเพียงความผิดฐานลักขโมย (larceny) โดยแน่แท้ ซึ่งโดยทั่วไปเมื่อพิจารณาจากลักษณะหรือองค์ประกอบความผิดฐานลักขโมย หรือลักทรัพย์นั้น อาจเข้าใจได้ว่าเป็นความผิดฐาน burglary ซึ่งความจริงมิได้เป็นเช่นนั้น

กรณีที่ผู้บุกรุกหรือฝ่าฝืนเข้าไปในเคหสถาน หรือที่อยู่อาศัยโดยมิได้มีเจตนา หรือความตั้งใจที่จะก่อ หรือกระทำความผิดออกจากร้อยใด ๆ ขึ้นในสถานที่นั้น ตั้งแต่ต้น แต่ต่อมาหลังจากที่ได้บุกรุกเข้าไปแล้วได้เกิดเจตนากระทำความผิดออกจากร้อยใด ๆ ขึ้นในสถานที่นั้น ในกรณีเช่นนี้ (นอกจากกรณีที่ผู้กระทำความผิดได้เข้าไปโดยมิได้มีการบุกรุก (breaking) แล้วไม่ยอมออกมาโดยหลบซ่อนอยู่) ไม่ถือว่าเป็นการกระทำความผิดฐาน burglary แต่เป็นการกระทำความผิดฐาน housebreaking และการกระทำความผิดดังกล่าวนี้ก็ไม่อาจเป็นความผิดฐาน housebreaking อีกด้วย ถ้าผู้กระทำความผิดได้เข้าไป (โดยมิได้ทำการบุกรุกหรือฝ่าฝืน breaking) ในเคหสถานหรือที่อยู่อาศัยในเวลากลางวัน และต่อมาได้กระทำความผิดออกจากร้อยขึ้นในสถานที่นั้น ตัวอย่างในคดี R. v. Gardener (1665), Kel. 46.

คดี R. v. Gardener (1665), Kel. 46⁸⁷ ในคดีนี้ ข้อกล่าวหาคือ ทหารกลุ่มหนึ่งได้เข้าไปในบ้านหลังหนึ่ง เพื่อทำการจับกุมบุคคลผู้หลบหนีจากเรือนจำ โดยใช้อำนาจตาม

⁸⁶ Ibid. pp.258-259.

⁸⁷ Ibid.

หมายจับ ในขณะที่เข้าทำการจับกุมนั้นทหารบางคนได้ลักขโมยสิ่งของบางอย่างที่อยู่ภายในบ้านนั้นไป ซึ่งทหารนี้ได้อ้างว่าตนไม่มีความผิด housebreaking

กรณีที่ไม่เป็นทั้งความผิดฐาน burglary และ housebreaking⁸⁸ ได้แก่ กรณีที่เป็นการฝ่าฝืนหรือบุกรุก (trespass) ไปในเคหสถานได้เกิดขึ้น เพื่อที่จะทำการค้นหาสิ่งของบางสิ่งบางอย่างภายใต้การดำเนินการของกฎหมายที่ให้อำนาจไว้ และได้นำสิ่งของนั้นกลับไปยังมิใช่เป็นการนำกลับไปด้วยมีเจตนาหรือความตั้งใจที่จะลักขโมยสิ่งของนั้น

จากการศึกษาความผิดฐานบุกรุกในกรณีบุกรุกแล้วไปกระทำความผิดอีกฐานหนึ่งในกฎหมายเก่าของประเทศไทยนั้น ได้มีการบัญญัติไว้ในกฎหมายเป็นความผิดพิเศษ (Special Crimes) โดยได้บัญญัติไว้เป็นฐานความผิด Burglary และ Housebreaking ซึ่งการบุกรุกเข้าไปในเคหสถาน โดยมีเจตนาที่จะกระทำความผิด หรือบุกรุกแล้วไปกระทำความผิดอีกฐานหนึ่งในทันที กรณีจะเป็นความผิดฐาน Burglary ถ้าเป็นการกระทำในเวลากลางคืน (ตามกฎหมายของอังกฤษ) และกรณีจะเป็นความผิดฐาน Housebreaking ถ้าเป็นการกระทำในเวลากลางวัน สำหรับการบุกรุกแล้วไปกระทำความผิดอีกฐานหนึ่งในภายหลัง กล่าวคือ เจตนาในการกระทำความผิดเกิดขึ้นภายหลัง ไม่ว่าจะเป็นการกระทำในช่วงเวลาใดเป็นความผิดฐาน Housebreaking ทั้งสิ้น การกระทำความผิดฐาน Burglary หรือ housebreaking นั้น เป็นการกระทำความผิดกฎหมาย “บทเดียว” หรือเป็นการกระทำเดียวตามกฎหมายอังกฤษ แต่เมื่อจำเลยกระทำความผิดฐาน burglary โดยมีเจตนาลักทรัพย์ และได้ทำรุนแรงต่อผู้ครอบครองสถานที่ผู้ซึ่งเข้าทำการขัดขวางจำเลย เช่นนี้ ถือไม่ได้ว่าเป็นการกระทำเดียวหรือเป็นกรรมเดียวกัน ก็เป็นการสมควรที่ศาลจะให้นับโทษต่อไป

คดีนี้เป็นคดีที่ศาลพิจารณาว่าการกระทำความผิดดังกล่าว ถือไม่ได้ว่าเป็นการกระทำเดียว โดยพิจารณาว่าจำเลยกระทำความผิดฐาน burglary โดยมีเจตนาลักทรัพย์ และได้กระทำการรุนแรงต่อผู้ครอบครองสถานที่ผู้ซึ่งเข้าขัดขวางจำเลย จึงถือไม่ได้ว่าเป็นการกระทำเดียว

(2) ในกฎหมายปัจจุบันซึ่งได้แก้ไขในปี ค.ศ.1968 ความผิดฐานบุกรุกแล้วไปกระทำความผิดอีกฐานหนึ่งนั้น จะเป็นการกระทำความผิด “กรรมเดียว” ผิดกฎหมายหลายบทหรือ “หลายกรรมต่างกัน” หรือกรณีจะเป็นการกระทำ “กรรมเดียว” ที่ไม่ถือว่าผิดกฎหมายหลายบทนั้น เมื่อพิจารณา OTHER OFFENCES UNDER THE 1968 Act ใน Criminal Law ไม่พบว่ามีกรณีการบัญญัติความผิดฐาน Housebreaking ไว้เหมือนดังเช่นกฎหมายเก่าก่อนการแก้ไขที่มีการบัญญัติไว้ในกฎหมายฉบับปัจจุบันพบแต่เพียงการบัญญัติความผิดฐาน Burglary ไว้เท่านั้น ดังนั้นการ

⁸⁸ ibid.

พิจารณาความผิดฐานบุกรุกแล้วไปกระทำความผิดอีกฐานหนึ่ง คงต้องพิจารณาเฉพาะแต่ความผิดฐาน Burglary ซึ่งมีการบัญญัติองค์ประกอบของความผิดไว้ดังนี้

Burglary “ภายใต้บังคับมาตรา 9(1) ของพระราชบัญญัติ ค.ศ. 1968 ความผิดฐาน Burglary อาจเกิดขึ้นได้ใน 2 ลักษณะดังนี้

ก) ได้กระทำการบุกรุกเข้าไปในเคหสถาน สิ่งปลูกสร้าง อาคาร หรือโรงเรือน หรือในบริเวณของสถานที่ดังกล่าว โดยที่เจตนาหรือความตั้งใจที่จะกระทำความผิดใดๆ เกี่ยวกับทรัพย์ หรือทำร้ายร่างกายอย่างอันตรายสาหัส หรือข่มขืนบุคคลใดๆ ในสถานที่นั้น หรือกระทำให้เสียทรัพย์ซึ่งเป็นการผิดอาญาอย่างใดๆ ในสถานที่นั้น (มาตรา 9(1)(a));

ข) ได้เข้าไปแล้วหลบซ่อนตัวอยู่ในอสังหาริมทรัพย์หรือในอาคารหรือสถานที่ใดๆ โดยไม่ได้รับอนุญาต เพื่อที่จะกระทำหรือพยายามกระทำความผิดเกี่ยวกับทรัพย์อย่างใดๆ หรือทำร้ายหรือพยายามทำร้ายร่างกายบุคคลใดๆ อย่างอันตรายสาหัส (มาตรา 9(1)(b))

มาตรา 9(1)(a) เจตนาโดยเฉพาะของผู้กระทำเป็นสิ่งที่ก่อให้เกิดอาชญากรรม มาตรา 9(1)(b) เป็นการกำจัดขอบเขตของอาชญากรรมที่จะครอบคลุมไปถึงแต่ไม่เป็นการจำกัดในเรื่องเจตนาในการกระทำความผิดจะต้องเกิดขึ้นในขณะที่ทำการบุกรุก”

เมื่อพิจารณาจากความผิดฐาน Burglary ในกฎหมายที่ได้ทำการแก้ไขในปี ค.ศ. 1968 นั้น พิจารณาได้ว่า ความผิดฐาน Burglary หมายถึง ความผิดฐานเข้าไปโดยไม่มีอำนาจตามกฎหมายหรือโดยไม่ได้รับความยินยอมในเคหสถาน สิ่งปลูกสร้าง อาคารหรือโรงเรือน หรือในอสังหาริมทรัพย์ หรืออาคารสถานที่ใดๆ หรือภายในบริเวณของสถานที่ดังกล่าว โดยมีเจตนาที่จะประกอบอาชญากรรมไม่ว่าจะเป็นความผิดอุกฉกรรจ์หรือลหุโทษก็ตาม ไม่ว่าโดยเจตนาจะกระทำความผิดเกี่ยวกับทรัพย์ภายในบ้าน หรือเพื่อที่จะทำร้ายร่างกายอย่างสาหัสหรือข่มขืนบุคคลใดๆ ที่อยู่ในนั้น หรือทำให้เสียทรัพย์หรือสิ่งของภายในสถานที่เช่นนั้น แม้แต่เข้าไปแล้ว เช่น แอบเข้าไปนอนคือเข้าไปโดยไม่มีอำนาจเช่นกัน แล้วจึงทำความผิดเกี่ยวกับทรัพย์หรือพยายามกระทำความผิดดังกล่าว หรือทำร้ายหรือพยายามทำร้ายร่างกายอย่างสาหัสต่อบุคคลใดๆ ในอาคารนั้นในภายหลังคือเจตนาประกอบอาชญากรรมเกิดขึ้นภายหลังจากเข้าไปแล้วก็ถือ เป็น Burglary เช่นเดียวกัน

ดังนั้น ความผิดฐานบุกรุกแล้วไปกระทำความผิดอีกฐานหนึ่ง ทั้งในกรณีบุกรุกแล้วไปกระทำความผิดอีกฐานหนึ่งในทันที ซึ่งหมายถึงผู้กระทำมีเจตนาที่จะประกอบอาชญากรรมใดๆ ในสถานที่นั้นจึงได้ทำการบุกรุกเข้าไปแล้วได้ไปกระทำความผิดตามที่ตนตั้งใจในทันที และกรณีบุกรุกแล้วไปกระทำความผิดอีกฐานหนึ่งในภายหลัง กล่าวคือเจตนาในการกระทำผิดเกิดขึ้นภายหลังจากการเข้าไปแล้วนั้น ไม่ถือว่าเป็นการกระทำ “กรรมเดียว” ผิดกฎหมายหลายบท หรือ “หลายกรรมต่างกัน” แต่ถือว่าเป็นการกระทำผิดกฎหมาย “บทเดียว” หรือเป็นการ

กระทำเดียว (the same transaction) ตามกฎหมายอังกฤษด้วยสาเหตุจากได้มีการบัญญัติไว้ในกฎหมายเป็นความผิดพิเศษ (Special Crimes) หรือความผิดเฉพาะเรื่องไว้แล้ว

3.2 ในระบบชีวิลลอว์

แนวความคิดในกฎหมายต่างประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมายเกี่ยวกับความผิด “หลายบทหลายกระทง” แยกพิจารณาได้ดังนี้

3.2.1 ประเทศฝรั่งเศส ปัจจุบันเป็นที่ยอมรับกันทั่วไปว่า อิทธิพลของกฎหมายฝรั่งเศส อยู่ทั่วไปในโลก ประเทศหลายประเทศโดยเฉพาะประเทศที่เคยเป็นอาณานิคมฝรั่งเศสในทวีปแอฟริกา เอเชียรวมทั้งประเทศอื่นๆ อาทิ ในทวีปอเมริกากลาง และอเมริกาใต้ ตลอดจนในตะวันออกกลาง นอกจากนี้แม้ในสหรัฐอเมริกาเอง มลรัฐหลุยเซียนาก็ยังรับเอากฎหมาย ฝรั่งเศสเข้าไปใช้เป็นส่วน ใหญ่จนกระทั่งบัดนี้ ในประเทศแคนาดากฎหมายฝรั่งเศสก็ยังปรากฏอยู่ในรัฐควิเบกอีกด้วย ดังนั้น การได้ศึกษาถึงแนวคิดในเรื่อง “หลายบทหลายกระทง” ของประเทศฝรั่งเศสจะก่อให้เกิดประโยชน์ ในการศึกษาวิจัยเป็นอย่างมาก ดังจะกล่าวได้ดังนี้

(ก) **หลักกฎหมายของบทบัญญัติ “หลายบทหลายกระทง”** ความผิด “หลายบทหลาย กระทง” ตามกฎหมายฝรั่งเศส เรียกว่า “การกระทำความผิดซ้อน” (Le cumul d’ infractions) ตาม ประมวลกฎหมายอาญาของฝรั่งเศสมีบัญญัติอยู่เพียงมาตราเดียว คือมาตรา 5⁸⁹ ซึ่งกฎหมายบัญญัติ ไว้ในวรรค 1 ว่า “ในกรณีที่มีคำพิพากษาลงโทษอุกฤษโทษ และมรชยโทษ หลายความผิดให้ พิพากษาลงโทษเฉพาะโทษที่หนักที่สุด แต่เพียงโทษเดียว

การกระทำความผิดซ้อน⁹⁰ ตามกฎหมายฝรั่งเศส หมายถึง การที่บุคคลเดียวกันได้ กระทำความผิดหลายอย่าง โดยที่ความผิดเหล่านั้นยังไม่มีคำพิพากษาถึงที่สุดแยกต่างหากจากกัน ซึ่งจะเป็นเพราะผู้กระทำหลบหนี การดำเนินคดีไปได้ หรือเป็นเพราะได้กระทำความผิดเหล่านั้น ต่อเนื่องกันในระยะเวลาอันสั้น ไม่ทันที่จะมีการฟ้องร้องลงโทษความผิดแต่ละความผิดได้⁹¹

ถ้าความผิดหลายความผิดเหล่านั้น แยกจากกันโดยมีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้วไม่ถือว่าเป็น การกระทำความผิดซ้อน แต่เป็นการกระทำความผิดโดยไม่เจ็ดหราบ (recidive) ซึ่งเป็นเหตุเพิ่ม โทษอย่างหนึ่ง และกฎหมายฝรั่งเศสถือว่า การกระทำความผิดซ้อนมีความร้ายแรงน้อยกว่า การ

⁸⁹ ดูรายละเอียดของมาตรา 5 ฉบับภาษาอังกฤษได้ใน The American series of foreign Penal Code.1. The French Penal Code. (1976). p.17. และสมจิตต์ สุขกมลวัฒนา. เล่มเดิม. หน้า 39.

⁹⁰ Pierre Bouzat. Op.cit. p.725.

⁹¹ สมจิตต์ สุขกมลวัฒนา. หน้าเดิม.

กระทำความผิดอีก เพราะการกระทำความผิดซ้อนยังไม่ถูกลงโทษในการกระทำความผิดอันแรก อันจะเป็นการข่มขู่ หรือตักเตือนมิให้มีการกระทำความผิดต่อไปอีก⁹²

การกระทำความผิดซ้อน ตามกฎหมายฝรั่งเศส แบ่งออกเป็น 2 ประเภท คือ

1. การกระทำความผิดซ้อนโดยแท้จริง
2. การกระทำความผิดซ้อนในทางความคิด

การกระทำความผิดซ้อนโดยแท้จริง (Le cumul réel d'infractions) คือการกระทำความผิดหลายอย่างต่างกันและไม่ขึ้นแก่กัน เป็นการกระทำต่างกรรมต่างวาระอย่างชัดแจ้งว่า ความผิดเหล่านั้นไม่มีความสัมพันธ์กัน เช่น บุคคลหนึ่งไปฆ่าคน ในตอนเช้าลักทรัพย์ในตอนเย็น พอวันรุ่งขึ้นก็ไปทำร้ายอีกคนหนึ่ง⁹³

การกระทำความผิดซ้อนในทางความคิด (Le cumul idéal d'infractions) ในประมวลกฎหมายอาญาฝรั่งเศสมิได้มีการบัญญัติในเรื่องการกระทำความผิดซ้อนในทางความคิดไว้แต่อย่างใด หลักเกณฑ์ที่มีอยู่จึงเป็นหลักเกณฑ์ที่มาจากคำพิพากษาทั้งสิ้น⁹⁴ ซึ่งถือว่าการกระทำความผิดเดียวละเมิดต่อกฎหมายหลายบท หรือเป็นการกระทำความผิดหลายกรรมที่ไม่ต่างกัน

(ข) ผลทางกฎหมายของความผิด “หลายบทหลายกระทง” ตามประมวลกฎหมายอาญาฝรั่งเศส เกี่ยวกับเรื่องการกระทำความผิดซ้อนมีบัญญัติอยู่เพียงมาตราเดียว คือมาตรา 5 ซึ่งเป็นความผิดซ้อนที่แท้จริง ดังได้กล่าวมาข้างต้น เมื่อพิจารณา ข้อความในมาตรา 5 ที่กล่าวว่า “ในกรณีที่ มีคำพิพากษาลงโทษความผิดอุกฤษโทษ และมัชยโทษหลายความผิด ให้พิพากษาลงโทษ เฉพาะโทษที่หนักที่สุดแต่เพียงโทษเดียว”

จากบทบัญญัตินี้ดังกล่าว จึงพิจารณาได้ว่า ผลทางกฎหมายของความผิด “หลายบทหลายกระทง” ของประเทศฝรั่งเศสนั้น ไม่ว่าจะเป็นความผิดซ้อนโดยแท้จริง ซึ่งหมายถึง หลายกรรมต่างกัน หรือความผิดซ้อนในทางความคิด ซึ่งหมายถึง กรรมเดียวผิดกฎหมายหลายบท ก็ลงโทษบทหนักที่สุดบทเดียว

ดังนั้นการกระทำที่เป็นความผิดหลายบทหรือหลายกระทงตามกฎหมายฝรั่งเศส จึงไม่มีผลทางกฎหมาย ต่อการลงโทษแต่อย่างใด แต่ถ้าเป็นการกระทำความผิดซ้อนในทางความคิด จะมีผลทางกฎหมายในเรื่องอื่น เช่น ไม่อาจแยกฟ้องเป็นรายกระทงได้ และถ้าได้ฟ้องบทใดบทหนึ่ง

⁹² แหล่งเดิม.

⁹³ Pierre Bouzat. Loc.cit. และสมจิตต์ สุขกมลวัฒนา. แหล่งเดิม

⁹⁴ สมจิตต์ สุขกมลวัฒนา. เล่มเดิม. หน้า 40.

จนศาลพิพากษาไปแล้วจะมาฟ้องอีกบทหนึ่งเป็นอีกคดีหนึ่งไม่ได้ เพราะถือว่าการกระทำทุกอันรวมกันเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันตามกฎหมาย

(ค) หลักเกณฑ์ในการแบ่งแยกความผิด “หลายบทหลายกระทง” หลักเกณฑ์ในการแบ่งแยกความผิด “หลายบทหลายกระทง” หรือที่เรียกว่า การกระทำความผิดซ้อนในทางความคิด หรือการกระทำความผิดซ้อนโดยแท้จริง ในประเทศฝรั่งเศส ซึ่งเป็นประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมายนั้น พอที่จะกล่าวเป็นหลักเกณฑ์ทั่วไปได้คือ

(1) การกระทำความผิดซ้อนโดยแท้จริง (Le cumul réel d' infractions) คือ การกระทำความผิดหลายอย่างต่างกัน และไม่ขึ้นแก่กัน เป็นการกระทำความผิดต่างกรรมต่างวาระที่ขัดแย้งว่าความผิดเหล่านั้นไม่มีความสัมพันธ์กัน เช่น บุคคลหนึ่งไปฆ่าคนในตอนเช้าลักทรัพย์ในตอนเย็น พอวันรุ่งขึ้นก็ไปทำร้ายคนอื่นอีก⁹⁵ ตามประมวลกฎหมายอาญาฝรั่งเศสเกี่ยวกับเรื่องการกระทำความผิดซ้อน มีบัญญัติอยู่เพียงมาตราเดียวคือ มาตรา 5⁹⁶

(2) การกระทำความผิดซ้อนโดยทางความคิด (Le cumul idéal d' infractions) ประมวลกฎหมายอาญาฝรั่งเศส ไม่มีบทบัญญัติในเรื่องของการกระทำความผิดซ้อนในทางความคิดไว้แต่อย่างใด หลักเกณฑ์มีอยู่จึงเป็นหลักเกณฑ์ที่มาจากแนวคำพิพากษาของศาลทั้งสิ้น ซึ่งพอจะวางหลักได้ดังนี้⁹⁷

1. การกระทำความผิดเดียว (unité d' acte) เป็นกรณีที่ละเมิดกฎหมายหลายบท โดยการกระทำอันเดียว เช่น การกระทำอนาจารในที่สาธารณะ ก็เป็นความผิด 2 บท คือ ฐานกระทำอนาจาร กับดูหมิ่นด้วย⁹⁸ หรือใช้เอกสารปลอมในการฉ้อโกงเป็นความผิด 2 บท คือ ฐานใช้เอกสารปลอมและฉ้อโกงด้วย⁹⁹

การขับรถในขณะเมาสุรา เป็นความผิดฐานขับรถในขณะมีเมามา และฐานเมาสุราในที่สาธารณะ (crim. No 86, J.C.P. 1965)

ความผิดเหล่านี้เป็นความผิดหลายฐาน ซึ่งเกิดจากการกระทำอันเดียวจึงเป็นเพียงความผิดหลายบท และใช้หลักการลงโทษเฉพาะความผิดที่หนักที่สุด กล่าวคือ จะถูกลงโทษในฐานที่หนักที่สุดเพียงฐานเดียวเท่านั้น

⁹⁵ Bouzat Pierre. Loc.cit. และสมจิตต์ สุขกมลวัฒนา. เล่มเดิม. หน้า 39.

⁹⁶ The Franch Penal Coae. Loc.cit.

⁹⁷ สมจิตต์ สุขกมลวัฒนา. เล่มเดิม. หน้า 40-41.

⁹⁸ Pierre Bouzat. Op.cit. pp.744-745.

⁹⁹ โกเมน ภัทรภิรมย์. เล่มเดิม. หน้า 56.

2. การกระทำหลายกรรม (pluralité d' actes) เป็นความผิดที่เกิดจากการกระทำหลายอัน เป็นหลายกรรม แต่กรรมเหล่านั้นไม่ต่างกันโดยแท้จริง เพียงแต่ซ้อนกันในทางความคิดเท่านั้น เพราะความผิดหลายอย่างหลายมาตรานั้น มีความสัมพันธ์กันดังต่อไปนี้

2.1 กรณีที่มีการกระทำบางกรรมเป็นความผิด ส่วนกรรมอื่นเป็นเหตุที่ทำให้โทษหนักขึ้น และการกระทำทั้งหมดรวมกันเป็นความผิดที่มีโทษหนักขึ้น¹⁰⁰ เช่น การเข้าไปในเคหสถานแล้วลักทรัพย์ เป็นความผิดฐานลักทรัพย์ และการเข้าไปในเคหสถานเป็นความผิด ฐานบุกรุก แต่รวมการกระทำทั้งหมดเป็นความผิดฐานลักทรัพย์ในเคหสถาน ซึ่งเป็นคนละมาตราของความผิด ฐานลักทรัพย์และบุกรุก เช่นนี้ ตามแนวคำพิพากษาถือว่า การกระทำทั้งหมดเป็น อันเดียว ไม่แบ่งแยก ไม่ว่าด้านการฟ้องหรืออายุความ

2.2 กรณีที่การกระทำหลายกรรมนั้นแต่ละกรรมเป็นความผิดแยก ไม่ได้หลายกระทง และการกระทำหลายกรรมนั้นไม่เป็นความผิดต่างหากออกไปซึ่งมีโทษหนักกว่า แต่การกระทำเหล่านี้มีความสัมพันธ์กันไปทางการกระทำ หรือโดยกฎหมาย หรือโดยเจตนาการกระทำอันหนึ่งเป็นวิธีการที่จะนำไปสู่การกระทำอีกอันหนึ่ง¹⁰¹ เช่น

การออกเช็คไม่มีเงินจะจ่ายเพื่อทำการฉ้อโกง (Crim. 3, Mars 1966) เช่นนี้ใช้หลักลงโทษกระทงหนักที่สุด กล่าวคือ เป็นการนำเอาหลัก du noncumul des peines ของความผิดซ้อนโดยแท้จริง (le cumul réel d' infractions) มาประยุกต์ใช้ ซึ่งก่อให้เกิดผลโดยถือว่าการกระทำทุกอันรวมกันเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันตามกฎหมาย จึงไม่อาจแยกฟ้องเป็นรายกระทงได้ และถ้าได้ฟ้องบทใดบทหนึ่งจนศาลพิพากษาไป แล้วจะมาฟ้องอีกบทหนึ่งเป็นอีกคดี หนึ่งไม่ได้

(ง) บุกรุกแล้วไปกระทำความผิดอีกฐานหนึ่ง การกระทำการบุกรุกแล้วไปกระทำความผิดอีกฐานหนึ่งนั้น กรณีจะเป็นการกระทำความผิดซ้อนในทางความคิด (Le cumul idéal d' infractions) หรือเป็นการกระทำความผิดซ้อนโดยแท้จริง (Le cumul réel d' infractions) ในกฎหมายฝรั่งเศสนั้น คงต้องพิจารณาจากบทบัญญัติในฐานความผิดบุกรุกและฐานความผิดอื่นที่เกิดขึ้นโดยอาศัยหลักเกณฑ์ในการแบ่งแยกความผิด “หลายบทหลายกระทง” มาทำการวินิจฉัยการกระทำดังกล่าว

¹⁰⁰ Pierre Bouzat. Op.cit. p.41.

¹⁰¹ Ibid. p.748.

(1) ความผิดฐานบุกรุก ประมวลกฎหมายอาญาฝรั่งเศส ได้บัญญัติการกระทำอันเป็นความผิดฐานบุกรุกไว้ในมาตรา 226-4, 226-5, 226-6 และ มาตรา 226-7¹⁰² (ซึ่งเป็นเรื่องการกำหนดโทษ)

มาตรา 226-4 บัญญัติไว้ความว่า “การบุกรุก หรือการเข้ายึดครองในที่อยู่อาศัยที่พำนักที่ใช้ในการอยู่อาศัยของผู้อื่น โดยมีขอบด้วยกฎหมาย โดยการแสดงการหลอกลวง ข่มขู่ หรือใช้กำลังรุนแรง หรือข่มขืนใจนั้นเป็นความผิดต้องระวางโทษจำคุกเป็นเวลาหนึ่งปีและปรับเป็นเงิน 15,000 ยูโร” มาตรานี้เป็นการบัญญัติถึงองค์ประกอบของความผิดฐานบุกรุกและบทลงโทษ

มาตรา 226-5 บัญญัติไว้ความว่า “การพยายาม กระทำความผิดดังที่ได้บัญญัติไว้ในมาตราก่อน ต้องระวางโทษเช่นเดียวกับที่บัญญัติไว้ในมาตราก่อน” บทบัญญัติมาตรานี้ลงโทษฐานพยายามเท่ากับความผิดสำเร็จ ทำให้พิจารณาได้ว่าได้บัญญัติขึ้นเพื่อเป็นการป้องกันหรือปราบผู้ที่มีเจตนาจะกระทำการดังกล่าว

มาตรา 226-6 บัญญัติไว้ความว่า “ภายใต้บทบัญญัติมาตรา 226-1 และ 226-2 ในกรณีที่มีการกระทำความผิดเกิดขึ้น การดำเนินตามกฎหมายจะทำได้ต่อเมื่อมีการร้องทุกข์ต่อเจ้าพนักงานโดยผู้เสียหาย ตัวแทน หรือผู้ที่ได้รับสิทธิตามกฎหมายมาจากผู้เสียหายเท่านั้น” บทบัญญัติมาตรานี้ พิจารณาได้ว่าความผิดฐานนี้เป็นความผิดต่อส่วนตัวเท่านั้น ซึ่งเจ้าพนักงานของรัฐจะดำเนินการได้ต่อเมื่อมีการร้องทุกข์กล่าวโทษผู้กระทำความผิดจากบุคคลผู้มีสิทธิเท่านั้น จึงเป็นความผิดอันยอมความได้

(2) ความผิดฐานบุกรุกแล้วไปกระทำความผิดอีกฐานหนึ่ง ประมวลกฎหมายอาญาของฝรั่งเศสไม่มีการบัญญัติฐานความผิดสำหรับการกระทำความผิดดังกล่าว เหมือนดังเช่นกฎหมายอังกฤษในระบบคอมมอนลอว์ ทั้งในกรณีของการบุกรุกแล้วไปกระทำความผิดอีกฐานหนึ่งในทันที ซึ่งหมายถึงผู้กระทำการบุกรุกนั้นมีเจตนาที่ต้องการกระทำความผิดอีกฐานหนึ่งไว้แล้วแต่เริ่มต้น และกรณีของการกระทำความผิด ซึ่งเกิดขึ้นภายหลังการบุกรุก ซึ่งหมายถึงผู้กระทำความผิดอีกฐานหนึ่งนั้นได้เกิดเจตนากระทำความผิดภายหลังจากการบุกรุกแล้ว ประมวลกฎหมายอาญาของฝรั่งเศสมีเพียงบทบัญญัติอันเป็นความผิดฐานบุกรุกไว้เท่านั้น ดังนั้นการพิจารณาความผิดฐานบุกรุกแล้วไปกระทำความผิดอีกฐานหนึ่งนั้นจึงต้องใช้หลักเกณฑ์ในการแบ่งแยกความผิด “หลายบทหลายกระทง” หรือการกระทำความผิดซ้อนโดยแท้จริง (Le cumul réel d' infractions) หรือโดยทางความคิด (Le cumul idéal d' infractions) มาวินิจฉัยการกระทำความผิดที่อาจเรียกได้ว่าความผิดซ้ำซ้อนดังกล่าว

¹⁰² ดู The French Penal Code. (1992).

กรณีการกระทำความผิดซ้อนโดยแท้จริง เป็นกรณีการกระทำ “หลายกรรมต่างกัน” ซึ่งหมายถึงการกระทำความผิดหลายอย่างต่างกัน และไม่ขึ้นแก่กัน เป็นการกระทำต่างกรรมต่างวาระอย่างชัดแจ้งว่าความผิดเหล่านั้นไม่มีความสัมพันธ์กันเลย ซึ่งอาจกล่าวได้ว่า การกระทำเหล่านั้นไม่แต่มีการกระทำหลายอันประการหนึ่งเท่านั้น แต่การกระทำหลายอันนั้นเป็นการกระทำต่างกันอีกประการหนึ่งด้วย เช่น บุคคลหนึ่งไปฆ่าคนในตอนเช้าลักทรัพย์ในตอนเย็น พอวันรุ่งขึ้นก็ไปทำร้ายคนอื่นอีก¹⁰³

จากหลักเกณฑ์ “การกระทำความผิดซ้อนโดยแท้จริง” ที่กล่าวว่า การกระทำผิดเหล่านั้นไม่มีความสัมพันธ์กันเลย หรือไม่ขึ้นแก่กันพิจารณาได้ว่าการกระทำผิดเหล่านั้นแยกออกจากกันได้ทั้งในส่วนของการกระทำซึ่งเป็นฐานความผิดและเจตนาในการกระทำความผิดในแต่ละฐาน

กรณีการกระทำความผิดฐานบุกรุกแล้วไปกระทำความผิดอีกฐานหนึ่งในภายหลัง ซึ่งหมายถึงมีการบุกรุกเข้าไปแล้วจึงเกิดเจตนาในการกระทำความผิดฐานอื่นภายหลังจากการบุกรุกจึงเป็นกรณีที่การกระทำผิดเหล่านั้นแยกออกจากกันได้ ทั้งในส่วนของการกระทำซึ่งเป็นฐานความผิดและเจตนาในการกระทำความผิดทั้งสองฐานนั้น จึงเป็น “การกระทำความผิดซ้อนโดยแท้จริง” หรือ “หลายกรรมต่างกัน”

กรณีการกระทำความผิดฐานบุกรุกแล้วไปกระทำความผิดอีกฐานหนึ่งในทันที กรณีดังกล่าวหมายความว่าผู้กระทำความผิดมีเจตนาแต่แรกที่จะกระทำความผิดอีกฐานหนึ่ง จึงได้กระทำความผิดฐานบุกรุกเพื่อให้บรรลุถึงเจตนาหรือความมุ่งหมายในความผิดอีกฐานหนึ่งนั้น การกระทำความผิดเช่นนี้จะถือว่าเป็น “กรรมเดียว” หรือเป็น “การกระทำความผิดซ้อนในทางความคิด หรือเป็นหลายกรรมต่างกัน” ซึ่งหมายถึง “การกระทำความผิดซ้อนโดยแท้จริง” การที่ผู้กระทำได้บุกรุกแล้วไปกระทำความผิดอีกฐานหนึ่งในทันทีนั้น พิจารณาได้ว่าเป็นการกระทำความผิดหลายอย่างและความผิดหลายอย่างนั้นก็เป็นความผิดที่ต่างฐานกันคือ ฐานความผิดบุกรุกและฐานความผิดอีกฐานหนึ่งที่ได้กระทำลง ดังนั้นจึงเป็นการกระทำความผิดหลายอย่างของบุคคลคนเดียวที่เรียกว่า การกระทำความผิดซ้อน (Le cumul d' infraction) (เช่นเดียวกับการบุกรุกแล้วไปกระทำความผิดอีกฐานหนึ่งในภายหลังก็เป็นการกระทำความผิดซ้อนแต่เป็นการซ้อนกันโดยแท้จริง จึงเป็นการกระทำความผิด “หลายกรรมต่างกัน”)

เมื่อการบุกรุกแล้วไปกระทำความผิดอีกฐานหนึ่งในทันทีเป็นการกระทำความผิดซ้อน กรณีที่ต้องวินิจฉัยมีเพียงว่า ถ้าการซ้อนกันของความผิดนั้นเป็นการซ้อนกันโดย

¹⁰³ Pierre Bouzat. Op.cit. p.725.

แท้จริงก็ต้องถือว่าเป็น “หลายกรรมต่างกัน” เช่นเดียวกับการบุกรุกแล้วไปกระทำความผิดอีกฐานหนึ่งในภายหลัง แต่ถ้าวินิจฉัยการช้อนกันของความผิดนั้นมิได้เป็นการช้อนกันโดยแท้จริงก็ต้องถือว่าเป็น “กรรมเดียว” ตามหลักเกณฑ์ “การกระทำความผิดซ้อนในทางความคิด”

หลักเกณฑ์ “การกระทำความผิดซ้อนในทางความคิด” ที่เกี่ยวกับความผิดฐานบุกรุกแล้วไปกระทำความผิดอีกฐานหนึ่งในทันทีที่นำมาวินิจฉัยการกระทำนี้คือ หลักเกณฑ์ในเรื่อง “ความผิดซ้อนที่เกิดจากการกระทำหลายอัน”

“ความผิดซ้อนที่เกิดจากการกระทำหลายอัน” หมายถึง เป็นความผิดที่เกิดจากการกระทำหลายอัน เป็นหลายกรรมแต่กรรมเหล่านั้นไม่ต่างกันโดยแท้จริงเพียงแต่ซ้อนในทางความคิดเท่านั้นเพราะความผิดหลายอย่างหลายมาตรานั้นมีความสัมพันธ์กันดังต่อไปนี้

ก. การกระทำบางกรรมเป็นความผิด ส่วนกรรมอื่นเป็นเหตุที่ทำให้โทษหนักขึ้น และการกระทำทั้งหมดรวมกันเป็นความผิดที่มีโทษหนักขึ้น¹⁰⁴

ข. การกระทำหลายกรรมนั้นแต่ละกรรมเป็นความผิดแยกไม่ได้เป็นหลายกระทงและการกระทำหลายกรรมนั้นไม่เป็นความผิดต่างหากออกไป ซึ่งมีโทษหนักกว่า แต่การกระทำเหล่านี้มีความสัมพันธ์กันไปทางการกระทำ หรือโดยกฎหมาย หรือโดยเจตนาการกระทำอันหนึ่งเป็นวิธีการที่จะนำไปสู่การกระทำอีกอันหนึ่ง¹⁰⁵

ดังนั้น การบุกรุกแล้วไปกระทำความผิดอีกฐานหนึ่งในทันทีนั้น ถ้าความผิดฐานบุกรุกและความผิดอีกฐานนั้นไม่มีความสัมพันธ์กันเลย หรือไม่ขึ้นแก่กัน การกระทำความผิดดังกล่าวย่อมถือว่าเป็น “การกระทำความผิดซ้อนโดยแท้จริง” หรือเป็นการกระทำความผิด “หลายกรรมต่างกัน” เช่นเดียวกัน การบุกรุกแล้วไปกระทำความผิดอีกฐานหนึ่งในภายหลัง ดังที่กล่าวมาข้างต้น แต่ถ้าความผิดฐานบุกรุกและความผิดอีกฐานหนึ่งนั้นมีความสัมพันธ์กัน หรือเกี่ยวข้องกันไปทางการกระทำ หรือโดยกฎหมาย หรือโดยเจตนาการกระทำหนึ่งเป็นวิธีการที่จะนำไปสู่การกระทำอีกอันหนึ่ง หรือการกระทำบางกรรมเป็นความผิด ส่วนกรรมอื่นเป็นเหตุที่ทำให้รับโทษหนักขึ้น¹⁰⁶ เช่น การเข้าไปในเคหสถานแล้วลักทรัพย์ เป็นความผิดฐานลักทรัพย์ และการเข้าไปในเคหสถานเป็นความผิดฐานบุกรุก แต่รวมการกระทำทั้งหมดเป็นความผิด “ลักทรัพย์ในเคหสถาน” ซึ่งเป็นคนละมาตราของความผิดฐานลักทรัพย์และบุกรุก การกระทำ ทั้งหมดเป็น “กรรมเดียว” ไม่แบ่งแยก เพราะเป็นความผิดซ้อนที่มีความสัมพันธ์หรือขึ้นแก่นั่นเอง

¹⁰⁴ Pierre Bouzat. Op.cit. p.747. และสมจิตต์ สุขกมลวัฒนา. เล่มเดิม. หน้า 41.

¹⁰⁵ Ibid. p.748. และ แหล่งเดิม.

¹⁰⁶ Pierre Bouzat. Op.cit. p.747.

3.2.2 ประเทศเยอรมนี เยอรมนีเป็นประเทศที่มีระบบกฎหมายเป็นแบบ ซีวิลลอว์ (Civil Law) หรือที่เรียกว่าระบบลายลักษณ์อักษรและเป็นประเทศที่เป็นผู้นำที่สำคัญในสกุลกฎหมาย โรมาน-เยอรมันนิค ซึ่งสกุลกฎหมายซึ่งมีคำวิเศษณ์ “เยอรมันนิค” ขยายก็ย่อมพิสูจน์ให้เห็นว่า เยอรมนีมีส่วนในการพัฒนาสกุลกฎหมายนี้ตั้งแต่ยุคก่อนจัดทำประมวลกฎหมายเรื่อยมาจนถึงยุคจัดทำประมวลกฎหมาย ดังนั้นแนวความคิดในเรื่อง “หลายบทหลายกระทง” ในระบบกฎหมายของเยอรมัน ในเรื่องหลักกฎหมาย ผลทางกฎหมาย หลักเกณฑ์ในการพิจารณาแบ่งแยกความผิด “หลายบทหลายกระทง” ในกฎหมายของเยอรมันกับการวิเคราะห์กรณีความผิดฐานบุกรุกในบริบท “หลายบทหลายกระทง” ในกฎหมายเยอรมันจึงเป็นแนวคิดที่ควรศึกษาไม่ยิ่งหย่อนกว่าประเทศใด

(ก) หลักกฎหมาย “หลายบทหลายกระทง” ประมวลกฎหมายอาญาเยอรมัน¹⁰⁷ มีบัญญัติไว้ในมาตรา 52 ว่าด้วยการกระทำผิด “หลายบท” และมาตรา 53 ว่าด้วยการกระทำผิด “หลายกระทง” มาตรา 54 เป็นบทบัญญัติในเรื่องการกำหนดโทษรวม (Formation Aggregate Punishment) สำหรับการกระทำผิด “หลายกระทง” และมาตรา 55 เป็นบทบัญญัติในเรื่องการกำหนดโทษรวมภายหลังมีคำพิพากษา (Subsequent Formation Aggregate Punishment) โดยมีข้อความตามบทบัญญัติดังกล่าว ดังนี้

มาตรา 52 การกระทำผิดกรรมเดียว (Act) ที่ฝ่าฝืนมากกว่าหนึ่งบทบัญญัติ

1) หากการกระทำอันเดียวกัน (same act) ฝ่าฝืนมากกว่าหนึ่งบทบัญญัติ (one penal norm) หรือบทบัญญัติเดียวกันหลายครั้ง (same penal norm repeatedly) ให้ลงโทษเพียงบทบัญญัติเดียว

2) หากมีการฝ่าฝืนมากกว่าหนึ่งบทบัญญัติ (one penal norm) ให้ลงโทษตามบทบัญญัติที่มีโทษหนักที่สุด แม้ว่ามีบทบัญญัติอื่นอนุญาตให้ผ่อนผันการลงโทษ ก็ไม่อาจทำได้

3) ศาลอาจจะลงโทษปรับภายใต้บทบัญญัติมาตรา 41 ต่างหากจากการลงโทษจำคุก

4) หากบทบัญญัติหนึ่งที่ใช้บังคับอนุญาตให้ปรับทรัพย์สิน (property fine) ให้ศาลกำหนดโทษปรับทรัพย์สินต่างหากจากการลงโทษจำคุกตลอดชีวิต หรือลงโทษจำคุกมีกำหนดระยะเวลามากกว่าสองปี นอกจากนี้ การลงโทษอื่นๆ หรือผลอื่นๆ และมาตรการอื่นๆ (มาตรา 11 อนุ(1) ข้อ 8) ให้ใช้บังคับหรืออาจจะกำหนดโทษ หากมีบทบัญญัติใด บทบัญญัติหนึ่งอนุญาตให้ทำได้

มาตรา 53 การกระทำผิดหลายกรรม (Commission) ที่ฝ่าฝืนมากกว่าหนึ่งบทบัญญัติ

¹⁰⁷ The German Criminal Code (Strafgesetzbuch, StGB) ค.ศ. 1977

1) หากบุคคลใดกระทำความผิดหลายกระทงความผิด ให้ตัดสินไปพร้อมๆ กัน และหากมีการลงโทษจำคุกหลายกระทงความผิด หรือมีการลงโทษปรับหลายกระทงความผิด ให้รวมการลงโทษเข้าด้วยกัน

2) หากโทษจำคุก มีโทษปรับรวมอยู่ด้วย ให้รวมโทษเข้าด้วยกัน อย่างไรก็ตาม ศาลอาจจะกำหนดโทษปรับต่างหาก ในกรณีที่โทษปรับใช้สำหรับหลายกระทงความผิดแล้วให้รวมโทษปรับนั้น

3) หากผู้กระทำความผิดตาม มาตรา 43a ใช้บังคับหรือภายใต้มาตรา 52 อนุ(4) เกิดขึ้นเป็นการลงโทษจำคุกตลอดชีวิต หรือกำหนดโทษจำคุกมากกว่าสองปี ศาลอาจจะกำหนดโทษริบทรัพย์สิน (property fine) ต่างหาก จากการกำหนดโทษรวมตามอนุ(1) หรือ (2) หากกรณีดังกล่าว โทษริบทรัพย์สินได้กำหนดสำหรับหลายกระทงความผิด ให้รวมโทษริบทรัพย์เข้าด้วยกัน

4) มาตรา 52 อนุ(3) และมาตรา 52(4) และ (2) ให้ใช้โดยอนุโลม

มาตราการกำหนดโทษรวม (Formation Aggregate Punishment)

1) หากโทษนั้นเป็นโทษจำคุกตลอดชีวิต ให้กำหนดโทษจำคุกตลอดชีวิต ในกรณีอื่นๆ โทษรวมนี้ให้กำหนดโดยเพิ่มโทษสูงสุดที่เกิดขึ้น และในกรณีที่มีโทษหลายอย่าง ให้เพิ่มโทษที่หนักที่สุด ในการกำหนดโทษดังกล่าวให้พิจารณาอย่างครอบคลุมถึง ลักษณะของผู้กระทำความผิด และลักษณะของความผิดประกอบด้วย

2) โทษที่รวมต้องน้อยกว่าผลรวมของโทษทั้งหมด และในกรณีโทษจำคุกที่กำหนดระยะเวลา ต้องไม่เกินสิบห้าปี ในกรณีโทษริบทรัพย์สินต้องไม่เกินมูลค่าทรัพย์สินของผู้กระทำความผิด และในกรณีโทษปรับ ต้องไม่เกินอัตรา 720 วัน

3) หากโทษรวมนั้นมีโทษจำคุกและโทษปรับ ให้อัตราหนึ่งวันเท่ากับการจำคุกหนึ่งวันในการกำหนดจำนวนโทษ

มาตรา 55 การกำหนดโทษรวมภายหลังมีการพิพากษา (Subsequent Formation Aggregate Punishment)

1) มาตรา 53 และ 54 ให้ใช้บังคับด้วย หากผู้กระทำความผิดได้รับโทษตามคำพิพากษาถึงที่สุด ไม่ว่าโดยการพิจารณา หรือขาดอายุความ หรือยกเลิกความผิด สำหรับความผิดอีกกระทงหนึ่ง ซึ่งกระทำก่อนการกระทำความผิดกระทงก่อน การกระทำความผิดกระทงก่อนให้ถือว่าเป็นไปตามคำพิพากษาที่ดำเนินคดีก่อนหน้านี้ ซึ่งพิจารณาข้อเท็จจริงสุดท้ายที่ได้พบทวน

2) การลงโทษริบทรัพย์สิน การลงโทษอื่นๆ ผลอื่นๆ และมาตรการอื่นๆ มาตรา 11 อนุ(1) ข้อ 8 ซึ่งกำหนดไว้ในคำพิพากษาคดีก่อนให้คงไว้ แต่ไม่เกินกว่าคำพิพากษาใหม่ และให้ใช้

สำหรับเมื่อจำนวนการรับทรัพย์สินที่กำหนดไว้ในคำพิพากษาคดีก่อนไม่เกินกว่ามูลค่าทรัพย์สินของผู้กระทำความผิดในเวลาที่คำพิพากษาลงบับใหม่

ตามบทบัญญัติของมาตรา 52 และมาตรา 53 ที่กล่าวถึงการกระทำความผิด “หลายบท” และการกระทำความผิด “หลายกระทง” นั้นไม่ได้มีคำอธิบายให้ทราบว่าการกระทำความผิดดังกล่าวนี้มีลักษณะทางกฎหมายอย่างไร แต่เมื่อพิจารณาจากหลักบทบัญญัติทางอาญาขัดกัน (Conflict of penal provisions) ที่บัญญัติไว้เพื่อการทำความเข้าใจลักษณะทางกฎหมายในเรื่อง ความผิด “หลายบท หลายกระทง” ซึ่งแยกออกได้ดังนี้

1) การกระทำความผิดบทเดียว หมายถึง การกระทำเดียวที่ต้องด้วยบทบัญญัติของกฎหมายหลายมาตรา แต่เป็นไปในลักษณะของการซ้ำกันในบทกฎหมาย (Apparent conflict) เท่านั้น จึงถือเป็นการเคลื่อนกลืน (merger) กันไปกลายเป็นความผิดบทเดียว เช่น ความผิดฐานเข้าพนักงานชักชวนทรัพย์ ก็รวมทั้งการชักชวนทรัพย์ธรรมดาด้วย เช่นเดียวกับการกระทำความผิดฐานใดฐานหนึ่ง ซึ่งประกอบด้วยการกระทำย่อยหลายๆ อัน ก็ไม่ต้องแยกการกระทำปลีกย่อยเหล่านั้นออกไป เป็นการกระทำที่มีโทษอีกต่างหาก เพราะมันจะรวมเข้าไปในการกระทำผิดฐานนั่นเอง¹⁰⁸

การกระทำผิดบทเดียวนั้นต้องแยกออกจากกรณีของการกระทำความผิด “หลายบท” และการกระทำผิด “หลายกระทง” ด้วยเหตุผลที่ว่าความผิด “หลายบทหลายกระทง” หมายถึง การกระทำความผิดที่ฝ่าฝืนต่อบทบัญญัติทางอาญามากกว่า “หนึ่ง” มาตรา

2) การกระทำความผิด “หลายบท” หมายถึง ความแตกต่างกันของบทบัญญัติของกฎหมาย (ideal conflict)¹⁰⁹ ซึ่งเป็นผลมาจากความแตกต่างของการกระทำผิดต่างฐานกัน ซึ่งเกิดจากการกระทำเพียงการกระทำเดียว (by one and the same act.) ตัวอย่างเช่น การชำระราคาสินค้าที่ซื้อมาโดยเงินตราปลอม ก็ประกอบด้วยความผิดฐานฉ้อโกง และใช้เงินตราปลอม หรือการข่มขืนบุตรสาวโดยบิดาของหญิงนั่นเอง ก็เป็นความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา (rape) และการร่วมประเวณีระหว่างหญิงชายที่มีความสัมพันธ์พิเศษทางครอบครัว (incept) เป็นต้น¹¹⁰

3) การกระทำผิด “หลายกระทง” ตามกฎหมายเยอรมัน ถือเป็นความต่างกันของบทบัญญัติของกฎหมายโดยแท้จริง (Real Conflict) ซึ่งจะเกิดขึ้นเมื่อใดโดยการกระทำหลายกรรม

¹⁰⁸ K.Neuman. (1952). *Manual of German Law*. pp.88-90.

¹⁰⁹ องค์ประกอบ 2 ประการที่แสดงว่าการกระทำผิดอาญานั้นเป็นกรรมเดียว (Ideal konkurrenz) ตามกฎหมายเยอรมัน คือ (1) องค์ประกอบในเรื่องวัตถุประสงค์หรือความมุ่งหมาย (Der finale Faktor) และ (2) องค์ประกอบในเรื่องปทัสฐานทางกฎหมาย (Der normative Faktor) ดูรายละเอียดได้จาก กมลชัย รัตนสากววงศ์ ก หน้าเดิม.

¹¹⁰ K.Neumann. Loc.cit.

เป็นอิสระจากกัน (Several independent acts) หรือเป็นความผิดหลายความผิด หรือเป็นความผิดอันเดียวกันหลายครั้ง ซึ่งเป็นกรณีของการกระทำความผิดซ้ำ (repeated offences) นั้นเอง

(ข) ผลทางกฎหมายของความผิด “หลายบทหลายกระทง” การกระทำความผิด “หลายบท” หรือ “หลายกระทง” นั้น ย่อมมีผลทางกฎหมายแตกต่างกันไป ไม่ว่าจะเป็นผลต่อการลงโทษ หรือผลทางด้านกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องทั้งทางกฎหมายสารบัญญัติและวิธีสบัญญัติต่างกันออกไป ซึ่งจะเป็นไปตามบทบัญญัติและหลักเกณฑ์ทางกฎหมายของประเทศนั้นๆ ในเรื่องผลต่อการลงโทษ การกระทำความผิด “หลายบท” หรือ “หลายกระทง” ในกฎหมายอาญาของเยอรมันพิจารณาได้ดังนี้

1) การกระทำความผิด “หลายบท” ตามประมวลกฎหมายอาญาเยอรมันมาตรา 52 ได้บัญญัติถึงการลงโทษไว้ว่า “เฉพาะบทบัญญัติที่มีอัตราโทษสูงสุด เท่านั้นที่จะนำมาใช้บังคับ” จากข้อความดังกล่าวพิจารณาได้ว่า การกระทำความผิดซึ่งเกิดจากการกระทำเดียว (by one and the same act.) และการกระทำอันเป็น “กรรมเดียว” นั้น ฝ่ายสืบต่อบทบัญญัติมากกว่า “หนึ่ง” มาตรา หรือฝ่ายสืบต่อบทบัญญัติเดียวกันหลายครั้ง กฎหมายอาญาของเยอรมันให้ลงโทษบทหนักที่สุดเพียงบทเดียว แม้ว่าบทบัญญัติอื่นอนุญาตให้ผ่อนผันการลงโทษก็ไม่อาจทำได้

2) การกระทำความผิด “หลายกระทง” ตามประมวลกฎหมายอาญาเยอรมัน มาตรา 53 ได้บัญญัติวิธีการในการลงโทษการกระทำความผิด “หลายกระทง” ไว้ความว่า “หากบุคคลใดกระทำความผิด “หลายกระทง” ความผิดให้ติดกันไปพร้อมๆ กัน และหากมีการลงโทษจำคุกหลายกระทงความผิด หรือมีการลงโทษปรับหลายกระทงความผิด ให้รวมการลงโทษเข้าด้วยกัน” จากข้อความดังกล่าวพิจารณาได้ว่า กรณีที่การกระทำความผิดที่เกิดขึ้นเป็นการกระทำหลายกรรมเป็นอิสระจากกัน ซึ่งกฎหมายอาญาของเยอรมัน ถือว่าเป็นการกระทำความผิด “หลายกระทง” แล้วนั้น ผู้กระทำความผิดจะต้องรับโทษที่กำหนดไว้ทุกกรรมที่กระทำ ซึ่งหมายถึงการรวมกระทงลงโทษอันจะเป็นไปตามบัญญัติมาตรา 54 ที่เป็นบทบัญญัติในการกำหนดโทษรวมของการกระทำความผิด “หลายกระทง” โทษที่กำหนดนี้ถือเป็นโทษรวมของความผิดทั้งหมดที่ได้กระทำ ระบบนี้จึงมีลักษณะคล้ายกับว่า การกระทำความผิด “หลายกระทง” เป็นเหตุเพิ่มโทษอย่างหนึ่งนั่นเอง

(ค) หลักเกณฑ์ในการแบ่งแยกความผิด “หลายบทหลายกระทง” การพิจารณาว่าการกระทำความผิดใดเป็นการกระทำความผิด “หลายบท” หรือเป็นการกระทำเดียว (by one and the same act) หรือเป็นการกระทำความผิด “หลายกระทง” ซึ่งหมายถึงการกระทำความผิดหลายกรรม หรือหลายการกระทำนั้นเป็นอิสระจากกัน ซึ่งถือเป็นความแตกต่างของกฎหมายโดยแท้จริง ตามกฎหมายเยอรมันนั้น การกระทำความผิด “หลายบท” พิจารณาได้จากองค์ประกอบทางกฎหมายของหลักกฎหมายกรรมเดียวผิดกฎหมายหลายบทและความเห็นในทางตำรากฎหมายของเยอรมันซึ่งพิจารณาได้ดังนี้

1) องค์ประกอบทางกฎหมายของ หลักกฎหมายกรรมเดียวผิดกฎหมายหลายบท (Idealkonkurrenz)¹¹¹ การกระทำความผิดทางอาญาที่กฎหมายจะถือว่าเป็นการกระทำความผิดเดียวกันนั้น จะต้องพิจารณาจากองค์ประกอบ 2 ประการในการกระทำความผิดนั้น คือ

1.1) องค์ประกอบในเรื่องวัตถุประสงค์ หรือความมุ่งหมาย (Der finale Faktor) ซึ่งหมายถึงเจตนาในการกำหนดความมุ่งหมายของการกระทำความผิดกรรมเดียวนั้น เกิดจากการกระทำทางกายภาพหลายๆ การกระทำ ซึ่งประกอบกันขึ้นเพื่อบรรลุวัตถุประสงค์อย่างเดียว

1.2) องค์ประกอบในเรื่องปทัสฐานทางกฎหมาย (Dernormative Faktor) ซึ่งหมายถึงการกระทำลักษณะใดลักษณะหนึ่งที่สังคมเห็นว่าเป็นความผิดและได้กำหนดไว้เป็นความผิดในกฎหมายอาญา¹¹²

2) ความเห็นในทางตำรากฎหมายของเยอรมัน การพิจารณาการกระทำความผิดอาญาที่เป็นกรรมเดียวผิดกฎหมาย “หลายบท” พิจารณาได้ดังนี้¹¹³

2.1) การกระทำอันเดียว หรือหลายอันในขณะเดียวกัน หมายความว่า การกระทำเดียว หรือการกระทำครั้งเดียวกันนั้นเป็นความผิดละเมิดต่อกฎหมายหลายบท เช่น ก. เบิกความต่อศาลว่า ค. ได้ข่มขืนกระทำชำเรา ข. เมื่อวันที่ 1 ตุลาคม 2530 ทั้งที่ ก. ทราบดีว่า ง. เป็นผู้กระทำการกระทำความผิดกล่าวของ ก. เป็นความผิดฐานเบิกความเท็จ กล่าวหาเท็จและหมิ่นประมาท ซึ่งเป็นกรรมเดียว

2.2) การกระทำที่เป็นอันหนึ่งอันเดียวกันตามธรรมชาติ (natürliche Handlungseinheit) ซึ่งในการพิจารณาอาจแยกการกระทำออกเป็น 2 การกระทำ แยกออกจากกันได้ เช่น การทำร้ายร่างกาย หรือทะเลาะวิวาทในขณะเดียวกัน หรือกรณีการทำร้ายร่างกายโดยตีทำร้ายหลายๆ ครั้ง ในการทำร้ายร่างกายนั้น หรือการลักทรัพย์โดยการหยิบฉวยทรัพย์หลายๆ ครั้ง เป็นกรรมเดียว¹¹⁴

2.3) การกระทำที่ต่อเนื่องกันไปอย่างเกี่ยวข้องกัน (Fortsetzungszusammenhang) หมายความว่า การกระทำความผิดที่พิจารณาจากสภาพของการกระทำนั้นเป็นการกระทำหลายกรรมต่างกัน แต่การกระทำความผิดหลายกรรมต่างگانนี้เป็นการกระทำที่คล้ายคลึงกัน กล่าวคือเหมือนหรือคล้ายกัน โดยได้กระทำต่อสิ่งที่กฎหมายมุ่งคุ้มครองที่คล้ายกัน (ahnliche Rechtsgüter) หรือมีองค์ประกอบความผิดพื้นฐานที่เหมือนกัน เช่น ลักทรัพย์ ปล้นทรัพย์

¹¹¹ กมลชัย รัตนสกาวงศ์ ก หน้าเดิม.

¹¹² Vgl H.Welzel. Das Deutsche Strafrecht, 10.Aufl.Berlin, S.217. และแหล่งเดิม.

¹¹³ กมลชัย รัตนสกาวงศ์ ก. แหล่งเดิม.

¹¹⁴ Vgl.H.Welzel. Op.cit. p.219. และแหล่งเดิม.

ชักยอก รับของโจร ต่อสู้ขัดขวางเจ้าพนักงาน และทำร้ายร่างกาย เป็นต้น และผู้กระทำได้กระทำความผิดหลายกรรมหรือหลายครั้งนั้น โดยอาศัยโอกาสอย่างเดียวกัน โดยมีเจตนารวม (Gesamtvorsatz) หรือเจตนาเดียวในการกระทำความผิดหลายกรรมต่างกันนั้น กรณีการกระทำที่ต่อเนื่องกันไปอย่างเกี่ยวข้องกันนี้ถือว่าเป็นกรรมเดียวกัน การกระทำที่ต่อเนื่องกันไปอย่างเกี่ยวข้องกันนี้ต้องไม่กระทบสิ่งที่มีกฎหมายมุ่งคุ้มครอง (เช่น เสรีภาพ, เกียรติ, ร่างกาย) ของบุคคลที่สาม ศาลสูงสุดทางอาญา (Bundesgerichtshof) ได้วินิจฉัยโดยกำหนดเงื่อนไขเพิ่มขึ้นว่า “ผู้กระทำจะต้องมีเจตนาจะกระทำความผิดนั้นต่อเนื่องไปอีก ก่อนที่การกระทำครั้งแรกหรือการกระทำครั้งก่อนจะสิ้นสุดลง”¹¹⁵

2.4) การกระทำที่ส่งผลไปกระทำความผิดอื่น โดยมีการกระทำบางส่วนของผู้ทั้งสองกรรมร่วมกันอยู่ (Klammerwirkung einer Straftat) หมายความว่า การกระทำผิด 2 การกระทำที่เป็นความผิดต่างฐานกัน แต่ได้กระทำต่อเนื่องกันไปโดยการกระทำหนึ่งได้ส่งผลให้ไปกระทำความผิดฐานอื่น เป็นการกระทำความผิดเดียว เช่น ก. ซึ่งเป็นสายลับนักสืบบุกรุกเข้าไปสืบข่าวในบ้านของ ข. ระหว่างที่ดักฟังโทรศัพท์อยู่ได้นำเอาเอกสารไปด้วยเป็นกรรมเดียว¹¹⁶

การกระทำที่ส่งผลไปกระทำความผิดอื่นตามความเห็นทางคำรากฎหมายเยอรมันนั้นเป็นการกระทำ “กรรมเดียว” อธิบายได้ว่า การกระทำความผิดต่างกันนั้นเกิดจากการกระทำความผิด 2 กรรม หรือที่เรียกว่า การกระทำหลายกรรมต่างกัน แต่การกระทำหลายกรรม หรือหลายฐานความผิดที่ต่างกันนั้น มิใช่การต่างกันโดยแท้ เพราะความผิดฐานหนึ่งที่ได้กระทำนั้นได้ส่งผลไปกระทำความผิดอื่นหรืออีกฐานหนึ่งนั่นเอง “การกระทำที่ส่งผลไปกระทำความผิดฐานอื่นโดยมีการกระทำบางส่วนของผู้ทั้งสองกรรมร่วมกันอยู่” ข้อความนี้พิจารณาได้ว่า การกระทำความผิดหลายกรรมที่ต่างฐานกันนั้น ในแต่ละฐานความผิดนั้นมีความร่วมกันบางส่วนของการกระทำเดียวกัน หรืออาจอุปมาได้ว่า “กรรม” หรือการกระทำของความผิดฐานหนึ่ง เป็นส่วนหนึ่งหรือเป็นการเริ่มต้น หรือเป็นองค์ประกอบของความผิดอีกฐานหนึ่ง นั่นเอง

ข้อสังเกตเกี่ยวกับการกระทำความผิดกฎหมายหลายบท”¹¹⁷ การพิจารณาว่าการกระทำใดเป็นการกระทำ “กรรมเดียว” ตามกฎหมายเยอรมัน นอกจากพิจารณาจากหลักเกณฑ์ในทางคำราแล้ว ถ้าได้พิจารณาประกอบข้อสังเกตเกี่ยวกับการกระทำความผิดกฎหมาย “หลายบท” ก็จะเป็นประโยชน์ยิ่งขึ้น ข้อสังเกต ดังกล่าวมีดังต่อไปนี้

1. การกระทำความผิดเดียวไม่ใช่พิจารณาจากความเสียหายที่เกิดขึ้น

¹¹⁵ BGH 15, 271. 19, 323. และแหล่งเดิม.

¹¹⁶ Vgl.H.Otto, aa.O, s.275. H.Welzel. aa.O, S.225. และแหล่งเดิม.

¹¹⁷ กมลชัย รัตนสกววงศ์. แหล่งเดิม.

2. การกระทำความผิดเดียว อาจเกิดจากการกระทำโดยเจตนาและประมาทได้ เช่น ก. เจตนาทำแท้งให้ ข. แต่ประมาททำให้ ข. ตาย

3. การกระทำความผิดเดียวที่เกิดจากความผิดต่อเนื่องและความผิดที่ไม่ต่อเนื่อง ความผิดต่อเนื่องหมายถึง ระยะเวลาเริ่มต้นและสิ้นสุดการกระทำนั้นยาวนาน เช่น กรณีความผิดฐานบุกรุก ทำให้เสื่อมเสียเสรีภาพ ครอบครองอาวุธปืนโดยมิชอบด้วยกฎหมาย สำหรับความผิดที่ไม่ต่อเนื่อง เช่น ความผิดฐานฆ่าผู้อื่น ทำร้ายร่างกาย ลักทรัพย์ เป็นต้น การกระทำ ความผิด “กรรมเดียว” อาจเกิดขึ้นได้ เมื่อความผิดที่ไม่ต่อเนื่องเป็นมาตรการหรือขั้นตอนในการกระทำผิดที่ต่อเนื่อง เช่น ทำร้ายร่างกายผู้อื่นเพื่อจะเข้าไปอยู่ในอสังหาริมทรัพย์ของผู้อื่น หากการกระทำผิดที่ต่อเนื่องเป็นขั้นตอนในการกระทำความผิดที่ไม่ต่อเนื่อง เช่น ครอบครองอาวุธปืนอันมิชอบด้วยกฎหมาย เพื่อใช้ในการฆ่า กรณีนี้เป็นสองกรรม (Real Konkurrenz)¹¹⁸

(ง) บุกรุกแล้วไปกระทำความผิดอีกฐานหนึ่ง การกระทำความผิดฐานบุกรุกแล้วไปกระทำความผิดอีกฐานหนึ่ง จะเป็นการกระทำความผิด “หลายบท” (Ideal Konkurrenz) หรือเป็นความผิด “หลายกระทง” (Real Konkurrenz) หรือบางกรณีจะเป็นความผิด “หลายบท” หรือบางกรณีจะเป็นความผิด “หลายกระทง” ตามกฎหมายอาญาของเยอรมัน คงต้องพิจารณาจากบทบัญญัติของกฎหมาย หรือหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวกับการกระทำ ดังกล่าว ดังนี้

(1) ความผิดฐานบุกรุก ประมวลกฎหมายอาญาเยอรมัน มีบัญญัติความผิดฐานบุกรุกไว้อย่างชัดเจนในมาตรา 123, 124 และมาตรา 362 (9) และ (10)¹¹⁹ ซึ่งมาตรา 362 (9) และ (10) นั้น เป็นความผิดลหุโทษ (Petty offences) ที่บัญญัติถึงลักษณะของการกระทำอันเป็นความผิดฐานบุกรุกไว้เช่นกัน

มาตรา 123 ประมวลกฎหมายอาญาเยอรมัน ได้บัญญัติถึงการกระทำอันเป็นความผิดฐานบุกรุกไว้ความว่า “ผู้ใดโดยมิชอบด้วยกฎหมายเข้าไปในเคหสถาน สถานประกอบธุรกิจ หรืออสังหาริมทรัพย์ของผู้อื่น หรือห้องควบคุมสำหรับการบริการสาธารณะและการจราจร หรือผู้ใดได้เข้าไปแอบซ่อนตัวอยู่ในสถานที่เช่นนั้นโดยมิได้รับอนุญาต หรือไม่ยอมกลับออกไปเมื่อผู้มีสิทธิอนุญาตให้อยู่ได้บอกให้กลับออกไป ผู้นั้นกระทำความผิดฐานบุกรุกต้องระวางโทษปรับหรือจำคุกไม่เกิน 3 เดือน” บทบัญญัติมาตรานี้ได้กำหนดถึงองค์ประกอบของการกระทำความผิดฐานบุกรุก และโทษที่จะลงไว้สำหรับการกระทำความผิดดังกล่าว และในบทบัญญัติมาตรา

¹¹⁸ RG.59, 361. Vgl.H.Welzel, a.a.O. S.225 และแหล่งเดิม.

¹¹⁹ ดูประมวลกฎหมายอาญาเยอรมัน (ฉบับแก้ไข ค.ศ. 1953) และ The Hmerican Series of Foreign Penal Code. 4. The German Penal Code. (1961). pp. 82, 175.

124 ประมวลกฎหมายอาญาเยอรมนี ได้บัญญัติคือ การบุกรุกที่มีลักษณะของความร้ายแรงหรือในลักษณะฉกรรจ์ไว้ดังนี้

มาตรา 124 ประมวลกฎหมายอาญาเยอรมัน บัญญัติไว้ความว่า “ถ้ากลุ่มบุคคลใดได้มั่วสุมหรือชุมนุมกัน โดยมีเจตนาร่วมกันที่จะกระทำการโดยใช้กำลังประทุษร้าย หรือใช้ความรุนแรงต่อบุคคลหรือทรัพย์สิน และได้ทำการโดยมิชอบด้วยกฎหมาย บุกรุกเข้าไปในเคหสถาน อาคาร ประกอบธุรกิจหรืออสังหาริมทรัพย์ของผู้อื่น หรือห้องควบคุมสำหรับการบริการสาธารณะและการจราจร แต่ละคนที่มีส่วนรวมกระทำการเช่นนั้นต้องระวางโทษปรับตั้งแต่หนึ่งเดือนถึง 2 ปี” บทบัญญัติมาตรานี้เป็นการบัญญัติถึงการกระทำความผิดฐานบุกรุก ที่มีการร่วมกันกระทำความผิดหลายคน และได้ใช้ความรุนแรงต่อบุคคลหรือทรัพย์สินในการกระทำความผิดฐานบุกรุก ซึ่งกฎหมายได้บัญญัติบทลงโทษไว้หนักกว่าการบุกรุกที่ไม่ได้มีลักษณะฉกรรจ์ ตามบทบัญญัติมาตรา 123 ประมวลกฎหมายอาญาเยอรมัน นอกจากนี้ประมวลกฎหมายอาญาเยอรมันในบทบัญญัติของความผิดลหุโทษ (petty offences) ยังได้บัญญัติถึงการกระทำความผิดอันมีลักษณะเป็นการบุกรุกไว้ในมาตรา 362 อนุมาตรา (9) และอนุมาตรา (10) ดังมีข้อความดังนี้

มาตรา 362 ประมวลกฎหมายอาญาเยอรมัน บัญญัติไว้ ความว่า “ห้ามมิให้ลงโทษปรับเกินกว่า 150 มาร์คเยอรมัน หรือลงโทษจำคุกเกินกว่า 14 วัน ในกรณีดังต่อไปนี้

(1) ผู้ใดซึ่งมิได้รับอนุญาต เดิน ขับ จี๊ป หรือควบคุมสัตว์พาหนะผ่านสวน หรือไร่ร่อน หรือก่อนฤดูเก็บเกี่ยวได้กระทำการดังกล่าวผ่านสถานที่เพาะปลูก หรือผ่านทุ่งนา ทุ่งหญ้า ซึ่งได้เพาะปลูกไว้แล้ว หรือได้เตรียมการเพาะปลูกไว้แล้ว ซึ่งได้ปิดล้อมหรือกำหนดเขตไว้ หรือเป็นการฝ่าฝืนผ่านเข้าไปโดยละเลยต่อป้ายที่เตือนให้ระวัง หรือผ่านเข้าไปในถนนส่วนบุคคลในกรณีที่ผู้ผ่านละเลยต่อป้ายที่เตือนให้ระวัง

(2) ผู้ใดกระทำการเพื่อล่าสัตว์ และโดยไม่ได้รับอนุญาตได้เข้าไปในอาณาเขตล่าสัตว์ ซึ่งตนมิได้เป็นเจ้าของ เว้นแต่อาณาเขตนั้นได้กำหนดให้คนทั่วไปเข้าไปใช้ได้”

(2) ความผิดฐานบุกรุกแล้วไปกระทำความผิดอีกฐานหนึ่ง ประมวลกฎหมายอาญาเยอรมัน¹²⁰ ไม่มีบัญญัติฐานความผิดสำหรับการกระทำความผิดฐานบุกรุกแล้วไปกระทำความผิดอีกฐานหนึ่งไว้แต่อย่างใด (ซึ่งแตกต่างกฎหมายของระบบ common law ของประเทศอังกฤษ ซึ่งมีการบัญญัติฐานความผิดในกรณีดังกล่าวไว้) ทั้งในกรณีของการบุกรุกแล้วไปกระทำความผิดอีกฐานหนึ่งในทันที ซึ่งหมายถึง ผู้ทำการบุกรุกนั้นมีเจตนาที่ต้องการกระทำความผิดอีกฐานหนึ่งไว้แล้วแต่เริ่มต้น และกรณีของการกระทำความผิดซึ่งได้เกิดขึ้นภายหลังจากการบุกรุก ซึ่งหมายถึง ผู้กระทำ

¹²⁰ Ibid.

ความผิดอีกฐานหนึ่งนั้นได้เกิดเจตนากระทำความผิดภายหลังจากการบุกรุกแล้ว ประมวลกฎหมายอาญาของเยอรมันบัญญัติไว้เพียงแต่ความผิดฐานบุกรุกเท่านั้น ดังนั้นการพิจารณาความผิดฐานบุกรุกแล้วไปกระทำความผิดอีกฐานหนึ่งนั้นจึงต้องอาศัยบทบัญญัติของกฎหมายในมาตรา 52 และมาตรา 53 ประมวลกฎหมายอาญาเยอรมันที่ได้บัญญัติการกระทำความผิด “หลายบท” และการกระทำความผิด “หลายกระทง” ประกอบกับหลักเกณฑ์ในทางดำราในเรื่อง หลักเกณฑ์การพิจารณาการกระทำความผิดอาญาที่เป็น “กรรมเดียว”¹²¹ มาเป็นเครื่องวินิจฉัยการกระทำความผิดในลักษณะดังกล่าว

บทบัญญัติมาตรา 53 ประมวลกฎหมายอาญาเยอรมันได้บัญญัติการกระทำความผิด “หลายกระทง” ไว้ ซึ่งการกระทำความผิด “หลายกระทง” นั้น ตามกฎหมายเยอรมัน ถือเป็นความต่างกันของบทบัญญัติของกฎหมายโดยแท้จริง (Real Conflict) ซึ่งจะเกิดขึ้นเมื่อผู้ใดโดยการกระทำการหลายกรรมเป็นอิสระจากกัน (Several Conflict) เป็นความผิดหลายความผิด หรือเป็นกรณีความผิดอันเดียวกันหลายครั้ง ซึ่งเป็นกรณีของการกระทำความผิดซ้ำนั่นเอง

จากหลักเกณฑ์ในเรื่องการกระทำความผิด “หลายกระทง” ที่ถือเป็นความแตกต่างของบทบัญญัติของกฎหมายโดยแท้จริง ซึ่งจะเกิดขึ้นเมื่อผู้ใดกระทำการหลายกรรมเป็นอิสระจากกัน สามารถพิจารณาได้ว่า การกระทำความผิด “หลายกระทง” นั้นเป็นการกระทำความผิดในฐานความผิดที่แตกต่างกัน หรือเป็นคนละฐานความผิด ซึ่งถือว่าเป็นความแตกต่างกันของบทบัญญัติของกฎหมาย และความแตกต่างของบทบัญญัติของกฎหมายนั้นเป็นอิสระจากกันคือไม่มีความเกี่ยวเนื่องหรือความสัมพันธ์กันนั่นเอง

กรณีการกระทำความผิดฐานบุกรุกแล้วไปกระทำความผิดอีกฐานหนึ่งในภายหลัง เมื่อพิจารณาจากสภาพของการกระทำและฐานความผิด พิจารณาได้ว่าเป็นการกระทำความผิดต่างฐานกัน ซึ่งหมายถึงฐานความผิดบุกรุก และฐานความผิดอื่นอีกฐานหนึ่ง ซึ่งถือว่าเป็นความแตกต่างกันของบทบัญญัติของกฎหมาย และความแตกต่างกันของบทบัญญัติของกฎหมายในการกระทำความผิดลักษณะเช่นว่านี้ยังมีความแตกต่างที่ถือได้ว่าเป็นอิสระจากกัน โดยพิจารณาจากเจตนาในการกระทำความผิดซึ่งได้เกิดขึ้นแยกขาดจากกันออกไป ดังนั้นความผิดฐานบุกรุกแล้วไปกระทำความผิดอีกฐานหนึ่งในภายหลังจึงถือได้ว่าเป็นการกระทำความผิดในฐานความผิดที่แตกต่างกัน และเป็นอิสระจากการ จึงเป็นการกระทำความผิด “หลายกระทง” ตามบทบัญญัติมาตรา 53 ประมวลกฎหมายอาญาเยอรมัน ค.ศ. 1977

¹²¹ กมลชัย รัตนสกววงศ์ ก. หน้าเดิม.

สำหรับกรณีการกระทำความผิดฐานบุกรุกแล้วไปกระทำความผิดอีกฐานหนึ่งในทันที ซึ่งการกระทำความผิดลักษณะดังกล่าวนี้หมายถึง ผู้กระทำความผิดมีเจตนาแต่แรกที่จะกระทำความผิดอีกฐานหนึ่ง จึงได้กระทำความผิดฐานบุกรุกเพื่อให้บรรลุถึงเจตนาหรือความมุ่งหมายในความผิดอีกฐานหนึ่งนั้น การกระทำความผิดเช่นนี้จะถือว่าเป็นการกระทำความผิด “หลายกระทง” ตามประมวลกฎหมายอาญาเยอรมัน ค.ศ. 1977 มาตรา 52 หรือเป็นการกระทำความผิด “หลายกระทง” ตามประมวลกฎหมายอาญาเยอรมัน มาตรา 53 นั้น พิจารณาได้ว่า การกระทำความผิดในลักษณะดังกล่าวนี้ ถือได้ว่าเป็นการกระทำความผิดต่างฐานกัน คือฐานความผิดบุกรุกและฐานความผิดอื่นอีกฐานหนึ่ง ตามลักษณะสภาพของการกระทำ ซึ่งถือว่าเป็นความแตกต่างกันของบทบัญญัติของกฎหมายและความแตกต่างกันของบทบัญญัตินี้ยังเป็นการแตกต่างกันที่ถือได้ว่าเป็นอิสระจากกัน แม้ว่าผู้กระทำความผิดจะมีเจตนาเพียงที่จะกระทำความผิดอีกฐานหนึ่ง จึงได้บุกรุกเข้าไปเพื่อกระทำความผิดฐานนั้นในทันทีก็ตาม ก็ยังถือว่าผู้กระทำนั้นมีเจตนาในการกระทำความผิดฐานบุกรุก ซึ่งแยกออกจากกันเป็นอิสระจากเจตนาในการกระทำความผิดอีกฐานหนึ่งได้ ซึ่งเรียกว่าเจตนาประสงค์ต่อผลโดยอ้อม (Mittelbarer Vorsatz หรือ Dolus Directus Zweiten Grades)¹²² ซึ่งหมายความว่า “ผู้กระทำมีเจตนาที่จะกระทำการอย่างหนึ่ง แต่การกระทำทำให้เกิดผลดังเจตนาจำเป็นต้องเกิดผลข้างเคียงอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ ในสภาพความนึกคิดของผู้กระทำที่ตั้งใจกระทำการให้บรรลุเป้าหมายนั้น ผู้กระทำย่อมนึกคิดได้ว่าจะเกิดผลอื่นที่หลีกเลี่ยงไม่ได้จากการกระทำให้เป็นไปตามเป้าหมายของตน ถือว่าผู้กระทำนั้นประสงค์ต่อผลข้างเคียงนั้นอย่างจำเป็น (als notwendig Erkannte gewollt) แม้โดยส่วนตัวแล้วผู้กระทำไม่ประสงค์ต่อผลนั้นก็ตาม กล่าวโดยสรุป ผู้ใดทราบว่าการกระทำของตนจะเกิดผลข้างเคียงอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ แต่ยังกระทำการนั้นโดยนิตินัยถือว่าเขาประสงค์ต่อผลข้างเคียงนั้นด้วยแม้ในใจจริงเขาอยากหลีกเลี่ยงผลข้างเคียงนั้นก็ตาม¹²³ ดังนั้นจึงพิจารณาได้ว่าการบุกรุกแล้วไปกระทำความผิดอีกฐานหนึ่งในทันทีนั้น เป็นการกระทำความผิดในฐานความผิดที่แตกต่างกันและเป็นอิสระจากกันจึงเป็นการกระทำความผิด “หลายกระทง” เช่นเดียวกับการบุกรุกแล้วไปกระทำความผิดอีกฐานหนึ่งในภายหลัง

แต่ถ้าการบุกรุกแล้วไปกระทำความผิดอีกฐานหนึ่งในทันที ซึ่งถือว่าเป็นการกระทำความผิดต่างฐานกันนั้น แต่ความผิดฐานบุกรุกและความผิดอีกฐานหนึ่งนั้นไม่เป็นอิสระจากกัน หรือเป็นไปในลักษณะของหลักเกณฑ์ในการพิจารณาการกระทำความผิดอาญาที่เป็น

¹²² กมลชัย รัตนสากววงศ์ ข (2532). “เจตนาข่มเล็งเห็นผลในกฎหมายอาญาเยอรมัน.” บทบัญญัติ, 45, 1. หน้า 80-91.

¹²³ แหล่งเดิม.

กรรมเดียว¹²⁴ ในเรื่องการกระทำที่ส่งผลไปกระทำความผิดอื่น โดยมีการกระทำบางส่วนของทั้งสอง การกระทำร่วมกันอยู่ (Klammerwirkung einer Straftat) ซึ่งหมายถึง การกระทำผิด 2 การกระทำ ซึ่งต่างฐานกันแต่ได้กระทำต่อเนื่องกันไป โดยการกระทำหนึ่งได้ส่งผลให้ไปกระทำความผิดฐานอื่น กรณีเช่นว่าจึงเป็นการกระทำ หรือเป็น “กรรมเดียว” เช่น ก. ซึ่งเป็นสายลับนักสืบบุกรุกเข้าไปสืบข่าวในบ้านของ ข. ระหว่างที่ดักฟังโทรศัพท์อยู่ได้นำเอาเอกสารไปด้วย เป็นกรรมเดียว¹²⁵

¹²⁴ กมลชัย รัตนสกาวงศ์ ก. หน้าเดิม.

¹²⁵ Vgl.H.Oho, a.a.O., S.275., H, Welzel., S.225 และกมลชัย รัตนสกาวงศ์ ก. แหล่งเดิม.