

ความรับผิดชอบทางอาญาในกฎหมายตราสามดวงโดยวิเคราะห์จากกฎหมายอาญาปัจจุบัน

1. ความหมายของความรับผิดชอบทางอาญา

ในการจะเปรียบเทียบ หรือจะทำการศึกษาวิเคราะห์ “ความรับผิดชอบทางอาญา” ระหว่างหลักการที่มีอยู่ในกฎหมายตราสามดวง โดยวิเคราะห์ผ่านหลักการในกฎหมายปัจจุบันแล้วนั้น ปัญหาเบื้องต้นที่ควรได้รับการพิจารณาเสียก่อนก็คือ “ความหมาย” หรือ “ขอบเขต” ของคำว่า “ความรับผิดชอบทางอาญา” นั้นเอง เพราะการที่จะเปรียบเทียบระหว่างสิ่งสองสิ่งจำเป็นต้องอย่างยิ่งที่จะต้องกำหนดนิยามความหมายหรือขอบเขตของวัตถุแห่งการเปรียบเทียบให้เป็นที่เข้าใจตรงกันเสียก่อน มิฉะนั้นคำตอบที่ได้จากการเปรียบเทียบอาจเกิดความคลาดเคลื่อน หรือปรากฏภาพที่ไม่ชัดเจน และไม่เกิดประโยชน์ในการศึกษาเท่าที่ควร

เป็นที่ทราบกันดีว่ากฎเกณฑ์แห่งกฎหมายที่ปรากฏในเนื้อหาของกฎหมายตราสามดวงนั้น แม้จะมีรายละเอียดมากมายจนครอบคลุมความสัมพันธ์ในสังคมสมัยก่อนเกือบจะทุกด้านนั้น จนถือได้ว่าเป็นระบบกฎหมายที่ค่อนข้างสมบูรณ์และเป็นหลักที่ใช้ในการปกครองประเทศและใช้ในการตัดสินวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทที่เกิดขึ้นในสังคมก็ตาม แต่ท่ามกลางเนื้อหามากมายเหล่านั้น หากได้มีการจัดระบบแบ่งแยกมิติแห่งความสัมพันธ์ระหว่างปัจเจกบุคคลด้วยกันเอง และระหว่างปัจเจกบุคคลกับอำนาจรัฐ อย่างเด่นชัด เช่นในกฎหมายปัจจุบันที่สามารถแบ่งแยกความสัมพันธ์เหล่านั้นออกจากกันได้นอกจากการไม่แบ่งแยกความสัมพันธ์ตามระบบกฎหมายออกจากกันอย่างเด่นชัดข้างต้นแล้ว แม้แต่ในด้านของกฎหมายสารบัญญัติและวิธีสบัญญัติก็พบว่าไม่มีการแบ่งแยกกันอย่างชัดเจนอีกด้วย อาจกล่าวได้ว่า ในพระไอยการหนึ่งๆ เราอาจจะพบทั้งส่วนของกฎหมายที่เรียกว่า “สารบัญญัติ” และ “วิธีสบัญญัติ” ในฉบับเดียวกันด้วย ซึ่งอาจกล่าวได้ว่า ในเนื้อหาแห่งกฎหมายต่างๆ ที่ประกอบรวมกันเป็นกฎหมายตราสามดวงนั้น มิได้มีการแบ่งแยกความสัมพันธ์ออกเป็นลักษณะกฎหมายแพ่ง กฎหมายพาณิชย์ กฎหมายอาญา หรือกฎหมายมหาชน แม้แต่กฎหมายระหว่างประเทศอย่างเช่นในปัจจุบัน ดังนั้นในพระไอยการลักษณะเดียวกันเราอาจพบเนื้อหาทั้งในส่วนที่เป็นกฎหมายอาญา กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ รวมไปถึงกฎหมายปกครองหรือกฎหมายมหาชน ตามความหมายของกฎหมายปัจจุบันก็สามารถเป็นไปได้เช่นกัน

ด้วยเหตุดังกล่าวข้างต้น ปัญหาพื้นฐานที่จะต้องพิจารณา คือ “ความรับผิดชอบทางอาญา” คืออะไรและมีความหมายเหมือนหรือต่างกันอย่างไร ในระบบกฎหมายตราสามดวง และในระบบกฎหมายปัจจุบัน

ดังที่กล่าวมาแล้วเมื่อกฎหมายตราสามดวงมิได้บัญญัติแยกไว้อย่างชัดเจนระหว่าง “กฎหมายอาญา” หรือ “ความผิดอาญา” กับ กฎหมายอื่นๆ การที่จะค้นหา “ความรับผิดชอบทางอาญา” หรือ “การลงโทษอาญา” จึงไม่อาจจำแนกจาก “ความรับผิดชอบทางกฎหมายอื่น” หรือ “การลงโทษอื่น” เช่น การลงโทษปรับไหมชดใช้ความเสียหายแก่คู่กรณี ซึ่งเป็นหลักการของการเยียวยาความเสียหายทางแพ่งตามกฎหมายปัจจุบันด้วยเช่นกัน ดังนั้นเพื่อให้เกิดความชัดเจนในการกำหนดวัตถุประสงค์แห่งการศึกษา ผู้เขียนจึงได้กำหนดกรอบในการพิจารณาการลงโทษทางอาญา หรือ ความรับผิดชอบทางอาญาดังที่ปรากฏอยู่ในระบบกฎหมายอาญาปัจจุบันเป็นเครื่องมือในการกำหนดการพิจารณา กล่าวคือ ในระบบกฎหมายอาญาปัจจุบันนั้น การลงโทษทางอาญามีสาระสำคัญอยู่ 2 ประการ คือ

1. การลงโทษทางอาญานั้นเป็นผลจากการที่ผู้กระทำได้กระทำการที่เรียกว่าเป็น “ความผิดอาญา” (หรือเรียกได้ว่าเป็น “อาชญากรรม”) หรืออาจกล่าวได้ว่า “ความผิดอาญา หรือ อาชญากรรม” นั้น เป็น “เงื่อนไข” ในการบังคับใช้ “โทษทางอาญา” หรือ “มาตรการบังคับทางอาญาอื่น” กับผู้กระทำนั้น¹

2. ประเภท หรือรูปแบบ รวมทั้งขอบเขตในการบังคับใช้เหนือบุคคลของโทษ หรือ มาตรการบังคับทางอาญาอื่นที่จะใช้บังคับกับผู้กระทำความผิด

เป็นที่ทราบกันดีว่าโทษหรือมาตรการบังคับทางอาญาที่จะใช้บังคับแก่ผู้กระทำความผิดอาญานั้น จะต้องก่อให้เกิด “ผลร้าย” ในทางหนึ่งทางใด ต่อผู้กระทำไม่ว่าจะเป็น ชีวิต ในกรณีของโทษประหารชีวิต เสรีภาพ ในกรณีของโทษจำคุก ทรัพย์สิน ในกรณีของโทษริบทรัพย์สิน ทั้งนี้จะสังเกตได้ว่าบรรดารูปแบบของโทษต่างๆ เหล่านี้ มักจะส่งผลร้ายต่อสิ่งที่มนุษย์มีความรู้สึก

¹ คณิต ณ นคร , กฎหมายอาญาภาคทั่วไป, พิมพ์ครั้งที่ 2 , (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2547), น. 31.

หวงแห่น และหวาดกลัวต่อการถูกพรากไป²

อย่างไรก็ตามในส่วนของ “ความผิดอาญา” ซึ่งถือเป็นเงื่อนไขของการบังคับใช้โทษ และมาตรการบังคับทางอาญาอื่นๆ นั้น ผู้เขียนจะไม่ทำการศึกษาเปรียบเทียบในประเด็นดังกล่าว ระหว่างกฎหมายตราสามดวงและในกฎหมายอาญาปัจจุบัน เหตุเพราะการที่จะบัญญัติหรือ กำหนดให้การกระทำใดการกระทำหนึ่งเป็นความผิดอาญา หรือเป็นการกระทำที่ต้องมีการบังคับ ใช้โทษทางอาญาหรือมาตรการบังคับทางอาญาแก่บุคคลนั้น ขึ้นอยู่กับ “นโยบายทางความผิด อาญา” (Criminal Policy) หรือบริบท ความจำเป็น รวมไปถึงค่านิยมและคุณค่าอื่นๆ ในสังคมนั้น ซึ่งความแตกต่างอย่างยิ่งระหว่างสภาพสังคม คติความเชื่อและค่านิยมต่างๆ ในสังคมสมัยที่ กฎหมายตราสามดวงยังมีผลใช้บังคับอยู่ กับสังคมปัจจุบันนั้นมีความเปลี่ยนแปลงและแตกต่าง กันมาก การกระทำบางอย่างอาจถือได้ว่าเป็นความผิดที่ผู้กระทำจะต้องถูกลงโทษ (อันเป็นผลร้าย อย่างใดอย่างหนึ่งต่อสิทธิของผู้กระทำ โดยไม่ใช่เรื่องของการชดใช้ความเสียหาย) ในกฎหมายตรา สามดวง แต่กลับไม่เป็นการกระทำที่มีโทษ หรือเป็นความผิดตามกฎหมายปัจจุบัน เช่น การเป็นชู้ กันระหว่างชายกับหญิงที่มีสามีแล้วนั้น กฎหมายกำหนดโทษไว้แก่ชายชู้และหญิงที่มีสามีด้วย โดยเฉพาะต่อหญิงที่มีสามีนั้น กฎหมายกำหนดให้มีการลงโทษที่ส่งผลร้ายต่อ “ชื่อเสียง” หรือ “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” รวมไปถึง “ความปลอดภัยในร่างกาย” ของหญิงนั้น เช่น กำหนดให้มี การเอา เจลวปะหน้า ทัดดอกขบาแดงสองหู ร้อยดอกขบาเป็นมาลัยใส่คอและศีรษะ โดยให้มีคนตี ฆ้องนำหน้าประจานสามวัน ถ้าหญิงไม่เช็ดหน้าได้ทำชู้เป็นครั้งที่สอง ให้โกนศีรษะเอาขึ้นขา หย่างประจาน แล้วให้ตระเวนรอบตลาดแล้วให้ทวนด้วยลวดหนัง 20 ที่³ เช่นนี้เป็นต้น

โดยผู้เขียนมุ่งที่จะพิจารณาขอบเขตหรือความหมายของ “ความรับผิดชอบทางอาญา” ในบริบทของการบังคับใช้ “โทษ” หรือ “มาตรการบังคับทางอาญา” แก่ตัวผู้กระทำผิด รวมไปถึง บรรดาวัตถุประสงค์แห่งการลงโทษนั้นๆ แก่ผู้ถูกลงโทษด้วย โดยให้ความหมายของ “ความรับผิดชอบ

² อย่างไรก็ตามสำหรับ “มาตรการบังคับทางอาญา” อื่นนอกจากโทษหลักในกฎหมาย อาญาปัจจุบัน อาจมีวัตถุประสงค์อื่นที่ไม่ได้ต้องการจะก่อให้เกิดผลร้ายต่อสิทธิของผู้กระทำผิดก็ได้ เช่น “มาตรการสำหรับเด็กและเยาวชน” ที่มุ่งเน้นในการแก้ไขฟื้นฟู หรืออบรมสั่งสอนให้เด็ก และเยาวชนผู้กระทำผิด ซึ่งมีไม่มาตรการที่ก่อให้เกิดผลร้ายต่อตัวเด็กและเยาวชนผู้กระทำผิดแต่อย่างใด เพ็ญอ้าง, น. 34.

³ พระไอยการลักษณะผ้าเมีย บทนำ อ้างถึงใน มหาวิทยาลัยวิชาธรรมศาสตร์และการเมือง, ประมวลกฎหมาย รัชกาลที่ 1 จุลศักราช 1166 พิมพ์ตามฉบับหลวง ตรา 3 ดวง, 3 เล่ม, (กรุงเทพมหานคร: เรือนแก้วการพิมพ์, 2529), เล่มที่ 2, น. 2-3.

ทางอาญา” หรือ “การลงโทษทางอาญา” ไปในทำนองเดียวกันกับกฎหมายปัจจุบัน ก็คือ การก่อให้เกิดผลร้ายโดยอำนาจแห่งกฎหมายต่อสิทธิบางประการของผู้กระทำผิด เนื่องจากความผิดที่เขาได้กระทำ ดังนั้นวัตถุประสงค์แห่งการศึกษาเปรียบเทียบของผู้เขียนในบทนี้ จึงเป็นเรื่องของการลงโทษผู้กระทำความผิด หรือผลร้ายที่จะบังคับใช้แก่ผู้กระทำความผิดจากการกระทำของผู้นั้นเอง โดยจะทำการเปรียบเทียบในส่วนของรูปแบบของผลร้ายหรือโทษที่จะลง และวัตถุประสงค์หรือความมุ่งหมายในการลงโทษนั้น

2. วิวัฒนาการของสังคม และความจำเป็นในการกำหนดความรับผิดชอบทางอาญา ในการควบคุมสังคม

มนุษย์นั้นรู้จักการลงโทษ ปรามปราม และการแก้แค้นตอบแทนต่อการละเลยไม่ปฏิบัติ ตามกฎหรือระเบียบของสังคมนั้น ก่อนสิ่งอื่นใด โดยอาจเรียกได้ว่าเป็นสัญชาตญาณของมนุษย์ก็ได้⁴ จากการศึกษาพฤติกรรมของมนุษย์มา กว่าก่อนศตวรรษก่อนหน้านี เชื่อว่าการลงอาญา หรือการลงโทษนั้น มีมาแต่ครั้งโบราณแล้ว โดยอาศัยการเปรียบเทียบเอาจากสัตว์ในปัจจุบัน ผู้ที่ศึกษาในสมัยก่อนนั้นเชื่อว่ามนุษย์ในสมัยดึกดำบรรพ์นั้นคงไม่แตกต่างจากไปจากสัตว์เท่าใดนัก เมื่อสังเกตจากสัตว์จะเห็นได้ว่าการปฏิบัติของกลุ่มนอกทางของสัตว์ จึงพอจะวิเคราะห์ได้ว่าการ ประพฤติกลุ่มนอกทางเช่นนี้ ย่อมเกิดขึ้นในสังคมมนุษย์ดึกดำบรรพ์แล้วเช่นกัน แต่ก็ยังมีปัญหา ตามมาว่าแล้วอย่างไรที่จะถือเป็นความผิดพอที่จะถือว่าเป็นการ “ประพฤติกฎนอกทาง” จนกระทั่งจำเป็นต้องมีการลงโทษแก่ผู้กระทำความผิด ซึ่งกรณีดังกล่าวย่อมเป็นปัญหาเดียวกันกับการพิจารณาวิวัฒนาการของกฎเกณฑ์ทางกฎหมายด้วย เมื่อมนุษย์เริ่มอยู่ร่วมกันเป็นสังคมแล้ว ย่อมต้องมีการสร้างกฎเกณฑ์แห่งการอยู่ร่วมกันขึ้นมา โดยกฎเกณฑ์เหล่านี้ได้พัฒนาขึ้นเองตาม ข้อเท็จจริง และตามเหตุผลของเรื่อง (Nature of Things) ของการอยู่ร่วมกัน ทั้งนี้กฎเกณฑ์ ดังกล่าว หากได้เกิดจากการคิดค้นประดิษฐ์ หรือเกิดจากเจตจำนงโดยอิสระของปัจเจกบุคคลคนใด

⁴ สกลสัตยาทร, หลวง, “ความรู้เบื้องต้นในวิชาอาชญาวิทยา,” นิติศาสตร์, ไม่ปรากฏ สถานที่พิมพ์, 2477 อ้างถึงใน อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ, ทฤษฎีอาญา, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์ วิญญูชน, 2548), น. 15.

คนหนึ่งไม่ หากแต่เป็นระบบที่เกิดขึ้นเอง (Spontaneous Order)⁵ และคลี่คลายตนจากสิ่งทีเรียกว่าเหตุผลทางศีลธรรม ซึ่งเป็นเรื่องที่ถูกผิด ควรและไม่ควร โดยไม่มีสภาพบังคับที่เข้มแข็งนัก กระทั่งกลายเป็นกฎหมายจารีตประเพณี และเป็นกฎเกณฑ์แห่งกฎหมายในท้ายที่สุด กฎเกณฑ์ใดที่จะสามารถคลี่คลายตัวจากเหตุผลทางศีลธรรมสู่กฎหมายจารีตประเพณี จนถึงมีสภาพเป็นกฎหมายนั้น ย่อมต้องขึ้นอยู่กับคุณค่าเบื้องหลังกฎเกณฑ์เหล่านั้นว่ามีความสำคัญต่อการดำรงอยู่ร่วมกันเป็นสังคมของมนุษย์มากน้อยเพียงไร ซึ่งความสำคัญของหลักการเหล่านั้นจะส่งผลโดยตรงต่อความเข้มแข็ง หรือความเข้มข้นในการพิจารณาลงโทษผู้ที่ฝ่าฝืนหลักการหรือกฎเกณฑ์เหล่านั้นด้วย สภาพปกติของมนุษย์ประกอบด้วยสัญชาตญาณสามประการ คือ

1. สัญชาตญาณแห่งการรักษาตัว (first instinct of self prevention)
2. ความปรารถนาในการสืบพันธุ์ (desire of procreation) และ
3. สัญชาตญาณการอยู่ร่วมกันเป็นหมู่เหล่า (inherent instinct of gregariousness)

สัญชาตญาณทั้งสามนี้มีส่วนกระตุ้นให้มนุษย์ปรารถนาความสงบเรียบร้อยของหมู่คณะที่รวมกันเข้ากัน ถ้าปราศจากความสงบเรียบร้อย หมู่คณะนั้นก็ตั้งอยู่มิได้⁶ โดยบรรดาบรรทัดฐานของสังคมต่างๆ ที่ถูกกำหนดขึ้น ต่างก็มีความมุ่งหมายที่จะปกป้องคุ้มครองรักษาความสงบเรียบร้อยของหมู่คณะดังกล่าวนั่นเอง หากสังคมใดปล่อยปละละเลยในเรื่องการควบคุมความประพฤติของสมาชิกในสังคมนั้น ทุกคนก็ย่อมจะเกิดความเดือดร้อนระส่ำระสาย มีแต่ความวุ่นวายขาดความปลอดภัย ขาดความมีระเบียบ และขาดความสงบสุข ในที่สุดสังคมนั้นก็จะอยู่มิได้ ต้องล่มสลายลง

ดังนั้น หากจะกล่าวว่า สังคมมนุษย์ดำรงอยู่ได้เพราะบรรดากฎเกณฑ์แห่งกฎหมายหรือบรรดาปทัสฐานของสังคมแล้ว ก็ควรกล่าวต่อไปอีกด้วยว่าเหตุที่บรรดากฎเกณฑ์แห่งกฎหมายหรือบรรดาปทัสฐานของสังคมเหล่านั้นยังดำรงอยู่ได้ ก็เพราะการลงโทษ หรือความผิดทางอาญาแก่บรรดาผู้ที่ฝ่าฝืนกฎเกณฑ์ดังกล่าวนั่นเอง

นอกจากนั้น หากจะพิจารณาวิวัฒนาการสังคมมนุษย์ดังที่ปรากฏในพระธรรมสาตรแล้วจะพบว่าสิ่งที่ปรากฏขึ้นพร้อมกับสังคมมนุษย์ก็คือ “ความขัดแย้งวุ่นวาย” อาจเรียกได้ว่าหาก

⁵ ปรีดี เกษมทรัพย์, นิติปรัชญา (Philosophy of law), พิมพ์ครั้งที่ 6 แก้ไขและเพิ่มเติม, (กรุงเทพมหานคร: โครงการตำราและวารสารนิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2546), น. 289.

⁶ จิตติ ติงศกัณท์, กฎหมายอาญา ภาค 1, พิมพ์ครั้งที่ 1, (กรุงเทพมหานคร: หจก. จีรัชการพิมพ์, 2546), น. 6.

ที่ไหนมีสังคม ที่นั่นมีกฎหมายแล้ว ซึ่งแสดงได้อีกนัยหนึ่งว่า ที่ไหนมีสังคม ที่นั่นมีความวุ่นวาย ได้เช่นกัน โดยความขัดแย้งพิพาท และความวุ่นวายดังกล่าว อาจเป็นจุดเริ่มต้นของการเกิดขึ้นแห่งกฎเกณฑ์แห่งกฎหมาย หรือปทัสสถานต่างๆของสังคมก็เป็นได้

อัครคณูญสูตร ในพระสุตตันตปิฎกของพระไตรปิฎก พระพุทธเจ้าได้เล่าถึงกำเนิดของสังคมมนุษย์ในยุคเริ่มแรกที่ผู้คนยังอาศัยอยู่ในสภาพธรรมชาติว่า ก่อนที่จะเกิดแผ่นดินขึ้นมานั้น น้ำปรากฏอยู่ทั่วไป ไม่มีแสงสว่าง ไม่มีกลางวันและไม่มีกลางคืน สัตว์ทั้งหลายจู่จากชั้นอาภัสสรพรมลงมาเกิดบนโลก มีปิตีเป็นอาหาร มีรัศมีรอบกายเหาะไปมาได้ ต่อมาเมื่อวันดินลอยอยู่บนผิวน้ำจึงพากันกินวันดินนั้น และต่อมาจึงเกิดกะบิดินและเครือดินตามลำดับ ต่างก็พากันกินสิ่งเหล่านั้น จนในที่สุดรัศมีรอบกายก็หายไป ผิดพรรณก็เริ่มแตกต่างกัน เกิดการดูหมิ่นดูแคลนกัน เกิดกลางวัน กลางคืนและเกิดฤดูกาลขึ้น นานมากก็เกิดข้าวสาลีที่สามารถเก็บไปกินได้ จึงพากันเก็บข้าวสาลีไปกิน เวลาได้ผ่านไปผิวดินพรรณก็ได้เปลี่ยนเป็นหยาบกระด้างขึ้นไปเรื่อยๆเพศชายและเพศหญิงได้เริ่มปรากฏขึ้น ต่างฝ่ายต่างจ้องมองกันจนเกิดราคะแล้วได้ร่วมประเวณีกันขึ้น จากนั้นจึงได้ร่วมกันสร้างบ้านเรือนขึ้นมาเพื่อปิดบังการร่วมประเวณีกัน และมีบางคนเริ่มเก็บข้าวสาลีมากักตุนไว้ในบ้านของตนเอง คนอื่นๆจึงได้พากันทำตามอย่าง เมื่อข้าวสาลีเกิดขาดแคลนขึ้น ผู้คนในสังคมจึงได้ตกลงกันที่จะปักปันเขตแดนกัน ต่อมาก็มีคนเข้าไปขโมยข้าวสาลีของคนอื่นมากขึ้น เมื่อจับคนที่ขโมยได้ก็รวมทุบตีทำร้ายร่างกายกัน ภายหลังพวกขโมยกลัวว่าจะถูกทำร้ายจึงพูดโกหกขึ้นซึ่งผู้คนในสังคมเริ่มรู้สึกถึงความเสื่อมของสังคม คนทั้งหลายจึงพากันแต่งตั้งบุคคลที่มีความฉลาดสามารถขึ้นทำหน้าที่ตัดสินความขัดแย้งแทนคนอื่นได้ทั้งหมด โดยสัญญาว่าจะเชื่อฟังคำตัดสินนั้น และจะให้ข้าวสาลีคนละทะนานเป็นค่าตอบแทน คนที่ได้รับการแต่งตั้งขึ้นทำหน้าที่ตัดสินครั้งนั้นได้ชื่อว่า “มหาชนสมมติ”⁷

ทั้งนี้เนื้อความตามพระธรรมสาตราในกฎหมายตราสามดวงได้สอดคล้องกับอัครคณูญสูตร ซึ่ง แสดงให้เห็นว่าพระพุทธศาสนาได้มีอิทธิพลต่อพระธรรมสาตราด้วยเช่นกัน โดยประการหนึ่งก็คือ ตำนานที่เกี่ยวกับการวินิจฉัยคดีความของมนุษย์ในสังคม คือเนื้อหาในพระธรรมสาตราที่กล่าวถึงโดยเริ่มจากการตั้งแผ่นดิน การกำเนิดมนุษย์และกำเนิดผู้ปกครอง(พระเจ้าสมมติราช)โดย

⁷ ชาญณรงค์ บุญหนุน, นิติปรัชญาไทย ประกาศพระราชปราชญ์ หลักอินทภาษพระธรรมศาสตร์ และ On the Laws of Mu'ung Thai or Siam, กรุงเทพมหานคร: สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย, 2549, น. 79-80.

มีเค้าโครงมาจากพระสุตตันตปิฎก⁸ กล่าวคือเมื่อสมเด็จพระบรมโพธิสัตว์ ได้มาบังเกิดเป็นพระมหาบุรุษ ซึ่งต่อมาได้เกิดการทำเลาะวิวาทแก่กันหาผู้ใดจะบังคับตัดสินได้ ผู้ชนทั้งหลายต่างก็มาประชุมพร้อมกัน จึงได้ตั้งสมเด็จพระมหาบุรุษราชเจ้าขึ้นเป็นอธิบดีมีพระนามว่าพระเจ้ามหาสมมตราช⁹ ซึ่งต่อมามีข้าพระบาทของพระเจ้าสมมตราชคนหนึ่งคือ พระมนัสสาร ได้รับการแต่งตั้งจากพระเจ้าสมมตราชให้ไปตัดสินคดีความเรื่องหนึ่ง (วิวาทเรื่องไร้แดง) และได้ตัดสินผิดพลาดทำให้เสียความยุติธรรม ตนเองได้เกิดความละอายใจขึ้น จึงได้กราบทูลขอพระบรมราชานุญาตกลับไปบวชเป็นฤาษีเช่นเดิมจนบรรลุนานสมาบัติ และด้วยความปรารถนาที่จะให้พระเจ้าสมมตราชทรงตั้งอยู่ในทศพิธราชธรรม¹⁰ คือ ธรรมที่พระมหากษัตริย์ไทยได้ถือปฏิบัติ อันเป็นธรรมของพระราชาหรือคุณธรรมของผู้ปกครอง มีอยู่ 10 ประการ คือ

1. ทาน คือ การบำเพ็ญตนโดยการเป็นผู้ให้ จัดสรรการสงเคราะห์ อนุเคราะห์ช่วยเหลือ ผู้ที่เดือดร้อน ให้ประชากรราษฎรได้รับประโยชน์สุข
2. ศีล คือ การรักษาความสุจริต ประพฤติดีงาม การสำรวมทั้งกาย วาจา และใจ มุ่งประพฤติดนให้เป็นตัวอย่าง และเป็นที่เคารพนับถือของประชาชน
3. ปริจาคะ คือ การบำเพ็ญกิจด้วยความเสียสละ ไม่ว่าจะเป็นการเสียสละในความสุขความสำราญส่วนตน หรือแม้กระทั่งชีวิตตนก็ตาม ทั้งนี้เพื่อประโยชน์สุขแก่ประชาชนและความสงบเรียบร้อยของประเทศชาติ
4. อาชชวะ คือ การปฏิบัติภารกิจด้วยความซื่อตรงทรงสัตย์ ไร้มารยา และมีความจริงใจต่อประชาชน ไม่โกหก หลอกลวง
5. มัททวะ คือ ความอ่อนโยน อภัยภัยไม่เยอหยิ่งจองหอง หยาดคายถือองค์ ต้องมีความสง่างามในท่วงท่า กริยาสุภาพนุ่มนวล แต่ทั้งนี้ต้องไม่ขาดความยำเกรง
6. ตปะ คือ การละเว้นจากการมัวเมาในกิเลส ตัณหา รู้จักระยับยั้งและข่มใจได้ ไม่ให้หลงใหลหมกมุ่นในความสุขสำราญ

⁸ พระไตรปิฎกจะแบ่งออกเป็นสามส่วนคือ พระวินัยปิฎก พระสุตตันตปิฎก พระอภิธรรมปิฎก

⁹ พระธรรมสาร มาตรา 3 อ้างถึงใน มหาวิทยาลัยวิชาธรรมศาสตร์และการเมือง, ประมวลกฎหมาย รัชกาลที่ 1 จุลศักราช 1166 พิมพ์ตามฉบับหลวง ตรา 3 ดวง, 3 เล่ม, (กรุงเทพมหานคร: เรือนแก้วการพิมพ์, 2529), เล่มที่ 1, น. 8-9.

¹⁰ ประจักษ์ พันธุ์เพชร, การเมืองการปกครองไทย: มติทางประวัติศาสตร์และสถาบันการเมือง, พิมพ์ครั้งที่ 4, (กรุงเทพมหานคร: บริษัท มายด์ พับลิชชิ่ง จำกัด, 2545), น. 278.

7. อักโกระ คือการไม่โกรธ ไม่เกรี้ยวกราด มีเมตตารู้จักการระงับความเคืองขุ่น ต้องวินิจฉัยความ และกระทำการด้วยจิตอันสุจริตรอบคอบตามธรรม

8. อวิหิงสา คือ ไม่หลงระเหิรในอำนาจ มีความเมตตา ไม่หาเหตุเบียดเบียนลงโทษประชาชนเพราะความอาฆาตเกลียดชัง

9. ขันติ คือ ต้องอดทนต่องานที่ตรากตรำ และเหนื่อยยากถึงแม้จะถูกย่ำยีเหยียดหยันด้วยถ้อยคำที่เสียดสีดากดางก็ไม่หมั่นกำลังใจจนละทิ้งกรณียกิจที่น่าพิญโดยชอบ

10. อวิโรธนะ คือ การประพฤติกมิให้ผิดจากประศาสนธรรม อันถือประโยชน์สุขตั้งงามของรัฐและราษฎรเป็นที่ วางองค์เป็นหลักหนักแน่นในธรรม ไม่มีความเอนเอียงหวั่นไหวเพราะด้วยคำหรือลาภสักการะ สถิตมั่นในธรรม ทั้งในส่วนยุติธรรมและนิติธรรม ตลอดจนขนบธรรมเนียมประเพณีอันดีงาม

พระมโนสารฤาษีจึงเหาะไปยังกำแพงจักรวาลจดจำเอาบาปที่พระธรรมศาสตร์ที่จารึกไว้บนกำแพงจักรวาลมาแต่งเป็น “มาแต่งเป็นคัมภีร์พระธรรมศาสตร์” ถวายแด่พระเจ้ามหาสมมตราช โดยสาระสำคัญคือ ต้องทรงประพฤติธรรม 4 ประการ คือ¹¹

1. พิจารณาซึ่งความชอบและความผิดแห่งผู้กระทำให้เป็นประโยชน์และมีได้เป็นประโยชน์แก่พระองค์

2. ทะนุบำรุงบุคคลผู้มีศีลสัก

3. ประมุขมาซึ่งพระราชทรัพย์โดยยุติธรรม

4. รักษาพระนครราชเสมาให้สุขเกษมโดยยุติธรรม

นอกจากนี้ ต้องอยู่ในราชกิจประเพณีที่จะขาดเสียมิได้คือในเวลามัชฌิมยาม¹² ต้องทรงฟังยุติประเพณี เหล่านี้เป็นต้น

แม้พระพุทธศาสนาจะย่ำว่า พระมหากษัตริย์เป็นเพียง “มหาชนสมมติ” โดยไม่ได้ถูกสร้างขึ้นมาให้ปกครองมนุษย์ตั้งแต่แรก เพียงแต่ได้รับการแต่งตั้งจากคนทั่วไปให้ทำหน้าที่ปกครอง

¹¹ พระธรรมศาสตร์ มาตรา 4 อ้างถึงใน มหาวิทยาลัยวิชาธรรมศาสตร์และการเมือง, อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 9, น. 14.

¹² ปฐมยาม - ยาม 1 ปัจจุบันคือเวลา 18.00-21.00 น. ทูตยาม - ยาม 1 ปัจจุบันคือเวลา 21.00-24.00 น. ตติยาม - ยาม 1 ปัจจุบันคือเวลา 24.00-03.00 น. ปัจฉิมยาม - ยาม 1 ปัจจุบันคือเวลา 03.00-06.00 น. และวินัย พงศ์ศรีเพียร, กฎมณเฑียรบาล ฉบับเฉลิมพระเกียรติ, (กรุงเทพมหานคร: สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย, 2548), น. 134.

ทั้งนี้เพื่อรักษาความถูกต้องชอบธรรม และป้องกันความชั่วร้ายที่จะเกิดขึ้นในสังคมอย่างไรก็ตาม เมื่อตำนานนี้ถูกนำมาเรียบเรียงขึ้นใหม่ในดินแดนเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ทั้งนี้รวมทั้งพระธรรมสาตราของไทยด้วยโดย “มหาชนสมมติ” ถูกแปลงให้เป็น “พระเจ้ามหาสมมติราช” และมีฐานะพิเศษขึ้นอีก คือผู้ที่ได้รับเลือกให้เป็นมหาชนสมมติ ซึ่งได้แก่ พระโพธิสัตว์ การยกพระมหาสมมติราชขึ้นเป็นพระโพธิสัตว์ด้านหนึ่งย่อมแสดงให้เห็นว่า หน้าที่ด้านความยุติธรรมนั้นสำคัญยิ่ง แม้แต่พระพุทธเจ้าก็ได้ทรงเคยทำหน้าที่ดังกล่าวมาแล้วในอดีตชาติ ซึ่งถ้าพิจารณาแล้วพระมหากษัตริย์จะหลีกเลี่ยงหน้าที่ดังกล่าวไม่ได้ และแม้ว่าพระมหากษัตริย์ในคติความเชื่อของพระพุทธศาสนา จะไม่ได้ถูกสร้างขึ้นมาเพื่อรับภาระหน้าที่ด้านการปกครองแต่แรกเหมือนกับคติความเชื่อของฮินดู แต่พระมหากษัตริย์ก็ดูเหมือนว่าจะเป็นสถาบันหลักที่สังคมจะขาดเสียมิได้โดยพระมหากษัตริย์เป็นผู้ใหญ่แต่เพียงผู้เดียว เพราะเหตุว่าพระมหากษัตริย์นั้น เป็น “สมมติเทวดา” จะให้ผู้ใหญ่เป็นผู้น้อย หรือผู้น้อยเป็นผู้ใหญ่ก็ได้ ถ้าพระมหากษัตริย์ทรงมีพระราชโองการด้วยกิจใดๆ ก็ดี ดุจดั่งขวานฟ้า ถึงมาทว่าผ่าถูกต้องต้นไม้และภูเขา ไม่อาจสามารถจะทนทานได้ ย่อมจะหักทำลายไป ถ้าจะมีพระราชโองการตรัสสั่งให้ห้ามสิ่งใดก็ขาดเป็นเช่นนั้น¹³ แสดงให้เห็นว่าพระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์นั้นว่าทรงมีอย่างมากมายแต่ทั้งนี้การใช้พระราชอำนาจก็ทรงต้องตั้งอยู่ในธรรมด้วยเช่นกัน

อย่างไรก็ตามลำพังแต่เพียงกฎเกณฑ์แห่งกฎหมายอย่างเดียวนั้นไม่เพียงพอต่อการรักษาความสงบเรียบร้อย หรือความยุติธรรมให้เกิดขึ้นได้ ปัจจัยสำคัญอีกประการหนึ่งของการอำนวยความยุติธรรมก็คือ “ผู้ชี้ขาดตัดสิน” เพราะในสารัตถะของ “ความยุติธรรม” นั้น ต้องกระทำการให้ข้อพิพาทขัดแย้งนั้น “ยุติ” ลงเสียด้วย และความพิพาทขัดแย้งนั้น จะยุติลงอย่างไรความเคลือบแคลงสงสัยแห่งความขัดแย้งพยายามต่อไป ก็ด้วย “ธรรม” หรือ “เหตุผล” นั่นเอง การที่จะปล่อยให้คู่กรณีที่ขัดแย้งนั้นระงับข้อพิพาทระหว่างกันเอง โดยไร้คนกลางคอยตัดสิน แม้จะมีหลักการหรือเหตุผลอันเป็นกติกากฎเกณฑ์ของสังคมที่ดีเพียงใด ก็ย่อมไม่อาจคาดหมายว่าการระงับข้อพิพาทด้วยวิธีดังนั้นจะนำมาซึ่งความ “ยุติ” โดย “ธรรม” ที่ทั้งสองจะยอมรับผลนั้นโดย

¹³ พระราชกำหนดเก่า มาตรา 50 อ้างถึงใน มหาวิทยาลัยวิชาธรรมศาสตร์และการเมือง, ประมวลกฎหมาย รัชกาลที่ 1 จุลศักราช 1166 พิมพ์ตามฉบับหลวง ตรา 3 ดวง, 3 เล่ม, (กรุงเทพมหานคร: เรือนแก้วการพิมพ์, 2529), เล่มที่ 3, น. 277-278.

ดีหรือไม่ ด้วยเหตุที่ทั้งสองฝ่ายต่างตกอยู่ในอคติ ดุจมีเมฆหมอกครอบงำจิตใจ และสติปัญญา
พิจารณาญาณของตนอยู่ ทั้งนี้ไม่ว่าจะเป็นด้วย โทสะคติ หรือโมหาคติก็ตาม¹⁴

ในการระงับข้อพิพาทให้เกิดความสงบเรียบร้อยได้นั้น มหาชนต้องมอบสิทธิ์ขาด
ทางการปกครอง คือ อำนาจในการตัดสินความ และอำนาจในการจัดระเบียบสังคมให้แก่พระองค์
ด้วย การจัดระเบียบสังคมเกิดขึ้นได้เพราะทุกคนต้องส่งมอบที่ดินอันเป็นโภคทรัพย์ที่สำคัญที่สุด
เป็นสิทธิ์ขาดแก่พระองค์ทั้งหมด เพื่อจัดสรรให้แก่ข้าราชการบริพารและอาณาประชาราษฎร์ทั้งปวง
ดังนั้นพระองค์จึงทรงอยู่ในฐานะ “กษัตริย์” อันมีความหมายว่า “ผู้เป็นใหญ่แห่งที่ไร่นาทั้งปวง”¹⁵
ด้วยเช่นกัน

อย่างไรก็ตามในหากพิจารณาในแง่ของการปกครองแล้ว การกำหนดโทษ หรือทัณฑ์
สำหรับบรรดาผู้ละเมิดกฎเกณฑ์แห่งกฎหมายอันบัญญัติหรือตั้งขึ้นโดยพระราชอำนาจแห่งองค์
พระมหากษัตริย์ โดยเฉพาะในบริบทสังคมเช่นกรุงศรีอยุธยาซึ่งได้รับเอาลัทธิเทวราชาซึ่งคิดสร้าง
มาแต่ครั้งขอมยังเป็นมหาอำนาจในแถบสุวรรณภูมิ นอกจากจะเป็นเครื่องรักษา “ธรรม” ดัง
แนวคิดดังกล่าวข้างต้นแล้ว ทัณฑ์นั้นยังถือได้ว่าเป็น “กลไก” อันสำคัญของชนชั้นปกครองในการ
กำหนดหรือปราบกลุ่มอำนาจฝ่ายตรงข้ามที่คิดท้าทายอำนาจรัฐ ไม่ว่ากลุ่มอำนาจนั้นจะอยู่
ภายในหรือภายนอกราชอาณาจักรก็ตาม ด้วยเหตุนี้ บทลงโทษอันรุนแรงจึงปรากฏให้เห็นอย่าง
เด่นชัดในกฎหมายประเภทที่เกี่ยวกับความมั่นคงภายในและภายนอกราชอาณาจักร ดังเช่น กฎ

¹⁴ อติรุจ ดันบุญเจริญ, “หน้าที่และจริยธรรมของตระลาการและกระบวนการอุทธรณ์:
ศึกษาจากพระไอยการลักษณะตระลาการและพระไอยการลักษณะอุธร,” เอกสารประกอบการ
ประชุมสัมมนาทางวิชาการเรื่อง กฎหมายตราสามดวง: แว่นส่องสังคมไทย ครั้งที่ 6,
โครงการวิจัยเมธีวิจัยอาวุโส กฎหมายตราสามดวง: ประมวลกฎหมายไทยในฐานะมรดกโลก,
สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย, 20-21 มกราคม 2549, น. 2.

¹⁵ วินัย พงศ์ศรีเพียร, “ความรู้เรื่องสถาบันกษัตริย์ และ “กฎมณเฑียรบาล.”” สู่จิตต์
การประชุมสัมมนาทางวิชาการเรื่อง กฎหมายตราสามดวง: แว่นส่องสังคมไทย เพื่อเฉลิมพระ
เกียรติพระบาทสมเด็จพระพุทธยอดฟ้าจุฬาโลกมหาราช ในโอกาสที่กฎหมายตราสามดวงมีอายุ
ครบ 200 ปี และเฉลิมพระเกียรติพระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวภูมิพล อดุลยเดช ในโอกาสที่ทรง
ครองสิริราชสมบัติปีที่ 60 ในพุทธศักราช 2548 และการเผยแพร่ประชาสัมพันธ์หนังสือ
กฎมณเฑียรบาล ฉบับเฉลิมพระเกียรติ, 13 กรกฎาคม 2548, น.12.

มณเฑียรบาล พระไอยการอาชญาหลวง พระไอยการอาชญาราชฎี หรือพระไอยการกระบดศึก เป็นต้น¹⁶

3. ความรับผิดชอบทางอาญาของปัจเจกบุคคลในกฎหมายตราสามดวง

หากพิจารณาจากหลักกฎหมายอาญาในปัจจุบันเราจะพบว่า การจะลงโทษทางอาญา หรือใช้มาตรการบังคับทางอาญาแก่ผู้บุคคลใด ต้องพิสูจน์ให้ได้ว่าผู้นั้นเป็นผู้กระทำความผิดอาญาเสียก่อน และการลงโทษจะจำกัดอยู่แต่เฉพาะตัวผู้กระทำเท่านั้น หาได้ขยายไปถึงบุคคลอื่นด้วย เว้นแต่จะเป็นกรณีของการร่วมกระทำความผิด ซึ่งแท้จริงแล้วกฎหมายก็ลงโทษบรรดาผู้ร่วมกระทำความผิดนั้นจากการกระทำของผู้บุคคลนั่นเองเช่นกัน

ดังที่กล่าวมาแล้วความผิดอาญานั้นถือได้ว่าเป็น “เงื่อนไข” ในการลงโทษ หรือเงื่อนไขที่บุคคลผู้กระทำจะมีความรับผิดชอบทางอาญาเกิดขึ้น ดังนั้นเมื่อผู้กระทำได้กระทำ “ความผิดอาญา” แล้ว “รัฐ” หรือผู้ทรงไว้ซึ่งอำนาจย่อมสามารถลงโทษหรือบังคับใช้มาตรการบังคับทางอาญาแก่บุคคลนั้นได้ อย่างไรก็ตามสำหรับความหนักเบา หรือความรุนแรงของโทษนั้นจะมากน้อยเพียงไรนั้น แม้แต่จะเป็นการพิจารณาว่าผู้นั้นสมควรจะต้องรับโทษหรือไม่¹⁷ ต้องพิจารณาจากปัจจัยหลายประการประกอบกัน

โดยทั่วไปแล้ว ความหนักเบาของโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดนั้น มักผูกพันอยู่กับพฤติการณ์ภายนอกที่ปรากฏ ไม่ว่าจะเป็นพฤติการณ์การกระทำความผิดของตัวผู้กระทำเอง หรือผลร้ายหรือความเสียหายอันเกิดจากการกระทำของเขา การยึดเพียงแต่พฤติการณ์ภายนอก หรือความร้ายแรงของความเสียหายที่เกิดขึ้นเป็นเกณฑ์กำหนดการลงโทษ รวมทั้งความหนักเบาของโทษที่จะลงนั้น พบว่าเป็นลักษณะทั่วไปของบรรดากฎหมายเกณฑ์แห่งกฎหมาย ทั้งนี้ไม่ว่าจะเป็นกฎหมายในสมัยโบราณเช่นกฎหมายตราสามดวง หรือในกฎหมายปัจจุบันก็ตาม

¹⁶ จรัญ โฆษณานันท์, ปรัชญากฎหมายไทย, พิมพ์ครั้งที่ 6, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2546), น.171.

¹⁷ “ความผิดอาญา” จะถือเป็น “เงื่อนไข” แห่งการเกิดขึ้นของ “ความรับผิดชอบทางอาญา” หรือ การใช้โทษทางอาญามาบังคับแก่ผู้กระทำความผิดก็ตาม แต่ไม่จำเป็นที่ทุกความผิดต้องมีการลงโทษ แม้จะพิสูจน์ได้ว่าผู้กระทำได้กระทำความผิดจริง แต่อาจจะมีเหตุผลหรือปัจจัยอื่นที่กฎหมายไม่ลงโทษเขาก็ได้

อย่างไรก็ดี เพียงแต่ปัจจัยภายนอก หรือพฤติการณ์ภายนอกดังที่กล่าวมาแล้วนั้น ไม่น่าจะทำให้การลงโทษ หรือการกำหนดน้ำหนักแห่งโทษที่จะลงมีความเหมาะสมหรือความยุติธรรมได้ หากแต่ควรต้องคำนึงถึงหรือปัจจัยภายใน หรือสภาวะจิตใจของผู้กระทำความผิดด้วย แม้กฎหมายตราสามดวงจะถือเป็นกฎหมายโบราณ แต่แนวคิดในการคำนึงถึงปัจจัยภายใน หรือสภาวะจิตใจของผู้กระทำในขณะกระทำ ในการลงโทษ หรือกำหนดโทษต่อผู้กระทำนั้น ยังคงปรากฏให้เห็น โดยสามารถแยกได้ดังต่อไปนี้

3.1. ความรับผิดชอบของผู้กระทำความผิดโดยเจตนา

3.1.1 ความหมายของความรับผิดชอบโดยเจตนา

เจตนาถือได้ว่าเป็นองค์ประกอบที่สำคัญประการหนึ่งของ “ความผิดอาญา” ในกฎหมายอาญาปัจจุบัน โดยถือเป็น “สภาวะทางจิตใจ” ของผู้กระทำขณะที่ได้กระทำความผิด

ความหมายของเจตนาในกฎหมายปัจจุบันนั้นปรากฏอยู่ใน ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 วรรคสองและวรรคสาม¹⁸ อย่างไรก็ตามถ้อยคำของมาตรา 59 วรรคสองที่ว่า “การกระทำโดยรู้สำนึกในการกระทำ” หาใช่ส่วนประกอบของเจตนาไม่ แต่เป็นส่วนประกอบหนึ่งของการกระทำมากกว่า¹⁹ และบทบัญญัติในวรรคสองนี้มีได้เรียงลำดับส่วนประกอบของเจตนาไว้ อย่างถูกต้อง กล่าวคือ “การรู้ข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบความผิด” ต้องมาก่อน “การประสงค์ต่อผลหรือยอมเล็งเห็นผลของการกระทำ”

ฉะนั้น ความหมายของ “การกระทำโดยเจตนา” คือ กระทำโดยรู้ข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบของความผิด และในขณะเดียวกันผู้กระทำประสงค์ต่อผล หรือยอมเล็งเห็นผลของการกระทำนั้น²⁰

¹⁸ มาตรา 59 วรรคสอง บัญญัติว่า “การกระทำโดยเจตนา ได้แก่การกระทำโดยรู้สำนึกในการที่กระทำและในขณะเดียวกันผู้กระทำประสงค์ต่อผล หรือยอมเล็งเห็นผลของการกระทำนั้น”

วรรคสามได้บัญญัติว่า “ถ้าผู้กระทำมิได้รู้ข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบของความผิด จะถือว่าผู้กระทำประสงค์ต่อผล หรือยอมเล็งเห็นผลของการกระทำนั้นมิได้”

¹⁹ คณิต ณ นคร, อรรถกถาประมวลกฎหมายอาญา, น.161.

²⁰ เพิ่งอ้าง, น. 162.

สิ่งที่ต้องพิจารณาในกรณีนี้คือ ถ้อยคำที่ใช้อธิบายการกระทำโดยเจตนาดังกล่าวข้างต้นนั้น เป็นถ้อยคำที่ปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายอาญาระบบปัจจุบันซึ่งถือได้ว่าเป็นกฎหมายสมัยใหม่ที่มีการบัญญัติให้ความหมายโดยผ่านกระบวนการนิติบัญญัติ และจัดทำในรูปของประมวลกฎหมาย ซึ่งจะใช้ถ้อยคำที่ค่อนข้างมีความหมายทั่วไป มิได้เจาะจงเฉพาะตามข้อเท็จจริงรายกรณีดังที่นิยมตรากฎขึ้นในกฎหมายตราสามดวง ที่เป็นการสรุปพฤติการณ์จากข้อเท็จจริงเป็นหลัก ถ้อยคำที่ปรากฏจึงค่อนข้างเป็นการเฉพาะกรณีและเฉพาะเจาะจง ดังนั้นจึงจำเป็นต้องอาศัย “การตีความ” เพื่อพิจารณาว่าถ้อยคำภาษาที่ปรากฏในพระอัยการลักษณะต่างๆ ในกฎหมายตราสามดวง ถ้อยคำใดในพระอัยการใดจะถือได้ว่าเป็นการกระทำโดยเจตนาตามกฎหมายปัจจุบันได้บ้าง

3.1.2 ตัวอย่างความรับผิดชอบของผู้กระทำความผิดที่กระทำโดยเจตนาในกฎหมายตราสามดวง เช่น

พระอัยการเบดเสร็จ มาตรา 2²¹ กำหนดว่า ถ้าผู้ใดแกล้ง ผูก จูง หรือซี ข้างม้าโค กระบือให้เข้าไปกินข้าวของผู้อื่นเมื่อเป็นต้นข้าวแล้วกฎหมายกำหนดให้ต้องชดใช้ตามประเภทของสัตว์นั้นๆ

หรือมาตรา 3²² กำหนดว่าถ้าผู้ใดแกล้ง ผูก จูง หรือซี ข้างม้าโคกระบือ ให้กินต้นกล้าของผู้อื่น กฎหมายกำหนดให้ต้องชดใช้ตามประเภทของสัตว์นั้นเช่นเดียวกัน

หรือมาตรา 9²³ กำหนดว่า ขบวัวไต่คันทนาแล้ววัวลุยไปนาที่มีข้าว กฎหมายให้ปรับไหม

หรือมาตรา 15²⁴ กำหนดว่า ผู้ใดทะนงสามหาวได้ทำขอนไม้กลิ้งทับต้นข้าวผู้อื่น กฎหมายให้ปรับไหม

หรือมาตรา 25²⁵ กำหนดว่า ผู้ใดลักแอกลักไถผู้อื่น ให้ไหมแอก 11000 ไถ 33000 ถ้าลักคราด ให้ปรับไหมแต่สามพัน พันละ 11000

²¹ พระอัยการเบดเสร็จ มาตรา 2 อ้างถึงใน มหาวิทยาลัยวิชาธรรมศาสตร์และการเมือง, อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 3, น. 202.

²² พระอัยการเบดเสร็จ มาตรา 3, เพ็ญอ้าง, น. 203.

²³ พระอัยการเบดเสร็จ มาตรา 9, เพ็ญอ้าง, น. 205.

²⁴ พระอัยการเบดเสร็จ มาตรา 15, เพ็ญอ้าง, น. 206.

²⁵ พระอัยการเบดเสร็จ มาตรา 25, เพ็ญอ้าง, น. 208.

หรือมาตรา 29²⁶ กำหนดว่า ผู้ใดขโมยน้ำในนาผู้อื่นให้ปรับไหม ถ้าพันคณนาผู้อื่นให้น้ำออก ให้ปรับไหม ร้อยละ 13000

หรือมาตรา 32²⁷ กำหนดว่า ลักเอาดินในที่ไร่นาผู้อื่นไปใส่ที่ไร่นาของตนเอง ให้ปรับไหม แล้วให้เอาดินมาคืนเจ้าของ เหล่านี้เป็นต้น

เห็นได้ว่ากฎหมายได้ให้ความสำคัญกับการเกษตรมาก จนต้องบัญญัติลักษณะกรรมของการกระทำความผิดไว้อย่างละเอียด ก็คือ ถ้าข้าวออกรวงแล้วเจ้าของสัตว์นั้นก็ต้องขดใช้มากกว่า ในขณะที่เป็นต้นกล้า เหล่านี้เป็นต้น

3.2. ความรับผิดของผู้กระทำความผิดโดยไม่เจตนา

3.2.1 ความหมายของการกระทำโดยไม่เจตนา

ดังที่ได้กล่าวไปแล้วว่าเจตนาถือได้ว่าเป็นองค์ประกอบที่สำคัญประการหนึ่งของความผิดทางอาญาเมื่อการกระทำใดการกระทำหนึ่งได้ขาดเจตนาที่ได้กระทำไปแล้วนั้นจะถือได้หรือไม่ว่าผู้นั้นมิได้มีความผิดทางอาญาเลย ในส่วนนี้คงต้องพิจารณาในแง่ที่ว่ากฎหมายได้บัญญัติความรับผิดไว้เช่นไร ในกฎหมายอาญาปัจจุบันจะกำหนดความผิดในลักษณะนี้ไว้ชัดเจนคือผู้กระทำต้องรับโทษหนักขึ้นเนื่องจากผลของการกระทำ ดังตัวอย่างเช่น มาตรา 290 “ผู้ใดมิได้มีเจตนาฆ่า แต่ทำร้ายผู้อื่นจนเป็นเหตุให้ผู้นั้นถึงแก่ความตาย ผู้นั้นต้องได้รับโทษ” ซึ่งจะเห็นได้ว่ามีเพียงเจตนาแค่ทำร้าย แต่ผลของการกระทำเกินเจตนา

ดังนั้น อาจจะกล่าวได้ว่า “การกระทำโดยไม่เจตนา” คือ การมิได้มุ่งหวังที่จะให้สิ่งนั้นเกิดขึ้นซึ่งเกินความคาดหมายของผู้กระทำความผิด โดยกฎหมายได้กำหนดให้รับโทษในฐานะกระทำโดยไม่เจตนา ถ้าจะมองย้อนกลับไปในกฎหมายตราสามดวงแล้วนั้นการกระทำโดยไม่เจตนา นั้นในพระไอยการต่างๆของกฎหมายตราสามดวง พอจะปรากฏให้เห็นอยู่บ้างเช่นกัน

²⁶ พระไอยการเบ็ดเสร็จ มาตรา 29, เพ็ญอ้าง, น. 209.

²⁷ พระไอยการเบ็ดเสร็จ มาตรา 32, เพ็ญอ้าง, น. 209.

3.2.2 ตัวอย่างความรับผิดของผู้กระทำความผิดที่กระทำโดยไม่เจตนาในกฎหมายตราสามดวง เช่น

ในพระไอยการวิวัตตีกฎ มาตรา 17²⁸ กำหนดว่า ผัวเมียวิวาทกัน ผัวทุบตีฟันแทงเมียตาย กฎหมายให้ลงโทษเหมือนผู้อื่น ถ้าเมียทุบตีฟันแทงผัวตาย ก็ให้ลงโทษดุจกัน ถ้าบแกล้งตีฟันแทงให้ตาย กฎหมายว่าให้ปรับไหม

คำว่า “แกล้ง” ในกฎหมายตราสามดวงนั้นถ้าจะเทียบความหมายออกมาอย่างปัจจุบัน แล้วผู้เขียนมีความเห็นว่า คือการกระทำโดยมีเจตนาตนเอง และเช่นเดียวกับคำว่า “ไม่แกล้ง” (บแกล้ง) ก็คงมีความหมายตรงข้ามกับแกล้ง ซึ่งก็จะมี ความหมายตรงกับ การกระทำโดยไม่เจตนา ในความหมายของปัจจุบัน ตามพระไอยการวิวัตตีกฎ มาตรา 17 นี้ คำว่า “บแกล้งตีฟันแทงกันตาย” มีความหมายว่ามีเจตนาทำร้ายร่างกายกันแต่ไม่มีเจตนาฆ่า แต่ผลการกระทำเป็นเหตุให้ผู้ถูกทำร้ายถึงแก่ความตาย ซึ่งจะใกล้เคียงกับความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยไม่เจตนาตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 290

3.3 ความรับผิดของผู้กระทำโดยประมาท

3.3.1 ความหมายของการกระทำโดยประมาท

ความหมายของการกระทำโดยประมาทนั้น ได้มีการกำหนดนิยามความหมายไว้ใน มาตรา 59 วรรคสี่²⁹ แห่งประมวลกฎหมายอาญาปัจจุบัน ความประมาทโดยทั่วไปคือการขาดความระมัดระวังตามสมควร อันต้องคำนึงถึงสภาวะเหตุการณ์ในเรื่องนั้นๆ และความระมัดระวังที่บุคคลเช่นนั้น พึงใช้ความระมัดระวังได้

สำหรับประเด็นปัญหาสำคัญที่ต้องพิจารณาในกรณีนี้ ก็เป็นเช่นเดียวกันกับในหัวข้อ 3.1.1 การกระทำโดยเจตนา ด้วย กล่าวคือ ถ้อยคำที่ใช้ในกฎหมายปัจจุบันนั้นจะเห็นได้ว่าเป็นถ้อยคำที่มีลักษณะเป็นการทั่วไป ไม่กำหนดเฉพาะเจาะจงลงไปในเรื่องเท็จจริงดังเช่นที่ปรากฏอยู่ในกฎหมายตราสามดวง ดังนั้นจึงจำเป็นต้องพิจารณาว่าถ้อยคำภาษาที่ใช้ในกฎหมายตราสามดวง

²⁸ พระไอยการวิวัตตีกฎ มาตรา 17, เพิ่งอ้าง, น. 276.

²⁹ มาตรา 59 วรรคสี่ บัญญัติไว้ว่า “กระทำโดยประมาท ได้แก่กระทำความผิดมิใช่โดยเจตนา แต่กระทำโดยปราศจากความระมัดระวังซึ่งบุคคลเช่นนั้นจักต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์ และผู้กระทำอาจใช้ความระมัดระวังเช่นนั้นได้ แต่หาได้ใช้ให้เพียงพอไม่”

นั้น ในพระไอยการโต มาตราใดที่สามารถตีความให้จัดอยู่ในความหมายของการกระทำโดยประมาทดังความหมายข้างต้น

3.3.2 ตัวอย่างความรับผิดของผู้กระทำความผิดที่กระทำโดยประมาทในกฎหมายตราสามดวง เช่น

ในพระไอยการเบตเสรจ มาตรา 8³⁰ กำหนดว่า ผู้ใดเลี้ยงหมู ให้ใส่เล้าไว้อย่าให้ปล่อยให้ไปกินข้าวในนาผู้อื่น และผู้ที่ทำนาก็ให้รักษาล้อมรั้วไว้ให้มั่นคง ถ้าเจ้าของหมูไม่ได้รักษานหมูให้ดี ปล่อยให้ไปกินข้าว เจ้าของนาข้าวแทงหมูตาย กฎหมายว่าจะหาโทษมิได้ ถ้าเจ้าของหมูได้นำหมูใส่รั้วไว้แล้ว แต่เจ้าของข้าวมิได้ล้อมนาข้าวของตนเองไว้ และหมูนั้นหลุดออกมาจากเล้าไปกินข้าวในนาตน เจ้าของนาข้าวแทงตาย กฎหมายว่าให้ใช้ค่าหมู

เห็นได้ว่าถ้าเป็นกรณีตอนต้นของ ข้อ 8 นี้กฎหมายกำหนดให้เจ้าของข้าวไม่ต้องชดใช้ค่าหมู เพราะเจ้าของหมูไม่ได้ดูแลรักษาและใช้ความระมัดระวังในหมูของตนให้ดีจึงไม่มีสิทธิเรียกร้องเนื่องจากหมูตายได้ แต่ในส่วนในตอนท้ายของข้อนี้ได้กำหนดว่า ถ้าเจ้าของหมูได้ใช้ความระมัดระวังในการดูแลอย่างดีแล้ว หมูเกิดหลุดออกไปกินข้าวในนาของผู้อื่น โดยนาไม่ได้ล้อมรั้วไว้ ถ้าเจ้าของนานั้นได้ทำให้หมูตาย กฎหมายกำหนดให้ต้องชดใช้ เป็นต้น

หรือมาตรา 14³¹ กำหนดว่า ถ้าไถนาเพลิง เหยียบข้าวผู้อื่นเสียหาย ให้ปลดเอาวัวตัวหนึ่ง

หรือในพระไอยการเบตเสรจ มาตรา 44³² กำหนดว่า ถ้าเผาต้นข้าวลามไปในนาข้าวของผู้อื่น กฎหมายกำหนดให้ชดใช้

เห็นได้ว่ากรณีที่จะทำการเผาข้าว ผู้ที่จะทำการเผาต้องใช้ความระมัดระวังในการเผาเป็นอย่างดีเพื่อมิให้ไฟลามไปยังข้าวของผู้อื่น จะด้วยวิธีการใดก็ตามที่ไม่ทำให้ไฟสามารถลามไปได้

หรือในพระไอยการเบตเสรจ มาตรา 101³³ กำหนดว่า ผู้ใดจ้างเกวียนบรรทุกสิ่งของคนขับเกวียนได้ไปตามทางแล้ว สิ่งของที่บรรทุกในเกวียนเกิดการเสียหาย กฎหมายกำหนดว่าจะ

³⁰ พระไอยการเบตเสรจ มาตรา 8 อ้างถึงใน มหาวิทยาลัยวิชาธรรมศาสตร์และการเมือง, อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 3, น. 205.

³¹ พระไอยการเบตเสรจ มาตรา 14, เพ็ญอ้าง, น. 206.

³² พระไอยการเบตเสรจ มาตรา 44, เพ็ญอ้าง, น. 212.

³³ พระไอยการเบตเสรจ มาตรา 101, เพ็ญอ้าง, น. 236.

โทษผู้ขับเกวียนมิได้ แต่ถ้าผู้ขับเกวียนได้ขับออกนอกเส้นทาง ทรัพย์สินของเกิดเสียหายขึ้น ให้ผู้ขับเกวียนชดใช้ หรือถ้าคนขับได้ขับเกวียนโดยใช้ความเร็วซึ่งผู้จ้างมิได้สั่ง ทรัพย์สินที่บรรทุกมาเกิดเสียหายขึ้น กฎหมายกำหนดให้ชดใช้ เป็นต้น

ถ้าพิจารณาแล้วจะเห็นได้ว่าผู้ขับเกวียนจะต้องรับผิดชอบจากกรณีที่ผู้ขับเกวียนได้ประมาทเอง ตามที่กฎหมายกำหนดไว้

หรือในพระไอยการเบตเสรจ มาตรา 149³⁴ กำหนดว่า ผู้ใดผูกวัวควายให้ผูกจมน้ำ ถ้าจูกก็ให้จูกจมน้ำ ถ้าเกิดวัวควายหลุดไปชวิดคนตาย กฎหมายกำหนดให้ชดใช้

หรือในพระไอยการเบตเสรจ มาตรา 152³⁵ กำหนดว่า ผู้ใดไม่แกล้งยิงชดพันแทงผู้อื่น แต่ได้ยิงชดพันแทงไปที่อื่น และเกิดไปถูกผู้อื่นตาย กฎหมายกำหนดให้ชดใช้

ในกรณีนี้จะเห็นได้ว่า ไม่ได้มีเจตนา แต่ในบริบทโดยรวมของ ข้อ152 ดีความได้ว่าเป็นการกระทำโดยประมาท ซึ่งผู้เขียนได้กล่าวไปแล้วจะต้องพิจารณาเป็นกรณีเฉพาะรายไป

หรือในพระไอยการเบตเสรจ มาตรา153³⁶ กำหนดว่า ถ้าผู้ใดตัดไม้ผู้มีผู้เดินเข้ามาใกล้ ขวานเกิดหลุดจากมือทั้งตัวทั้งด้าม กฎหมายให้ใช้ค่าคนท่น ในกรณีนี้จะมีโทษหนักกว่าหลุดไปเฉพาะหัวขวานเพราะแสดงให้เห็นถึงความประมาทที่ไม่ได้จับขวานให้มั่น เหล่านี้เป็นต้น

หรือในพระไอยการลักชนโจร มาตรา158³⁷ กำหนดว่า มีกฎหมายกำหนดว่า ถ้าประชาชนหุงข้าวแล้ว ให้ดับไฟให้เรียบร้อย อย่าให้มีไฟที่ติดอยู่ ถ้าผู้ใดประมาททำให้เพลิงไหม้เรือนตนลามไปไหม้เรือนเพื่อนบ้านเสียทรัพย์สินของ กฎหมายให้เอาตัวมันทวนด้วย แล้วออกประจาน

ข้อสังเกต โดยทั่วไปแล้วความหนักเบาของโทษที่จะลงเมื่อพิจารณาจากองค์ประกอบภายในทั้งสามประการข้างต้น จะเห็นได้ว่า การกระทำที่กระทำโดยเจตนา นั้นจะมีการกำหนดโทษสำหรับการกระทำนั้นไว้สูงกว่า กรณีที่ผู้กระทำไม่ได้มีเจตนาที่จะกระทำการนั้น และหนักกว่ากรณีที่ผู้กระทำได้กระทำไปโดยประมาท ดังนั้นจึงสรุปได้ว่าการวินิจฉัยลงโทษผู้กระทำความผิดในกฎหมายตราสามดวงนั้น ได้คำนึงถึงองค์ประกอบภายใน หรือสภาวะจิตใจของผู้กระทำในขณะที่ได้กระทำความผิดด้วย

³⁴ พระไอยการเบตเสรจ มาตรา 149, เพ็ญอ้าง, น. 258.

³⁵ พระไอยการเบตเสรจ มาตรา 152, เพ็ญอ้าง, น. 259.

³⁶ พระไอยการเบตเสรจ มาตรา 153, เพ็ญอ้าง, น. 260.

³⁷ พระไอยการเบตเสรจ มาตรา 158, เพ็ญอ้าง, น. 262.

3.4. ความรับผิดที่ไม่ต้องการเจตนา

3.4.1 ความหมายของความรับผิดที่ไม่ต้องการเจตนา

ความรับผิดในลักษณะเช่นนี้กฎหมายถือการกำหนดโทษของความผิดเป็นเกณฑ์ หมายความว่า แม้ไม่มีเจตนาก็เป็นความผิดได้เช่นกัน มาตรา 104 กำหนดว่า “การกระทำความผิดลหุโทษตามประมวลกฎหมายนี้ แม้กระทำโดยไม่มีเจตนาก็เป็นความผิด เว้นแต่ตามบทบัญญัติความผิดนั้น จะมีความบัญญัติให้เห็นเป็นอย่างอื่น” ทั้งนี้จะเห็นได้ว่า การกระทำความผิดลหุโทษ ตามประมวลกฎหมายอาญา ภาค 3 ความผิดลหุโทษ หลายมาตราแม้ผู้กระทำความผิดกระทำโดยไม่มีเจตนาก็เป็นความผิด ตัวอย่างเช่น ความผิดอาญาตาม มาตรา 377 บัญญัติว่า “ผู้ใดควบคุมสัตว์ดุหรือสัตว์ร้าย ปล่อยปละละเลยให้สัตว์นั้นเที่ยวไปโดยลำพัง ในประการที่อาจทำอันตรายแก่บุคคลหรือทรัพย์ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ” แสดงให้เห็นว่าแม้จะไม่มีเจตนาก็ต้องรับผิดเช่นกัน

เมื่อพิจารณาในบริบทของกฎหมายตราสามดวงแล้วความรับผิดที่ไม่ต้องการเจตนาโทษค่อนข้างที่จะรุนแรงกว่าในบริบทปัจจุบันซึ่งเป็นเพียงลหุโทษ เพราะส่วนใหญ่ความรับผิดที่ไม่ต้องการเจตนามักจะปรากฏอยู่ในกฎหมายมณเฑียรบาล เหตุว่ากฎหมายมณเฑียรบาลเป็นข้อบัญญัติพิเศษเกี่ยวกับองค์พระมหากษัตริย์ เขตพระราชฐาน พระราชวงศ์ ตลอดจนเป็นระเบียบแบบแผนระเบียบประเพณีปฏิบัติของข้าราชการบริพารในราชสำนัก³⁸ เหล่านี้เป็นต้น

3.4.2 ตัวอย่างความรับผิดที่ไม่ต้องการเจตนาในกฎหมายตราสามดวง เช่น

ในกฎหมายมณเฑียรบาล มาตรา 29³⁹ กำหนดว่า ชาววังสนมตำรวผู้ที่ขานขันหมาก และไม่ได้ขานขันหมากโทษหว่าปาก ถ้างานพระราชพิธีแขกเมืองเข้าเฝ้าถวายบังคม มีโทษถึงประหารทั้งโคตร เป็นต้น

หรือกฎหมายมณเฑียรบาล มาตรา 94⁴⁰ กำหนดว่า ถ้าช้างต้นม้าต้นล้มป่วย คนดูแลไม่ได้ถวายฎีกา เกิดช้างต้นม้าต้นตายลง ให้เอาตัวคนดูแลไปหาหน้าเลี้ยงช้าง

³⁸ ปรีดี พิศภูมิวิถี, “กฎหมายมณเฑียรบาล ฉบับเฉลิมพระเกียรติ,” โครงการวิจัยเมธีวิจัยอาวุโส กฎหมายตราสามดวง: ประมวลกฎหมายไทยในฐานะมรดกโลก, สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย, 2548, น. 262.

³⁹ กฎหมายมณเฑียรบาล มาตรา 29 อ้างถึงใน มหาวิทยาลัยวิชาธรรมศาสตร์และการเมือง, อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 9, น. 69.

หรือกฎมณเฑียรบาล มาตรา 62⁴¹ กำหนดว่า ผู้ใดเถียงกันในวังมีความผิดละเมิดพระราชอาญา ให้ตีด้วยไม้หวาย ถ้ำดำและตีกันด้วยโทษจะหนักขึ้น

ทั้งนี้จะเห็นได้ว่าส่วนมากแล้วความรับผิดที่ไม่ต้องการเจตนา นี้มักจะไม่ต้องรอให้ผลเกิดขึ้น ก็เป็นโทษได้เช่นกันดังที่ได้กล่าวแล้วว่า กฎมณเฑียรบาลมีลักษณะเฉพาะ ดังนั้นการลงโทษของความรับผิดเด็ดขาดต้องรุนแรงตามไปด้วย ซึ่งตรงกันข้ามกับความรับผิดเด็ดขาดในปัจจุบันซึ่งเป็นเพียงแค่ความผิดลหุโทษ โดยมีโทษเพียงเล็กน้อยเท่านั้น

4. ความรับผิดทางอาญาของบุคคลอื่น

4.1. ความรับผิดต่อผู้ที่มีหน้าที่เกี่ยวข้องกับเหตุการณ์ที่เกิดขึ้น

โดยหลักทั่วไปของการรับผิดทางอาญาแล้วนั้น ผู้ที่จะต้องรับผิดในทางอาญาก็คือผู้กระทำความผิดนั้น ถือเป็นการกระทำเฉพาะตัว กฎหมายไม่สามารถลงโทษผู้อื่นที่มีได้ร่วมกระทำความผิดด้วย แต่หลักความรับผิดทางอาญาของบุคคลอื่นนั้น ผู้เขียนมองว่ามีลักษณะเฉพาะในกฎหมายตราสามดวง เนื่องจากกฎหมายตราสามดวงเป็นกฎหมายที่บังคับใช้ในสมัยโบราณ ทั้งนี้ในสมัยกรุงศรีอยุธยาประชาชนแต่ละคนมีฐานะทางสังคมและชนชั้นไม่เท่ากัน หรือเป็นที่รู้จักกันดีว่า เป็นระบบศักดินา โดยโครงสร้างของสังคมไทยในสมัยอยุธยานั้น จะแบ่งออกเป็น พระมหากษัตริย์, พระราชวงศ์, ขุนนาง, ไพร่ และทาส เหตุที่แบ่งเช่นนี้ คงเป็นเพราะความสะดวกในการบริหารและควบคุมกำลังพลของตนเองโดยความสัมพันธ์แต่ละชนชั้นก็แตกต่างกันออกไปด้วยเช่นกัน

สังคมในสมัยนั้นเป็นสังคมวงแคบและส่วนมากก็จะเป็นบรรดาเครือญาติด้วยกันทั้งนั้น ด้วยเหตุนี้ผู้คนในสังคมนั้นต้องร่วมกันดูแลสังคมมิให้เกิดเหตุร้ายขึ้นในสังคมของตนเอง และเมื่อเกิดเหตุร้ายขึ้นในสังคมหรือชุมชนของตนเองนั้น ผู้ที่มีส่วนดูแลความเรียบร้อยต้องร่วมรับผิดชอบในเหตุที่เกิดขึ้นด้วยแม้ตนเองจะมิได้มีส่วนกระทำความผิดด้วยก็ตาม ทั้งนี้อาจเนื่องมาจากเมื่อมาอยู่ร่วมกันแล้วทุกคนต่างต้องทำหน้าที่ดูแลซึ่งกันและกัน ทั้งนี้อาจกล่าวได้ว่าเป็นกฎหมายตราสามดวงเป็นสิ่งที่สะท้อนให้เห็นถึงความสัมพันธ์และหน้าที่ความรับผิดชอบต่อกันในสังคมตามแบบวิถีไทยด้วยกัน

⁴⁰ กฎมณเฑียรบาล มาตรา 94, เพ็ญอ้าง, น. 89.

⁴¹ กฎมณเฑียรบาล มาตรา 62, เพ็ญอ้าง, น. 80.

4.1.1 ความหมายและที่มาของความรับผิดชอบบุคคลอื่น

กฎหมายโบราณคดีราช 1105 (ประมาณ พ.ศ.2286) กล่าวถึง กรมพระนครบาลเอาตัวผู้ร้ายออกมาใช้สอย เห็นแก่อาภิสลินบน ปลอຍให้ผู้ร้ายนั้นหนีไปได้ ทำให้โจรผู้ร้ายชุกชุม ดังนั้นจึงให้มีการเอาตัวพ่อแม่ พี่น้องของผู้ร้ายนั้นมาลงโทษด้วย ซึ่งในพระราชกำหนดนี้ กำหนดให้ชาวบ้านที่อยู่ในระยะ 3 เส้น 15 วา ต้องออกมาช่วยกันจับกุมโจรผู้ร้ายด้วย ถ้าชาวบ้านที่อยู่ในรางวัล 3 เส้น 15 วา ไม่ให้ความร่วมมือจะได้รับโทษปรับใหม่ ต่อมาได้ขยายรางวัลจาก 3 เส้น 15 วา เป็น 5 เส้น⁴²

“กฎหมายโจรห้าเส้น” เป็นกฎหมายที่ประกาศใช้ในสมัยพระบาทสมเด็จพระนั่งเกล้าเจ้าอยู่หัวทรงปรับปรุงและเพิ่มเติมจากกฎหมายเดิมที่มีอยู่ “กฎหมายโจรห้าเส้น” พิมพ์รวมอยู่ในหนังสือกฎหมายตราสามดวงฉบับที่หมอบรัดเลเป็นผู้จัดพิมพ์ สันนิษฐานว่า หมอบรัดเลน่าจะนำต้นฉบับกฎหมายนี้มาจากการที่นายโหมด อมาตยกุล (พระยากระสาปนิกิจโกศล) ว่าจ้างให้พิมพ์กฎหมายตราสามดวง แต่พิมพ์ได้เพียงเล่มเดียวก็ถูกระงับ เนื่องจากพระบาทสมเด็จพระนั่งเกล้าเจ้าอยู่หัวไม่ทรงโปรดฯ ให้นำกฎหมายของหลวงมาเผยแพร่⁴³ ต่อมา หมอบรัดเลได้กราบบังคมทูลขอพระบรมราชานุญาตจากพระบาทสมเด็จพระจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวให้นำสำเนากฎหมายตราสามดวงมาพิมพ์เผยแพร่ ซึ่งรวมกฎหมายโจรห้าเส้นไว้ด้วย และแบ่งเป็น 2 เล่ม ให้ชื่อว่า “หนังสือเรื่องกฎหมายเมืองไทย” แต่นิยมเรียกกันติดปากว่า “กฎหมายหมอบรัดเล”⁴⁴

⁴² กฎหมาย “โจรห้าเส้น จุลศักราช 1250 (พ.ศ. 2431) อ้างถึงใน ดี, ปี่, บรัดเล, หนังสือเรื่องกฎหมายเมืองไทย, พิมพ์ครั้งที่ 5, 2 เล่ม, ไม่ปรากฏสถานที่พิมพ์, เล่มที่ 2, น. 31-44.

⁴³ กำธร เลียงสังกรวรม, “กรณีรับหนังสือกฎหมายรัชกาลที่ 3,” ศิลปวัฒนธรรม 5, 9(กรกฎาคม 2527): น. 22-32.

⁴⁴ พิมพ์พรรณ ไพบูลย์หวั่งเจริญ, “การศึกษากฎหมายตราสามดวงฉบับตัวเขียนและฉบับตัวพิมพ์,” ใน กฎหมายตราสามดวง: แว่นส่องสังคมไทย ผลงานวิจัยฉบับสมบูรณ์ ลำดับที่ 1 สถานภาพการศึกษากฎหมายตราสามดวง, วินัย พงศ์ศรีเพียร, บรรณาธิการ, (กรุงเทพมหานคร: เพ็ญฟ้า, 2547), น. 52.

4.1.2 ตัวอย่างการลงโทษผู้ที่เกี่ยวข้องต่อผู้กระทำความผิด ในกฎหมายตราสามดวง เช่น

พระไอยการลักษณะโจร มาตรา 20⁴⁵ กำหนดว่า เพชดาเจ้าเมืองกรมพระนครบาลจะไปเอาโจรผู้ร้าย และถ้าผู้ใดบังอาจป้องกันขัดขวางเอาโจรนั้นไว้ในบ้านในเรือนตนก็ดี แล้วให้โจรหนีรอดไปได้ หรือปกป้องไม่ส่งตัวก็ดี กฎหมายให้เอาเจ้าบ้านเจ้าเรือนผู้ขัดขวางนั้นมาลงโทษอันจะพอลงโทษแก่โจร ถ้าโทษโจรถึงตาย กฎหมายให้ลงโทษเจ้าบ้านเจ้าเรือนให้หนักขึ้น

หรือมาตรา 23⁴⁶ กำหนดว่า นายพท่ามรฆนาตไทกฎหมายให้ไปเอนักโทษ แต่ให้คนร้ายหนีไปได้ กฎหมายกำหนดว่าให้นายพท่ามรฆนาตไทเร่งหาจงได้ ถ้าหาไม่ได้โทษนักโทษฉนั้นใด ให้ลงโทษแก่ผู้ทำให้หนีดังนั้นเช่นกัน

สังเกตเห็นได้ว่าผู้ที่มีหน้าที่เกี่ยวข้องต้องรับผิดชอบต่อผู้กระทำความผิด ซึ่งเป็นเอกลักษณ์เฉพาะตัวในกฎหมายตราสามดวงเนื่องจากเจตนารมณ์ของกฎหมายคงจะต้องการให้ผู้ที่มีหน้าที่นั้นได้รับผิดชอบในหน้าที่ของตนอย่างเต็มที่ ถ้าเกิดการปล่อยปละละเลยแล้วจะต้องมีความรับผิดชอบร่วมกับผู้ที่กระทำความผิดด้วยเช่นกัน แม้ถ้าพิจารณากับหลักกฎหมายปัจจุบันแล้วจะค่อนข้างไม่เป็นธรรมแก่ผู้ที่มีได้มีส่วนกระทำความผิดด้วยก็ตาม แต่เมื่อกฎหมายได้บัญญัติไว้เช่นนี้ก็สะท้อนให้เห็นถึงความรับผิดชอบในสังคมไทยโบราณว่าจะต้องมีส่วนร่วมกันช่วยปกป้องอาชญากร จากสังคม เป็นต้น

4.2 ความรับผิดชอบผู้ที่มีได้มีส่วนรู้เห็นกับผู้กระทำความผิด

4.2.1 ความหมายและที่มาของผู้ที่มีได้มีส่วนรู้เห็นกับการกระทำความผิดโดยมีความสัมพันธ์อันที่เครือญาติกับผู้กระทำความผิด

ส่วนความท้ายกฎหมายโจรห้าเส้นได้กล่าวถึง พระไอยการที่มีมาแต่เดิมว่าบิดามารดา พี่น้อง ป้า น้า อาว อา หลาน ลื้อ ผู้ใดตายญาติพี่น้องช่วยกันทำศพแล้ว ทรัพย์มรดกผู้ตายเหลือเท่าใด ให้แบ่งให้บิดามารดา พี่น้อง ป้าน้า อา บุตรหลาน หลาน ลื้อ ที่รับราชการและมีได้รับราชการตามความสนิทใกล้ชิด ถ้าบุตรหลานญาติพี่น้องผู้ใดไม่อยู่ในโอวาทไม่ฟังคำสั่งสอนของบิดามารดา ญาติพี่น้อง ไปคบเพื่อนผู้ร้ายปล้นสดมภ์เบียดเอาทรัพย์ของราษฎร บิดามารดา ญาติ

⁴⁵ พระไอยการลักษณะโจร มาตรา 20 อ้างถึงใน มหาวิทยาลัยวิชาธรรมศาสตร์และการเมือง, อั้งแล้วเชิงอรรถที่ 3, น. 304.

⁴⁶ พระไอยการลักษณะโจร มาตรา 23, เพ็งอั้ง, น. 306.

พี่น้องห้ามปรามก็มีฟัง มิให้บิดามารดา ญาติพี่น้อง ปกปิดเรื่องไว้ให้เอาความมาบอกกล่าวแก่นายเวรศาลาลูกขุนใน และให้นำตัวผู้นั้นมาจงจำจนกว่าจะมีผู้รับรอง บิดามารดา ญาติพี่น้อง จึงจะพ้นโทษ ถ้าพ่อแม่ญาติพี่น้องไม่มาบอกกล่าว ต่อไปเมื่อนำบุตรหลานญาติพี่น้องผู้นั้น เป็นผู้ร้ายปล้นสดม โทษถึงรับราชบาตรเอาบุตรภรรยาทรัพย์สิ่งของยึดเป็นของหลวง ดังมีพระราชกำหนดไว้แต่ก่อนว่าถ้าพี่น้องลูกหลานเป็นโจรปล้นสดม ให้เอาบิดามารดาเป็นโทษ เสมือนมูลนายผู้รายนั้น แต่ที่ให้มิโทษกับพี่น้องผู้รายนั้นไม่ปรากฏ แต่นี้สืบไปเมื่อนำตัวผู้ร้ายปล้นทรัพย์เล็กน้อยเท่าใด ให้เอาทรัพย์ที่ผู้ร้ายปล้นนั้น ตั้งปรับใหม่บิดามารดา ญาติพี่น้อง ป่าน้ำอา บุตรหลาน เหลนสืบ ซึ่งรับราชการและมีได้รับราชการเรียงตัวไปตามกฎหมายที่ได้แบ่งปันทรัพย์มรดกตามสนิทและห่างเป็นพิไนยหลวง ด้วยเหตุว่าบิดามารดา ญาติพี่น้อง มิได้สั่งสอนห้ามปรามละเลยให้บุตรหลานกระทำความชั่ว และมีได้เอาความมาบอกศาลา เงินซึ่งปรับใหม่ญาติพี่น้องนั้นให้ตระลาการเรียกเงินค่าปรับมามอบไว้ที่พระคลังมหาสมบัติสำหรับจะได้พระราชทานแก่ผู้ที่มีบำเหน็จความชอบที่ได้จับตัวโจรผู้ร้ายได้และใช้แทนเงินหลวง ที่จะต้องใช้ทุนทรัพย์แก่เจ้าของทรัพย์ซึ่งปรับคนในรางวัลไม่พอนั้นต่อไป

ในประการนี้จะต่างกับประการแรก เพราะเหตุว่าผู้จะต้องรับผิดชอบนั้นอาจจะไม่มีส่วนรู้เห็นกับการกระทำความผิดเลยก็ได้และส่วนใหญ่แล้วจะเป็นการลง(โทษ)แก่บรรดา ลูก เมีย เครือญาติของผู้กระทำความผิด ทั้งนี้อาจจะพิจารณาความได้ว่าจะต้องเป็นโทษที่มีลักษณะรุนแรงมากถึงขนาดต้องลงแก่บรรดาคนรอบข้างของผู้กระทำความผิดด้วยเช่นกัน

4.2.2 ตัวอย่างการลงโทษผู้ที่ได้มีส่วนรู้เห็นกับการกระทำความผิดในกฎหมายตราสามดวง เช่น

พระไอยการกระบดศึก มาตรา 1⁴⁷ กำหนดว่า ผู้ใดคิดกระบด มีโทษฆ่าเสียทั้งสิ้นโคตร หรือมาตรา 5⁴⁸ กำหนดว่า เป็นข้าของพระเจ้าอยู่หัว เลี้ยงดูจนมียศบรรดาศักดิ์ และมีจิตคิดใหญ่ไฝสูง ทำกระบดประทุษร้ายต่อบ้านเมือง กฎหมายให้มีโทษหนักให้ฆ่าเสียทั้งโคตร หรือมาตรา 14⁴⁹ กำหนดว่า ผู้ใดพระเจ้าอยู่หัวแต่งตั้งให้มียศบรรดาศักดิ์ เป็นนายหมวดนายกองไปทำราชการสงคราม แต่มิได้อยู่ช่วยราชการ พาครอบครัวหนีไปอยู่ฝ่ายข้าศึกหรือไปซ่อนตัวอยู่ในป่าดง กฎหมายว่ามันเป็นกระบด ให้ฆ่าเสียทั้งโคตรอย่าให้ดูเยี่ยงอย่างกันต่อไป

⁴⁷ พระไอยการกระบดศึก มาตรา 1, เพ็ญอรรถ, น. 462-463.

⁴⁸ พระไอยการกระบดศึก มาตรา 5, เพ็ญอรรถ, น. 465.

⁴⁹ พระไอยการกระบดศึก มาตรา 14, เพ็ญอรรถ, น. 469.

หรือในพระไอยการลักษณะโจร มาตรา 55⁵⁰ กำหนดว่า โจรปล้นสดมภ์แห่งเจ้าทรัพย์ บาดเจ็บ และโจรหนีไป ให้เร่งตามเอาทรัพย์กลับมา แล้วริบราชบาตรโจรและพวกให้สิ้น เาบุตร และภรรยาเป็นคณน้าร้อน

ความรับผิดชอบประเภทนี้จะต้องเป็นโทษที่มีความเกี่ยวข้องกับความมั่นคงของบ้านเมือง หรือเกี่ยวกับความมั่นคงของพระมหากษัตริย์ ทั้งนี้เพื่อมิให้เป็นเยี่ยงอย่างแก่ผู้ที่จะกระทำความผิดในลักษณะเช่นนี้ต่อไปในภายภาคหน้า ดังนั้นจึงมีโทษที่จะลงรุนแรงและผู้ที่จะรับผิดชอบ ขยายออกไปด้วยมิเพียงแต่ผู้กระทำความผิดเท่านั้นบรรดาเครือญาติต้องร่วมรับผิดชอบ

5. บุคคลที่มีต้องรับผิดชอบในทางอาญา

ความรับผิดชอบทางอาญานั้นสิ่งที่ต้องคำนึงนอกจากองค์ประกอบของความผิดและความผิดกฎหมาย โดยเป็นการพิจารณาจากการกระทำในเรื่องนั้นๆ ถ้าการกระทำนั้นครบองค์ประกอบและไม่มีเหตุปรากฏว่ามีอำนาจทำได้ตามกฎหมายย่อมถือได้ว่าการกระทำนั้นผิดกฎหมายแล้วส่วนจะลงโทษมากน้อยเพียงใดหรือจะได้ยกเว้นโทษ จะต้องพิจารณาในส่วนของความชั่วของผู้กระทำความผิดเพราะถือว่าความชั่วของผู้กระทำความผิดเป็นองค์ประกอบสำคัญของความผิดอาญา และผู้ที่จะถูกดำเนินคดีหรือมีความชื่อนั้นจะต้องเป็นบุคคลธรรมดาเท่านั้น นิติบุคคลไม่มีชีวิตจิตใจจึงไม่อาจมีความรู้ผิดชอบได้⁵¹ นิติบุคคลจึงไม่มีความชั่ว ดังนั้น ศาลลงโทษนิติบุคคลโดยปราศจากการจำกัด จึงเป็นการผิดหลักของความคิดในทางกฎหมายอาญา⁵²

โดยความหมายของคำว่า “ความชั่ว” (Schuld) ไม่ได้หมายถึงความชั่วในความหมายทั่วไป คือไม่ได้หมายถึงสภาพความไม่ดีอันเกิดจากการฝ่าฝืนศีลธรรมหรือขนบธรรมเนียมประเพณีของสังคม แต่ความชั่วในทางกฎหมายอาญามีความหมายถึง การดำเนินได้ของการกำหนดเจตจำนง (Schuld ist Vorwerfbarkeit der Willensbildung) ซึ่งการพิจารณาความชั่วหรือ

⁵⁰ พระไอยการลักษณะโจร มาตรา 55, เพิ่งอ้าง, น. 321.

⁵¹ โปรดศึกษารายละเอียดใน สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, “ความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล : การศึกษาทางกฎหมายเปรียบเทียบเฉพาะที่เกี่ยวกับประเทศไทย,” วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2527.

⁵² คณิต ณ นคร, ประมวลกฎหมายอาญา หลักกฎหมายและพื้นฐานความเข้าใจ, พิมพ์ครั้งที่ 8, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2548), น. 239.

การดำเนินได้ของการกระทำว่ามีหรือไม่นั้น ไม่ได้พิจารณาตัวผู้กระทำในฐานะที่เป็นปัจเจกชนแต่พิจารณาตามมาตรฐานของวิญญูชนที่อยู่ในฐานะเช่นผู้กระทำความผิด⁵³

5.1 อายุของผู้กระทำความผิด

5.1.1 ความหมายของอายุสำหรับผู้กระทำความผิด

อายุของผู้กระทำความผิดนับว่ามีส่วนสำคัญในการพิจารณาโทษ หากมีการกระทำความผิดเกิดขึ้น แต่ได้ความว่า ผู้ที่กระทำความผิดอายุน้อยทำให้ขาดความรู้ผิดชอบเพราะความไม่รู้เพียงสา การพิจารณาโทษต้องนำเหตุดังกล่าวมาร่วมพิจารณาด้วย เมื่อเด็กไม่อาจมีหรือได้รับการสนับสนุนว่าไม่อาจมีเจตนาทางอาญาได้แล้ว การที่จะลงโทษก็ไม่มีผลป้องกันมิให้การกระทำ การเช่นนั้นอีก เพราะการลงโทษจะไม่เหมาะสมถ้าผู้กระทำไม่สามารถแยกความความดีหรือความเลว, ความถูกหรือความผิด ออกจากกันได้ หรือรู้ว่าการจะกล่าวว่าบุคคลใดกระทำความผิดต้อง หมายความว่า การกระทำนั้นๆ เป็นสิ่งไม่ชอบ การจะกล่าวว่าบุคคลใดกระทำความผิดต้อง หมายความว่า บุคคลนั้นมีความสามารถที่จะรับรู้หรือควรจะได้รู้ข้อเท็จจริงต่างๆ แล้วว่า อะไรคือ ความผิด และอะไรคือการกระทำความผิด และเขาสามารถที่จะเลือกการกระทำได้ ในส่วนของ กฎหมายอาญาจึงแบ่งระดับของเด็กตามอายุไว้ดังนี้

1. เด็กอายุไม่เกิน 7 ปี ในมาตรา 73
2. เด็กอายุกว่า 7 ปี แต่ยังไม่เกิน 14 ปี ในมาตรา 74
3. บุคคลอายุเกินกว่า 14 ปี แต่ยังไม่เกิน 17 ปี ในมาตรา 75
4. บุคคลอายุกว่า 17 ปี แต่ยังไม่เกิน 20 ปี ในมาตรา 76

จะเห็นได้ว่าในกฎหมายอาญาปัจจุบันได้แบ่งช่วงอายุของเด็กหรือเยาวชนออกเป็น 4 ช่วงอายุ แต่ไม่ได้กล่าวถึงบุคคลที่กระทำความผิดที่มีอายุมากไว้ ซึ่งในกฎหมายตราสามดวงได้ กล่าวถึงการกระทำความผิดของบุคคลที่อายุมากเอาไว้ แต่ไม่ได้จำแนกรายละเอียดอายุของเด็กที่ กระทำความผิดไว้อย่างชัดเจนเหมือนในหลักกฎหมายปัจจุบัน

⁵³ คณิต ณ นคร, กฎหมายอาญาภาคทั่วไป, กรุงเทพฯ : วิญญูชน, 2543 น.193-194"

5.1.2 ตัวอย่างเรื่องอายุของผู้กระทำความผิดที่ปรากฏอยู่ในกฎหมายตราสามดวง เช่น

พระไอยการวิวัตตีดำกัน มาตรา 10⁵⁴ ถ้าเด็กกับเด็กวิวาทกันให้พ่อแม่ห้ามปราม ถ้าพ่อแม่เด็กฝ่ายใดไปตีเด็กอีกฝ่ายหนึ่ง กฎหมายให้ใช้ไหม เหตุที่กำหนดเช่นนี้เพราะเหตุว่าเด็กมิได้รู้ผิดและชอบ

ถ้าเด็กที่ตีกันมีอายุประมาณเดียวกันกฎหมายว่าอย่าเอาโทษแก่กันเลย หรือถ้าเด็กโตตีเด็กเล็กให้ทำขวัญเสียค่าน้ำมันแก่เด็กน้อย เหล่านี้เป็นต้น

และในวรรคสองของข้อเดียวกันนี้ กำหนดว่า เด็กอายุไม่เกินเจ็ดขวบและผู้เฒ่าอายุเจ็ดสิบไปแล้วซึ่งอาจจะเลอะเลือนไปดำหรือตี ผู้อื่น กฎหมายมิให้มีโทษ แต่ให้ผู้ใหญ่บ้านช่วยว่ากล่าวให้ขอขมาผู้บาดเจ็บนั้น เหล่านี้ เป็นต้น

หรือในมาตรา 11⁵⁵ ของพระไอยการเดียวกันนี้ กำหนดว่า เด็กอายุ 7 ขวบเล่นกันผลักรักกันเกิดตายขึ้นมา ให้พ่อแม่เด็กผู้กระทำนั้นนั้นปลุกตัว ถ้าไม่ถึงตายเพียงแต่บาทเจ็บ ให้ช่วยเสียค่ารักษาโดยสมควร กฎหมายมิให้มีโทษ

อนึ่งอายุของผู้กระทำความผิดนับว่ามีส่วนสำคัญในการพิจารณาโทษหากมีการกระทำความผิดเกิดขึ้นแต่ได้ความว่าผู้กระทำความผิดมีอายุน้อยซึ่งยังไร้เดียงสาหรือมากเกินไปจนหลงลืมๆทำให้ขาดความรู้ผิดชอบเพราะความไม่รู้เดียงสาหรือความซวาท การพิจารณาย่อมต้องนำเหตุดังกล่าวมาประกอบการพิจารณาร่วมด้วย

ตามประมวลกฎหมายอาญาไม่มีเรื่องเหตุยกเว้นโทษ หรือลดหย่อนโทษสำหรับผู้สูงอายุ แต่ตามกฎหมายเก่ามีเรื่องนี้เพราะในสมัยโบราณอายุของคนไม่ยืนยาวเช่นสมัยนี้เนื่องจากความรู้ทางโภชนาการและการแพทย์ไม่เจริญเท่าปัจจุบัน เมื่อพิจารณาถึงเหตุผลตามกฎหมายเก่าในเรื่องอื่นจะเห็นได้ว่าสอดคล้องกัน กล่าวคือ คนสูงอายุตั้งแต่ 70 ปีขึ้นไปถือว่าเป็นคนหลงใหล พระไอยการลักษณะพยานจึงกำหนดให้ เด็กอายุต่ำกว่า 7 ปี และคนสูงอายุตั้งแต่ 70 ปีไม่ได้รับฟ้องเป็นพยาน⁵⁶ และคนสูงอายุ(ชาย) ที่มีอายุตั้งแต่ 66 ปีถึง 70 มีค่าตัวตามพิกัตค่าตัว

⁵⁴ พระไอยการวิวัตตีดำกัน มาตรา 10 อ้างถึงใน มหาวิทยาลัยวิชาธรรมศาสตร์และการเมือง, อั้งแล้วเชิงอรรถที่ 3, น. 274.

⁵⁵ พระไอยการวิวัตตีดำกัน มาตรา 11, เพ็งอั้ง, น. 274-275.

⁵⁶ พระไอยการลักษณะพยาน บทนำ10 อ้างถึงใน มหาวิทยาลัยวิชาธรรมศาสตร์และการเมือง, อั้งแล้วเชิงอรรถที่ 9, น. 333-334.

เพียง 4 ตำลึง ซึ่งเท่ากับค่าตัวเด็กชาย อายุ 1-2 ขวบ ถ้าเป็นหญิงอายุ 66 ถึง 70 ปีมีค่าตัวตาม พิกัดค่าตัวเพียง 3 ตำลึง ซึ่งเท่ากับค่าตัวเด็กหญิงอายุ 1-2 ขวบ⁵⁷

5.2 สภาพจิตของผู้กระทำความผิด

กรณีที่ผู้กระทำความผิดมีอายุเกินกว่าที่กฎหมายกำหนดก็ถือว่ายอมรู้ผิดชอบชั่วดีแล้ว แต่อย่างไรก็ตามบุคคลนั้นอาจจะกระทำความผิดโดยที่ปราศจากความชั่วทางจิต อันเป็นอีกเหตุหนึ่ง ที่กฎหมายจะยกเว้นโทษให้ซึ่งอาจจะเป็นไปได้ดังต่อไปนี้คือ ความผิดปกติทางจิตของผู้กระทำความผิด⁵⁸ ซึ่งหลักการที่เป็นสาระสำคัญในอันที่จะยกเว้นโทษให้แก่ผู้กระทำความผิดก็คือ ความผิดปกติทางจิตนั้นต้องถึงขนาดความรู้ผิดชอบหรือไม่สามารถบังคับตนเองได้ ซึ่งในสมัยก่อนกฎหมายตราสามดวงก็ได้มีบทบัญญัติของการกระทำที่ผู้กระทำความผิดนั้นเป็นผู้ที่บกพร่องทางจิตเอาไว้เช่นกัน

5.2.1 ความหมายที่เกี่ยวกับผู้กระทำความผิดที่ผิดปกติทางจิต

เหตุผลที่กฎหมายอาญายกเว้นโทษหรือลดโทษน้อยลงแก่บุคคลที่มีความผิดปกติทางจิตก็เพราะว่า บุคคลนั้นกระทำความผิดในขณะที่ไม่สามารถรู้ผิดชอบหรือไม่สามารถบังคับตนเองได้ หรือความรู้ผิดชอบและการบังคับตนเองได้อยู่ในขอบเขตจำกัด บุคคลที่อยู่ในสภาวะเช่นนั้น กฎหมายถือว่าเป็นการกระทำโดยปราศจากความชั่วหรืออาจมีความชั่วอย่างจำกัดจึงสมควรที่จะได้รับการยกเว้นโทษหรือลดโทษตามแต่กรณีไป⁵⁹

วิกลจริต นั้นมีความหมาย ที่สภาพจิตไม่มั่นคง ไม่สมประกอบ หรือไม่สมบูรณ์ ถึงขนาดผิดปกตินormalธรรมดาทั่วไป อย่างมาก อาจทำให้ผู้นั้นไม่เข้าใจสภาพหรือสาระของการกระทำ ความวิกลจริตนี้เป็นเรื่องที่ต้องพิจารณาอย่างละเอียด เพราะบางคนอาจป่วยในทางจิต แต่ไม่

⁵⁷ พระไอยการพระมศักดิ์ มาตรา 4 และ 5, เพ็ญอ้าง, น. 163-165.

⁵⁸ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 65.

⁵⁹ แสง บุญเฉลิมวิภาส, หลักกฎหมายอาญา, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2544), น. 98-99.

ถึงกับวิกลจริตก็ได้ เรื่องวิกลจริตจึงเป็นเรื่องยากลำบากในการพิจารณา โดยในกฎหมายปัจจุบันได้แยกรายละเอียดแต่ละประเภทไว้ดังต่อไปนี้คือ⁶⁰

1. จิตบกพร่อง
2. โรคจิต
3. จิตฟั่นเฟือน

เห็นได้ว่ากฎหมายปัจจุบันได้กำหนดความผิดปกติของจิตออกเป็นประเภทต่างๆตามการนิยามของบริบทในปัจจุบัน

5.2.2 ตัวอย่างเรื่องผู้กระทำความผิดที่ผิดปกติทางจิตในกฎหมายตราสามดวง เช่น

กฎหมายตราสามดวงได้ใช้ถ้อยคำเกี่ยวกับบุคคลที่มีสภาพจิตผิดปกติไว้หลายความหมาย เช่น คำ “บ้า” ในพระไอยการวิวัตตีกำ มาตรา 15 คำว่า “คนพิกลจริต” ในพระไอยการลักษณะพยาน บทนำ ซึ่งห้ามไม่ให้ฟังเป็นพยาน คำว่า “คนพิกลจริตบ้าใบ้” ในพระไอยการลักษณะรับฟ้อง มาตรา 1⁶¹ ซึ่งห้ามมิให้บุคคลดังกล่าวฟ้องคดี ตัวอย่างเรื่องของผู้กระทำความผิดที่มีความผิดปกติทางจิตในกฎหมายตราสามดวง เช่น

พระไอยการวิวัตตีกำ มาตรา 15⁶² กำหนดว่า คนบ้าเข้าบ้านผู้อื่นตีฟันแทงคนตาย จะเอาผิดมิได้ เพราะว่าคนบ้าหาสติมิได้ กฎหมายว่าให้พี่น้องคนบ้าชดใช้เบี้ยให้แก่ผู้ตายแล้วให้ส่งคืนคนบ้านั้นแก่พ่อแม่ไป หรือถ้าคนบ้าตีคนอื่นได้รับบาดเจ็บ กฎหมายว่าจะเอาโทษกับมันไม่ได้เช่นกัน จะสังเกตเห็นได้ว่าเมื่อคนบ้าได้กระทำความผิดแล้วกฎหมายไม่ให้เอาโทษแก่คนบ้านั้น เหตุผลคือเมื่อมันบ้าแล้วจะเอาความสัจอะไรกับมัน มันก็คงจะ 모르สำนึกถูกผิดว่าตนทำได้กระทำสิ่งอะไรลงไป ดังนั้นถ้าคนบ้าไปทำให้คนอื่นตายกฎหมายก็เพียงแต่กำหนดให้พ่อแม่ของคนบ้าชดใช้ค่าเสียหายจากความตายที่เกิดขึ้นแล้วนำตัวคนบ้ากลับไปดูแล แต่ถ้าถูกคนบ้าตีบาดเจ็บ กฎหมายว่าจะเอาโทษกับคนบ้าไม่ได้เลย

⁶⁰ ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ, กฎหมายอาญา หลักและปัญหา, พิมพ์ครั้งที่ 5, (กรุงเทพมหานคร: นิติธรรม, 2545), น. 314-316.

⁶¹ พระไอยการลักษณะรับฟ้อง มาตรา 1 อ้างถึงใน มหาวิทยาลัยวิชาธรรมศาสตร์และการเมือง, อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 9, น. 295.

⁶² พระไอยการวิวัตตีกำ มาตรา 15 อ้างถึงใน มหาวิทยาลัยวิชาธรรมศาสตร์และการเมือง, อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 3, น. 275-276.

ถ้าเป็นที่ไร่ที่นาในป่าดงซึ่งเป็นที่อยู่อาศัยของผู้สูงอายุและคนพิการจิตบ้าใบและมีผู้ใดเข้าไปในบริเวณนั้นแล้วเกิดเหตุคนบ้าฟันแทงบาดเจ็บถึงตายก็ดี กฎหมายไม่ให้เอาโทษแก่คนบ้า

กรณีนี้จะเอาผิดกับคนบ้าหรือคนแก่ไม่ได้เลยเหตุเพราะว่า คนพวกนี้อุตสาหะเข้าไปอยู่ที่ห่างไกลจากผู้คนทั่วไปแล้ว เกิดมาใครเข้าไปในบริเวณนั้นแล้วเกิดเหตุขึ้น กฎหมายว่าจะเอาผิดแก่พวกคนแก่หรือคนบ้าไม่ได้เลย

ถ้าพบคนบ้าบนถนนแล้วไม่ยอมหลีกมัน เกิดคนบ้าฟันแทงบาดเจ็บถึงตาย กฎหมายกำหนดว่าจะเอาเรื่องกับมันมิได้ ให้นครบาลจับเอาตัวคนบ้านั้นไปจองจำไว้จนกว่าจะตาย

หรือในมาตรา 16⁶³ กำหนดว่า ถ้าผู้ร้ายฟันแทงคนบ้าตาย กฎหมายให้ทอดร่างวัดเป็นเบี้ย ให้แก่ญาติพี่น้องของคนบ้า ถ้าหาญาติไม่ได้ให้นำไปเป็นค่าหญ้าช้างหลวง

เห็นได้ว่า นอกจากคนบ้าจะมีต้องถูกลงโทษแล้ว ในทางกลับกันยังอาจจะได้รับความคุ้มครองในทางกฎหมายด้วยเช่นกัน ซึ่งจะเห็นได้ว่า เมื่อคนปกติฆ่าคนบ้าตาย กฎหมายกำหนดให้ชดใช้ เป็นต้น

ดังนั้น ในกฎหมายตราสามดวงย่อมแสดงให้เห็นได้ว่าได้มีการคำนึงถึงในเรื่องจิตของผู้กระทำผิดไว้แล้วเช่นกัน

6. บุคคลที่กฎหมายมีเหตุยกเว้นโทษให้

ลักษณะความสัมพันธ์ของบุคคลในฐานะเป็นคู่สมรส หรือเป็นญาติกัน อาจมีการกระทบกระทั่งกัน หรือการกระทำความผิดต่อกันบ้างในบางเรื่องที่เป็นความผิดทางอาญา แต่เนื่องจากความใกล้ชิดสนิทสนมกัน หากไม่มีการลดหย่อนผ่อนปรนให้โทษเบาลงบ้างก็อาจทำให้ความสัมพันธ์ดังกล่าวร้ายแรงขึ้นได้ และให้มีการยอมความกันได้ในความผิดที่โดยปกตินั้นยอมความกันไม่ได้ เพื่อจะไม่ให้ความผิดทางอาญาเป็นเหตุให้กระทบกระเทือนความสงบสุขของครอบครัวอันเป็นสถาบันพื้นฐานของสังคมได้ ซึ่งกฎหมายอาญาในปัจจุบันได้วางหลักเกณฑ์ไว้ดังนี้คือ⁶⁴ เป็นข้อยกเว้นอันเป็นความผิดเกี่ยวกับทรัพย์ และจำกัดเฉพาะบางมาตราที่ระบุไว้เท่านั้น กล่าวคือความผิดฐานลักทรัพย์และฉ้อทรัพย์เฉพาะที่ไม่เป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับอันตรายแก่

⁶³ พระไอยการวิวัชฏีดำกัน มาตรา 16, เพ็ญอ้าง, น. 276.

⁶⁴ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 71.

ร่างกายหรือจิตใจ เป็นต้น โดยในหลักเกณฑ์เช่นนี้ในกฎหมายตราสามดวงก็กำหนดหลักเกณฑ์ไว้ คล้ายคลึงกับหลักปัจจุบันเช่นกัน

6.1 ความเป็นสามีและภรรยา

6.1.1 ความหมายและขอบเขตของการยกเว้นโทษต่อความสัมพันธ์ระหว่างสามีและภรรยาในบริบทของความหมายปัจจุบัน

ช้อยกเว้นโทษตามหลักเกณฑ์นี้⁶⁵ เป็นช้อยกเว้นในความผิดเกี่ยวกับทรัพย์ และจำกัดเฉพาะบางมาตราที่ระบุไว้เท่านั้น ซึ่งหมายความว่า การกระทำความผิดฐานลักทรัพย์วิ่งราวทรัพย์ ความผิดฐานฉ้อโกง ฐานโกงเจ้าหนี้ ฐานยักยอก ฐานรับของโจร ฐานทำให้เสียทรัพย์ และฐานบุกรุก ซึ่งความเป็นสามีภรรยาตามหลักการนี้ ต้องเป็นสามีภรรยาที่ถูกตั้งตามกฎหมายด้วย

เหตุผลของการยกเว้นโทษนี้มีไว้ว่าผู้กระทำไม่มีความชั่วตามโครงสร้างความผิดอาญา (ความชั่วของผู้กระทำ) แต่เป็นเรื่องที่กฎหมายเล็งเห็นถึงความสำคัญในความเป็นเอกภาพของครอบครัว ซึ่งก็ได้รวมความไปถึงผู้เป็นบุพการีและผู้สืบสันดานโดยจะได้กล่าวถึงในหัวข้อต่อไป

เหตุผลของการยกโทษและลดโทษเหล่านี้ จึงเป็นเหตุผลพิเศษที่ไม่อยู่ในโครงสร้างความผิดอาญา แต่เป็นเหตุผลที่เกี่ยวข้องกับการรักษาความเป็นปึกแผ่นของสถาบันครอบครัว เพราะกฎหมายมีอาจเข้าไปยุ่งเกี่ยวกับทุกเรื่องในครอบครัวได้⁶⁶

แต่กฎหมายก็มีได้ยกเว้นโทษไว้ทุกความผิด ซึ่งตามหลักแล้วกฎหมายจะยกเว้นโทษให้เฉพาะกรณีที่เกี่ยวข้องกับความผิดอันกระทำต่อทรัพย์เท่านั้น หากเป็นเรื่องกระทบต่อชีวิตหรือร่างกาย กฎหมายไม่ได้ยกเว้นโทษไว้ โดยในการเช่นนี้ก็ได้อัดคล้องกับหลักการในกฎหมายตราสามดวง เช่นกันคือ ในพระไอยการวิวัตตีกฎมาตรา 17⁶⁷ กำหนดว่า ถ้าผู้เมียทะเลาะกันเกิดมีการตายขึ้น กฎหมายให้ลงโทษประดุจไม่ได้เป็นผู้เมียกัน ทั้งนี้แม้จะเป็นสามีภรรยากันกฎหมายก็มีได้ยกเว้นโทษให้ถ้าเกิดการกระทำต่อชีวิตเกิดขึ้น

⁶⁵ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 71.

⁶⁶ แสวง บุญเฉลิมวิภาส, หลักกฎหมายอาญา, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2544), น. 114.

⁶⁷ พระไอยการวิวัตตีกฎมาตรา 17 อ้างถึงใน มหาวิทยาลัยวิชาธรรมศาสตร์และการเมือง, อรรถกถาวิวัตตีกฎ, น. 276.

6.1.2 ตัวอย่างของการยกเว้นโทษต่อความสัมพันธ์ระหว่างสามีภรรยา ในกฎหมายตราสามดวง เช่น

พระไอยการลักษณะโจร มาตรา 146⁶⁸ กำหนดว่า ลูกเขยลักทรัพย์ของพ่อตาแม่ยาย หรือพ่อ ตาแม่ยายลักทรัพย์ของลูกเขย ลูกสะใภ้ลักทรัพย์ของพ่อผัวแม่ผัว หรือพ่อผัวแม่ผัวลักทรัพย์ลูก สะใภ้ ลูกลักทรัพย์ของพ่อแม่ หรือพ่อแม่ลักทรัพย์ลูก น้าลักทรัพย์หลาน หรือหลานลักทรัพย์น้า ลุงตาป้าอาวอาลักทรัพย์หลาน หรือหลานลักทรัพย์ลุงตาป้าอาวอา พี่ลักทรัพย์ของน้อง หรือน้องลักทรัพย์ของพี่ กฎหมายกำหนดว่าไซ้ใครอื่น ให้คืนทรัพย์สินของนั้นแก่กัน จะลงโทษและปรับไหมให้แก่กันไม่ได้ และผัวเมียลักทรัพย์กันเอง กฎหมายก็มีให้เอาโทษเช่นกัน แม้จะลักทรัพย์ไปแล้วหย่ากันก็ตาม

ตามกฎหมายกำหนดเหตุที่ยกเว้นโทษหรือลดหย่อนโทษไปถึงพ่อตาแม่ยาย พ่อผัวแม่ผัว ลูกเขย ลูกสะใภ้ ด้วย น่าเชื่อว่าเป็นเพราะลักษณะสังคมไทยโบราณเป็นครอบครัวขนาดใหญ่ ลูกชายเมื่อแต่งงานแล้วส่วนใหญ่ต้องไปอยู่กับครอบครัวฝ่ายหญิง ความผูกพันในครอบครัวมีสูงแตกต่างจากสังคมตะวันตก ซึ่งนอกจากกรณีการกระทำความผิดเกี่ยวกับทรัพย์ การวิวาททำร้ายร่างกายของบุคคลในครอบครัวเดียวกัน กฎหมายกำหนดมาตรการให้มีการขอขมาลาโทษกันได้ กรณีที่ผู้ถูกทำร้ายไม่ถึงแก่ความตาย และได้รับบาดเจ็บไม่สาหัส ดังปรากฏในพระไอยการลักษณะผัวเมีย มาตรา 57⁶⁹ และ 58⁷⁰ ซึ่งเป็นกรณีลูกเขยทำร้ายร่างกายพ่อตาแม่ยาย กฎหมายกำหนดเปิดโอกาสให้ลูกเขยขอขมาลาโทษ แต่ให้เรียกทัณฑ์บนไว้

ผู้เขียนได้ตั้งข้อสังเกตไว้ประการหนึ่งคือ ในพระไอยการลักษณะผัวเมีย มาตรา 8⁷¹ กำหนดว่า เมียนอกใจผัว แล้วผัวจับได้ เมียนอนหงายชายชันนอนคว่ำ ถ้าจะฆ่าก็ให้ผัวฆ่าเสียทั้งสองคน อย่าให้ฆ่าแต่เพียงคนเดียว ถ้าฆ่าแต่เมียกฎหมายให้ผัวใช้ใหม่ตามบันดาศักเป็นพิไนยหลวง

หรือในมาตรา 9⁷² กำหนดว่า เมียทำชู้เหนือผัว ผัวจับชู้ได้ไม่ทันจะพิจารณาก็บันดาลโกรธตีดำฟันแทงชู้นั้นตาย กฎหมายให้พิจารณาว่าถ้าเป็นสัตย์จริงว่าเป็นชู้จริง กฎหมายไม่ให้เอา

⁶⁸ พระไอยการลักษณะโจร มาตรา 146, เพ็ญอ้าง, น. 355.

⁶⁹ พระไอยการลักษณะผัวเมีย มาตรา 57, เพ็ญอ้าง, น. 28.

⁷⁰ พระไอยการลักษณะผัวเมีย มาตรา 58, เพ็ญอ้าง, น. 29.

⁷¹ พระไอยการลักษณะผัวเมีย มาตรา 8, เพ็ญอ้าง, น. 8.

⁷² พระไอยการลักษณะผัวเมีย มาตรา 9, เพ็ญอ้าง, น. 9.

โทษ ถ้าผู้จะฆ่าเมีย แต่เมียนั้นหนีรอด ให้เอาเมียนั้นเป็นคนหลง กฎหมายจะให้ลงโทษประการใดให้เป็นไปตามพระราชอาญา

เห็นได้ว่ากฎหมายได้ให้อำนาจในการฆ่าเมียตนเองและชายชู้ได้ สาเหตุอาจจะเป็นเพราะพื้นฐานทางสังคมไทย อยู่ในขนบธรรมเนียมจารีตประเพณีที่เคร่งครัด การที่หญิงจะทำชู้ก็เป็นการผิดศีลธรรมในตัวอยู่แล้ว ดังนั้นกฎหมายจึงได้ให้อำนาจผู้กระทำกับหญิงแพศยา และชายชู้ได้ ซึ่งในหลักการนี้ผู้เขียนมองว่าอาจจะเป็นไปเพื่อให้สถาบันครอบครัวคงอยู่ต่อไปอย่างยั่งยืนได้

6.2. ความเป็นเครือญาติกัน

6.2.1 ความหมายและหลักเกณฑ์ของความสัมพันธ์กันในฐานะเครือญาติ

หลักการในประการนี้จะอยู่ในมาตรา 71 วรรคสอง ซึ่งเป็นการเปลี่ยนสภาพความผิดจาก “ความผิดอาญาแผ่นดิน” เป็น “ความผิดอันยอมความได้” ซึ่งตามมาตรา 71 วรรคสองนี้ไม่ใช่เป็นเรื่องที่เกี่ยวกับเหตุยกเว้นโทษเฉพาะตัว แต่เป็นเรื่องที่เกี่ยวกับ “เงื่อนไขให้อำนาจในการดำเนินคดี” โดยจะอยู่ในส่วนของกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แต่หลักการนี้กฎหมายกำหนดว่า “ศาลจะลงโทษน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นเพียงใดก็ได้” นั้น เป็นเรื่องการลดโทษให้ และเหตุแห่งการลดโทษให้ก็คือความเป็นบุพการีและผู้สืบสันดานต่อกัน หรือความเป็นพี่น้องร่วมบิดามารดาเดียวกัน ซึ่งก็เป็นเหตุผลส่วนตัว

ดังนั้นในหลักการนี้ เฉพาะส่วนที่มีเหตุลดโทษให้จึงเป็นเหตุยกเว้นโทษเฉพาะตัว คือ เป็น เหตุยกเว้นโทษเฉพาะตัวอันเนื่องมาจากความเป็นเครือญาติกัน โดยความเป็นญาติกันนั้น เป็นสิ่งที่มียูก่อนแล้วที่จะมีการกระทำความผิด โดยในทางใจความหลักของเหตุยกเว้นโทษเฉพาะตัวกรณีนี้จึงเป็น “เหตุห้ามลงโทษเฉพาะตัว” (personlicher Strafausschliessungsgrund) เช่นเดียวกัน เพียงแต่ไม่ใช่ห้ามลงโทษเลย หากแต่ห้ามลงโทษเต็มระวางโทษเท่านั้น⁷³

โดยความหมายของ บุพการี และผู้สืบสันดาน หมายถึง ผู้สืบสายโลหิตโดยตรงขึ้นไป และผู้สืบสายโลหิตโดยตรงลงมา ซึ่งจะไม่หมายความรวมไปถึงบุตรบุญธรรม

ส่วนพี่น้องร่วมบิดามารดาเดียวกัน หมายถึงการร่วมบิดามารดาเดียวกันตามข้อเท็จจริงด้วยแม้ว่าจะเป็นบุตรนอกกฎหมายของบิดา ถ้าเป็นกรณีที่เกิดนอกกฎหมายรับรองบุ

⁷³ คณิต ณ นคร, อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 1, น. 83.

ตนเองบางคนก็กระทำความผิดต่อกัน ก็ยังคงถือว่าเป็นบิดาเดียวกันอยู่นั่นเอง แต่ถ้าบิดาไม่ปรากฏก็จะถือว่าร่วมบิดาเดียวกันคงจะมีได้⁷⁴

โดยในกฎหมายตราสามดวงนี้ได้กำหนดหลักการเช่นนี้ไว้คล้ายกันเพียงแต่มีความหมายกว้างกว่าในปัจจุบันมากคือ ไม่ว่าจะเป็นลูกสะใภ้หรือลูกเขย ในกฎหมายตราสามดวงก็ถือว่าเป็นญาติกันด้วยเหตุเพราะว่ามีไขใครอื่น เหล่านี้เป็นต้น และเป็นที่น่าสังเกตว่าในกฎหมายตราสามดวงก็ได้ขยายความไปถึงการทำร้ายร่างกายด้วยเหตุทะเลาะวิวาทกันด้วยคือ ถ้ามิได้บาดเจ็บสาหัสกฎหมายก็ไม่เอาโทษ แต่ต้องมีการทำขวัญให้กัน

6.2.2 ตัวอย่างการยกเว้นโทษในฐานะความสัมพันธ์ชั้นเครือญาติในกฎหมายตราสามดวง เช่น

พระไอยการวิวัตติคำกัน มาตรา 5⁷⁵ กำหนดว่า พ่อตาแม่ยาย คำดีลูกเขย ลูกเขยคำดี พ่อตาแม่ยาย ลูกสะใภ้คำดี พ่อผัวแม่ผัว พ่อผัวแม่ผัวคำดีลูกสะใภ้ เมียหลวงคำดีเมียน้อย เมียน้อยคำดีเมียหลวง ตายายหลานลุงป้าหลานอาว่น้ำหลานคำดีกันก็ดี พี่เมียน้องเขยคำดีกันก็ดี ถ้าถึงแตกหักสาหัสกฎหมายให้ปรับไหมเปรียบเสมือนมิได้เป็นญาติกัน แต่ถ้าไม่ถึงกับแตกหักสาหัสแล้ว ให้นายร้อยแขวงนายบ้านนายอำเภอ บังคับว่ากล่าวกันตามผิดแลชอบ และให้นำดอกไม้ธูปเทียนผ้ารุ่งห่มเหล้าข้าวเปิดไถ้ไปทำขวัญ เพราะเหตุว่าจะตัดญาติกันมิได้

หรือในพระไอยการลักษณโจร มาตรา 146⁷⁶ กำหนดว่า ลูกเขยลักทรัพย์สิ่งของใดๆ ของพ่อตาแม่ยาย พ่อตาแม่ยายลักทรัพย์ของลูกเขย และลูกสะใภ้ลักทรัพย์ของพ่อผัวแม่ผัวลักทรัพย์ของลูกสะใภ้ ลูกลักทรัพย์ของพ่อแม่ พ่อแม่ลักทรัพย์ของลูก น้าลักทรัพย์หลาน หลานลักทรัพย์น้า ลุงตาปู้ย่าอาวาลักทรัพย์หลาน หลานลักทรัพย์ลุงตาปู้ย่าอาวอา พี่ลักทรัพย์ของน้อง น้องลักทรัพย์ของพี่ ทั้งหมดนี้หาไขใครอื่น เหตุแค่นี้จะตัดญาติกันมิได้ กฎหมายให้คืนทรัพย์สิ่งของให้แก่กัน จะลงโทษและปรับไหมให้แก่กันดังผู้อื่นมิได้

ทั้งนี้จะเห็นได้ว่าในกฎหมายตราสามดวงได้กำหนดความเป็นเครือญาติไว้ครอบคลุมกว่าในหลักกฎหมายปัจจุบัน อีกทั้งยังกำหนดยกเว้นโทษให้ในกรณีที่ทำร้ายกันแต่ไม่ถึงสาหัสด้วย

⁷⁴ ทวีเกียรติ มินะกนิษฐ, อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 60, น. 330.

⁷⁵ พระไอยการวิวัตติคำกัน มาตรา 5 อ้างถึงใน มหาวิทยาลัยวิชาธรรมศาสตร์และการเมือง, อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 3, น. 272.

⁷⁶ พระไอยการลักษณโจร มาตรา 5 อ้างถึงใน มหาวิทยาลัยวิชาธรรมศาสตร์และการเมือง, อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 3, น. 355.

เหล่านี้เป็นต้นส่วนการที่จะพิจารณาว่าโทษที่จะลงแก่บุคคลผู้ที่จะต้องรับผิดชอบในทางอาญาแล้วนั้น
ผู้เขียนจะได้กล่าวในรายละเอียดในบทต่อไป