

การกระทำความผิดกรรมเดียว: ศึกษาเฉพาะความผิดฐานลักทรัพย์  
ในกรณีที่กระทำเป็นทอด ๆ

ประภัสสร พรประเสริฐ

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต  
สาขานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์  
มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์

พ.ศ. 2561

**The Single Act Offense : A Study on the Consecutive Theft**

**Prapatsorn Pornprasert**

**A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements**

**for the Degree of Master of Laws**

**Department of Law**

**Pridi Bhanomyong Faculty of Law, Dhurakij Pundit University**

**2018**



## ใบรับรองวิทยานิพนธ์

คณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์

ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต

หัวข้อวิทยานิพนธ์ การกระทำความผิดกรรมเดียว ศึกษาเฉพาะความผิดฐานลักทรัพย์  
ในกรณีที่ทำเป็นทอด ๆ

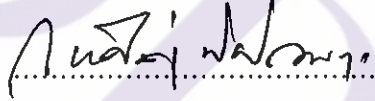
เสนอโดย นางสาวประภัสสร พรประเสริฐ

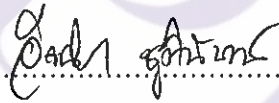
สาขาวิชา นิติศาสตร์

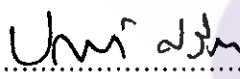
หมวดวิชา กฎหมายอาญาและกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

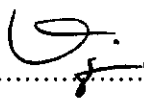
อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ รองศาสตราจารย์อัจฉริยา ชูตินันท์

ได้พิจารณาเห็นชอบ โดยคณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์แล้ว

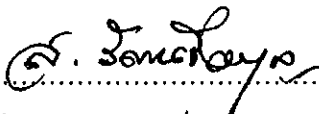
.....ประธานกรรมการ  
(ศาสตราจารย์ ดร.ไพศิษฐ์ พิพัฒน์กุล)

.....กรรมการและอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์  
(รองศาสตราจารย์อัจฉริยา ชูตินันท์)

.....กรรมการ  
(รองศาสตราจารย์ ดร.ปกป้อง ศรีสนิท)

.....กรรมการ  
(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.กรรภิรมย์ โกมลารชุน)

คณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์ รับรองแล้ว

..... คณบดีคณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์  
(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.สมชาย รัตน์เชื้อสกุล)

วันที่ ๓๑ เดือน กรกฎาคม พ.ศ. ๒๕๕๑

หัวข้อวิทยานิพนธ์	การกระทำความผิดกรรมเดียว ศึกษาเฉพาะความผิดฐานลักทรัพย์ ในกรณีที่ทำเป็นทอด ๆ
ชื่อผู้เขียน	ประภัสสร พรประเสริฐ
อาจารย์ที่ปรึกษา	รองศาสตราจารย์ อัจฉริยา ชูตินันทน์
สาขาวิชา	นิติศาสตร์
ปีการศึกษา	2560

### บทคัดย่อ

จากการศึกษากรณีการกระทำความผิดฐานลักทรัพย์ ที่กระทำเป็นทอด ๆ พบว่า คำพิพากษาบางคำพิพากษานั้น ศาลได้นำหลักเจตนาเดียว หรือ หลายเจตนาต่างกันเข้ามาเป็นหลักเกณฑ์ในการวินิจฉัยเรื่องการกระทำความผิดกรรมเดียว โดยพิจารณาจากลักษณะความผิดและการกระทำ ยึดเจตนาเป็นหลัก หากมีเจตนาเดียวในการกระทำความผิดหลายความผิด เป็นกรรมเดียว หากมีหลายเจตนา เป็นหลายกรรมต่างกัน หรือแม้แต่คำพิพากษาที่มีพฤติการณ์พฤติกรรมการกระทำความผิดคล้ายคลึงกันหรือเหมือนกัน ศาลยังมีการวินิจฉัยและตัดสินออกมาไม่เหมือนกัน เช่น การลักบัตร ATM ของผู้เสียหายไปกดหลาย ๆ ครั้ง ในเวลาใกล้เคียงกัน เป็นการกระทำอันเป็นกรรมเดียว ที่มีความผิดต่อกฎหมายบทเดียวหรือหลายบทหรือเป็นหลายกรรมต่างกัน ศาลจะวินิจฉัยโดยอาศัยหลักเกณฑ์ใดมาพิจารณาวินิจฉัยประกอบการตัดสินคดี

ระบบกฎหมาย Common Law ของประเทศอังกฤษนั้น ไม่มีบทบัญญัติในเรื่องกรรมเดียวไว้ โดยกฎหมายอังกฤษจะถือว่าการกระทำความผิดที่ได้กระทำลงไปแล้ว ไม่ว่าจะเป็นการกระทำความผิดเดียวหรือหลายกรรมต่างกัน ผู้กระทำก็จะต้องรับผิดทุกบททุกเรื่องไป ดังนั้นผลกฎหมายที่เกิดขึ้นจากการกระทำความผิดกรรมเดียว จะขึ้นอยู่กับว่าการกระทำนั้นเกิดจากการกระทำความผิดกรรมเดียว “The same transaction” ภายใต้เงื่อนไขที่ว่าถ้าความผิดเกิดจากการกระทำเดียว “The same transaction” แล้วคำพิพากษาที่ให้ลงโทษจำคุกในแต่ละความผิดต้องนับโทษพร้อมกันไป ซึ่งก็แล้วแต่ดุลยพินิจของศาล

ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ได้กล่าวถึงการกระทำความผิดกรรมเดียวไว้สามารถแบ่งออกได้เป็นดังนี้

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

2. หากมีการฝ่าฝืนมากกว่าหนึ่งบทบัญญัติ (one penal norm) ให้ลงโทษที่มีโทษหนักที่สุด แม้ว่ามิบบทบัญญัติอื่นอนุญาตให้ผ่อนผันการลงโทษก็ไม่อาจทำได้

3. ศาลอาจจะลงโทษปรับภายใต้บทบัญญัติมาตรา 41 ต่างหากจากการลงโทษจำคุก

4. หากบทบัญญัติหนึ่งที่ใช้บังคับอนุญาตให้ริบทรัพย์สิน (property fine) ให้ศาลกำหนดโทษริบทรัพย์สินต่างหากจากการลงโทษจำคุกตลอดชีวิต หรือลงโทษจำคุกมีกำหนดระยะเวลามากกว่า 2 ปี นอกจากนี้ การลงโทษอื่น ๆ หรือผลอื่น ๆ และมาตรการอื่น ๆ (มาตรา 11 อนุ (1) ข้อ 8) ให้ใช้บังคับหรืออาจจะกำหนดโทษหากมิบบทบัญญัติใดบบทบัญญัติหนึ่งอนุญาตให้ทำได้

การกระทำความผิดเดียวในประมวลกฎหมายอาญาของประเทศไทยหรือเรียกอีกอย่างว่า “หลายบท” นั้น เป็นหลักทั่วไปหลักหนึ่งของกฎหมายอาญาที่ว่าด้วยการลงโทษผู้กระทำความผิดในกรณีที่การกระทำความผิดเดียว เป็นความผิดกฎหมายหลายบท ซึ่งเรื่องนี้มีบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 90 บัญญัติว่า “เมื่อการกระทำใดอันเป็นกรรมเดียว เป็นความผิดต่อกฎหมายหลายบท ให้ใช้กฎหมายที่มีโทษหนักที่สุดลงแก่ผู้กระทำความผิด” หลักเกณฑ์ตามบทบัญญัติมาตรา 90 คือ การกระทำความผิดหลายบท ซึ่งกฎหมายบัญญัติให้ผู้กระทำความผิดรับโทษตามความผิดที่มีโทษหนักที่สุด กล่าวคือ ความผิดที่มีโทษหนักที่สุดได้ “ชิมชั้บ” ความผิดอื่น ๆ ที่มีโทษเบากว่าเอาไว้ แต่ในการพิจารณาว่าการกระทำความผิดใดเป็นการกระทำ “กรรมเดียว” นั้น กฎหมายยังไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์เอาไว้ว่าจะต้องพิจารณาอย่างไร ซึ่งที่ผ่านมามีหลักการพิจารณาเรื่องดังกล่าวถูกพัฒนาการมาจากการตีความทางกฎหมายและอาศัยการวางหลักในคำพิพากษากฎีกาเท่านั้น

Thesis Title	The Single Act Offense : A Study on the Consecutive Theft.
Author	Prapatsorn Pornprasert
Thesis Advisor	Associate professor Achariya Chutinun
Department	Law
Academic Year	2017

### ABSTRACT

From education, some case of consecutive burglary founded that the court uses single or multiple intentions to diagnose single acted offense. Considering from type of act based on their intension. If founded out that multiple acts committed by single intension are called a single act. On the other hand, acts committed by multiple intentions are called multiple acts. However, even the principles are same, each court still judged in different ways.

In provisions of the single acted in the criminal laws stated that the offender will be punished by the most severe penalties. According to Criminal Code Section 90, the most serious offense is composed with other lower penalties offenses. And the problem caused by using intension involved in judgment of single act of consecutive burglary can be described as follows.

The Common Law of England There is no provisions in a single act. The law of England is considered to have committed the offense. Whether it is a single act or multiple actions. All the chapters will be liable, so the legal consequences of a single offense. "The same transaction" under the condition that if the offense results from a single transaction, "The same transaction", the sentence to be sentenced to imprisonment for each offense shall be counted, to blame at the discretion of the court.

England There is a guilty plea for a single offense. It is in the principle of conviction (Sentence) in criminal procedure, especially jail sentence. Under that condition. If the offense is caused by a single act, "The same transaction", the sentence is punishable by imprisonment for each offense. Count to the penalty. If the offense is not one act or one act. The court will count against each other.

Germany the only offense in Section 52 is the following:

1. If the same act violates one penal norm repeatedly, the same penal norm repeatedly applies.

2. If one of the penalties is violated, the most severe penalties shall be imposed. Although there are other provisions permitting the waiver. It can't be done.

3. The court may impose fines under section 41 from jail terms.

4. If an enforceable provision permits the possession of property fine, the court shall order the confiscation of property from life imprisonment. In addition, other penalties or other penalties and other measures (Article 11, paragraph 1, subsection (1)) shall be enforceable or punishable. If there is any provision. One provision allowed.

A single act in the Criminal Code of Thailand. Also referred to as "multiple chapters" is the general principle of criminal law that punishes the offender in the case of a single act. It is illegal for many chapters. This is stated in the Penal Code Section 90 that when the action is a single act. Many lawsuits are against the law. The law is the heaviest penalty. To the offender. Criteria under Section 90 is a multiple offense. The law provides that the offender is guilty of the most serious offense, the most serious offense. "Absorb" other offenses that are less lenient. But in determining whether an offense is a "one offense", the law does not set out how to consider it. The principle of the matter. Developed by legal interpretations. And in the judgment of the Supreme Court.

Introduce a standard for diagnosing problems in the databases of patented database errors, especially in the appropriate areas, using the rules of use. when

1. Schedule of actions.
2. All Authentication and
3. In order for the offender to achieve the goals planned by the offender.

## กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ สามารถสำเร็จลุล่วงได้ด้วยความกรุณาของ รองศาสตราจารย์ อัจฉริยา ชุตินันท์ ซึ่งรับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณ รองศาสตราจารย์ อัจฉริยา ชุตินันท์ ที่ได้ให้คำปรึกษา คำแนะนำ ทั้งในด้านข้อมูลทางวิชาการ ข้อมูลทางกฎหมาย ตลอดจนแนวทางในการวิเคราะห์ปัญหาได้อย่างรอบคอบ ครอบคลุม ตรงประเด็น รวมทั้งยังคอยให้กำลังใจผู้เขียน นอกจากนี้ ท่านอาจารย์ยังได้ให้ความกรุณาตรวจเล่มและชี้แนะแนวทางวิธีการแก้ไขจนวิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จเสร็จสมบูรณ์อย่างมีคุณภาพ

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณ ศาสตราจารย์ ดร.ไพศิษฐ์ พิพัฒน์กุล ที่กรุณาได้รับเป็นประธานกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ รวมทั้ง รองศาสตราจารย์ ดร. ปกป้อง ศรีสนิท และ ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร. กรรภิรมย์ โกมลารชุน ที่ได้กรุณาได้รับเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ท่านอาจารย์ทั้งสามได้ชี้แนะแนวทางและให้คำแนะนำต่าง ๆ เพื่อเป็นแนวทางในการวิเคราะห์ปรับปรุงการเขียนวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ให้แก่ผู้เขียน ซึ่งเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปรับปรุงวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ให้มีเนื้อหาที่ครบถ้วนและสมบูรณ์ ทั้งนี้ ผู้เขียนขอขอบพระคุณ ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร. กรรภิรมย์ โกมลารชุน ที่แนะนำหัวข้อวิทยานิพนธ์นี้ให้แก่ผู้เขียน คอยให้คำแนะนำ รวมทั้งยังคอยให้กำลังใจผู้เขียนตลอดมา

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณครอบครัว และ นายปรีช เรือนรจิต ที่คอยสนับสนุน คอยให้กำลังใจและคอยอยู่เคียงข้างผู้เขียนเสมอมา อันเป็นแรงผลักดันให้ผู้เขียนประสบความสำเร็จในทุกเรื่อง รวมทั้งประสบความสำเร็จในการศึกษา

ประภัสสร พรประเสริฐ

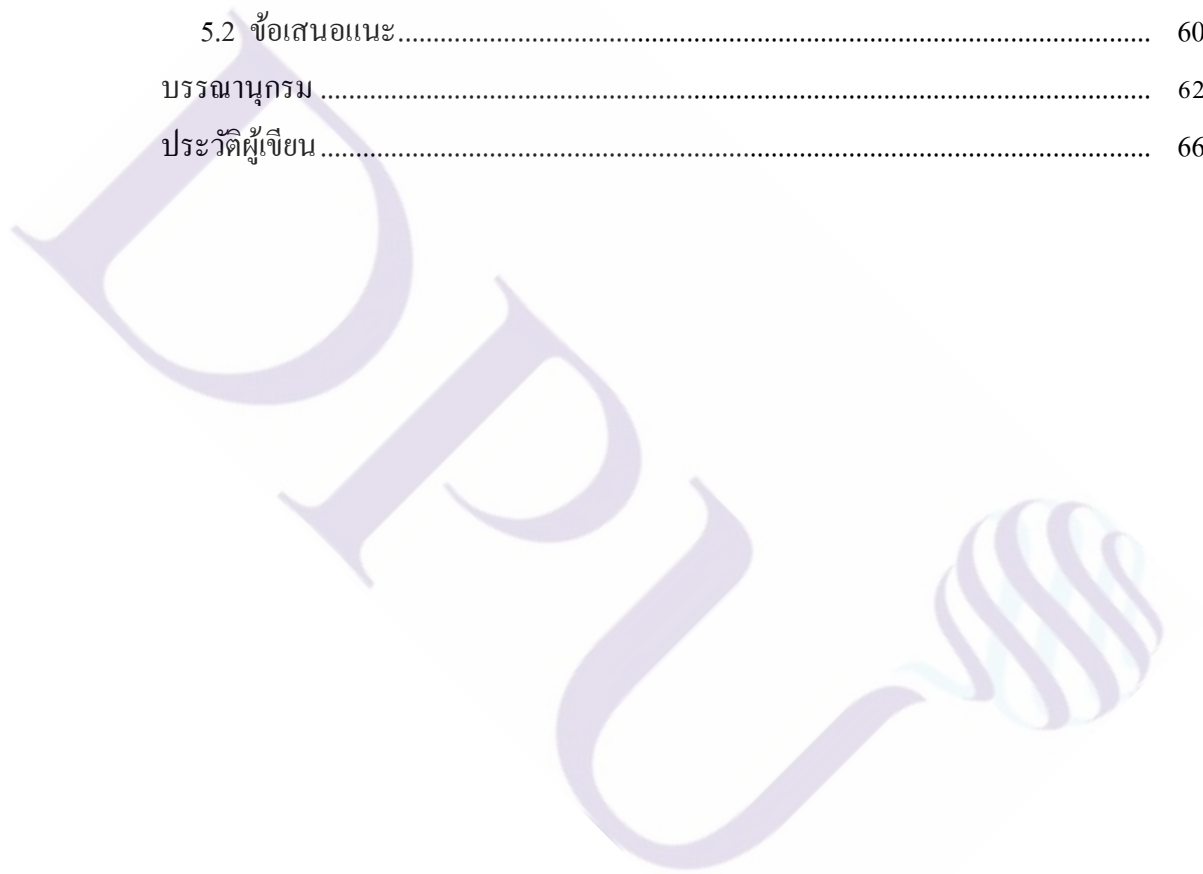


## สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย .....	๗
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ .....	๖
กิตติกรรมประกาศ.....	๗
บทที่	
1. บทนำ.....	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	3
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา .....	3
1.3 สมมติฐานการศึกษา.....	3
1.4 ขอบเขตของการศึกษา.....	3
1.5 วิธีการดำเนินการศึกษา .....	4
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ .....	4
2. แนวคิดและหลักวินิจัยเรื่องกรรมเดียว ในความผิดฐานลักทรัพย์ ที่กระทำเป็น ทอดๆ	5
2.1 บทบัญญัติว่าด้วยกรรมเดียว .....	5
2.2 แนวความคิดเรื่องกรรมเดียว.....	10
2.3 การลงโทษการกระทำความผิดกรรมเดียว .....	12
2.4 ปัญหาการวินิจัยเรื่องกรรมเดียวในการกระทำความผิดฐานลักทรัพย์ ที่กระทำเป็นทอด ๆ.....	20
3. ความผิดฐานลักทรัพย์ในบริบทกรรมเดียว ในกฎหมายต่างประเทศ.....	21
3.1 ประเทศอังกฤษ.....	21
3.2 ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี .....	30
4. วิเคราะห์และเปรียบเทียบการกระทำความผิดกรรมเดียว ในความผิดฐานลักทรัพย์ ในกรณีที่กระทำเป็นทอด ๆ ตามกฎหมายของประเทศไทย และ ต่างประเทศ .....	40
4.1 วิเคราะห์ปัญหาและแนววินิจัยของศาลฎีกา ที่ใช้หลักเจตนาเดียว ในความผิดฐานลักทรัพย์ ที่กระทำเป็นทอด ๆ .....	40
4.2 วิเคราะห์เปรียบเทียบหลักกรรมเดียวของไทยและต่างประเทศ.....	50

สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
4.3 แนวทางที่เหมาะสมในการที่จะกำหนดหลักเกณฑ์ในการวินิจฉัย การกระทำความผิดกรรมเดียว ในความผิดฐานลักทรัพย์ ที่กระทำเป็นทอดๆ .....	58
5. บทสรุปและข้อเสนอแนะ .....	59
5.1 บทสรุป.....	59
5.2 ข้อเสนอแนะ.....	60
บรรณานุกรม .....	62
ประวัติผู้เขียน .....	66



# บทที่ 1

## บทนำ

### 1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

การกระทำความคิดอาญา อาจเป็นความผิดต่อกฎหมายบทใดบทหนึ่งหรือหลายบทก็ได้ หรือจะเป็นการกระทำที่เป็นหลายกรรมต่างกันได้ขึ้นอยู่กับลักษณะของการกระทำนั้น การกระทำ ความผิดโดยปกตินอกจากผู้กระทำจะไม่ได้กระทำเพียงคนเดียวแล้ว การกระทำของผู้กระทำ ความผิดยังมีความซับซ้อนเกินขึ้นอีกด้วย ดังนั้นการกระทำของผู้กระทำความผิดนั้นอาจจะเป็นการ กระทำกรรมเดียวบทเดียว กรรมเดียวหลายบท หรือหลายกรรมต่างกันได้

กฎหมายบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญามาตรา 90 บัญญัติไว้ว่า “เมื่อการกระทำใดอันเป็นกรรมเดียวเป็นความผิดต่อกฎหมายหลายบท ให้ใช้กฎหมายบทที่มีโทษหนักที่สุดลงโทษ แก่ผู้กระทำความคิด” เห็นได้ว่ามาตรา 90 ได้บัญญัติหลัก “กรรมเดียว” เป็นหลักเกณฑ์ในการ วินิจฉัยเรื่องการกระทำความคิดกรรมเดียว และกฎหมายบัญญัติความผิดฐานลักทรัพย์ไว้ใน ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 334 บัญญัติไว้ว่า “ผู้ใดเอาทรัพย์ของผู้อื่น หรือที่ผู้อื่นเป็นเจ้าของ รวมอยู่ด้วยไปโดยทุจริต ผู้นั้นกระทำความผิดฐานลักทรัพย์ ต้องระวาง โทษจำคุกไม่เกินสามปี และ ปรับไม่เกินหกพันบาท” ซึ่งถือเป็นแม่บทของบทบัญญัติที่ว่าด้วยความผิดฐานลักทรัพย์ โดย กฎหมายกำหนดขึ้นมาเพื่อที่จะคุ้มครองทรัพย์

ในการลักทรัพย์แต่ละครั้ง มีจุดเริ่มต้นของการกระทำเกิดขึ้นมากมาย จนกว่าการกระทำ อันเป็นการลักทรัพย์นั้นจะสิ้นสุดลง และการลักทรัพย์ที่กระทำเป็นทอด ๆ คือการที่มีการกระทำ ตามธรรมชาติหลาย ๆ การกระทำอันเป็นมีลักษณะเป็นทอด ๆ ไป เป็นการกระทำความคิดฐานใด ฐานหนึ่งหลาย ๆ ครั้งติดต่อกัน เพื่อให้บรรลุผลที่ผู้กระทำต้องการกระทำไว้แต่แรก เช่น การลัก บัตร ATM ของผู้เสียหายไป กดหลาย ๆ ครั้ง ในเวลาใกล้เคียงกัน เป็นการกระทำอันเป็นกรรมเดียว เป็นความผิดต่อกฎหมายบทเดียว หรือหลายบท หรือ เป็นหลายกรรมต่างกัน ศาลจะวินิจฉัยโดย อาศัยหลักเกณฑ์ใด มาพิจารณาวินิจฉัยประกอบการตัดสินคดี

จากการศึกษา กรณีการกระทำความคิดฐานลักทรัพย์ ที่กระทำเป็นทอด ๆ พบว่า คำ พิพากษาบางคำพิพากษานั้น ศาลได้นำหลักเจตนาเดียว หรือ หลายเจตนาต่างกันเข้ามาเป็น หลักเกณฑ์ในการวินิจฉัยเรื่องการกระทำความคิดกรรมเดียว โดยพิจารณาจากลักษณะความผิดและ

การกระทำ ยึดเจตนาเป็นหลัก หากมีเจตนาเดียวในการกระทำความผิดหลายความผิด เป็นกรรมเดียว หากมีหลายเจตนา เป็นหลายกรรมต่างกัน หรือแม้แต่คำพิพากษาที่มีพฤติการณ์พฤติกรรมการกระทำความผิดคล้ายคลึงกัน หรือเหมือนกัน ศาลยังมีการวินิจฉัย และตัดสินออกมาไม่เหมือนกัน เช่น

ศาลใช้หลักเจตนาเดียว ในการพิจารณาว่าจำเลยลักบัตรถอนเงินสดของผู้เสียหายในเคหสถาน อันเป็นการกระทำความผิดตาม ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 335 (8) วรรคแรก และจำเลยใช้บัตรดังกล่าวเบิกถอนเงินสดผ่านเครื่องฝาก - ถอนเงินอัตโนมัติ อันเป็นการลักทรัพย์ของผู้เสียหายอีกจำนวน 5 ครั้ง ซึ่งเป็นการกระทำความผิดตาม ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 334 เป็นคนละประเภทและเป็นความผิดสำเร็จในตัวต่างกรรมต่างวาระ<sup>1</sup>

การที่จำเลยลักบัตร ATM ของผู้เสียหายไปใช้เบิกถอนเงินสดและโอนเงินเข้าบัญชีเงินฝากของจำเลย เพราะจำเลยมีจุดประสงค์ที่จะได้เงินจากบัญชีเงินฝากของผู้เสียหาย จำเลยใช้บัตร ATM ของผู้เสียหาย เพื่อเบิกถอนเงินสดและโอนเงินเข้าบัญชีเงินฝากของจำเลย ในเวลาต่อเนื่องกัน ดังนั้นการกระทำของจำเลยจึงเป็นการกระทำโดยมีเจตนาต่อเนื่องกันและมีความมุ่งหมายอันเดียวกันเพื่อให้ได้มาซึ่งเงินของผู้เสียหาย หาได้มีเจตนาหลายเจตนาที่จะให้เกิดผลต่างกรรมกันแต่อย่างใด การกระทำของจำเลยจึงเป็นการกระทำความผิดต่อกฎหมายหลายบท แม้การกระทำของจำเลยนั้น แต่ละครั้งจะเป็นความผิดสำเร็จก็ไม่ทำให้เป็นการกระทำความผิดหลายกรรมต่างกัน<sup>2</sup>

การที่จำเลยใช้เหล็กทุบทำลายกระชกรถยนต์ทั้ง 9 คัน ทั้งยังได้ทำการลักทรัพย์และพยายามลักทรัพย์ในรถยนต์ทั้ง 9 คันด้วย แม้จำเลยอาจจะเมาสุราจนขาดสติเพียงครั้งเดียว และได้กระทำความผิดในคราวเดียวกัน แต่จำเลยได้กระชากต่อรถยนต์ถึง 9 คัน ซึ่งเป็นของผู้เสียหายคนละคนกัน โดยจำเลยได้กระทำความผิดทีละคัน และคนละเวลากัน แม้จะเป็นเวลาที่ต่อเนื่องใกล้ชิดกันเพียงใด แต่การกระทำความผิดของจำเลยในรถยนต์แต่ละคันก็เป็นความผิดสำเร็จเด็ดขาดไปแล้ว และเป็นความผิดหลายกรรมต่างกัน ตามที่ได้กระชากต่อรถยนต์ทุกคัน มิใช่การกระทำความผิดกรรมเดียว<sup>3</sup>

การที่ศาลพิจารณาเช่นนี้ ทำให้ผู้ศึกษามีข้อสงสัยเรื่องเจตนาของการกระทำความผิดอยู่ว่าอะไรคือเจตนาที่แท้จริงในการกระทำความผิด และผู้กระทำความผิด มีเจตนาอย่างนั้นจริงหรือไม่ และการที่ศาลนำหลักเจตนาเดียว เข้ามาใช้เพื่อเป็นหลักเกณฑ์ในการวินิจฉัยว่าการกระทำนั้น

<sup>1</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4165/2559

<sup>2</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 8833/2554

<sup>3</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1281/2546

เป็นกรรมเดียว หรือหลายกรรมนั้น มีความถูกต้อง สามารถนำมาปรับใช้กับสถานการณ์ต่าง ๆ เพื่อประโยชน์สูงสุดได้จริงหรือไม่

ดังนั้น เมื่อการวินิจฉัยการกระทำความผิดฐานลักทรัพย์ ที่กระทำเป็นทอด ๆ เป็นการกระทำอันเป็นกรรมเดียว เป็นความผิดต่อกฎหมายบทเดียว หรือหลายบท หรือ เป็นหลายกรรมต่างกัน ซึ่งเป็นเรื่องที่มีความสำคัญ และ น่าสนใจที่จะนำมาศึกษาให้ทราบ เพื่อให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ในการลงโทษผู้กระทำความผิด ซึ่งปัจจุบันยังมีความไม่ชัดเจน และยังไม่มียุทธศาสตร์ในการวินิจฉัย เพราะฉะนั้นควรนำหลัก “กรรมเดียว” มาเป็นหลักเกณฑ์ในการวินิจฉัยเรื่องการกระทำความผิดฐานลักทรัพย์ ที่กระทำเป็นทอด ๆ

## 1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1. เพื่อศึกษาแนวความคิด ทฤษฎี และหลักกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด
2. เพื่อศึกษาถึงหลักเกณฑ์ในการวินิจฉัยการกระทำความผิดกรรมเดียว ในความผิดฐานลักทรัพย์
3. เพื่อศึกษาถึงคำพิพากษาของศาลฎีกาในประเทศไทยเปรียบเทียบกับคำพิพากษาของศาลต่างประเทศ
4. เพื่อศึกษาถึงปัญหาในการวินิจฉัยการกระทำความผิดกรรมเดียว ในความผิดฐานลักทรัพย์

## 1.3 สมมติฐานการศึกษา

การศึกษาในเรื่อง “กรรมเดียว” โดยศึกษาเฉพาะกรณี “ความผิดฐานลักทรัพย์” พบว่าศาลฎีกาใช้หลักเจตนาเดียว มาเป็นหลักเกณฑ์ในการวินิจฉัยคดีว่าการกระทำใดเป็นความผิดกรรมเดียวผิดกฎหมายบทเดียว หรือหลายบท หรือบางครั้งนำหลักเจตนาเดียวมาเป็นหลักเกณฑ์ในการวินิจฉัยว่าการกระทำใดเป็นความผิดหลายกรรมต่างกัน ซึ่งจะเห็นได้ว่าศาลฎีกานั้นยังไม่มีความแน่นอนในการวินิจฉัย ดังนั้น จึงควรนำหลักกรรมเดียวมาเป็นหลักเกณฑ์ในการวินิจฉัยการกระทำผิดเพื่อความถูกต้องเหมาะสม เป็นธรรมที่สุด และเป็นมาตรฐานในการวินิจฉัยคดีต่อไป

## 1.4 ขอบเขตของการศึกษา

การศึกษาเรื่องการกระทำความผิดกรรมเดียว ในความผิดฐานลักทรัพย์ ที่กระทำเป็นทอด ๆ จะศึกษาเปรียบเทียบคำพิพากษาของศาลฎีกา กับ แนวคิดทฤษฎี โดยผู้เขียนจะมุ่งเน้นศึกษาถึงหลักเกณฑ์ในการวินิจฉัยการกระทำความผิดกรรมเดียว แนวความคิด ทฤษฎี และหลักกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกระทำผิดกรรมเดียว

นอกจากนี้ ยังศึกษาและวิเคราะห์แนวทางการวิจัยเกี่ยวกับการกระทำความผิดกรรมเดียว ในความผิดฐานลักทรัพย์ ที่กระทำเป็นทอด ๆ ทั้งกฎหมายไทยและกฎหมายต่างประเทศว่ามีหลักเกณฑ์อย่างไรบ้างในการวินิจฉัยการกระทำความผิดกรรมเดียว เพื่อนำมาปรับใช้อย่างเหมาะสมต่อไป

### 1.5 วิธีการดำเนินการศึกษา

การศึกษาวิจัยฉบับนี้เป็นการศึกษาวิจัยเชิงเอกสาร (Documentary Research) โดยศึกษารวบรวมจากหนังสือกฎหมาย วารสาร เอกสารทางวิชาการ บทความทางวิชาการ คำพิพากษาฎีกา ทั้งของประเทศไทยและของต่างประเทศ และนำข้อมูลที่ได้มาศึกษาวิเคราะห์ เพื่อหาข้อสรุปและข้อเสนอแนะเพิ่มเติม

### 1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ทำให้ทราบถึงแนวความคิด ทฤษฎี และหลักกฎหมายที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดกรรมเดียว
2. ทำให้ทราบถึงหลักเกณฑ์ในการวินิจฉัยการกระทำความผิดกรรมเดียว ในความผิดฐานลักทรัพย์ ที่กระทำเป็นทอด ๆ
3. ทำให้ทราบถึงหลักเกณฑ์ความแตกต่างระหว่างกฎหมายไทยและกฎหมายต่างประเทศ
4. ทำให้ทราบถึงปัญหาในการวินิจฉัยคดีในชั้นศาลในการพิจารณาการกระทำความผิดกรรมเดียว ในความผิดฐานลักทรัพย์ ที่กระทำเป็นทอด ๆ

## บทที่ 2

### แนวคิดและหลักวินิจฉัยเรื่องกรรมเดียวในความผิดฐานลักทรัพย์ ที่กระทำเป็น ทอดๆ

ในส่วน of บทที่ 2 นี้จะกล่าวถึงวิวัฒนาการของบทบัญญัติว่าด้วยกรรมเดียว แนวคิดเรื่องกรรมเดียว การลงโทษในการกระทำความผิดกรรมเดียวและปัญหาในการวินิจฉัยเรื่องกรรมเดียวในการกระทำความผิดฐานลักทรัพย์ที่กระทำเป็นทอด ๆ ดังจะปรากฏรายละเอียด ต่อไปนี้

#### 2.1 บทบัญญัติว่าด้วยกรรมเดียว

##### 2.1.1 วิวัฒนาการของบทบัญญัติว่าด้วยกรรมเดียว

##### 2.1.1.1 กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127 (พ.ศ. 2451)

กฎหมายลักษณะอาญาเป็นกฎหมายที่พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว รัชกาลที่ 5 โปรดเกล้าให้รวบรวมจัดทำเป็นประมวลกฎหมายอาญาขึ้นใหม่ เรียกว่า “กฎหมายลักษณะอาญา” ใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 21 กันยายน พ.ศ. 2451 มีอยู่ 340 มาตรา เนื่องจากกฎหมายตราสามดวงเป็นกฎหมายเก่าแก่หลายชั่วอายุคน มีลักษณะโทษรุนแรงจนคนต่างประเทศไม่ยอมขึ้นอยู่ภายใต้อำนาจศาลของไทยจึงจำเป็นต้องสร้างหลักกฎหมายใหม่ที่ทันสมัยทำนองเดียวกับกฎหมายที่ใช้ในประเทศฝรั่งโดยมาก เพื่อยกเลิกอิทธิพลนอกอาณาเขตของคนต่างประเทศ

ตามกฎหมายลักษณะอาญามีการบัญญัติเรื่องความผิด “หลายบทหลายกระทง” ไว้ในประมวลกฎหมายแบบยุโรป ในมาตรา 70 และ มาตรา 71 โดยบัญญัติไว้ในหมวดที่ 7 ว่าด้วย “คนๆ เดียวกระทำผิดหลายอย่าง” ดังนี้

“มาตรา 70 ผู้ใดกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง และการที่กระทำนั้นเป็นการละเมิดกฎหมายหลายบทด้วยกัน ท่านให้ใช้บทกฎหมายที่อาญาหนักลงโทษแก่มัน”

“มาตรา 71 เมื่อศาลพิจารณาเห็นว่าผู้ใดมีความผิดหลายกระทง ในคำพิพากษาอันเดียวกัน ศาลจะพิพากษาลงโทษตามกระทงความผิดทุกกระทงก็ได้ แต่เมื่อรวมโทษทุกกระทงเข้าด้วยกัน ถ้าจะต้องจำคุกอย่างจำให้เกินยี่สิบปีขึ้นไป เว้นแต่โทษของมันถึงจำคุกตลอดชีวิตเช่นนั้นต้องเป็นไปตามโทษ ถ้าและรวมโทษทุกกระทงในฐานที่จะต้องจำคุกแทนปรับทำว่าอย่าให้จำมันเกินกว่าสองปีขึ้นไป”

หลักกฎหมาย 2 มาตรา<sup>1</sup> ในสมัยที่ยังใช้กฎหมายลักษณะอาญาอยู่ ปรากฏว่าศาลฎีกาได้พิจารณาที่คำว่า “บท” กับ “กระทง” เป็นประเด็นสำคัญกล่าวคือ ศาลจะใช้คำว่า “บท” เฉพาะในกรณีที่มีการกระทำความผิดนั้น ศาลพิจารณาเห็นว่าเป็นการกระทำความผิดเดียว แต่ไปเข้าลักษณะเป็นความผิดตามกฎหมายหลายบทหรือหลายมาตราด้วยกัน จึงพิจารณาวางโทษเป็น “บท” ตามมาตรา 70 และศาลจะใช้คำว่า “กระทง” เฉพาะในกรณีที่มีการกระทำนั้นศาลพิจารณาเห็นว่าเป็นการกระทำหลายกรรม ส่วนคำว่า “กรรม” แปลว่า “การกระทำ” ดังนั้น การกระทำหลายกรรมจึงหมายถึงการมีการกระทำหลายการกระทำด้วยกัน<sup>1</sup>

#### 2.1.1.2 ประมวลกฎหมายอาญา ฉบับ 1 มกราคม พ.ศ. 2550

ประมวลกฎหมายอาญา บัญญัติหลักการกระทำความผิดหลายบทหลายกระทง ไว้ในมาตรา 90 และ มาตรา 91 โดยมีการแก้ไขให้มีความชัดเจนมากขึ้นแต่ยังคงหลักการไว้เช่นเดิม ดังนี้

“มาตรา 90 เมื่อการกระทำใดอันเป็นกรรมเดียวเป็นความผิดต่อกฎหมายหลายบท ให้ใช้กฎหมายที่มีโทษหนักที่สุด ลงโทษแก่ผู้กระทำความผิด”

“มาตรา 91 เมื่อศาลจะพิพากษาลงโทษผู้ใด และปรากฏว่าผู้นั้นได้กระทำการอันเป็นความผิดหลายกรรมต่างกัน ศาลจะลงโทษผู้นั้นทุกกรรมเป็นกระทงความผิดไปหรือจะลงโทษเฉพาะกระทงที่หนักที่สุดก็ได้ แต่ไม่ว่าจะเป็นกรณีใด โทษจำคุกทั้งสิ้นจะต้องไม่เกินยี่สิบปี เว้นแต่เป็นโทษจำคุกตลอดชีวิต”

ต่อมาคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 11 พ.ศ. 2514 ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 91 เป็นดังนี้ “เมื่อปรากฏว่าผู้ใดได้กระทำการอันเป็นความผิดหลายกรรมต่างกัน ให้ศาลลงโทษผู้นั้นทุกกรรมเป็นกระทงความผิดไป ถ้าความผิดกระทงใดมีอัตราโทษจำคุกตลอดชีวิตให้เปลี่ยนโทษจำคุกตลอดชีวิตเป็นโทษจำคุกห้าสิบปี” โดยมีผลเป็นการยกเลิกข้อจำกัดจำนวนรวมของโทษจำคุก ทั้งนี้ เนื่องจากคณะปฏิวัติมีความปรารถนาจะให้ประชาชนได้รับความสงบสุขและความปลอดภัยจากอาชญากรรมซึ่งคณะปฏิวัติเห็นว่าอัตราโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดในประมวลกฎหมายอาญายังไม่เพียงพอแก่การป้องกันและปราบปราม จึงสมควรแก้ไขโทษให้สูงขึ้น<sup>2</sup>

บทบัญญัติมาตรา 91 ที่ยกเลิกข้อจำกัดจำนวนรวมของโทษจำคุกนี้ มีผลทำให้ผู้กระทำความผิด “หลายกรรมต่างกัน” บางกรณีต้องถูกลงโทษรวมกันหลายร้อยปีทั้ง ๆ ที่อาจจะกระทำความผิดเล็ก ๆ น้อย ๆ แต่เมื่อรวมกันหลายๆกรรมแล้ว ทำให้โทษที่ได้รับสูงมาก ก่อให้เกิดความไม่เหมาะสมแก่การใช้โทษในทางอาญาลงแก่ผู้กระทำความผิด การเปลี่ยนถ้อยคำในบทมาตราดังกล่าว

<sup>1</sup> เอื้อน มนเทียรทอง, “การกระทำผิดหลายกรรมต่างกันหรือกระทำความผิดเดียวผิดกฎหมายหลายบท,” ศาลแพ่ง, เล่ม 2, ปีที่ 11, น.6, (2518).

<sup>2</sup> ราชกิจจานุเบกษา ฉบับพิเศษเล่ม 88 ตอนที่ 127 วันที่ 21 พฤศจิกายน 2514 น.1-2



ทำให้มีคำว่า “กรรม” เพิ่มมาใช้ในบทบัญญัติของกฎหมายเพราะแสดงให้เห็นถึง “การกระทำร่วม” เพื่อลดปัญหาในด้านการตีความและการลงโทษ อย่างไรก็ตามปัญหายังคงมีอยู่เพราะจากหลักเดิมที่เป็นหลักต่างกรรมต่างวาระจะเริ่มเปลี่ยนไปเป็นหลักหลายกรรมต่างกัน ศาลยังคงใช้หลักเจตนาเดียว หรือ หลายเจตนาต่างกัน เข้ามาแทน จึงเกิดปัญหาว่า จะรู้ได้อย่างไรว่าเป็นหลายกรรมหรือกรรมที่ต่างกัน

ด้วยเหตุนี้ ในปีพ.ศ. 2526 จึงได้มีการแก้ไขประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 91 ไว้ดังนี้

“เมื่อปรากฏว่าผู้ใดได้กระทำการอันเป็นความผิดหลาย กรรมต่างกัน ให้ศาลลงโทษผู้นั้นทุกกรรมเป็นกระทงความผิดไปแต่ไม่ว่าจะมีการเพิ่มโทษ ลดโทษ หรือลด มาตรา ส่วนโทษด้วยหรือไม่ ก็ตาม เมื่อรวมโทษทุกกระทงแล้ว โทษจำคุกทั้งสิ้นต้องไม่เกินกำหนด ดังต่อไปนี้

1. สิบปี สำหรับกรณีความผิดกระทงที่หนักที่สุดมีอัตราโทษ จำคุกอย่างสูงไม่เกินสามปี
2. ยี่สิบปี สำหรับกรณีความผิดกระทงที่หนักที่สุดมีอัตราโทษ จำคุกอย่างสูงเกินสามปี

แต่ไม่เกินสิบปี

3. ห้าสิบปี สำหรับกรณีความผิดกระทงที่หนักที่สุดมีอัตราโทษ จำคุกอย่างสูงเกินสิบปีขึ้นไป เว้นแต่กรณีที่ศาลลงโทษจำคุกตลอดชีวิต

เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบบทบัญญัติในกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 มาตรา 70 และ มาตรา 71 กับ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 90 และ มาตรา 91 มีข้อแตกต่างกัน ดังนี้

1. กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127 มาตรา 70 กับ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 90 มีหลักการเดียวกัน<sup>3</sup> แต่เปลี่ยนถ้อยคำโดยใช้คำว่า “เมื่อการกระทำใดอันเป็นกรรมเดียว” แทนคำว่า “ผู้ใดกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง”

2. กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127 มาตรา 71 กับ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 91 มีความแตกต่างกัน ดังนี้

- มาตรา 71 กำหนดให้ศาลจะพิพากษาลงโทษแบบเรียงกระทงก็ได้ แบบรวมกระทงก็ได้ กฎหมายมิได้กำหนดให้เลือกกระทงหลัก<sup>4</sup>

- มาตรา 91 กำหนดให้ศาลลงโทษทุกกรรมเป็นกระทงความผิด (รวมกระทงความผิด)

- กฎหมายลักษณะอาญาระบุโทษจำคุกแทนค่าปรับเอาไว้ในบทมาตราเดียวกันนี้ แต่ประมวลกฎหมายอาญามีได้ระบุไว้ แต่เพื่อมิให้ความขาดไปจากเดิม ประมวลกฎหมายอาญาได้บัญญัติเรื่องการกักขังแทนค่าปรับไว้ในมาตรา 30 วรรค 1 โดยเปลี่ยนโทษจำคุกแทนค่าปรับมาเป็นการกักขังแทนค่าปรับ

<sup>3</sup> เอื้อน มนเทียรทอง, *ฮ้างแล้ว เซิงอรรถที่ 1.*

<sup>4</sup> เพิ่งฮ้าง.

- ข้อจำกัดในการลงโทษจำคุกในกฎหมายลักษณะอาญาวางข้อจำกัดไว้ไม่เกินยี่สิบปี ส่วนประมวลกฎหมายอาญาวางข้อจำกัดไว้ไม่เกินสิบปี ยี่สิบปี หรือห้าสิบปี โดยขึ้นอยู่กับอัตราโทษสูงสุดในกระทำความผิดที่สุด

- เปลี่ยนคำว่า “หลายกรรมต่างกัน” แทนคำว่า “หลายกระทงในกฎหมายลักษณะอาญา” นอกจากนี้ มาตรา 91 ของประมวลกฎหมายอาญาไม่มีคำว่า “ในคำพิพากษาอันเดียวกัน” แต่ใช้ข้อความว่า “เมื่อศาลจะพิพากษาลงโทษผู้ใด” ซึ่งพิจารณาได้ว่าเป็นกรณีที่ศาลจะทำการพิพากษาครั้งหนึ่งซึ่งอาจเป็นหลายคดีแต่ศาลนำมารวมเขียนไว้ในคำพิพากษาลงโทษเดียวกันก็ได้ ไม่จำเป็นต้องเป็นคดีเดียวกันเท่านั้น<sup>5</sup>

### 2.1.2 บทบัญญัติว่าด้วยกรรมเดียวในกฎหมายอาญา

บทบัญญัติว่าด้วยกรรมเดียวในกฎหมายอาญานั้น กฎหมายได้บัญญัติให้ผู้กระทำความผิดรับโทษที่กระทำตามความผิดที่มีบทลงโทษหนักที่สุด ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 90 กล่าวคือ ความผิดที่มีโทษหนักที่สุดนั้น ซ้ำซ้อน ความผิดอื่น ๆ ที่มีโทษเบากว่าเอาไว้ ตามหลัก ซึมซับ (Absorptionsprinzip)<sup>6</sup>

“กรรมเดียว” ที่ใช้อยู่ในมาตรา 90<sup>7</sup> นั้น ได้มีนักวิชาการให้ความหมายไว้หลายท่าน ดังนี้ ศาสตราจารย์จิตติ ดิงศภัทย์ ได้วิเคราะห์ความหมายของคำว่า “กรรมเดียว” ไว้ดังนี้<sup>8</sup>

“กรรม” คือการกระทำ

“การกระทำ” คือการเคลื่อนไหวอิริยาบถ เมื่อกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งลงไป มีปัญหาว่าเราจะรู้ได้อย่างไรว่าเป็นกรรมเดียวหรือหลายกรรม กรรมเดียวหรือหลายกรรมไม่ได้อยู่ที่ว่าทำคนเดียวหรือทำหลายคน แต่ต้องมีเจตนาประกอบด้วย ดังนั้น เจตนาของผู้กระทำอาจประกอบการกระทำช่วยให้สามารถรู้ได้ว่าการกระทำนั้นเป็นกรรมเดียวหรือหลายกรรม จะยึดหลักที่ว่ากรรมเดียวต้องเป็นการกระทำเพียงครั้งเดียวนั้นไม่ได้ เพราะการกระทำทางธรรมชาติคนเดียวครั้งเดียว อาจเป็นหลายกรรมก็ได้ เช่น การเอายาพิษใส่ไว้ในอาหาร แล้วคน 10 คนมากินก็เป็นกรรมเดียว แต่ถ้าคน 10 คนนั้นกินคนละเวลาคน จะถือว่าเป็นกรรมเดียวหรือหลายกรรม ก็จะต้องดูที่เจตนาด้วย หากเอายาพิษใส่ลงไปในอาหารเพื่อที่จะฆ่าคนทั้ง 10 คนนั้นก็จะเป็นกรรมเดียว แต่ถ้ามีเจตนาที่ให้คนกินทีละคน สองคน ก็อาจเป็นหลายกรรมได้ แม้จะมากินพร้อมกันก็ตาม

<sup>5</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 25 มาตรา 160

<sup>6</sup> ตรงกับคำในภาษาอังกฤษว่า Principle of Accumulation

<sup>7</sup> ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 90 บัญญัติว่า “เมื่อการกระทำใดอันเป็นกรรมเดียวเป็นความผิดต่อกฎหมายหลายบทให้ใช้กฎหมายบทที่มีโทษหนักที่สุดลงโทษแก่ผู้กระทำความผิด”

<sup>8</sup> จิตติ ดิงศภัทย์, “หลายบทหลายกระทง,” วารสารกฎหมาย, ฉบับที่ 2, ปีที่ 2, น.145.

ความหมายของ “กรรมเดียว” เริ่มตั้งแต่ลงมือกระทำความผิดจนกระทั่งความผิดสำเร็จ เช่น ลักทรัพย์ซึ่งเริ่มตั้งแต่ลงมือพยายามลักทรัพย์ อาจเป็นตั้งแต่เริ่มปีนรั้วก็เป็นการพยายามลักทรัพย์ และเมื่อทรัพย์สิ้นชั้นแรกเคลื่อนที่ก็เป็นความผิดสำเร็จแล้ว เมื่อหยิบทรัพย์สิ้นชั้นแรกแล้ว ทำไมหยิบอีก 2-3 ชั้น จึงไม่เป็นความผิดหลายกระทง เพราะถ้าคิดตามหลักต่างกรรมต่างวาระ เมื่อทรัพย์ชั้นแรกเคลื่อนที่ก็เป็นการกระทำอันหนึ่ง หยิบอีกหนหนึ่งก็เป็นการกระทำอีกอันหนึ่ง วาระก็คนละวาระ เพราะข้อมไม่ใช้หยิบเวลาเดียวกัน ข้อนี้หลักอยู่ที่เจตนา คือให้ดูว่าเจตนาในการลักทรัพย์นั้นที่กระทำหลายหนเป็นเจตนาเดียวหรือไม่ ถ้าเป็นไปถึงหยิบทรัพย์ออกมาเลยก็สำเร็จแล้ว จับได้ในขณะนั้นก็ลักทรัพย์ แต่ถ้าหยิบไปเรื่อย ๆ ไม่เลิกก็ไม่เป็นหลายกระทง เพราะมีเจตนาเดียว คือ ต้องการลักทรัพย์กองนี้ ให้หมด ก็เป็นกรรมเดียว เพราะมีเจตนาเดียว

ศาสตราจารย์ ดร.หยุด แสงอุทัย<sup>9</sup> ได้ให้ความหมาย “กรรมเดียว” ดังนี้

(1) การกระทำในทางธรรมชาติอันเดียวกัน เช่น ยิงปืนนัดเดียว แม้จะถูก ก.ตาย และถูก ข.ขาหัก ก็เป็นกรรมเดียว เป็นต้น

(2) การกระทำในทางธรรมชาติหลายการกระทำ แต่กฎหมายให้ถือเป็นกรรมเดียว เช่น การชิงทรัพย์ จะเกิดขึ้นได้นั้น จะต้องประกอบไปด้วยการลักทรัพย์ และการใช้กำลังประทุษร้าย หรือขู่เข็ญว่าในทันใดนั้นจะใช้กำลังประทุษร้าย

ศาสตราจารย์ ดร.เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์<sup>10</sup> “กรรมเดียว” หมายถึง การกระทำโดยมี “เจตนาเดียว” เจตนาเดียวกัน อาจเกิดจากการกระทำอันเดียวหรือจากการกระทำหลายอันก็ได้

ศาสตราจารย์ ดร.ทวีเกียรติ มินะกนิษฐ<sup>11</sup> “การกระทำกรรมเดียว” น่าจะหมายความว่า การกระทำที่ผู้กระทำมีเจตนาจะให้เกิดผลอย่างหนึ่งอย่างใดขึ้นและการดังกล่าวอาจเกิดจากการกระทำอันเดียวหรือหลายการกระทำก็ได้ กล่าวคือ

(1) กรรมเดียวเกิดจากการกระทำในทางธรรมชาติอันเดียวกัน เช่น ในขณะที่เจ้าพนักงานเข้าจับกุม ก. และ ก. ได้ถ่มน้ำลายรดหน้าเจ้าพนักงาน ดังนั้น ก. มีความผิดฐานต่อสู้อัดขวางเจ้าพนักงาน ตามมาตรา 138 คูหมิ่นเจ้าพนักงาน ตามมาตรา 136 ทำให้ของโสโครกประอะเปื้อนตัวบุคคล ตามมาตรา 389 และทำร้ายร่างกายไม่ถึงอันตรายแก่กาย ตามมาตรา 391 เป็นต้น

<sup>9</sup> หยุด แสงอุทัย, กฎหมายอาญา ภาค 1 (พิมพ์ครั้งที่ 19), (กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2547), น.125.

<sup>10</sup> เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์, คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาค 1 (พิมพ์ครั้งที่ 10 แก้ไขเพิ่มเติม), (กรุงเทพมหานคร : พลสยาม พรินติ้ง, 2551).

<sup>11</sup> ทวีเกียรติ มินะกนิษฐ, คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาคทั่วไป (พิมพ์ครั้งที่ 11 แก้ไขเพิ่มเติม), (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2552), น.144.

(2) กรรมเดียวเกิดจากการกระทำในทางธรรมชาติหลายการกระทำ ซึ่งอาจเกิดขึ้นได้หลายกรณีดังนี้

2.1 การกระทำทั้งหลายไม่เป็นความผิดในตัวเอง แต่เมื่อรวมกันแล้วเป็นความผิดได้

2.2 การกระทำหลายอัน บางอันเป็นความผิดในตัวเองได้ เช่น การลงชื่อปลอม เป็นการปลอมเอกสาร แต่เป็นส่วนหนึ่งของการหลอกลวงเอาเงินไปในความผิดฐานฉ้อโกง ถือเป็นความผิดฐานฉ้อโกงกรรมเดียว

2.3 การกระทำแต่ละอันเป็นความผิดในตัวเองได้ เช่น การบุกรุกเข้าไปทำร้ายหรือทำอนาจารเขาถึงในบ้าน

ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร. กรรภิรมย์ โกมลารชุน<sup>12</sup> ได้กล่าวถึง “กรรมเดียว” ไว้ดังนี้

“กรรมเดียว” หมายถึง การกระทำหนึ่งการกระทำในความหมายทางเทคนิคกฎหมาย และคำว่า “หลายบท” เป็นผลทางกฎหมายของมาตรา 90 สรุปความจากตัวบทได้ว่า การกระทำในทางธรรมชาติใดที่กฎหมายถือว่าเป็นกรรมเดียว และที่ผิดกฎหมายหลายฐาน ถือเป็นกรณีหลายบท ซึ่งมาตรา 90 ให้ใช้กฎหมายที่มีโทษหนักสุดลงโทษแก่ผู้กระทำ

1. กรรมเดียวอันเกิดจากการกระทำทางธรรมชาติ

การกระทำที่เป็นกรรมเดียวโดยไม่ต้องสงสัย คือ การกระทำทางธรรมชาติหนึ่งการกระทำ เป็นกรรมเดียวเสมอ

2. กรรมเดียวอันเกิดจากการตีความฐานความผิด

นอกจากการกระทำทางธรรมชาติหนึ่งการกระทำ จะถือเป็นกรรมเดียวแล้ว กรรมเดียวอาจเป็นการกระทำในทางธรรมชาติหลาย ๆ การกระทำด้วย โดยกฎหมายผูกเอาการกระทำทางธรรมชาติหลาย ๆ การกระทำเข้าเป็นกรรมเดียว โดยอาศัยฐานความผิดต่าง ๆ ในกฎหมายอาญา

## 2.2 แนวความคิดเรื่องกรรมเดียว

การกระทำกรรมเดียว หรือเรียกอีกอย่างว่า “หลายบท” นั้น เป็นหลักทั่วไปหลักหนึ่งของกฎหมายอาญาที่ว่าด้วยการลงโทษผู้กระทำความผิดในกรณีที่มีการกระทำกรรมเดียว เป็นความผิดกฎหมายหลายบท ซึ่งเรื่องนี้มีบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 90 บัญญัติว่า “เมื่อการกระทำอันเป็นกรรมเดียว เป็นความผิดต่อกฎหมายหลายบท ให้ใช้กฎหมายที่มีโทษหนักที่สุด ลงแก่ผู้กระทำความผิด” หลักเกณฑ์ตามบทบัญญัติ มาตรา 90 คือ การกระทำความผิดหลายบท ซึ่งกฎหมายบัญญัติให้ผู้กระทำความผิดรับโทษตามความผิดที่มีโทษหนักที่สุด กล่าวคือ

<sup>12</sup> กรรภิรมย์ โกมลารชุน, “ว่าด้วยการกระทำความผิดหลายบทหลายกระทง ตามความเห็นของศาลฎีกา โดยเฉพาะอย่างยิ่งหลัก เจตนา,” วารสารนิติศาสตร์ปริทัศน์ พนมยงค์, น. 97.

ความผิดที่มีโทษหนักที่สุดได้ “ซึมซับ” ความผิดอื่น ๆ ที่มีโทษเบากว่าเอาไว้ แต่ในการพิจารณาว่าการกระทำความผิดใดเป็นการกระทำ “กรรมเดียว” นั้น กฎหมายยังไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์เอาไว้ว่าจะต้องพิจารณาอย่างไร ซึ่งที่ผ่านมามีหลักการพิจารณาเรื่องดังกล่าว ถูกพัฒนาการมาจากการตีความทางกฎหมาย และอาศัยการวางหลักในคำพิพากษาศาลฎีกา เท่านั้น

กรรมเดียว<sup>13</sup> เป็นศัพท์เทคนิคกฎหมายคำหนึ่ง ซึ่งนักกฎหมายคิดค้นและพัฒนาขึ้นจากหลักกฎหมายอาญาทั้งหมดทั้งมวล โดยเฉพาะจากฐานความผิดต่าง ๆ ในกฎหมายอาญา คำนี้จึงมีความแตกต่างไปจากความหมายที่คนที่ไม่ใช่ นักกฎหมายเข้าใจ อันเป็นเรื่องปกติธรรมดาที่ไม่ควรก่อให้เกิดความประหลาดใจใด ๆ

### 1. กรรมเดียวอันเกิดจากการกระทำทางธรรมชาติ

การกระทำที่เป็นกรรมเดียวโดยไม่ต้องสงสัย คือ การกระทำทางธรรมชาติหนึ่งการกระทำ การกระทำในทางธรรมชาติหนึ่งการกระทำ เป็นกรรมเดียวเสมอ เช่น

นาย ก. ใช้หนังสือกฎหมายหน้าห้านี้ ตีศีรษะนาย ต. หนึ่งทีให้สลบไป<sup>14</sup>

จากตัวอย่าง เป็นการกระทำทางธรรมชาติหนึ่งการกระทำ ซึ่งกฎหมายถือว่าเป็นกรรมเดียวเสมอ แต่เนื่องจากการกระทำของนาย ก. ผิดกฎหมายเพียงฐานเดียว คือ ฐานทำร้ายร่างกายตามมาตรา 295 กรณีจึงไม่ใช่เรื่องการกระทำความผิดหลายบท ไม่ต้องนำมาตรา 90 มาปรับใช้

นาย ก. ต้องการทำร้าย นาย ต. ที่ยืนอยู่ข้างหลังหน้าต่าง จึงใช้หินเหวี่ยงไปถูกนาย ต. ศีรษะแตก และหน้าต่างแตกเสียหาย<sup>15</sup>

จากตัวอย่างนี้ เป็นการกระทำทางธรรมชาติหนึ่งการกระทำเช่นเดียวกับตัวอย่างแรก และกฎหมายถือว่าเป็นกรรมเดียวเช่นกัน การกระทำของนาย ก. ผิดกฎหมายสองฐาน ได้แก่ ฐานทำร้ายร่างกายและฐานทำให้เสียหาย กรณีจึงเป็นการกระทำความผิดฐานที่เกิดจากกรรมเดียว อันเป็นเรื่องหลายบท ตามมาตรา 90 ให้ลงโทษตามฐานความผิดที่มีโทษหนักที่สุด ในคำพิพากษาจะต้องปรากฏฐานความผิดทั้งสองฐาน ตามหน้าที่ทำให้ความผิดกระจ่าง แต่จำเลยจะถูกกำหนดโทษเพียงแค่หนึ่งโทษและเป็นโทษตามฐานความผิดที่หนักที่สุด คือ ฐานทำร้ายร่างกายนั่นเอง

### 2. กรรมเดียวอันเกิดจากการตีความฐานความผิด

นอกจากการกระทำทางธรรมชาติหนึ่งการกระทำแล้ว กรรมเดียวยังอาจเป็นการกระทำในทางธรรมชาติหลาย ๆ การกระทำด้วย กฎหมายผูกเอาการกระทำทางธรรมชาติหลาย ๆ การกระทำนี้เข้าเป็นกรรมเดียวโดยอาศัยฐานความผิดต่าง ๆ ในกฎหมายอาญา

<sup>13</sup> เพิ่งอ้าง, น.99.

<sup>14</sup> เพิ่งอ้าง, น.100.

<sup>15</sup> เพิ่งอ้าง, น.101.

2.1 กรรมเดียวอันเกิดจากรวมกันของความผิดอาญาหลาย ๆ ฐาน

ตัวอย่างเช่น นาย ก. ใช้มีดจี้ขุนาย ต. มิให้ขยับเขยื้อน แล้วจึงล้วงเอากระเป๋าตังค์ของ นาย ต. ออกมาจากกระเป๋ากางเกง

การกระทำความผิดฐานชิงทรัพย์ตามมาตรา 339 ต้องประกอบไปด้วยการกระทำ 2 ส่วน ได้แก่ (1) การเอาไป และ (2) การใช้กำลังประทุษร้ายหรือการขู่เข็ญ ซึ่งการกระทำแต่ละส่วนก็ปรับบทเป็นความผิดอาญาได้ในตัวของมันเอง แต่กฎหมายมองว่าการชิงทรัพย์เป็นกรรมเดียว การกระทำของนาย ก. จึงถือเป็นกรรมเดียว

2.2 กรรมเดียวอันเกิดจากการกระทำซ้ำและกรรมเดียวอันเกิดจากการกระทำเป็นทอด ๆ

ตัวอย่างเช่น นาย ก. ใช้หนังสือกฎหมายหนาห้านิ้ว ตีศีรษะนาย ต. สามที หรือ จำเลยเข้าไปในห้องซึ่งมีทรัพย์สินของคนหลายคนเป็นเจ้าของ แล้วลักเอาทรัพย์สินของคนหลายคนนั้นไปในคราวเดียวกัน<sup>16</sup>

การกระทำตามตัวอย่างนี้ ถือเป็นกรรมเดียวอันเกิดจากการกระทำซ้ำ คือ กรณีที่มีการกระทำตามธรรมชาติหลาย ๆ การกระทำที่เหมือนหรือใกล้เคียงกัน โดยการกระทำเหล่านั้นเกิดขึ้นอย่างใกล้ชิดกันและปรับบทเป็นความผิดฐานเดียวกัน

ตัวอย่างเช่น นาย ก. เข้าไปขโมยทรัพย์สินในบ้านของนาย ต. กลางดึกคืนหนึ่ง โดยเอาทรัพย์สินของนาย ต. ดังต่อไปนี้ เงินสด 5,000.00 บาท นาฬิกา 1 เรือน และภาพวาด 1 ภาพ<sup>17</sup>

การกระทำตามตัวอย่างนี้ ถือเป็นกรรมเดียวอันเกิดจากการกระทำเป็นทอด ๆ คือ กรณีที่มีการกระทำความผิดตามธรรมชาติหลาย ๆ การกระทำอันมีลักษณะเป็นทอด ๆ ไป เป็นการกระทำความผิดฐานใดฐานหนึ่งหลาย ๆ ครั้ง ติดต่อกัน ทั้งนี้เพื่อให้บรรลุผลที่ผู้กระทำได้ตั้งใจไว้แต่แรก

### 2.3 การลงโทษการกระทำความผิดกรรมเดียว

ผู้เขียนจะกล่าวถึงการลงโทษการกระทำความผิดกรรมเดียว โดยจะกล่าวถึงวัตถุประสงค์ของการลงโทษ “โทษ” ตามประมวลกฎหมายอาญาและการลงโทษกรณีการกระทำความผิดกรรมเดียว ดังต่อไปนี้

#### 2.3.1 วัตถุประสงค์ของการลงโทษ

การกำหนดโทษให้มีความเหมาะสมกับความผิดและตัวผู้กระทำความผิดนั้น จะต้องอาศัยข้อเท็จจริงแห่งคดีและหลักทฤษฎีมาประกอบการพิจารณาในการใช้ดุลยพินิจกำหนดโทษของ

<sup>16</sup> คณิต ณ นคร, กฎหมายอาญากฎทั่วไป (พิมพ์ครั้งที่ 6), (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2560), น. 432.

<sup>17</sup> วรรณิทธิ์ โภษิตารุณ, อ่าวแล้ว เจริญรอกที่ 12, น.101.

ศาล โดยในทางดำรามีการแบ่งทฤษฎีว่าด้วยวัตถุประสงค์ของการลงโทษออกเป็นหลายประเภท<sup>18</sup> คือ ทฤษฎีการลงโทษเพื่อให้สาสม (Retributive Theory) ทฤษฎีการลงโทษเพื่อป้องกัน (Preventive Theory) และทฤษฎีการลงโทษเพื่อตัดแปลงหรือทฤษฎีการลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟู (Rehabilitation Theory)

### 1. ทฤษฎีการลงโทษเพื่อให้สาสม (Retributive Theory)

วัตถุประสงค์ในการลงโทษของทฤษฎีนี้ คือการลงโทษเพื่อให้สาสม ตั้งอยู่บนแนวคิดสำนักอาชญาวิทยาดั้งเดิม ซึ่งยึดหลักเจตจำนงเสรี Free Will ที่มีหลักสำคัญว่าการลงโทษต้องเหมาะสมกับความผิด ทุกคนมีความสามารถในการคิดและตัดสินใจที่จะกระทำการใด ๆ ได้เท่านั้น ดังนั้นเมื่อละเมิด กฎหมายทุกคนย่อมรับโทษเท่ากัน การลงโทษเพื่อแก้แค้นให้สาสมกับความผิดนั้น ตามแนวคิดทางอาชญาวิทยาดั้งเดิมถือว่าการแก้แค้นเป็นวัตถุประสงค์ขั้นสุดท้ายของการลงโทษ<sup>19</sup> การแก้แค้นทดแทนเป็นวัตถุประสงค์ของการลงโทษที่เก่าแก่ที่สุดอย่างหนึ่ง เป็นทฤษฎีที่เริ่มต้นมาจากความสำนึกของมนุษย์ที่จะตอบสนองต่อการกระทำความผิดอย่างใดอย่างหนึ่ง เพื่อที่จะให้แต่ละคนได้รับผลแห่งการกระทำของตนในลักษณะของการแก้แค้น คือ ถ้าความผิดที่กระทำลงไปก่อให้เกิดผลร้ายแรงเพียงใด โทษที่จะได้รับก็จะรุนแรงเพียงนั้น ซึ่งเป็นการลงโทษที่ชดเชยและให้สาสมกับความผิดที่ได้กระทำลงไป เพื่อให้เกิดความยุติธรรม ตามหลัก “ตาต่อตา ฟันต่อฟัน” (an eye for an eye, a tooth for a tooth)<sup>20</sup> อีกทั้งยังเป็นการลงโทษเพื่อชดเชยความรู้สึกหรือความสูญเสียให้แก่ผู้ที่ได้รับผลกระทบ โดยจะใช้วิธีการที่โหดร้ายทารุณ

ต่อมาได้พยายามหาความเหมาะสมในการแก้แค้นผู้กระทำความผิด โดยเริ่มใช้วิธีการลงโทษที่มีระดับความรุนแรงเท่าเทียมกันกับความผิดหรือความเสียหายที่ผู้กระทำความผิดได้กระทำขึ้น โดยในทางทฤษฎีการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดสมัยใหม่ จึงมีความว่า Just Desert ซึ่งมีความหมายในทำนองเดียวกับคำว่า Retribution ซึ่งหมายความว่า การแก้แค้นทดแทน การแก้แค้นทดแทนในลักษณะของ Just Desert จะเป็นมุมมองที่ทันสมัยยิ่งขึ้นมีลักษณะที่จะมุ่งเน้นถึงการพิจารณาโทษผู้กระทำความผิด โดยจะคำนึงถึงการกระทำผิดที่เกิดขึ้นในภาพรวมอย่างยุติธรรมมากยิ่งขึ้นและมีการพัฒนาถึงความเหมาะสมและความจำเป็นในการลงโทษผู้กระทำความผิดด้วย

<sup>18</sup> พเยาว์ ศรีแสงทอง, การลงโทษและการแก้ไขผู้กระทำความผิด, (กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2555), น. 52.

<sup>19</sup> เพ็งอ้าง, น. 53.

<sup>20</sup> นันธิ จิตสว่าง, หลักทฤษฎีอาชญาวิทยา: หลักการวิเคราะห์ระบบงานราชทัณฑ์, (กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์, 2546), น. 24.

การลงโทษในรูปแบบต่าง ๆ เพื่อแก้แค้นทดแทนในความหมายของ Just Desert จึงต้องได้สัดส่วนกับระดับความรุนแรงของการกระทำและพฤติกรรมอาชญากรของผู้กระทำความผิดนั้นด้วย<sup>21</sup>

ดังนั้น การลงโทษตามทฤษฎีแก้แค้นทดแทนนี้จึงมีหลักการว่าผู้กระทำความผิดสมควรได้รับโทษเพราะเขาได้กระทำความผิดและต้องรับผิดชอบต่อการกระทำของตนเอง โดยโทษที่ลงต่อผู้กระทำความผิดต้องเหมาะสมกับความรับผิดชอบ (Culpability) ความรับผิดชอบมากหรือความรับผิดชอบน้อยย่อมขึ้นอยู่กับผลร้ายของการกระทำนั้น เจตนา ไม่เจตนา หรือประมาท แรงจูงใจ พฤติการณ์ แวดล้อม เหตุเพิ่มโทษ ลดโทษ และเหตุบรรเทาโทษ กฎหมายอาญาจึงบัญญัติโทษขึ้นสูง ขึ้นต่ำ ซึ่งทำให้กฎหมายมีความยืดหยุ่นและศาลสามารถใช้ดุลยพินิจในการกำหนดบทลงโทษได้ตามความเหมาะสมหรือตามที่ศาลพิจารณาเห็นสมควร<sup>22</sup>

## 2. ทฤษฎีการลงโทษเพื่อป้องกัน (Preventive Theory)

ทฤษฎีนี้มีแนวคิดเกี่ยวกับวัตถุประสงค์ของการลงโทษว่า ความเสียหายที่เกิดจากการกระทำความผิดนั้นไม่สามารถที่จะเยียวยาได้ การลงโทษจึงเป็นเพียงเพื่อป้องกันความเสียหายที่จะเกิดขึ้นแก่สังคมในอนาคต โดยลงโทษเพื่อข่มขู่ให้ผู้กระทำความผิดและบุคคลอื่นในสังคมเกิดความเกรงกลัวหรือสร้างนิสัยหรือสอนศีลธรรมแก่ประชาชน เช่น ผู้กระทำความผิดซึ่งเกิดจากมีอารมณ์รุนแรง ซึ่งเกิดขึ้นชั่วขณะและแม้ผู้กระทำจะไม่กระทำผิดอีก แต่ก็จำต้องลงโทษเพื่อมิให้บุคคลอื่นในสังคมเอาเป็นเยี่ยงอย่าง ทฤษฎีการลงโทษเพื่อป้องกันนี้เป็นผลมาจากแนวคิดของสำนักอาชญาวิทยาดั้งเดิม ซึ่งเชื่อว่าการกระทำผิดเกิดขึ้นจากคนที่ไม่เกรงกลัวต่อกฎหมายหรือการบังคับใช้กฎหมายที่อ่อนแอ มนุษย์มีเหตุมีผลและมีเจตจำนงเสรี Free Will ที่จะเลือกหรือไม่เลือกทำอะไรก็ได้<sup>23</sup>

ทฤษฎีการลงโทษเพื่อป้องกัน คือการลงโทษควรมีความประสงค์ในการป้องกันสังคมเมื่อผู้กระทำความผิดได้กระทำผิดขึ้นมาแล้ว ความเสียหายที่เกิดขึ้น ไม่อาจเยียวยาได้ดีดังเดิม แต่เราอาจใช้ประโยชน์จากการลงโทษเพื่อที่จะป้องกันสังคมไม่ให้เกิดการกระทำผิดเช่นนั้นอีก โดยการลงโทษเป็นการข่มขู่ ทำให้กลัวโทษหรือสร้างนิสัยและสอนศีลธรรมให้แก่ประชาชน ซึ่งจะก่อให้เกิดประโยชน์ 2 ประการ คือ ประการแรก เพื่อให้มีผลป้องกันแก่ตัวผู้กระทำความผิดเอง (Special Prevention) คือการทำให้ผู้กระทำความผิดซึ่งถูกลงโทษเกิดความเข็ดหลาบ ไม่กล้าที่จะ

<sup>21</sup> บุญยฤทธิ์ ตั้งสุวรรณวรรณ, ศูนย์ควบคุม: มาตรการทางเลือกในกระบวนการยุติธรรม, (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2544), น. 10-11.

<sup>22</sup> ประธาน วัฒนวานิชย์, ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับอาชญาวิทยา, (กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2546), น. 360-361.

<sup>23</sup> พเยาว์ ศรีแสงทอง, *อ้างแล้ว* เจริญธรรมที่ 18, น. 47.



กระทำความผิดซ้ำอีก ประการที่สอง เพื่อเป็นตัวอย่างแก่บุคคลอื่น (General Prevention) โดยให้บุคคลอื่นเห็นว่าเมื่อกระทำความผิดแล้วจะต้องได้รับโทษอย่างไร จะได้เกิดความเกรงกลัวและไม่กล้าที่จะกระทำความผิด<sup>24</sup> เช่นในสมัยก่อนการลงโทษประหารชีวิตก็จะกระทำกันอย่างเปิดเผย โดยให้ประชาชนสามารถเข้ามาดูการประหารชีวิตได้ เพื่อจะได้ไม่เอาเป็นเยี่ยงอย่าง แต่ในปัจจุบันไม่เป็นที่นิยมที่จะกระทำเช่นนั้นอีกต่อไป เพราะเป็นการขัดกับความคิดในเรื่องมนุษยธรรมและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ นอกจากนั้นการกระทำเช่นนั้น อาจมีผลทำให้ผู้ที่ได้เห็นเหตุการณ์มีจิตใจที่โหดเหี้ยม ซึ่งจะทำให้เกิดผลร้ายมากกว่าผลดี

### 3. ทฤษฎีการลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด (Rehabilitative Theory)

การลงโทษตามทฤษฎีเพื่อแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดได้รับอิทธิพลมากจากสำนักอาชญาวิทยาปฏิฐานนิยม (Positive School) ซึ่งเชื่อในเรื่อง เจตจำนงกำหนด (Determinism) คือ การกระทำของมนุษย์ถูกกำหนดจากปัจจัยต่าง ๆ หลากอย่างหลอมรวมกัน มนุษย์ไม่สามารถที่จะเลือกกระทำได้อย่างมีอิสระ แต่มนุษย์ถูกกดดัน หล่อหลอมจากสิ่งแวดล้อมและปัจจัยต่าง ๆ จนมีบุคลิกภาพที่บกพร่องและนำไปสู่การกระทำความผิด การลงโทษจึงไม่ควรมุ่งเน้นที่การกระทำความผิดเป็นหลัก แต่ควรพิจารณาว่าอะไรคือสาเหตุที่ทำให้เกิดการกระทำความผิดและหาวิธีการแก้ไขที่สาเหตุนั้น ความหนักเบาของการลงโทษขึ้นอยู่กับความสามารถของผู้กระทำความผิดที่จะแก้ไขตนเอง<sup>25</sup>

ส่วนการลงโทษด้วยวิธีการใดจึงจะให้ผลในการแก้ไขมากที่สุด Packer กล่าวว่า “สิ่งใดที่สามารถปรับปรุงแก้ไขผู้กระทำความผิดได้ สิ่งนั้นคือวิธีการที่ดีที่สุด เพราะผู้กระทำความผิดแต่ละคนที่ได้กระทำความผิดลงไปย่อมมีปัญหาและนิสัยใจคอที่ไม่เหมือนกัน ดังนั้นเราต้องปฏิบัติต่อแต่ละคนไม่เหมือนกันแล้วแต่ว่าการลงโทษแบบไหนจึงจะเหมาะสมกับผู้กระทำความผิดคนนั้นมากที่สุด”<sup>26</sup>

ในการลงโทษผู้กระทำความผิดจำเป็นต้องคำนึงถึงวัตถุประสงค์การลงโทษทุกข้อ ประกอบกันตามความเหมาะสมของการกระทำและผู้กระทำความผิด โดยปัจจุบันได้ให้ความสำคัญ

<sup>24</sup> สหธน รัตนไพจิตร, “ความประสงค์ของการลงโทษอาญา: ศึกษาเฉพาะประเทศไทยสมัยใช้กฎหมายลักษณะอาญาและประมวลกฎหมายอาญา,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2527), น. 43-44.

<sup>25</sup> เพยาว์ ศรีแสงทอง, *อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 18*, น. 48.

<sup>26</sup> Herbert L. Packer, *The Limited of the Criminal Sentence*, (California : Stanford University Pres., 1979), p.54. อ้างถึงใน มนสิชา บุญนาค, การกำหนดโทษทางเลือกกับการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด.

และมุ่งเน้นวัตถุประสงค์ในการลงโทษเพื่อที่จะแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดมากกว่าการลงโทษเพื่อให้สาสมหรือเพื่อแก้แค้นทดแทนเหมือนในอดีต

หลักการลงโทษที่จะก่อให้เกิดประโยชน์ จะต้องคำนึงถึงตัวผู้กระทำความผิดและคนในสังคมด้วย โดยโทษนั้นควรทำให้ผู้กระทำความผิดเกิดความหวาดกลัวและเมื่อได้รับโทษแล้วก็ไม่อยากกลับมากระทำความผิดซ้ำอีก ในขณะที่เดียวกันก็ทำให้บุคคลทั่วไปเกรงกลัว ไม่กล้าที่จะกระทำความผิดเช่นนั้น อันเป็นแนวคิดของทฤษฎีการลงโทษเพื่อป้องกัน (Preventive Theory)

### 2.3.2 การลงโทษการกระทำความผิด

“โทษ” ตามประมวลกฎหมายอาญา

ตามประมวลกฎหมายอาญาของไทยได้บัญญัติ “โทษ” ไว้ในมาตรา 18<sup>27</sup> ซึ่งจำแนกโทษออกเป็น 5 ประเภท ดังนี้

1. โทษประหารชีวิต
  2. โทษจำคุก
  3. โทษกักขัง
  4. โทษปรับ
  5. โทษริบทรัพย์สิน
- 1) โทษประหารชีวิต

โทษประหารชีวิตในปัจจุบันถือเป็นโทษอาญาที่เป็นมาตรการรุนแรงที่สุด เพราะเป็นโทษที่มีผลต่อชีวิตของผู้กระทำความผิด วิธีการประหารชีวิตนั้น ได้มีการพัฒนาตามความเหมาะสมของสังคมแต่ละยุคสมัย ซึ่งวิธีการประหารชีวิตในปัจจุบัน ประเทศไทยได้เปลี่ยนมาเป็นการฉีดยาหรือการใช้สารพิษเพื่อให้ตาย เมื่อวันที่ 19 ตุลาคม พ.ศ. 2546 ตามพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 16) พ.ศ. 2546

<sup>27</sup> ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 18 บัญญัติว่า “โทษสำหรับลงแก่ผู้กระทำความผิดมีดังนี้

1. ประหารชีวิต
2. จำคุก
3. กักขัง
4. ปรับ
5. ริบทรัพย์สิน”

โทษประหารชีวิตถือว่าเป็นการลงโทษเพื่อชดใช้ให้แก่สังคมในความผิดที่ผู้กระทำผิดได้กระทำลงไป โดยถือว่าเมื่อบุคคลหนึ่งได้กระทำความผิดต่อบุคคลหนึ่ง ดังนั้นอีกฝ่ายก็มีสิทธิที่จะกระทำตอบแทนโดยวิธีการแก้แค้นได้ ซึ่งการประหารชีวิตจะสร้างความพึงพอใจให้แก่ผู้เสียหายได้อย่างยิ่ง โทษประหารชีวิตจึงเป็นโทษที่สามารถตอบสนองต่อวัตถุประสงค์ของการลงโทษเพื่อแก้แค้นทดแทนได้โดยตรง นอกจากนี้ยังมีผลเป็นการยับยั้งบุคคลทั่วไปในสังคมไม่ให้กระทำความผิดได้มากกว่าโทษประเภทอื่น ๆ ทำให้ไม่กล้าที่จะกระทำผิดเพราะเกรงกลัวต่อการถูกลงโทษที่รุนแรงและยิ่งไปกว่านั้นโทษประหารชีวิต ยังเป็นการลงโทษที่เป็นการตัดผู้กระทำความผิดรายนั้นออกจากสังคมโดยเด็ดขาดอีกด้วย

แม้โทษประหารชีวิตจะตอบสนองต่อวัตถุประสงค์ของการลงโทษได้อย่างหลากหลายก็ตาม แต่ผลกระทบจากการบังคับใช้โทษประหารชีวิตก็มีจำนวนมากเช่นกัน ดังจะเห็นว่า 121 ประเทศทั่วโลกได้มีการยกเลิกโทษประหารชีวิตทั้งในกฎหมายและในทางปฏิบัติแล้ว เพราะต่างก็มีความเห็นพ้องต้องกันว่าโทษประหารชีวิตเป็นโทษที่ขัดต่อหลักมนุษยธรรมและหากเกิดความผิดพลาดในกระบวนการยุติธรรมก็ไม่สามารถพิจารณาคดีใหม่ได้อีก

## 2) โทษจำคุก

โทษจำคุก มีลักษณะเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องโทษ ซึ่งมาตรการที่นิยมปฏิบัติกันในกระบวนการยุติธรรม การลงโทษจำคุกนั้นเป็นการลงโทษผู้กระทำความผิดภายในกรอบของกฎหมายอาญาที่รุนแรงประการหนึ่ง โดยโทษจำคุกมีความมุ่งหมายที่สำคัญ ดังนี้

1. เพื่อทดแทนการลงโทษในลักษณะทารุณโหดร้ายที่มีมาแต่เดิม เป็นการลงโทษโดยทำให้ปราศจากอิสรภาพโดยการนำตัวมาขังไว้ในคุก ย่อมส่งผลกระทบต่อชื่อเสียงชีวิต จิตใจและความเป็นอยู่ของผู้กระทำความผิด

2. เป็นการแบ่งแยกตัวผู้กระทำความผิดออกจากสังคมภายใต้เงื่อนไขและระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด

## 3) โทษกักขัง

โทษกักขังมิใช่ระวางโทษที่ระบุไว้ในความผิดแต่ละฐาน แต่เป็นโทษที่กฎหมายประสงค์ที่จะให้ใช้แทนโทษจำคุกในระยะสั้น ๆ โทษกักขังจึงเป็น “โทษข้างเคียง” โทษกักขังเป็นโทษที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องโทษเช่นเดียวกันกับโทษจำคุก แต่รูปแบบการกักขังเป็นการ

ลงโทษที่มีความต่อเนื่องและระดับความรุนแรงของการลงโทษที่ต่ำกว่าโทษจำคุก ซึ่งการบังคับใช้  
 เป็นไปตามเจตนารมณ์ที่บัญญัติไว้ในมาตรา 23 แห่งประมวลกฎหมายอาญา

#### 4) โทษปรับ

โทษปรับ คือ โทษที่มุ่งบังคับเอาทรัพย์สินของผู้กระทำความผิด

#### 5) โทษริบทรัพย์

โทษริบทรัพย์เป็น “โทษข้างเคียง” ที่มีผลทำให้ทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด  
 ที่ผู้กระทำความผิดได้กระทำลงไปถูกริบทรัพย์ตกเป็นของแผ่นดิน

กฎหมายอาญาเป็นกฎหมายว่าด้วยความผิดและโทษ และการกำหนดโทษที่จะลงแก่  
 ผู้กระทำความผิด บุคคลจะต้องรับโทษในทางอาญาก็ต่อเมื่อได้กระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็น  
 ความผิด และมีการกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดนั้นจะต้องบัญญัติไว้ใน  
 กฎหมาย<sup>28</sup>

#### 2.3.3 การลงโทษการกระทำความผิดกรรมเดียว

การลงโทษการกระทำความผิดกรรมเดียว ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 90 บัญญัติ  
 ว่า “เมื่อการกระทำใดอันเป็นกรรมเดียว เป็นความผิดต่อกฎหมายหลายบท ให้ใช้กฎหมายที่มีโทษ  
 หนักที่สุด ลงแก่ผู้กระทำความผิด” ดังนั้น การลงโทษตามมาตรา 90 ศาลจะต้องลงโทษตาม  
 กฎหมายที่มีบทหนักที่สุดเพียงบทเดียว<sup>29</sup>

“โทษหนักที่สุด” หมายความว่าโทษลำดับที่อยู่สูง ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา  
 18 ย่อมหนักกว่าโทษในลำดับต่ำกว่า ถ้าความผิดแต่ละบทนั้นมีโทษลำดับเดียวกัน เช่น จำคุก ต้อง  
 ถือบทที่มีอัตราโทษขั้นสูงมากกว่าเป็นเกณฑ์ ถ้าอัตราโทษขั้นสูงเท่ากัน ต้องดูอัตราโทษขั้นสูงของ  
 โทษลำดับถัดไปในมาตรานั้น ๆ เช่น โทษจำคุกขั้นสูงเท่ากัน แต่โทษปรับสูงกว่า บทหนักคือบทที่มี  
 โทษปรับสูงกว่า ถ้าอัตราโทษขั้นสูงเท่ากันหมด ต้องดูว่าบทใดมีโทษขั้นต่ำสูงกว่า<sup>30</sup>

การวินิจฉัยว่าโทษอย่างใดหนักกว่ากันต้องพิจารณาดังต่อไปนี้<sup>31</sup>

<sup>28</sup> หลักประกันในกฎหมายอาญาที่ nullum crimen, nulla poena sine lege.

<sup>29</sup> ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 11, น.146.

<sup>30</sup> เกียรติจร วัจนะสวัสดิ์, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 10, น.776-777.

<sup>31</sup> จิตติ ดิงศภัทย์, กฎหมายอาญา ภาค 1, (กรุงเทพมหานคร: เนติบัณฑิตยสภา, 2555), น. 615.

1. ในกรณีที่มีโทษลำดับต่างกัน ถือตามลำดับที่วางไว้ในมาตรา 18 แม้กฎหมายจะกำหนดโทษจำคุกเพียงเล็กน้อย แต่กำหนดโทษปรับไว้สูงก็จะต้องถือตามโทษจำคุกหนักกว่าโทษปรับ

2. ในกรณีที่โทษลำดับเดียวกัน ถือที่อัตราโทษขั้นสูงกว่าเป็นเกณฑ์ โดยไม่ต้องคำนึงถึงโทษขั้นต่ำของบทอื่น เช่น ความผิดบทหนึ่งมีโทษจำคุกไม่เกิน 7 ปี ส่วนความผิดอีกบทหนึ่งมีโทษจำคุก ตั้งแต่ 1 ปี ถึง 5 ปี ศาลต้องใช้บทที่มีโทษจำคุกไม่เกิน 7 ปี เพราะเป็นบทที่มีโทษขั้นสูง สูงกว่า แม้ว่าการลงโทษนั้นศาลอาจลงโทษจำคุกน้อยกว่าก็ได้ เพราะบทที่มีโทษจำคุกไม่เกิน 7 ปี ไม่มีโทษขั้นต่ำ

3. ถ้าอัตราโทษขั้นสูงเท่ากัน ก็ต้องดูอัตราโทษขั้นสูงของโทษลำดับถัดไปในมาตรานั้นเป็นเกณฑ์ เช่น โทษจำคุกขั้นสูงเท่ากันหมด แต่โทษปรับสูงกว่าก็ต้องถือตามบทที่มีโทษปรับสูงกว่าเป็นบทหนัก

4. ถ้าอัตราโทษเท่ากันหมดต้องถือบทที่มีโทษขั้นต่ำสูงกว่ากันเป็นเกณฑ์ เมื่อใช้บทใดที่มีโทษหนักแล้วก็ใช้บทนั้นเป็นบทลงโทษแต่เพียงบทเดียว แม้บทที่หนักนั้นจะไม่มีโทษขั้นต่ำ แต่บทที่เบากว่ามีโทษขั้นต่ำก็ตาม ศาลก็จะลงโทษตามบทที่หนัก โดยไม่ต้องคำนึงถึงโทษขั้นต่ำในบทที่เบากว่า

#### ข้อสังเกต

เมื่อใช้บทใดที่มีโทษหนักแล้ว ก็ใช้บทนั้นเป็นบทลงโทษเพียงบทเดียว แม้ว่าบทที่หนักนั้นจะไม่มีโทษขั้นต่ำ แต่บทที่เบากว่ามีโทษขั้นต่ำ ศาลก็ลงโทษตามบทที่หนัก โดยไม่ต้องพิจารณาถึงโทษขั้นต่ำในบทที่เบากว่า มิได้ถือเป็น “ส่วน ๆ” ดังเช่นกรณีการใช้กฎหมายที่เป็นคุณตามมาตรา<sup>32</sup>

หากการกระทำความผิดต่อกฎหมายหลายบทนั้น แต่ละบทมีโทษเท่ากันทุกอย่าง ศาลก็ลงโทษจำเลยตามบทหนึ่งบทใดในสองบทนั้นได้ ดังนั้น ตามความมุ่งหมายของประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 90<sup>33</sup>

<sup>32</sup> เกียรติจิตร วัจนะสวัสดิ์, *อ้าวแล้ว เจริญรลที่ 10*, น.777.

<sup>33</sup> คำพิพากษาฎีกาที่ 871/2506 (เนติ.) น. 1403. และ คำพิพากษาฎีกาที่ 5438/2538 (สงเสริม.) น. 228.

มีข้อสังเกตว่า หากความผิดบทหนึ่งมีโทษปรับหนักกว่าอีกบทหนึ่ง แต่โทษจำคุกเบา กว่าอีกบทหนึ่ง ต้องถือว่า บทนี้เป็น “บทเบา” มิใช่ “บทหนัก” เพราะหนักหรือเบา ต้องถือโทษ จำคุกเป็นเกณฑ์<sup>34</sup>

#### 2.4 ปัญหาการวินิจฉัยเรื่องกรรมเดียวในการกระทำความผิดฐานลักทรัพย์ที่กระทำเป็นทอด ๆ

จากแนวบรรทัดฐานการวินิจฉัยของศาลฎีกา ตามคำพิพากษาฎีกาที่กล่าวถึงในข้อ 2.3 ข้างต้นนั้น พบว่าศาลได้ใช้หลักเจตนาเดียว หรือ อย่างน้อยศาลก็กล่าวถึง “ความมุ่งหมาย” หรือ “ความประสงค์” ของผู้กระทำ ผลของคำพิพากษาฎีกานั้น จึงขึ้นอยู่กับว่าศาลมองว่า ผู้กระทำความผิด มีเจตนา หรือ ความมุ่งหมาย หรือ ความประสงค์ต่อการกระทำความผิดนั้นอย่างไร ทำให้ คำพิพากษาฎีกาของศาลลงโทษการกระทำของจำเลย ในคดีที่มีพฤติการณ์ หรือพฤติกรรมใกล้เคียง กัน หรือมีความคล้ายคลึงกัน ต่างกัน บางครั้งวินิจฉัยให้การกระทำความผิด เป็นกรรมเดียว เป็น ความผิดต่อกฎหมายหลายบท บางครั้งวินิจฉัยให้การกระทำผิด เป็นหลายกรรมต่างกัน

จากประเด็นปัญหาที่กล่าวมาแล้วนั้น จะเห็นว่า ศาลฎีกาใช้หลักเกณฑ์หลายประการ เป็นหลักเกณฑ์ในการวินิจฉัยว่า กรณีการกระทำใดเป็นการกระทำความผิดหลายบท กรณีการกระทำใดเป็นการกระทำความผิดหลายกระทง ทำให้ผู้ศึกษาเกิดความสงสัยว่า สรุปแล้วศาลนั้น ใช้หลักเกณฑ์ใด มาประกอบการพิจารณาวินิจฉัยคดีกันแน่ และหลักที่นำมาใช้มีความถูกต้อง สามารถ นำมาปรับใช้กับสถานการณ์ต่าง ๆ เพื่อประโยชน์สูงสุดได้จริงหรือไม่

<sup>34</sup> เกียรติจิตร วัจนะสวัสดิ์, *อ่างแล้ว เจริญธรรมที่ 10*, น.777.

## บทที่ 3

### ความผิดฐานลักทรัพย์ในบริบทกรรมเดียว ในกฎหมายต่างประเทศ

ในส่วนของบทที่ 3 จะกล่าวถึง ความผิดฐานลักทรัพย์ในบริบทกรรมเดียว ในกฎหมายต่างประเทศ ซึ่งจะแบ่งเป็น 2 ส่วน ตามระบบกฎหมายในปัจจุบัน ดังนี้ คือ ระบบกฎหมาย Common Law และ ระบบกฎหมาย Civil Law ดังจะกล่าวต่อไปนี้

#### 3.1 ประเทศอังกฤษ

แนวความคิดในเรื่อง หลักกฎหมาย รวมถึงผลทางกฎหมาย และหลักเกณฑ์ในการแบ่งแยก ความผิด “กรรมเดียว” ในระบบกฎหมาย Common Law ของประเทศอังกฤษนั้น สามารถพิจารณาได้ดังต่อไปนี้

##### 3.1.1 หลักกฎหมายกรรมเดียว

ประเทศอังกฤษมีการใช้ระบบกฎหมาย Common Law หรือบางครั้งเรียกว่ากฎหมายจารีตประเพณี เป็นกฎหมายที่มีแหล่งกำเนิดมาจากคำพิพากษาของศาล เมื่อพิจารณาจาก Criminal Law Act 1977 ซึ่งเป็นกฎหมายสารบัญญัติเกี่ยวกับความผิดอาญาแล้วพิจารณาได้ว่า กฎหมายของประเทศอังกฤษนั้น ไม่มีบทบัญญัติในเรื่องกรรมเดียวไว้<sup>1</sup> โดยกฎหมายอาญาของประเทศอังกฤษนั้น ถือว่าการกระทำความผิดที่ได้กระทำลงไปแล้ว ไม่ว่าจะป็นกรรมเดียวหรือหลายกรรม ไม่ว่าจะผิดกฎหมายบทเดียวหรือหลายบทก็ตาม ก็จะต้องรับผิด ทุกบททุกเรื่องไป กฎหมายอาญาของประเทศอังกฤษ มักจะมีปัญหาในเรื่องความผิดที่กลืนกันไป เรียกว่า “Doctrine of merger” คือความผิดอันใหญ่กลืนอันเล็ก คล้ายกับหลายบทหลายกระทง เช่น ในกรณีความผิด “Felony” กลืนความผิด “Misdemeanor” ทำให้หายไป แต่ก็ไม่ได้หมายความว่ากรรมหนึ่งนั้นจะสามารถลบล้างอีกกรรมหนึ่งได้ การลงโทษตามกฎหมายอังกฤษเป็นเรื่องของคอมมอนลอว์ คือ แล้วแต่ศาลจะลงโทษเท่าใดก็ได้ ไม่มีอัตราโทษวางไว้ว่าจะต้องจำคุกเท่านั้นเท่านี้ปี ทำให้กฎหมายคอมมอนลอว์จึงไม่มีปัญหาเรื่องโทษหนักโทษเบา

<sup>1</sup> ดู Criminal Law Act 1977

### 3.1.2 ผลทางกฎหมายของความผิดกรรมเดียว

จากหลักกฎหมายอาญาของประเทศอังกฤษที่ถือว่า ผู้ที่กระทำความผิดที่ได้กระทำความผิดลงไปแล้วนั้น ไม่ว่าจะเป็นการกระทำความผิดกรรมเดียวหรือหลายกรรม ไม่ว่าจะผิดกฎหมายบทเดียวหรือหลายบท ผู้กระทำความผิดก็จะต้องรับผิดในการกระทำที่ได้กระทำลงไปทุกบททุกเรื่องไป ดังนั้นผลของกฎหมายที่จะเกิดขึ้น จากการกระทำความผิดกรรมเดียวนั้น จะขึ้นอยู่กับว่าการกระทำความผิดนั้น เกิดจากการกระทำความผิดกรรมเดียว “The same transaction” ภายใต้งื่อนไขที่ว่าถ้าความผิดเกิดจากการกระทำเดียว “The same transaction” แล้วคำพิพากษาที่ให้ลงโทษจำคุกในแต่ละความผิดต้องนับโทษพร้อมกันไป ซึ่งก็แล้วแต่ดุลยพินิจของศาล

### 3.1.3 หลักเกณฑ์ในการแบ่งแยกความผิดกรรมเดียว

ประเทศอังกฤษนั้น มีหลักเกณฑ์ในการแบ่งแยกความผิดกรรมเดียว อยู่ในหลักของเรื่องการตัดสินลงโทษ (Sentence) ในวิธีพิจารณาความอาญาโดยเฉพาะการลงโทษจำคุก<sup>2</sup> ภายใต้งื่อนไขที่ว่า ถ้าหากความผิดที่เกิดขึ้นเหล่านั้นเกิดจากการกระทำเดียว “The same transaction” แล้ว คำพิพากษาที่ให้ลงโทษจำคุกในแต่ละความผิด ต้องนับโทษพร้อมกันไป ถ้าหากความผิดที่เกิดขึ้นเหล่านั้นมิใช่การกระทำเดียวหรือกรรมเดียว ศาลก็จะให้นับโทษต่อกันไป

1. หลักเกณฑ์ในการพิจารณานับโทษพร้อมกันไป (Concurrent sentence) กรณีที่ความผิดเหล่านั้นเป็นการกระทำเดียว (same transaction) นั้นศาลของประเทศอังกฤษก็ยังมีความเห็นที่แตกต่างกัน แต่พอที่จะกล่าวเป็นหลักทั่วไปได้ดังต่อไปนี้ คือ<sup>3</sup>

1.1 ความผิดเหล่านั้นจะต้องกระทำลงในคราวเดียวกัน หรือเป็นส่วนของการกระทำอันหนึ่งอันเดียวกัน ซึ่งก่อให้เกิดเป็นความผิดอาญาได้หลายมาตรา ในการยื่นคำฟ้อง (indictment) ก็สามารถที่จะแยกฟ้องได้เป็นหลายกระทงความผิด แม้ว่าจะดูเหมือนจะเป็นเหตุการณ์ร้ายแรงก็ตาม แต่ก็ก็เป็นเหตุการณ์ที่มักเกิดขึ้นจากการกระทำเดียวเท่านั้น เช่น จำเลยขับรถในขณะที่มีนเมา ระหว่างที่ถูกตัดสิทธิในการขับรถด้วย เป็นการกระทำที่เกิดจากข้อเท็จจริงเดียวกัน จึงเป็นกรรมเดียว<sup>4</sup>

1.2 ความผิดหลายอย่างนั้นเป็นความผิดอย่างเดียวกันแต่กระทำหลายครั้งต่อผู้เสียหายคนเดียวกัน ภายใต้งื่อนไขเดียวกัน เช่น การกระทำความผิดทางเพศหลายครั้งในเวลาใกล้เคียงกัน โดย

<sup>2</sup> Thomas, *Current Sentencing Practice*. (1985), p 1031/1-1036/2.

<sup>3</sup> สมจิตต์ สุขกมลวัฒน์, “ความผิดหลายบทหลายกระทง,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2531), น. 27.

<sup>4</sup> คดี R.v. Jones (1980) 2. Cr. App. R. (S) 152.



ผู้กระทำความผิดและผู้เสียหายเป็นคนคนเดียวกัน<sup>5</sup> ถือได้ว่าเป็นการกระทำให้นับโทษพร้อมกันไป เช่น จำเลยได้ไปหลอกหลวงผู้เสียหายว่า ตนเป็นตัวแทนในการซื้อขายรถยนต์ ผู้เสียหายหลงเชื่อจึงมอบเงินให้จำเลยไปสามจำนวน ภายในเวลา 3 หรือ 4 วัน จำเลยจึงถูกลงโทษได้ทรัพย์ไป โดยการหลอกหลวงสามกระทง และฐานได้ประโยชน์ในทางการเงินโดยการหลอกหลวงอีกสามกระทง แต่ความผิดเหล่านี้เกิดขึ้นในระยะเวลาเพียงสั้น ๆ เพียง 3-4 วันเท่านั้น ศาลจึงเห็นสมควรนับโทษพร้อมกันไปมากกว่าต่อกันไป<sup>6</sup>

ผลสุดท้ายจึงเท่ากับว่า ความผิดที่ได้กระทำความผิดหลายครั้ง แต่ต่อเนื่องเป็นชุดเดียวกัน (a series of offences) จะถือได้ว่าเป็นการกระทำเดียวหรือไม่อยู่ที่การวินิจฉัยของศาล ซึ่งก็แล้วแต่ข้อเท็จจริงเป็นคดีไป ดังนั้นจึงไม่สามารถจะกำหนดเป็นหลักเกณฑ์แน่นอนใด ๆ ได้ ทั้งนี้<sup>7</sup>

2. หลักเกณฑ์ในการพิจารณาให้นับโทษต่อกันไป (Consecutive sentences) โดยความผิดเหล่านั้นมิใช่การกระทำเดียว

เมื่อจำเลยทำผิดหลายอย่างถูกฟ้องมาเป็นหลายกระทง โดยความผิดเหล่านั้นมิใช่กรรมเดียวแล้ว ก็เป็นการสมควรที่ศาลจะพิจารณาลงโทษให้นับโทษต่อกันไป ดังกรณีต่อไปนี้

2.1 เมื่อจำเลยกระทำความผิดฐาน Burglary โดยมีเจตนาลักทรัพย์และได้กระทำการรุนแรงต่อผู้ครอบครองสถานที่ผู้ซึ่งเข้าทำการขัดขวางจำเลย เช่นนี้ถือได้ว่าเป็นการกระทำกรรมเดียว

Burglary<sup>8</sup> หมายถึง ความผิดฐานเข้าไปโดยไม่อำนาจตามกฎหมายหรือ โดยไม่ได้รับความยินยอมในเคหสถาน โดยมีเจตนาที่จะประกอบอาชญากรรม ไม่ว่าโดยเจตนาจะขโมยสิ่งของภายในบ้าน หรือเพื่อที่จะทำร้ายร่างกายอย่างสาหัส หรือข่มขืนบุคคลใด ๆ ที่อยู่ในนั้น หรือทำให้เสียหายหรือสิ่งของภายในอาคารนั้น เช่น แอบเข้าไปนอน คือเข้าไปโดยไม่อำนาจ แล้วจึงลักทรัพย์ หรือ พยายามลักทรัพย์ หรือทำร้ายร่างกาย หรือพยายามทำร้ายร่างกายอย่างสาหัสต่อบุคคลใด ๆ ในอาคารนั้นในภายหลัง คือเจตนาประกอบอาชญากรรมเกิดขึ้นหลังจากเข้าไปแล้ว ก็ถือเป็น Burglary เช่นเดียวกัน คล้าย ๆ ลักทรัพย์ในเคหสถานของไทย เช่น จำเลยบุกเข้าไปในบ้านของผู้เสียหายและทำการลักทรัพย์ซึ่งประกอบด้วย เครื่องเงินและเพชร พลอย ราคาประมาณ 3000

<sup>5</sup> C.Kevin Boyle and Micheal Allen., Sentencing Law and Practice, (1985), p.280. และ  
สินธุ์ชัย ดร.โณวาท, “การกระทำผิดหลายบทหลายกระทง : ศึกษาเฉพาะกรณีความผิดฐานบุกรุกแล้วไปกระทำความผิดอีกฐานหนึ่ง,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2549), น. 29.

<sup>6</sup> คดี R.v. Paddon March 3, 1971

<sup>7</sup> Ibid, p.281 และ สินธุ์ชัย ดร.โณวาท, “การกระทำผิดหลายบทหลายกระทง : ศึกษาเฉพาะกรณีความผิดฐานบุกรุกแล้วไปกระทำความผิดอีกฐานหนึ่ง,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2549), น. 29.

<sup>8</sup> A.R.N.Cross, Cross and Jones Introduction to Criminal Law, (1985), p.244-249.

ปอนด์ โดยทำร้ายร่างกายผู้เสียหายเพื่อความสะดวกในการหลบหนีของจำเลยด้วย ศาลพิพากษา ลงโทษจำคุกฐาน Burglary เป็นเวลา 5 ปี และฐานทำร้ายร่างกาย 12 เดือน โดยนับโทษต่อกันไป<sup>9</sup>

2.2 เมื่อจำเลยได้กระทำความผิดฐานใดฐานหนึ่งมาแล้วและกำลังถูกติดตามจาก เจ้าหน้าที่ตำรวจอยู่ จำเลยได้ใช้ความรุนแรงทำร้ายเจ้าหน้าที่ตำรวจนั้น เช่นนี้ โทษสำหรับความผิด ฐานแรกกับฐานทำร้ายเจ้าหน้าที่ตำรวจ ให้นับเรียงกันไป เช่น จำเลยขับรถด้วยความเร็วจนน่าจะเป็นอันตรายและไม่ยอมหยุดเมื่อเจ้าหน้าที่ตำรวจเรียกให้หยุด ตำรวจจึงได้ไล่ตามไปเป็นระยะทาง ประมาณ 11 ไมล์ ในระหว่างนี้จำเลยก็ยังขับรถด้วยความเร็วในลักษณะที่ไม่ยังคิดว่าจะเป็นอันตรายอยู่นั่นเอง ในขณะที่รถจำเลยหยุดเพราะถูกตำรวจที่ไล่ตามมาล้อมไว้ เมื่อตำรวจลงจากรถ ทั้งสองคันแล้ว จำเลยกลับขับรถหนีไปอีกเป็นเหตุให้ตำรวจคนหนึ่งที่ถูกโค่นล้มรถจำเลย ได้รับบาดเจ็บ จำเลยให้การรับสารภาพ ศาลพิพากษาให้ลงโทษจำคุก 6 เดือน ขับรถโดยประมาท และจำคุกอีก 6 เดือน ฐานขับรถในลักษณะน่ากลัวอันตรายจนเป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับอันตรายแก่กาย โดยให้นับโทษต่อกันไป<sup>10</sup>

2.3 เมื่อจำเลยไปกระทำความผิดอื่นขึ้นอีก ในระหว่างการประกันตัวจากความผิดแรกที่อยู่ในระหว่างการพิจารณา คำพิพากษาลงโทษสำหรับความผิดที่กระทำขึ้นในเวลาประกันนี้ ให้นับ เรียงต่อกันไปจากคำพิพากษาลงโทษ ในความผิดที่กำลังพิจารณาอยู่เดิม นั้น เช่น จำเลยถูกฟ้องใน ข้อหาปลอมธนบัตร ในระหว่างการพิจารณาคดีนี้ จำเลยได้รับการประกันตัวไป แต่กลับไปกระทำ ผิดขึ้นอีกเพราะจำเลยอาศัยตำแหน่งในการเป็นผู้จัดการบาร์แห่งหนึ่ง ขโมยเงิน จำนวน 136 ปอนด์ และพวงกุญแจของนายจ้างไป จึงถูกฟ้องเข้ามาในคดีนี้ด้วย ศาลพิพากษาลงโทษจำคุก 4 ปี ฐาน ปลอมธนบัตร และอีก 9 เดือน ต่อกันไป ฐานขโมยทรัพย์สินของนายจ้าง<sup>11</sup>

ซึ่งศาลให้เหตุผลว่า เป็นการถูกต้องแล้ว เพราะเป็นการกระทำหลายกรรมต่างกัน แต่ละ กรรมต่างเป็นความผิดในตัวเองแยกออกจากกันและเป็นการป้องกันมิให้ผู้ถูกจับกุมมาแล้ว และ ได้รับการประกันตัวไป ไปกระทำความผิดขึ้นอีกในระหว่างนั้น เพราะมิเช่นนั้นเขาจะต้องรับโทษ เพิ่มขึ้น

2.4 ในระยะเวลาที่ผู้กระทำผิดได้รับการปล่อยตัวไป โดยมีเงื่อนไข (Conditional discharge) หรืออยู่ในระหว่างทดลองความประพฤติ (Probation order) ได้ไปกระทำความผิดขึ้นอีก ให้นับโทษต่อกัน<sup>12</sup>

<sup>9</sup> คดี R.v. Bunch November 6, 1971

<sup>10</sup> คดี R.v. Austin [1980] 2 Cr. App. R[s] 203

<sup>11</sup> คดี R.v. Young March 16, 1973

<sup>12</sup> ดูตัวอย่างในคดี R.v. webb. [1953] 37 cr. App R.82.

2.5 เมื่อจำเลยได้กระทำความผิดขึ้นอีก ภายในกำหนดเวลาที่ศาลให้รอการลงโทษ (Suspended Sentence) ให้เอาโทษที่รอไว้นั้นนับต่อจากโทษที่จำเลยได้รับ ในคดีหลังด้วย<sup>13</sup>

ข้อยกเว้นของหลักที่ว่า ถ้าเป็นการกระทำเดียวแล้ว ต้องพิพากษาลงโทษไปพร้อมกัน ศาลอาจพิพากษาลงโทษต่อกันได้ สำหรับความผิดที่ได้กระทำลงในคราวเดียว (The same transaction) เมื่อกรณีมีเหตุผลพิเศษผิดไปจากทางปฏิบัติตามธรรมดา เช่น จำเลยรับสารภาพต่อศาล magistrates ว่าได้กระทำความผิดจริงในฐานะขบถ ในขณะที่ถูกตัดสิทธิ และขบถในขณะที่มีเนมา โดยปราศจากการประกันด้วย จำเลยถูกส่งตัวมายัง crown court เพื่อพิพากษาลงโทษจำคุก 1 ปี ในฐานะขบถระหว่างถูกตัดสิทธิ และอีก 6 เดือน ในฐานะขบถขณะมีเนมาโดยเรียกกระทงลงโทษ นอกจากนี้ยังลงโทษปรับจำเลยอีก 100 ปอนด์ ในฐานะขบถโดยปราศจากการประกัน และตัดสิทธิในการขบถของจำเลยต่อไปอีก 5 ปี<sup>14</sup> จะเห็นได้ว่า ผลของคดีนี้จึงเท่ากับว่า เมื่อศาลเห็นว่าโทษสูงสุดที่ศาลจะลงต่อจำเลยได้มันน้อยไป ไม่สาสมกับความผิดที่จำเลยได้กระทำขึ้น ถ้าศาลพิจารณาว่าความผิดเหล่านั้นเป็นการกระทำเดี่ยว (a single transaction) ศาลก็จะพิจารณาว่าเป็นความผิดที่แยกออกจากกัน ไม่มีความเกี่ยวข้องกัน และพิพากษาลงโทษเรียงต่อกันไป<sup>15</sup> โดยศาลถือว่าเป็นกรณีที่ต้องกระทำเช่นนั้น “when the circumstances demand it”<sup>16</sup>

นอกจากการกระทำความผิดที่ถือเป็นการกระทำเดียว (The same transaction) ที่ศาลอังกฤษมีอำนาจในการใช้ดุลยพินิจในการตัดสินลงโทษอย่างเป็นอิสระ โดยพิจารณาลงโทษให้นับโทษเรียงต่อกันไป โดยถือว่าการกระทำอันเป็นกรรมเดียวนั้น เป็นความผิดที่แยกออกจากกันได้ โดยถือว่าเป็นกรณีที่ต้องทำเช่นนั้น “when the circumstances demand it” แล้ว เมื่อศึกษาจาก Emmins On Criminal Procedure. [Sprack, 1992 : 270-271] พบว่า ในกรณีที่เป็นการกระทำผิดหลายกรรมต่างกัน แต่เป็นความผิดที่เหมือนกันหรือมีลักษณะคล้ายกัน ในการพิจารณาตัดสินลงโทษนั้น โดยปกติศาลต้องใช้ดุลยพินิจในการลงโทษให้นับโทษต่อกันไป แต่ในสถานการณ์หรือลักษณะของการกระทำผิดเช่นนี้การพิจารณาตัดสินลงโทษให้นับโทษต่อกันไป อาจจะกลายเป็นการลงโทษที่รุนแรงโดยไม่สมเหตุสมผล ดังนั้นเพื่อเป็นการแก้ไขหรือหลีกเลี่ยงปัญหาในเรื่องนี้ ศาลอังกฤษจึงมีอำนาจในการใช้ดุลยพินิจในการลงโทษโดยให้นับโทษพร้อมกันไปได้ เช่น การกระทำผิดฐาน Burglary ภายในเคหสถานจำนวน 5 ครั้ง ภายในระยะเวลา 6 เดือน อันถือได้ว่าเป็นการกระทำผิดหลายกรรมต่างกัน โดยปกติศาลต้องใช้ดุลยพินิจในการกำหนดโทษโดยให้นับโทษ

<sup>13</sup> สมจิตต์ สุขกมลวัฒนา, *อ้างแล้ว* *เชิงอรรถที่ 3*, น. 35.

<sup>14</sup> คดี R.v. Wheatley [1983] S cr. App R [s] 417

<sup>15</sup> C. Kevin Boyle and Micheal Allen. Op.cit. p.281.

<sup>16</sup> สมจิตต์ สุขกมลวัฒนา, *อ้างแล้ว* *เชิงอรรถที่ 3*, น. 36.

ต่อกันไป ในสถานการณ์เช่นนี้ศาลมีอำนาจในการใช้ดุลยพินิจในการกำหนดโทษสำหรับความผิด Burglary ที่รุนแรงที่สุดเพียงฐานเดียว โดยให้เป็นโทษสำหรับความผิดฐาน Burglary ทั้งหมดที่ได้กระทำในช่วงเวลาดังกล่าว โดยตัดสินลงโทษจำคุก 3 ปี สำหรับความผิดฐาน Burglary ที่รุนแรงที่สุดแล้วตัดสินลงโทษความผิดฐาน Burglary อื่น ๆ ที่มีความรุนแรงน้อยกว่านั้น โดยให้นับโทษพร้อมกันไป<sup>17</sup>

### 3.1.4 ความผิดฐานลักทรัพย์

ความผิดฐานลักทรัพย์ ตาม Theft Act, 1968 ใ่วางหลักของความผิดฐานลักทรัพย์ไว้ใน มาตรา 1 (1) มีความว่า “บุคคลใดโดยทุจริต เอาทรัพย์ของผู้อื่นไปโดยเจตนาที่จะแย่งเอาทรัพย์นั้นไปจากผู้อื่นอย่างถาวร ผู้นั้นกระทำผิดฐานลักทรัพย์”<sup>18</sup>

ส่วนโทษของความผิดฐานลักทรัพย์นั้น บัญญัติไว้ในมาตรา 7 มีความว่า “ผู้ใดกระทำความผิดฐานลักทรัพย์ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 7 ปี”<sup>19</sup>

#### องค์ประกอบของความผิดฐานลักทรัพย์ ตาม Theft Act, 1968

##### องค์ประกอบภายนอก ประกอบด้วย

1. การเอาไป (appropriation)
2. ทรัพย์สิน (property)
3. ของผู้อื่น (belonging to another)

Theft Act, 1968 ได้บัญญัตินิยามของคำว่า “เอาไป” ใ่วในมาตรา 3-(1) ความว่า “การที่บุคคลใดใช้สิทธิใด ๆ ของเจ้าของทรัพย์สิน ถือว่าเป็นการถือเอาทรัพย์สิน และทั้งนี้รวมตลอดถึงการที่บุคคลที่ได้รับทรัพย์สิน (ไม่ว่าจะโดยสุจริตหรือไม่) ใด ๆ โดยมีได้ลักมา ได้ใช้สิทธิในทรัพย์สินนั้นในภายหลัง โดยการเก็บไว้หรือจัดการกับทรัพย์สินนั้นอย่างเช่นเจ้าของ”<sup>20</sup> ดังนั้น การเอาไป ตามมาตรา 3-(1) ให้ความหมายรวมถึง กรณีที่บุคคลใดได้มาซึ่งทรัพย์สินของบุคคลอื่น (ไม่ว่าจะโดยสุจริตหรือไม่) โดยมีได้ลักเอาไป ได้เบียดบังเอาทรัพย์สินดังกล่าวไว้ อย่างเช่นเจ้าของ โดยไม่ชอบด้วยกฎหมายด้วย

<sup>17</sup> สิ้นรัชช ธร โฉมวาท, การกระทำผิดหลายบทหลายกระทง : ศึกษาเฉพาะกรณีความผิดฐานบุกรุกแล้วไปกระทำความผิดอีกฐานหนึ่ง, (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2549), น. 32.

<sup>18</sup> Section 1-[1] “A person is guilty of theft if he dishonestly appropriates belonging to another with the intention of permanently depriving the other of it”

<sup>19</sup> Section 7 ] “A person guilty of theft, shall on conviction on indictment be liable to imprisonment for a term not exceeding seven years”

<sup>20</sup> “Appropriation” 3-[1] “Any assumption by a person of the right of an owner amount to an appropriation, and this includes, when he has come by the property (innocently or not) without stealing it, any later assumption of a right to it by keeping or dealing with it as owner”

เช่น ก. หยิบเอาร่มของ ข. ไปถูกระโดยจะนำคืนเมื่อเสร็จธุระแล้ว แต่ถ้าต่อมา ก. อยากได้ร่มเก็บเอาไว้เสีย เช่นนี้ถือว่าเป็นการได้ทรัพย์สินโดยมิได้เจตนาลักเอาไปตั้งแต่ต้น แต่ได้เบียดบังเอาไว้โดยไม่ชอบ ถือว่าเป็นความผิดลักทรัพย์ Theft Act, 1968 นอกจากนี้ การที่ผู้อื่นส่งมอบทรัพย์สินให้โดยสำคัญผิดและผู้รับทรัพย์ดังกล่าวได้เอาทรัพย์สินนั้นไปเสีย ซึ่งถือว่าเป็นความผิดฐานลักทรัพย์ของไทยตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 352 วรรค 2 แต่ในอังกฤษก็ถือว่าเป็นความผิดฐานลักทรัพย์ด้วยเช่นกัน Theft Act, 1968 มาตรา 1 และ 3 (1)<sup>21</sup>

มีข้อสังเกตว่า Theft Act, 1968 ไม่ได้บัญญัติรวมถึง การได้มาซึ่งการครอบครองทรัพย์สิน โดยการใช้อุบายดังเช่นใน Larceny Act, 1916 แต่ที่เข้าใจกันว่าความผิดฐานลักทรัพย์โดยใช้อุบาย (Larceny by trick) ยังคงเป็นความผิดตามมาตรา 1 และ 15 ของพระราชบัญญัตินี้ด้วย<sup>22</sup> ซึ่งเป็นความตั้งใจของผู้ร่างที่จะให้มาตรา 15 ครอบคลุมถึงการหลอกล่อกรรมสิทธิ์ ส่วนมาตรา 1 ครอบคลุมได้เฉพาะการหลอกเพื่อให้ได้มาซึ่งการครอบครองหรือการควบคุมดูแลเท่านั้น<sup>23</sup>

ส่วนคำว่า “ทรัพย์สิน” (property) Theft Act, 1968 มาตรา 4-(1)<sup>24</sup> ให้ความหมายว่า “ทรัพย์สิน” หมายความรวมถึง เงินและทรัพย์สินอื่นทั้งหมด อสังหาริมทรัพย์หรือสังหาริมทรัพย์ ซึ่งรวมถึงทรัพย์สินที่จับต้องได้และจับต้องไม่ได้ ซึ่งค่อนข้างเป็นความหมายที่กว้างจนอาจกล่าวได้ว่า ในทางทฤษฎีทุกสิ่งทุกอย่างสามารถเป็นวัตถุแห่งการกระทำความผิดฐานลักทรัพย์ได้ทั้งสิ้น<sup>25</sup> อย่างไรก็ตาม ในเรื่องของที่ดิน บุคคลไม่อาจลักขโมยที่ดินหรือสิ่งประกอบเป็นส่วนหนึ่งของที่ดินได้ และไม่อาจเป็นความผิดเมื่อได้ทำให้แยกออกจากที่ดินด้วยตนเองหรือการควบคุมของเขา เว้นแต่กรณีดังต่อไปนี้

1. เมื่อผู้นั้นเป็นผู้ดูแลผลประโยชน์ (trustee) หรือตัวแทน (person representative) หรือผู้ได้รับมอบอำนาจ (authorized by power of attorney) หรือมีฐานะเป็นผู้ชำระบัญชี (liquidator of a company) หรือ อื่น ๆ ได้ทำการขาย (to sell) หรือจำหน่ายจ่ายโอน (dispose) ที่ดินซึ่งเป็นของ

<sup>21</sup> Card Cross and Jones, *Criminal Law*, 12<sup>th</sup> ed., (London, Dublin, Edinburgh : Butterworth, 1992), p. 259.

<sup>22</sup> จิตติ ดิงศกัทธิย์, *อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 21*, น.2531-2532.

<sup>23</sup> J.C. Smith, *Op.cit.*, footnote 51, pp. 16-17.

<sup>24</sup> Section 4-[1] “Property” includes money and all other property, real or personal, including thing in action and other intangible property”

<sup>25</sup> อย่างไรก็ตาม ประเทศอังกฤษได้แยกความผิดฐานลักกระแสไฟฟ้าไว้ต่างหาก ปรากฏตาม Theft Act, 1968 มาตรา 13 (Abstracting of Electricity) เพราะถือว่าไฟฟ้าไม่ใช่สิ่งที่สามารถพาเอาไปได้

บุคคลอื่น และผู้นั้นได้เอาไป (appropriates) ซึ่งที่ดินหรือสิ่งประกอบเป็นส่วนหนึ่งของที่ดิน (anything forming part) เพราะกระทำไปโดยฝ่าฝืนความไว้วางใจที่เข้าได้รับมอบหมายมา<sup>26</sup>

2. ในกรณีที่เขาไม่ได้ครอบครองที่ดินและได้เอาไปซึ่งสิ่งประกอบเป็นส่วนหนึ่งของที่ดิน โดยการแยกสิ่งนั้นออกมาหรือเป็นเหตุให้สิ่งนั้นต้องถูกแยกไป หรือภายหลังที่สิ่งนั้นได้แยกออกไปแล้ว<sup>27</sup>

3. ในกรณีที่เขาครอบครองที่ดินภายใต้การเช่าและเขาได้เอาไปซึ่งสิ่งของที่จำเป็น หรือสิ่งก่อสร้างที่ต้องใช้กับที่ดินทั้งหมดหรือแต่เพียงบางส่วน<sup>28</sup>

นอกจากในเรื่องของที่ดินแล้ว บทบัญญัติในมาตรา 4 นี้ ยังให้ถือว่าทรัพย์สินที่จะเป็นวัตถุแห่งการกระทำผิดซึ่งรวมถึงไม้ล้มลุกต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นเองตามธรรมชาติ (Mushroom growing wild on any land) หรือดอกไม้ ผลไม้ หรือใบไม้จากต้นไม้ที่เกิดขึ้นเองตามธรรมชาติที่ถูกเก็บเอาไว้เพื่อรางวัล หรือเพื่อขาย หรือเพื่อวัตถุประสงค์ทางการค้าอื่น ผู้ที่เก็บไปก็ไม่มี ความผิดฐานลักทรัพย์<sup>29</sup> ส่วนสัตว์ป่าแม้จะถือว่าเป็นทรัพย์สินตามความในกฎหมายนี้ แต่ถ้าเป็นสัตว์ป่าที่ไม่เชื่อง และไม่มีผู้ใดควบคุมอยู่หรือเป็นเพียงซากของสัตว์ป่า ผู้ใดเอาไปไม่ถือว่าเป็นความผิดฐานลักทรัพย์ เว้นแต่การครอบครองในสิ่งดังกล่าวจะเข้ามาอยู่ในความครอบครองโดยผู้อื่นหรือในนามของผู้อื่น ยังไม่ได้ละทิ้งการครอบครองนั้น<sup>30</sup>

ส่วนองค์ประกอบคำว่า “ซึ่งเป็นของผู้อื่น” (belonging to another) นั้นหมายความว่า ทรัพย์สินที่จะเป็นวัตถุแห่งการกระทำผิดฐานลักทรัพย์ได้จะต้องเป็นทรัพย์สินของผู้อื่น ทรัพย์สินนั้นจะต้องมีผู้ที่ครอบครอง หรือควบคุมดูแล หรือมีผลประโยชน์ส่วนได้ส่วนเสียในทรัพย์สิน (Proprietary right or interest) การครอบครองและยึดถือดูแลมีลักษณะที่ต่างกัน ทรัพย์สินอาจอยู่ในความครอบครองของบุคคลใดในขณะที่การควบคุมดูแลอยู่กับอีกคนหนึ่งก็ได้ การครอบครองจะต้องมีระดับแห่งการรู้สำนึก กล่าวคือ ผู้ครอบครองจะต้องรู้ว่าตนครอบครองสิ่งใดอยู่ ในขณะที่การควบคุมดูแล ไม่ต้องพิจารณาถึงระดับความรู้สำนึก เช่นการครอบครอง ดังนั้น ผู้ที่ดูแลโรงงาน เก่าก็ถือว่ามีความควบคุมดูแลสิ่งของบริเวณรอบ ๆ โรงงานด้วย แม้ว่าเขาไม่รู้ว่าสิ่งของใดอยู่ตรงไหนก็ตาม<sup>31</sup> ในกรณีที่ผู้ดูแลทรัพย์สินมิใช่เจ้าของทรัพย์สิน หากเจ้าของทรัพย์สินนั้นมา

<sup>26</sup> Theft Act, 1968 section 4-[2] [a].

<sup>27</sup> Theft Act, 1968 section 4-[2] [b].

<sup>28</sup> Theft Act, 1968 section 4-[2] [c].

<sup>29</sup> Theft Act, 1968 section 4-[3].

<sup>30</sup> Theft Act, 1968 section 4-[4].

<sup>31</sup> Theft Act, 1968 section 5-[2].

เสียเอง กฎหมายถือว่าเจ้าของทรัพย์สินมีเจตนาพรากเอาทรัพย์สินนั้นไปจากผู้อื่น<sup>32</sup> หรือในกรณีที่ได้รับฝากหรือดูแลทรัพย์สินเพื่อจัดการจำหน่าย จ่าย โอนทรัพย์สินนั้นแทนบุคคลอื่น ค่าตอบแทนที่ได้จากการจำหน่าย จ่าย โอนทรัพย์สินดังกล่าวก็ถือว่าเป็นทรัพย์สินของผู้อื่นด้วย<sup>33</sup>

องค์ประกอบภายใน ของความผิดฐานลักทรัพย์ มี 2 ส่วน คือ

1. ด้วยเจตนาพรากเอาทรัพย์สินนั้นไปจากผู้อื่นไปจากผู้อื่นโดยถาวร (with the intention of permanently depriving the another of it) ซึ่งบัญญัติเอาไว้ใน Theft Act, 1968 มาตรา 6 ความว่า

(1) บุคคลซึ่งเอาทรัพย์สินของผู้อื่น ไปโดยไม่เจตนาให้ผู้อื่นต้องสูญเสียทรัพย์สินนั้น โดยถาวร ก็ถือว่ามีเจตนาพรากไปจากผู้อื่น ถ้าเขามีเจตนาปฏิบัติต่อทรัพย์สินนั้นเสมือนเป็นของตนเองโดยไม่คำนึงถึงสิทธิของผู้อื่น และการยืมหรือให้ยืมทรัพย์สินนั้นอาจถือเป็นการปฏิบัติเสมือนทรัพย์สินของตนเอง ถ้าเป็นการยืมหรือให้ยืมในช่วงเวลาหนึ่งในลักษณะที่ทำให้มีค่าเท่ากับการเอาไป หรือจำหน่าย จ่าย โอน โดยเปิดเผย<sup>34</sup>

(2) โดยไม่กระทบกระเทือนถึงลักษณะทั่วไปในอนุมาตรา 1 ข้างต้น ในกรณีที่บุคคลซึ่งมีการครอบครองหรือควบคุม (โดยถูกต้องตามกฎหมายหรือไม่ก็ตาม) ในทรัพย์สินซึ่งเป็นของผู้อื่น ได้โอนทรัพย์สินภายใต้เงื่อนไขที่ต้องนำกลับคืนมาโดยที่เขาไม่อาจทำได้ ในกรณีนี้ (ถ้าเขากระทำไปเพื่อประโยชน์ตนเอง และโดยไม่มีอำนาจ) ถือเป็นการปฏิบัติต่อทรัพย์สินนั้นเสมือนของตนเอง โดยไม่คำนึงถึงสิทธิของผู้อื่น<sup>35</sup>

2. เจตนาทุจริต (dishonestly) ซึ่งบัญญัติเอาไว้ในมาตรา 2 มีความว่า

(1) ในกรณีต่อไปนี้ไม่ถือว่าผู้เอาทรัพย์สินของผู้อื่นไปมีเจตนาทุจริต

ก. ถ้าผู้เอาทรัพย์สินไปเชื่อว่าเขามีสิทธิตามกฎหมายที่จะเอาทรัพย์สินไปจากผู้อื่น เพื่อตนเองหรือเพื่อผู้อื่น

<sup>32</sup> Theft Act, 1968 section 5-[3].

<sup>33</sup> Theft Act, 1968 section 5-[4].

<sup>34</sup> Theft Act, 1968 section 6-[1]. “A person appropriating property belonging to another without meaning the other permanently to lose the thing itself is nevertheless to be regarded as having the intention of permanently ”depriving the other of it if his intention is to treat the thing as his own to dispose of regardless of the other’s right, and a borrowing or lending of it may amount to so treating it if, but only if, the borrowing or lending is for a period and in circumstances making it equivalent to an outright taking or dispose”

<sup>35</sup> [2] Without prejudice in the generality of subsection 1 above, where a person, having possession or control (Lawfully or not) of property belonging to another, parts with the property under a condition as to its return which he may not be able to perform, this (if done for purpose of his own and without the other’s authority) amounts to treating the property as his own to dispose of regardless of the another’s right”

ข. ถ้าผู้เอาทรัพย์สินไปเชื่อว่าเจ้าของได้ยินยอม ถ้าเจ้าของได้รู้ถึงการเอาไปหรือสภาพเช่นนั้น

ค. ถ้าผู้เอาทรัพย์สินไปเชื่อว่าเจ้าของทรัพย์สินนั้นไม่อาจหาทรัพย์สินนั้นพบได้โดยการติดตามหา (เว้นแต่เป็นกรณีที่ทรัพย์สินนั้นมาอยู่กับผู้กระทำความผิดในฐานะของผู้เป็น trustee (ผู้ดูแลทรัพย์สินของบุคคลอื่น หรือ เป็นตัวแทน))

(2) ผู้ที่เอาทรัพย์สินของผู้อื่นไปอาจถือว่ามีเจตนาทุจริต ไม่ว่าเขาจะมีเจตนาจ่ายเงินค่าทรัพย์สินนั้นหรือไม่<sup>36</sup>

### 3.2 ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

เยอรมนีเป็นประเทศที่มีการใช้ระบบกฎหมาย Civil Law หรือที่เรียกว่า ระบบลายลักษณ์อักษรและเป็นประเทศที่เป็นผู้นำที่สำคัญในสกุลกฎหมาย โรมานอ-เยอรมันนิค ซึ่งสกุลกฎหมายซึ่งมีคำวิเศษณ์ “เยอรมันนิค” ขยายก็ย่อมพิสูจน์ให้เห็นว่า เยอรมนีมีส่วนในการพัฒนากฎหมายนี้ตั้งแต่ยุคก่อนจัดทำประมวลกฎหมายเรื่อยมาจนถึงยุคจัดทำประมวลกฎหมาย ดังนั้น แล้วความคิดในเรื่อง กรรมเดียว ในระบบกฎหมายของเยอรมัน ในเรื่องหลักกฎหมาย ผลทางกฎหมาย หลักเกณฑ์ในการพิจารณาแบ่งแยกความผิด กรรมเดียว จึงเป็นแนวคิดที่ควรศึกษาเป็นอย่างยิ่ง ดังจะกล่าว ต่อไปนี้

#### 3.2.1 หลักกฎหมายกรรมเดียว

ประมวลกฎหมายอาญาเยอรมัน<sup>37</sup> มีบทบัญญัติเกี่ยวกับหลักกฎหมายกรรมเดียว อยู่ในมาตรา 52-55 กล่าวคือ ในมาตรา 52 ว่าด้วยการกระทำความผิด หลายบท มาตรา 53 ว่าด้วยการกระทำความผิด

<sup>36</sup> “Dishonestly”

(1) A person’s appropriation property belonging to another is not to be regarded as dishonestly

(a) if he appropriates the property in the belief that he has in law the right to deprive the other of it, on behalf of himself or of a third person ; or

(b) if he appropriates the property in the belief that he would have the other’s consent if the other knew of the appropriation and the circumstances of it ; or

(c) (except where the property came to him as trustee or personal representative) if he appropriates the property in the belief that the person to whom the property belong cannot be discovered by taking reasonable steps.

(2) A person’s appropriation of property belonging to another may be dishonest notwithstanding that he is willing to pay for the property.

<sup>37</sup> The German Criminal Code [Strasgesetzbuch, StGB] 1977



หลายกระทง มาตรา 54 เป็นบทบัญญัติในเรื่องการกำหนดโทษรวม (Formation Aggregate Punishment) สำหรับการกระทำความผิด หลายกระทง และมาตรา 55 เป็นบทบัญญัติในเรื่องการกำหนดโทษรวมภายหลังมีคำพิพากษา (Subsequent Formation Aggregate Punishment) โดยมีความตามบทบัญญัติ ดังต่อไปนี้

มาตรา 52 การกระทำผิดกรรมเดียว (Act) ที่ฝ่าฝืนมากกว่าหนึ่งบทบัญญัติ

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

2. หากมีการฝ่าฝืนมากกว่าหนึ่งบทบัญญัติ (one penal norm) ให้ลงโทษที่มีโทษหนักที่สุด แม้ว่ามิบบทบัญญัติอื่นอนุญาตให้ผ่อนผันการลงโทษ ก็ไม่อาจทำได้

3. ศาลอาจจะลงโทษปรับภายใต้บทบัญญัติมาตรา 41 ต่างหากจากการลงโทษจำคุก

4. หากบทบัญญัติหนึ่งที่ใช้บังคับอนุญาตให้ปรับทรัพย์สิน (property fine) ให้ศาลกำหนดโทษปรับทรัพย์สินต่างหากจากการลงโทษจำคุกตลอดชีวิต หรือลงโทษจำคุกมีกำหนดระยะเวลา มากกว่า 2 ปี นอกจากนี้ การลงโทษอื่น ๆ หรือผลอื่น ๆ และมาตรการอื่น ๆ (มาตรา 11 อนุ (1) ข้อ 8) ให้ใช้บังคับหรืออาจกำหนดโทษ หากมีบทบัญญัติใด บทบัญญัติหนึ่งอนุญาตให้ทำได้

มาตรา 53 การกระทำผิดหลายกรรม (Commission) ที่ฝ่าฝืนมากกว่าหนึ่งบทบัญญัติ

1. หากบุคคลใดกระทำผิดหลายกระทงความผิด ให้ตัดสินไปพร้อม ๆ กัน และหากมีการลงโทษจำคุกหลายกระทงความผิด หรือมีการลงโทษปรับหลายกระทงความผิด ให้รวมการลงโทษเข้าด้วยกัน

2. หากโทษจำคุก มีโทษปรับรวมอยู่ด้วย ให้รวมโทษเข้าด้วยกัน อย่างไรก็ตาม ศาลอาจจะกำหนดโทษปรับต่างหาก ในกรณีที่โทษปรับใช้สำหรับหลายกระทงความผิดแล้วให้รวมโทษปรับนั้น

3. หากผู้กระทำความผิดตาม มาตรา 43a ใช้บังคับหรือภายใต้มาตรา 52 อนุ (4) เกิดขึ้นเป็นการลงโทษจำคุกตลอดชีวิต หรือกำหนดโทษจำคุกมากกว่า 2 ปี ศาลอาจจะกำหนดโทษปรับทรัพย์สิน (property fine) ต่างหาก จากการกำหนดโทษรวมตามอนุ (1) หรือ (2) หากกรณีดังกล่าว โทษปรับทรัพย์สินได้กำหนดสำหรับหลายกระทงความผิด ให้รวมโทษปรับทรัพย์สินเข้าด้วยกัน

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

มาตรการกำหนดโทษรวม (Formation Aggregate Punishment)

1. หากโทษนั้นเป็นโทษจำคุกตลอดชีวิต ให้กำหนดโทษจำคุกตลอดชีวิต ในกรณีอื่น ๆ โทษรวมนี้ให้กำหนดโดยเพิ่มโทษสูงสุดที่เกิดขึ้น และในกรณีที่มีโทษหลายอย่าง ให้เพื่อโทษที่

หนักที่สุด ในการกำหนดโทษดังกล่าวให้พิจารณาอย่างครอบคลุมถึงลักษณะของผู้กระทำความผิด และลักษณะของความผิดประกอบด้วย

2. โทษที่รวมต้องน้อยกว่าผลรวมของโทษทั้งหมด และในกรณีโทษจำคุกที่กำหนดระยะเวลา ต้องไม่เกินสิบห้าปี ในกรณีโทษริบทรัพย์สินต้องไม่เกินมูลค่าทรัพย์สินของผู้กระทำความผิดและในกรณีโทษปรับ ต้องไม่เกินอัตรา 720 วัน

3. หากโทษรวมนั้นมีโทษจำคุกและโทษปรับ ให้อัตราหนึ่งวันเท่ากับการจำคุกหนึ่งวัน ในการกำหนดโทษ

มาตรา 55 การกำหนดโทษรวมภายหลังมีการพิพากษา (Subsequent Formation Aggregate Punishment)

1. มาตรา 53 และ 54 ให้ใช้บังคับด้วย หากผู้กระทำความผิดได้รับโทษตามคำพิพากษาถึงที่สุด ไม่ว่าจะโดยการพิจารณา หรือขาดอายุความ หรือยกเลิกความผิด สำหรับความผิดอีกกระทงหนึ่ง ซึ่งกระทำก่อนการกระทำความผิดกระทงก่อน การกระทำความผิดกระทงก่อนให้ถือว่าเป็นไปตามคำพิพากษาที่ดำเนินคดีก่อนหน้านี้ ซึ่งพิจารณาข้อเท็จจริงสุดท้ายที่ได้พบตาม

2. การลงโทษริบทรัพย์สิน การลงโทษอื่น ๆ ผลอื่น ๆ และมาตรการอื่น ๆ มาตรา 11 อนุ (1) ข้อ 8 ซึ่งกำหนดไว้ในคำพิพากษาคดีก่อนให้คงไว้ แต่ไม่เกินกว่าคำพิพากษาใหม่ และให้ใช้สำหรับเมื่อจำนวนการริบทรัพย์สินที่กำหนดไว้ในคำพิพากษาคดีก่อนไม่เกินกว่ามูลค่าทรัพย์สินของผู้กระทำความผิดในเวลาที่คำพิพากษานับใหม่

ตามบทบัญญัติของมาตรา 52 และ มาตรา 53 ที่กล่าวถึงการกระทำความผิดหลายบท และการกระทำความผิดหลายกระทง นั้น ไม่ได้มีคำอธิบายให้ทราบว่ากรกระทำดังกล่าวนี้มีลักษณะทางกฎหมายอย่างไร แต่เมื่อพิจารณาจากหลักบทบัญญัติทางอาญาขัดกัน (Conflict of penal provisions) ที่บัญญัติไว้เพื่อการทำความเข้าใจลักษณะทางกฎหมาย ซึ่งสามารถแยกออกได้ดังนี้

1. การกระทำความผิดบทเดียว หมายถึง การกระทำเดียวที่ต้องด้วยบทบัญญัติของกฎหมายหลายมาตรา แต่เป็นไปในลักษณะของการซ้ำกันในบทกฎหมาย (Apparent conflict) เท่านั้น จึงถือเป็นการเคลื่อนกลืน (merger) กัน ไปกลายเป็นความผิดบทเดียว เช่น ความผิดฐานเจ้าพนักงานยักยอกทรัพย์ ก็รวมทั้งการยักยอกทรัพย์ธรรมดาด้วย เช่นเดียวกับการกระทำความผิดฐานใดฐานหนึ่ง ซึ่งประกอบด้วยการกระทำย่อยหลาย ๆ อัน ก็ไม่ต้องแยกการกระทำปลีกย่อยเหล่านั้นออกไป เป็นการกระทำที่มีโทษอีกต่างหาก เพราะมันจะรวมเข้าไปในการกระทำความผิดฐานนั่นเอง<sup>38</sup>

<sup>38</sup> K. Neuman, *Manual of German Law*. (1952), p.88-90

การกระทำผิดบทเดียวนั้นต้องแยกออกจากกรณีของการกระทำความผิดหลายบท และการกระทำความผิดหลายกระทง ด้วยเหตุผลที่ว่าความผิดหลายบทหลายกระทง หมายถึง การกระทำความผิดที่ฝ่าฝืนต่อบทบัญญัติทางอาญามากกว่า หนึ่ง มาตรา

2. การกระทำความผิดหลายกระทง ตามประมวลกฎหมายอาญาเยอรมัน มาตรา 53 ได้บัญญัติวิธีการในการลงโทษการกระทำความผิดหลายกระทง ไว้ความว่า “หากบุคคลใดกระทำความผิด “หลายกระทง” ความผิดให้ตัดสิ้นไปพร้อม ๆ กัน และหากมีการลงโทษจำคุกหลายกระทง ความผิด หรือมีการลงโทษปรับหลายกระทงความผิด ให้รวมการลงโทษเข้าด้วยกัน” จากข้อความดังกล่าวพิจารณาได้ว่า กรณีที่การกระทำความผิดที่เกิดขึ้นเป็นการกระทำหลายกรรมเป็นอิสระจากกัน ซึ่งกฎหมายอาญาของเยอรมัน ถือว่าเป็นการกระทำความผิดหลายกระทง แล้วนั้น ผู้กระทำความผิดจะต้องรับโทษที่กำหนดไว้ทุกกรรมที่กระทำ ซึ่งหมายถึงการรวมกระทงลงโทษอันจะนำไปตามบัญญัติมาตรา 54 ที่เป็นบทบัญญัติในการกำหนดโทษรวมของการกระทำความผิดหลายกระทง โทษที่กำหนดนี้ถือเป็นโทษรวมของความผิดทั้งหมดที่ได้กระทำ ระบบนี้จึงมีลักษณะคล้ายกับว่า การกระทำความผิดหลายกระทง เป็นเหตุเพิ่มโทษอย่างหนึ่งนั่นเอง

### 3.2.2 ผลทางกฎหมายของความผิดกรรมเดียว

เรื่องผลต่อการลงโทษการกระทำความผิดกรรมเดียว ในกฎหมายอาญาของเยอรมัน พิจารณาได้จากประมวลกฎหมายอาญาเยอรมัน มาตรา 52 ได้บัญญัติถึงการลงโทษไว้ว่า “เฉพาะบทบัญญัติที่มีอัตราโทษสูงสุด เท่านั้นที่จะนำมาใช้บังคับ” จากข้อความดังกล่าวพิจารณาได้ว่า การกระทำความผิดซึ่งเกิดจากการกระทำเดียว (By one and the same act.) และการกระทำอันเป็น “กรรมเดียว” นั้น ฝ่าฝืนต่อบทบัญญัติมากกว่า “หนึ่ง” มาตรา หรือฝ่าฝืนต่อบทบัญญัติเดียวกันหลายครั้ง กฎหมายอาญาของเยอรมันให้ลงโทษบทที่หนักที่สุดเพียงบทเดียว แม้ว่าบทบัญญัติอื่นอนุญาตให้ผ่อนผันการลงโทษก็ไม่อาจทำได้

### 3.2.3 หลักเกณฑ์ในการแบ่งแยกความผิดกรรมเดียว

หลักกฎหมายกรรมเดียวและความเห็นในทางตำรากฎหมายของเยอรมัน สามารถพิจารณาได้ดังนี้

1. องค์ประกอบทางกฎหมายของหลักกฎหมายกรรมเดียวผิดกฎหมายหลายบท (Idealkonkurrenz)<sup>39</sup> การกระทำความผิดทางอาญาที่กฎหมายจะถือว่าเป็นการกระทำกรรมเดียวนั้น จะต้องพิจารณาจากองค์ประกอบ 2 ประการในการกระทำความผิดนั้น คือ

<sup>39</sup> กมลชัย รัตนสกววงศ์, หมายเหตุท้ายคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2547/2530 คำพิพากษาศาลฎีกา พ.ศ. 2530 เล่มที่ 11. สำนักงานส่งเสริมงานตุลาการ, (กรุงเทพมหานคร: กระทรวงยุติธรรม), น. 54-60.

1.1 องค์ประกอบในเรื่องวัตถุประสงค์ หรือความมุ่งหมาย (Der Finale Faktor) ซึ่งหมายถึงเจตนาในการกำหนดความมุ่งหมายของการกระทำความผิดกรรมเดียวนั้น เกิดจากการกระทำทางกายภาพหลาย ๆ การกระทำ ซึ่งประกอบกันขึ้นเพื่อบรรลุวัตถุประสงค์อย่างเดียว

1.2 องค์ประกอบในเรื่องปทัสฐานทางกฎหมาย (Dernormative Faktor) ซึ่งหมายถึงการกระทำลักษณะใดลักษณะหนึ่งที่สังคมเห็นว่าเป็นความผิดและได้กำหนดไว้เป็นความผิดกฎหมายอาญา<sup>40</sup>

2. ความเห็นในทางตำรากฎหมายของเยอรมัน การพิจารณาการกระทำความผิดอาญาที่เป็นกรรมเดียวผิดกฎหมายหลายบท พิจารณาได้ดังนี้<sup>41</sup>

2.1 การกระทำอันเดียว หรือหลายอันในขณะเดียวกัน หมายความว่า การกระทำเดียว หรือการกระทำครั้งเดียวนั้นเป็นความผิดละเมิดต่อกฎหมายหลายบท เช่น ก. เบิกความต่อศาลว่า ค. ได้ข่มขืนกระทำชำเรา ข. เมื่อวันที่ 1 ตุลาคม 2530 ทั้งที่ ก. ทราบดีว่า ง. เป็นผู้กระทำการดังกล่าวกับ ก. เป็นความผิดฐานเบิกความเท็จ กล่าวหาเท็จ และหมิ่นประมาท ซึ่งเป็นกรรมเดียว

2.2. การกระทำที่เป็นอันหนึ่งอันเดียวกันตามธรรมชาติ (naturliche Handlungseinheit) ซึ่งในการพิจารณาอาจแยกการกระทำออกเป็น 2 การกระทำ แยกออกจากกันได้ เช่น การทำร้ายร่างกาย หรือทะเลาะวิวาทในขณะเดียวกัน หรือกรณีการทำร้ายร่างกายโดยการทำร้ายด้วยการตีหลาย ๆ ครั้ง ในการทำร้ายร่างกายนั้น หรือการลักทรัพย์โดยการหยิบฉวยทรัพย์หลาย ๆ ครั้ง เป็นกรรมเดียว<sup>42</sup>

2.3 การกระทำที่ต่อเนื่องกันไปอย่างเกี่ยวข้องกัน (Fortsetzungszusammenhang) หมายความว่า การกระทำความผิดที่พิจารณาจากสภาพของการกระทำนั้นเป็นการกระทำหลายกรรมต่างกัน แต่การกระทำความผิดหลายกรรมต่างกันนี้เป็นการกระทำที่คล้ายคลึงกัน กล่าวคือเหมือนหรือคล้ายกัน โดยได้กระทำต่อสิ่งที่กฎหมายมุ่งคุ้มครองที่คล้ายกัน (ahnliche Rechtsgüter) หรือมีองค์ประกอบความผิดพื้นฐานที่เหมือนกัน เช่น ลักทรัพย์ ปล้นทรัพย์ ยักยอก รับของโจรต่อผู้ขัดขวางเจ้าพนักงาน และทำร้ายร่างกาย เป็นต้น และผู้กระทำได้กระทำความผิดหลายกรรม หรือหลายครั้งนั้น โดยอาศัยโอกาสอย่างเดียวกัน โดยมีเจตนารวม (Gesamtvorsatz) หรือเจตนาเดียวในการกระทำความผิดหลายกรรมต่างกันนั้น กรณีการกระทำที่ต่อเนื่องกันไปอย่างเกี่ยวข้องกันนี้ถือว่าเป็นกรรมเดียวกัน การกระทำที่ต่อเนื่องกันไปอย่างเกี่ยวข้องกันนี้ต้องไม่กระทบสิ่งที่กฎหมายมุ่งคุ้มครอง (เช่น เสรีภาพ, เกียรติ, ร่างกาย) ของบุคคลที่สาม ศาลสูงสุดทางอาญา

<sup>40</sup> Vgl H. Welzel. Das Deutsche Strafrecht, 10. Aufl. Berlin, S.217.

<sup>41</sup> กมลชัย รัตนสกววงศ์, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 39*, น. 54-60.

<sup>42</sup> Vgl H. Welzel. Das Deutsche Strafrecht, 10. Aufl. Berlin, S.219.

(Bundesgerichtshof) ได้วินิจฉัยโดยกำหนดเงื่อนไขเพิ่มขึ้นว่า “ผู้กระทำจะต้องมีเจตนาจะกระทำ ความผิดนั้นต่อเนืองไปอีก ก่อนที่การกระทำครั้งแรกหรือการกระทำครั้งก่อนจะสิ้นสุดลง”<sup>43</sup>

2.4 การกระทำที่ส่งผลไปกระทำความผิดอื่น โดยมีการกระทำบางส่วนของทั้งสอง กรรมร่วมกันอยู่ (Klammerwirkung einer Straftat) หมายความว่า การกระทำผิด 2 การกระทำที่เป็น ความผิดต่างฐานกัน แต่ได้กระทำต่อเนืองกันไปโดยการกระทำหนึ่งได้ส่งผลให้ไปกระทำผิด ฐานอื่น เป็นการกระทำกรรมเดียว เช่น ก. ซึ่งเป็นสายลับนักสืบบุกรุกเข้าไปสืบข่าวในบ้านของ ข. ระหว่างที่ดักฟังโทรศัพท์อยู่ได้นำเอาเอกสารไปด้วยเป็นกรรมเดียว<sup>44</sup>

การกระทำที่ส่งผลไปกระทำผิดอื่นตามความเห็นทางตำรากฎหมายเยอรมันนั้น เป็นการกระทำกรรมเดียว อธิบายได้ว่า การกระทำดังกล่าวนั้นเกิดจากการกระทำผิด 2 กรรม หรือที่เรียกว่าการกระทำหลายกรรมต่างกัน แต่การกระทำหลายกรรม หรือหลายฐานความผิดที่ ต่างกันนั้น มิใช่การต่างกันโดยแท้ เพราะความผิดฐานหนึ่งที่ได้กระทำนั้นได้ส่งผลไปกระทำ ความผิดอื่นหรืออีกฐานหนึ่งนั่นเอง “การกระทำที่ส่งผลไปกระทำผิดฐานอื่น โดยมีการกระทำ บางส่วนของทั้งสองกรรมร่วมกันอยู่” ข้อความนี้พิจารณาได้ว่า การกระทำผิดหลายกรรมที่ ต่างฐานกันนั้น ในแต่ละฐานความผิดนั้นมีความร่วมกันบางส่วนของกระทำเดียวกัน หรืออาจ อธิบายได้ว่า กรรม หรือ การกระทำของความผิดฐานหนึ่ง เป็นส่วนหนึ่งหรือเป็นการเริ่มต้น หรือ เป็นองค์ประกอบของความผิดอีกฐานหนึ่ง นั่นเอง

ข้อสังเกตเกี่ยวกับการกระทำผิดหลายบท การพิจารณาว่าการกระทำใดเป็นการ กระทำ กรรมเดียว ตามกฎหมายเยอรมัน นอกจากพิจารณาจากหลักเกณฑ์ในทางตำราแล้ว ถ้าได้ พิจารณาประกอบข้อสังเกตเกี่ยวกับการกระทำผิดกฎหมาย หลายบท ก็จะเป็นประโยชน์ยิ่งขึ้น ข้อสังเกต ดังกล่าวมีดังต่อไปนี้

1. การกระทำกรรมเดียว มิใช่พิจารณาจากความเสียหายที่เกิดขึ้น
2. การกระทำกรรมเดียว อาจเกิดจากการกระทำโดยเจตนาหรือประมาทได้ เช่น ก. เจตนาทำแท้งให้ ข. แต่ประมาททำให้ ข. ตาย
3. การกระทำกรรมเดียวที่เกิดจากความผิดต่อเนืองและความผิดที่ไม่ต่อเนือง ความผิด ต่อเนือง หมายถึง ระยะเวลาเริ่มต้นและสิ้นสุดการกระทำนั้นยาวนาน เช่น กรณีความผิดฐานบุกรุก ทำให้เสื่อมเสียเสรีภาพ ครอบครองอาวุธปืน โดยมีขอบด้วยกฎหมาย สำหรับความผิดที่ไม่ต่อเนือง เช่น ความผิดฐานฆ่าผู้อื่น ทำร้ายร่างกาย ลักทรัพย์ เป็นต้น การกระทำผิด กรรมเดียว อาจ เกิดขึ้นได้เมื่อความผิดที่ไม่ต่อเนืองเป็นมาตรการหรือขั้นตอนในการกระทำผิดที่ต่อเนือง เช่น ทำ

<sup>43</sup> BGH 15, 271. 19, 323

<sup>44</sup> Vgl.H.Otto, aa. O, s.275. H Welzel. aa. O, S.225.

ร้ายร่างกายผู้อื่นเพื่อจะเข้าไปอยู่ในอสังหาริมทรัพย์ของผู้อื่น หากการกระทำผิดที่ต่อเนื่องเป็นขั้นตอนในการกระทำความผิดที่ไม่ต่อเนื่อง เช่น ครอบครองอาวุธปืนอันมิชอบด้วยกฎหมาย เพื่อใช้ในการฆ่า กรณีนี้เป็นสองกรรม (Real Konkurrenz)<sup>45</sup>

### 3.2.3 ความผิดฐานลักทรัพย์

ในประมวลกฎหมายอาญาเยอรมันได้วางหลักความผิดฐานลักทรัพย์เอาไว้ใน มาตรา 242 ซึ่งบัญญัติว่า “ผู้ใดเอาทรัพย์ของผู้อื่นที่ไม่ใช่ของตนไปโดยเจตนาทุจริต ต้องระวางโทษ ...”<sup>46</sup>

คุณธรรมทางกฎหมายของความผิดฐานนี้คือกรรมสิทธิ์และการครอบครอง<sup>47</sup>

#### องค์ประกอบภายนอกของความผิดฐานลักทรัพย์

ในเรื่องขององค์ประกอบภายนอกของความผิดฐานลักทรัพย์นั้น ถือว่าเป็นส่วนประกอบในทางรูปแบบของความผิดทางอาญา<sup>48</sup> ของความผิดฐานลักทรัพย์คือการเอาทรัพย์ของผู้อื่นที่ไม่ใช่ของตนเอาไป

การ “เอาไป” ในความผิดฐานลักทรัพย์ หมายถึง การเอาไปจากความครอบครอง (Physical possession) ของผู้อื่นหรือที่ผู้อื่นเป็นเจ้าของรวมอยู่ด้วยไปในลักษณะที่เป็นการทำร้าย ทั้งกรรมสิทธิ์และการครอบครอง ซึ่งไม่จำเป็นต้องเป็นการครอบครองตามกฎหมายในความหมายของกฎหมายแพ่ง<sup>49</sup>

กรรมสิทธิ์ หมายถึง สิทธิในทรัพย์หรือสิทธิในสิ่งที่มีรูปร่าง<sup>50</sup>

การครอบครอง หมายถึง การมีอำนาจเหนือทรัพย์ตามความเป็นจริงที่กฎหมายให้ผลอย่างสิทธิ<sup>51</sup> การครอบครองประกอบด้วยลักษณะ 3 ประการ คือ

<sup>45</sup> RG.59, 361. Vgl.H.Welzel, a.a.O. S.225.

<sup>46</sup> Section 242 Petty Larceny

I. Anybody who deprives another of a movable thing not belonging to him, with the intent of unlawfully converting it, shall be punished by imprisonment for larceny. See The German Penal Code of 1871, trans. Gerhard O.W. Mueller and Thomas Buergethal, The American Series of Foreign Penal Code, no. 4, (London. Sweet & Maxwell, 1972), p. 125.

<sup>47</sup> หุยกต์ แสงอุทัย, กฎหมายอาญาภาค 2-3 (พิมพ์ครั้งที่ 6), (กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2526), น. 429.

<sup>48</sup> คณิต ณ นคร, กฎหมายอาญาภาคความผิด, พิมพ์ครั้งที่ 5 แก้ไขเพิ่มเติม, (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2537), น. 8.

<sup>49</sup> Neumann K., “Crimminal law,” in Manual of German Law, edited by Ernest J. Cohn, 2 vols, (London : Her Majesty’s Stationery Office, 1952), p. 108.

<sup>50</sup> คณิต ณ นคร, อั้งแล้ว เชิงอรรถที่ 48, น. 131.

1. ลักษณะทางกายภาพที่แท้จริง คือ การปกครอบทรัพย์สินอยู่ตามความเป็นจริง
2. ลักษณะทางบัญญัติในทางสังคม (ในชีวิตประจำวัน) ให้ถือได้ เช่น ผู้ที่ปิดประตูบ้านแล้วเดินทางไปพักผ่อนหรือทำงาน ถือว่ายังคงครอบครองทรัพย์สินทั้งหมดในบ้าน
3. มีเจตจำนงในการครอบครอง เจตจำนงในการครอบครองดังกล่าว ไม่ใช่การแสดงเจตนาในทางกฎหมายแพ่ง แต่เป็นเจตจำนงที่แท้จริง ฉะนั้นเด็กและคนวิกลจริตก็สามารถมีเจตจำนงได้เช่นเดียวกัน<sup>52</sup>

การเอาไปเริ่มเมื่อการครอบครองของบุคคลเก่าถูกระงับและสำเร็จเมื่อการครอบครองเก่าหมดไป และการครอบครองใหม่เข้ามาแทนที่<sup>53</sup>

ทรัพย์สินที่จะเป็นวัตถุแห่งการกระทำต้องเป็นทรัพย์สินที่มีเจ้าของ และต้องมีรูปร่าง ดังนั้นในเยอรมันจึงถือว่าไฟฟ้าเป็นสิ่งที่ไม่มีรูปร่าง เพราะถือว่าเป็นพลังงาน แต่เพื่อตัดปัญหาจึงได้กำหนดโทษของการลักกระแสไฟฟ้าขึ้น โดยรวมถึงการลอบใช้ไฟฟ้าของผู้อื่นด้วย<sup>54</sup>

ในเยอรมัน ความผิดฐานลักทรัพย์ ผู้กระทำความผิดเข้าครอบครองทรัพย์สินที่ลักไม่แต่เพียงหยิบฉวยเอาโดยไม่มีครอบครอง เพราะฉะนั้น การทำลายทรัพย์สินของผู้อื่น จึงไม่มีการเข้าครอบครองและไม่อาจเป็นความผิดฐานลักทรัพย์ได้ เพราะการลักทรัพย์ต้องมีการแสวงหาประโยชน์จากทรัพย์สินที่ลัก หรือเรียกว่าการใช้กรรมสิทธิ์ในทางบวก ส่วนการทำลายทรัพย์สินและการทำให้ทรัพย์สินหลุดมือไปจากเจ้าของ เช่น การปล่อยนกของผู้อื่นจากกรงขังให้บินหนีไปจากล่าวได้ว่าเป็นการใช้กรรมสิทธิ์ในทางลบ ไม่เป็นการแสวงหาประโยชน์จากตัวทรัพย์สินอันจะเป็นความผิดฐานลักทรัพย์<sup>55</sup>

อย่างไรก็ตาม การใช้กรรมสิทธิ์ในทางบวกที่ต้องกระทำโดยการทำลาย เช่น การกินอาหารหรือเครื่องดื่ม ก็ถือว่าเป็นความผิดฐานลักทรัพย์ด้วยเช่นกัน<sup>56</sup>

#### องค์ประกอบภายในของความผิดฐานลักทรัพย์

องค์ประกอบภายใน (Subjective elements) ประกอบด้วย

<sup>51</sup> ไพจิตร บุญญพันธ์, “สิทธิครอบครอง,” วารสารนิติศาสตร์, เล่ม 4, ตอน 1, น. 8, (มิถุนายน 2528).

<sup>52</sup> คณิต ฒ นคร, *อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 48*, น. 131.

<sup>53</sup> *เพ็งอ้าง*, น. 137.

<sup>54</sup> ในประมวลกฎหมายอาญาฝรั่งเศส มาตรา 379 บัญญัติว่า “ผู้ใดเอาทรัพย์สินของผู้อื่นซึ่งไม่ใช่ของตนไปโดยทุจริต มีความผิดฐานลักทรัพย์ (Article 379) Any person who fraudulent takes away anything of which he is not the owner, is guilty of larceny” มาตรา 379 ให้คำว่า Chose (thing) สำหรับคำว่า “ทรัพย์สิน” ศาลฝรั่งเศสวินิจฉัยว่า การเอากระแสไฟฟ้าของผู้อื่นไป เป็นลักทรัพย์โดยทำให้ผ่านจากการครอบครองของเจ้าของมายังผู้ลักได้

<sup>55</sup> คณิต ฒ นคร, *อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 48*, น. 138.

<sup>56</sup> *เพ็งอ้าง*.

1. โดยเจตนา กล่าวคือ ผู้กระทำนั้นต้องรู้ว่าทรัพย์สินนั้นเป็นของผู้อื่น หรือมีผู้อื่นเป็นเจ้าของรวมอยู่ด้วย และรู้ด้วยว่าทรัพย์สินนั้นอยู่ในความครอบครองของผู้อื่น และผู้กระทำการเอาทรัพย์สินนั้นไปจากความครอบครองของผู้อื่นนั้น

2. มูลเหตุจูงใจโดยทุจริต กล่าวคือ ผู้กระทำการแสวงหาประโยชน์จากทรัพย์สินนั้นสำหรับตนเองหรือผู้อื่นในลักษณะเป็นการใช้กรรมสิทธิ์ในทางบวก<sup>57</sup>

ดังนั้น การกระทำความผิดฐานลักทรัพย์จึงหมายถึง การเอาทรัพย์สินซึ่งไม่ใช่ของตนแต่ผู้เดียวไปจากการครอบครองของบุคคลอื่น โดยเจตนาและมีมูลเหตุจูงใจโดยทุจริตในลักษณะที่เป็นการทำร้ายทั้งกรรมสิทธิ์และการครอบครอง<sup>58</sup>

การเอาทรัพย์สินของผู้อื่นไปใช้เพียงชั่วคราวไม่ถือว่าเป็นการตัดกรรมสิทธิ์ของเจ้าของทรัพย์สิน เพราะยังถือว่าผู้กระทำความผิดยังเคารพในกรรมสิทธิ์ของผู้เป็นเจ้าของทรัพย์สินอยู่ แต่ถ้ามการกระทำผิดที่ผู้กระทำความผิดเจตนาทุจริต ผู้กระทำย่อมไม่มีความผิดฐานลักทรัพย์ เพราะถือว่าขาดองค์ประกอบภายในคือมูลเหตุจูงใจโดยทุจริต เช่น นักโทษที่แหกคุกไปไม่ถือว่ามีความผิดฐานลักเอาเสื้อผ้าของเรือนจำที่ใส่หนีไป

ในความผิดฐานลักทรัพย์ ถ้าผู้กระทำความผิดได้เอาทรัพย์สินของผู้อื่นไปจากการครอบครองของเจ้าของ หรือผู้ครอบครองทรัพย์สินในลักษณะที่เป็นการทำร้ายกรรมสิทธิ์และการครอบครองโดยเจตนาและมีมูลเหตุจูงใจโดยทุจริต ผู้กระทำอาจไม่ต้องรับผิดในทางอาญา ถ้าปรากฏว่ามีเหตุที่ผู้กระทำมีอำนาจทำได้ เช่น มีจาริตประเพณีในชนบทว่า การเอาเรือไปใช้เพื่อข้ามฟาก ย่อมไม่ถือว่าเป็นการเอาไปในความผิดฐานลักทรัพย์ เพราะผู้ยืมมิได้มุ่งเอาเรือไปโดยเด็ดขาดในลักษณะตัดกรรมสิทธิ์ไปโดยถาวร หรือในกรณีที่เกิดจากความยินยอมของผู้เสียหาย เช่น เจ้าของทรัพย์สินยอมให้อาทรัพย์สินไป เช่นนี้ ไม่ถือว่าเป็นการ “เอาไป” ในความผิดฐานลักทรัพย์ เพราะไม่ได้เป็นการแย่งหรือประทุษร้ายต่อการครอบครองทรัพย์สินของเจ้าของแต่อย่างใด ถือว่าเป็นการขาดองค์ประกอบของความผิดฐานลักทรัพย์<sup>59</sup>

นอกจากผู้กระทำผิดจะกระทำครบองค์ประกอบความผิด และไม่มีเหตุที่มีอำนาจทำได้แล้ว ยังต้องพิจารณาว่าผู้กระทำมีความชั่ว (Schuld) หรือไม่ กล่าวคือ ต้องพิจารณาว่าการกระทำผิด

<sup>57</sup> เพิ่งอ้าง.

<sup>58</sup> อุไรวรรณ อุดมวัฒนกุล, “ความผิดฐานลักทรัพย์: ศึกษากรณีการเอายานพาหนะของผู้อื่นไปใช้โดยไม่ชอบ,” (วิทยานิพนธ์ มหาวชิราวุธ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2531), น. 10-11.

<sup>59</sup> แสง บุญเฉลิมวิภาส, “ปัญหาเจตนาในกฎหมายอาญา,” วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาวชิราวุธ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2524), น. 12.



ของผู้กระทำเป็นสิ่งที่สังคมควรตำหนิการกระทำของเขา หรือผู้กระทำผิดได้กระทำไปโดยรู้สึกลึกซึ้งผิดชอบชั่วดีเพียงใดหรือไม่

ดังนั้น ถ้าการกระทำของเขาไม่สมควรถูกตำหนิ (Blameworthiness of the perpetrator) ผู้กระทำอาจมีความผิดแต่ไม่ต้องรับโทษ เช่น การเอาทรัพย์สินของผู้อื่นไปใช้โดยถือวิสาสะหรือความคุ้นเคยต่อผู้ที่เป็นเจ้าของทรัพย์สิน เป็นต้น ดังนั้น การกระทำของเขาก็ถือว่าครบองค์ประกอบความผิด จึงเป็นเรื่องที่ผู้กระทำได้กระทำไปโดยเจตนา เพียงแต่ผู้กระทำไม่ต้องรับโทษเพราะถือว่าการกระทำของเขาไม่สมควรถูกตำหนิ อันเนื่องมาจากผู้กระทำขาดความชั่ว<sup>60</sup>

---

<sup>60</sup> เป็นแนวความคิดตามทฤษฎี Finalität ที่ถือว่า ผู้กระทำนอกจากกระทำโดยรู้สำนึกแล้ว ยังมีเจตจำนง (will) ให้เกิดผลจากการกระทำนั้นด้วย แนวคิดนี้ถือว่าการกระทำประกอบด้วยส่วนเจตนา เป็นองค์ประกอบภายใน กับส่วนองค์ประกอบภายนอก องค์ประกอบทั้งสองต้องควบคู่กัน จึงไม่เกี่ยวกับความชั่ว แต่ถ้าในทฤษฎี Kausalität จะถือว่า การกระทำกับจุดหมายในผลของการกระทำแยกกันได้ ดังนั้น เจตจำนงที่จะให้เกิดผลหรือไม่เป็นเรื่องของความชั่ว ซึ่งเป็นส่วนของ Subjective โดยแท้ ไม่รวมอยู่ในส่วนองค์ประกอบ (Tatbestand) รายละเอียดโปรดดู แสง บุญเฉลิมวิภาส, *อ่างแล้ว เชนอรรกที่ 59*, น. 14-16.

## บทที่ 4

# วิเคราะห์และเปรียบเทียบการกระทำผิดกรรมเดียว ในความผิดฐาน ลักทรัพย์ ในกรณีที่ทำเป็นทอด ๆ ตามกฎหมายของประเทศไทย และ ต่างประเทศ

ในส่วนของบทที่ 4 จะกล่าวถึง การวิเคราะห์ปัญหาและแนววินิจฉัยของศาลฎีกา ที่ใช้หลักเจตนาเดียว ในความผิดฐานลักทรัพย์ ที่กระทำเป็นทอด ๆ วิเคราะห์เปรียบเทียบหลักกรรมเดียวของไทย และ ต่างประเทศ และแนวทางที่เหมาะสมในการที่จะกำหนดหลักเกณฑ์ในการวินิจฉัย การกระทำผิดกรรมเดียว ในความผิดฐานลักทรัพย์ ที่กระทำเป็นทอด ๆ ดังจะปรากฏดังต่อไปนี้

### 4.1 วิเคราะห์ปัญหาและแนววินิจฉัยของศาลฎีกา ที่ใช้หลักเจตนาเดียว ในความผิดฐานลักทรัพย์ ที่กระทำเป็นทอด ๆ

#### 4.1.1 ความผิดฐานลักทรัพย์

##### 4.1.1.1 ความหมายและลักษณะความผิดฐานลักทรัพย์

ลักทรัพย์ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 334 หมายถึง การเอาไปซึ่งทรัพย์ของผู้อื่น หรือทรัพย์ที่ผู้อื่นเป็นเจ้าของรวมอยู่ด้วยไปโดยทุจริต คือ การเอาไปเพื่อแสวงหาประโยชน์ที่มิควรได้โดยชอบด้วยกฎหมาย

#### ลักษณะสำคัญของความผิดฐานลักทรัพย์ พิจารณาได้ดังต่อไปนี้

(1) คุณธรรมทางกฎหมาย หรือสิ่งที่กฎหมายประสงค์จะคุ้มครองในความผิดฐานลักทรัพย์ คือ 1. คุ้มครองกรรมสิทธิ์ 2. คุ้มครองการครอบครอง กล่าวคือ จะเป็นความผิดฐานลักทรัพย์ได้ จะต้องมีการทำร้ายคุณธรรมทั้ง 2 ประการ

(2) ผู้กระทำความผิด โดยมาตรา 334 ไม่ได้กำหนดฐานะของผู้กระทำความผิดไว้เป็นพิเศษ กฎหมายเพียงแต่ใช้คำว่า “ผู้ใด” ซึ่งหมายถึงบุคคลใดบุคคลหนึ่งก็ได้ที่ไม่ใช่เจ้าของทรัพย์ หรือแม้แต่เจ้าของทรัพย์รวมทั้งจะถือว่าเป็นผู้กระทำความผิดได้

#### (3) การกระทำความผิด

การกระทำที่เป็นความผิดฐานลักทรัพย์ คือ การเอาไปจากการครอบครองของผู้อื่น “การเอาไป” หมายถึง การพาทรัพย์เคลื่อนที่ไปจากการครอบครองของผู้อื่นโดยไม่ได้รับความยินยอมจากเจ้าของทรัพย์ หรือผู้ครอบครองทรัพย์ การกระทำจึงต้องประกอบด้วย 1.การทำร้ายกรรมสิทธิ์ และ 2.การทำร้ายการครอบครอง

#### (4) กรรมของการกระทำ

“ทรัพย์” ถือเป็นกรรมของการกระทำ มี 2 ลักษณะด้วยกัน คือ

1. ทรัพย์ที่กรรมสิทธิ์เป็นของผู้อื่นทั้งหมด
2. ทรัพย์ที่ผู้กระทำผิดเป็นเจ้าของรวมอยู่ด้วย (แต่เจ้าของรวมผู้อื่นครอบครองทรัพย์อยู่)

ความหมายของคำว่า “ทรัพย์” ในประมวลกฎหมายอาญาไม่ได้นิยามคำว่า “ทรัพย์” เอาไว้เลย แต่เราสามารถนำคำนิยามของคำว่า “ทรัพย์” ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 137 มาใช้ โดยให้คำนิยามของคำว่า “ทรัพย์” ว่าสิ่งที่จะเป็นทรัพย์ได้นั้นจะต้องเป็น “วัตถุที่มีรูปร่าง” เท่านั้น

ทรัพย์ต้องมีเจ้าของ วัตถุที่มุ่งหมายกระทำต่อ นอกจากจะต้องเป็นทรัพย์แล้ว ยังจะต้องเป็นทรัพย์ที่มีเจ้าของด้วย หากเป็นทรัพย์ที่ไม่มีเจ้าของ ก็ไม่อาจมีการลักทรัพย์ได้ เนื่องจากไม่มีการทำร้ายกรรมสิทธิ์ของผู้ใด

“ทรัพย์” หากตนเป็นเจ้าของ ต้องเป็นเจ้าของร่วมกับผู้อื่นด้วย จึงจะเป็นวัตถุที่มุ่งหมายกระทำต่อได้ และผู้กระทำผิดที่เป็นเจ้าของ จะต้องไม่ได้ครอบครองทรัพย์นั้นในขณะที่ทำการลัก หากเอกไปโดยที่ตนครอบครองทรัพย์นั้นอยู่ ถือเป็นความผิดฐานยกยอกทรัพย์ ดังนั้น จะเป็นการผิดฐานลักทรัพย์ได้ จะต้องอยู่ในความครอบครองของเจ้าของรวมคนอื่น

ความผิดฐานลักทรัพย์ “ผู้กระทำ” จะต้องไม่ได้ครอบครองทรัพย์ที่เป็น “กรรม” หรือ “วัตถุที่มุ่งหมายกระทำต่อ” ในขณะที่กระทำความผิด

#### (5) ผลของการกระทำ

ความผิดฐานลักทรัพย์ เป็นความผิดสำเร็จทันทีที่มีการกระทำ โดยการกระทำความผิดฐานลักทรัพย์นั้น ถือว่าการเอาไปเริ่มขึ้นเมื่อคุณธรรมทางกฎหมาย คือ กรรมสิทธิ์และการครอบครองเดิมถูกรบกวนและเป็นความผิดสำเร็จ เมื่อการครอบครองเดิมหมดไป และผู้กระทำเข้าครอบครองทรัพย์นั้นแทนที่ อย่างไรก็ตาม แนวคำวินิจฉัยของศาลฎีกา ยังเห็นว่า “การเอาไป” สมบูรณ์แล้วเมื่อผู้กระทำเอาทรัพย์นั้นเคลื่อนที่ไปในลักษณะที่พาเอาไป ไม่ว่าจะเคลื่อนเอาไปมากน้อยเพียงใดก็ตาม เช่น การที่จำเลยใช้กรรไกรตัดสร้อยคอของผู้เสียหายขาดจากกัน และตกลงไปที่พื้นดิน แม้จำเลยจะยังไม่เข้ายึดถือสร้อยคอเส้นนั้น ก็ถือว่าเป็นความผิดฐานพยายามลักทรัพย์แล้ว

#### 4.1.1.2 โครงสร้างความคิดทางอาญาของความผิดฐานลักทรัพย์

##### โครงสร้างความคิดทางอาญาในกฎหมายไทย

โครงสร้างความคิดทางอาญาในกฎหมายไทย สามารถแยกได้เป็น 3 ประการ คือ 1. องค์ประกอบความผิด 2. อำนาจกระทำ 3. เหตุยกเว้นโทษ ซึ่งแต่ละประการสามารถอธิบายได้ดังนี้

1. องค์ประกอบความผิด เป็นการพิจารณาจากข้อเท็จจริงที่ปรากฏขึ้นให้เห็นว่าลักษณะของการกระทำนั้นเป็นความผิดตามที่กฎหมายกำหนดเอาไว้หรือไม่ ซึ่งองค์ประกอบความผิดของกฎหมายอาญาสามารถแยกออกได้เป็น องค์ประกอบภายนอก และ องค์ประกอบภายใน ดังต่อไปนี้

(1). องค์ประกอบภายนอก คือ สิ่งที่อยู่ภาย โดยสามารถมองเห็นหรือสัมผัสได้ ในการพิจารณา ในประการแรกต้องดูว่าการกระทำของบุคคลนั้นครบองค์ประกอบที่กฎหมายบัญญัติไว้หรือไม่ หากไม่มีกฎหมายยกเว้นความผิด ก็ต้องไปดูว่ามีกฎหมายยกเว้นโทษหรือไม่ หากไม่มีกฎหมายยกเว้นโทษก็หมายความว่าบุคคลนั้นจะต้องรับผิดในทางอาญา

(2). องค์ประกอบภายใน คือ เจตนา ประมาท และมูลเหตุชักจูงใจ ในประมวลกฎหมายอาญาได้บัญญัติถึงเจตนาเอาไว้ในมาตรา 59 วรรคแรก โดยบัญญัติว่า “บุคคลจะต้องรับผิดในทางอาญาก็ต่อเมื่อได้กระทำโดยเจตนาเว้นแต่จะได้กระทำโดยประมาท ในกรณีที่กฎหมายบัญญัติให้ต้องรับผิดชอบเมื่อได้กระทำโดยประมาทหรือเว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายบัญญัติไว้โดยแจ้งชัดให้ต้องรับผิด แม้ได้กระทำโดยไม่มีเจตนา”

ในเรื่องของเจตนา เจตนาตามกฎหมายก็จะประกอบไปด้วยการรู้ข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบภายนอกของความผิด และการประสงค์ต่อผล หรือ ย่อมเล็งเห็นผลของการกระทำนั้นในการศึกษาเรื่องเจตนาจึงแยกเรื่องที่จะศึกษาออกได้ 3 ประการ คือ 1. การรู้ข้อเท็จจริง 2. การประสงค์ต่อผล และ 3. การเล็งเห็นผล ดังต่อไปนี้

(1). การรู้ข้อเท็จจริง อันเป็นองค์ประกอบภายนอกของความผิดนั้น การรู้นี้ผู้กระทำเพียงแต่รู้ข้อเท็จจริงโดยทั่วไปก็เพียงพอแล้ว ไม่จำเป็นต้องรู้ในรายละเอียดที่เฉพาะเจาะจงลงไป เช่น ความผิดฐานฆ่าผู้อื่น ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 288 ผู้กระทำต้องรู้ข้อเท็จจริงว่า มีผู้อื่น คือ บุคคลที่มีชีวิตอยู่ในวิถีกระสุนของตน และรู้ข้อเท็จจริงในการฆ่าว่าเป็นนั้นบรรจุกะสุนซึ่งสามารถนำมาใช้ยิงคนให้ถึงตายได้ เป็นต้น แต่ถ้าผู้กระทำไม่รู้ข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบของความผิดดังกล่าว เช่น กรณีผู้กระทำไม่รู้ว่า เป็นทรัพย์ของผู้อื่น โดยเข้าใจว่าทรัพย์นั้นเป็นของตนเอง จึงเอาไป กรณีนี้ผู้กระทำย่อมไม่มีความผิดฐานลักทรัพย์ หรือ วิ่งราวทรัพย์ เป็นต้น

(2). การประสงค์ต่อผล การที่ผู้กระทำรู้สำนึกในการกระทำ และรู้ข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบของความผิดเท่านั้น ยังไม่เรียกว่าผู้กระทำมีเจตนากระทำความผิด แต่ถ้าผู้กระทำประสงค์ต่อผลด้วยแล้วก็เป็นเจตนาที่สมบูรณ์ แม้ผลจะไม่เกิดขึ้นตามที่ประสงค์ก็ตาม

(3). การเล็งเห็นผล หมายความว่า ผู้กระทำอาจไม่ประสงค์ต่อผลแต่โดยลักษณะแห่งการกระทำ ผู้กระทำย่อมเล็งเห็นว่าผลนั้นจะเกิดขึ้นได้ แม้ว่าผลนั้นจะไม่เกิดขึ้นจริง ๆ ก็ตาม

จากการศึกษาถึงเรื่องเจตนา พบว่าเจตนาเป็นองค์ประกอบของความผิดที่แทรกอยู่ในทุกมาตรา ถ้ากฎหมายไม่ได้บัญญัติให้เห็นเป็นอย่างอื่น แต่ก็มีบางกรณีที่มีการกระทำนั้นเป็นการกระทำโดยประมาท การกระทำโดยประมาทเป็นองค์ประกอบภายในสำหรับความผิดที่ผู้กระทำมิได้มีเจตนา ถือเป็นข้อยกเว้นจากหลักทั่วไปจึงต้องมีกฎหมายบัญญัติไว้โดยเฉพาะว่าความผิดฐานใดบ้างเป็นกฎหมายที่กำหนดให้บุคคลต้องรับผิดเมื่อได้กระทำโดยประมาท นอกจากจะมีเจตนา ประมาทเป็นองค์ประกอบภายในแล้ว ยังมีเรื่องมูลเหตุชกูงใจเข้ามาเป็นองค์ประกอบภายในด้วยอีกเรื่องหนึ่ง มูลเหตุชกูงใจ หมายถึง เหตุผล หรือเหตุที่ชกูงใจให้ผู้กระทำตัดสินใจกระทำความผิด เช่น การกระทำเพื่อการแก้แค้น การกระทำเพราะความโกรธ หรือ การกระทำเพราะความโลภ เป็นต้น โดยทั่วไปแล้วมูลเหตุชกูงใจในการกระทำความผิดไม่ว่าจะอย่างไรก็ตาม ไม่มีผลโดยตรงทางกฎหมายอยู่แล้ว แต่อาจจะมีผลต่อการใช้ดุลยพินิจในการกำหนดโทษ

จากการศึกษาองค์ประกอบความผิด จะเห็นได้ว่า การวินิจฉัยความผิดอาญานั้น เบื้องต้นจะพิจารณาจากองค์ประกอบความผิดก่อนว่าผู้กระทำมีการกระทำความผิดขององค์ประกอบภายนอกและองค์ประกอบภายในซึ่งก่อให้เกิดผลโดยปราศจากเหตุบกพร่องทางจิตใจใด ๆ แต่การพิจารณาเฉพาะองค์ประกอบความผิด ยังไม่สามารถวินิจฉัยความผิดได้ จะต้องพิจารณาในส่วนของอำนาจการกระทำด้วยว่า ผู้กระทำมีอำนาจในการกระทำนั้นหรือไม่

2. อำนาจกระทำ ถ้ามีกฎหมายหรือเหตุยกเว้นโทษความผิดทำให้การกระทำนั้นไม่มีความผิด แสดงว่า ผู้กระทำมีอำนาจกระทำได้ ซึ่งกฎหมายที่ให้อำนาจไว้อาจไม่ใช่กฎหมายอาญาก็ได้ เช่น การจกุงม หรือการคุมขัง เป็นต้น อำนาจกระทำการจึงถือเป็นกฎหมายยกเว้นความรับผิดชอบของผู้กระทำซึ่งอำนาจกระทำอาจเป็นได้ทั้ง 2 ประการ คือ กฎหมายลายลักษณ์อักษร แบ่งออกเป็นประมวลกฎหมายอาญา และกฎหมายอื่น ๆ และ กฎหมายจารีตประเพณี อันได้แก่ การนำเอาหลักปฏิบัติที่ใช้ติดต่อกันมาเป็นเวลานานมาบังคับใช้กันตามประเพณี ถือเป็นสมมติที่จะนำมารับรองตามกฎหมาย ดังนั้น กฎหมายที่ออกโดยจารีตประเพณีจึงได้รับการปฏิบัติจากประชาชนเป็นอย่างดี

3. เหตุยกเว้นโทษ หลักกฎหมายอาญาโดยทั่วไปเมื่อการกระทำครบองค์ประกอบความผิด และไม่มีอำนาจกระทำได้ ผู้กระทำจะต้องรับโทษในทางอาญา แต่อย่างไรก็ตามมีหลายกรณีที่การลงโทษบุคคลไม่ก่อให้เกิดประโยชน์ใด ๆ เลยต่อสังคม ทั้งในแง่ส่วนรวม และตัวผู้กระทำความผิดเอง เพราะการกระทำความผิดนั้น เนื่องมาจากเหตุที่มีใช้เกิดจากความชั่วร้ายของ

ผู้กระทำความผิดซึ่งกฎหมายยกเว้นโทษให้ เหตุที่กฎหมายยกเว้นโทษให้ นั้น แบ่งออกเป็นเหตุใหญ่ ๆ ด้วยกัน ดังนี้

(1). เหตุที่ผู้กระทำไม่มีทางเลือก เพราะผู้กระทำความผิดไม่มีอิสระในการตัดสินใจ เนื่องจาก ความจำเป็น เช่น โดยข่มขู่ หรือ เหยียดหน้ากับภยันตราย เมื่อไม่มีทางเลือกแล้ว บุคคลนั้น ย่อมเลือกที่จะกระทำความผิดที่อาจจะต้องรับโทษหนักในภายหน้ามากกว่าการยอมเหยียดหน้ากับ ผลร้ายที่จะได้รับในขณะนั้น หรือ ทำตามคำสั่งของเจ้าพนักงาน ในประมวลกฎหมายอาญาบัญญัติ ไว้ในมาตรา 70 เป็นการกระทำตามกฎหมาย ผู้กระทำจึงไม่มีความผิด แต่ถ้าเป็นกรณีที่เจ้าพนักงาน สั่งให้กระทำการอันมิชอบด้วยกฎหมาย ผู้กระทำก็ควรต้องรับผิด เว้นแต่ผู้กระทำจะได้กระทำการ โดยไม่รู้ว่าคำสั่งนั้นมีชอบด้วยกฎหมายและผู้กระทำมีหน้าที่หรือเชื่อโดยสุจริตว่ามีหน้าที่ต้อง ปฏิบัติตาม เป็นต้น

(2). เหตุเกี่ยวกับความรู้ผิดชอบในการกระทำความผิด ถ้าผู้กระทำความผิดกระทำไป โดยไม่รู้ผิดชอบ กฎหมายยกเว้นโทษให้เพราะเห็นว่าผู้กระทำนั้น ไม่ได้มีความชั่วร้ายในการกระทำ ความผิด การลงโทษบุคคลดังกล่าวนี้จึงไม่ก่อให้เกิดประโยชน์ เหตุเกี่ยวกับความรู้ผิดชอบในการ กระทำความผิดในกฎหมายอาญา แบ่งออกได้เป็น 3 ประเภทด้วยกัน ดังต่อไปนี้

การกระทำของเด็ก กฎหมายให้ความสำคัญกับความอ่อนเยาว์ของเด็ก โดยถือว่าเด็กซึ่ง อายุยังน้อยไม่สามารถแยกความรับผิดชอบชั่วดีได้อย่างชัดเจน และ เด็กอาจแก้ไขตัวเองให้กลับมา เป็นคนดีของสังคมได้อีกด้วย

การกระทำของคนวิกลจริต กฎหมายอาญากำหนดเอาไว้ในมาตรา 65 ทำให้การกระทำ ของคนวิกลจริต ไม่ต้องรับโทษ ต้องพิจารณาว่า คนที่มีจิตผิดปกติจากคนทั่วไป กฎหมายยกเว้นโทษ ให้เพราะขณะกระทำความผิดไม่รู้ผิดชอบ หรือไม่สามารถบังคับตัวเองได้ การไม่สามารถรู้ผิดชอบ จะต้องถึงขนาดแยกความผิดและถูกไม่ได้ การไม่รู้ผิดชอบ หรือ ไม่สามารถบังคับตนเองได้จะต้อง เป็นเพราะผู้กระทำมีจิตบกพร่อง คือ เกิดจากการที่สมองไม่เจริญเติบโตตามวัย หรือ บกพร่องมาแต่ กำเนิด หรือ อาจเป็นโรคจิต การกระทำขณะวิกลจริต แม้ไม่ต้องรับโทษแต่ก็เป็นภยันตรายที่ละเมิด กฎหมาย ดังนั้น ผู้รับภัยจึงตอบโต้ป้องกันตนเองได้โดยชอบด้วยกฎหมาย

การกระทำของคนเมา กฎหมายไม่ได้ยกเว้นโทษให้ ผู้ที่กระทำความผิดในขณะที่ดื่ม สุรา การกระทำความผิดในขณะที่เมินเมาที่กฎหมายยกเว้นโทษให้ นั้น จะต้องเป็นการกระทำความผิด ในขณะที่ไม่สามารถรู้ผิดชอบ หรือ ไม่สามารถบังคับตนเองได้ เพราะความเมินเมานั้นด้วยจึงจะ ได้รับการยกเว้นโทษ

(3). เหตุที่เกี่ยวกับการเป็นสามีภริยากัน กฎหมายจะยกเว้นโทษให้ก็ต่อเมื่อความเป็น สามีภริยานั้น ได้มีการจดทะเบียนสมรสกันโดยชอบด้วยกฎหมาย และเป็นการกระทำความผิด

เกี่ยวกับทรัพย์ตามที่กฎหมายระบุเอาไว้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 71 ได้แก่ ลักทรัพย์ ตามมาตรา 334 และ มาตรา 335 วิ่งราวทรัพย์ตามมาตรา 336 วรรคแรก นื้อ โกงตามมาตรา 341 ถึงมาตรา 347 โกงเจ้าหนี้ตามมาตรา 349 ถึง มาตรา 351 ชักยอก ตามมาตรา 352 ถึง มาตรา 356 รับของโจร ตามมาตรา 357 ทำให้เสียทรัพย์ตามมาตรา 358 ถึง มาตรา 360 และ บุกรุกตามมาตรา 362 ถึงมาตรา 364 อย่างไรก็ตาม ถ้าเป็นความผิดเกี่ยวกับทรัพย์ที่มีความร้ายแรงนอกจากที่ระบุไว้ข้างต้น แม้จะเป็นการกระทำระหว่างสามีภริยากระทำต่อกันก็ไม่ได้รับยกเว้นโทษตามมาตรานี้ เช่น วิ่งราวทรัพย์เป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่กายและจิตใจ หรือถึงตาย ตามมาตรา 336 ลักทรัพย์ ตามมาตรา 338 บุกรุกโดยใช้อาวุธปืน ตามมาตรา 365 เป็นต้น การจะได้รับการยกเว้นโทษต้องเป็นเรื่องที่ภริยาหรือสามีเป็นผู้เสียหาย ถ้าผู้อื่นเป็นผู้เสียหายย่อมไม่ได้รับการยกเว้นโทษ

#### 4.1.1.3 โครงสร้างความรับผิดชอบทางอาญาของความผิดฐานลักทรัพย์

ความผิดฐานลักทรัพย์ตามหลักกฎหมายไทย จากการศึกษาโครงสร้างความรับผิดชอบทางอาญาในกฎหมายไทย สามารถนำหลักดังกล่าวมาใช้วินิจฉัยความผิดฐานลักทรัพย์ได้ดังนี้

(1) องค์ประกอบภายนอก ของความผิดฐานลักทรัพย์ คือ การกระทำที่บุคคลหนึ่งเอาทรัพย์ของผู้อื่น หรือทรัพย์ที่ผู้อื่นเป็นเจ้าของรวมอยู่ด้วยไป จากการครอบครองของผู้ที่ยึดถือครอบครองทรัพย์นั้น ในลักษณะเป็นการทำร้ายทั้งกรรมสิทธิ์และการครอบครอง ในขณะเดียวกัน การกระทำอันเป็นการเอาไปของผู้กระทำจะต้องเป็นการก่อการครอบครองขึ้นมาใหม่ในทรัพย์ที่ถูกกระทำนั้นด้วย

(2) องค์ประกอบภายใน ของความผิดฐานลักทรัพย์ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 334 มีอยู่ 2 ส่วน คือ

1. เจตนาธรรมดา ตามมาตรา 59 วรรค 2 “เจตนา” หมายถึง “เจตนาโดยประสงค์ต่อผล” และ “เจตนาที่ข่มเล็งเห็นผล” และตามมาตรา 59 วรรค 3 ที่จะถือว่าการกระทำประสงค์ต่อผล หรือข่มเล็งเห็นผลได้นั้น ผู้กระทำจะต้องรู้ถึงข้อเท็จจริงอันเป็น “องค์ประกอบความผิด” ด้วย

ดังนั้น “เจตนาธรรมดา” ในความผิดฐานลักทรัพย์นั้น นอกจากผู้กระทำจะต้องรู้ข้อเท็จจริงที่เป็นองค์ประกอบความผิดแล้ว ยังจะต้องต้องการที่จะกระทำความผิดนั้นอีกด้วย

#### 2. มูลเหตุชักจูงใจ “โดยทุจริต”

คำนิยามของคำว่า “โดยทุจริต” ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 1 (1) ความว่า “โดยทุจริต” หมายถึง เพื่อแสวงหาประโยชน์ที่มิควรได้โดยมิชอบด้วยกฎหมาย สำหรับตนเองหรือผู้อื่น

ดังนั้น ความผิดฐานลักทรัพย์นี้ ผู้กระทำนอกจากจะมี “เจตนาธรรมดา” แล้วจะต้องมีเจตนาพิเศษ “โดยทุจริต” อีกด้วย กล่าวคือ เป็นการหาประโยชน์จากทรัพย์ที่ตนมิควรได้โดยมิชอบ

ด้วยกฎหมาย และเช่นเดียวกันกับ “เจตนาธรรมดา” ผู้กระทำจะต้องมีเจตนาพิเศษโดย “โดยทุจริต” ในขณะที่กระทำด้วย มิใช่เกิดขึ้นในภายหลัง

จากการศึกษาลักษณะและองค์ประกอบของความผิดฐานลักทรัพย์ของไทยในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 334 พบว่าความผิดฐานลักทรัพย์มีขึ้นเพื่อคุ้มครองสิทธิในทรัพย์ และทรัพย์สินของบุคคลทั้งกรรมสิทธิ์และการครอบครอง รวมทั้งการใช้ประโยชน์ในทรัพย์ หรือทรัพย์สินนั้น ๆ โดยความผิดที่กระทำ ได้แก่ การไม่เคารพในสิทธิดังกล่าวของบุคคล และจากการศึกษาถึงความผิดฐานลักทรัพย์ ตามมาตรา 334 ก็พบว่า การเอาไปจากการครอบครองมีความสำคัญต่อความผิดฐานนี้ เพราะจะสามารถบ่งชี้ให้เห็นว่า อย่างไรจึงจะถือว่าเป็นการเอาไปซึ่งทรัพย์ จึงจำเป็นต้องศึกษาถึงการเอาไปจากการครอบครองของผู้อื่นด้วย

ในประมวลกฎหมายอาญาได้บัญญัติถึงเจตนาเอาไว้ในมาตรา 59 วรรคแรก โดยบัญญัติว่า “บุคคลจะต้องรับผิดชอบในทางอาญาก็ต่อเมื่อได้กระทำโดยเจตนาเว้นแต่จะได้กระทำโดยประมาทในกรณีที่ถูกกฎหมายบัญญัติให้ต้องรับผิดชอบเมื่อได้กระทำโดยประมาทหรือเว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายบัญญัติไว้โดยแจ้งชัดให้ต้องรับผิดชอบ แม้ได้กระทำโดยไม่มีเจตนา”

ประมวลกฎหมายอาญาบัญญัติให้บุคคลจะต้องรับผิดชอบทางอาญาเมื่อได้กระทำโดยเจตนา เว้นแต่ได้กระทำโดยประมาท ในกรณีที่กฎหมายบัญญัติให้ต้องรับผิดชอบเมื่อได้กระทำโดยประมาทหรือเว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายบัญญัติไว้แจ้งชัดให้ต้องรับผิดชอบแม้ได้กระทำโดยไม่มีเจตนา นอกจากนี้บางกรณีกฎหมายก็บัญญัติให้บุคคลต้องรับผิดชอบทางอาญาเมื่อได้กระทำโดยมีเจตนาพิเศษ

ในเรื่องของเจตนา เจตนาตามกฎหมายก็จะประกอบไปด้วยการรู้ข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบภายนอกของความผิด และการประสงค์ต่อผล หรือ ย่อมเล็งเห็นผลของการกระทำนั้นในการศึกษาเรื่องเจตนาจึงแยกเรื่องที่จะศึกษาออกได้ 3 ประการ คือ 1. การรู้ข้อเท็จจริง 2. การประสงค์ต่อผล และ 3. การเล็งเห็นผล

เจตนา ของความผิดฐานลักทรัพย์ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 334 มีอยู่ 2 ส่วน คือ

1. เจตนาธรรมดา ตามมาตรา 59 วรรค 2 “เจตนา” หมายถึง “เจตนาโดยประสงค์ต่อผล” และ “เจตนาที่ย่อมเล็งเห็นผล” และตามมาตรา 59 วรรค 3 ที่จะถือว่าการกระทำประสงค์ต่อผล หรือ ย่อมเล็งเห็นผลได้นั้น ผู้กระทำจะต้องรู้ถึงข้อเท็จจริงอันเป็น “องค์ประกอบความผิด” ด้วย

ดังนั้น “เจตนาธรรมดา” ในความผิดฐานลักทรัพย์นั้น นอกจากผู้กระทำจะต้องรู้ข้อเท็จจริงที่เป็นองค์ประกอบความผิดแล้ว ยังจะต้องต้องการที่จะกระทำความผิดนั้นอีกด้วย

2. มูลเหตุชักจูงใจ “โดยทุจริต”



คำนิยามของคำว่า “โดยทุจริต” ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 1 (1) ความว่า “โดยทุจริต” หมายถึง เพื่อแสวงหาประโยชน์ที่มีควรได้โดยมิชอบด้วยกฎหมาย สำหรับตนเองหรือผู้อื่น

มูลเหตุชักจูงใจ (Motive) ได้แก่ เหตุผลส่วนตัว หรือวัตถุประสงค์ในท้ายสุด (Ulterior goal) ของผู้กระทำความผิด มูลเหตุชักจูงใจมิใช่เจตนา หากแต่บางครั้งยากที่จะแยกให้เห็นชัด อย่างไรก็ตามในทางกฎหมายอาญาอาจกล่าวได้ว่า มูลเหตุชักจูงใจ คือ จุดมุ่งหมายที่ซ่อนไว้หลังเจตนาแห่งการกระทำ มูลเหตุชักจูงใจจึงอาจได้แก่ ความเกลียดกลัว แก่งแค้น อิจฉาริษยา ความโลภ และแม้กระทั่งความรัก<sup>1</sup>

ความผิดมาตราใดที่ต้องการเจตนาพิเศษนอกเหนือจากเจตนาธรรมดา บทบัญญัติของมาตรานั้นก็จะมีข้อความระบุไว้ เช่น “เพื่อ” หรือ “โดยทุจริต”

นอกจากเจตนาพิเศษจะมีผลเป็นองค์ประกอบความผิดทางอาญาบางมาตราแล้ว บางกรณีเจตนาพิเศษอาจมีผลเป็นเหตุทำให้ผู้กระทำความผิดต้องรับโทษหนักขึ้น ตามที่กฎหมายบัญญัติไว้

ดังนั้น ความผิดฐานลักทรัพย์นี้ ผู้กระทำนอกจากจะมี “เจตนาธรรมดา” แล้วจะต้องมีเจตนาพิเศษ “โดยทุจริต” อีกด้วย กล่าวคือ เป็นการหาประโยชน์จากทรัพย์ที่ตนมิควรได้โดยมิชอบด้วยกฎหมาย และเช่นเดียวกันกับ “เจตนาธรรมดา” ผู้กระทำจะต้องมีเจตนาพิเศษโดย “โดยทุจริต” ในขณะที่กระทำด้วย มิใช่เกิดขึ้นในภายหลัง

การกระทำความผิดธรรมดา ความผิดฐานลักทรัพย์ ในกรณีที่กระทำเป็นทอด ๆ นั้น ในทางปฏิบัติมีปัญหาในความไม่ชัดเจนในการวินิจฉัยคดีอยู่ อันเกิดจากความไม่ชัดเจนของการบังคับใช้กฎหมาย ที่ไม่มีหลักเกณฑ์แน่นอน เหมาะสมในการบังคับใช้กฎหมาย ส่งผลทำให้การบังคับใช้มาตรการในการลงโทษ และ ส่งผลกระทบต่อกระบวนการยุติธรรม ปัญหาดังกล่าว ทำให้ต้องคำนึงถึงหลักการตีความกฎหมาย และปัญหาจากการบังคับใช้กฎหมายที่ไม่มีหลักเกณฑ์ที่เป็นไปตามแนวทางเดียวกัน และยังไม่มีความชัดเจนเพียงพอที่จะนำมาบังคับใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพ และเป็นธรรม ดังจะกล่าวต่อไปนี้

1. การตีความคำว่า “ธรรมดา” ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 90 หมายถึง การกระทำทางธรรมชาติ ที่ก่อให้เกิดความผิดต่อกฎหมายหลายบท ให้ใช้กฎหมายที่มีโทษหนักที่สุดลงโทษแก่ผู้กระทำความผิดนั้น

2. ปัญหาในการบังคับใช้กฎหมาย

<sup>1</sup> ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ, คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาคทั่วไป (พิมพ์ครั้งที่ 11 แก้ไขเพิ่มเติม), (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2552), น.78.

จากการตีความคำว่า ธรรมดาตามข้อ 1. ที่กล่าวมาแล้วนั้น ในประมวลกฎหมาย มาตรา 90 ไม่ได้ระบุการกระทำที่ชัดเจนลงไปในตัวบทนั้น ว่าการกระทำใดที่จะหมายถึงการกระทำ ความผิด ธรรมดา มาตรา 90 เพียงแต่กล่าวว่า หากผู้กระทำความผิด ได้กระทำการในทาง ธรรมดา ที่ก่อให้เกิดความผิดกฎหมายหลายบท ผู้กระทำความผิดนั้น จะต้องรับโทษ ที่เป็นบท หนักที่สุดลงโทษสำหรับการกระทำความผิดที่ผู้กระทำความผิดกระทำขึ้นนั้น ดังนั้น การกระทำ ของผู้กระทำความผิดจึงขึ้นอยู่กับดุลยพินิจของศาล ในการที่จะลงโทษผู้กระทำความผิด เช่นนั้น แล้ว เมื่อยังไม่มีความชัดเจนที่ชัดเจนในการบังคับใช้ และให้ศาลสามารถใช้ดุลยพินิจในการพิจารณา ตัดสินคดี อาจเกิดความไม่เสมอภาคได้

ต่อไปนี้จะกล่าวถึงความเห็นของศาลฎีกาในการวินิจฉัยการกระทำความผิดฐานลัก ทรัพย์ ที่กระทำเป็นทอด ๆ โดยเมื่อทำการศึกษาคำพิพากษาของศาลฎีกาในเรื่องดังกล่าวนี้ ทำให้ พบว่าศาลให้ความเห็นในการวินิจฉัย ดังต่อไปนี้

การที่จำเลยและพวกร่วมกันเอาไปเสียซึ่งหนังสือเดินทางประเทศออสเตรเลีย และได้ทำ การปลอมเอกสารหนังสือเดินทางเล่มดังกล่าว โดยการนำรูปถ่ายของจำเลยมาติดแทนภาพของผู้ถือ หนังสือเดินทางที่มีชื่อปรากฏอยู่ จากนั้น จำเลยและพวกได้ทำการปลอมรอบประทับตรา บันทึก การตรวจอนุญาตให้คนเดินทางเพื่อออกนอกราชอาณาจักรของเจ้าพนักงานตำรวจตรวจคนเข้าเมือง เป็นการกระทำที่ต่อเนื่องเกี่ยวข้องและเชื่อมโยงกัน มีเจตนาเดียวกัน คือทำไปเพื่อที่จำเลยจะได้ออก นอกราชอาณาจักร ความผิดฐานเอาไปเสียซึ่งเอกสารของผู้อื่น และความผิดฐานปลอมแปลง เอกสาร กับปลอมเอกสารราชการจึงเป็นธรรมดา เป็นความผิดต่อกฎหมายหลายบท<sup>2</sup>

ศาลใช้หลักเจตนาเดียว ในการพิจารณาว่าพฤติการณ์ของจำเลยที่ลักและเอาไปเสียซึ่ง สมุดบัญชีเงินฝากของผู้เสียหาย และปลอมใบถอนเงินของธนาคาร (โจทก์ร่วม) เพื่อเอาไปแสดงต่อ หน้าพนักงานธนาคาร โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อที่จะถอนเงินจากบัญชีเงินฝากดังกล่าว เป็นการกระทำ ที่มีเจตนามุ่งหมายเพื่อให้ได้เงินจากธนาคาร (โจทก์ร่วม) เป็นหลัก ดังนั้นการกระทำของจำเลย จึง เป็นการกระทำธรรมดา เป็นความผิดต่อกฎหมายหลายบท<sup>3</sup>

การที่จำเลยลักบัตร ATM ของผู้เสียหายไปใช้เบิกถอนเงินสดและโอนเงินเข้าบัญชีเงิน ฝากของจำเลย เพราะจำเลยมีจุดประสงค์ที่จะได้เงินจากบัญชีเงินฝากของผู้เสียหาย จำเลยใช้บัตร ATM ของผู้เสียหาย เพื่อเบิกถอนเงินสดและโอนเงินเข้าบัญชีเงินฝากของจำเลย ในเวลา ที่ต่อเนื่องกัน ดังนั้นการกระทำของจำเลยจึงเป็นการกระทำโดยมีเจตนาต่อเนื่องกันและมีความมุ่ง หมายอันเดียวกันเพื่อให้ได้มาซึ่งเงินของผู้เสียหาย หากได้มีเจตนาหลายเจตนาที่จะให้เกิดผลต่าง

<sup>2</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1094/2552

<sup>3</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 7295/2554

กรรมกันแต่อย่างใด การกระทำของจำเลยจึงเป็นการกระทำกรรมเดียวผิดต่อกฎหมายหลายบท แม้การกระทำของจำเลยนั้น แต่ครั้งจะเป็นความสำเร็จก็ไม่ทำให้เป็นการกระทำความผิดหลายกรรมต่างกัน<sup>4</sup>

จำเลยทั้งสองร่วมกันลักทรัพย์ของผู้เสียหายซึ่งเป็นนายจ้าง ในวันที่ 16 เมษายน 2550 และร่วมกันปลอมใบส่งของ เล่มที่ 3/3 เลขที่ 18 ลงวันที่ 16 เมษายน 2550 อันเป็นเอกสารสิทธิของผู้เสียหาย แล้วนำใบส่งของที่ทำการปลอมขึ้นมาไปแสดงต่อ ส. กรรมการผู้จัดการของผู้เสียหายในวันเดียวกัน แม้ว่ากรปลอมเอกสารดังกล่าวจะได้กระทำภายหลังจากที่จำเลยทั้งสองลักทรัพย์ของผู้เสียหายสำเร็จ แต่ก็เป็นการกระทำที่เกี่ยวข้องกัน โดยจำเลยทั้งสองมีเจตนาที่จะใช้เอกสารที่ทำการปลอมขึ้นเพื่อเป็นหลักฐานในการปกปิดการกระทำของตนที่ได้ลักทรัพย์ของผู้เสียหายไป ความผิดฐานร่วมกันปลอมเอกสารสิทธิและใช้เอกสารสิทธิปลอม กับความผิดฐานร่วมกันลักทรัพย์นายจ้าง จึงเป็นการกระทำโดยมีเจตนาเดียวกัน เป็นการกระทำกรรมเดียว เป็นความผิดต่อกฎหมายหลายบท ต้องลงโทษฐานร่วมกันลักทรัพย์นายจ้าง ซึ่งเป็นบทที่มีโทษหนักที่สุด ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 90<sup>5</sup>

การที่จำเลยใช้เหล็กทุบทำลายกระชกรถยนต์ทั้ง 9 คัน ทั้งยังได้ทำการลักทรัพย์และพยายามลักทรัพย์ในรถยนต์ทั้ง 9 คันด้วย แม้จำเลยอาจจะเมาสุราจนขาดสติเพียงครั้งเดียว และได้กระทำความผิดในคราวเดียวกัน แต่จำเลยได้กระทำต่อรถยนต์ถึง 9 คัน ซึ่งเป็นของผู้เสียหายคนละคนกัน โดยจำเลยได้กระทำความผิดทีละคัน และคนละเวลากัน แม้จะเป็นเวลาที่ต่อเนื่องใกล้ชิดกันเพียงใด แต่การกระทำความผิดของจำเลยในรถยนต์แต่ละคันก็เป็นความสำเร็จเด็ดขาดไปแล้ว และเป็นความผิดหลายกรรมต่างกัน ตามที่ได้กระทำต่อรถยนต์ทุกคัน มิใช่การกระทำความผิดกรรมเดียว<sup>6</sup>

ศาลใช้หลักเจตนาเดียว ในการพิจารณาว่าจำเลยลักบัตรถอนเงินสดของผู้เสียหายในเคหสถาน อันเป็นการกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 335 (8) วรรคแรก และจำเลยใช้บัตรถอนเงินสดใบดังกล่าว เบิกถอนเงินสดผ่านเครื่องฝาก-ถอนเงินอัตโนมัติ อันเป็นการลักทรัพย์ของผู้เสียหายหลายครั้ง รวม 5 ครั้งด้วยกัน ซึ่งเป็นการกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 334 เป็นคนละประเภทและเป็นความผิดสำเร็จในตัวต่างกรรมต่างวาระ<sup>7</sup>

<sup>4</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 8833/2554

<sup>5</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1694/2555

<sup>6</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1281/2546

<sup>7</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4165/2559

จากคำพิพากษาฎีกาทั้งหกฉบับนี้ ซึ่งเป็นตัวอย่างเพียงเล็กน้อยจากคำพิพากษาของศาลฎีกา ในความผิดฐานลักทรัพย์ ที่กระทำเป็นทอด ๆ อีกมากมาย พบว่าศาลใช้หลักเจตนาเดียว หรือ การที่ศาลจะกล่าวถึง “ความมุ่งหมาย” หรือ “ความประสงค์” ของผู้กระทำ

จากแนวบรรทัดฐานการวินิจฉัยของศาลฎีกา ข้างต้นนั้น พบว่าศาลได้ใช้หลักเจตนาเดียว หรือ อย่างน้อยศาลก็กล่าวถึง “ความมุ่งหมาย” หรือ “ความประสงค์” ของผู้กระทำ ผลของคำพิพากษาฎีกานั้น จึงขึ้นอยู่กับว่าศาลมองว่า ผู้กระทำความผิด มีเจตนา หรือ ความมุ่งหมาย หรือ ความประสงค์ต่อการกระทำความผิดนั้นอย่างไร ทำให้คำพิพากษาฎีกาของศาลลงโทษการกระทำของจำเลย ในคดีที่มีพฤติการณ์ หรือพฤติกรรมใกล้เคียงกัน หรือมีความคล้ายคลึงกัน ต่างกัน บางครั้งวินิจฉัยให้การกระทำความผิด เป็นกรรมเดียว เป็นความผิดต่อกฎหมายหลายบท บางครั้งวินิจฉัยให้การกระทำผิด เป็นหลายกรรมต่างกัน ซึ่งการพิจารณาในแต่ละคดี ศาลก็จะพิจารณาในส่วนของเจตนาที่แตกต่างกันออกไป ทำให้การกระทำของผู้กระทำความผิดที่มีลักษณะคล้าย ๆ กัน มีการตัดสินออกมาไม่เหมือนกัน

ปัญหาจากการใช้หลักเจตนาในการพิจารณาวินิจฉัยคดี ว่าการกระทำความผิด ความผิดฐานลักทรัพย์ ในกรณีที่กระทำเป็นทอด ๆ นอกจากจะต้องพิสูจน์ในส่วนขององค์ประกอบภายนอกของความผิดฐานลักทรัพย์แล้ว ก็จะต้องพิสูจน์ในส่วนขององค์ประกอบภายในด้วย ปัญหาที่จะต้องพิจารณาในเรื่องนี้คือ การรู้ข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบความผิดในเรื่องเจตนา จะต้องมิชอบเขตอย่างไร เช่น นาย ก. ไล่ขโมยแมว จาก นาย ข. ไปวันละ 1 ตัว ติดต่อกัน 2 วัน ถ้านาย ก. ไล่แมวไปโดยไม่ทราบว่า แมวตัวนั้นเป็นทรัพย์ของผู้อื่น การกระทำของนาย ก. ถือได้ว่ากระทำโดยไม่รู้ข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบความผิด ซึ่งผลทางกฎหมาย ถือว่า การขาดเจตนา แต่ถ้าหากข้อเท็จจริงได้ความว่า นาย ก. ไล่ขโมยแมว จาก นาย ข. ไปวันละ 1 ตัว ติดต่อกัน 2 วัน โดยที่นาย ก. รู้ว่านาย ข. เป็นเจ้าของแมว แต่ไม่รู้ว่าแมวตัวนั้นเป็นทรัพย์ตามความผิดในเรื่องลักทรัพย์หรือไม่ ดังนั้นจะถือว่าผู้กระทำความผิดได้กระทำโดยรู้ข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบความผิดหรือไม่ แล้วจะใช้อะไรเป็นหลักเกณฑ์ในการพิสูจน์

#### 4.2 วิเคราะห์เปรียบเทียบหลักกรรมเดียวของไทยและต่างประเทศ

บทบัญญัติว่าด้วยกรรมเดียวในกฎหมายอาญานั้น กฎหมายได้บัญญัติให้ผู้กระทำความผิดรับโทษที่กระทำตามความผิดที่มีบทลงโทษหนักที่สุด ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 90 กล่าวคือ ความผิดที่มีโทษหนักที่สุดนั้น ซ้ำซ้อน ความผิดอื่น ๆ ที่มีโทษเบากว่าเอาไว้ และจากปัญหาที่เกิดขึ้นกับการที่ใช้หลักเจตนาเข้ามาประกอบการพิจารณาพิพากษาคดี ในการกระทำความ

เดียว ความผิดฐานลักทรัพย์ ในกรณีที่กระทำเป็นทอด ๆ นั้น การนำเอาหลักกรรมเดียวมาประกอบการพิจารณาสามารถอธิบายได้ดังต่อไปนี้

ระบบกฎหมาย Common Law ของประเทศอังกฤษนั้น ไม่มีบทบัญญัติในเรื่องกรรมเดียวไว้ โดยกฎหมายอังกฤษจะถือว่าการกระทำความผิดที่ได้กระทำลงไปแล้ว ไม่ว่าจะเป็นการกระทำความผิดหรือหลายการกระทำ ผู้กระทำก็จะต้องรับผิดทุกบททุกเรื่องไป ดังนั้นผลกฎหมายที่เกิดขึ้นจากการกระทำผิดกรรมเดียว จะขึ้นอยู่กับว่าการกระทำนั้นเกิดจากการกระทำ ความผิดกรรมเดียว “The same transaction” ภายใต้งื่อนใจที่ว่าถ้าความผิดเกิดจากการกระทำเดียว “The same transaction” แล้วคำพิพากษาที่ให้ลงโทษจำคุกในแต่ละความผิดต้องนับโทษพร้อมกัน ไป ซึ่งก็แล้วแต่ดุลยพินิจของศาล

ประเทศอังกฤษนั้น มีหลักเกณฑ์ในการแบ่งแยกความผิดกรรมเดียว อยู่ในหลักของเรื่องการตัดสินลงโทษ (Sentence) ในวิธีพิจารณาความอาญาโดยเฉพาะการลงโทษจำคุก<sup>8</sup> ภายใต้งื่อนใจที่ว่า ถ้าหากความผิดที่เกิดขึ้นเหล่านั้นเกิดจากการกระทำเดียว “The same transaction” แล้ว คำพิพากษาที่ให้ลงโทษจำคุกในแต่ละความผิด ต้องนับโทษพร้อมกันไป ถ้าหากความผิดที่เกิดขึ้นเหล่านั้นมิใช่การกระทำเดียวหรือกรรมเดียว ศาลก็จะให้นับโทษต่อกันไป

1. หลักเกณฑ์ในการพิจารณานับโทษพร้อมกันไป (Concurrent sentence) กรณีที่ความผิดเหล่านั้นเป็นการกระทำเดียว (same transaction) นั้นศาลของประเทศอังกฤษก็ยังมี ความเห็นที่แตกต่างกัน แต่พอจะกล่าวได้ดังต่อไปนี้

1.1 ความผิดเหล่านั้นจะต้องเป็นการกระทำ ที่มีการกระทำในคราวเดียวกัน หรือเป็นส่วนของการกระทำที่มีลักษณะเป็นอันหนึ่งอันเดียวกัน ซึ่งผลของการกระทำนั้น ก่อให้เกิดเป็นความผิดอาญาได้หลายมาตรา ในการยื่นคำฟ้อง (indictment) ก็สามารถที่จะแยกฟ้องได้เป็นหลาย กระทั่งความผิด แม้ว่าจะดูเหมือนจะเป็นเหตุการณ์ร้ายแรงก็ตาม แต่ก็เป็เหตุการณ์ที่มักเกิดขึ้นจากการกระทำเดียวเท่านั้น

1.2 ความผิดหลายอย่างนั้นเป็นความผิดอย่างเดียวกันแต่กระทำหลายครั้งต่อผู้เสียหาย คนเดียวกัน ภายในเวลาใกล้เคียงกัน ผลจึงเท่ากับว่า การที่ผู้กระทำได้กระทำความผิดลงหลายครั้ง แต่ต่อเนื่องเป็นชุดเดียวกัน (a series of offences) จะถือว่าเป็นการกระทำเดียวหรือไม่อยู่ที่การวินิจฉัยของศาล ซึ่งก็แล้วแต่ข้อเท็จจริงเป็นคดีไป ดังนั้นจึงไม่สามารถจะกำหนดเป็นหลักเกณฑ์แน่นอนใด ๆ ได้ ทั้งนี้

2. หลักเกณฑ์ในการพิจารณาให้นับโทษต่อกันไป (Consecutive sentences) โดยความผิดเหล่านั้นมิใช่การกระทำเดียวเมื่อจำเลยทำผิดหลายอย่างถูกฟ้องมาเป็นหลายกระบวน โดย

<sup>8</sup> Thomas, Current Sentencing Practice. (1985), p 1031/1-1036/2.

ความผิดเหล่านั้นมิใช่กรรมเดียวแล้ว ก็เป็นการสมควรที่ศาลจะพิจารณาลงโทษให้นับโทษต่อกันไป ดังกรณีต่อไปนี้

2.1 เมื่อจำเลยกระทำความผิดฐาน Burglary โดยมีเจตนาลักทรัพย์และได้กระทำการรุนแรงต่อผู้ครอบครองสถานที่ผู้ซึ่งเข้าทำการขังขวางจำเลย เช่นนี้ถือได้ว่าเป็นการกระทำความผิดเดียว

Burglary<sup>9</sup> หมายถึง ความผิดฐานเข้าไปโดยไม่มีอำนาจตามกฎหมาย หรือ โดยไม่ได้รับความยินยอมในเคหสถาน โดยมีเจตนาที่จะประกอบอาชญากรรม ไม่ว่าโดยเจตนาจะขโมยสิ่งของภายในบ้าน หรือ เพื่อที่จะทำร้ายร่างกายอย่างสาหัส หรือข่มขืนบุคคลใด ๆ ที่อยู่ในนั้น หรือ ทำให้เสียหายหรือสิ่งของภายในอาคารนั้น แม้แต่เข้าไปแล้ว

2.2 เมื่อจำเลยได้กระทำความผิดฐานใดฐานหนึ่งมาแล้ว และกำลังถูกติดตามจากเจ้าหน้าที่ตำรวจอยู่ จำเลยได้ใช้ความรุนแรงทำร้ายเจ้าหน้าที่ตำรวจนั้น เช่นนี้ โทษสำหรับความผิดฐานแรกกับฐานทำร้ายเจ้าหน้าที่ตำรวจ ให้นับเรียงกันไป

2.3 เมื่อจำเลยไปกระทำความผิดอื่นขึ้นอีก ในระหว่างการประกันตัวจากความผิดแรกที่อยู่ในระหว่างการพิจารณา คำพิพากษาลงโทษสำหรับความผิดที่กระทำขึ้นในเวลาประกันนี้ ให้นับเรียงต่อกันไปจากคำพิพากษาลงโทษ ในความผิดที่กำลังพิจารณาอยู่เดิมนั้น ซึ่งศาลให้เหตุผลว่าเป็นการถูกต้องแล้ว เพราะเป็นการกระทำหลายกรรมต่างกัน แต่ละกรรมต่างเป็นความผิดในตัวเอง แยกออกจากกัน และเป็นการป้องกันมิให้ผู้ถูกจับกุมมาแล้ว และได้รับการประกันตัวไป ไปกระทำความผิดขึ้นอีกในระหว่างนั้น เพราะมีเช่นนั้นเขาจะต้องรับโทษเพิ่มขึ้น

2.4 ในระยะเวลาที่ผู้กระทำความผิดได้รับการปล่อยตัวไป โดยมีเงื่อนไขหรืออยู่ในระหว่างทดลองความประพฤติ ได้มีการไปกระทำความผิดขึ้นอีก ในระหว่างที่ได้รับการปล่อยตัว ผู้กระทำความผิดนั้นจะต้องได้รับโทษในการกระทำความผิดที่เกิดขึ้นระหว่างการปล่อยตัว และศาลจะให้นับโทษต่อกัน

2.5 เมื่อจำเลยได้กระทำความผิดขึ้นอีก ภายในกำหนดเวลาที่ศาลให้รอการลงโทษ ให้เอาโทษที่รอไว้หน้านับต่อจากโทษที่จำเลยได้รับ ในคดีหลังด้วย

ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ได้กล่าวถึงการกระทำความผิดกรรมเดียว ไว้ในมาตรา 52 ดังนี้

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

<sup>9</sup> A.R.N.Cross, Cross and Jones Introduction to Criminal Law, (1985), p.244-249.

2. หากมีการฝ่าฝืนมากกว่าหนึ่งบทบัญญัติ (one penal norm) ให้ลงโทษที่มีโทษหนักที่สุด แม้ว่ามิบบทบัญญัติอื่นอนุญาตให้ผ่อนผันการลงโทษ ก็ไม่อาจทำได้

3. ศาลอาจจะลงโทษปรับภายใต้บทบัญญัติมาตรา 41 ต่างหากจากการลงโทษจำคุก

4. หากบทบัญญัติหนึ่งที่ใช้บังคับอนุญาตให้ปรับทรัพย์สิน (property fine) ให้ศาลกำหนดโทษปรับทรัพย์สินต่างหากจากการลงโทษจำคุกตลอดชีวิต หรือลงโทษจำคุกมีกำหนดระยะเวลา มากกว่า 2 ปี นอกจากนี้ การลงโทษอื่น ๆ หรือผลอื่น ๆ และมาตรการอื่น ๆ (มาตรา 11 อนุ (1) ข้อ 8) ให้ใช้บังคับหรืออาจจำกำหนดโทษ หากมีบทบัญญัติใด บทบัญญัติหนึ่งอนุญาตให้ทำได้

จะเห็นได้ว่า ตามบทบัญญัติของมาตรา 52 ไม่ได้มีคำอธิบายให้ทราบว่า การกระทำใด เป็นกรรมเดียว ที่มีลักษณะอย่างไร แต่เมื่อพิจารณาจากหลักบทบัญญัติทางอาญาขัดกัน (Conflict of penal provisions) สามารถอธิบายได้ว่า การกระทำความผิดพิเศษ หมายถึง การกระทำเดียวที่ต้อง ด้วยบทบัญญัติของกฎหมายหลายมาตรา แต่เป็นไปในลักษณะของการซ้ำกันในบทกฎหมาย (Apparent conflict) เท่านั้น จึงถือเป็นการเคลื่อนกลืน (merger) กันไปกลายเป็นความผิดพิเศษ

การกระทำผิดพิเศษนั้นต้องแยกออกจากกรณีของการกระทำความผิดหลายบท และการกระทำความผิดหลายกระทง ด้วยเหตุผลที่ว่าความผิดหลายบทหลายกระทง หมายถึง การกระทำความผิดที่ฝ่าฝืนต่อบทบัญญัติทางอาญามากกว่า หนึ่ง มาตรา

การกระทำกรรมเดียว ความผิดฐานลักทรัพย์ อันเกิดจากการกระทำเป็นทอด ๆ นั้น เช่น การที่ นาย A เข้าไปขโมยทรัพย์ของนาย B ในห้องพักของนาย B นั้น โดยเอาทรัพย์ของนาย B ไป ประกอบไปด้วย เงินสด จำนวน 1,000.00 บาท แหวนเพชร 1 วง และ สร้อยข้อมือ 1 เส้น จาก ตัวอย่างข้างต้นนี้ จะเห็นว่ากรรมเดียวอันเกิดจากการกระทำเป็นทอด ๆ คือ กรณีที่การกระทำตาม ธรรมชาติหลาย ๆ การกระทำอันมีลักษณะเป็นทอด ๆ ไป เป็นกระทำความผิดฐานใดฐานหนึ่งหลาย ๆ ครั้งติดต่อกัน เพื่อที่จะให้บรรลุผลที่ผู้กระทำความตั้งใจไว้

เมื่อวินิจฉัยได้แล้วว่า ข้อเท็จจริงเป็นเรื่องที่ผู้กระทำความผิดหลายฐานด้วยกรรมเดียว นั้น ก็ยังไม่อาจสรุปได้ทันทีว่าจะเป็นการกระทำความผิดหลายบทที่ต้องนำมาตรา 90 มาใช้ ใน บางครั้งความผิดหลาย ๆ ฐานที่ผู้กระทำได้ก่อขึ้นมีความผิดสัมพันธ์พิเศษตามกฎหมายต่อกันซึ่งจะ ทำให้ไม่ต้องนำมาตรา 90 มาใช้ ความสัมพันธ์นี้เรียกว่า หลายบทโดยผลของกฎหมาย หรือหลาย บทเทียม

เรื่องหลายบทเทียบนั้น ตามความเห็นในทางตำราฝ่ายข้างมากของประเทศเยอรมนีเห็นว่ามีสามประเภท<sup>10</sup> ได้แก่ บททั่วไปบทเฉพาะ บทหลักบทแทน และบทหลักบทข้างเคียง ดังจะกล่าวต่อไปนี้

1. บททั่วไปบทเฉพาะ หมายถึง กรณีที่ความผิดบทเฉพาะมีองค์ประกอบความผิดทุกประการที่ความผิดบททั่วไปมี ดังนั้น เมื่อใดที่เกิดข้อเท็จจริงที่ครบองค์ประกอบความผิดในบทเฉพาะ ย่อมต้องเกิดข้อเท็จจริงที่ครบองค์ประกอบของความผิดบททั่วไปด้วย

2. บทหลักบทแทน ได้แก่ กรณีที่จะปรับบทเป็นความผิดบทแทนได้ก็ต่อเมื่อไม่เป็นความผิดบทหลักเท่านั้น

3. บทหลักบทข้างเคียง ได้แก่ กรณีที่ความผิดบทข้างเคียงมิได้มีองค์ประกอบความผิดทุกประการที่ความผิดบทหลักมี แต่ในทางความเป็นจริงของการกระทำความผิดบทหลักผู้กระทำก็มักจะต้องกระทำความผิดอาญาบทข้างเคียงด้วยอย่างไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ เช่น การที่ผู้กระทำความผิดฐานลักทรัพย์ในเคหสถาน ก็ต้องการกระทำความผิดฐานบุกรุกและฐานทำให้เสียทรัพย์ไปด้วยพร้อม ๆ กัน อย่างไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ เช่น นาย ก. พังประตูบ้านของ นาย ข. เพื่อเข้าไปเอารถจักรยานยนต์ ในบ้านของนาย ข. ดังนั้น นาย ก. กระทำความผิดฐานทำให้เสียทรัพย์ (ประตูบ้าน) ฐานบุกรุก และฐานลักทรัพย์ในเคหสถาน รวมทั้งสิ้นสามฐานความผิด แต่ศาลสูงสุดแห่งสหพันธ์รัฐฯจะลงโทษผู้กระทำความผิดเพียงฐานลักทรัพย์ในเคหสถานเพียงฐานเดียวเท่านั้น โดยที่ความผิดฐานบุกรุก และ ความผิดฐานทำให้เสียทรัพย์นั้น จะไม่มีปรากฏขึ้นในคำพิพากษาเลย ซึ่งศาลสูงสุดแห่งสหพันธ์รัฐฯได้ให้เหตุผลว่า ในการบัญญัติความผิดฐานลักทรัพย์ในเคหสถานนั้น ฝ่ายนิติบัญญัติได้รวมเอาความผิดฐานบุกรุกและทำให้เสียทรัพย์ไว้ด้วยแล้ว จึงไม่จำเป็นและไม่ถูกต้อง หากจะลงโทษจำเลยทั้งสามฐานความผิด<sup>11</sup>

การกระทำกรรมเดียวในประมวลกฎหมายอาญาของประเทศไทยนั้น หรือเรียกอีกอย่างว่า “หลายบท” นั้น เป็นหลักทั่วไปหลักหนึ่งของกฎหมายอาญาที่ว่าด้วยการลงโทษผู้กระทำความผิดในกรณีที่การกระทำกรรมเดียว เป็นความผิดกฎหมายหลายบท ซึ่งเรื่องนี้มีบัญญัติไว้ใน

<sup>10</sup> ศาลสูงสุดแห่งสหพันธ์รัฐฯ (BGH) ไม่เคยกล่าวชัดเจนว่าหลายบทเทียบนั้นมีกี่ประเภท ศาลมักจะระบุแค่กรณีเป็นหลายบทเทียบโดยไม่บอกว่าเป็นหลายบทเทียบประเภทใด โปรดดู วรรณกรรม โคมลารชุน, “ว่าด้วยการกระทำความผิดหลายบทหลายกระทง ตามความเห็นของศาลฎีกา โดยเฉพาะอย่างยิ่งหลัก เจตนา,” วารสารนิติศาสตร์ปริทัศน์ พนมยงค์.

<sup>11</sup> Puppe, Erfolgseinheit, Mangakis-FS, 25, 230, 232. และ วรรณกรรม โคมลารชุน, “ว่าด้วยการกระทำความผิดหลายบทหลายกระทง ตามความเห็นของศาลฎีกา โดยเฉพาะอย่างยิ่งหลัก เจตนา,” วารสารนิติศาสตร์ปริทัศน์ พนมยงค์, น.108.



ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 90 บัญญัติว่า “เมื่อการกระทำใดอันเป็นกรรมเดียว เป็นความผิดต่อกฎหมายหลายบท ให้ใช้กฎหมายที่มีโทษหนักที่สุด ลงแก่ผู้กระทำความผิด” หลักเกณฑ์ตามบทบัญญัติ มาตรา 90 คือ การกระทำความผิดหลายบท ซึ่งกฎหมายบัญญัติให้ผู้กระทำความผิดรับโทษตามความผิดที่มีโทษหนักที่สุด กล่าวคือ ความผิดที่มีโทษหนักที่สุดได้ “ซึ่มซับ” ความผิดอื่น ๆ ที่มีโทษเบากว่าเอาไว้ แต่ในการพิจารณาว่าการกระทำความผิดใดเป็นการกระทำ “กรรมเดียว” นั้น กฎหมายยังไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์เอาไว้ว่าจะต้องพิจารณาอย่างไร ซึ่งที่ผ่านมามีหลักการพิจารณาเรื่องดังกล่าว ถูกพัฒนาการมาจากการตีความทางกฎหมาย และอาศัยการวางหลักในคำพิพากษาศาลฎีกาเท่านั้น

การกระทำ “กรรมเดียว” นั้น บางกรณีเป็นความผิดตามกฎหมายเพียงบทเดียว ดังต่อไปนี้ กรรมเดียว ผิดต่อกฎหมายเพียงบทเดียว มีได้หลายกรณีด้วยกัน โดยจะขอยกตัวอย่างบางกรณีดังนี้

1. ผู้ใช้หรือผู้สนับสนุนกลายเป็นตัวการข่มขู่หรือเป็นตัวการเพียงบทเดียวผู้ที่เป็นตัวการร่วมกระทำ ความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 83 นั้น อาจเป็นผู้เคยใช้ให้กระทำความผิดตามมาตรา 84 ในความผิด อันเดียวกันนั้นมาก่อน อย่างไรก็ตามข่มขู่ผู้อื่นที่มีความผิดฐานเป็นตัวการเพียงบทเดียวเท่านั้น ไม่มีความผิด ฐานเป็นผู้ใช้ในความผิดอันเดียวกันนั้นอีกบทหนึ่ง

เหตุผลคือ การเป็นตัวการ กลืน การเป็นผู้ใช้ไปทั้งหมด หรืออาจกล่าวในทางกลับกันได้ว่าการเป็นผู้ใช้นั้นได้ เกือบกลืน ไปกับการเป็นตัวการหมดสิ้นแล้ว

2. การเป็นตัวการข่มขู่รวมถึงการเป็นผู้สนับสนุนไปด้วยในตัวจึงผิดฐานเป็นตัวการเพียงบทเดียว การกระทำร่วมกันอันเข้าลักษณะเป็นตัวการตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 83 นั้น ในตัว ของมันเองข่มขู่เป็นการ “ช่วยเหลือหรือให้ความสะดวกในการที่ผู้อื่นกระทำความผิด” อันเข้าลักษณะเป็น ผู้สนับสนุนตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 86 อยู่ด้วย

3. การเป็นผู้ใช้ข่มขู่รวมถึงการเป็นผู้สนับสนุนไปในตัวด้วยจึงผิดฐานเป็นผู้ใช้บทเดียว การกระทำอันเป็นการก่อให้เกิดผู้อื่นกระทำความผิดอันเข้าลักษณะของการเป็นผู้ใช้ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 84 นั้น ตัวของมันเองข่มขู่ให้ความช่วยเหลือหรือให้ความสะดวกในการที่ผู้อื่นกระทำความผิดอันเข้าลักษณะของการเป็นผู้สนับสนุน ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 84 อยู่ด้วยทุกกรณี

4. ความผิดฐานฆ่าคนตายข่มขู่รวมการทำร้ายร่างกายไปด้วยในตัวจึงผิดฐานฆ่าคนตายเพียงบทเดียว ความผิดเกี่ยวกับชีวิตและร่างกายนั้น ประมวลกฎหมายอาญาจัดอยู่ในลักษณะ 10 ด้วยกัน แม้จะแยกกันคนละหมวดก็ตาม เป็นที่ถือกันว่าเจตนาฆ่าข่มขู่รวมเจตนาทำร้ายร่างกายไว้ด้วย ใน

ตัวการฆ่าข่มผ่านขั้นตอนการทำร้ายร่างกายมาก่อนความผิดฐานฆ่าผู้อื่นข่มรวมความผิดฐานทำร้ายร่างกายไว้ด้วยในตัวเอง

5. ความผิดสำเร็จกลั่นการพยายามกระทำความผิด จึงผิดเพียงบทเดียวฐานกระทำ ความผิดสำเร็จ ความผิดสามารถแยกผลออกจากการกระทำได้เช่น ความผิดฐานฆ่าคนตายตาม ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 288 ในกรณีที่เกิดยังไม่เกิด เช่น ผู้ถูกฆ่ายังไม่ตายผู้กระทำความผิดก็ มีความผิดฐานพยายาม หากผลเกิด เช่น ผู้ถูกฆ่าตายผู้กระทำก็มีความผิดสำเร็จในกรณีเช่นนี้ ความผิดสำเร็จข่มกลั่นการพยายามกระทำความผิดไปหมดผู้กระทำข่มมีความผิดเพียงบทเดียวใน ความผิดสำเร็จนั้น โดยจะไม่มี ความผิดฐานพยายามด้วยอีกบทหนึ่ง หากโจทก์ฟ้องในความผิดฐาน พยายามเท่านั้นทั้งๆ ที่ผลเกิดและเป็นความผิดสำเร็จไปแล้วศาลก็ข่มลงโทษฐานพยายามตามที่ โจทก์ฟ้องได้เพราะความผิดสำเร็จทุกความผิดข่มต้องผ่านขั้นตอนของการพยายามกระทำความผิด มาก่อนแล้วทั้งนั้น

6. ความผิดฐานพยายามกลั่นความผิดฐานเตรียม จึงผิดฐานพยายามเพียงบทเดียว ความผิดฐานพยายามกลั่นความผิดฐานเตรียมไว้ด้วยผู้กระทำจึงผิดฐานพยายามเพียงบทเดียว เช่น นายแดงเตรียมลงมือฆาตรกรรมของนายดำ นายแดงมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 219 ต่อมาได้ลงมือ ฆาตรกรรมของนายดำนั้น นายแดงก็มีความผิดฐานพยายามวางเพลิงไว้ ด้วยตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 217 และมาตรา 80 นายแดงมีความผิดฐานพยายาม วางเพลิงเพียงบทเดียวเพราะการพยายามวางเพลิง “กลั่น” การเตรียม วางเพลิงไว้ด้วย นายแดง จึงไม่ผิดฐานเตรียมวางเพลิงไว้ด้วยอีกบทหนึ่งแต่ถ้าโจทก์ฟ้องเพียงฐาน เตรียมวางเพลิง ศาลก็ลงโทษได้เพราะการพยายามวางเพลิงนั้นจะต้องผ่านขั้นตอนของการเตรียม วางเพลิงมา ก่อน

7. ความผิดฐานปล้นทรัพย์ชิงทรัพย์และวิ่งราวทรัพย์ข่มรวมความผิดฐานลักทรัพย์ด้วย ผู้กระทำจึงผิดฐานปล้นทรัพย์หรือชิงทรัพย์หรือวิ่งราวทรัพย์เพียงบทเดียว โดยไม่ผิดฐานลักทรัพย์ ด้วยอีกบทหนึ่ง เหตุผลเพราะความผิดฐานปล้นทรัพย์ชิงทรัพย์หรือวิ่งราวทรัพย์นั้น เป็นความผิดที่ ร้ายแรงและมี อัตราโทษหนักกว่าลักทรัพย์ตามธรรมดาอยู่แล้วจึงมีความผิดฐานนั้น ๆ เพียงบทเดียว ไม่มีความผิดฐานลักทรัพย์อีกบทหนึ่งด้วย อย่างไรก็ตามหากเป็นการลักทรัพย์โดยมิเหตุฉกรรจ์ เช่น ร่วมกระทำความผิดด้วยกันตั้งแต่สองคนขึ้นไปตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 334 (7) ซึ่งโทษ หนักกว่าวิ่งราวทรัพย์ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 336 เช่นนี้ศาลฎีกา ถือว่าเป็นความผิดตาม ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 335 (7) บทหนึ่งและตามมาตรา 336 วรรคแรกอีกบทหนึ่งและ ให้ ลงโทษตามมาตรา 335 (7) อันเป็น “บทหนัก” ตาม ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 90 (ฎีกาที่ 1445/2530 น.977)

กรณีที่ไม่ถือว่าเป็นความผิดต่อกฎหมายหลายบท ได้มีนักกฎหมายหลายท่านกล่าวไว้ โดยสามารถอธิบายได้ดังต่อไปนี้

1. กรณีที่มาตราหนึ่งเป็นเหตุเพิ่มโทษของอีกมาตราหนึ่ง เช่น ลักทรัพย์ในเคหสถานเป็น บทเพิ่มโทษของลักทรัพย์ธรรมดา

2. กรณีที่ตัวการได้เป็นผู้ใช้ให้กระทำความผิดหรือผู้สนับสนุนการกระทำความผิดด้วย และในกรณีที่ผู้ใช้ให้กระทำความผิดเป็นผู้สนับสนุนการกระทำความผิดนั้นด้วย คือว่าเป็นผู้ใช้ให้ กระทำความผิดบทเดียว

3. กรณีที่บทมาตราหนึ่งเป็นความผิดพิเศษ ซึ่งลบล้างการใช้บทมาตราทั่ว ๆ ไปในตัว เช่น ผู้ที่มีความผิดฐานเบียดเบียนจะไม่มีผิดฐานแจ้งความเท็จอีก

4. กรณีที่การกระทำความผิดบทใดบทหนึ่งจำเป็นต้องกระทำความผิดอื่นด้วยเพราะ กฎหมายกำหนดว่าการกระทำนั้นต้องเป็นความผิดอีกบทหนึ่งด้วย เช่น ความผิดฐานวิ่งราวทรัพย์ ย่อมเป็นความผิดฐานลักทรัพย์ด้วย หรือ ความผิดฐานปล้นทรัพย์ต้องเป็นความผิดฐานชิงทรัพย์ด้วย

5. การกระทำความผิดที่กฎหมายไม่เอาโทษเพราะกระทำภายหลังการกระทำความผิด แรก เช่น บุคคลที่ลักทรัพย์ย่อมจะต้องเบียดเบียนเอาทรัพย์มาเป็นของตนในภายหลัง ผู้กระทำความผิด จึงผิดแต่เพียงลักทรัพย์ไม่ผิดยกออกทรัพย์อีก

6. กรณีกระทำความผิดถาวร คือ เป็นความผิดอยู่ตลอดเวลา เช่น การมีเงินตราปลอมไว้ในครอบครองหรือการมีปืนไม่จดทะเบียนไว้ในครอบครอง

เมื่อได้พิจารณาทั้ง 6 กรณี โดยอาศัยหลักกฎหมายเยอรมันเข้าช่วยแล้ว จะพบว่ากรณีที่ 1, 3 และ 4 ก็คือกรณีหลายบทเทียมแบบบททั่วไป-บทเฉพาะนั่นเอง กรณีที่ 2 เป็นเรื่องหลายบทเทียมแบบบทหลัก-บทแทน ตามความเห็นของศาลสูงสุดฯ ในเยอรมนี กรณีที่ 5 ความเห็นฝ่ายข้างน้อย ในประเทศเยอรมนีเห็นว่าเป็นเรื่องหลายบทเทียมแบบบทหลัก-บทข้างเคียง<sup>12</sup> แต่ความเห็นฝ่ายข้างมากเห็นว่า กรณีเป็นเรื่องของการตีความความผิดฐานลักทรัพย์ ผู้ที่กระทำความผิดฐานลักทรัพย์ ย่อมไม่ผิดฐานยกออกทรัพย์อีก และในกรณีที่ 6 แท้จริงแล้วเป็นเรื่องของการกระทำความผิดต่อเนื่อง ซึ่งความผิดจะสำเร็จลงทันทีที่ข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบความผิดเกิดขึ้น และยังคงเป็น ความผิดต่อไปหากว่าข้อเท็จจริงเหล่านั้นยังคงอยู่ เมื่อใดก็ตามที่ข้อเท็จจริงประการใดประการหนึ่ง ขาดหายไป ความผิดต่อเนื่องนี้จะสิ้นสุดลง การกระทำความผิดต่อเนื่องจึงเป็นกรรมเดียว และผิด กฎหมายบทเดียว ไม่มีความจำเป็นต้องพิจารณาเรื่องหลายบทเทียมหรือหลายบทแท้แต่อย่างใด<sup>13</sup>

<sup>12</sup> กรรภิรมย์ โคมลารชุน, “ความสัมพันธ์เชิงตรรกะของการกระทำความผิดหลายฐานอันเกิดจากกรรม เดียว,” วารสารกฎหมาย คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, น. 27.

<sup>13</sup> เท็งฮ้าง, น.93.

### 4.3 แนวทางที่เหมาะสมในการที่จะกำหนดหลักเกณฑ์ในการวินิจฉัย การกระทำความผิดกรรมเดียว ในความผิดฐานลักทรัพย์ ที่กระทำเป็นทอด ๆ

จากปัญหาในการพิจารณาวินิจฉัยการกระทำความผิดกรรมเดียว ในความผิดฐานลักทรัพย์ ที่กระทำเป็นทอด ๆ ไม่ว่าจะเกิดเป็นปัญหาที่เกิดจากการใช้หลักเจตนาเดียวมาประกอบการพิจารณาหรือปัญหาที่เกิดจากการบังคับใช้ของกฎหมายส่วนทำให้เกิดปัญหาในการวินิจฉัยคดี ทำให้คดีที่มีลักษณะคล้ายคลึงกันหรือเหมือนกัน ศาลวินิจฉัยตัดสินออกมาไม่เหมือนกัน เพื่อให้เกิดแนวทางในการวินิจฉัยของศาล ผู้เขียนเห็นควรนำหลักกรรมเดียวมาใช้เพื่อทำให้การวินิจฉัยคดีของศาลเป็นไปในแนวทางเดียวกัน ดังจะกล่าวต่อไปนี้

ในการกระทำความผิดฐานลักทรัพย์ ในกรณีที่กระทำเป็นทอด ๆ จะต้องมีลักษณะ 3 ประการ ดังนี้

1. การกระทำของผู้กระทำความผิด เป็นการกระทำทางธรรมชาติหลาย ๆ การกระทำ
2. การกระทำความผิดทั้งหมดปรับเป็นความผิดอาญาฐานเดียวกัน
3. เพื่อให้ผู้กระทำความผิดบรรลุเป้าหมายที่ผู้กระทำความผิดวางแผนไว้ตั้งแต่แรก

เมื่อผู้กระทำความผิดเข้าหลักเกณฑ์ทั้ง 3 ประการที่กล่าวมาแล้วข้างต้น การกระทำความผิดของผู้กระทำความผิดจะถือเป็นการกระทำความผิดกรรมเดียวบาทเดียว ดังนั้น ในคำพิพากษาของศาลจึงไม่ต้องนำมาตรา 90 มาใช้ไว้ เนื่องจากการกระทำความผิดดังกล่าวไม่ใช่การกระทำความผิดกรรมเดียวหลายบาท

## บทที่ 5

### บทสรุปและข้อเสนอแนะ

ในส่วน of บทที่ 5 นั้น จะกล่าวถึงบทสรุปและข้อเสนอแนะ เกี่ยวกับปัญหาที่เกิดขึ้น สำหรับการกระทำกรรมเดียว ความผิดฐานลักทรัพย์ ในกรณีที่ทำเป็นทอด ๆ ดังจะกล่าวต่อไป

#### 5.1 บทสรุป

บทบัญญัติที่ว่าด้วยการกำหนดโทษแก่ผู้กระทำความผิดที่ได้กระทำความผิดอาญาหลายฐานหรือฐานเดียวซ้ำหลายครั้ง โดยที่ความผิดหลายฐานเหล่านั้นจะถูกดำเนินคดีในคดีเดียวกัน ถือคำว่า “หลายบท” หรือ “หลายกระทง” ก็ให้ความหมายชัดเจนอยู่ในตัวเองว่า เป็นกรณีที่มีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้นหลายฐาน เพราะฉะนั้นจะไม่มีกรณำหลักกฎหมายเรื่องหลายบทหลายกระทงมาใช้หากผู้กระทำได้กระทำความผิดเพียงฐานเดียว คำพิพากษาของศาลฎีกาที่ใช้คำว่า “หลายบท” ทั้ง ๆ ที่ศาลฎีกาพิจารณาว่าผู้กระทำได้กระทำความผิดเพียงฐานเดียว จึงไม่ถูกต้อง ดังนั้น การวินิจฉัยลำดับแรก คือการวินิจฉัยว่าผู้กระทำได้กระทำความผิดฐานเดียวหรือหลายฐาน ซึ่งจริง ๆ แล้วไม่ใช่การวินิจฉัยในขั้นตอน “หลายบทหลายกระทง” นี้ แต่เป็นเรื่องที่ต้องวินิจฉัยให้เสร็จสิ้นตั้งแต่ในขั้นตอนที่วินิจฉัยเรื่องการครอบงำประกอบความผิด

ปัญหาเกี่ยวกับการลงโทษการกระทำความผิดกฎหมายหลายครั้งหรือการกระทำ ความผิดกฎหมายครั้งเดียวหลายอย่างนั้น เป็นปัญหาเกี่ยวกับการลงโทษที่นอกเหนือไปจากเรื่องดุลยพินิจในการกำหนดโทษอีกชั้นหนึ่ง คือ นอกจากจะเป็นเรื่องดุลยพินิจในการกำหนดโทษแล้ว ยังเป็นเรื่องนโยบายในการบัญญัติกฎหมายอาญาอีกด้วย กล่าวคือ เป็นปัญหาว่าในการบัญญัติกฎหมายอาญานั้น รัฐจะสมควรวางหลักเกณฑ์ในการลงโทษอย่างไร ในกรณีที่เป็นการกระทำ ความผิดกฎหมายหลายครั้งหรือที่เป็นการกระทำความผิดกฎหมายครั้งเดียวหลายอย่างจึงจะเป็นการเหมาะสม

จากปัญหาที่เกิดขึ้นสำหรับการกระทำกรรมเดียว ความผิดฐานลักทรัพย์ ในกรณีที่ทำเป็นทอด ๆ เมื่อได้ทำการสำรวจในคำพิพากษาศาลฎีกาบางส่วน พบว่าศาลได้ใช้หลักเจตนา หรืออย่างน้อยศาลได้กล่าวถึง ความมุ่งหมาย หรือ ความประสงค์ของผู้กระทำนั้น ทำให้ผลของคำ

พิพากษาศาลฎีกานั้นขึ้นอยู่กับดุลยพินิจของศาลที่จะมองถึงเจตนาของผู้กระทำความผิดอย่างไร แต่การใช้หลักเจตนาเดียวของศาลฎีกาเป็นหลักเกณฑ์ที่ไม่ถูกต้อง ดังจะกล่าว ต่อไปนี้

1. เจตนา ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 นั้น เป็นองค์ประกอบภายในประเภทหนึ่งของความผิดอาญา แต่การพิสูจน์เรื่องกรรมเดียวเป็นการพิสูจน์ในขั้นตอนของการกำหนดโทษ ซึ่งหมายความว่า การพิสูจน์การครบองค์ประกอบความผิดนั้น ได้มีการพิสูจน์ไปแล้ว หรือภายในไปแล้ว ดังนั้น ในชั้นการพิสูจน์กรรมเดียว จึงไม่มีเรื่องเจตนาเข้ามาเกี่ยวข้องอีกต่อไป

2. บางครั้งศาลใช้คำว่า ความประสงค์ ความตั้งใจ หรือความมุ่งหมาย ความเห็นของศาลฎีกานั้นก็ยังใช้ไม่ได้ด้วยตนเอง เนื่องจาก เจตนาเป็นเรื่องภายในที่ไม่มีความชัดเจนและแน่นอนใด ๆ ทั้งสิ้น หากอาศัยเจตนาในการพิจารณาวินิจฉัยคดีเป็นหลักเกณฑ์ ก็จะกลายเป็นว่าการตัดสินคดีก็จะขึ้นอยู่กับผู้กระทำความผิดแทน

3. เมื่อศาลฎีกาใช้หลักเจตนาเดียวเป็นหลักเกณฑ์ในการผูกการกระทำความผิดหลาย ๆ ฐานที่เกิดจากการกระทำความผิดกรรมเดียวแล้วในกรณีความผิดที่กระทำโดยประมาท ศาลฎีกาจะใช้หลักเกณฑ์ใด เพราะความผิดที่กระทำโดยประมาทนั้น ผู้กระทำไม่มีเจตนา ดังนั้น เจตนาจะเท่ากับศูนย์

4. หลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดนั้น คือ หลักกรรมเดียว ไม่ใช่เจตนาเดียว, ความประสงค์เดียว, ความตั้งใจเดียว หรือ ความมุ่งหมายเดียว อย่างที่ศาลฎีกาเข้าใจ การที่ศาลฎีกาใช้เจตนาเดียว, ความประสงค์เดียว, ความตั้งใจเดียว หรือ ความมุ่งหมายเดียว ถือเป็นการขัดต่อบทบัญญัติของกฎหมาย

5. การใช้เจตนาเดียว ถือเป็นการวินิจฉัยที่ไม่มีน้ำหนักเพียงพอ

จากที่กล่าวมาข้างต้น เกี่ยวกับการใช้หลักเจตนาเดียวมาประกอบการพิจารณาตัดสินการกระทำความผิด ความผิดฐานลักทรัพย์ ในกรณีที่กระทำเป็นทอด ๆ ทำให้เกิดปัญหาดังกล่าว ผู้เขียนเห็นจึงควรนำหลักกรรมเดียวมาเป็นหลักเกณฑ์ในการพิจารณาตัดสินการกระทำความผิด ความผิดฐานลักทรัพย์ ในกรณีที่กระทำเป็นทอด ๆ เพื่อให้เกิดความถูกต้อง ชัดเจน และเป็นธรรม อันจะก่อให้เกิดประโยชน์สูงสุดในการพิจารณาตัดสินการกระทำความผิด ความผิดฐานลักทรัพย์ ในกรณีที่กระทำเป็นทอด ๆ

## 5.2 ข้อเสนอแนะ

ในประเทศไทยนั้น มีการศึกษาถึงหลักกฎหมายเรื่องการกระทำความผิดกรรมเดียวน้อยมากและยังไม่มีการทำกันอย่างเป็นทางการเป็นระบบระเบียบ ในบางประเด็นจึงยังมีความเข้าใจที่คลาดเคลื่อนกันอยู่ ดังนั้น การกระทำในทางธรรมชาติใดเป็นหนึ่งการกระทำหรือสองการกระทำ เป็นสิ่งที่ทำได้

ยากมากหรืออาจจะทำไม่ได้เลย ทำให้การวินิจฉัยการกระทำความผิดฐานลักทรัพย์ ในกรณีที่กระทำ เป็นทอด ๆ นั้น มีความคลาดเคลื่อนในการวินิจฉัยคดี

จากการศึกษาปัญหาเกี่ยวกับการกระทำความผิดกรรมเดียว ศึกษาเฉพาะความผิดฐาน ลักทรัพย์ ในกรณีที่กระทำเป็นทอด ๆ เพื่อให้การวินิจฉัยมีความเหมาะสมและเป็นไปในทิศทาง เดียวกัน ผู้เขียนเห็นว่าควรนำหลักกรรมเดียวมาปรับใช้เพื่อเป็นหลักเกณฑ์ในการแบ่งว่าการกระทำ ใดเป็นการกระทำความผิดกรรมเดียวบทเดียว การกระทำใดเป็นการกระทำความผิดกรรมเดียว หลายบท

หลักเกณฑ์ในการแบ่งว่าการกระทำความผิดฐานลักทรัพย์ ในกรณีที่กระทำเป็นทอด ๆ มี 3 ประการ

1. การกระทำของผู้กระทำความผิด เป็นการกระทำทางธรรมชาติหลาย ๆ การกระทำ
2. การกระทำผิดทั้งหมดปรับเป็นความผิดอาญฐานเดียวกัน
3. เพื่อให้ผู้กระทำความผิดบรรลุเป้าหมายที่ผู้กระทำความผิดวางแผนไว้ตั้งแต่แรก

เมื่อผู้กระทำความผิดเข้าหลักเกณฑ์ทั้ง 3 ประการที่กล่าวมาแล้วข้างต้น การกระทำ ความผิดของผู้กระทำความผิดจะถือเป็นการกระทำความผิดกรรมเดียวบทเดียว ดังนั้น ในคำ พิพากษาของศาลจึงไม่ต้องนำมาตรา 90 มาใช้ไว้ เนื่องจากการกระทำผิดดังกล่าวไม่ใช่การ กระทำความผิดกรรมเดียวหลายบท



**บรรณานุกรม**



## บรรณานุกรม

### ภาษาไทย

กมลชัย รัตนสกาววงศ์. หมายเหตุท้ายคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2547/2530 คำพิพากษาศาลฎีกา พ.ศ. 2530

เล่มที่ 11. สำนักงานส่งเสริมงานตุลาการ. (กรุงเทพมหานคร: กระทรวงยุติธรรม).

กรรกริรมย์ โกมลารชุน. “ความสัมพันธ์เชิงตรรกะของการกระทำความผิดหลายฐาน

อันเกิดจากกรรมเดียว.” วารสารกฎหมาย คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

ปีที่ 3. ฉบับที่ 1.(2557).

กรรกริรมย์ โกมลารชุน. “ว่าด้วยการกระทำความผิดหลายบทหลายกระทง ตามความเห็น

ของศาลฎีกา โดยเฉพาะอย่างยิ่งหลัก เจตนา.” วารสารนิติศาสตร์ปริทัศน์ นมยงศ์.

เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์. คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาค 1 (พิมพ์ครั้งที่ 10 แก้ไขเพิ่มเติม).

(กรุงเทพมหานคร : พลสยาม พรินต์ติ้ง, 2551).

คณิต ณ นคร. กฎหมายอาญาภาคความผิด (พิมพ์ครั้งที่ 5 แก้ไขเพิ่มเติม).

(กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2537).

คณิต ณ นคร. กฎหมายอาญาภาคทั่วไป (พิมพ์ครั้งที่ 6). (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน 2560).

จิตติ ดิงส์ภักย์. กฎหมายอาญา ภาค 1. (กรุงเทพมหานคร:

สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา).

จิตติ ดิงส์ภักย์. กฎหมายอาญาภาค 2 ตอน 2 และ ภาค 3 (พิมพ์ครั้งที่ 3 แก้ไขเพิ่มเติม).

(กรุงเทพมหานคร : สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2532).

จิตติ ดิงส์ภักย์. “หลายบทหลายกระทง.” วารสารกฎหมาย. ฉบับที่ 2. ปีที่ 2.

ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ. กฎหมายอาญาสาระสำคัญ เล่ม 3 (พิมพ์ครั้งที่ 1).

(กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2537).

ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ. กฎหมายอาญาภาคทั่วไป (พิมพ์ครั้งที่ 16). (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน,

2558).

ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ. คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาคทั่วไป (พิมพ์ครั้งที่ 11 แก้ไขเพิ่มเติม).

(กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2552).

ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ. “ปัญหาในการใช้กฎหมายต่างประเทศมาเป็นแนวทาง

เพื่อการปฏิรูปกฎหมาย.” วารสารนิติศาสตร์. ฉบับที่ 4.

ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ. หลักกฎหมายอาญาภาคทั่วไป (พิมพ์ครั้งที่ 4).

(กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2544).

นันทิ จิตสว่าง. หลักทัณฑ์วิทยา :หลักวิเคราะห์ระบบงานราชทัณฑ์. (กรุงเทพมหานคร: กรมราชทัณฑ์, 2540).

บุญฤทธิ์ ตั้งสุวรรณวรรณ. “ศูนย์ควบคุม: มาตรการทางเลือกในกระบวนการยุติธรรม.”

(วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2544).

ประธาน วัฒนวานิชย์. ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับอาชญาวิทยา. (กรุงเทพมหานคร: ประกายพริก, 2546).

เพชร ศรีแสงทอง. การลงโทษและการแก้ไขผู้กระทำความผิด (พิมพ์ครั้งที่ 2). (กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2555).

ไพจิตร บุญญพันธ์. “สิทธิครอบครอง.” วารสารนิติศาสตร์. เล่ม 4. ตอน 1.(มิถุนายน 2528).

สทรน รัตนไพจิตร. “ความประสงค์ของการลงโทษอาญา: ศึกษาเฉพาะประเทศไทยสมัยใช้กฎหมายลักษณะอาญาและประมวลกฎหมายอาญา.”

(วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2527).

สินธุ์ชัย ดรโณวาท. “การกระทำผิดหลายบทหลายกระทง: ศึกษาเฉพาะกรณีความผิดฐานบุกรุกแล้วไปกระทำความผิดอีกฐานหนึ่ง.” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์, 2549).

สมจิตต์ สุขกมลวัฒนา. “ความผิดหลายบทหลายกระทง.” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2531).

แสวง บุญเฉลิมวิภาส. “ปัญหาเจตนาในกฎหมายอาญา.” วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2524).

หยุด แสงอุทัย. กฎหมายอาญา ภาค 1 (พิมพ์ครั้งที่ 19). (กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2547).

หยุด แสงอุทัย. กฎหมายอาญาภาค 2-3 (พิมพ์ครั้งที่ 6). (กรุงเทพมหานคร : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2526).

อุไรวรรณ อุดมวัฒนกุล. “ความผิดฐานลักทรัพย์: ศึกษากรณีการเอายานพาหนะของผู้อื่นไปใช้โดยไม่ชอบ.” (วิทยานิพนธ์ มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2531).

เอื้อน มนเทียรทอง, “การกระทำผิดหลายกรรมต่างกันหรือกระทำกรรมเดียวผิดกฎหมายหลายบท.” คุลพาท. เล่ม 2. ปีที่ 11. (2518).

### ภาษาต่างประเทศ

A.R.N.Cross. Cross and Jones Introduction to Criminal Law. (1985).

BGH 15, 271. 19, 323.

C.Kevin Boyle and Micheal Allen. Sentencing Law and Practice. (1985).

Card Cross and Jones, Criminal Law, 12th ed., (London, Dublin, Edinburgh : Butterworth, 1992).

Her Magesty's Stationery Office, 1952.

Herbert L. Packer, The Limited of the Criminal Sentence.

(California: Stanford University Pres., 1979).

K.Neuman. Manual of German Law. (1952).

Puppe, Erfolgseinheit, Mangakis-FS, 25, 230, 232.

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

The German Criminal Code [Strasgesetzbuch, StGB] 1977.

Thomas. Current Sentencing Practice. Pp 1031/1-1036/2.

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

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

### ประวัติผู้เขียน

ชื่อ – นามสกุล

ประวัติการศึกษา

ตำแหน่งและสถานที่ทำงานปัจจุบัน

ประภัสสร พรประเสริฐ

พ.ศ. 2553 นิติศาสตรบัณฑิต

มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต

เจ้าหน้าที่งานสัญญาและนิติกรรมเครดิต

ฝ่ายการให้บริการเครดิต ธนาคารกสิกรไทย

