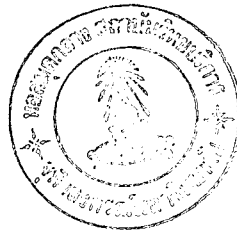


บทที่ ๑

บทนำ



### ความเป็นมาของปัญหา

เนื่องจากมาตรา ๒ ประมวลกฎหมายอาญาบัญญัติว่า "บุคคลจักต้องรับโทษในทางอาญาต่อเมื่อได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้ในขณะกระทำนั้น บัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้....."

และมาตรา ๕๔ วรรคท้าย บัญญัติว่า "การกระทำให้หมายรวมถึงการให้เกิดผลอันใดอันหนึ่งขึ้นโดยตน เว้นการที่จักต้องกระทำเพื่อป้องกันผลนั้นด้วย"

ดังอุทธรณ์ เช่น เด็กชายชาวบุตรนายดำ ตกลงไปในสระน้ำ ผู้ที่เห็นเหตุการณ์คือ นายดำ บิดาของเด็กชายชาวนั้นเอง แต่นายดำอาจช่วยได้แต่ไม่ช่วย เนื่องจากมีความเกลียดชังเด็กชายชาวนอยู่แล้ว จึงปล่อยให้เด็กชายชาวจมน้ำตาย

กรณีที่ยกมานี้ถ้าพิจารณาในแง่การกระทำแล้วเห็นว่า นายดำไม่ได้ทำอะไรเลย อันมีลักษณะเป็นการฆ่าเด็กชายชาวน เช่น การกดให้จมน้ำตาย แต่อย่างไรก็ตามเนื่องจากมีบทบัญญัติของมาตรา ๕๔ วรรคท้ายแห่งประมวลกฎหมายอาญาบัญญัติให้การงดเว้นก่อให้เกิดผลคือความตายของเด็กชายชาวน ในการที่นายดำมีหน้าที่ต้องป้องกันผลคือความตายของเด็กชายชาวนแล้ว นายดำไม่กระทำเพื่อป้องกัน นายดำต้องรับผิดเสมือน "มีการกระทำ" ทั้งนี้เพราะนายดำมีฐานะเป็นบิดาของเด็กชายชาวน มีหน้าที่ต้องอุปการะเลี้ยงดูบุตรของตน นายดำจึงมีความรับผิดชอบว่าคนตายโดยเจตนา

แต่ถ้าข้อเท็จจริงเป็นว่า นายดำมิใช่บิดาของเด็กชายชาวน แต่เป็นเพียงผู้เห็นเหตุการณ์คนหนึ่ง การที่นายดำไม่ช่วยเด็กชายชาวนให้รอดตายจากการจมน้ำ นายดำจะมีความผิดฐานฆ่าคนตายโดยเจตนาหรือไม่?

ตามอุทธรณ์ทั้งสองกรณีทำให้เกิดแง่คิดที่ว่า เรามีหลักเกณฑ์อย่างไรในการกำหนดหน้าที่ของบุคคลและขอบเขตแห่งหน้าที่นั้น มีความกว้างไกลเพียงใด เพราะเมื่อมองในแง่ดเว้นการที่จักต้องกระทำเพื่อป้องกันผลแล้ว เราคงมิได้มองเพียงว่าการที่บิดามารดาไม่ช่วยบุตรของตนในขณะที่บุตรตกอยู่ในภยันตรายนั้น เป็นความผิดเท่านั้น เพราะกรณีเช่นนี้ในความเป็นจริงเกิดขึ้นน้อยมาก คงไม่มีบิดามารดาคนไหนที่ปล่อยให้บุตรของตนตายไปต่อหน้าต่อตา โดยไม่เข้าช่วยเหลือ นอกจากบิดาหรือมารดาจะเสียสติเท่านั้น ทำให้เกิดคำถามขึ้นในใจว่า "ใครบ้างที่มีหน้าที่จักต้องกระทำเพื่อป้องกันผล" เราจะหาคำตอบได้ที่ไหนบ้าง? เพราะประมวลกฎหมายอาญามีได้บัญญัติวางขอบเขตแห่งหน้าที่นั้นไว้อย่างชัดเจน อีกทั้งมีคำพิพากษาศาลฎีกาเกี่ยวกับเรื่องนี้มีอยู่น้อย ไม่อาจนำมาเป็นแนวทางเพื่อกำหนดขอบเขตแห่งหน้าที่และความรับผิดชอบของบุคคลในกรณี "งดเว้นกระทำ" ได้ จะรอให้มีผลแห่งคำพิพากษาศาลฎีกาขึ้นใหม่เพื่อเป็นแนวทางแห่งการกำหนดขอบเขตแห่งหน้าที่คงจะตรงกับคำพิงเพยที่ว่า "รื้อหายแล้วล้อมคอก"

ยิ่งไปกว่านั้นเมื่อได้ศึกษาถึงแนวคำพิพากษาศาลฎีกาแล้ว จะรู้สึกค่อนข้างสับสนอยู่บ้างดังเช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๘๓/๒๕๐๘<sup>๑</sup> การกระทำที่จะเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๕๑ ต้องเป็นการกระทำโดยประมาท และการกระทำโดยประมาทนั้นต้องเป็นผลโดยตรงให้เกิดความตาย การกระทำตามมาตรานี้ไม่รวมถึงการละเว้น เพราะกรณีใดกฎหมายต้องการลงโทษการละเว้นก็ได้บัญญัติไว้โดยเฉพาะ เช่น ตามมาตรา ๑๕๔, ๑๕๗, ๑๖๒ เป็นต้น

จำเลยที่ ๑ ทำหน้าที่แทนนายสถานีรถไฟ มีอำนาจใช้จำเลยที่ ๒ ให้ไปสืบเปลี่ยนหัวประแจ เมื่อใช้แล้วจำเลยที่ ๑ ไม่ได้ทำอะไรเกี่ยวข้องกับหัวประแจนั้นเลย จำเลยที่ ๒ เปลี่ยนแล้วไม่สับกลับคืนรางเดิม เป็นเหตุให้รถชนกันมีคนตาย

<sup>๑</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๘๓/๒๕๐๘, หน้า ๑๕๖๓

เช่นนี้ การที่จำเลยที่ ๑ ไม่ไปตรวจหัวประแจก่อนที่รถจะมาถึง ก็เป็นเพียงละเว้นไม่ปฏิบัติตามข้อบังคับ เป็นคนละเรื่องกับการกระทำโดยประมาท การไม่ไปตรวจไม่ใช่ผลโดยตรงที่ทำให้รถชนกัน ผลโดยตรงที่ทำให้รถชนกันอยู่ที่การเปลี่ยนหัวประแจแล้วไม่สับกลับ ซึ่งเป็นการกระทำของจำเลยที่ ๒ ผู้เดียว จำเลยที่ ๑ ไม่มีความผิดตามมาตรา ๒๔๑

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๙๐๙/๒๕๑๖<sup>๑</sup> จำเลยขับรถยนต์บรรทุกเสาไฟฟ้ามาตามถนนในเวลากลางคืน แล้วล้อฟ่วงที่จำเลยขับหลุด ทำให้เสาตกลงมาขวางถนน และจำเลยไม่ได้จัดให้มีโคมไฟหรือเครื่องสัญญาณอย่างอื่นเพื่อให้ผู้ใช้ถนนเห็นเสาที่ขวางถนนอยู่นั้น เป็นเหตุให้รถที่แล่นมาชนเสามีคนตายและบาดเจ็บ ถือได้ว่าจำเลยกระทำโดยประมาท และผลเสียหายเกิดจากการที่จำเลยงดเว้นการที่จักต้องกระทำเพื่อป้องกันผล จึงมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๔๑, ๓๐๐

อย่างไรก็ตามวิทยานิพนธ์เรื่องนี้จะศึกษาถึงขอบเขตแห่งหน้าที่ที่บุคคลจะต้องกระทำเพื่อป้องกันผล โดยการศึกษาจากแนวคำพิพากษาศาลในประเทศไทยและต่างประเทศ ตลอดจนความคิดเห็นของนักนิติศาสตร์ในประเทศไทย ต่างประเทศ ตลอดจนความคิดเห็นของผู้เขียนวิทยานิพนธ์เอง แม้ว่าอาจไม่สามารถวางขอบเขตให้ครอบคลุมในเรื่องทุกเรื่อง แต่ก็หวังเป็นอย่างยิ่งว่าจะเป็นแนวทางแห่งความคิดริเริ่มของปัญหา

ความสำคัญของปัญหา เนื่องจากในสังคมปัจจุบันได้มีการพัฒนา ก้าวหน้าเปลี่ยนแปลงในด้านต่าง ๆ กว้างไกลมาก ความรับผิดชอบของบุคคลแต่ละคนที่มีต่อสังคมควรจะได้รับการพัฒนาขึ้น บุคคลแต่ละคนควรมีความสำนึกในการกระทำและหน้าที่ของตนมากขึ้นกว่าเดิม บุคคลแต่ละฐานะแต่ละอาชีพ ควรมีความรับผิดชอบและมีขอบเขตแห่งความรับผิดชอบที่ต่างกัน เช่น ความรับผิดชอบของผู้ปกครอง ครู อาจารย์

<sup>๑</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๙๐๙/๒๕๑๖, หน้า ๑๔๖๒

ผู้ประกอบการวิชาชีพต่าง ๆ จึงเป็นที่ยอมรับกันว่า แนวโน้มแห่งขอบเขตแห่งหน้าที่ของบุคคลจะสูงขึ้นเรื่อย ๆ<sup>๑</sup> แต่อย่างไรก็ตาม ทฤษฎีความรับผิดชอบทางอาญายังคำนึงถึงความสำคัญของ "การกระทำ" อยู่ การบัญญัติให้การงดเว้นกระทำ หรือการนิ่งเฉย เป็นความผิดทางอาญานั้น จึงต้องคำนึงถึง เสรีภาพแห่งบุคคลด้วย

วัตถุประสงค์ของการศึกษาวิจัย จะทำการศึกษาถึง

๑. ความเป็นมาในทางประวัติศาสตร์ของความรับผิดชอบอันเกิดจาก "การงดเว้นกระทำ"
๒. ขอบเขตแห่งหน้าที่ของบุคคลซึ่งมีหน้าที่ซึ่งต้องกระทำเพื่อป้องกันผล
๓. วิเคราะห์กฎหมายในแง่ ตัวการ ผู้ใช้ ผู้สนับสนุน

วิธีดำเนินการศึกษาวิจัย

การศึกษาและวิจัยในหัวข้อวิทยานิพนธ์ เรื่องดังกล่าวนี้ เป็นการวิจัยจากเอกสารโดยทำการค้นคว้าจากเอกสาร ทั้งภาษาไทย และภาษาอังกฤษ ในรูปแบบของหนังสือ และบทความทางกฎหมาย ตัวบทกฎหมาย แนวคำพิพากษาฎีกาทั้งในประเทศและต่างประเทศ เพื่อจะศึกษาให้เข้าใจถึงปัญหาดังกล่าวมาแล้วข้างต้น โดยจะใช้การศึกษาหลักความรับผิดชอบดังกล่าวจากกลุ่มประเทศ Common law เป็นหลักทั้งในด้านแนวความคิดและทฤษฎี เพื่อนำมาเปรียบเทียบกับหลักการในประเทศไทย ระบบประมวลกฎหมายคือ ประเทศไทย

---

<sup>๑</sup> Wayne R. La Fave, Criminal law, Hornbook Series pp. 186-187.

### ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการเขียนวิทยานิพนธ์เรื่องนี้

ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการเขียนวิทยานิพนธ์เรื่องนี้คือ การเข้าใจถึงหลักความรับผิดชอบทางอาญาของบุคคลจาก "การงดเว้นกระทำ" เมื่อบุคคลนั้นมีหน้าที่จกต้องกระทำเพื่อป้องกันผล ตลอดจนขอบเขตของหน้าที่นั้นเพื่อว่าบุคคลแต่ละคน แต่ละฐานะ แต่ละอาชีพ จะเข้าใจและตระหนักในหน้าที่และความรับผิดชอบที่ตนมีต่อสังคมมากขึ้น ไม่ใช่เพียงแค่เมื่อมี "การกระทำ" เท่านั้นที่ต้องมีความรับผิดชอบทางอาญา หากเขาไม่กระทำหรืองดเว้นกระทำในสิ่งซึ่งเขามีหน้าที่ต้องกระทำแล้ว เขาก็มีความรับผิดชอบทางอาญาไม่น้อยไปกว่ามีการกระทำเลย

### แนวการ เกิดความรับผิดชอบทางอาญา

กฎหมายเป็นระเบียบความประพฤติของมนุษย์ในสังคม วิวัฒนาการมาจากศีลธรรม ศาสนา และจารีตประเพณี ซึ่งสิ่งเหล่านี้เกิดขึ้นเองโดยอัตโนมัติ จากการถือปฏิบัติกันในสังคมมนุษย์ มนุษย์มีความรู้สึกขึ้นเองในจิตใจ (simple natural reason) ว่าสิ่งใดควรกระทำ สิ่งใดไม่ควรกระทำ ฉะนั้นการกำหนดการกระทำให้เป็นความผิดในทางอาญาจึงกำหนดขึ้นจากการกระทำหรือพฤติกรรมที่มีลักษณะเป็นความผิดในตัวเองและน่าตำหนิ โดยพิจารณาจากลักษณะของการกระทำนั้น (mala in se) เป็นหลักเบื้องต้นของการกำหนดลักษณะการกระทำที่เป็นความผิดอาญา เป็นการกระทำที่ขัดต่อความรู้สึกในทางศีลธรรม เช่น ความผิดฐานฆ่าคนตาย ความผิดฐานลักทรัพย์ แต่อย่างไรก็ตามมีหลายกรณีด้วยกันที่ถือว่าเป็นการผิดศีลธรรม แต่ไม่ผิดกฎหมายอาญา เช่น การดื่มสุรา การเป็นชู้กัน การทำแท้งในบางประเทศ<sup>๑</sup> ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับแนวความคิดทางประวัติศาสตร์ ปรัชญา เศรษฐกิจ และการเมือง

---

<sup>๑</sup> ในบางประเทศที่นำหลักศีลธรรมล้วน ๆ มาเป็นหลักในการบัญญัติกฎหมาย ถือว่าการเป็นชู้กันเป็นความผิด สำหรับประเทศไทยนั้นการเป็นชู้กันไม่ เป็นความผิด แต่การทำแท้งนอกจากที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๓๐๑-๓๐๕ ประมวลกฎหมายอาญา กฎหมายถือว่า เป็นความผิด



(นโยบายรัฐ) และทั้งนี้การกระทำดังกล่าวจะต้องมีลักษณะที่จะตำหนิตัวผู้กระทำได้ด้วยอันจะก่อให้เกิดความรับผิดในทางอาญาได้

นอกจากนี้การกระทำบางอย่างแม้ไม่ผิดศีลธรรมหรือไม่มีลักษณะ เป็นความผิดในตัวเองสืบเนื่องมาจากเมื่อสังคมเจริญขึ้น การติดต่อระหว่างคนในสังคมมีมากขึ้น ซึ่งเป็นข้อขัดแย้งที่แตกต่างจากปัญหาในอดีต จะรอให้มีประเพณีที่ค่อย ๆ เกิดขึ้นใหม่ ย่อมไม่ทันเหตุการณ์ จึงจำเป็นต้องมีกฎหมายที่ความประพฤติมาจัดระเบียบกับสถานการณ์ ในลักษณะที่อาจก่อความเสียหายต่อสังคม เราเรียกว่า กฎหมายที่บัญญัติขึ้นโดยเหตุผลเทคนิค (Technical Reason) เมื่อมีพฤติกรรมที่มีลักษณะก่อให้เกิดความเสียหายต่อความสงบและความมั่นคงของสังคมได้เช่นนี้ กฎหมายจึงต้องบัญญัติห้ามการกระทำดังกล่าวไว้เสียก่อน โดยกำหนดจากการกระทำหรือพฤติกรรมใด ๆ ที่กฎหมายประสงค์จะให้ เป็นความผิด (mala prohibita) เช่น ความผิดตามพระราชบัญญัติจราจร ความผิดที่เกี่ยวกับเหตุผลทางเศรษฐกิจ เช่น การค้ากำไรเกินควร

อย่างไรก็ตาม นอกจากจะกำหนดความรับผิดทางอาญาในแง่ "การกระทำที่น่าตำหนิ" (criminal culpability) หรือในแง่ "การกระทำนั้นก่อให้เกิดความเสียหายต่อความสงบและความมั่นคงของสังคม" ได้แล้ว การกำหนดความรับผิดยังต้องพิจารณาถึงสภาวะทางจิตใจของผู้กระทำในการกระทำอันเป็นความผิดอาญานั้น ผู้กระทำจะรับผิดในการกระทำได้ต่อเมื่อกระทำโดยมีเจตนาชั่วร้ายที่จะก่อให้เกิดผลนั้นขึ้นมา หลักเกณฑ์อันมีรากฐานมาจากหลักทางศีลธรรมซึ่งได้รับอิทธิพลจากความคิดทางศาสนาแต่เดิม ก่อให้เกิดหลักในทางกฎหมายที่ว่า "Ream linguam non facit nisi mens rea" หมายความว่า การกระทำไม่เป็นความผิดถ้าขาดเจตนา และเป็นหลักที่ยอมรับใช้มาจนถึงปัจจุบัน โดยถือว่าสาระสำคัญของการกระทำผิดทางอาญานั้นประกอบด้วย

๑. การกระทำที่ละเมิดต่อบทบัญญัติของกฎหมาย (Actus reus)
๒. องค์ประกอบในทางจิตใจอันได้แก่ จิตใจที่ชั่วร้าย และความรู้ถึงข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบของความผิด

นอกจากนี้การกระทำความผิดในสภาวะจิตใจที่ต่างกัน เช่น โดยเจตนา ประมาท ไม่มีเจตนา ก่อให้เกิดความรับผิดแก่ผู้กระทำหนักเบาแตกต่างกันไปตามสภาวะของจิตใจ ในขณะที่ก่อให้เกิดผลอันเป็นการละเมิดต่อบทบัญญัติของกฎหมาย<sup>๑</sup>

ดังนั้นเมื่อนำเอาการกระทำที่เป็นความผิดและองค์ประกอบภายในจิตใจเข้ามาพิจารณา เกิดเป็นโครงสร้างความรับผิดทางอาญา ๓ ประการ

### โครงสร้างความผิดทางอาญา

ความผิดทางอาญาประกอบด้วยโครงสร้าง ๓ ประการ<sup>๒</sup> คือ

๑. ต้องมีการกระทำ ซึ่งการกระทำนั้นครบองค์ประกอบตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ (Tatbestandsmassigkeit & fulfillment of the statutory element of a crime)

๒. การกระทำนั้นเป็นความผิด โดยไม่มีเหตุที่ผู้กระทำมีอำนาจกระทำได้ (Rechtswidriqkeit & unlawfulness of the act)

๓. ผู้กระทำมีความชั่ว (Schuld & guilt, blameworthiness)

๑. ต้องมีการกระทำซึ่งการกระทำนั้นครบองค์ประกอบตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ โดยทั่วไปแล้วมีอยู่ ๒ ประเภท คือ องค์ประกอบภายนอก และองค์ประกอบภายใน

<sup>๑</sup> จีรวดี เตชะพันธ์, ความรับผิดทางอาญาที่ไม่ต้องการเจตนา, วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบัณฑิต แผนกวิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ปีการศึกษา ๒๕๒๕, หน้า ๘-๑๑

<sup>๒</sup> Jerome Hall, Comment on Structure and Theory, Albin Ester, Justtification and Excuse (1976), 615-637, ตาม Common Law ยึดหลัก Actus non facit reum nisi mens sit rea ดู W. Blake Odgres and Watter Blake Odgers, The Common law of England, second edition, V.1 (sweet and Maxwell, Limited 1920) p. 109

๑.๑ องค์ประกอบภายนอก ได้แก่ ผู้กระทำ การกระทำ ผลของการกระทำ กรรมของการกระทำ ข้อเท็จจริงอื่น ๆ ซึ่งเป็นเหตุฉกรรจ์<sup>๑</sup>

๑.๒ องค์ประกอบภายใน ได้แก่ เจตนาธรรมตา มูลเหตุชกุงใจ<sup>๒</sup>

เราพอที่จะแยกทฤษฎีการกระทำผิดทางอาญาออกเป็น ๔ ประการ คือ

๑. ต้องมีการกระทำ มีการเคลื่อนไหว หรือไม่เคลื่อนไหวร่างกายโดยรู้สำนึก และการกระทำนั้น เข้าชั้นที่กฎหมายบัญญัติว่าเป็นความผิด (องค์ประกอบภายนอก)

๒. การกระทำเท่าที่แสดงออกมามีภายนอกครบตามองค์ประกอบภายนอกที่กฎหมายบัญญัติ (องค์ประกอบภายนอก)

๓. ผู้กระทำได้กระทำการนั้น ๆ โดยเจตนาหรือประมาท หรือโดยไม่เจตนาไม่ประมาทแล้วแต่กรณี

๔. ผลที่เกิดขึ้นจะต้องสัมพันธ์กับการกระทำตามหลักเรื่อง "ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล"

๒. การกระทำนั้นเป็นความผิดโดยไม่มีเหตุที่ผู้กระทำมีอำนาจกระทำได้  
ถ้ามีเหตุที่ผู้กระทำมีอำนาจทำได้แล้ว การกระทำนั้นย่อมไม่เป็นผิด (nichtrechtswidrig) ซึ่งได้แก่ กรณีดังต่อไปนี้

๒.๑ การใช้สิทธิป้องกันตนเองและทรัพย์สินของตน<sup>๓</sup>

๒.๒ การล้วงละเมิดคุณธรรมทางกฎหมายอย่างหนึ่ง เพื่อรักษาไว้ซึ่งคุณธรรมที่เหนือกว่า เช่น การรักษาไว้ซึ่งชีวิตมารดา กฎหมายยอมให้แพทย์กระทำให้หญิงแท้งลูก การกระทำของแพทย์ย่อมไม่มีความผิด เนื่องจากว่าชีวิตมนุษย์ (มารดา) เป็นคุณธรรมที่เหนือกว่าชีวิตทารกในครรภ์<sup>๔</sup>

<sup>๑</sup> จะกล่าวถึงในตอนต่อไป

<sup>๒</sup> เช่น เดียวกัน

<sup>๓</sup> ประมวลกฎหมายอาญาบัญญัติรับรองหลักดังกล่าวไว้ในมาตรา ๖๘

<sup>๔</sup> ดูประมวลกฎหมายอาญาของไทย มาตรา ๓๐๒, ๓๐๓, ๓๐๔



๒.๓ การสละคุณธรรมทางกฎหมาย โดยบุคคลผู้มีส่วนได้เสีย หมายความว่า กฎหมายบัญญัติคุ้มครองผลประโยชน์ส่วนบุคคล บุคคลผู้มีส่วนได้เสีย ได้สละการคุ้มครอง นั้นเสีย (renounced its protection) ได้แก่ เรื่องการให้ความยินยอมในการกระทำของผู้อื่น เช่น คนไข้ยอมให้แพทย์ตัดขา นักมวยยอมให้ถูกชกในการต่อยมวย

๒.๔ การใช้สิทธิตามกฎหมาย หรือกระทำหน้าที่ตามกฎหมาย เช่น ในกฎหมายอาญา การแสดงความคิดเห็น หรือข้อความใดโดยสุจริตเพื่อประโยชน์ หรือเพื่อความชอบธรรม บังคับตนหรือป้องกันส่วนได้เสียเกี่ยวกับตนตามคลองธรรม หรือในฐานะเจ้าพนักงานปฏิบัติตามหน้าที่<sup>๑</sup> หรือกรณีบิดามารดาใช้อำนาจปกครองบุตร ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๕๖๗ (๒) จึงมีอำนาจเขียนคำสั่งสอน บุตรได้ตามสมควร หรือกรณีเป็นผู้มีเอกสิทธิ์ตามกฎหมายรัฐธรรมนูญ เช่น เป็นสมาชิก สภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา<sup>๒</sup>

๓. การกระทำนั้นไม่มีกฎหมายยกเว้นโทษ เนื่องจากเป็นกรณีที่ไม่อาจ ตำนานตัวผู้กระทำผิดได้ กฎหมายก็ยกเว้นโทษให้ การยกเว้นโทษนี้ไม่มีผลต่อการ กระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายเพียงแต่ทำให้การตำหนิส่วนตัว (personal blameworthiness) เปลี่ยนไป และได้รับยกเว้นโทษก็ต่อเมื่อผู้กระทำได้กระทำ ภายใต้งเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในกฎหมาย ซึ่งกฎหมายก็จะคำนึงถึง

๓.๑ พิจารณาจากระดับความชั่ว เด็กย่อมมีความรู้สึกผิดชอบ มีความชั่ว น้อยกว่าผู้ใหญ่ ฉะนั้นการกระทำของเด็กอายุไม่เกิน ๑๔ ปี ถึงแม้จะเป็นความผิด แต่ได้รับการอภัยจากกฎหมาย<sup>๓</sup> จึงไม่ต้องรับโทษ

<sup>๑</sup> ดูประมวลกฎหมายอาญาของไทย มาตรา ๓๒๔

<sup>๒</sup> ดูรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. ๒๕๒๑ มาตรา ๑๑๔, มาตรา ๑๒๔ วรรคสอง มาตรา ๑๕๐ วรรคสอง

<sup>๓</sup> กฎหมายสันนิษฐานไว้เด็ดขาดว่า ไม่มีความรู้สึกผิดชอบ ดูประมวล กฎหมายอาญา มาตรา ๗๓, ๗๔

สำหรับบุคคลที่อายุกว่า ๑๔ ปี แต่ไม่เกิน ๑๗ ปี อาจมีความรู้ผิดชอบ  
อยู่บ้าง ถือว่ามีความชั่วบ้างแล้ว กฎหมายจึงให้อยู่ในดุลพินิจของศาลที่จะพิพากษา  
ลงโทษหรือไม่<sup>๑</sup>

สำหรับบุคคลที่อายุกว่า ๑๗ ปี กฎหมายถือว่ามีความรู้ผิดชอบแล้วย่อม  
สามารถจะมีความชั่วได้โดยบริบูรณ์<sup>๒</sup>

บุคคลผู้มีจิตบกพร่อง โรคจิต จิตฟั่นเฟือน ในขณะที่กระทำความผิด เขาไม่  
สามารถรู้ผิดชอบ การกระทำของเขาแม้เป็นความผิดก็ได้รับอภัยจากกฎหมายโดยไม่  
ต้องรับโทษ<sup>๓</sup>

๓.๒ มีเหตุอื่นที่กฎหมายให้อภัย เช่น เหตุที่เขาไม่อาจถูกดำเนินคดี  
แม้ว่าเขารู้ผิดชอบก็ตาม ได้แก่ กรณีกระทำความผิดด้วยความจำเป็น<sup>๔</sup> หรือแม้  
กระทำผิดด้วยความจำเป็น หากมีความชั่วอยู่บ้าง กฎหมายก็ให้อภัยแต่บางส่วน<sup>๕</sup>

๓.๓ เหตุความไม่รู้ข้อผิดถูก ในกรณีที่ผู้กระทำอยู่ในสภาพไม่อาจรู้ถึง  
ข้อผิดถูกในการกระทำนั้น เช่น การกระทำตามคำสั่งของเจ้านักงาน แม้คำสั่งนั้นจะ  
มิชอบด้วยกฎหมาย ถ้าผู้กระทำมีหน้าที่หรือเชื่อโดยสุจริตว่ามีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามโดย

<sup>๑</sup> อุประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๗๔

<sup>๒</sup> อุประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๗๖

<sup>๓</sup> อุประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๖๕

<sup>๔</sup> อุประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๖๗

<sup>๕</sup> อุประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๓๕ วรรคท้าย

ไม่รู้ว่าคำสั่งนั้นมีขอบด้วยกฎหมาย ตามมาตรา ๗๐ ผู้กระทำย่อมไม่มีความชั่ว หรือในกรณีที่สภาพและพฤติการณ์ผู้กระทำความผิดอาจจะไม่รู้ว่ากฎหมายบัญญัติว่า การกระทำนั้นเป็นความผิด<sup>๑</sup> ศาลจะลงโทษน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นเพียงใดก็ได้ ตามมาตรา ๖๔ ผู้กระทำยังมีความช่วยเหลือ แต่ไม่บริสุทธิ์



<sup>๑</sup> อาจพิจารณาจาก

- ก. สถานะของผู้กระทำ
- ข. การศึกษาความสามารถทางสติปัญญาของผู้กระทำ
- ค. กฎหมายเพิ่งประกาศใช้
- ง. ผู้กระทำเป็นผู้แปลกถิ่น
- จ. กฎหมายไม่มีความชัดเจน
- ฉ. เป็นกฎหมายที่เป็นข้อห้าม (mala prohibita) ไม่ใช่กฎหมายที่เป็นความผิดในตัวเอง (mala in se)