



บทสรุปและข้อเสนอแนะ

บทสรุป

โดยหลักทั่วไปของกฎหมายอาญา หากการกระทำของบุคคลครบองค์ประกอบของความผิด กล่าวคือ ผ่านขั้นตอนการพิจารณาตามลำดับขั้นของโครงสร้างความรับผิด ไม่ว่าจะเป็นการพิจารณาตามโครงสร้างความรับผิดของกลุ่มประเทศ Civil Law หรือกลุ่มประเทศระบบ Common Law บุคคลนั้นอาจต้องรับผิดในฐานะผู้กระทำผิด ซึ่งอาจจะเป็นผู้กระทำผิดโดยตรง หรือผู้กระทำผิดโดยทางอ้อม หรือผู้กระทำผิดข้างเคียง หรืออาจเป็นผู้กระทำผิดร่วม ซึ่งประมวลกฎหมายอาญาเรียกว่า "ตัวการ" หรืออาจเป็นผู้ใช้ หรือผู้สนับสนุนรูปแบบหนึ่งรูปแบบใดก็ได้ แล้วแต่กรณี

แต่กรณีของบุคคลซึ่งต้องเข้าร่วมกระทำผิดด้วยโดยสภาพ ซึ่ง K. Neumann ผู้เขียนคำอธิบายกฎหมายอาญาเยอรมัน ฉบับปี ค.ศ. 1871 เป็นภาษาอังกฤษ เรียกว่า "necessary participator" บุคคลดังกล่าวคือ 1. บุคคลซึ่งกฎหมายประสงค์จะคุ้มครองโดยตรง ผู้ซึ่งเป็นเหยื่อ (victim) ของการกระทำความผิด 2. บุคคลซึ่งเป็นปัจจัยสำคัญในการกระทำความผิดของผู้กระทำ เป็นกรณีที่อยู่ในหลักที่ต้องได้รับการพิจารณาแยกออกจากหลักทั่วไป กล่าวคือ เป็นจุดประสงค์ของกฎหมายที่จะยกเว้นความรับผิดให้แก่บุคคลผู้ ซึ่งเป็นเหยื่อของการกระทำความผิด เนื่องจากบุคคลดังกล่าวมักจะเป็นผู้เยาว์ กฎหมายจึงประสงค์จะให้ความคุ้มครอง เพื่อป้องกันมิให้บุคคลผู้กระทำผิดแสวงหาผลประโยชน์ส่วนตัวอันมิชอบจากผู้เยาว์ แม้ว่าผู้เยาว์จะให้ความยินยอมหรือไม่ก็ตาม และบุคคลซึ่งเป็นปัจจัยสำคัญในการกระทำความผิด แต่มิใช่บุคคลที่กฎหมายประสงค์จะคุ้มครอง เหตุผลก็เป็นเพราะเนื่องจากในขณะที่ร่างกฎหมาย ฝ่ายนิติบัญญัติตระหนักดีว่า ในกรณีของการกระทำความผิดที่ต้องอาศัย บุคคลสองฝ่ายเข้าร่วมในการกระทำ (a bilateral transaction) การที่กฎหมายกำหนดความรับผิดแก่

บุคคลฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดโดยเฉพาะ ย่อมเป็นเจตนารมณ์ของกฎหมายที่ไม่ประสงค์จะลงโทษบุคคลอีกฝ่ายหนึ่ง แม้ว่าบุคคลฝ่ายนั้นจะได้มีส่วนช่วยเหลือ หรือสนับสนุนผู้กระทำผิดก็ตาม ดังนั้นบุคคลทั้งสองประเภทนี้จึงไม่อาจต้องรับผิดในฐานะตัวการ ผู้ใช้หรือผู้สนับสนุนในการกระทำความผิดของผู้กระทำผิดได้

ในประเทศอังกฤษ แนวคิดเกี่ยวกับเรื่องผู้ร่วมในความผิดที่มีใช้ตัวการ ผู้ใช้หรือผู้สนับสนุน กรณีบุคคลซึ่งกฎหมายประสงค์จะคุ้มครองโดยตรง ผู้ซึ่งเป็นเหยื่อของการกระทำความผิด ศาลอังกฤษถือว่า ในกรณีที่มีการบัญญัติกฎหมายออกมาเพื่อให้ความคุ้มครองของบุคคลบางประเภท เช่น ผู้ซึ่งยังไม่บรรลุนิติภาวะ ผู้ที่ยากจน หรือโดดเดี่ยวทางสังคม (social isolation) ศาลเชื่อว่าบุคคลเหล่านี้ไม่อาจจะปกป้องตนเองได้อย่างเต็มที่จากการแสวงหาผลประโยชน์ส่วนตัวของผู้อื่นโดยมิชอบ บุคคลเหล่านี้จึงไม่ต้องรับผิดในฐานะเป็นตัวการ ผู้ใช้ หรือผู้สนับสนุนได้ แม้จะให้ความยินยอมช่วยเหลือ หรือสนับสนุนผู้อื่นในการกระทำความผิดก็ตาม คดีที่ศาลอังกฤษได้ตัดสินจนเป็นคดีบรรทัดฐาน ได้แก่ คดี *Queen v. Tyrrell* ซึ่งตัดสินว่า หญิงซึ่งอายุระหว่าง 13 ถึง 16 ปี แม้ว่าจะยินยอมให้ชายร่วมประเวณีด้วย ซึ่งถือว่าชายมีความผิดตามกฎหมาย แต่หญิงก็ไม่อาจเป็นตัวการ ผู้ใช้ หรือผู้สนับสนุนในการกระทำความผิดของชายที่ร่วมประเวณีกับตนได้ ไม่ว่าหญิงนั้นจะช่วยเหลือให้ความสะดวก หรือยุงส่งเสริมชายนั้นด้วยประการใด ๆ ก็ตาม นอกจากนี้ศาลอังกฤษยังได้อาศัยหลักการในคดี *Tyrrell* ไปถึงคดีอื่น ๆ อีก เช่น ความผิดในการจัดหาหญิงมาเป็นโสเภณี ความผิดฐานร่วมประเวณีกับเด็กหญิงอายุต่ำกว่า 13 ปี และพิการ ฯลฯ

แนวคิดในทางตำรากฎหมายก็มีความเห็นทำนองเดียวกัน นักกฎหมายที่มีชื่อเสียงของอังกฤษ อาทิเช่น J.C. Smith Brian Hogan และ Glanville Williams ได้มีความเห็นว่า ในกรณีที่กฎหมายมุ่งหมายโดยเฉพาะเจาะจงที่จะคุ้มครองบุคคลประเภทหนึ่งประเภทใด อาจจะแปลโดยการตีความได้ว่า กฎหมายนั้นยกเว้นความรับผิดให้แก่บุคคลประเภทนั้น ผู้ซึ่งเป็นเหยื่อของการกระทำความผิดแม้ว่าด้วยข้อเท็จจริงบุคคลดังกล่าวจะทำให้การช่วยเหลือ ยุงส่งเสริม แนะนำ หรือชักจูงให้เกิดการกระทำความผิดนั้นก็ตาม หลักดังกล่าวนี้จึงได้รับการประกาศไว้ในร่างประมวลกฎหมายอาญา

ด้วยข้อความว่า "ในกรณีถ้าการร่างบทบัญญัติของกฎหมายที่กำหนดการกระทำความผิดใด มีจุดประสงค์ในการให้ความคุ้มครองบุคคลประเภทหนึ่งประเภทใด ผู้ซึ่งเป็นเหยื่อของการกระทำความผิดนั้น บุคคลดังกล่าวไม่อาจต้องรับผิดชอบในฐานะผู้กระทำผิดร่วมในความผิดดังกล่าวได้"

กรณีบุคคลซึ่งเป็นปัจจัยสำคัญในการกระทำความผิด แต่มิใช่เป็นบุคคลซึ่งกฎหมายประสงค์จะคุ้มครอง แนวคำพิพากษาของศาลอังกฤษ ถือว่าบุคคลเหล่านั้นอาจต้องรับผิดชอบในฐานะเป็นการ ผู้ใช้ หรือผู้สนับสนุนกับผู้กระทำความผิดได้ เช่น คดี Sayce v. Coupe ศาลอังกฤษได้ตัดสินให้ผู้ซื้อสินค้า ซึ่งการขายสินค้าเป็นสิ่งที่ผิดกฎหมาย เป็นผู้สนับสนุนในความผิดฐานขายของผิดกฎหมาย หากผู้ซื้อว่าการขายนั้นเป็นสิ่งผิดกฎหมาย โดยศาลอ้างว่า การซื้อเป็นการกระทำของการร่วมกระทำผิดอย่างแท้จริงเพราะเป็นการกระทำที่ก่อให้เกิดเป็นความผิดคือ ทำให้มีการขายเกิดขึ้นได้ นอกจากนี้ก็ยังได้ตัดสินว่า ลูกค้าซึ่งซื้อสินค้าจากร้านซึ่งเปิดขายในวันอาทิตย์ อันเป็นการฝ่าฝืนต่อกฎหมาย เป็นผู้สนับสนุนในการกระทำความผิดของเจ้าของร้าน บุคคลผู้เล่นการพนันกับผู้ที่ใช้ท้องถิ่นเป็นที่รับพนันมาแข่งโดยผิดกฎหมายเป็นผู้สนับสนุนในการกระทำความผิด บุคคลซึ่งแต่งงานกับผู้กระทำความผิดฐานสมรสซ้อน (a bigamous marriage) เป็นผู้สนับสนุนในการกระทำความผิดฐานสมรสซ้อน และผู้ที่กระทำความผิดฐานลักทรัพย์ซึ่งจำหน่ายจ่ายโอนทรัพย์ให้แก่ผู้อื่น เป็นผู้สนับสนุนผู้อื่นในความผิดรับของโจร

แต่อย่างไรก็ตาม ศาลอังกฤษได้เคยยกเว้นความรับผิดให้แก่บุคคลผู้เข้ามีส่วนร่วมในการกระทำความผิดด้วยการตีความหมายของคำจำกัดของความผิดในทางแคบ เช่น ศาลได้ปล่อยตัวผู้เล่นการพนันทั้ง 3 ไปโดยให้เหตุผลว่า ผู้เล่นการพนันไม่ได้เป็นผู้สนับสนุน เจ้าของสถานที่ในการใช้ (use) อาคารสถานที่เพื่อการละเล่นที่ผิดกฎหมาย เพราะศาลตีความคำว่า การใช้ (using) หมายถึง การจัดการประกอบธุรกิจ (managing) ผู้ที่ช่วยเหลือ หรือสนับสนุนในการกระทำความผิดต้องเป็นผู้ที่ได้ช่วยเหลือเจ้าของสถานที่ในการดำเนินการกิจการ (assistance in conducting the establishment) ซึ่งผู้เล่นการพนันไม่ได้จัดว่าเป็นผู้กระทำการในลักษณะเช่นนี้

แนวคิดในทางตำรากฎหมายของอังกฤษ มีความเห็นตรงกันข้ามกับ
 แนวคำพิพากษาของศาล ศาสตราจารย์ผู้เชี่ยวชาญทางกฎหมายอาญาของอังกฤษชื่อ
 Glanville Williams มีความเห็นว่า ในกรณีที่ฝ่ายนิติบัญญัติได้กำหนดให้กิจกรรม
 อย่างหนึ่งเป็นการกระทำสองฝ่าย (a bilateral transaction) และระบุความผิด
 เฉพาะผู้กระทำฝ่ายหนึ่ง จึงมีเหตุผลอย่างหนึ่งที่กล่าวอ้างได้ว่าฝ่ายนิติบัญญัติ มุ่งหมาย
 ให้อีกฝ่ายหนึ่งหลุดพ้นจากความรับผิดไป ทั้งนี้เพราะฝ่ายนิติบัญญัติย่อมตระหนักดีอยู่แล้วว่า
 ในขณะที่บัญญัติความผิดว่า กิจกรรมนี้จะต้องมีคู่กรณีสองฝ่ายเข้ามาเกี่ยวข้องเสมอ ต่อมา
 The Law Commission Working Party ได้เสนอให้มีการร่างไว้ในประมวล
 กฎหมายอาญาที่เป็นแบบ ดังนี้ "บุคคลไม่อาจเป็นผู้กระทำผิดร่วม ในการกระทำความผิด
 ที่ได้กำหนดไว้ว่า การกระทำของบุคคลดังกล่าวนั้น เป็นสิ่งที่เกี่ยวข้องกับการกระทำ
 ความผิดอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ (inevitably incident participation) และ
 การกระทำเช่นนั้น จะต้องบัญญัติไม่ลงโทษโดยชัดแจ้ง"

ในสหรัฐอเมริกา แนวคิดเกี่ยวกับเรื่องผู้ร่วมในความผิดที่มีใช้ตัวการ ผู้ใช้
 หรือผู้สนับสนุน ทั้งในตำรากฎหมาย โดยนักกฎหมายที่มีชื่อเสียง อาทิ Rollin M.
 Perkin Wayne R. LaFave และ Austin W. Scott ต่างก็มีความเห็นที่สอดคล้อง
 กับแนวคำพิพากษาว่า บุคคลซึ่งกฎหมายประสงค์จะคุ้มครองโดยตรง ผู้ซึ่งเป็นเหยื่อของ
 การกระทำความผิด และบุคคลซึ่งเป็นปัจจัยสำคัญในการกระทำความผิด หรือเรียกอีก
 อย่างหนึ่งว่า บุคคลที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้
 (inevitably incident participation) ไม่อาจต้องรับผิดในฐานะเป็นตัวการ
 ผู้ใช้ หรือผู้สนับสนุน ในการกระทำความผิดของผู้อื่นได้ ต่อมาสถาบันกฎหมายอเมริกัน.
 (American Law Institute) ได้ร่าง Model Penal Code เพื่อเป็นแบบอย่างให้
 รัฐต่าง ๆ ในสหรัฐอเมริกาใช้เป็นแนวทางในการบัญญัติกฎหมายอาญาของตนว่า "เว้น
 ไว้เสียแต่ว่า บทบัญญัติความผิดนั้นจะได้กำหนดไว้เป็นอย่างอื่น บุคคลที่ไม่อาจจะเป็น
 ตัวการ ผู้ใช้ หรือผู้สนับสนุนในการกระทำความผิดอาญาของผู้อื่นได้ ถ้า (ก) บุคคลนั้น
 เป็นเหยื่อ (victim) ของการกระทำความผิดนั้น (ข) ความผิดนั้นได้บัญญัติในลักษณะ
 ที่ว่า การกระทำของเขาเป็นสิ่งที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้
 (inevitably incident participation) ซึ่งก็มีรัฐต่าง ๆ ได้นำไปบัญญัติเป็น

กฎหมายอาญาของตน เช่น กฎหมายอาญาของรัฐอิลลินอยส์

สำหรับประเทศไทย หลักเกี่ยวกับเรื่องผู้ร่วมในความผิดที่มีใช้ตัวการ ผู้ใช้ หรือผู้สนับสนุน (Necessary Participant) ยังไม่ได้รับการบัญญัติไว้ โดยชัดแจ้ง ในกฎหมายใดๆ แต่ในกรณีบุคคลซึ่งกฎหมายประสงค์จะคุ้มครอง ซึ่งเป็นเหยื่อของการ กระทำความผิด ก็ได้มีแนวคิดในทางตำรากฎหมายซึ่งสอดคล้องกับประเทศอังกฤษและ สหรัฐอเมริกาว่า บุคคลดังกล่าวไม่อาจต้องรับผิดในฐานะเป็นตัวการ ผู้ใช้ หรือผู้ สนับสนุนได้ เพราะเป็นบุคคลที่กฎหมายประสงค์จะคุ้มครองอยู่แล้ว ด้วยเหตุนี้เอง เด็กหญิงซึ่งอายุยังไม่เกินสิบห้าปี แม้จะชักชวน ชูยส่งเสริม และยินยอมให้ชายกระทำ ข่าเรา ตามมาตรา 277 หรือเด็กซึ่งอายุยังไม่เกินสิบสามปี ที่ยินยอมให้ผู้อื่นกระทำ อนาจาร ตามมาตรา 279 และเด็กหญิง หรือหญิงซึ่งอายุยังไม่เกินสิบแปดปี ยินยอมให้ บุคคลใดเป็นธุระจัดหา ล่อไป หรือชักพาไปเพื่อการอนาจาร เพื่อให้สำเร็จความใคร่ ของผู้อื่น ตามมาตรา 282 บุคคลเหล่านี้ก็ไม่ต้องรับผิดในฐานะเป็นตัวการ ผู้ใช้ หรือผู้ สนับสนุนในการกระทำความผิด มาตรา 277 ของชายได้ เพราะเด็กหญิงนั้นเป็นบุคคล ที่กฎหมายมาตรานี้ประสงค์จะคุ้มครองโดยมิให้ถูกรบกวน โศกการสัมพันธ์ทางเพศก่อนวัย อันควร กรณีตามมาตรา 279 และมาตรา 282 ก็เช่นเดียวกัน

แต่อย่างไรก็ตาม แนวคำพิพากษาของศาล ยังไม่ปรากฏเป็นที่ชัดเจนกับการ วินิจฉัยเป็นหลักเกณฑ์ยกเว้น ความรับผิดของบุคคลซึ่งกฎหมายประสงค์จะคุ้มครอง ผู้ซึ่ง เป็นเหยื่อของการกระทำความผิด เพียงแต่ศาลไม่ได้กล่าวถึงความรับผิดของบุคคล ดังกล่าวไว้ในคดีที่เกี่ยวข้องเท่านั้น

ส่วนในกรณีบุคคลซึ่งเป็นปัจจัยที่สำคัญในการกระทำความผิด แนวคิดในทาง ตำรากฎหมาย ถือว่าบุคคลดังกล่าวไม่อาจต้องรับผิดในฐานะเป็นตัวการ ผู้ใช้ หรือผู้ สนับสนุนในการกระทำความผิดของผู้กระทำผิดได้เหตุผลก็คือ ถ้าหากกฎหมายประสงค์ จะลงโทษการกระทำของบุคคลดังกล่าว กฎหมายก็ต้องกำหนดความรับผิดของบุคคล เหล่านี้ไว้ ฉะนั้นในกรณีที่กฎหมายไม่ได้กำหนดความรับผิดไว้โดยตรงก็ต้องตีความได้ว่า เป็นเจตนารมณ์ของกฎหมายที่ไม่ประสงค์จะลงโทษการกระทำของบุคคลดังกล่าว

เช่น กรณีความผิด มาตรา 144 กฎหมายกำหนดความรับผิดของผู้ให้สินบนไว้แล้ว ซึ่งจำกัดเฉพาะกรณีให้ "เพื่อจูงใจให้กระทำการ ไม่กระทำการ หรือประวิงการกระทำอันมิชอบด้วยหน้าที่" เท่านั้น และกำหนดความรับผิดของผู้รับสินบนไว้ต่างหากในมาตรา 149 หรือในกรณีความผิดฐานทำให้แท้งลูก กฎหมายก็ได้บัญญัติความผิดของหญิงไว้โดยเฉพาะแล้ว ในมาตรา 301 และกฎหมายก็ได้กำหนดความรับผิดของผู้ที่ก่อกวนให้แท้งหญิงไว้ในมาตรา 302 แล้ว

แต่อย่างไรก็ตาม จากแนวคำพิพากษาของศาล ศาลฎีกากล่าวว่า บุคคลดังกล่าวต้องรับผิดในฐานะเป็นตัวการ ผู้ใช้ หรือผู้สนับสนุนในการกระทำความผิดของผู้กระทำได้ หากเขาได้รู้ข้อเท็จจริงในการกระทำความผิดของผู้กระทำ เช่น กรณีตามมาตรา 350 ก็ได้มีคำพิพากษาศาลฎีกา ที่ 143/2517 ซึ่งศาลได้วินิจฉัยว่า จำเลยที่ 1 ผู้เป็นลูกหนี้ตามคำพิพากษาของโจทก์ร่วมโอนที่ดินของตนให้แก่จำเลยที่ 3 ผู้ซึ่งมิได้เป็นลูกหนี้ของโจทก์ร่วม ย่อมถือได้ว่าเป็นการโอนไปให้แก่ผู้อื่น ตามความหมายของมาตรา 350 แล้วโดยศาลฎีกากล่าวว่า จำเลยที่ 3 ซึ่งเป็นผู้รับโอนที่ดินจากจำเลยที่ 1 เป็นตัวการร่วมตาม มาตรา 83 ในการกระทำความผิดตามมาตรา 350 กับจำเลยที่ 1 หลักการวินิจฉัยของศาลเช่นนี้ก็ได้อีกคำพิพากษาศาลฎีกา ที่ 563/2523 ตัดสินตาม โดยกำหนดว่า "ผู้อื่นที่รับโอนทรัพย์สินนั้นจะมีความผิดตามมาตรา 350 ก็ต่อเมื่อรู้ว่าลูกหนี้มีหนี้ที่เจ้าหนี้ได้ใช้สิทธิทางศาลแล้ว ถ้าไม่รู้ข้อเท็จจริงดังกล่าว ก็ไม่มีความผิดตามมาตรา 350"

ในกรณีของผู้รับสมอ้างเป็นเจ้าหนี้ ก็ได้มีคำพิพากษาศาลฎีกา ที่ 1434/2517 ตัดสินไว้ว่า ผู้รับสมอ้างเป็นเจ้าหนี้ต้องรับผิดฐานเป็นตัวการร่วมกับลูกหนี้ในการกระทำความผิดของลูกหนี้ ตามมาตรา 350 ได้เช่นเดียวกัน

ข้อเสนอแนะ

จากการที่ได้ศึกษาถึงหลักเกณฑ์ แนวคิดเกี่ยวกับกรณีผู้ร่วมในความผิดที่มีใช้ตัวการ ผู้ใช้ หรือผู้สนับสนุน ทั้งของประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศอังกฤษและของประเทศไทย ดังได้กล่าวมาในบทที่ 1 ถึงบทที่ 5 แล้วนั้น ในส่วนนี้ ผู้เขียนขอ

หยิบยกประเด็นที่ควรค่าแก่การพิจารณามาก้าวเป็นข้อเสนอแนะ เพื่อจะได้เป็นแนวทางสำหรับพิจารณา และวางหลักเกณฑ์ในทางปฏิบัติที่เหมาะสมสำหรับประเทศไทยต่อไป

ผู้เขียนขอเสนอให้มีการบัญญัติกฎหมายไว้ให้เป็นที่ชัดเจน เพื่อกำหนดความรับผิดชอบแก่ "ผู้อื่น" ซึ่งเป็นผู้รับโอนทรัพย์สินของลูกหนี้ และ "ผู้ที่ยอมรับสมอ้างเป็นเจ้าของของลูกหนี้" ซึ่งแก่งัดให้ตนเองเป็นเจ้าของ ที่ได้กระทำโดยมีเจตนาที่จะให้เจ้าหนี้เสียเปรียบในการบังคับชำระหนี้ ไว้เป็นความผิดเป็นการเฉพาะ โดษบัญญัติเพิ่มไว้เป็นมาตรา 350 ทวิ เพื่อเป็นการหลีกเลี่ยงปัญหาในการตีความการใช้กฎหมาย และเป็นคุ้มครองสิทธิของเจ้าหนี้ ในการบังคับชำระหนี้ให้ได้รับความเป็นธรรมในทางปฏิบัติมากยิ่งขึ้น ดังเช่น ประมวลกฎหมายอาญาของสวิสเซอร์แลนด์ ที่ได้กำหนดความรับผิดชอบแก่บุคคลผู้รับโอนทรัพย์สินจากลูกหนี้ และบุคคลผู้สมอ้างเป็นเจ้าของของลูกหนี้ ในมาตรา 163 และมาตรา 164 ตามลำดับ หรือตามประมวลกฎหมายอาญาที่ได้บัญญัติแยกความรับผิด แก่ผู้ที่ให้สินบนเจ้าพนักงานไว้เป็นการเฉพาะในมาตรา 144 และบัญญัติความรับผิดแก่เจ้าพนักงานผู้รับสินบน ในมาตรา 149 หรือกำหนดความรับผิดแก่หญิงที่ทำให้ตนเองแท้งลูก หรือยอมให้ผู้อื่นทำให้ตนแท้งลูกไว้ในมาตรา 301 และกำหนดความรับผิดแก่ผู้อื่นที่ทำให้หญิงแท้งลูก ในมาตรา 302 ซึ่งบทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าวไม่ได้มีปัญหาในเรื่องการตีความการใช้กฎหมายแต่ประการใด