

การกระทำกรรมเดียวที่รวมการกระทำหลายอย่างเข้าด้วยกัน

A Single Action that combines Multiple Actions

กนกศักดิ์ พ่วงลาภ*

Kanoksak Puanglarp**

บทคัดย่อ

การกระทำในทางอาญาที่เป็นกรรมเดียวมีความแตกต่างจากการกระทำหลายกรรม ซึ่งในอดีตนั้น ยึดหลัก “ต่างกรรมต่างวาระ” เป็นจุดแบ่งแยกว่าการกระทำอย่างไรคือกรรมเดียว อย่างไรก็ตามเมื่อพบปัญหาขึ้นว่าไม่สามารถอธิบายในบางกรณีได้ เพราะการกระทำกรรมเดียวในบางลักษณะมีการกระทำที่ต่อเนื่องและมีระยะเวลาที่ยืดยาวออกไป เป็นการยากที่จะใช้หลักต่างกรรมต่างวาระมาแบ่งแยกได้ จึงควรใช้ทฤษฎี “เจตนา” และ “คุณธรรมทางกฎหมายที่กฎหมายประสงค์จะคุ้มครอง” มาเป็นเกณฑ์แบ่งแยกการกระทำกรรมเดียวออกจากการกระทำหลายกรรม ซึ่งเหมาะสมและเป็นธรรมมากกว่าหลักการเดิม แต่หากมีสถานการณ์ที่มีการขัดกันระหว่างหลัก “เจตนา” กับหลัก “คุณธรรมทางกฎหมายที่กฎหมายประสงค์จะคุ้มครอง” แล้ว ก็ควรใช้หลักเจตนาเป็นหลักในการพิจารณาเพียงอย่างเดียว บทความนี้ได้ประมวลและแสดงให้เห็นถึงลำดับของการวิวัฒนาการของหลักกฎหมายดังกล่าวในประเทศไทย และเปรียบเทียบกับแนวคิด ทฤษฎี และหลักกฎหมายของต่างประเทศ เพื่อหาแนวทางมาปรับใช้กับประเทศไทยอย่างเหมาะสม

คำสำคัญ : กรรมเดียว หลายกรรม ในทางอาญา

* อัยการผู้เชี่ยวชาญ สำนักงานอัยการสูงสุด

** Expert Public Prosecutor, Office of the Attorney General.

Abstract

Single act in criminal law is different from multiple acts. In the past , it adhered to the principle of "different action , different occasions" as a dividing point of what is single act and what is multiple act . Later, when encountering a problem up that cannot be explained in some cases because the action of one act in some manner has a continuous action and has extended period. It is difficult to use the principle of “different actions and different occasions” to separate them. Later, the theory of “intent” and the theory of “legal interest” was invented as a criterion to separate single act from multiple acts. And the results are reasonable. But if there is a conflict between “intent” and “legal interest” should use the principle of intent main consideration. This article therefore compiles and illustrates each step of the evolution of such legal principles by compare with foreign law theory.

Keywords: single act, multiple act, criminal law

1. บทนำ

ในกฎหมายอาญามีประเด็นสำคัญอยู่เรื่องหนึ่ง คือ การแยกความแตกต่างระหว่างการกระทำกรรมเดียวที่เกิดจากการกระทำซ้ำๆหรือการกระทำที่ต่อเนื่อง กับ การกระทำหลายกรรม ซึ่งมีความใกล้เคียงกันมาก จะมีจุดที่แยกความแตกต่างระหว่างการกระทำ 2 ประเภท นี้อย่างไร เป็นประเด็นสำคัญเพราะการพิจารณาว่าการกระทำใดเป็นกรรมเดียวหรือหลายกรรมอย่างถูกต้องจะทำให้บุคคลได้รับผลแห่งการกระทำที่เหมาะสม ไม่มากหรือน้อยไปจากสิ่งที่เขากระทำ อย่างไรก็ตาม ความไม่แม่นยำทางกฎหมาย อาจเป็นส่วนหนึ่งที่ทำให้นักกฎหมายบางส่วนเมื่อพบเจอบทบัญญัติซึ่งเป็นที่สงสัยว่าเป็นกรรมเดียวหรือหลายกรรม เลือกที่จะร่างฟ้องและฟ้องไปหลายกรรม เพื่อให้ครอบคลุมให้มากที่สุดเท่าที่จะทำได้ แต่หากเป็นความผิดที่จำเลยรับสารภาพแล้วศาลพิพากษาลงโทษไปได้เลยโดยไม่ต้องสืบพยานประกอบแล้ว(เช่น ในการฟ้องด้วยวาจาและในคดีเล็กน้อยที่ไม่ต้องสืบประกอบ) ผลที่ได้ ผู้กระทำอาจรับผิดเกินกว่าที่ควรได้รับเพราะการที่กฎหมายบัญญัติให้กรรมกรรมเดียวผิดกฎหมายหลายบทให้ลงโทษบทหนัก เพราะบทหนักได้ “ซิมซับ” ความผิดฐานเบาไว้ด้วยแล้ว ไม่มีความจำเป็นต้องลงโทษฐานเบาอีก (สุกิจ สัมฤทธิ์ผ่อง, 2563, น.1-5)

ปัญหาเรื่องอะไรคือ ข้อบ่งชี้ว่า การกระทำใดเป็นกรรมเดียวหรือหลายกรรมนั้น อาจจะเป็นปัญหาหลักซึ่งถึงปรัชญากฎหมาย และเป็นปัญหาปรัชญาที่นักกฎหมายควรเอาใจใส่เคร่งครัด เพราะเป็นประเด็นที่กระทบต่อกระบวนการยุติธรรมในคดีนั้นๆ มนุษยธรรมและความยุติธรรมในภาพรวม จะเป็นอย่างไรหากนักกฎหมายมุ่งแต่ระมัดระวังตนเองจนละเลยสิ่งที่มีคุณค่าและมนุษยธรรม การกระทำอาจจะเรียบริยosomesบุญดีในทางภาพภาพ(material)คือความถูกต้องตามกฎหมายและปลอดภัย สำหรับตัวนักกฎหมายเอง การที่จะแจ้งข้อหาหรือฟ้องว่ากระทำความผิดหลายกรรมทั้งๆ ที่ยังไม่แน่ใจว่าเป็นหลายกรรมจริงหรือไม่ อาจเป็นการเอาเปรียบจำเลยที่ขาดความรู้แทนที่จะยกประโยชน์แห่งความสงสัยให้จำเลย

พฤติกรรมของผู้กระทำความผิดอาญา ที่มีลักษณะการกระทำกรรมเดียวแต่มีกิริยาที่กระทำต่อเนื่องกัน อาจจัดอยู่ในประเภที่เรียกว่าการกระทำกรรมเดียว และอาจจะมีกรกระทำหลายกรรมที่เกิดในเวลาใกล้เคียงกัน(การกระทำใกล้เคียงกันหลายกรรมโดยมีเจตนาในการกระทำแยกต่างหากจากกันได้) อันเป็นลักษณะการกระทำหลายกรรมอีกกรณีหนึ่ง สถานการณ์ที่นักกฎหมายพบเจอในสองลักษณะดังกล่าวข้างต้นนี้มีความใกล้เคียงกันมาก จนอาจมีความสับสนในการพิจารณาว่าเป็นกรรมเดียวหรือหลายกรรม เพราะการกระทำในทางกฎหมายกรรมเดียวแต่เกิดจากการกระทำย่อยๆประกอบกัน เช่น หยิบของหลายสิ่งโดยอาศัยโอกาสเดียวกัน(เป็นกรรมเดียว) ซึ่งมีความคล้ายกับการกระทำหลายกรรมที่กระทำในเวลาใกล้เคียงกันเป็นอย่างมาก แทบจะแบ่งแยกไม่ได้โดยอาศัยเพียงแนวคำพิพากษาหรือบรรทัดฐานคำพิพากษา ดังนั้น อาจถึงขั้นต้องใช้ทฤษฎีทางกฎหมายเข้ามาวิเคราะห์ ในกรณีดังกล่าวข้างต้นนี้ การตัดสินใจว่าจะร่างฟ้องเป็นกรรมเดียวหรือหลายกรรม จะส่งผลอย่างมากต่อผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา และส่งผลต่อความเชื่อมั่นในกระบวนการยุติธรรมในภาพรวม การตัดสินใจว่าจะฟ้องกรรมเดียวหรือหลายกรรมนั้น หากมีความแม่นยำในหลักกฎหมายแล้วก็จะสามารถทำให้ถูกต้องได้ตั้งแต่ขั้นตอนแจ้งข้อกล่าวหาและก่อนฟ้องคดี เป็นการช่วยคัดกรองข้อเท็จจริงในคดี ก่อนคดีขึ้นสู่ศาลและลดภาระของศาลได้ประการหนึ่ง

ตัวอย่าง

กรณีแรก นาย เอ ใช้ไม้บรรทัดตีหัวนาย บี ตีๆ กัน สามครั้ง เพราะไม่พอใจที่ นาย เอ มาแย่งคิว
ตอนซื้ออาหาร

กับกรณีที่สอง นายเอ ไม่พอใจที่ นาย บี แย่งคิวซื้ออาหาร จึง ใช้ไม้บรรทัดที่ถืออยู่ที่หัวนาย บี ไปหนึ่ง
ครั้ง แล้วเดินผลไปสองสามก้าวไปนึกว่ายังแค้นอยู่จึงกลับมาตีอีกครั้งในเวลาติดต่อกันจนนาย บี ล้มลงแน่นิ่งไป
แล้วนายเอเดินไปหยิบเชือกที่อยู่ใกล้ๆ บริเวณกันนั้นมัดมีนาย บี เอาไว้อีก รวมเป็นการกระทำหลายอย่างในเวลา
ใกล้ชิดกัน

กรณีที่สาม นายเอ ซึ่งแค้นใจจากการถูกแย่งคิวซื้ออาหาร นายเอได้เก็บความแค้นนั้นไว้ ต่อมา
เมื่อเห็นนาย บี อยู่ในบ้านคนเดียว ก็จัดประตูบานเลื่อนกระจก บุกรุกเข้าไปในบ้านโดยประสงค์เพื่อจะชกต่อยทำร้าย
เมื่อเข้าไปในบ้านได้แล้ว พอได้เห็นไม้บรรทัดวางไว้จึงตรงเข้าไปหยิบไม้บรรทัดที่อยู่ในบ้านนั้นตีไปที่หัวของนาย บี
สามครั้งจนไม้บรรทัดหัก

พฤติกรรมของนายเอ ใน 3 กรณีนี้ มีความแตกต่างกันในรายละเอียด แต่มีแกนกลางของความ
ประสงค์หรือวัตถุประสงค์หลักเป็นอย่างเดียวกัน คือ ประสงค์จะทำร้าย แต่ผลในทางกฎหมายมีความแตกต่างจาก
ที่คนทั่วไปคิด หรือสำหรับนักกฎหมายเองแต่ละคนก็อาจมีความเห็นไม่ตรงกันได้ เพราะปัญหาเรื่องการแยกแยะว่า
การกระทำใดเป็นการกระทำกรรมเดียวหรือหลายกรรมไม่ใช่เรื่องที่พิจารณาได้ง่าย บางครั้งนักกฎหมายต้องสู้กัน
ถึงสามชั้นศาลเพื่อที่จะแยกแยะเรื่องดังกล่าว อีกทั้งการร่างฟ้องและการวินิจฉัยย่อมต่างกัน ทำให้รูปคดี การนำ
พยานเข้าสืบตามประเด็นที่ต่างกันและความหนักเบาของโทษต่างกัน ตามตัวอย่างที่ยกมาข้างต้นอาจเห็นได้ว่าเห็น
ว่า กรณีแรก เป็นการกระทำกรรมเดียว ส่วนกรณีที่สาม เป็น การกระทำหลายกรรม มีทั้งบุกรุก ทำร้ายร่างกาย
และทำให้เสียทรัพย์ ในแต่ละการกระทำแยกเจตนาเป็นแต่ละกรรมได้ชัดเจนจึงเป็นหลายกรรม ส่วนกรณีที่สองนั้น
กำกวม ซึ่งมีความยากในการตัดสินใจว่าเป็นกรรมเดียวที่ทำต่อเนื่องหรือหลายกรรม ในทางปฏิบัตินี้นักกฎหมายแต่
ละคนอาจจะพิจารณาว่าเป็นกรรมเดียวก็ได้หรืออาจพิจารณาว่าเป็นหลายกรรมก็ได้แล้วแต่ดุลพินิจของนัก
กฎหมายแต่ละคน ซึ่งนับว่ามีความยากในการพิจารณา คดีประเภทนี้ถ้าเป็นคดีเล็กน้อยอาจมีความยืดหยุ่นได้
พอสมควรคดีอาจเสร็จไปด้วยการฟ้องด้วยวาจาซึ่งศาลยอมซักถามจำเลยถึงพฤติกรรมการกระทำความผิดได้ส่วน
หนึ่ง แต่เมื่อมาถึงการพิจารณาคดีสำคัญที่มีความยากเป็นพิเศษหรือบุคคลที่เกี่ยวข้องมีการต่อสู้คดีอย่างเต็มที่ หรือ
มีข้อโต้แย้งมาก นักกฎหมายจะมีความระมัดระวังเป็นพิเศษ และจำเป็นต้องใช้หลักเกณฑ์ที่แน่นอนและอ้างอิง
หลักการวินิจฉัยในทางตำรา มาวินิจฉัย

ความแม่นยำในการวิเคราะห์ว่าอะไรเป็นการกระทำกรรมเดียวหรือเป็นหลายกรรมยังส่งผลต่อ
การป้องกันการฟ้องซ้ำได้อีกด้วย เพราะหากเป็นกรรมเดียวและศาลได้พิพากษาเสร็จเด็ดขาดในกรรมนั้นแล้ว จะ
ฟ้องใหม่อีกไม่ได้ เช่น ถ้าพิจารณาว่าบุกรุกเข้าไปทำร้ายร่างกายเป็นการกระทำกรรมเดียวกัน เมื่อฟ้องในฐานทำ
ร้ายร่างกายและศาลลงโทษแล้วจะฟ้องจำเลยในฐานบุกรุกอีกไม่ได้ เพราะจะเป็นฟ้องซ้ำ (สหรัฐ กิตติ ศุภการ,
2563, น. 151)

หากการกระทำอย่างเดียวกัน แต่นักกฎหมายแต่ละคนพิจารณาลักษณะ ผลที่ตกแก่จำเลย คือ
จำเลยอาจจะได้รับโทษน้อยหรือมากกว่าที่ควรจะเป็น เพราะการกระทำกรรมเดียวผิดกฎหมายหลายบท กฎหมาย
ให้ลงโทษเพียงบทหนักที่สุด ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 90 แต่หากในกรณีเดียวกันนั้น ถูกพิจารณาว่า

เป็นความผิดหลายกรรม กฎหมายให้เรียงกระทงลงโทษ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 91 โทษนั้นจึงแตกต่างกันมาก และไม่ควรจะปล่อยให้การลักลั่นนั้นเกิดขึ้น แต่ในทางข้อเท็จจริงกลับตรงกันข้าม กลับพบว่านักกฎหมายส่วนหนึ่งเมื่อสงสัยว่าเป็นกรรมเดียวหรือหลายกรรม จะตัดสินใจร่างฟ้องเป็นหลายกรรมไว้ก่อน ผลักภาระให้ฝ่ายจำเลยสู้คดีเองว่าเป็นกรรมเดียว หรือวางภาระนั้นให้แก่ศาลที่ในชั้นพิจารณาจะวินิจฉัยว่าเป็นกรรมเดียวหรือหลายกรรม แม้ศาลจะมีอำนาจวินิจฉัยได้ แต่หากจำเลยรับสารภาพหรือมีได้สู้คดีอย่างเต็มที่แล้วภาระจะตกหนักแก่ศาล

บทความนี้จึงเขียนขึ้นเพื่อหาหลักเกณฑ์มาอธิบายและแยกแยะความแตกต่างของการกระทำกรรมเดียวกับหลายกรรมว่ามีข้อพิจารณาหรือทฤษฎีและหลักทางวิชาการในการแยกแยะอย่างไรและเปรียบเทียบกับหลักกฎหมายต่างประเทศ

2. ทฤษฎีและหลักกฎหมายที่ใช้ในปัจจุบันของประเทศไทยและแนวคำพิพากษาศาลฎีกา

แต่เดิมนักกฎหมายยึดหลัก “ต่างกรรม ต่างวาระ” มาเป็นจุดชี้วัดว่าการกระทำใดเป็นการกระทำกรรมเดียว หรือหลายกรรม ในเรื่องนี้ต่อมามีปัญหาว่า การกระทำต่างกรรมต่างวาระในบางลักษณะ เช่นการเข้าไปในบ้านแล้วทุบทำลายของหลายชิ้นต่อเนื่องกัน การเข้าไปแล้วหยิบของหลายชิ้น เป็นการกระทำในเจตนาเดียวกันเพียงแต่การกระทำหลายครั้งตามจำนวนชิ้นและตามจำนวนกิริยาที่กระทำในแต่ละครั้งนั้น เป็นเพียงการกระทำที่ยืดออกไปเท่านั้น น่าจะพิจารณาว่าเป็นการกระทำกรรมเดียวเพราะเกิดขึ้นจากเจตนาเดียวตั้งแต่แรก เพียงแต่ทำต่อเนื่องไปจนเสร็จสมความประสงค์ ดังนั้น การใช้หลักต่างกรรมต่างวาระจึงอธิบายเรื่องนี้ไม่ได้ เพราะหากใช้หลักต่างกรรมต่างวาระแล้ว การกระทำที่ยืดออกไปหรือต่อเนื่องไปนี้จะกลายเป็นหลายกรรมตามจำนวนกิริยาที่กระทำ ทั้ๆที่โดยความรู้สึกของนักกฎหมายเริ่มเห็นว่าหากพิจารณาอย่างเป็นธรรมแล้ว การกระทำที่ยืดออกไปนี้เกิดจากเจตนาเดียวแต่แรกก็ควรที่จะถือว่าเป็นกรรมเดียว

ปัญหานี้มีนักวิชาการได้ให้ความเห็นไว้ดังนี้

ศาสตราจารย์ ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ กล่าวไว้ในประมวลกฎหมายอาญาฉบับอ้างอิงว่า

ความผิดหลายบทหรือหลายกระทงตามมาตรา 90 หรือ 91 เป็นปัญหาสืบสมมานาน เป็นปัญหาที่มีหลักเกณฑ์และความคิดเห็นแตกต่างกันในระบบกฎหมายอาญา ของประเทศต่างๆ เดิมทีเดียวกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 บัญญัติเรื่องนี้ในมาตรา 70, 71 แต่มิได้กำหนดรายละเอียดอย่างไร เพียงแต่นำคำในกฎหมายเก่าว่า “กทง” มาใช้ ศาลจึงตีความเป็นต่างกรรม ต่างวาระ ซึ่งน่าฟังและง่าย แต่นานเข้าก็ปรากฏขึ้นว่าต่างวาระนั้นไม่ถูกต้องใช้ไม่ได้ ในกรณีที่ต้องแยกแยะละเอียดลึกลงไป ในปัจจุบันเริ่มเปลี่ยนเป็นหลักหลายกรรมต่างกัน ดังที่ใช้อยู่ในมาตรา 91 กรรมเดียวเป็นความผิดหลายบทตามมาตรา 90 แต่ กรรมที่ดูเหมือนจะเป็นกรรมเดียวนั้นโดยแท้จริงอาจเป็นหลายกรรมก็ได้ หลักเดิมที่ว่าต่างวาระนั้นก็ใช้ไม่ได้ ศาลจึงใช้หลักเจตนาเดียวหรือหลายเจตนาต่างกันเข้ามาแทน (ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ, 2565, หน้า 268-297)

ตัวอย่างเช่น หยิบทรัพย์หลายชิ้น ซึ่งเป็นที่ชัดเจนว่าต้องต่างกรรมต่างวาระกันตามกิริยาที่หยิบของแต่ละชิ้นในแต่ละครั้ง ในระยะเวลาห่างกันชั่ววินาที หรือนานเป็นหลายนาที่หรือเป็นชั่วโมงจนเสร็จกระบวนการ ถ้าเป็นเจตนาลักทรัพย์รายเดียวกันแม้จะมีเวลาที่ยืดอกออกไปก็ไม่ทำให้เป็นหลายกรรมต่างกัน ถือว่าเป็นกรรมเดียว ไม่ต่างอะไรกับการรัวกระสุนยิงไปที่รถของผู้เสียหาย หลายนัดติดๆ กัน แม้จะเหนี่ยวไกครั้งละนัด มีกิริยาในการยิงในแต่ละนัด เมื่อมีเจตนาทำให้เสียทรัพย์ในคราวเดียวแล้วยอมเป็นกรรมเดียว อาจเรียกว่าเป็นการกระทำกรรมเดียวที่ยืดอกออกไป กล่าวคือ มีระยะเวลาที่ยืดอกออกไป

ศาสตราจารย์จิตติ ติงศภัทย์ กล่าวว่า การยิงคนที่อยู่ในรถ กระสุนทะลุรถไปถูกร่างกายคนข้างในรถ มีทั้งการทำให้เสียทรัพย์และพยายามฆ่าอยู่ในขณะเดียวกัน แต่มีเจตนาเดียว คือประสงค์จะทำร้ายคน อย่างนี้เป็นกรรมเดียว กรณีอื่นๆ เช่น สมคบกันเพื่อจะไปปล้น เป็นข้อโจรเป็นส่วนหนึ่งของการปล้น การตระเตรียมวางเพลิงเป็นส่วนหนึ่งของการวางเพลิงจึงเป็นกรรมเดียวกัน (อ้างใน ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ, 2565, หน้า 268-297)

ในเรื่องเจตนาที่ต่างกันทำให้เกิดการกระทำที่ต่างกรรม หรือหลายกรรม นี้มีตัวอย่าง คือการมีอาวุธปืนไว้ในความครอบครองโดยไม่ได้รับอนุญาตกับความผิดฐานรับของโจรอาวุธปืนของกลาง เป็นความผิดที่อาศัยเจตนาต่างกัน เจตนารับของโจรเป็นเจตนาหนึ่ง เจตนาครอบครองไว้ก็เป็นอีกเจตนาหนึ่ง จึงเป็นหลายกรรมต่างกัน ปรากฏ ตามคำพิพากษาฎีกาที่ 5664/2559

กรณีเป็นเช่นเดียวกับ การมีอาวุธปืนไว้ในครอบครองเป็นกรรมหนึ่ง เมื่อพาอาวุธปืนติดตัวไปในเมือง หมู่บ้าน หรือทางสาธารณะโดยไม่มีเหตุอันสมควรก็เป็นอีกกรรมหนึ่ง ปรากฏตามคำพิพากษาฎีกาที่ 9788/2549

กรณีการพรากรผู้เยาว์ไปด้วยเจตนาจะกระทำชำเรา สังเกตได้ชัดว่าการพรากกับการชำเรา มีเจตนาต่างกัน แม้การกระทำของจำเลยมีการกระทำต่อเนื่องไม่สามารถแยกการกระทำในแต่ละขั้นตอนออกจากกันได้อย่างเด็ดขาดก็ตาม เมื่อมีเจตนาต่างกัน จึงเป็นการกระทำหลายกรรมต่างกัน ปรากฏตามคำพิพากษาฎีกาที่ 372/2553

ขอให้พิจารณาการกระทำ 2 อย่าง คือ การพรากผู้เยาว์ ย่อมจะต้องมีเจตนาที่จะทำลายสิทธิในการปกครองดูแลของผู้ปกครองที่ดูแลผู้เยาว์นั้น กับอีกการกระทำหนึ่ง คือ การชำเรา ย่อมมีเจตนากระทำต่อตัวผู้เยาว์นั่นเอง ดังนั้น ย่อมมีเจตนาคนละอย่างกันเพราะมีวัตถุประสงค์ในการกระทำแตกต่างกัน(การพาตัวไป กับการชำเรา มีวัตถุประสงค์ต่างกัน วัตถุประสงค์ที่กระทำต่อ ก็ต่างกัน: วัตถุประสงค์ที่กระทำต่อ คือ object ของการกระทำ) และมีผู้เสียหายต่างบุคคลกัน ตามคำพิพากษาฎีกานี้ ถ้าใช้หลักเจตนา มาแบ่งแยกการกระทำว่าเป็นหลายกรรมย่อมจะให้ผลที่น่าพอใจกว่าการยึดหลักต่างกรรมต่างวาระดังของเดิมที่อธิบายคดีนี้ไม่ได้ว่าเหตุใดจึงเป็นการกระทำหลายกรรม

แต่กรณี เอาทรัพย์ของผู้เสียหายไปที่ละคน แม้จะกระทำในเวลาต่อเนื่องกัน ก็อาจเป็นความผิดหลายกรรมได้ ตามคำพิพากษาฎีกาที่ 1281/2546

ตามคำพิพากษาฎีกาที่ 1281/2546 นี้เป็นอีกตัวอย่างหนึ่ง ที่แสดงให้เห็นว่า เป็นการละเมิดคุณธรรมทางกฎหมายที่กฎหมายประสงค์จะคุ้มครอง (legal interest) แต่ละบุคคลเป็นคนๆ ไป สิทธิในกรรมสิทธิ์

ของปัจเจกบุคคลย่อมแยกออกจากบุคคลอื่น ๆ ได้ เมื่อมีการละเมิดบุคคลหนึ่งก็เป็นกรรมหนึ่ง หากไปละเมิดอีกบุคคลหนึ่งก็เป็นอีกกรรมหนึ่ง จึงเป็นหลายกรรมได้ ดังนั้นการพิจารณาว่าเป็นกรรมเดียวหรือหลายกรรมควรคำนึงถึงว่ามีผู้เสียหายหลายคนหรือไม่ และคุณธรรมทางกฎหมายที่กฎหมายประสงค์จะคุ้มครองนั้น แยกออกจากกันได้หรือไม่ ถ้าแยกออกจากกันได้ตามกิริยาแต่ละครั้งที่กระทำแล้ว อาจส่งผลให้พิจารณาได้ว่าเป็นการกระทำหลายกรรม ซึ่งเป็นแนวทางพิจารณาที่ค่อนข้างใช้ความละเอียดละออมาก เพราะพิจารณาเพียงมีเจตนาเดียวหรือไม่ยังไม่พอ ถึงขั้นที่จะต้องดูถึงคุณธรรมทางกฎหมายที่กฎหมายประสงค์จะคุ้มครอง (legal interest) ควบคู่ไปด้วย ตามคำพิพากษาศาลฎีกานี้ พอจะชี้ให้เห็นได้ว่าถ้าเกิดสถานการณ์ที่มีเจตนาเดียวแต่เป็นการละเมิดต่อคุณธรรมทางกฎหมายที่คุ้มครองบุคคลต่างบุคคลกัน ในบางกรณีศาลก็ยึดหลักคุณธรรมตามกฎหมายเป็นหลักสำคัญในการชี้ว่าการกระทำใดเป็นกรรมเดียวหรือหลายกรรม แต่คำพิพากษาศาลฎีกาส่วนใหญ่ที่เดินตามกันมาในระยะ 5 ปีที่ผ่านมา ศาลยังคงยึดหลักเจตนาในการแบ่งแยกการกระทำว่าเป็นกรรมเดียวหรือหลายกรรมมากกว่าข้อพิจารณาด้านอื่นๆ แต่ที่มีความไม่ชัดเจนอยู่บ้างเป็นเพราะสถานการณ์ที่จะพบการขัดกันระหว่างหลักเจตนา กับหลักคุณธรรมทางกฎหมายนั้นพบเห็นได้น้อย นั่นเอง อาจจะสามารถตีสถานการณ์อย่างนี้ได้ เช่น กรณี การยิงปืนลูกปลาย ขึ้น 1 นัด ลูกปืนนั้นประกอบด้วยกระสุนเม็ดเล็กๆ 8-12 เม็ด กระจายไปถูกคนหลายคนที่ยืนอยู่เป็นกลุ่มที่ป้ายรถเมล์ กระสุนถูกคนหลายคนและถูกทรัพย์สินของมีค่าเสียหาย ลูกปืนบางส่วนกระเด็นไปถูกป้ายรถเมล์ที่เป็นทรัพย์สินสาธารณะเสียหายด้วย มีทั้งเป็นความผิดต่อชีวิตต่อบุคคลหลายคน และมีความเสียหายต่อทรัพย์สินของบุคคลหลายคน และทรัพย์สินของทางราชการเสียหาย เป็นต้น กรณีนี้คุณธรรมทางกฎหมายคุ้มครองชีวิตมนุษย์แต่ละคนและทรัพย์สินของแต่ละคนแยกจากกันคนๆ ได้ เป็นปัจเจกบุคคล และยังผิดที่ทำให้ทรัพย์สินราชการเสียหายด้วย ถ้าพิจารณาด้วยหลักคุณธรรมทางกฎหมายอาจจะเห็นว่าละเมิดต่อคุณธรรมทางกฎหมายมากกว่าหนึ่งอย่าง น่าจะเป็นหลายกรรม แต่ถ้าพิสูจน์ด้วยหลักเจตนาแล้ว จะเห็นว่าเป็นกรรมเดียว นั่นคือ แนวทางพิจารณาจะต้องใช้หลักเจตนาพิจารณาเป็นหลัก ถึงจะเกิดความยุติธรรมและสมเหตุสมผล เพราะผู้กระทำเหี้ยมโหดไปเพียงครั้งเดียวด้วยเจตนาเดียว ควรเป็นกรรมเดียวผิดกฎหมายหลายบท มิใช่หลายกรรม

ในปัจจุบันแนวคำวินิจฉัยที่ยึดเจตนา (intent) เป็นเกณฑ์แบ่งว่าการกระทำใดเป็นกรรมเดียวหรือหลายกรรม เริ่มชัดเจนขึ้นเรื่อยๆ และน่าจะเป็นบรรทัดฐานที่มั่นคงต่อไป แต่นักกฎหมายส่วนหนึ่งเห็นว่า “เจตนา” ตามแนวคำพิพากษา นั้น มีใจเจตนาที่ภาษาอังกฤษเรียกว่า “intent” แต่เป็นเจตนาในความหมายที่กว้างกว่า คือ วัตถุประสงค์ของการกระทำหรือมูลเหตุจูงใจ เช่น บุกรุกเพื่อจะเข้าไปทำร้าย ตามแนวคำพิพากษาศาลฎีกาส่วนหนึ่งเห็นว่าเป็นกรรมเดียว (ศิระ บุญภินนท์, ม.ป.ล., น.1-14)

อภิวัฒน์ สุตสาวิ ได้ให้หลักการไว้ว่า มีความผิดประเภทหนึ่ง คือ “ความผิดซับซ้อน” เป็นความผิดที่เกิดจากหลายการกระทำประกอบกัน แบ่งออกเป็น ความผิดต่อเนื่องและความผิดที่มีการกระทำยืดออกไป (อภิวัฒน์ สุตสาวิ, 2561, น. 119)

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา มีเอกสารความรู้เกี่ยวกับการแบ่งประเภทความผิดอาญา ซึ่งแบ่งแยกได้ตามลักษณะต่างๆ มีการระบุถึง ความผิดลักษณะซับซ้อน ว่ามีลักษณะ ดังนี้

- (1) ความผิดต่อเนื่อง คือ ความผิดที่เกิดจากการกระทำติดต่อกัน สืบเนื่องกันอยู่ในระยะเวลาหนึ่ง เช่น ความผิดฐานหมิ่นประมาทด้วยการโฆษณา ความผิดในฐานที่ครอบครองสิ่งผิดกฎหมายต่างๆ ซึ่งจะมีกิริยาที่ครอบครองสิ่งของนั้นอยู่ชั่วระยะเวลาหนึ่ง

- (2) ความผิดที่ยืดออกไป คือ ความผิดที่ประกอบไปด้วยหลายการกระทำ
- (3) ความผิดเป็นปกติธุระ คือ ความผิดที่ประกอบไปด้วยการกระทำที่มีพฤติกรรมการกระทำบ่อยๆ ซ้ำๆ จึงจะเข้าเป็นองค์ประกอบความผิดในความผิดฐานนั้นๆ เช่น ประพฤติตนเป็นปกติธุระ เป็นผู้จัดหาที่พำนัก ที่ซ่อนเร้น หรือที่ประชุมให้บุคคลซึ่งตนรู้ว่าเป็นผู้กระทำความผิด ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 214
- (4) ความผิดซ้อน เช่น การกระทำความผิดเดียวที่ประกอบด้วยหลายการกระทำ หรือความผิดที่เกิดจากการรวมการกระทำที่เป็นความผิดในตัวเองเข้าด้วยกัน (สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, ม.ป.ป., น. 1-4)

เนื่องจากมีนักกฎหมายหลายท่าน ได้มีความเห็นต่อการพิจารณาว่าการกระทำใดเป็นการกระทำความผิดกรรมเดียวไว้แตกต่างกัน จึงสมควรหาข้อยุติโดยการเปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศ เพื่อหาแนวทางที่เหมาะสม ดังจะได้นำเสนอในหัวข้อถัดไป

3. หลักและทฤษฎีในกฎหมายต่างประเทศ

3.1 การกระทำความผิดเดียวในกฎหมายของประเทศเยอรมัน

ในการเปรียบเทียบกฎหมายต่างประเทศนี้ ผู้เขียนมุ่งเน้นที่ประเทศซึ่งใช้ระบบประมวลกฎหมาย เพราะกลุ่มประเทศเหล่านี้มักจะแยกแยะสิ่งต่าง โดยอาศัยหลักการหรือทฤษฎีเป็นพื้นฐาน มากกว่าการเดินตามแนวคำวินิจฉัยของศาล และเป็นการง่ายที่จะทำความเข้าใจเพราะประเทศไทยก็ใช้ระบบประมวลกฎหมายเช่นเดียวกัน ประเทศที่เห็นควรนำมาเปรียบเทียบ คือ ประเทศเยอรมัน

ความเห็นในทางตำรากฎหมายของเยอรมัน การพิจารณาการกระทำผิดกฎหมายที่เป็นกรรมเดียวผิดกฎหมายหลายบท พิจารณาได้โดยมีหลักเกณฑ์ คือ

1. การกระทำเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันตามธรรมชาติ (Naturliche Handlungseinheit) ซึ่งการพิจารณาอาจจะแยกการกระทำออกเป็นหลายการกระทำที่แยกออกจากกันได้ เช่น ทะเลาะวิวาท และทำร้ายร่างกายในขณะเดียวกันหรือในเวลาใกล้เคียงกัน หรือกรณีการลักทรัพย์โดยการหยิบฉวยทรัพย์ไปหลายๆ ครั้ง ในเวลาใกล้เคียงกันเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันตามธรรมชาติ เป็นกรรมเดียว

2. การกระทำที่ต่อเนื่องกันไปอย่างเกี่ยวข้องกัน (Fortsetzungszusammenhang) คือ การกระทำที่หลายกรรมต่างกันแต่เมื่อพิจารณาสภาพของการกระทำเหล่านั้นพบว่าเป็นการกระทำที่คล้ายคลึงกันเหมือนหรือคล้ายกัน และได้กระทำต่อสิ่งที่กฎหมายประสงค์จะคุ้มครองอันเดียวกัน หรือมีองค์ประกอบความผิดที่อยู่บนพื้นฐานเดียวกัน การต่อสู้ขัดขวางเจ้าพนักงานและการทำร้ายร่างกายเจ้าพนักงาน และผู้กระทำได้อาศัยโอกาสในการกระทำเหล่านั้นในครั้งเดียวกัน โดยมีเจตนา รวม หรือเจตนาเดียว (Gesamtvorsatz) ดังนั้นการกระทำ

ต่อเนื่องไปนี้ควรถือว่าเป็นกรรมเดียวกัน กล่าวคือผู้กระทำความผิดเนื่องไปก่อนที่การกระทำครั้งนั้น จะสิ้นสุดลง

3. การกระทำที่ส่งผลไปเป็นการกระทำอื่น โดยมีการกระทำบางส่วนของทั้งสองการกระทำ ร่วมกันอยู่(Klammerwirkung einer Straftat) เช่น สายลับได้บุกรุกเข้าไปในบ้านของผู้เสียหายเพื่อสืบข่าวเมื่อ พบเอกสารในบ้านนั้นที่คิดว่าสำคัญก็ได้เอาเอกสารนั้นไปด้วย เป็นต้น อาจกล่าวได้ว่าหลักคิดของทฤษฎีนี้ คือ “การกระทำหนึ่งมีลักษณะเป็นการเริ่มต้นให้เกิดการกระทำอีกอันหนึ่งหรือเข้าร่วมเป็นองค์ประกอบของการกระทำ อีกอันหนึ่ง” (ประภัสสร พรประเสริฐ, 2561, หน้า34- 35)

เกณฑ์ 3 ประการข้างต้น จะชี้ว่าการกระทำอย่างไรเป็นกรรมเดียว ซึ่งอาจจะเป็น กรรมเดียวผิด กฎหมายบทเดียว หรือกรรมเดียวผิดกฎหมายหลายบทก็ได้ กรรมเดียวผิดกฎหมายบทเดียวพิจารณาไม่ยากเท่าใดนัก แต่กรรมเดียวผิดกฎหมายหลายบทจะพิจารณาได้ยากกว่า เพราะจะใกล้เคียงกับความผิดหลายกรรมซึ่งผิด กฎหมายหลายบท เป็นอย่างยิ่ง ดังนั้น จึงต้องใช้หลัก “คุณธรรมทางกฎหมาย”(Rechtsgut) ประกอบในการ พิจารณาด้วย ซึ่งหลักคุณธรรมทางกฎหมายนี้ มีความหมายว่า สิ่งที่กฎหมายประสงค์จะคุ้มครอง อาจเทียบกับคำ ในภาษาอังกฤษว่า “Legal Interest” (ดิเรก ควรสมาคม, 2562, น.53-70) หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งว่า คุณธรรมทาง กฎหมาย คือ “เหตุผลของการกำหนดความผิดทางอาญา” เมื่อมีเหตุผลเพียงพอจึงกำหนดเป็นความผิดฐานนั้นๆ ขึ้นมาได้ คำอธิบายนี้ค่อนข้างเป็นนามธรรม

สุภัสลี เทพหัสดิน ณ อยุธยา อธิบายว่า คุณธรรมทางกฎหมาย คือประโยชน์ที่กฎหมายมุ่ง คุ้มครอง แบ่งเป็น คุณธรรมทางกฎหมายที่เป็นส่วนรวม และคุณธรรมทางกฎหมายที่เป็นส่วนบุคคล (สุภัสลี เทพ หัสดิน ณ อยุธยา, 2561, น.9-33)

ตัวอย่างของคุณธรรมทางกฎหมาย เช่น ความผิดฐานลักทรัพย์มีคุณธรรมทางกฎหมาย คือ กรรมสิทธิ์ ในขณะที่ความผิดฐานยักยอกมีคุณธรรมทางกฎหมาย คือ การครอบครอง ซึ่งเห็นว่าความผิด 2 ฐานนี้ มีคุณธรรมทางกฎหมายต่างกัน หากมีบุคคลหนึ่ง จัดแะอาคารที่เก็บสินค้าเพื่อประสงค์ต่อสินค้าแต่เมื่อจัดเข้าไป แล้วก็พบหญิงสาวอยู่ภายในอาคารจึงเข้าไปลวนลามหญิงนั้นด้วย จะเห็นว่ามีคุณธรรมทางกฎหมาย 2 ประการที่ ถูกละเมิด คือ กรรมสิทธิ์ในทรัพย์ และสิทธิในเนื้อตัวร่างกายของหญิง ดังนั้น ควรพิจารณาว่าเป็นการกระทำ ความผิด 2 กรรม เพราะใช้หลักคุณธรรมทางกฎหมายเป็นเกณฑ์แบ่ง ซึ่งสอดคล้องกับหลักเจตนา เพราะการ กระทำดังกล่าวมี 2 เจตนา คือเจตนาเข้าไปในอาคาร กับเจตนาเพื่อสนองความใคร่ แต่ในข้อเท็จจริงเดียวกันนั้น พิจารณาเฉพาะการลวนลามหญิง ตรงจุดนี้หากสังเกตจะเห็นว่า การลวนลามนั้นไม่ว่าจะจับมือถือแขน จับของสงวน ก็เป็นความผิดต่อเสรีภาพด้วยอยู่ในตัว จะเห็นว่ามีกรกระทำในเจตนาเดียวคือประสงค์จะจับเนื้อต้องตัว ซึ่งความ จริงหากพิจารณาด้วย “คุณธรรมทางกฎหมาย” อาจจะทำให้พิจารณาได้ว่า เมื่อละเมิดต่อคุณธรรมทางกฎหมาย 2 ประการ ก็น่าจะเป็นสองกรรม แต่มีใช้ ที่ถูกคือ กรรมเดียวผิดกฎหมายหลายบท เพราะมีเจตนาเดียว เป็นเจตนา ประเภท “การกระทำที่เป็นอันหนึ่งอันเดียวกันตามธรรมชาติ” (Naturliche Handlungseinheit) ดังที่กล่าวข้างต้น แล้ว แสดงว่าเมื่อมีการขัดกันระหว่างเกณฑ์ “คุณธรรมทางกฎหมาย” กับเกณฑ์ในเรื่อง “เจตนา” แล้ว ให้ถือเอาเกณฑ์ เรื่องเจตนาเป็นหลักในการพิจารณาดีกว่าเกณฑ์อื่น

อย่างไรก็ตามแม้ว่าเมื่อมีการขัดกันระหว่าง 2 หลัก หลักคุณธรรมทางกฎหมายจะเป็นรองหลักเจตนา แต่หลักคุณธรรมทางกฎหมายก็ยังมีค่าสำคัญอย่างมากต่อการพิจารณาความผิดกรรมเดียวหรือหลายกรรม ในแง่ที่ว่า ในกรณีนี้เมื่อหลักทั้งสองสอดคล้องกัน หลักเรื่องคุณธรรมทางกฎหมายนี้จะป็นสิ่งที่ยืนยันผลการพิจารณาตามหลักเจตนาให้แน่นหนาขึ้นโดยปราศจากข้อสงสัยอย่างเด็ดขาด ดังนั้นหลัก “คุณธรรมทางกฎหมาย”(Rechtsgut) จึงมีคุณค่าในทางนิติศาสตร์ในด้าน “การยืนยันผล” ในการพิจารณาในเรื่องกรรมเดียวหรือหลายกรรม และเป็นข้อพิสูจน์ว่าแม้จะใช้หลักเกณฑ์ในระบบกฎหมายเยอรมันเพียงประเทศเดียว ก็สามารถแบ่งแยกกรรมเดียวออกจากหลายกรรมได้ โดยใช้หลักทั้ง 3 หลัก คือ 1. การกระทำเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันตามธรรมชาติ (Naturliche Handlungseinheit) 2. การกระทำที่ต่อเนื่องกันไปอย่างเกี่ยวข้องกัน (Fortsetzungszusammenhang) และ 3. การกระทำที่ส่งผลไปเป็นการกระทำอื่น โดยมีการกระทำบางส่วนของทั้งสองการกระทำร่วมกันอยู่(Klammerwirkung einer Straftat) โดยประกอบกับอีกหนึ่งหลัก คือ คุณธรรมทางกฎหมาย (Rechtsgut) จะสามารถแบ่งแยกกรรมเดียวกับหลายกรรมได้อย่างเด็ดขาด

การอธิบายเรื่องเจตนาเดียวในกฎหมายเยอรมันยิ่งชัดเจนใน ข้อ 2.การกระทำที่ต่อเนื่องกันไปอย่างเกี่ยวข้องกัน (Fortsetzungszusammenhang) คือ การกระทำที่หลายกรรมต่างกันแต่เมื่อพิจารณาสภาพของการกระทำเหล่านั้นพบว่าเป็นการกระทำที่คล้ายคลึงกัน เหมือนหรือ และผู้กระทำได้อาศัยโอกาสในการกระทำเหล่านั้นในครั้งเดียวกัน โดยมี “เจตนารวม” หรือ “เจตนาเดียว” (Gesamtvorsatz) ดังนั้นการกระทำต่อเนื่องไปนี้ควรถือว่าเป็นกรรมเดียวกัน กล่าวคือผู้กระทำต้องมี “เจตนากระทำต่อเนื่องไป” ก่อนที่การกระทำครั้งนั้นจะสิ้นสุดลง กล่าวคือ จะตัดสินใจได้ว่าการกระทำนั้นเป็นกรรมเดียว ต่อเมื่อพิสูจน์ได้ว่าผู้กระทำมีเจตนาอย่างเดียว ตั้งแต่ต้นจนจบการกระทำ(ประภัสสร พรประเสริฐ, 2561, หน้า34- 35)

ในเรื่องแนวคิดเกี่ยวกับ “การรับโทษ” ของผู้กระทำความผิด ในประเทศเยอรมันนี้ นั้น มีผู้ให้ความเห็นว่าความผิดลหุโทษโดยรวมเป็นการกระทำที่เพียงละเมิดต่อกฎระเบียบ ดังนั้นควรกำหนดให้เป็นความผิดทางปกครอง และต่อมามีการนำความผิดลหุโทษออกจากประมวลกฎหมายอาญา โดยให้แยกไปบัญญัติเป็นกฎหมายว่าด้วยการกระทำความผิดทางปกครอง นับว่าในประเทศเยอรมันนี้ได้แก้ปัญหาคความผิดที่ซ้อนกันในกรรมเดียวผิดกฎหมายหลายบท ลดความสับสนไปได้ส่วนหนึ่ง โดยนำความผิดลหุโทษออกไปจากความผิดอาญา ซึ่งเรื่องนี้เป็นเรื่องสำคัญ เพราะปรากฏเสมอว่า นักกฎหมายที่ต้องทำหน้าที่ร่างฟ้องจะสังเกตเห็นว่า บางครั้งในความผิดฐานใหญ่จะมีความผิดลหุโทษเคลื่อนกลืนมาด้วยอยู่ในตัวการกระทำกรรมเดียวนั้น แม้แต่พนักงานอัยการในประเทศไทยก็พบเสมอว่าในสำนวนการสอบสวนนั้น พนักงานสอบสวนตกหล่นในเรื่องการแจ้งข้อหาในความผิดลหุโทษอยู่บ่อยครั้งโดยแจ้งมาเฉพาะความผิดฐานที่ใหญ่กว่า ซึ่งความจริงไม่ควรต้องให้ความผิดซ้อนอยู่อย่างนั้นในประมวลกฎหมายอาญาฉบับเดียว ดังนั้นการแก้ไขปัญหของประเทศไทยนี้โดยการนำความผิดลหุโทษออกไปจากความผิดอาญา นับว่าเหมาะสม (ปราโมทย์ เสริมศีลธรรม, 2564, น. 51)

3.2 การกระทำความผิดเดียวในกฎหมายของประเทศอังกฤษ

แม้ว่าบทความนี้จะตั้งใจมุ่งเน้นเปรียบเทียบกฎหมายของต่างประเทศโดยเลือกนำประเทศที่ใช้ประมวลกฎหมายมาเปรียบเทียบเพราะเป็นระบบเดียวกับที่ประเทศไทยใช้อยู่ แต่อย่างไรก็ตามที่ขาดไม่ได้ คือ

การกล่าวถึง หลักการเกี่ยวกับการพิจารณาว่าการกระทำใดเป็นกรรมเดียวหรือหลายกรรมในกฎหมายของประเทศอังกฤษด้วย เพื่อให้รู้ว่าแม้จะเป็นประเทศที่ใช้กฎหมายจารีตประเพณีและยึดแนวคำพิพากษาเป็นส่วนหนึ่งของบ่อเกิดของกฎหมาย มิได้ใช้ประมวลกฎหมาย แต่จะมีหลักการใดที่จัดการกับปัญหาการแบ่งแยกการกระทำความผิดเดียวกับหลายกรรมออกจากกัน บ้างหรือไม่ และระบบกฎหมายอังกฤษจัดการอย่างไรกับปัญหานี้

เกี่ยวกับเรื่องนี้ ในกฎหมายอาญาและวิธีพิจารณาความอาญาในระบบกฎหมายอังกฤษมีหลักอย่างหนึ่งว่า “ความผิดในฐานอุกฉกรรจ์กลืนความผิดฐานเล็กน้อยให้หายไป” หรือเรียกตามศัพท์ว่า คดีประเภท **felony** กลืนความผิดฐาน **misdemeanor** ให้หายไป ซึ่งย่อมเป็นที่เข้าใจได้ว่าคล้ายกับหลักกฎหมายไทยที่ว่า “กรรมเดียวผิดกฎหมายหลายบทให้ลงโทษบทหนัก” ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 90 และแม้หลักนี้จะถูกอ้างในคำพิพากษามีได้บัญญัติเป็นกฎหมายลายลักษณ์อักษร แต่ในระบบกฎหมายอังกฤษ คำพิพากษา คือ บ่อเกิดของกฎหมายได้อีกทางหนึ่ง (ประภัสสร พรประเสริฐ, 2561, น.21)

โดยนัยของการกลืนกันระหว่างความผิดในฐาน **felony** กับ **misdemeanor** นั้น ความผิดฐานอุกฉกรรจ์จะกลืนความผิดเล็กน้อยได้ต่อเมื่อมีจุดร่วม คือ เป็นความผิดประเภทที่มีองค์ประกอบความผิดคล้ายๆกัน องค์ประกอบความผิดฐานเล็กน้อย ต้องมีอยู่ครบถ้วนในฐานที่ใหญ่กว่า ส่วนรายละเอียดในเรื่องทฤษฎีว่าอย่างไรเป็นกรรมเดียว อย่างเป็นหลายกรรม มีจุดแบ่งแยกอย่างไร ในระบบกฎหมายอาญาของอังกฤษไม่ได้มีทฤษฎีเด่นชัดเหมือนเยอรมันนี้ ในระบบกฎหมายอาญาของอังกฤษอาศัยเทียบข้อเท็จจริงในคดีกับแนวคำพิพากษา ดังนั้นนักกฎหมายจะฟ้องอย่างไร เป็นกรรมเดียวหรือหลายกรรมอาศัยข้อเท็จจริงที่พิจารณาอยู่นั้นคล้ายกับคดีใดที่เคยมีคำวินิจฉัยในอดีต อันเป็นลักษณะทั่วไปของการดำเนินคดีอาญาของประเทศที่มีได้ใช้ระบบประมวลกฎหมาย

ถึงแม้ในระบบกฎหมายอาญาของอังกฤษจะมีได้แยกแยะการกระทำความผิดออกจากหลายกรรมอย่างชัดเจนโดยปล่อยให้ศาลพิจารณาคดีและเป็นไปตามแนวคำพิพากษา แต่ในการดำเนินคดีตามกฎหมายอาญาของอังกฤษ มีความผิดฐานหนึ่งที่เรียกว่า **burglary** ซึ่งไม่สามารถจัดให้ตรงกับความผิดในฐานใดในกฎหมายอาญาของประเทศไทย แต่ความหมายโดยสังเขปของ **burglary** คือ การเข้าไปในสถานที่ของผู้อื่นโดยไม่ได้รับอนุญาต แล้วเข้าไปทำสิ่งต่างๆที่ละเมิดต่อกฎหมายในภายหลังจากที่เข้าไปในสถานที่นั้นแล้ว เช่น ทำร้ายผู้อื่น ทำความผิดต่อเสรีภาพ หรือทำความผิดต่อทรัพย์ หรือเอาทรัพย์ผู้อื่นไป เรียกว่า **burglary** เป็นกรรมเดียว คือผิดฐาน **burglary** เท่านั้น ไม่ได้แยกว่าตอนเข้าไปผิดกรรมหนึ่งหรือฐานหนึ่ง ตอนไปทำร้ายหรือกระทำอย่างอื่นต่อจะผิดอีกกรรมหนึ่งหรืออีกฐานหนึ่ง แต่อย่างไร ซึ่งนับว่าเป็นหลักที่มีโดยนัย คือ มิได้มีหลักแบ่งแยกกรรมเดียวกับหลายกรรมอย่างเป็นกฎหมายลายลักษณ์อักษรที่บัญญัติไว้ชัดเจน แต่โดยวิธีการใช้กฎหมายและการตั้งข้อหาในทางปฏิบัติ มีการแบ่งแยกกระหว่างกรรมเดียวกับหลายกรรมออกจากกันแล้วส่วนหนึ่ง (ประภัสสร พรประเสริฐ, 2561, น.23)

ข้อสำคัญคือ ที่จะเป็นความผิดฐาน **burglary** นั้น ความผิดที่ผู้กระทำจะเข้าไปทำต่อมันต้องเป็นความผิดที่ร้ายแรง หรือ **felony** มิใช่ความผิดเล็กน้อย จึงไม่น่าแปลกใจว่าเหตุใด **burglary** ในกฎหมายอังกฤษ ถึงจัดว่าเป็นกรรมเดียว นั่นก็เพราะความผิดฐานใหญ่ได้กลืนความผิดฐานเล็ก(การเข้าไปโดยมิได้รับอนุญาต)ไว้ด้วยแล้ว ตามหลักการ “การกลืนกันระหว่างความผิดในฐาน **felony** กับ **misdemeanor**” ที่กล่าวไว้ข้างต้นแล้ว

ความเห็นของนักกฎหมายกลุ่มคอมมอนลอว์บางส่วน ได้ให้ความหมายของความผิดฐาน burglary ว่า

“Burglary is a crime under both the common law and the model penal code. Exact definitions of burglary under the common law vary by jurisdiction though they all criminalize some form of illegally entering a building at night with the intent to commit a crime within. In some jurisdictions, this crime must be a felony to sustain a burglary charge.

In a Model Penal Code (MPC) jurisdiction, burglary is defined as entering a building or structure with the intent to commit a crime therein unless that building or structure is open to the public at the time. Unlike in common law jurisdictions, burglary under the MPC does not require the offense to occur at night.”(Cornell Law School, 2022, online)

พิจารณาได้ว่าความผิดฐาน burglary เป็นฐานความผิดที่มีเฉพาะในคอมมอนลอว์ อาจจะเรียกได้ว่าเป็นเอกลักษณ์ของระบบกฎหมายนี้ ที่มีการรวมการกระทำหลายอย่างไว้เป็นกรรมเดียวและเป็นความผิดฐานเดียว ซึ่งไม่พบในวิธีการของระบบกฎหมายซีวิลลอว์ ที่กล่าวว่ารวมการกระทำหลายอย่างไว้เป็นหนึ่งกรรมในทางกฎหมาย คือ

1. ต้องมีการเข้าไปในอาคารสถานที่โดยผิดกฎหมาย
2. จะต้องมีความตั้งใจที่จะไปทำในสิ่งผิดกฎหมายในสถานที่นั้น(สำหรับบางประเทศ ความผิดที่จะไปทำในสถานที่นั้น จะต้องมีความร้ายแรง บางประเทศเป็นความผิดอาญาธรรมดาก็ได้)
3. ความผิดอาญาที่ตั้งใจจะไปทำนั้นอาจจะทำสำเร็จหรือไม่สำเร็จก็ได้(The Law Dictionary, n.d., online)

จะสังเกตเห็นว่า ความจริงแล้วมีสองเจตนาซ้อนอยู่ คือ เจตนาเข้าไปและเจตนาจะไปทำความผิดอาญาอื่นในสถานที่นั้น เจตนาเข้าไปก็ผิดฐานบุกรุกกรรมหนึ่งแน่นอนอยู่แล้ว ส่วนเจตนาจะไปทำผิดอื่นๆในสถานที่นั้นย่อมเป็นอีกเจตนาหนึ่ง แสดงว่าในระบบคอมมอนลอว์ มีการแก้ปัญหาเรื่องความสับสนระหว่างกรทำกรรมเดียวหรือหลายกรรมอย่างเด็ดขาดและชัดเจน โดยมีใช้วิธีการในการวางหลักพิจารณาว่าอะไรคือกรรมเดียว อะไรคือหลายกรรม แต่เป็นการแก้ไขโดยวิธีการ “กำหนดข้อหา” หรือ “การกำหนดฐานความผิด” ให้เด็ดขาดไปเสียทีเดียว โดยไม่ต้องพิจารณาว่าเป็นกรรมเดียวหรือหลายกรรมอีกต่อไป(ความเห็นของผู้เขียน)

อีกหนึ่งความเห็นในกลุ่มกฎหมายคอมมอนลอว์ เห็นว่า burglary คือ ความผิดที่อยู่ในกลุ่มความผิดเกี่ยวกับที่อยู่อาศัย มีองค์ประกอบความผิด คือ ต้องมีการทำลายทรัพย์สินเพื่อเข้าไป หรือใช้กำลังผ่านเข้าไป หรืออย่างน้อยที่สุดเป็นการใช้กำลังแบบอื่น หรือมีการฉ้อฉล มีการข่มขู่ เพื่อให้เข้าไปได้ และการเข้า หมายถึงอย่างน้อยมีส่วนใดส่วนหนึ่งของร่างกายเข้าไปในที่อยู่อาศัยของบุคคลอื่น และต้องกระทำในเวลากลางคืน โดยมีเจตนาที่จะก่ออาชญากรรมภายในสถานที่นั้น และเจตนาที่จะไปก่ออาชญากรรมต้องมีอยู่ตลอดเวลาที่เข้ามา (Stanford Law School, n.d., online) เมื่อสังเกตจากองค์ประกอบความผิดแล้วอาจจะมีการกระทำหลายอย่างที่รวมเรียกว่า burglary เพราะดูเหมือนมีเจตนาซ้อนกันอยู่หลายเจตนา และในความเป็นจริง อาจจะเป็นการ

กระทำหลายกรรมรวมอยู่ในการกระทำนั้น แต่กฎหมายคอมมอนลอว์ พิจารณาเอาโทษเพียงฐานเดียวหรือถือว่าเป็นกรรมเดียว ซึ่งแตกต่างจากความผิดฐานความผิดบุกรุก ในกฎหมายของประเทศไทยที่ใช้ระบบประมวลกฎหมายหรือระบบซีวิลลอว์(เป็นความเห็นของผู้เขียน)

ผู้เขียนเห็นว่า ความผิดฐาน burglary นี้ อาจเป็นกรณีการทำลายสิ่งกีดกันแล้วเข้าไปในบ้านของผู้อื่นหรือเปิดประตูที่เขาปิดไว้และเข้าไปในเวลากลางคืน เพื่อที่จะไปกระทำความผิดอาญา แม้ว่าความผิดอาญานั้น จะทำสำเร็จหรือไม่สำเร็จก็ตาม จะผิดฐานนี้ เช่น บุกรุกเข้าไปลักทรัพย์ เป็นการกระทำความผิดฐาน burglary แม้จะลักทรัพย์ไม่สำเร็จก็เป็นความผิดฐานนี้แล้ว และจะไม่ผิดฐานพยายามลักทรัพย์อีก จะเห็นว่าถ้าคิดในบริบทของการใช้หลักเจตนาของระบบซีวิลลอว์จะมี 2 เจตนา และอาจเป็นความผิดฐานบุกรุกและพยายามลักทรัพย์(คือ ผิด 2 ฐานความผิด) แต่ burglary นี้ ได้ตัดปัญหาเรื่องกรรมเดียวผิดกฎหมายหลายบทออกไป โดยให้ถือว่าสิ่งทั้งหมดรวมเป็นองค์ประกอบของความผิดฐานเดียว โดยอาจจะไม่มีข้อพิจารณาหรือไม่ต้องคำนึงถึงเลยก็ได้ว่าเป็นกี่กรรม เป็นการแก้ปัญหาความสับสนที่จะต้องคิดว่าเป็นกี่กรรมให้ยุติลงได้ โดยการเอากรรมต่าง ๆ นั้นไปรวมอยู่ในองค์ประกอบฐานหนึ่งไปเลยทีเดียว

ส่วนการบุกรุกธรรมดาโดยมิได้กระทำอย่างอื่นนั้นเป็นความผิดอีกฐานหนึ่งซึ่งเรียกว่าความผิดฐาน “Trespass” ซึ่งเห็นว่าตามกฎหมายอังกฤษได้แก้ปัญหาตั้งแต่การตั้งข้อหา ปัญหาเรื่องกรรมเดียวและหลายกรรมในกรณีบุกรุกเพื่อจะไปทำการสิ่งใดต่อจึงหมดไป อันเป็นลักษณะการแก้ปัญหาในแบบของประเทศไทยที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law) การแก้ไขปัญหานั้นกระจายอยู่ในความผิดฐานต่างๆ และปรากฏในแนวคำพิพากษา (Jurisprudence)(ความเห็นของผู้เขียน)

ดังนั้นจึงอาจจะถือได้ว่าหลักการแบ่งแยกระหว่างการกระทำกรรมเดียวกับการกระทำหลายกรรมในกฎหมายอังกฤษนั้นพอมืออยู่ ซึ่งกระจัดกระจายอยู่ในวิธีการตั้งข้อหา หรือวิธีการกำหนดฐานความผิด ที่มีได้มีบทบัญญัติหลักเกณฑ์การแบ่งแยกไว้ชัดเจนเป็นลายลักษณ์อักษร

อาร์เทอร์ แม็คคิบบอนส์ กล่าวไว้เกี่ยวกับหลักการพิจารณากรรมเดียวผิดกฎหมายหลายบทว่า “a defendant may not be convicted of multiple offenses that are based upon precisely the same single physical act.” ซึ่งแปลได้ว่า จำเลยไม่อาจถูกตัดสินว่ามีความผิดหลายกระทงด้วยเพราะมีพื้นฐานมาจากการกระทำทางกายภาพ (ทางร่างกาย) เพียงครั้งเดียว (Arthur McGibbons, 2018, p.1) เขากล่าวว่า ประโยคนี้ถูกอ้างโดยศาลในคอมมอนลอว์ อย่างในสหรัฐอเมริกา แสดงให้เห็นว่า การกระทำกรรมเดียวนั้นพิจารณาดูที่ ว่าเกิดจากการกระทำทางร่างกายครั้งเดียว หรือการทำงานของร่างกายอย่างเดียว ในความหมายของ single physical act นั้น โดยศัพท์แล้วพอจะสื่อได้ว่าเป็นการกระทำอย่างเดียวกันเกิดจากการกระทำในความมุ่งหมายเดียวที่สังเกตเห็นได้ด้วยตา โดยประจักษ์แก่ผู้สังเกต

4. แนวทางการนำทฤษฎีในกฎหมายต่างประเทศมาปรับใช้ในบริบทของประเทศไทย

จากการศึกษาทั้งกฎหมายไทย กฎหมายต่างประเทศและแนวคำพิพากษาศาลฎีกา พบว่า หลักเกณฑ์เกี่ยวกับการแบ่งแยกการกระทำกรรมเดียวออกจากการกระทำหลายกรรมในทางตำราของประเทศไทย สอดคล้องกับหลักในทางตำราของกฎหมายเยอรมันมาก และเป็นแนวทางที่นำมาปรับใช้สำหรับประเทศไทยได้ และถึงแม้ในคำพิพากษาศาลฎีกาจะไม่ได้แยกแยะอย่างเป็นระบบอย่างไรในทางตำราของเยอรมัน แต่ผลที่ได้จากคำวินิจฉัยของศาลในประเทศไทยในปัจจุบันนั้นก็เข้าไปในแนวทางเดียวกัน คือ ยึดเจตนาเป็นหลักที่แบ่งแยกการกระทำว่าเป็นกรรมเดียวหรือหลายกรรม จึงสรุปหลักคิดหรือหลักเกณฑ์ที่ควรนำมาใช้ในการพิจารณาเรื่องกรรมเดียวหรือหลายกรรมในบริบทของกฎหมายไทยมีจุดที่เป็นข้อพิจารณาแยกแยะ ดังนี้

1. การกระทำกรรมเดียว ไม่ได้พิจารณาที่ความเสียหายที่เกิดขึ้นว่าเกิดความเสียหายอย่างเดียวหรือหลายอย่าง แต่ให้พิจารณาที่เจตนาในการกระทำว่ามีเจตนาอันเดียวหรือไม่ เช่น การขว้างหินไปที่รถยนต์ซึ่งกำลังแล่นอยู่เพื่อประสงค์ให้คนขับเสียหลักจนอาจทำให้รถหยุดลงและคนขับได้รับอันตราย ผู้กระทำได้ก่อความเสียหายหลายอย่าง ทั้งแก่รถยนต์ซึ่งเป็นทรัพย์สิน และทั้งทำอันตรายแก่บุคคล แต่มีเจตนาเดียวในการกระทำนั้น ในการขว้างหินครั้งเดียว เป็นกรรมเดียวผิดกฎหมายหลายบท เป็นต้น

2. การกระทำกรรมเดียวที่เกิดขึ้นต่อเนื่องกันไป อาจมีระยะเวลาที่ยืดออกไปได้ เป็นหลายวินาที หลายนาาที หรือเป็นชั่วโมงได้ ถ้ามีเจตนาที่จะทำต่อเนื่องไปเพื่อให้เสร็จในครั้งเดียวคราวเดียว เวลาที่ยืดออกไปเท่าใดไม่สำคัญเพราะเวลาจะรวดเร็วหรือช้านานมิใช่สิ่งที่อยู่ในความประสงค์หรือความคิดคำนึงของผู้กระทำ การทำงานที่ประสงค์จะทำให้เสร็จต่างหากที่อยู่ในความประสงค์และความคิดคำนึงของผู้กระทำอยู่ตลอดเวลาที่กระทำซึ่งประสงค์จะทำให้แล้วเสร็จ ดังนั้นในกรณีอย่างนี้ ถือว่าเป็นกรรมเดียว

3. การกระทำกรรมเดียว อาจเป็นความผิดทั้งเจตนาและเจตนาย่อมเล็งเห็นผลได้ ในคราวเดียวกัน เช่น กรณี การขว้างหินไปที่รถยนต์ที่กำลังแล่นอยู่ อาจเป็นความผิดฐานเจตนาทำให้เสียทรัพย์สินคือความเสียหายที่เกิดกับรถยนต์ และเป็นเจตนาย่อมเล็งเห็นผลในฐานทำให้บุคคลได้รับอันตรายแก่กายถึงสาหัส หรือพยายามฆ่าโดยเจตนาย่อมเล็งเห็นผล ได้พร้อมกันในกรรมเดียว

4. การกระทำกรรมเดียวพิจารณาที่ “เจตนาอันเดียว” เป็นสำคัญ และเจตนาอันเดียวนั้นต้องครอบคลุมตั้งแต่ต้นจนจบการกระทำนั้นถึงจะเรียกว่าเป็นกรรมเดียว ไม่มีเจตนาอย่างอื่นมาแทรก หรือเริ่มเจตนาอันใหม่ โดยไม่พิจารณาจำนวนครั้งของการกระทำ เช่น การบุกรุกเข้าไปในบ้านผู้อื่นเพราะเห็นของมีค่าโดยหยิบเอาทรัพย์สินไปหลายชิ้น การหยิบแต่ละชิ้นเป็นกิริยาที่แยกจากกันได้ก็จริงตามจำนวนชิ้น แต่การเอาไปมีเจตนาอันเดียวในโอกาสคราวเดียวกัน มีเจตนาเดียวตั้งแต่ต้นจนจบการหยิบของเหล่านั้นทุกชิ้น ตั้งแต่ชิ้นแรกไปจนชิ้นสุดท้ายในกลุ่มของทรัพย์สินเหล่านั้น ในโอกาสคราวเดียวกันนั้น ควรพิจารณาว่าการเอาทรัพย์สินไปเป็น “กรรมเดียวที่ยืดออกไป” เป็นแนวที่สอดคล้องกับทฤษฎีกฎหมายของเยอรมนีและสอดคล้องกับความเห็นของนักกฎหมายส่วนใหญ่ของประเทศไทย ซึ่งเรื่องนี้ ศาตราจารย์ ดร.ทวีเกียรติ มินะกนิษฐ ก็เห็นพ้องด้วยกับแนวคิดดังกล่าว (ทวีเกียรติ มินะกนิษฐ, 2565, หน้า 268-297)

แต่อย่างไรก็ตามการบุกรุกเพื่อไปทำการอื่น ๆ ต่อเนื่องมีลักษณะที่พิเศษที่มีความซับซ้อนในการพิจารณา มีปัญหาว่า การบุกรุกเพื่อจะเข้าไปทำร้ายหรือเพื่อจะไปเอาทรัพย์สิน การบุกรุกนั้นเป็นอีกกรรมหนึ่งหรือไม่ เพราะอาจเห็นว่ามีอีกเจตนาหนึ่งที่ยกออกจากเจตนาทำร้ายหรือเอาทรัพย์สินไปได้ เกี่ยวกับเรื่องบุกรุกเพื่อ

จะไปทำการใดๆ มีคำพิพากษาเป็นสองแนว(ทวีเกียรติ มินะกนิษฐ, 2565, หน้า 268-297) ที่ดูเหมือนจะค้านกันอยู่ แต่ในแต่ละคดีมีข้อเท็จจริงแตกต่างกันบ้างในเรื่องขั้นตอนการบุกรุกเข้าไป ที่มีความยากง่ายต่างกัน เสมือนว่าถ้ามีการจัดแะทำลายสิ่งปิดกั้นเข้าไปแล้วจะพิจารณาว่าการบุกรุกอาจเป็นกรรมหนึ่ง และเมื่อเข้าไปทำสิ่งใดอีกก็เป็นอีกกรรมหนึ่ง โดยนัยว่าการทำลายสิ่งกีดกั้นนั้นจะต้องมีการวางแผน ตกลงใจ ตัดสินใจกระทำ และลงมือกระทำ การบุกรุกนั้นย่อมมีเจตนาหนึ่งแยกต่างหาก แต่อย่างไรก็ตามคำวินิจฉัยก็ยังมีได้เป็นไปตามแนวนี้ทุกคดี มีเพียงบางส่วนเท่านั้น แต่แสดงนัยสำคัญตามที่กล่าว ดังตัวอย่างปรากฏ ดังนี้

เคยมีคำพิพากษาฎีกาหลายเรื่อง วินิจฉัยว่า การบุกรุกเข้าไปลักทรัพย์เป็นการกระทำความผิดเดียว เช่น คำพิพากษาฎีกาที่ 162/2522 และบุกรุกเข้าไปทำร้ายร่างกายในทันทีทันใดก็เป็นกรรมเดียว ตามคำพิพากษาฎีกาที่ 2360/2531 แต่ก็มีคำวินิจฉัยอีกหลายเรื่องพิจารณาว่าเป็นหลายกรรม เช่น ตอนแรกเพียงบุกรุกเข้าไปต่อมาเกิดเจตนากระทำการอื่นอีก คือ การทำร้ายผู้ที่อยู่ในพื้นที่ที่บุกรุก พิจารณาว่าเป็นหลายกรรม ตามคำพิพากษาฎีกาที่ 3654/2548 คำพิพากษาเหล่านี้ ดูยังไม่เป็นแนวที่นิ่งนัก เหมือนกับยังมีได้เป็นแนวที่มั่นคง แต่ประเด็นดังกล่าวนี้ อาจทำให้เห็นว่า หากยึดตามทฤษฎีเรื่อง “เจตนาเป็นจุดแบ่งแยกกรรม” แล้ว อาจพิจารณาว่าเป็นหลายกรรม เพราะการบุกรุกเป็นการทำลายคุณธรรมทางกฎหมายประการหนึ่ง ส่วนการเอาทรัพย์ไป หรือเข้าไปทำร้ายก็เป็นการทำลายคุณธรรมทางกฎหมายอีกประการหนึ่ง เป็นคุณธรรมทางกฎหมายคนละอย่าง สิ่งที่ถูกกฎหมายคุ้มครองต่างกัน ในกรณีนี้คุณธรรมทางกฎหมายที่ถูกกฎหมายมุ่งประสงค์จะคุ้มครอง(legal interest)นั้นเป็นคนละอย่าง อย่างหนึ่ง คือการมีบัพัญญูติในความผิดฐานบุกรุก ก็เพื่อคุ้มครอง “ความสงบในเคหสถาน” ส่วนอีกอย่างหนึ่งเป็นเนื้อตัวร่างกาย-กรณีทำร้าย หรือทรัพย์-กรณีเอาทรัพย์ไป เห็นได้ว่า คุณธรรมทางกฎหมายเป็นคนละอย่าง การบุกรุกนอกจากจะทำลายอำนาจครอบครองบ้านของเจ้าของบ้านแล้วยังทำลายความสงบสุขของทุกคนที่อยู่ในบ้าน ในขณะที่การเอาทรัพย์ไปนั้นทำลายกรรมสิทธิ์ของเจ้าของทรัพย์เท่านั้น จึงเห็นว่า ผู้เสียหายอยู่ในวงแคบและกว้างต่างกัน หรืออาจจะเป็นคนละคนกัน

หากจินตนาการสมมติให้เห็นภาพว่าในบ้านหลังหนึ่งมีคนอยู่ทั้งครอบครัว ราว 5 คน การบุกรุกครั้งหนึ่งทำให้มีผู้เสียหายที่ร่วมกันครอบครองบ้านอยู่ในขณะนั้น 5 คน มีการบงกชการครอบครองต่อคน 5 คน แต่การเอาทรัพย์ไปนั้น ทำลายกรรมสิทธิ์ของเจ้าของทรัพย์เท่านั้น ใครเป็นเจ้าของทรัพย์คนนั้นเป็นผู้เสียหาย ดังนั้นควรพิจารณาว่าเป็นหลายกรรม คือ บุกรุกกรรมหนึ่ง กับ ลักทรัพย์อีกกรรมหนึ่ง เพราะมีผู้เสียหายคนละกลุ่มกัน อาจมีใช้ผู้เสียหายรายเดียวกัน การที่ยกตัวอย่างดังกล่าวข้างต้นนี้ คงเห็นแล้วว่าควรจะเป็นการกระทำหลายกรรม ซึ่งยังไม่เน้นการคิดซึ่งยึดหลักเจตนาที่มีความมุ่งหมายต่างกันอีก ยิ่งจะทำให้คิดว่าควรเป็นหลายกรรม เพราะการเข้าไป คือ บุกรุก ย่อมมีเจตนาหนึ่ง หากเข้าไปในที่ที่ไม่อนุญาตให้เข้านั้น ต้องมีการลักลอบ หรือทำลายสิ่งกีดกั้น ต้องมีการเตรียมการ แผนงาน การตกลงใจ และลงมือกระทำเพื่อให้เข้าไปได้ ซึ่งควรพิจารณาว่าการบุกรุกนั้นมีเจตนาหนึ่งที่สมบูรณ์ไปแล้ว และการเอาทรัพย์ไปหรือการเข้าไปทำร้ายก็จะเป็นอีกเจตนาหนึ่ง แต่อย่างไรก็ตามถ้ามีการขัดกันระหว่างหลักเกณฑ์เรื่องเจตนาหลักกับหลักเกณฑ์เรื่องคุณธรรมทางกฎหมาย ควรยึดหลักเกณฑ์เรื่องเจตนาเป็นหลัก เช่น กรณีแม้จะมีการกระทำที่ละเมิดคุณธรรมทางกฎหมายหลายอย่าง (ซึ่งน่าจะเป็นหลายกรรม) แต่หากเกิดจากเจตนาเดียวแล้ว ควรถือว่าเป็นกรรมเดียว

หากยึดถือตามเจตนาเป็นสำคัญแล้ว จะสามารถเทียบกับกรณีที่เป็นปัญหากรณีอื่นๆได้อีก เช่น การที่ผู้ต้องหาผู้เสียหายไปขังไว้ในบ้านและฆ่าเราต่อเนื่องหลายครั้ง ในเวลาติดๆกัน ก็ไม่ควรพิจารณาว่าการ

ข้าเราต่อเนื่องว่าเป็นกรรมเดียว เพราะแท้จริงแล้วมีช่วงที่สำเร็จความใคร่ไปแล้วและมีช่วงพัก และในเวลาต่อมามีช่วงที่เริ่มสอดใส่อีกครั้ง ซึ่งน่าจะพิจารณาว่าทุกครั้งเริ่มใหม่ควรนับเป็นกรรมใหม่ ดังนั้นจึงควรคิดเป็นหลายกรรมมิใช่เป็นการกระทำความผิดกรรมเดียวที่ต่อเนื่องไป ซึ่งแตกต่างจากการหยิบทรัพย์หลายสิ่งในเวลาใกล้ๆกัน เพราะการสำเร็จความใคร่ในแต่ละครั้งเป็นการกระทำที่สำเร็จผลสิ้นสุดของการกระทำในแต่ละกรรมนั่นเอง เจตนาแต่ละครั้งก็เพื่อให้สำเร็จความใคร่ไปแต่ละครั้งและสิ้นสุดไปแล้วในแต่ละครั้ง เมื่อมีหลายเจตนาที่มีหลายกรรม มิใช่การกระทำความผิดที่ต่อเนื่องแต่อย่างใด หากพิจารณาเพียงกรรมเดียวที่ต่อเนื่องไปจะไม่เป็นธรรมต่อผู้เสียหายและยังขัดต่อหลักธรรมชาติของการตอบสนองความใคร่ของมนุษย์

อย่างไรก็ตาม แม้โจทก์จะได้ฟ้องไปหลายกรรมแต่ศาลเห็นว่าเป็นกรรมเดียว ศาลย่อมลงโทษได้ตามที่เห็นหรือตามทางที่น่าสืบได้ความ (ทวิเกียรติ มินะกนิษฐ, 2565, หน้า 268-297) เพราะมิใช่เป็นการพิพากษาเกินคำขอหรือโจทก์มิได้ประสงค์จะให้ลงโทษ ดังนั้น แม้จะฟ้องมาผิดก็พอจะมีทางแก้ไขในชั้นศาลได้ แต่อย่างไรก็ตาม จะมีปัญหาอีกประการหนึ่ง คือ คดีความผิดเล็กน้อยซึ่งเป็นความผิดที่จำเลยรับสารภาพแล้วศาลพิพากษาลงโทษไปได้เลยโดยไม่ต้องสืบพยานประกอบแล้ว อาจทำให้ฝ่ายจำเลยเสียเปรียบโดยเทคนิควิธีทางกฎหมาย เพราะคดีฟ้องด้วยวาจาจำเลยอาจไม่มีทนายความมาด้วย หากจำเลยรับสารภาพไปโดยไม่ได้สังเกตว่า ฟ้องกรรมเดียวหรือหลายกรรมหรือรับสารภาพโดยไม่รู้อย่างถ่องแท้ว่าการกระทำที่ฟ้องนั้นหากพิจารณาตามหลักวิชาควรจะกรรมเดียวหรือหลายกรรมแล้ว จำเลยอาจเสียเปรียบหรือไม่ได้รับความยุติธรรม อาจจะต้องรับโทษมากกว่าที่ควร และถึงแม้จะอุทธรณ์ ฎีกาได้ก็มีข้อเรื่องง่ายเสียแล้ว เพราะพฤติกรรมการกระทำบางอย่างเป็นข้อเท็จจริงที่ต้องอาศัยการนำสืบ ศาลไม่อาจเห็นเองได้เพราะพฤติการณ์ในการกระทำความผิดมิใช่ข้อเท็จจริงที่ศาลจำเป็นต้องรู้เอง (a proper subject of judicial notice) และคำฟ้องนั้นก็อาจจะมีลักษณะที่ไม่ได้อธิบายโดยละเอียด เมื่อข้อเท็จจริงมิได้เข้ามาในสำนวนของศาลชั้นต้นตั้งแต่แรก ยากที่จะแก้ไขด้วยการอุทธรณ์ ฎีกา เพราะเป็นข้อเท็จจริงที่มีได้วาทถ้อยกันมาตั้งแต่ศาลชั้นต้น

คำพิพากษาฎีกาที่ 1307/2520 เป็นกรณีบุกรุกแล้วทำลายทรัพย์ โจทก์ฟ้องหลายกรรมต่างกัน และจำเลยให้การรับสารภาพ ศาลลงโทษเป็นหลายกระทง (หลายกรรม เรียงกระทงลงโทษ) เห็นว่ากรณีที่จำเลยอาจจะเสียเปรียบในการต่อสู้คดีด้วยความไม่รู้ข้อกฎหมาย และด้วยการฟ้องคลุมไปหลายกรรมนั้นมีความเป็นไปได้สูงกว่าอาจจะทำให้จำเลยได้รับโทษเกินกว่าที่ควรจะเป็น การที่จำเลยจะรับโทษกรรมเดียวหรือหลายกรรมส่วนหนึ่งขึ้นอยู่กับคำฟ้องของโจทก์ (ทวิเกียรติ มินะกนิษฐ, 2565, หน้า 268-297) อีกทั้งข้อเท็จจริงบางเรื่อง เช่น พฤติกรรมในการกระทำความผิด (ซึ่งอาจมีข้อเท็จจริงที่แสดงให้เห็นว่าเป็นการกระทำความผิดเดียวหรือหลายกรรมนั้นรวมอยู่ด้วยในข้อเท็จจริงนั้น) จัดอยู่ในประเภทที่ไม่ใช่ข้อเท็จจริงที่ศาลจำเป็นต้องรู้เอง (a proper subject of judicial notice) ดังนั้น ข้อเท็จจริงประเภทนี้อาจหายไปจากกระบวนการพิจารณาคดีอาญา เนื่องจากวิธีพิจารณาที่รวบรัดในคดีเล็กน้อยที่ไม่ต้องสืบพยานประกอบคำรับสารภาพ หากจำเลยให้การรับสารภาพ ศาลก็อาจพิพากษาไปตามคำฟ้องของโจทก์

การฟ้องด้วยวาจาทำให้คดีเสร็จลงอย่างรวดเร็วหากจำเลยรับสารภาพ บางครั้งเสร็จเร็วจนทั้งฝ่ายโจทก์และจำเลยอาจจะมีได้ทันพิจารณาประเด็นเรื่องกรรมเดียวหรือหลายกรรมให้รอบคอบ ซึ่งเป็นปัญหาประการหนึ่งที่สำคัญ โดยเฉพาะเมื่อการฟ้องวาจาจำเลยไม่ประสงค์จะมีทนายความมาดำเนินคดีในเวลาທີ່ศาลสอบถามคำให้การ

5. บทสรุปและข้อเสนอแนะ

ปัญหาเรื่องการกระทำใดเป็นกรรมเดียวหรือหลายกรรมมีผลต่อรูปคดี การฟ้องคดี และการวินิจฉัยคดีอย่างมาก และเป็นประเด็นที่ได้สู้คดีกันจนถึงชั้นศาลฎีกาต่อเนื่องเสมอมา ซึ่งในปัจจุบันไม่ได้ใช้หลัก “ต่างกรรมต่างวาระ” มาพิจารณาเพราะอธิบายการกระทำกรรมเดียวที่ประกอบด้วยหลายกิริยาที่กระทำ หรือการกระทำกรรมเดียวที่ยืดออกไปบางอย่างไม่ได้ เช่น การกระทำต่อเนื่องแบบหยิบของหลายชั้น หรือทำลายของหลายชั้นต่อเนื่องกันไปในคราวเดียวกัน ซึ่งไม่สามารถอธิบายด้วยหลักต่างกรรมต่างวาระ จึงควรเปลี่ยนมาใช้หลัก “เจตนา” ว่ามีเจตนาเดียว หรือมีเจตนาต่างกันเป็นตัวชี้ว่าเป็นการกระทำกรรมเดียวหรือหลายกรรม และคำพิพากษาศาลฎีกาในระยะหลังที่ผ่านมาเดินตามแนวการยึดถือเจตนาเป็นส่วนใหญ่นี้แต่ไม่ได้กล่าวโดยตรง คำพิพากษาบางคดีกล่าวถึงเจตนาในทำนองเป็น “วัตถุประสงค์ในการกระทำ” แต่ถึงแม้จะไม่ได้กล่าวโดยตรงก็เป็นโดยนัยว่าให้ความสำคัญกับเจตนาในการกระทำมากกว่าเหตุผลอื่น อีกทั้งแนวทางนี้ก็สอดคล้องกับหลักทฤษฎีกฎหมายของประเทศเยอรมันนี้ ทั้ง 3 ประการดังกล่าวข้างต้น ซึ่งประเทศเยอรมันนี้ก็เป็นประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมายเช่นเดียวกับประเทศไทย แนวทางที่ยึดเจตนาเป็นสำคัญนี้จึงสมเหตุสมผลและเหมาะสมด้วยประการทั้งปวง และควรต้องพิจารณาเรื่อง “คุณธรรมทางกฎหมายที่กฎหมายประสงค์จะคุ้มครอง” เป็นจุดแบ่งว่าเป็นกรรมเดียวหรือหลายกรรมควบคู่ไปกับการพิจารณาเรื่อง “เจตนา” ด้วย การใช้ข้อพิจารณา 2 ประการนี้ควบคู่กันจะทำให้การพิจารณาว่าการกระทำใดเป็นกรรมเดียวหรือหลายกรรมถูกต้องรัดกุมยิ่งขึ้นกว่าการใช้หลักต่างกรรมต่างวาระแบบเดิม โดยมีข้อพิจารณาว่า “เจตนาอันเดียว” นั้นจะต้องครอบคลุมตั้งแต่ต้นจนจบการกระทำนั้นจึงจะพิจารณาว่าเป็นกรรมเดียว จะต้องไม่มีเจตนาอย่างอื่นมาแทรก หรือเริ่มเจตนาอันใหม่ ทั้งนี้โดยไม่พิจารณาจำนวนครั้งของการกระทำ แต่อย่างไรก็ตาม ถ้ามีสถานการณ์การขัดกันระหว่าง “เจตนา” กับ “คุณธรรมทางกฎหมาย” เห็นควรยึด “เจตนา” เป็นหลัก กล่าวคือ ถ้าใช้หลักเจตนาพิสูจน์ได้ว่าเป็นกรรมเดียวเพราะมีเจตนาเดียว ในขณะที่เดียวกันแม้ว่าจะพิสูจน์ด้วยหลักคุณธรรมทางกฎหมายพบว่าการกระทำอันเดียวกันนั้นมีการละเมิดต่อคุณธรรมทางกฎหมายมากกว่าหนึ่งอย่างขึ้นไปซึ่งน่าจะเป็นหลายกรรม แต่ก็ควรต้องยึดเจตนาเป็นหลักสำคัญกว่าอย่างอื่น เพราะการพิจารณาความรับผิดชอบทางอาญาควรมุ่งเน้นที่เจตนาของบุคคลผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับความรู้สึกตัวว่าได้กระทำให้สิ่งใดลงไปและควรได้รับผลเพียงเท่านั้น ดังนั้นจึงควรพิจารณา “เจตนา” เป็นสำคัญกว่าสิ่งอื่น เพราะการคาดหมายให้บุคคลธรรมดารับรู้ “คุณธรรมทางกฎหมาย” ครอบคลุมอย่างนักกฎหมายในแต่ละการกระทำของเขา เป็นการคาดหมายที่อาจจะมากเกินไปสำหรับปัญญาชนคนธรรมดาทั่วไป กล่าวให้เข้าใจง่าย คือ หากมีกรณีขัดกันแล้ว หลักเจตนาจะตัดหลักคุณธรรมทางกฎหมายให้สิ้นผลไป นั่นเอง และจะใช้หลักเจตนาเป็นหลักในการพิจารณาเพียงอย่างเดียว การพิจารณาเรื่องการกระทำความผิดกรรมเดียวที่ประกอบด้วยหลายการกระทำนี้เป็นประเด็นสำคัญที่นักกฎหมายควรทำความเข้าใจเพราะมีผลอย่างมากต่อการที่ผู้กระทำความผิดจะได้รับโทษอย่างเหมาะสมและยุติธรรม ไม่มากและไม่น้อยเกินกว่าที่เขาควรจะได้รับ และความรู้อย่างนี้ยังมีประโยชน์ในแง่การป้องกันมิให้มีการฟ้องซ้ำในความผิดกรรมเดียวกันได้อีกด้วย

บรรณานุกรม

ภาษาไทย

คำพิพากษาฎีกาที่ 1307/2520. สืบค้นเมื่อ 22 เมษายน 2566, จาก <http://deka.supremecourt.or.th>

คำพิพากษาฎีกาที่ 162/2522. สืบค้นเมื่อ 22 เมษายน 2566, จาก <http://deka.supremecourt.or.th>

คำพิพากษาฎีกาที่ 236๐/2531. สืบค้นเมื่อ 22 เมษายน 2566, จาก <http://deka.supremecourt.or.th>

คำพิพากษาฎีกาที่ 1281/2546. สืบค้นเมื่อ 22 เมษายน 2566, จาก <http://deka.supremecourt.or.th>

คำพิพากษาฎีกาที่ 3654/2548. สืบค้นเมื่อ 22 เมษายน 2566, จาก <http://deka.supremecourt.or.th>

คำพิพากษาฎีกาที่ 5664/2559. สืบค้นเมื่อ 22 เมษายน 2566, จาก <http://deka.supremecourt.or.th>

คำพิพากษาฎีกาที่ 9788/2549. สืบค้นเมื่อ 22 เมษายน 2566, จาก <http://deka.supremecourt.or.th>

คำพิพากษาฎีกาที่ 372/2553. สืบค้นเมื่อ 22 เมษายน 2566, จาก <http://deka.supremecourt.or.th>

ดิเรก ควรสมาคม. (2562). ปัญหาการให้สินบนเจ้าพนักงานกับคุณธรรมทางกฎหมาย. *วารสารนิติ รัฐกิจ และ สังคมศาสตร์*, 3(2), น. 53-70.

ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ. (2565). *ประมวลกฎหมายอาญาฉบับอ้างอิง*(พิมพ์ครั้งที่ 47) กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน.

ประภัสสร พรประเสริฐ. (2561). *การกระทำความผิดกรรมเดียว: ศึกษาเฉพาะความผิดฐานลักทรัพย์ในกรณีที่ทำเป็นทอดๆ*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาบัณฑิต. มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.

ปราโมทย์ เสริมศีลธรรม. (2564). *หลักเกณฑ์ในการกำหนดโทษทางอาญา ภายใต้โครงการสนับสนุนสารสนเทศเพื่อการทำงานของสมาชิกวุฒิสภา*. กรุงเทพมหานคร: สถาบันพระปกเกล้า.

ศิระ บุญภินนท์. (ม.ป.ป.). แนวคิดเรื่องการกระทำความผิดกรรมเดียว หลายกรรม. กรุงเทพมหานคร: สำนักงานอัยการพิเศษฝ่ายพัฒนากฎหมาย. หน้า 1-14. ค้นเมื่อ 22 เมษายน 2566, จาก <https://www3.ago.go.th/legal/wp-content/uploads/2021/11/article-2.pdf>

สหรัฐ กิตติ ศุภการ. (2563). หลักและคำพิพากษา : กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. พิมพ์ครั้งที่ 11. กรุงเทพมหานคร: อัมรินทร์พรินต์ติ้งแอนด์พับลิชชิ่ง.

สุกิจ สัมฤทธิ์ผ่อง. (2563). *กรรมเดียวหลายบทตามมาตรา ๙๐ แห่งประมวลกฎหมายอาญากับ แนวทางการร่างกฎหมายเพื่อให้สอดคล้องกับหลักนิติธรรมตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย*. ค้นเมื่อ 22 เมษายน 2566, จาก <https://web.krisdika.go.th>

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. (ม.ป.ป.). *การแบ่งประเภทของความผิดอาญา*. ค้นเมื่อ 22 เมษายน 2566, จาก <https://krisdika.go.th>

สุภัสลี เทพหัสดิน ณ อยุธยา.(2561). กฎหมายอาญาเพื่อ. *วารสารสังคมศาสตร์และมนุษยศาสตร์*, 44 (2),
น.9-33.

อภิวัฒน์ สุตสา.(2561), การกำหนดโทษอาญาตามบทบัญญัติมาตรา 77 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย.
วารสารจุลนิติ, 15(2), น. 113-127.

ภาษาต่างประเทศ

Arthur McGibbons. (2018). *What Does Lesser Included Have to do With One Act- One Crime Principles?*. pp. 1-2. สืบค้นเมื่อ 22 เมษายน 2566, จาก <https://illinoiscaselaw.com>

Cornell Law School. (2022). *Burglary*. สืบค้นเมื่อ 19 กรกฎาคม 2566,
<https://www.law.cornell.edu/wex/burglary>

Stanford Law School, (n.d.). สืบค้นเมื่อ 19 กรกฎาคม 2566, จาก
<https://law.stanford.edu/index.php?webauth-document=child-page/181856/doc/slspublic/criminallawol-chill.doc>

The Law Dictionary,(n.d.), สืบค้นเมื่อ 19 กรกฎาคม 2566, จาก <https://thelawdictionary.org/burglary/>