

แนวความคิดว่าด้วยความไม่รู้กฎหมายกับโครงสร้างความคิดในทางอาญา

ความไม่รู้กฎหมาย

1. ความหมายของ "ความไม่รู้กฎหมาย" (Ignorance of law)

ความไม่รู้กฎหมาย หมายถึง การที่เจตสำนึกของผู้กระทำไม่รู้ว่าการกระทำของตนเป็นความผิดกฎหมาย หรือไม่รู้ว่าการกระทำของตนเป็นการกระทำที่กฎหมายบัญญัติห้าม ทั้งนี้ เพราะขณะกระทำการอันเป็นความผิดกฎหมายนั้นผู้กระทำไม่รู้สึกละเลยว่าคุณกระทำผิดกฎหมาย จึงตกอยู่ในภาวะที่ไม่สามารถตัดสินใจด้วยตนเองได้ว่าอะไรผิดอะไรถูก เนื่องจากผู้กระทำไม่มีโอกาสพิจารณาและชั่งน้ำหนักระหว่างความถูกต้องและความไม่ถูกต้องของการกระทำของตนเอง เมื่อไม่รู้สึกละเลยว่าคุณกระทำผิดกฎหมาย ดังนั้นก่อนที่จะกระทำการนั้นผู้กระทำจึงไม่ได้พิจารณาไตร่ตรองเลยว่าการกระทำซึ่งผิดกฎหมายดังกล่าวให้ประโยชน์หรือโทษแก่ตนมากกว่าหรือน้อยกว่าการกระทำสิ่งที่ชอบด้วยกฎหมาย จึงไม่อาจถือว่าผู้กระทำเลือกกระทำการที่ผิดกฎหมายด้วยเจตจำนงอิสระ (free will) ของตน

ในระบบกฎหมายซีวิลลอว์ (Civil Law) ของเยอรมัน มีอยู่คำหนึ่งซึ่งความหมายของคำ ๆ นี้ส่วนหนึ่งหมายถึง ความไม่รู้กฎหมาย คือ Verbotssirrtum ซึ่งผู้เขียนขอแปลเป็นภาษาไทยว่า "ความสำคัญผิดในข้อห้าม" ความสำคัญผิดในข้อห้าม (Verbotssirrtum) หมายถึง ความเข้าใจผิดว่าเป็นการกระทำที่ไม่ผิดกฎหมายหรือเป็นการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งมีผลทำให้ผู้กระทำขาดความรู้ผิดชอบว่าเป็นการกระทำที่ผิด (unconsciousness of wrongdoing) ความหมายของความสำคัญผิดในข้อห้ามกว้างกว่าที่จะหมายถึงเฉพาะความไม่รู้กฎหมาย เพราะนอกจากจะมีความหมายส่วนหนึ่งหมายถึงความไม่รู้กฎหมายแล้ว อีกส่วนหนึ่งของความหมายยังรวมถึงความสำคัญผิดในเหตุที่ผู้กระทำมีอำนาจกระทำได้ซึ่งเป็นความสำคัญผิดในข้อเท็จจริงประการหนึ่งด้วย ดังนั้นหลักกฎหมายของความสำคัญผิดในข้อห้าม จึงนำมาใช้ได้ทั้งในเรื่องความไม่รู้กฎหมายและความสำคัญผิดในเหตุที่ผู้กระทำมีอำนาจกระทำได้ อย่างไรก็ตามความหมายส่วนหนึ่งของความสำคัญผิดในข้อห้ามที่เกี่ยวกับความไม่รู้กฎหมายนั้นนำมาใช้ทั้งในกรณีความไม่รู้กฎหมาย (Ignorance of law) และความสำคัญผิดในกฎหมาย (Mistake of law) โดยไม่มีความ

แตกต่างกัน ทั้งนี้เพราะความสำคัญผิด (Irrtum) ตามกฎหมายเยอรมันหมายความว่ารวมทั้งจิตสำนึกที่ไม่รู้และจิตสำนึกที่เข้าใจผิดในสิ่งใดสิ่งหนึ่ง¹ เนื่องจากความไม่รู้กับความสำคัญผิดมีความหมายใกล้เคียงกันมาก โดยปกติความไม่รู้กฎหมาย หมายถึง การกระทำที่ผิดกฎหมายนั้นความจริงมีอยู่ แต่ผู้กระทำไม่รู้ว่าการกระทำของตนเป็นผิดกฎหมาย หรือถ้าจะกล่าวในแง่ของความสำคัญผิดในกฎหมายก็ได้แก่ ความสำคัญผิดว่าการกระทำของตนไม่ผิดกฎหมาย ซึ่งความจริงการกระทำนั้นผิดกฎหมาย² ดังนั้น ความสำคัญในข้อห้าม มีผู้แปลเป็นภาษาอังกฤษว่า "Error Juris"³ จึงไม่ครอบคลุมความหมายทั้งหมด เพราะความสำคัญผิดในข้อห้าม ใช้นับทั้งในความหมายของความไม่รู้กฎหมายและความสำคัญผิดในเหตุที่ผู้กระทำมีอำนาจกระทำได้ นอกจากนี้ยังมีผู้แปลเป็นภาษาอังกฤษว่า "Mistake of law"⁴ ซึ่งไม่ถูกต้อง เพราะความสำคัญผิดในข้อห้าม ในความหมายของความไม่รู้กฎหมายนั้นใช้ได้ทั้งความไม่รู้กฎหมายและความสำคัญผิดในกฎหมาย

ส่วนในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law) นั้น นักนิติศาสตร์มีความเห็นเกี่ยวกับความไม่รู้กฎหมายและความสำคัญผิดในกฎหมายแตกต่างกัน กล่าวคือ บางคนพยายามแยกความแตกต่างระหว่างความไม่รู้ (ignorance) และความสำคัญผิด (mistake)

¹ณรงค์ ใจหาญ, "ความสำคัญผิดในเหตุที่ผู้กระทำมีอำนาจกระทำได้," (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2526), หน้า 13.

²ดู จิตติ ทิงศภัทย์, คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญา ภาค 1 ตอนที่ 1, พิมพ์ครั้งที่ 6 (กรุงเทพมหานคร : สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2521), หน้า 215 ประกอบ.

³Paul K.Ryu and Helen Silving, "Error Juris : A Comparative Study," University of Chicago Law Review 24 (spring 1957) : 446.

⁴Gunther Arzt, "Ignorance or Mistake of Law," American Journal of Comparative Law 24 (fall 1976) : 646.

เช่น Keedy อธิบายว่า ความไม่รู้ หมายถึง การขาดความรู้ ส่วนความสำคัญผิด หมายถึง การสรุปผิดอันเนื่องมาจากมีความรู้ไม่เพียงพอ⁵ ซึ่งอ้างหลักจากคดี Hutton v. Edgerton, 6 S.C. 485, 489 (1875) นอกจากนี้ Story ยังอธิบายว่า ความไม่รู้ หมายถึง จิตใจของผู้กระทำไม่รู้อะไรมีสิ่งหนึ่งอยู่ แต่ความจริงมีอยู่ ส่วนความสำคัญผิด หมายถึง ผู้กระทำรู้ว่า มีสิ่งหนึ่งอยู่ แต่ความรู้ในสิ่งนั้นไม่ถูกต้อง⁶ แต่บางคนก็มีความเห็นว่า ความสำคัญผิดเป็นความ ไม่รู้ประเภทหนึ่ง เช่น Glanville William ได้อธิบายไว้ว่า ความไม่รู้ หมายถึง การที่จิตใจ ของผู้กระทำไม่มีความรู้ที่ถูกต้อง ซึ่งมี 2 กรณี คือ ความไม่รู้โดยแท้ และความไม่รู้โดยสำคัญผิด⁷

แต่อย่างไรก็ตามในการนำสุภาษิตกฎหมายละตินที่เกี่ยวกับความไม่รู้กฎหมายมาใช้ คือ "Ignorantia juris non excusat, Ignorantia facti excusat" นั้น คำว่า "Ignorantia" ใต้ถูกแปลว่า ความไม่รู้ (ignorance) และความสำคัญผิด (mistake) โดยทั่วไปคำทั้งสองมักจะใช้แทนกันได้⁸ ตัวอย่างที่สามารถพบได้ก็คือ ใน Digest เล่มที่ 22 หัวข้อที่ 6 ตอนที่ 9 ซึ่งเป็นบทบัญญัติภาค 2 ในประมวลกฎหมายของพระเจ้า Justinian

⁵Edwin R. Keedy, "Ignorance and Mistake in the Criminal Law," Harvard Law Review 22 (December 1908) : 76, "'Ignorance' may be defined as lack of knowledge; whereas a 'mistake' is a wrong conclusion frequently caused by insufficient knowledge."

⁶Joseph Story, Equity Jurisprudence, 13th ed. (1886), p.158. quoted in Jerome Hall, General Principles of Criminal law, 2nd ed. (New York : The Bobbs-Merrill Company Inc., 1960), p.361 note 5; และ อ้างถึงใน ณรงค์ ไชยาญ, "ความสำคัญผิดในเหตุที่ผู้กระทำมีอำนาจกระทำได้," หน้า 14.

⁷Glanville William, Criminal Law : The General Part, 2nd ed. (London : Stevens & Son Ltd., 1961), pp.151-152.

⁸Keedy, "Ignorance and Mistake in the Criminal Law," p.76, "In the application of maxim the word 'ignorantia' has been translated as 'ignorance' and as 'mistake'; and these terms have general been used interchangeably."

2. ความแตกต่างระหว่างความไม่รู้กฎหมายและความไม่รู้ข้อเท็จจริง

ในบทความเรื่อง Error Juris : A Comparative Study ของ Paul K. Ryu และ Helen Silving กล่าวว่า ความจริงในกฎหมายโรมันไม่เคยมีแนวความคิดแบ่งแยกความแตกต่างระหว่างความไม่รู้กฎหมายและความไม่รู้ข้อเท็จจริงเป็นคนละประเภทอย่างเด็ดขาด เพียงแต่ต่างกันในเรื่องของ "ระดับ" แห่งการยอมรับเป็นข้อแก้ตัวได้เท่านั้น แต่ต่อมาสมัยกลาง นักกฎหมายศาสนา (canonist) เข้าใจคลาดเคลื่อนเกี่ยวกับหลักกฎหมายดังกล่าว จึงทำให้มีการแยกประเภทระหว่างความไม่รู้กฎหมายและความไม่รู้ข้อเท็จจริงกันในเวลาปัจจุบัน ต่อไปนี้จะได้กล่าวถึงความหมายของความไม่รู้กฎหมายและความไม่รู้ข้อเท็จจริง

2.1 ความไม่รู้กฎหมาย (Ignorance of law) หมายถึง ความไม่รู้ว่าการกระทำของตนเป็นความผิดต่อกฎหมาย⁹ หรือความไม่รู้ว่าเป็นการกระทำที่กฎหมายบัญญัติห้าม ทั้งนี้เพราะขณะกระทำความผิดผู้กระทำไม่มีอิสระในการตัดสินใจเลือกกระทำสิ่งที่ผิดกฎหมาย ไม่มีโอกาสไตร่ตรองและ ชั่งน้ำหนักเลยว่า การกระทำที่ไม่ถูกต้องดังกล่าวให้ประโยชน์หรือโทษแก่ตนมากกว่าหรือน้อยกว่าการกระทำที่ถูกต้องตามกฎหมาย

2.2 ความไม่รู้ข้อเท็จจริง (Ignorance of fact) หมายถึง ความไม่รู้ในพฤติการณ์ที่เกิดขึ้นของการกระทำความผิดอย่างใดอย่างหนึ่งซึ่งมีผลในทางอาญา ดังต่อไปนี้

2.2.1 ความไม่รู้ข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบความผิด หมายถึง การที่จิตสำนึกของผู้กระทำไม่รู้ว่าพฤติการณ์ซึ่งเขากำลังกระทำเป็นองค์ประกอบที่กฎหมายบัญญัติเป็นความผิดในความผิดแต่ละฐาน อันมีผลทำให้ผู้นั้นขาดเจตนาในการกระทำความผิด จึงไม่ต้องมีความรับผิดชอบในทางอาญา ซึ่งเป็นไปตามสุภาษิตกฎหมายที่ว่า "ความไม่รู้ข้อเท็จจริงเป็นข้อแก้ตัวได้" (Ignorantia facti excusat) กฎหมายประสงค์จะลงโทษบุคคลที่กระทำโดยรู้ข้อเท็จจริงเท่านั้น เนื่องจากความรู้ข้อเท็จจริงสอดคล้องถึงเจตนาของบุคคล ข้อเท็จจริงที่ผู้กระทำต้องรู้ ได้แก่ ข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบความผิด แต่ไม่จำเป็นต้องรู้ถึงขนาดว่า ข้อเท็จจริงนั้นเข้าองค์ประกอบ

⁹K. Neumann, The Manual of German Law. Vol.2 (London : H.M.'s Stationary Office, 1952), p.83, " ...ignorance of the illegal nature of the act."

ในความคิดฐานโทษหรือมาตราใดในกฎหมาย เพราะการวินิจฉัยว่าการกระทำใดเข้าองค์ประกอบ
 ความผิดหรือไม่เป็นข้อกฎหมายที่ศาลจะเป็นผู้วินิจฉัยเอง¹⁰ ความไม่รู้ข้อเท็จจริงอันเป็นองค์-
 ประกอบความผิดนั้นกฎหมายอาญาของเยอรมันเรียกว่า ความสำคัญผิดในองค์ประกอบ
 (Tatbestandsirrtum) ซึ่งเป็นความสำคัญผิดในส่วนโครงสร้างความรับผิดในทางอาญา
 ส่วนที่ 1 คือ องค์ประกอบความผิด (Tatbestandmässigkeit) ในประมวลกฎหมาย
 อาญาของไทยมีบทบัญญัติเกี่ยวกับความไม่รู้ข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบความผิดในมาตรา 59
 วรรค 3

2.2.2 ความสำคัญผิดว่ามีข้อเท็จจริงที่เป็นเหตุให้ผู้กระทำมีอำนาจกระทำ
 หมายถึง การที่ผู้กระทำมีจิตสำนึกที่ผิดในข้อเท็จจริงอันเป็นเหตุการณ์ ผู้กระทำรู้ข้อเท็จจริงอันเป็น
 องค์ประกอบความผิด จึงมีเจตนาในการทำความผิดดังกล่าว แต่เนื่องจากผู้กระทำเข้าใจว่า
 ตนมีสิทธิกระทำได้ตามเหตุการณ์ที่ตนเข้าใจด้วยเจตนาบริสุทธิ์ จึงได้รับผลอันเป็นคุณ¹¹ กล่าวคือ
 แม้การกระทำนั้นจะเป็นความผิดตามกฎหมาย และผู้กระทำยังมีเจตนาอยู่ แต่ผู้กระทำได้รับยกเว้น
 ความผิด เช่น สำคัญผิดว่าเป็นการกระทำผิดด้วยการป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมาย ตามมาตรา
 68 เป็นต้น ซึ่งในกฎหมายอาญาของเยอรมันถือว่าเป็นส่วนหนึ่งในความหมายของความสำคัญผิด
 ในข้อห้าม (Verbotsirrtum) คือ ความสำคัญผิดว่าเป็นการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมาย
 ในประมวลกฎหมายอาญาของไทยมีบทบัญญัติเกี่ยวกับความสำคัญผิดว่ามีข้อเท็จจริงที่เป็นเหตุให้ผู้
 กระทำมีอำนาจกระทำได้ในมาตรา 62

เมื่อศึกษาความหมายของ "ความไม่รู้กฎหมาย" และ "ความไม่รู้ข้อเท็จจริง" อย่าง
 ละเอียดลึกซึ้งแล้ว จะพบว่าความไม่รู้ทั้งสองประการมิได้ต่างกันโดยลักษณะคนละประเภท แต่ต่าง
 กันเพียงในแง่ของระดับการยอมรับเป็นข้อแก้ตัวเท่านั้น ทั้งนี้เพราะความไม่รู้กฎหมายก็เป็นการ
 วินิจฉัยปัญหาข้อเท็จจริงประการหนึ่งเช่นกัน เนื่องจากเป็นสิ่งที่ศาลอาจวินิจฉัยได้โดยไม่จำเป็นต้อง
 พิจารณาด้วยบทกฎหมายประกอบ แต่ความไม่รู้กฎหมายต่างกับความไม่รู้ข้อเท็จจริงตรงที่ว่า ความ

¹⁰ ดู ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ, กฎหมายอาญา : หลักและปัญหา, พิมพ์ครั้งที่ 2
 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2528), หน้า 64-66 ประกอบ.

¹¹ ดู ณรงค์ ใจหาญ, "ความสำคัญผิดในเหตุที่ผู้กระทำมีอำนาจกระทำได้,"
 หน้า 10-17 ประกอบ.

ไม่รู้กฎหมายนั้นความรู้สึกผิดชอบและเหตุผลที่มีอยู่ในจิตใจและความนึกคิดของมนุษย์สามารถหยั่งรู้ได้ว่าการกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งเป็นการกระทำที่ถูกต้องหรือผิด และสามารถเลือกปฏิบัติตามสิ่งที่ชอบธรรมได้โดยสัญชาตญาณ ซึ่งสังเกตได้จากคนเป็นจำนวนมากที่ไม่มีความรู้กฎหมายเลย แต่ปฏิบัติตามกฎหมายโดยสัญชาตญาณ คนเหล่านั้นได้แสดงให้เห็นว่ามีกฎหมายอยู่ในตัวพวกเขาเอง ทั้งนี้เพราะพวกเขาได้แสดงออกซึ่งผลของกฎหมายอันเกิดจากจิตใจของตนเอง ความรู้สำนึกของพวกเขาได้รับรองความมีอยู่ของกฎหมายดังกล่าว¹² โดยนำมาพิจารณาเปรียบเทียบกับกฎเกณฑ์ทางศีลธรรม หรือความเชื่อทางศาสนา และความประสงค์ของสังคมส่วนรวมได้ เนื่องจากความไม่รู้กฎหมาย หมายถึง ความไม่รู้ว่าการกระทำที่ตนกระทำนั้นเป็นความผิดต่อกฎหมาย มิใช่ความไม่รู้ว่าการกระทำนั้นบัญญัติว่าอะไรเป็นความผิด ดังนั้นโอกาสที่จะไม่รู้ว่าการกระทำของตนเป็นความผิดจึงมิได้ยากกว่าความไม่รู้ข้อเท็จจริง แต่อย่างไรก็ตามในปัจจุบันมีกฎหมายเทคนิค (technical law) บัญญัติความผิดเพราะกฎหมายห้าม (mala prohibita) เป็นจำนวนมาก กฎหมายดังกล่าวไม่อาจรู้สึกผิดชอบได้ด้วยสามัญสำนึกทั่วไปของมนุษย์ ดังนั้นจึงอาจมีกรณีไม่รู้กฎหมายอย่างไม่อาจหลีกเลี่ยงได้และสุจริตเกิดขึ้น

3. ประเภทของความไม่รู้กฎหมาย

แบ่งออกเป็น 2 ประเภท คือ

3.1 ความไม่รู้กฎหมายที่หลีกเลี่ยงไม่ได้ (invincible error juris)

หมายถึง ความไม่รู้ว่าการกระทำของตนเป็นความผิดกฎหมายอย่างไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ ซึ่งทำให้การกระทำผิดดังกล่าวไม่สมควรต้องมีความรับผิดชอบในทางอาญา ทั้งนี้เพราะเมื่อพิจารณาเทียบกับบุคคลในฐานะและพฤติกรรมเดียวกับผู้กระทำแล้ว บุคคลนั้นไม่อาจรู้ได้ว่าการกระทำนั้นเป็นความผิดเช่นเดียวกับผู้กระทำ ดังนั้นถือว่าผู้กระทำไม่อาจหลีกเลี่ยงความไม่รู้กฎหมายได้ จึงไม่ต้องรับผิดชอบในทางอาญา

3.2 ความไม่รู้กฎหมายที่หลีกเลี่ยงได้ (vincible error juris)

หมายถึง ความไม่รู้ว่าการกระทำของตนเป็นความผิดกฎหมาย ซึ่งผู้กระทำสามารถหลีกเลี่ยงได้

¹² กุลพล พลวัน, "กฎหมายธรรมชาติและสิทธิตามธรรมชาติ," วารสารอัยการ 1 (มิถุนายน 2521) 6 : 12-13.

ถ้ามีความระมัดระวังเอาใจใส่อย่างเพียงพอ ซึ่งเมื่อพิจารณาจากบุคคลในวิสัยและพฤติการณ์เดียวกับผู้กระทำแล้ว บุคคลนั้นสามารถรู้กฎหมายได้หากมีความระมัดระวังเอาใจใส่อย่างเพียงพอ กรณีนี้เท่ากับผู้กระทำสามารถหลีกเลี่ยงความไม่รู้กฎหมายได้ จึงเป็นความผิดของผู้กระทำเองที่ไม่รู้กฎหมาย ดังนั้นจึงต้องมีความรับผิดชอบในทางอาญา กล่าวคือ รับผิดชอบกระทำโดยเจตนา แต่ได้รับการลดโทษตามส่วนโดยพิจารณาว่าสามารถหลีกเลี่ยงได้มากน้อยเพียงใด

ความแตกต่างระหว่างความไม่รู้กฎหมายอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ และความไม่รู้กฎหมายอย่างหลีกเลี่ยงได้ มาจากกฎหมายศาสนา (Canon law) ในวิชาเทววิทยานั้นความไม่รู้อย่างหลีกเลี่ยงได้ (vincible ignorance) อยู่ในอำนาจของมนุษย์ที่จะควบคุมได้ ดังนั้นจึงไม่อาจยกขึ้นอ้างต่อพระเจ้าผู้เป็นเจ้าของ นอกจากนั้นในกฎหมายศาสนาที่เกี่ยวกับความผิดอาญา (Canon law of crimes) ได้บัญญัติว่า การพิจารณาว่าความไม่รู้ใดหลีกเลี่ยงได้หรือหลีกเลี่ยงไม่ได้ขึ้นอยู่กับความไม่รู้นั้นสามารถทำให้หมดไปได้หรือไม่¹³

4. ความไม่รู้กฎหมายอาญากับความไม่รู้กฎหมายอื่นนอกเหนือไปจากกฎหมายอาญา

ความไม่รู้กฎหมายอาญานั้นแต่เดิมเป็นไปตามหลักสุภาษิตละตินที่ว่า "ความไม่รู้กฎหมายไม่อาจเป็นข้อแก้ตัวได้" (Ignorantia juris non excusat) ทั้งในระบบกฎหมายซีวิลลอว์ (Civil Law) และระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law) แต่ปัจจุบันเริ่มเปลี่ยนแปลงไปในทางตรงข้ามในทั้งสองระบบกฎหมาย กล่าวคือ ในระบบกฎหมายซีวิลลอว์ของเยอรมันได้พัฒนาแนวคิดของความรู้กฎหมายขึ้นใหม่ เนื่องจากนักวิชาการและผู้ใช้กฎหมายทั้งหลายเริ่มตระหนักว่าเป็นไปไม่ได้ที่จะจำกัดว่าความไม่รู้ที่ยกเว้นความรับผิดชอบได้มีแต่ความไม่รู้ข้อเท็จจริงเท่านั้น ดังนั้นจึงได้มีการเสนอความคิดเห็นและถกเถียงปัญหาดังกล่าวเป็นเวลานาน และในที่สุดศาลสูงสุดแห่งอาณาจักรไรช์ (Reichsgericht) ก็ยอมรับความต้องการทางทฤษฎีและทางปฏิบัติที่จะทำให้ความไม่รู้กฎหมายมีฐานะเท่าเทียมกับความไม่รู้ข้อเท็จจริง โดยกำหนดว่าความไม่รู้กฎหมายอาญาไม่อาจเป็นข้อแก้ตัวได้ ความไม่รู้กฎหมายอื่นนอกเหนือไปจาก

¹³David A. Funk, Editorial Notes in Gunther Arzt, "Ignorance or Mistake of Law," American Journal of Comparative law, p. 646.

กฎหมายอาญาสามารถยกเว้นความรับผิดได้¹⁴ ซึ่งปรากฏอยู่ในคำพิพากษาคดีของศาลสูงสุดแห่งอาณาจักรโรมัน เมื่อปี ค.ศ. 1880 คือ 1 RGST 368 (1880)¹⁵ แต่ในปัจจุบันนับแต่คำพิพากษาคดีอาญา 2 BGH st 194 (1952) เมื่อ ค.ศ. 1952 เป็นต้นมา ศาลสูงสุดแห่งประเทศเยอรมัน (Bundesgerichtshof) ได้แสดงความเห็นว่า ความแตกต่างในผลของความไม่รู้กฎหมายอาญาและความไม่รู้กฎหมายอื่นนอกเหนือไปจากกฎหมายอาญานั้นเป็นการแบ่งแยกโดยไม่มีเหตุผลเพียงพอ เนื่องจากความไม่รู้กฎหมายอาญาบางกรณีทำให้ผู้กระทำไม่มีความชั่ว ถ้าไม่ยอมให้แก่ตัวเพื่อพ้นจากความรับผิดในทางอาญาแล้วก็จะขัดกับหลักกฎหมายอาญาที่ว่า "ห้ามลงโทษบุคคลโดยปราศจากความชั่ว" อันมีที่มาจากสุภาษิตกฎหมาย "Nulla poena sine culpa" ส่วนในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ของสหรัฐอเมริกา นั้น ปัจจุบันความไม่รู้กฎหมายอาญาบางกรณีสามารถแก้ตัวได้ ทั้งนี้เพื่อประสานความขัดแย้งระหว่างหลักความไม่รู้กฎหมายไม่อาจเป็นข้อแก้ตัวได้กับหลัก Mens Rea ซึ่งเป็นหลักพื้นฐานความรับผิดในทางอาญาของระบบกฎหมายคอมมอนลอว์

ส่วนความไม่รู้กฎหมายอื่นนอกเหนือไปจากกฎหมายอาญา ได้แก่ ความไม่รู้กฎหมายแห่งความไม่รู้กฎหมายปกครอง เป็นต้น มีผลเหมือนความไม่รู้ข้อเท็จจริง ตัวอย่างเช่น ก.รับจ้างชุกดินในที่ดินของ ข. แล้วชุกทบสร้อยคอทองคำ 1 เส้นฝังจมกินอยู่ ก.เข้าใจว่าสร้อยคอนั้นต้องตกเป็นของ ก. เนื่องจาก ก.เป็นผู้ชุกทบ จึงเอาสร้อยคอนั้นไป แต่ความจริงเป็นสร้อยคอของ ข.ที่หายไป ดังนั้นเป็นกรณี ก.ไม่รู้หรือเข้าใจผิดกฎหมาย หรือผลในกฎหมายแห่งที่ว่า สร้อยคอเส้นนั้นไม่ใช่สิทธิของผู้เก็บของได้ แต่ต้องเป็นของผู้เป็นเจ้าของอันแท้จริง แม้กรณีนี้จะมีความไม่รู้กฎหมายก็ปฏิเสธความรับผิดได้ เพราะอาจเป็นได้ทั้งความไม่รู้ข้อเท็จจริงและความไม่รู้กฎหมาย บางทีเรียกว่า ความสำคัญผิดในข้อเท็จจริงปนข้อกฎหมาย¹⁶ (mixed mistake of law and fact) ซึ่งถือว่าเป็นความไม่รู้ในข้อเท็จจริง อันมีผลทำให้ผู้กระทำขาดเจตนา จึงไม่ต้องรับผิดในทางอาญา แต่การที่เถระที่ว่าอย่างไรเป็นความไม่รู้กฎหมายอื่นนอกเหนือไปจากกฎหมายอาญานั้นเป็นการยาก

¹⁴Neumann, The Manual of German Law, p. 83.

¹⁵Ryu and Silving, "Error juris : A Comparative Study," p. 436.

¹⁶Thomas W. White, "Reliance on Apparent Authority as a Defense to Criminal Prosecution," Columbia Law Review 77 (June 1977): 795.

ที่จะวินิจฉัย เพราะในกฎหมายฉบับหนึ่งอาจก่อกองสิทธิอันหนึ่งขึ้น และบัญญัติความรับผิดทางอาญาไว้ด้วย¹⁷ ในกฎหมายอาญาของไทยยังไม่ปรากฏเหตุผลเกี่ยวกับหลักยกเว้นความรับผิดในทางอาญากรณีความไม่รู้กฎหมายอื่นนอกเหนือไปจากกฎหมายอาญาในคำพิพากษาฎีกาเลย จะมีก็แต่คำพิพากษาฎีกาที่ปฏิเสธความรับผิดในทางอาญาโดยอ้างว่าผู้กระทำไม่มีเจตนาทุจริต¹⁸ หรือบางที่ก็มีเหตุผลในคำพิพากษาฎีกาอ้างว่าเป็นการกระทำโดยเชื่อว่ามีสิทธิทำได้ (claim of right) อย่างไรก็ตามการอ้างว่าผู้กระทำไม่มีเจตนาทุจริตหรือเชื่อว่ามีสิทธิกระทำได้ก็ไม่เป็นที่ยอมรับกันอย่างแน่นอนในคำพิพากษาฎีกาของไทย¹⁹

โครงสร้างความรับผิดในทางอาญา

โดยที่กฎหมายอาญาเป็นกฎหมายว่าด้วยการลงโทษการกระทำผิดของบุคคลในสังคม เพราะฉะนั้นการพิจารณาถึงโครงสร้างความรับผิดในทางอาญาจะต้องพิจารณาจากตัวผู้กระทำ

¹⁷ จิตติ ตึงสมบัติ, คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญา ภาค 1 ตอนที่ 1, หน้า 239.

¹⁸ คำพิพากษาฎีกาที่ 557-558/2490, หน้า 692-695 จำเลยแจ้งต่ออัยการและร้องต่อศาลขอให้ตั้งตนเองเป็นผู้จัดการมรดกโดยเชื่อในความซึ่งบอกจำเลยว่า ผู้ตายไม่มีทายาท จึงไม่ใส่ชื่อผู้ที่เป็นทายาทในบัญชีเครือญาติ ศาลตัดสินว่า จำเลยกระทำโดยเชื่อคำแนะนำของทนายความด้วยความสุจริต จึงไม่มีเจตนากระทำผิด ไม่ใช่กระทำความผิดโดยไม่รู้กฎหมาย จึงไม่ต้องรับผิดฐานแจ้งความเท็จ ถ้าพิเคราะห์แล้วพอจะเห็นได้ว่า เหตุผลที่อาจยกขึ้นปฏิเสธความรับผิดในทางอาญาอีกประการหนึ่ง คือ ความไม่รู้หรือเข้าใจผิดในกฎหมายมรดก.

¹⁹ คำพิพากษาฎีกาที่ 673/2483, หน้า 963-970 จำเลยเป็นทนายความขาดต่ออายุใบอนุญาต จึงขาดจากทะเบียนตามพระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. 2477 จำเลยร้องฟ้องโดยลงชื่อตนเองเป็นทนายความผู้เรียง จำเลยจะเถียงว่าไม่รู้กฎหมาย คือ พระราชบัญญัติทนายความไม่ได้ แต่ตามคำให้การของจำเลยในคดีนี้จำเลยเชื่อว่าตนยังไม่ถูกลบชื่อและยังมีสิทธิเรียงฟ้องได้ โดยความเคารพ แต่เมื่อพิเคราะห์ให้คดีแล้ว จะเห็นได้ว่า กรณีนี้ไม่ใช่ความไม่รู้กฎหมายอาญา แต่เป็นความไม่รู้กฎหมายอื่นนอกเหนือไปจากกฎหมายอาญา และเป็นกรณีที่จำเลยเชื่อว่าเขามีสิทธิกระทำได้.

และการกระทำของบุคคลนั้น²⁰ กล่าวคือ โครงสร้างความคิดในทางอาญาตามระบบกฎหมายซีวิลลอว์ (Civil Law) นั้นขอพิเคราะห์ตามแนวคิดและทฤษฎีกฎหมายอาญาเยอรมัน ซึ่งประเทศในระบบกฎหมายซีวิลลอว์อื่น ๆ เช่น อิตาลี สเปน และในละตินอเมริกาถือเป็นหลักวินิจฉัย โดยในเบื้องต้นจะพิจารณาว่าการกระทำของบุคคลนั้นเข้าองค์ประกอบความคิด (Tatbestandmässigkeit) หรือไม่ และเมื่อการกระทำนั้นเข้าองค์ประกอบความคิดแล้วจึงจะพิจารณาต่อไปว่าการกระทำนั้นผิดกฎหมายหรือไม่ ซึ่งส่วนที่สองนี้เป็นการพิจารณาในส่วนที่เรียกว่า "ความผิดกฎหมาย" (Rechtswidrigkeit) ถ้าหากข้อเท็จจริงได้ความว่าการกระทำของบุคคลนั้นเข้าองค์ประกอบความคิดและผิดกฎหมายแล้ว จึงมาพิจารณาถึงตัวผู้กระทำว่าบุคคลนั้นได้กระทำโดยรู้ผิดชอบหรือไม่ หรือสิ่งที่ผู้กระทำนั้นกระทำไปเป็นสิ่งที่สังคมควรจะตำหนิได้หรือไม่อย่างไร ซึ่งเป็นการพิจารณาในส่วน "ความชั่ว" (Schuld)²¹ ดังนั้นการกระทำที่จะเป็นความผิดอาญาและต้องลงโทษนั้นต้องประกอบด้วยโครงสร้างทั้งสามประการดังกล่าว ส่วนโครงสร้างความคิดในทางอาญาของระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law) นั้น วินิจฉัยความคิดของบุคคลโดยเริ่มพิจารณาว่า การกระทำที่แสดงออกมาภายนอกของบุคคลนั้นผิดกฎหมายหรือไม่ ซึ่งเรียกว่า Actus Reus ถ้าการกระทำที่แสดงออกมานั้นผิดกฎหมายก็จะมาพิจารณาในส่วนตัวผู้กระทำ คือ ส่วนที่เกี่ยวกับสภาวะจิตใจ ซึ่งอาจจะเป็นเรื่องของเจตนา (intention) ประมาทโดยรู้ตัว (reckless) ประมาท (negligence) หรือความพลั้งเผลอของจิตใจที่ไม่อาจตำหนิได้ (blameless inadvertent)²² แต่เฉพาะกรณีเจตนา และประมาทโดยรู้ตัวเท่านั้นที่เป็นสภาวะจิตใจที่น่าตำหนิได้ ซึ่งเรียกว่า Mens Rea ดังนั้นการกระทำใดจะเป็นความผิดอาญาและต้องรับโทษนั้นต้องปรากฏว่า Actus Reus และ Mens Rea เกิดขึ้นในเวลาเดียวกัน หลักเกี่ยวกับโครงสร้างความคิดในทางอาญาของ

²⁰ แสง บุญเฉลิมวิภาส, "ปัญหาเจตนาในกฎหมายอาญา," (วิทยานิพนธ์ปริญญา มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2525), หน้า 4.

²¹ แสง บุญเฉลิมวิภาส, "โครงสร้างความคิดอาญา : ความแตกต่างในระบบกฎหมาย," วารสารนิติศาสตร์ 14 (ธันวาคม 2527) 4 : 2.

²² J.C. Smith and Brian Hogan, Criminal Law. 4th ed. (London: Butterworths, 1978). p.47; และเรื่องเดียวกัน, หน้า 10.

ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ ที่ประกอบด้วย Actus Reus และ Mens Rea มาจากสัจพจน์กฎหมายละตินที่ถือเป็นหลักตั้งแต่สมัยกลางที่ว่า "Actus non facit reum nisi mens sit rea" Blackstone ได้แปลไว้ว่า "การกระทำจะไม่เป็นความผิดถ้าผู้กระทำไม่มีเจตนาร้าย" (The act does not constitute guilt unless the mind be guilty. จะเห็นได้ว่า ทั้งระบบกฎหมายซีวิลลอว์ และระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ มีการวินิจฉัยความรับผิดชอบในทางอาญาโดยพิจารณาทางค่านาววิสัย (objective) ประกอบกับการพิจารณาทางค่านักวิสัย (subjective) กล่าวคือ พิจารณาการกระทำและสภาวะจิตใจของผู้กระทำควบคู่กันไปทั้งสองส่วน แต่มีข้อยกเว้นในกรณีความรับผิดชอบเด็ดขาด (strict liability) ซึ่งพิจารณาความรับผิดชอบในทางอาญาเฉพาะส่วนกาววิสัย โดยไม่คำนึงถึงส่วนจิตใจหรือส่วนนักวิสัยว่าผู้กระทำจะกระทำโดยมีเจตนาหรือไม่ ทั้งนี้เป็นผลเนื่องมาจากปัจจุบันมีแนวโน้มที่ความรับผิดชอบในทางอาญาจะพิจารณาเกี่ยวกับสิ่งที่ก่อให้เกิดผลเสียหายต่อสังคมส่วนรวม ซึ่งเป็นไปตามนโยบายทางอาญา (criminal policy) ที่จะลงโทษโดยให้สอดคล้องกับสภาพของสังคม

เพื่อให้เข้าใจเกี่ยวกับโครงสร้างความรับผิดชอบในทางอาญาของทั้งสองระบบกฎหมายดังกล่าวข้างต้น จึงขอแยกอธิบายเป็นโครงสร้างความรับผิดชอบในทางอาญาตามกฎหมายอาญาของเยอรมันในระบบกฎหมายซีวิลลอว์ และโครงสร้างความรับผิดชอบในทางอาญาตามระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ ดังต่อไปนี้

1. โครงสร้างความรับผิดชอบในทางอาญาตามกฎหมายอาญาเยอรมันในระบบกฎหมายซีวิลลอว์ (Civil Law) แยกออกเป็น 3 ส่วนดังนี้

1.1 องค์ประกอบความผิด (Tatbestandmässigkeit)

เป็นส่วนประกอบในทางรูปแบบของความผิดอาญา²³ ซึ่งเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ในความผิดแต่ละฐานโดยกำหนดถึงองค์ประกอบภายนอก ได้แก่ ผู้กระทำ ลักษณะการกระทำ กรรมของการกระทำ ผลของการกระทำ และความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล²⁴ และ

²³ คณิต ฌ นกร, กฎหมายอาญาภาคความผิด, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2527), หน้า 1.

²⁴ เรื่องเดียวกัน, หน้า 2.

องค์ประกอบภายใน ได้แก่ เจตนา²⁵ มูลเหตุจูงใจ หรือประมาท แต่การวินิจฉัยเกี่ยวกับองค์ประกอบความคิดนี้เป็นการพิจารณาในเบื้องต้นเท่านั้น เพราะเป็นการพิจารณาเพียงว่าการกระทำนั้นครบองค์ประกอบภายนอกและองค์ประกอบภายในอันแสดงว่าการกระทำนั้นเป็นความคิดสำเร็จหรือไม่เท่านั้น โดยยังมีได้วินิจฉัยว่าการกระทำนั้นจะเป็นความคิดอาญาหรือไม่ ทั้งนี้เพราะโครงสร้างความคิดในทางอาญาในส่วนองค์ประกอบความคิดและส่วนของความคิดกฎหมายแยกต่างหากจากกัน เพียงแต่มีความสัมพันธ์กันเท่านั้น โดยแยกพิจารณาว่าการกระทำนั้นเป็นความคิดอาญาหรือไม่ในส่วนโครงสร้างต่อไป

1.2 ความผิดกฎหมาย (Rechtswidrigkeit)

เป็นลักษณะทางเนื้อหาของการกระทำซึ่งผิดกฎหมาย โครงสร้างส่วนความคิดกฎหมายเป็นส่วนที่พิจารณาต่อจากโครงสร้างส่วนองค์ประกอบความคิด ซึ่งเป็นการพิจารณาว่าการกระทำที่ครบองค์ประกอบตามกฎหมายนั้นมีเหตุที่ทำให้การกระทำนั้นชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ ซึ่งเป็นการพิจารณาทางด้านภาววิสัย (objektiv) เช่นเดียวกับโครงสร้างแรก ถ้ามีเหตุที่ทำให้การกระทำนั้นชอบด้วยกฎหมายแล้ว การกระทำนั้นไม่เป็นความคิด ซึ่งได้แก่ จารีตประเพณี ความยินยอมของผู้กระทำ การใช้สิทธิป้องกันตนเองหรือผู้อื่นโดยชอบด้วยกฎหมาย เป็นต้น นอกจากนี้อาจเป็นเรื่องที่กฎหมายบัญญัติให้ทำได้ตามกฎหมายอื่น เช่น นิรโทษกรรม อำนาจจับกุมของเจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ การใช้เอกสิทธิ์ตามที่ได้รับการคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ เป็นต้น

1.3 ความชั่ว (Schuld)

ความชั่วเป็นโครงสร้างส่วนที่สามของความรับผิดในทางอาญาที่พิจารณาว่า ผู้กระทำได้กระทำไปโดยรู้ผิดชอบหรือไม่ หรือการกระทำของผู้กระทำนั้นเป็นการกระทำที่สมควรตำหนิได้หรือไม่ ดังนั้นถ้าการกระทำของผู้กระทำไม่อาจถูกตำหนิได้เพราะผู้กระทำไม่รู้ผิดชอบหรือการกระทำของเขาเป็นสิ่งที่ไม่อาจตำหนิได้ บุคคลนั้นไม่ต้องรับโทษเพราะไม่มีความชั่ว เหตุที่ทำให้ผู้กระทำผิดไม่น่าตำหนิอันเนื่องมาจากความไม่รู้ผิดชอบ ได้แก่ ความอ่อนอายุของผู้กระทำผิด สภาพจิต

²⁵ เป็นแนวคิดตามทฤษฎีความมุ่งหมายของการกระทำ (finale Handlungslehre) ที่ถือว่า เจตนาอยู่ในโครงสร้างส่วนองค์ประกอบความคิด

ของผู้กระทำผิด และกรณีก็ตามสภาพและพฤติการณ์ทำให้ผู้กระทำผิดไม่รู้ว่าการกระทำของตน เป็นความผิดต่อกฎหมายหรือไม่รู้ว่าเป็นการกระทำที่กฎหมายบัญญัติห้าม กล่าวคือ กรณีความ ไม่รู้กฎหมายที่ไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ (invincible error juris) ซึ่งในกฎหมายอาญา เยอรมันเรียกความชั่วที่ถือว่าผู้กระทำขาดเจตจำนงอิสระและได้รับยกเว้นโทษว่า Schuldansschliessungsgrunde²⁶

2. โครงสร้างความรับผิดในทางอาญาตามระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law) แยกออกเป็น 2 ส่วน ดังนี้

2.1 Actus Reus หมายถึง การกระทำในสิ่งที่ผิดกฎหมายหรือสิ่งที่กฎหมาย ห้าม ทั้งนี้เพราะ Actus คือ act ซึ่งหมายถึง การกระทำ และ Reus คือ wrong ซึ่ง หมายถึง ความผิด Actus Reus เป็นการพิจารณาส่วนที่เป็นภาววิสัย (objective) ในการ วินิจฉัยความรับผิดในทางอาญาของบุคคล ซึ่งเป็นขั้นตอนแรกก่อนพิจารณาทางด้านสภาวะจิตใจ ที่นำคำหนิของผู้กระทำ กล่าวคือ ในการวินิจฉัยตามโครงสร้างความรับผิดในทางอาญาตามระบบ กฎหมายคอมมอนลอว์นั้น จะเริ่มจากการพิจารณาว่า พฤติการณ์ที่ผู้กระทำแสดงออกมามีลักษณะ เป็นการกระทำตามส่วน Actus แล้วหรือยัง ถ้ามีการกระทำแล้วจะต้องดูว่าการกระทำนั้นผิด กฎหมายหรือไม่ กล่าวคือ ดูในส่วนที่เป็น Reus ด้วย จึงจะสมบูรณ์ในความหมายของการกระทำ ที่กฎหมายห้าม ซึ่งเท่ากับครบในส่วนประกอบของ Actus Reus ต่อจากนั้นจึงจะพิจารณาใน โครงสร้างส่วนสภาวะจิตใจที่เรียกว่า Mens Rea ต่อไป

2.2 Mens Rea ถือเป็นส่วนสภาวะที่แท้จริงของจิตใจที่เกี่ยวข้องกับการกระทำ ผิดซึ่งเป็นการพิจารณาในส่วนที่เป็นอัตวิสัย (subjective) คือ เกี่ยวกับตัวผู้กระทำผิด โดยตรง Mens Rea เป็นสภาวะจิตใจที่นำคำหนิของผู้กระทำซึ่งต้องนำมาพิจารณาประกอบกับ ส่วน Actus Reus เพื่อดูว่าจะลงโทษบุคคลนั้นหรือไม่เพียงใด การจะลงโทษบุคคลใดได้ต้อง

²⁶ Albin Eser, "Justification and Excuse," American Journal of Comparative Law 24 (fall 1976) : 636.

ปรากฏว่า Actus Reus และ Mens Rea จะต้องเกิดขึ้นในเวลาเดียวกัน²⁷ ส่วนของสภาวะจิตใจอาจแตกต่างกันไปตามแต่กรณี กล่าวคือ อาจเป็นเรื่องของเจตนา (intention) ประมาทโดยรู้ตัว (reckless) ประมาท (negligence) หรือความพลั้งเผลอที่ไม่อาจตำหนิได้ (blameless inadvertent) แต่โดยปกติถือว่า Mens Rea จะมีอยู่ในกรณีของเจตนาและประมาทโดยรู้ตัวเท่านั้น²⁸ ทั้งนี้เพราะสภาวะจิตใจทั้งสองเป็นความรู้สึกที่ผู้กระทำความผิดคิดว่าตนกำลังทำในสิ่งที่เป็นความผิด

3. โครงสร้างความรับผิดในทางอาญาตามระบบกฎหมายไทย

โดยที่ประเทศเราได้มีประมวลกฎหมายอาญาเจริญรอยประมวลกฎหมายอาญาภาคพื้นยุโรป²⁹ ดังนั้น การวินิจฉัยว่าการกระทำอย่างใดเป็นความผิดอันจะมีผลทำให้ผู้กระทำความผิดต้องรับโทษในทางอาญานั้นคงต้องพิจารณาตามหลักเกณฑ์หรือโครงสร้างความรับผิดในทางอาญาของระบบกฎหมายซีวิลลอว์ (Civil Law)

²⁷ J.C. Smith, "The Guilty Mind in the Criminal Law," Law Quarterly Review 76 (1960) : 91. "No liability where actus reus and mens rea do not coincide."

²⁸ Smith and Hogan, Criminal Law, p.47, อ้างถึงใน แสง บุนนาควิภาส, "โครงสร้างความผิดอาญา : ...," หน้า 10.

²⁹ หุยก แสงอุทัย, "การวินิจฉัยปัญหาคดีอาญา," บทบัญญัติ 12 (มิถุนายน 2483) 1 : 209.

ศาสตราจารย์ ดร.หยุด แสงอุทัย³⁰ ได้กล่าวว่า "เพื่อที่จะทราบว่าการกระทำอันหนึ่งเป็นความผิดอาญาอันจะทำให้จำเลยรับโทษหรือไม่นั้น ตามกฎหมายภาคพื้นยุโรปจำเป็นต้องวินิจฉัยตามเกณฑ์ต่อไปนี้

1. การกระทำนั้นตามที่ปรากฏภายนอกเข้าเกณฑ์ที่กฎหมายบัญญัติไว้เป็นความผิดหรือไม่
2. การกระทำนั้นเป็นการผิดกฎหมายหรือไม่
3. ผู้กระทำความชั่วร้ายหรือไม่

ฯลฯ"³¹

นอกจากนั้น ศาสตราจารย์ ดร.หยุด แสงอุทัย ยังได้กล่าวถึงการวินิจฉัยการกระทำ ความผิดตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ด้วย กล่าวคือ ต้องประกอบด้วย

1. จะต้องได้มีการกระทำตามความหมายของกฎหมาย
2. ในกรณีที่กฎหมายกำหนดว่าการกระทำจะเป็นความผิดสำเร็จต้องเกิดผลจากการกระทำนั้น ๆ ก็ต้องมีความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล
3. การกระทำนั้นเท่าที่แสดงออกมาภายนอกมีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นความผิด
4. ผู้กระทำได้กระทำโดยเจตนาหรือประมาท³²

³⁰การประชุมพิจารณาร่างประมวลกฎหมายอาญาของคณะกรรมการกฤษฎีกาและสภาผู้แทนราษฎร ตั้งแต่ พ.ศ. 2482 จนถึง พ.ศ. 2499 นั้น ศาสตราจารย์ ดร.หยุด แสงอุทัย ได้เป็นกำลังสำคัญมาตลอดนับตั้งแต่เป็นผู้จกรายงานการประชุมสมัย คร.เคื่อน บุนนาค เป็นเลขาธิการคณะกรรมการร่างประมวลกฎหมายอาญา จนได้รับแต่งตั้งเป็นเลขาธิการคณะกรรมการร่างประมวลกฎหมายอาญาสืบต่อจาก คร.เคื่อน บุนนาค และเป็นผู้แทนของรัฐบาลเข้าชี้แจงต่อที่ประชุมสภาผู้แทนราษฎร.

³¹หยุด แสงอุทัย, "การวินิจฉัยปัญหาอาญา," หน้า 212.

³²หยุด แสงอุทัย, คำบรรยายกฎหมายอาญา ภาค 1, พิมพ์ครั้งที่ 14 (กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2520), หน้า 69. นอกจากนี้ท่านยังได้กล่าวถึง "เหตุที่ทำให้ผู้กระทำความผิดนั้นทำได้" ในบทที่ 12 และ "เหตุที่กฎหมายยกเว้นโทษสำหรับการกระทำ" ในบทที่ 13 ด้วย ดู หน้า 205-251 ประกอบ.

ดังนั้นโครงสร้างความคิดในทางอาญาตามที่ศาสตราจารย์ ดร.หยุด แสงอุทัย ได้วิเคราะห์ไว้³³ คือ บุคคลจะมีความรับผิดชอบในทางอาญาหรือไม่ พิจารณาจากการกระทำของบุคคลนั้นจะต้องเข้าเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดเป็นความผิดไว้ กล่าวคือ ควรมีการกระทำตามความหมายของกฎหมายอาญาหรือไม่ การกระทำตามความหมายนี้หมายรวมถึงการจงใจกระทำ การจงใจกระทำจะเป็นผิดกฎหมายต่อเมื่อผู้กระทำความผิดมีหน้าที่ตามกฎหมายที่จะกระทำ หน้าที่ตามกฎหมายนี้อาจเป็นหน้าที่ซึ่งกฎหมายกำหนดไว้โดยตรง หรือหน้าที่ซึ่งเกิดจากการกระทำล่วงหน้าของผู้กระทำความผิดที่นำมาซึ่งภัยอันตรายต่อผลที่กฎหมายห้าม³⁴ ต่อไปก็พิจารณาในกรณีที่กฎหมายกำหนดผลแห่งการกระทำเป็นเกณฑ์แห่งความคิดซึ่งต้องพิจารณาถึงความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลว่า ผลที่ปรากฏเกิดขึ้นจากการกระทำนั้น ๆ หรือไม่ ถ้าผลเกิดจากการกระทำนั้น การกระทำนั้นก็เป็นความผิดสำเร็จ หลังจากนั้นก็พิจารณาว่าการกระทำดังกล่าวเท่าที่ปรากฏออกมาภายนอกเข้าองค์ประกอบความผิดที่กฎหมายกำหนดไว้หรือไม่ และพิจารณาว่าในขณะที่กระทำการนั้นผู้กระทำมีสภาวะจิตใจเข้าองค์ประกอบภายในตามที่กฎหมายระบุไว้หรือไม่ ซึ่งพิจารณาว่าผู้กระทำมีเจตนาอันได้แก่ รู้ชัดเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบความผิด และประสงค์ต่อผลหรือยอมเสี่ยงเห็นผลหรือไม่ ถ้าไม่มีเจตนาที่ต้องพิจารณาต่อไปว่า ผู้กระทำได้กระทำโดยปราศจาก

³³ ในบทความ "การวินิจฉัยปัญหาคดีอาญา" ซึ่งตีพิมพ์ใน พ.ศ. 2483 นั้น ศาสตราจารย์ ดร.หยุด แสงอุทัย ได้วิเคราะห์โครงสร้างความคิดในทางอาญาของกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 ตามแนวทฤษฎีการกระทำก่อให้เกิดผล (kausale Handlungslehre) กล่าวคือ เจตนาอยู่ในโครงสร้างความคิดส่วนที่สาม อันได้แก่ ความชั่วร้ายของผู้กระทำและเหตุที่กฎหมายยกเว้นโทษ มิได้อยู่ในส่วนองค์ประกอบความผิด เนื่องจากท่านได้อธิบายไว้ว่า ผู้กระทำจะมีความชั่วร้ายต่อเมื่อได้กระทำโดยความรู้สึกผิดชอบ เช่น ไม่เป็นกณวิกลจริต เป็นต้น ได้กระทำโดยเจตนาหรือประมาท และไม่มีเหตุที่กฎหมายยกเว้นโทษ แต่ในหนังสือ "คำบรรยายกฎหมายอาญา ภาค 1" ศาสตราจารย์ ดร.หยุด แสงอุทัย ได้นำเจตนาหรือประมาทมาพิจารณาในส่วนองค์ประกอบความผิดซึ่งเป็นโครงสร้างความคิดส่วนแรกตามทฤษฎีความมุ่งหมายของการกระทำ (finale Handlungslehre) ดังที่เป็นอยู่ในปัจจุบัน ดังนั้น ผู้เขียนจึงกล่าวถึงโครงสร้างความคิดในทางอาญาที่ท่านได้วิเคราะห์ตามแนวทฤษฎีความมุ่งหมายของการกระทำ.

³⁴ หยุด แสงอุทัย, "การวินิจฉัยปัญหาคดีอาญา," หน้า 224.

ความระมัดระวังซึ่งบุคคลในภาวะเช่นนั้นจักต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์ซึ่งเท่ากับการกระทำโดยประมาทหรือไม่ หากครบทั้งสี่ประการ แสดงว่าการกระทำนั้นเข้าเกณฑ์ตามที่กฎหมายบัญญัติเป็นความผิด เมื่อการกระทำครบองค์ประกอบของโครงสร้างความรับผิดชอบส่วนแรกแล้ว ก็ต้องวินิจฉัยต่อไปว่า การกระทำนั้นเป็นการผิดกฎหมายหรือไม่ ซึ่งเป็นโครงสร้างความรับผิดชอบในทางอาญา ส่วนที่สอง กล่าวคือ มีเหตุที่ทำให้การกระทำนั้นเป็นการชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ ซึ่งเหตุที่ทำให้การกระทำเป็นการชอบด้วยกฎหมายมีอยู่ทั้งในกฎหมายอาญา และตามกฎหมายอื่น ๆ ด้วย ถ้ามีเหตุที่ทำให้การกระทำนั้นชอบด้วยกฎหมายเกิดขึ้น การกระทำนั้นจะเป็นความผิดตามกฎหมายอาญา ไม่ได้เป็นอันขาด หลังจากวินิจฉัยโครงสร้างความรับผิดชอบในทางอาญาทั้งสองส่วนแล้ว ก็ต้องพิจารณาในโครงสร้างความรับผิดชอบที่สามต่อไป อันได้แก่ ความชั่วร้ายของผู้กระทำ และเหตุที่กฎหมายยกเว้นโทษ กล่าวคือ จะต้องปรากฏว่าผู้กระทำมีความชั่วร้ายโดยพิจารณาว่า ผู้กระทำมีความรู้สึกผิดชอบพอที่จะรับผิดชอบในทางอาญาหรือไม่ และต่อเมื่อปรากฏว่ามีความรู้สึกผิดชอบพอจะรับผิดชอบในทางอาญาแล้ว จึงพิจารณาว่ามีเหตุที่กฎหมายยกเว้นโทษให้หรือไม่ ถ้าไม่มีเหตุที่กฎหมายยกเว้นโทษ การกระทำนั้นก็เป็นการชั่วร้าย ผู้กระทำก็จะต้องรับผิดชอบในทางอาญา สรุปแล้วบุคคลจะมีความรับผิดชอบในทางอาญาต่อเมื่อได้กระทำครบหลักเกณฑ์หรือโครงสร้างความรับผิดชอบในทางอาญาทั้งสามประการ นอกจากนี้ศาสตราจารย์ ดร.หยุด แสงอุทัย ได้ตั้งข้อสังเกตไว้ว่า เหตุซึ่งกฎหมายยกเว้นโทษนั้นแม้จะทำให้การกระทำนั้น ๆ ไม่เป็นการกระทำที่ชั่วร้ายก็ดี แต่ก็ต่างกับเหตุที่ทำให้การกระทำเป็นการชอบด้วยกฎหมาย กล่าวคือ ในกรณีมีเหตุซึ่งทำให้การกระทำนั้นเป็นการชอบด้วยกฎหมาย เป็นสิทธิของผู้กระทำที่จะกระทำได้และผู้เสียหายไม่มีสิทธิที่จะป้องกัน ตรงกันข้ามในกรณีมีเหตุซึ่งกฎหมายยกเว้นโทษอันทำให้การกระทำนั้นไม่เป็นการชั่วร้าย ผู้กระทำไม่มีสิทธิที่จะกระทำได้ การที่กฎหมายไม่เอาโทษก็เพราะเห็นใจว่า ในกรณีเช่นนี้เป็นกรณียกเว้นที่จะขึ้นใจให้ผู้กระทำปฏิบัติเป็นอย่างอื่น และการที่กฎหมายไม่เอาโทษนี้ไม่เป็นการตัดสิทธิของผู้เสียหายที่จะกระทำการป้องกันตัวต่อผู้กระทำ³⁵ แต่ในกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 ภาค 1 ว่าด้วยข้อบังคับต่าง ๆ หมวดที่ 4 ว่าด้วยเหตุอันควรยกเว้นอาญาหรือลดหย่อนผ่อนอาญาให้แก่บุคคล ผู้กระทำ ความผิด บัญญัติเหตุที่ทำให้การกระทำเป็นการชอบด้วยกฎหมายและเหตุที่ทำให้การกระทำไม่เป็นการชั่วร้ายปะปนกันอยู่ ทั้งนี้เพราะเป็นเพียงวิธีร่างกฎหมายสมัยโบราณซึ่งคำนึงผลที่ได้รับ

³⁵เรื่องเดียวกัน, หน้า 232-233.

คือ จำเลยได้รับโทษหรือไม่เป็นเกณฑ์เท่านั้นและถ้อยคำในตัวบทกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 ก็ใช้ไม่ลงรอยเดียวกัน เช่น ในมาตรา 49 ใช้คำว่า "อย่าให้เอาโทษแก่มันเลย" มาตรา 50 ใช้คำว่า "ไม่ควรลงอาญาแก่มัน" มาตรา 52 ใช้คำว่า "ไม่ควรรับอาญา" เป็นต้น อย่างไรก็ตาม ถ้อยคำแห่งตัวบทเหล่านี้ไม่เป็นการกีดกันผู้ใช้กฎหมายและศาลที่จะวินิจฉัยคดีให้ถูกต้องตรงตาม ทฤษฎีของ ระบบกฎหมายซึ่งกฎหมายไทยเทียบเคียงมา³⁶

หลังจากประเทศไทยใช้ประมวลกฎหมายอาญาฉบับปัจจุบันแล้ว การวินิจฉัยว่าบุคคล จะต้องรับผิดชอบในทางอาญาประกอบด้วยโครงสร้างความรับผิดชอบในทางอาญา 3 ประการ ดังนี้

ศาสตราจารย์ ดร.อุทิต์ แสนโกศิก ได้กล่าวว่า "การกระทำอันจะเป็นผิดต่อกฎหมาย อาญาและผู้กระทำจะต้องรับโทษ ต้องประกอบด้วยหลักเกณฑ์ ดังนี้

1. ได้กระทำการซึ่งกฎหมายบัญญัติว่าเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ ซึ่งประกอบด้วย

1.1 การกระทำ

- การกระทำโดยแท้
- การงดเว้นกระทำ

1.2 การกระทำที่เข้าลักษณะที่กฎหมายอาญาระบุไว้

1.3 ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล

1.4 องค์ประกอบทางจิตใจ

2. ผู้กระทำไม่มีอำนาจตามกฎหมายที่จะกระทำเช่นนั้นได้

3. ไม่มีกฎหมายยกเว้นหรือลดหย่อนผ่อนโทษไว้ในกรณีเช่นนั้น"³⁷

³⁶เรื่องเดียวกัน, หน้า 235-236.

³⁷อุทิต์ แสนโกศิก, กฎหมายอาญา ภาค 1 (กรุงเทพมหานคร : ศูนย์บริการเอกสาร และวิชาการ กองวิชาการ กรมอัยการ, 2525), หน้า 52-84.

ดร.คณิต ณ นคร ได้สรุปไว้ว่า "ความคิดอาญานั้นประกอบด้วยโครงสร้าง
3 ประการ คือ

1. องค์ประกอบ
2. ความคิด และ
3. ความชั่ว "³⁸

ดร.เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์ ได้กล่าวว่า "บุคคลจะต้อง รับผิดชอบในทางอาญาเมื่อ

1. การกระทำครบ 'องค์ประกอบ' ที่กฎหมายบัญญัติ ซึ่งต้องประกอบด้วย
 - 1.1 มีการกระทำ
 - 1.2 การกระทำนั้นครบองค์ประกอบภายนอกของความคิดในเรื่องนั้น ๆ
 - 1.3 การกระทำนั้นครบองค์ประกอบภายในของความคิดในเรื่องนั้น ๆ
 - 1.4 ผลของการกระทำสัมพันธ์กับการกระทำตามหลักในเรื่องความสัมพันธ์ระหว่าง

การกระทำและผล

2. การกระทำไม่มีกฎหมายยกเว้นความคิด
3. การกระทำไม่มีกฎหมายยกเว้นโทษ"³⁹

ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ ได้กล่าวถึง "ลำดับชั้นในการพิจารณาความคิดอาญา ของบุคคลนั้น
มีหลักเกณฑ์อยู่ 3 ประการ คือ

1. องค์ประกอบ ซึ่งแบ่งออกเป็น องค์ประกอบภายนอกและองค์ประกอบภายใน คือ
 - 1.1 การกระทำ
 - 1.2 ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล

³⁸คณิต ณ นคร, กฎหมายอาญาภาคความคิด, หน้า 1-2.

³⁹เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์, คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาค 1 (กรุงเทพมหานคร : คณะกรรมการบริหารทางวิชาการ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2528), หน้า 66-71.

1.3 เข้าองค์ประกอบของความผิด

1.4 เจตนา หรือประมาท

2. อำนาจกระทำ

3. เหตุยกเว้นโทษ⁴⁰

เมื่อนำประมวลกฎหมายอาญา ภาค 1 บทบัญญัติทั่วไป หมวด 4 ความรับผิดชอบในทางอาญามาพิจารณาประกอบกับความเห็นของนักนิติศาสตร์ดังกล่าวข้างต้น และวินิจฉัยเปรียบเทียบกับโครงสร้างความรับผิดชอบในทางอาญาตามกฎหมายเยอรมันแล้ว จะเห็นได้ว่า มีลักษณะคล้ายคลึงกันอาจเพราะอยู่ในระบบกฎหมายซีวิลลอว์ (Civil Law) เหมือนกัน กล่าวคือ การวินิจฉัยว่ากระทำใดเป็นความผิดอาญาซึ่งมีผลทำให้ผู้กระทำต้องรับโทษนั้นมีโครงสร้างความรับผิดชอบในทางอาญาที่เริ่มจาก การพิจารณาว่าการกระทำของบุคคลนั้นครบองค์ประกอบความผิดตามที่กฎหมายบัญญัติไว้หรือไม่ ซึ่งเหมือนกับองค์ประกอบความผิด (Tatbestandmässigkeit) โครงสร้างส่วนแรกของความรับผิดชอบในทางอาญาของเยอรมัน ต่อจากนั้นก็วินิจฉัยว่า การกระทำที่ครบองค์ประกอบความผิดดังกล่าวมีกฎหมายยกเว้นความผิดหรือไม่ หรือพิจารณาว่าการกระทำนั้นมีเหตุที่ทำให้การกระทำนั้นชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ เช่น การกระทำโดยบังเอิญตามมาตรา 68 เป็นต้น ซึ่งใกล้เคียงกับโครงสร้างส่วนที่ 2 ของความรับผิดชอบในทางอาญาของเยอรมัน คือ ความผิดกฎหมาย (Rechtswidrigkeit) หากไม่มีกฎหมายยกเว้นความผิดต้องพิจารณาต่อไปว่า การกระทำนั้นมีกฎหมายยกเว้นโทษหรือไม่ เช่น ความวิกลจริตตามมาตรา 65 การกระทำโดยจำเป็นตามมาตรา 67 การกระทำของเด็กอายุยังไม่เกิน 7 ปี ตามมาตรา 73 เป็นต้น ซึ่งมีความคล้ายคลึงกับความชั่ว (Schuld) ในโครงสร้างความรับผิดชอบในทางอาญาส่วนที่ 3 ของเยอรมัน นอกจากนั้นในภาคบทบัญญัติทั่วไป หมวด 4 ความรับผิดชอบในทางอาญา ใ้บัญญัติแยกเหตุที่ทำให้การกระทำชอบด้วยกฎหมายหรือเหตุยกเว้นความผิดต่างหากจากเหตุยกเว้นโทษที่ทำให้การกระทำนั้นไม่สมควรต้องรับโทษอย่างชัดเจนและมีระเบียบ ไม่ปะปนกันเหมือนในกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 จึงเป็นการสะดวกแก่ศาลและผู้ใช้กฎหมายในการวินิจฉัยคดี สรุปแล้วตาม

⁴⁰ ทีวีเกียรติ มีนะกนิษฐ, กฎหมายอาญา : หลักและปัญหา, หน้า 7-8.

ประมวลกฎหมายอาญา บุคคลจะมีความรับผิดชอบในทางอาญาต่อเมื่อได้กระทำการครบหลักเกณฑ์หรือโครงสร้างของความรับผิดชอบในทางอาญาทั้ง 3 ประการดังกล่าวข้างต้น แต่อย่างไรก็ตาม การกระทำที่เข้าหลักเกณฑ์ทั้ง 3 ประการนั้น หากมีเหตุลบล้างตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ ผู้กระทำก็อาจได้รับการลบล้างโทษถ้าศาลเห็นสมควรที่จะลบล้างโทษให้ แต่ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับดุลพินิจของศาล

ความไม่รู้กฎหมายกับวัตถุประสงค์ของการลงโทษในทางอาญา

วัตถุประสงค์ของการลงโทษอันเป็นความมุ่งหมายของกฎหมายอาญานั้น ในปัจจุบันไม่ถือเป็นเรื่องการแก้แค้นการกระทำของผู้กระทำ แต่เป็นการลงโทษเพื่อประโยชน์ของส่วนรวม (public interest) คือ ป้องกันสังคมจากการกระทำผิด และก่อให้เกิดประโยชน์แก่ผู้กระทำผิดเองที่จะได้รับการแก้ไขให้กลับตัวเป็นคนดี ตลอดจนเป็นการยับยั้งไม่ให้ผู้อื่นกระทำความผิดอย่างคั่งนั้นในมาปัจจุบันวัตถุประสงค์ของการใช้อำนาจรัฐเพื่อลงโทษผู้กระทำความผิดมี 4 ประการคือ

1. เพื่อเป็นการแก้แค้นและทดแทนการกระทำผิดให้แก่สังคมและผู้เสียหาย (retribution)
2. เพื่อเป็นการยับยั้งไม่ให้ผู้กระทำความผิดอีกและป้องกันไม่ให้ผู้อื่นกระทำความผิดเช่นเดียวกัน (deterrence)
3. เพื่อเป็นการคุ้มครองสังคมให้ปลอดภัยโดยตัดผู้กระทำความผิดออกจากสังคม (incapacitation)
4. เพื่อเป็นการปรับปรุงและแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดให้กลับตัวเป็นคนดี (reformation)

ตามหลักกฎหมายอาญาที่ว่า "ห้ามลงโทษบุคคลโดยปราศจากความชั่ว" อันมีที่มาจากสุภาษิตกฎหมาย "Nulla poena sine culpa" นั้น หมายความว่า การลงโทษบุคคลหนึ่งบุคคลใดเป็นการยืนยันว่าการกระทำของบุคคลนั้นเป็นความชั่ว คั่งนั้นวัตถุประสงค์ของการลงโทษในทางอาญาทั้ง 4 ประการ ก็เป็นการใช้อำนาจรัฐลงโทษแก่บุคคลผู้มีความชั่วในการกระทำความผิด ถ้าไม่พิจารณาอย่างลึกซึ้งแล้ว การกระทำความผิดทุกกรณีสมควรได้รับการลงโทษ แต่บางกรณีมีการกระทำความผิดเกิดขึ้นโดยผู้กระทำก็ไม่อาจรู้ได้ว่าการกระทำเช่นนั้นเป็นความผิดหรือไม่รู้ว่าการกระทำนั้นมีกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด ทั้งนี้เป็นผลมาจากปัจจุบันนี้มีการบัญญัติกฎหมายเทคนิคเพื่อประโยชน์แห่งความสงบเรียบร้อยและสวัสดิภาพของสังคมมากมาย โอกาสที่

ประชาชนจะไม่ทราบว่ามีกฎหมายบัญญัติห้ามกระทำบางอย่างเป็นไปได้มาก เนื่องจากการกระทำที่เป็นความผิดเพราะ กฎหมายห้าม (mala prohibita) นั้น ไม่อาจรู้สึกผิดชอบได้ด้วยสามัญสำนึกของตนเอง การกระทำโดยไม่รู้กฎหมายนั้นต้องวินิจฉัยก่อนว่าเป็นกรณีที่ผู้กระทำไม่รู้กฎหมายอย่างใดอย่างหนึ่งหรือไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ (invincible error juris) หรือเป็นกรณีไม่รู้กฎหมายเพราะผู้กระทำเองมีส่วนผิดอยู่ด้วยซึ่งถือเป็นความไม่รู้กฎหมายที่สามารถหลีกเลี่ยงได้ (vincible error juris) พิจารณาได้จากบุคคลในสภาวะเดียวกับผู้กระทำว่า ถ้าอยู่ในวิสัยและเหตุการณ์เกี่ยวกับผู้กระทำบุคคลในสภาวะนั้นจะไม่รู้กฎหมายหรือไม่ ถ้าไม่รู้กฎหมายเช่นเดียวกันก็เป็นกรณีที่หลีกเลี่ยงไม่ได้ ซึ่งน่าจะไม่ใช่ความผิดของผู้กระทำ เพราะในการกระทำความคิดดังกล่าวผู้นั้นกระทำลงไปด้วยจิตใจอันบริสุทธิ์และไม่ได้คาดคิดว่าจะเป็นการกระทำที่ผิดกฎหมาย จึงไม่มีการคิดไตร่ตรอง และตกลงใจที่จะกระทำความคิดโดยซึ่งนำหน้าระหว่างประโยชน์ที่จะได้รับจากการกระทำ ความคิดและผลร้ายหรือความทันทุขุทรมานที่จะได้รับอันเนื่องมาจากการกระทำผิดนั้นเลย กล่าวคือ ในหลักความรับผิดชอบในทางอาญาอันมีผลทำให้ต้องรับโทษนั้น ถือว่าบุคคลมีอิสระในการตัดสินใจกระทำ การอย่างใดอย่างหนึ่ง และถ้าเขาเลือกกระทำสิ่งที่ไม่ถูกต้อง บุคคลนั้นจะต้องรู้ว่าสิ่งที่เขากระทำเป็นอันตรายต่อสังคม และตกลงใจที่จะกระทำการนั้นด้วยเจตจำนงเสรีของเขาเอง⁴¹ แต่การกระทำความคิดโดยไม่รู้กฎหมายอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้นั้น ผู้กระทำปราศจากความอิสระในการตัดสินใจกระทำสิ่งผิดกฎหมาย จึงเป็นการกระทำที่ปราศจากความชั่ว เพราะกระทำลงไปโดยไม่รู้ผิดชอบและเป็นสิ่งที่ไม่อาจได้รับการตำหนิจากสังคม ทั้งนี้ผู้กระทำไม่สมควรถูกลงโทษ เพราะการลงโทษดังกล่าวไม่อาจเป็นการแก้แค้นทดแทนการกระทำ ความคิดให้แก่สังคมและผู้เสียหายได้ เนื่องจากการกระทำดังกล่าว ไม่ใช่สิ่งที่นำโทษของสังคม และเมื่อลงโทษไปแล้ว ไม่ได้ก่อให้เกิดความรู้สึกละอายใจแก่สังคมว่าผู้กระทำได้รับการตอบแทนสาสมกับความผิดที่ได้ก่อขึ้น แต่กลับเกิดความรู้สึกว่าเป็นธรรมเลยที่ลงโทษผู้บริสุทธิ์ที่ไม่รู้ว่า การกระทำของตนเป็นความผิดตามกฎหมาย นอกจากนั้นการลงโทษผู้กระทำ ความคิดโดยปราศจากความชั่ว ดังกล่าว ไม่เป็นการยังยั้งไม่ให้ผู้กระทำ ความคิดอีก เพราะไม่ทำให้เขารู้สึกเข็ดหลาบ หรือเกรงกลัวไม่กล้ากระทำความผิด และไม่อาจป้องกันผู้อื่นกระทำความผิดเช่นเดียวกันนั้นด้วย เพราะการกระทำความคิดนั้นโดยความรู้สึกของ

⁴¹ ดู อภิวิรัตน์ เทีชรศิริ และพรทิพย์ เทีชรศิริ, "ความไม่รู้กฎหมาย," วารสารกฎหมายจุฬาลงกรณ์ ฉบับพิเศษ (2523), หน้า 263 ประกอบ.

คนทั่วไปเห็นว่าน่าให้อภัยและเป็นการไม่ยุติธรรมเลยที่จะลงโทษผู้บริสุทธิ์ ในเรื่องวัตถุประสงค์เพื่อปรับปรุงและแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดให้กลับตัวเป็นคนดีจึงเป็นไปได้เลย เพราะผู้กระทำไม่มีความคิดชั่วร้ายเลยในการตกลงใจกระทำความผิดนั้น ดังนั้นจึงไม่จำเป็นต้องทำให้กลับตัวเป็นคนดี และก็ไม่เป็นการคุ้มครองสังคมให้ปลอดภัยแต่อย่างใด เนื่องจากผู้กระทำความผิดกระทำลงไปโดยปราศจากความชั่ว จึงเห็นได้ว่า การลงโทษผู้กระทำความผิดโดยไม่รู้กฎหมายอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ ไม่สามารถบรรลurposeวัตถุประสงค์ของการลงโทษในทางอาญาทั้ง 4 ประการเลย ดังนั้น จึงไม่ควรยึดหลักความไม่รู้กฎหมายไม่อาจเป็นข้อแก้ตัวได้อย่างเคร่งครัดนัก แต่ควรจะมีข้อยกเว้นเพื่อผ่อนคลายความเข้มงวดลงบ้าง ซึ่งจะก่อให้เกิดความเป็นธรรม และไม่ขัดต่อวัตถุประสงค์ของการลงโทษทางอาญา โดยเฉพาะในกรณีความไม่รู้กฎหมายที่ไม่อาจหลีกเลี่ยงได้



ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย