

การปรับปรุงกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด
เกี่ยวกับการก่อการร้าย

โดย

พลตรี เชิดชัย อังศุสิงห์
หัวหน้าอัยการทหาร กรมพระธรรมนูญ
กระทรวงกลาโหม

นักศึกษาวិทยาลัยป้องกันราชอาณาจักร
หลักสูตรการป้องกันราชอาณาจักร รุ่นที่ ๖๐
ประจำปีการศึกษา พุทธศักราช ๒๕๖๐-๒๕๖๑

บทคัดย่อ

เรื่อง การปรับปรุงกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย
ลักษณะวิชา การเมือง
ผู้วิจัย พลตรี เชิดชัย อังศุสิงห์ **หลักสูตร** วปอ. รุ่นที่ ๖๐

ในสภาวะการณ์ของโลกปัจจุบัน การกระทำความผิดอาญาทั่วไปได้เปลี่ยนแปลงไปจากเดิม ที่เป็นการกระทำที่มีลักษณะชัดเจนมาเป็นภัยคุกคามจากการก่อการร้ายที่มีรูปแบบสลับซับซ้อนมากขึ้น จึงได้มีการปรับปรุงกฎหมายความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายโดยการตราพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติม ประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ.๒๕๔๖ กำหนดความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย เช่น ความผิดฐานก่อการร้ายตามมาตรา ๑๓๕/๑ ความผิดฐานขู่เข็ญว่าจะกระทำการก่อการร้ายตามมาตรา ๑๓๕/๒ (๑) ความผิดฐานสะสมกำลังพลตามมาตรา ๑๓๕/๒ (๒) ความผิดฐานสนับสนุนการก่อการร้ายตามมาตรา ๑๓๕/๓ และความผิดฐานเป็นสมาชิกคณะบุคคลที่มีการกระทำอันเป็นการก่อการร้ายตามมาตรา ๑๓๕/๔ ซึ่งพบว่า บทบัญญัติดังกล่าวมีความคลาดเคลื่อนบางประการ เช่น ความผิดฐานก่อการร้ายตาม มาตรา ๑๓๕/๑ มีการเน้นการกระทำความผิดที่มีความมุ่งหมายเพื่อขู่เข็ญหรือบังคับรัฐบาลไทย รัฐบาลต่างประเทศ หรือองค์การระหว่างประเทศให้กระทำหรือไม่กระทำการใดอันจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือเพื่อสร้างความปั่นป่วนโดยให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ประชาชนเนื่องจากการนำลักษณะของการกระทำความผิดมาบัญญัติเป็นองค์ประกอบความผิดตามกฎหมาย โดยไม่ได้มีการบัญญัติความผิดที่เน้นให้เห็นว่ากระทำเพราะมีมูลเหตุจูงใจเกี่ยวกับความเชื่อทางการเมืองหรือศาสนา ทำให้ขอบเขตของการกระทำความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายกว้างขวางเกินไป และมีการบัญญัติองค์ประกอบความผิดที่มีความไม่ชัดเจนแน่นอนสอดคล้องหลักประกันในกฎหมายอาญานอกจากนี้ ยังมีการบัญญัติสัดส่วนของโทษกับการกระทำที่ไม่เหมาะสมว่า จะต้องระวางโทษประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุกตั้งแต่สามปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่หกหมื่นบาทถึงหนึ่งล้านบาท โดยไม่ได้จำแนกระดับของโทษตามสภาพหรือความร้ายแรงของการกระทำ จึงเห็นควรให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๓๕/๑ ถึง มาตรา ๑๓๕/๔ กำหนดมูลเหตุจูงใจในความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายให้ชัดเจนว่า จะต้องเป็นการกระทำที่มีมูลเหตุจูงใจมาจากความเชื่อทางการเมือง หรือทางศาสนา หรือทางอุดมคติ เท่านั้น และแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๓๕/๑ กำหนดระดับโทษตามสภาพและความร้ายแรงของการกระทำความผิด

Abstract

Titel : Topic Law Adaptation on the Offences Relating to Terrorism

Filed : Politics

Name : Major General Cherdchai Angsusingh **Course** NDC **Class** 60

In the current global situation, typical criminal offenses have changed from the actual act character to terrorism threat which is more complication in nature. Consequently, the laws regarding terrorism offense were needed to be improved by enacting the Emergency Decree to amend the Criminal Code B.E. 2546 to specifically stipulate the terrorism offenses such as the Offense in Respect of Terrorization as provided by Section 135/1, the Offense of Threatening to Conduct a Terrorization Act as provided by Section 135/2 (1), the Offense of Collecting Forces or Arms under Section 135/2 (2), the Offense of Supporting Terrorization under Section 135/3 and the Offense of Being a Member of a Body of Persons that Committed an Act as Terrorization. However, the provisions were found to be incorrect, for instance, Section 135/1 focuses on an offense that aims to threat or to enforce the Thai Government, foreign government or international organization to do or not to do any act that will cause severe damages or to make disorder by creating public terror, such Section was made by transforming the act of offense to the element of crime, without specifying the political or religious motivation of that offense, so that offense scope on the terrorism is broadened too wide and such vague stipulation on the elements of crime also opposes to the guarantee principle of the criminal law. Moreover, the ratio between the penalty and the offense is not proportioned whether that penalty will be execution, life imprisonment or three years to twenty years imprisonment; such penalties are not classified based on the character or the seriousness of the offense. Consequently, the Criminal Code Section 135/1 to Section 135/4 are needed to be amended by clearly specifying that the motivation of the terrorization offense must be based on politics, religion or idealism only and Section 135/1 is also needed to be amended by classifying the level of penalties in accordance with the character and the seriousness of the offense.

คำนำ

งานวิจัยเรื่อง การปรับปรุงกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย ได้มีการจัดทำขึ้นในระหว่างเป็นนักศึกษาวิทยาลัยป้องกันราชอาณาจักรหลักสูตรการป้องกันราชอาณาจักร รุ่นที่ 60 ขณะที่ผู้วิจัยดำรงตำแหน่งหัวหน้าอัยการทหาร ได้เล็งเห็นถึงปัญหาเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของอัยการทหารที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย ผู้วิจัยหวังเป็นอย่างยิ่งว่า งานวิจัยฉบับนี้จะเป็นประโยชน์ต่อกระบวนการยุติธรรมอาญา และส่วนราชการหรือหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องจะได้นำเอกสารวิจัยนี้ไปใช้เป็นแนวทางในการเสนอแนะหรือแก้ไขกฎหมายที่เกี่ยวข้องในอนาคตต่อไป

พลตรี

(เชิดชัย อังศ์สิงห์)

นักศึกษาวิทยาลัยป้องกันราชอาณาจักร

หลักสูตร วปอ. รุ่นที่ ๖๐

ผู้วิจัย

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อ	ก
คำนำ	ข
กิตติกรรมประกาศ	ค
สารบัญ	ง
บทที่ ๑ บทนำ	๑
ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา	๑
วัตถุประสงค์ของการวิจัย	๒
ขอบเขตของการวิจัย	๒
วิธีดำเนินการวิจัย	๒
ประโยชน์ที่ได้รับจากการวิจัย	๓
บทที่ ๒ แนวคิดของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย	๔
ความเป็นมาและแนวคิดของการก่อการร้าย	๔
ลักษณะของการกระทำความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย	๑๐
ความหมายของการก่อการร้าย	๑๑
แนวคิดและหลักการพื้นฐานที่เกี่ยวข้องกับการกำหนดความผิดทางอาญา	๑๓
วัตถุประสงค์การลงโทษ	๑๗
ความผิดอาญา	๑๘
สรุป	๓๓
บทที่ ๓ กฎหมายเกี่ยวกับความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย	๓๕
ความผิดฐานอั้งยี่	๓๕
ความผิดฐานก่อการร้าย	๓๙
ความผิดฐานขู่เข็ญว่าจะกระทำการก่อการร้าย	๔๕
ความผิดฐานสะสมกำลังพลหรืออาวุธ	๔๕
ความผิดฐานสนับสนุนการก่อการร้าย	๔๖
ความผิดฐานเป็นสมาชิกของคณะบุคคลที่มีการกระทำความผิดอันเป็นการก่อการร้าย	๔๗
สรุป	๔๘
บทที่ ๔ การปรับปรุงกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย	๕๐
ผลการวิจัย	๕๐

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
บทที่ ๕	
สรุป และข้อเสนอแนะ	๕๕
สรุป	๕๕
ข้อเสนอแนะ	๕๗
บรรณานุกรม	๕๘
ภาคผนวก	๖๐
พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ.	๖๑
ประวัติย่อผู้วิจัย	๖๓

บทที่ ๑

บทนำ

ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ในสภาวะการณ์ของโลกปัจจุบัน การกระทำความผิดอาญาทั่วไปได้เปลี่ยนแปลงไปจากเดิมที่เป็นการกระทำที่มีลักษณะชัดเจนมาเป็นภัยคุกคามจากการก่อการร้ายที่มีรูปแบบสลับซับซ้อนมากขึ้น มีการนำเทคโนโลยีมาใช้ในการกระทำความผิด ซึ่งเป็นภัยที่คุกคามต่อมนุษยชาติโดยมุ่งประสงค์ต่อชีวิตของประชาชนผู้บริสุทธิ์หรือทำลายทรัพย์สินให้เกิดความเสียหายเพื่อสร้างความปั่นป่วนและก่อให้เกิดความหวุ่นกลัวในหมู่ประชาชนและทำให้เกิดความวุ่นวายในประเทศหรือเพื่อบังคับขู่เข็ญให้รัฐบาลไทย รัฐบาลของรัฐใด หรือองค์การระหว่างประเทศจำยอมต้องกระทำหรือละเว้นการกระทำตามที่มีการเรียกร้องของผู้ก่อการร้าย ซึ่งการกระทำเช่นนั้นได้เกิดขึ้นในประเทศใกล้เคียงและมีแนวโน้มว่าจะเกิดขึ้นภายในประเทศ อันจะมีผลกระทบต่อความมั่นคงของประเทศไทยอย่างร้ายแรง นอกจากนี้การกระทำดังกล่าวยังเป็นการกระทำในลักษณะการร่วมมือกระทำความผิดระหว่างประเทศ ซึ่งคณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติได้มีมติที่ ๑๓๗๓เมื่อวันที่ ๒๘กันยายน ค.ศ. ๒๐๐๑ขอให้ทุกประเทศร่วมมือดำเนินการป้องกันและปราบปรามการกระทำใดที่เป็นการก่อการร้าย รวมถึงการสนับสนุนทางทรัพย์สินหรือกรณีอื่นใดที่มีวัตถุประสงค์จะนำไปใช้ในการดำเนินการก่อการร้ายหรือเป็นสมาชิกขององค์กรก่อการร้าย โดยเหตุที่การก่อการร้ายเป็นการกระทำที่เป็นภัยร้ายแรงและต้องมีการแก้ไขปัญหาคือภัยคุกคามอย่างรวดเร็วจึงเป็นกรณีฉุกเฉินที่มีความจำเป็นเร่งด่วนอันมิอาจหลีกเลี่ยงได้ในอันที่จะรักษาความปลอดภัยของประเทศและความปลอดภัยสาธารณะจึงได้มีการพัฒนากฎหมายความผิดเกี่ยวกับก่อการร้ายโดยการตราพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญาพ.ศ. ๒๕๕๖กำหนดความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย เช่น ความผิดฐานก่อการร้ายตามมาตรา ๑๓๕/๑ ความผิดฐานขู่เข็ญว่าจะกระทำการก่อการร้ายตามมาตรา ๑๓๕/๒ (๑) ความผิดฐานสะสมกำลังพลตามมาตรา ๑๓๕/๒ (๒) ความผิดฐานสนับสนุนการก่อการร้ายตามมาตรา ๑๓๕/๓ และความผิดฐานเป็นสมาชิกคณะบุคคลที่มีการกระทำอันเป็นการก่อการร้ายตามมาตรา ๑๓๕/๔

ในการบัญญัติความผิดในกฎหมายอาญาเกี่ยวกับการก่อการร้ายมีความคลาดเคลื่อนบางประการ เช่น ความผิดฐานก่อการร้ายตาม มาตรา ๑๓๕/๑ มีการเน้นการกระทำความผิดที่มีความมุ่งหมายเพื่อขู่เข็ญหรือบังคับรัฐบาลไทย รัฐบาลต่างประเทศ หรือองค์การระหว่างประเทศให้กระทำหรือไม่กระทำการใดอันจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือเพื่อสร้างความปั่นป่วนโดยให้เกิดความหวุ่นกลัวในหมู่ประชาชนเนื่องจากการนำลักษณะของการกระทำความผิดมาบัญญัติเป็นองค์ประกอบความผิดตามกฎหมาย โดยไม่ได้มีการบัญญัติความผิดที่เน้นให้เห็นว่ากระทำเพราะมีมูลเหตุจูงใจเกี่ยวกับความเชื่อทางการเมืองหรือศาสนา ทำให้ขอบเขตของการกระทำความผิด

เกี่ยวกับการก่อการร้ายกว้างขวางเกินไป และมีการบัญญัติองค์ประกอบความผิดที่มีความไม่ชัดเจน แนนอนขัดต่อหลักประกันในกฎหมายอาญาที่กำหนดให้ต้องมีการบัญญัติกฎหมายที่ชัดเจนเนื่องจาก เป็นกฎหมายที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ดังนั้น ผู้วิจัยจึงมีความสนใจที่จะทำการศึกษาวินิจฉัยเพื่อให้ทราบถึงข้อขัดข้องและสาเหตุของปัญหาที่ก่อให้เกิดความไม่ชัดเจนของกฎหมายอาญา เพื่อหาแนวทางแก้ปัญหาดังกล่าวได้อย่างตรงประเด็น อันจะยังผลให้สามารถปรับปรุงกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดในการก่อการร้ายเพื่อให้มีการป้องกันและปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายได้อย่างมีประสิทธิภาพตามเจตนารมณ์ของสหประชาชาติและก่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่ประชาชนโดยทั่วไป

วัตถุประสงค์ของการวิจัย

๑. เพื่อศึกษาความหมาย ความเป็นมา ลักษณะและองค์ประกอบของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย
๒. เพื่อวิเคราะห์ถึงข้อขัดข้องและสาเหตุของปัญหาของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย
๓. เพื่อเสนอแนวทางในการปรับปรุงกฎหมายให้มีการป้องกันและปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายอย่างมีประสิทธิภาพตามเจตนารมณ์ขององค์การสหประชาชาติและก่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่ประชาชนโดยทั่วไป

ขอบเขตของการวิจัย

๑. ศึกษาแนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายความหมาย ความเป็นมา ลักษณะและองค์ประกอบของการกระทำความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย
๒. ศึกษากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายที่ใช้บังคับในปัจจุบัน
๓. ศึกษาวิเคราะห์ถึงข้อขัดข้องและสาเหตุของปัญหากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายและการปรับปรุงกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย

วิธีดำเนินการวิจัย

การวิจัยครั้งนี้เป็นการวิจัยเชิงคุณภาพ โดยการรวบรวมข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับแนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดในการก่อการร้ายความหมาย ความเป็นมา ลักษณะและองค์ประกอบของการกระทำความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย รวมทั้งการสัมภาษณ์ผู้ทรงคุณวุฒิ ผู้มีความรู้หรือความเชี่ยวชาญที่เกี่ยวข้องในกระบวนการยุติธรรมจำนวน

๓ ท่าน แล้วนำข้อมูลที่ได้ทั้งหมดมาประมวลวิเคราะห์ปัญหากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกระทำ ความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย เพื่อให้ได้ผลการวิจัยที่เป็นรูปธรรมนำไปสู่แนวทางในการปรับปรุง กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย

ประโยชน์ที่ได้รับจากการวิจัย

๑. ทำให้ทราบถึงความหมาย ความเป็นมา ลักษณะและองค์ประกอบของกฎหมาย ที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย

๒. ทำให้ทราบถึงข้อขัดข้องและสาเหตุของปัญหาของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการ กระทำความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย

๓. ได้รับแนวทางในการปรับปรุงกฎหมายให้มีการป้องกันและปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับก่อการร้ายอย่างมีประสิทธิภาพตามเจตนารมณ์ขององค์การสหประชาชาติและ ก่อให้ความเป็นธรรมแก่ประชาชนโดยทั่วไป

บทที่ ๒

แนวคิดของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด เกี่ยวกับการก่อการร้าย

บทนี้จะได้กล่าวถึงแนวคิดของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายประกอบด้วยความเป็นมาและแนวคิดของการก่อการร้าย ลักษณะของการกระทำความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายความหมายของการก่อการร้ายและแนวคิดและหลักการพื้นฐานที่เกี่ยวข้องกับการกำหนดความผิดทางอาญา เพื่อใช้เป็นพื้นฐานในการศึกษากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับความผิดก่อการร้ายในบทต่อไป

ความเป็นมาและแนวคิดของการก่อการร้าย

เท็ดสยาม บุญยะเสนาเห็นว่าการศึกษาประวัติความเป็นมาของการก่อการร้ายในบทความนี้ ผู้เขียนมุ่งศึกษาเฉพาะในขอบเขตที่จะเป็นพื้นฐานสำหรับการศึกษาเกี่ยวกับหลักกฎหมายระหว่างประเทศ, กฎหมายสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศ, กฎหมายมนุษยธรรมระหว่างประเทศและกฎหมายภายในบางรัฐเท่านั้นมิได้ศึกษาประวัติของการก่อการร้ายโดยละเอียด สำหรับผู้สนใจที่จะศึกษาประวัติของการก่อการร้ายโดยตรงสามารถศึกษาเพิ่มเติมได้จากงานของเจอร์ราร์ด ชาเลียนและอาร์แนต บลิน (Gerard Chaliand and Arnaud Blin) ในหนังสือเรื่อง “ประวัติศาสตร์ของการก่อการร้ายตั้งแต่ยุคโบราณจนถึงอัลคัลดา” (The History of Terrorism from Antiquity to Al Qaeda) ซึ่งประเด็นสำคัญที่ผู้เขียนเรื่องดังกล่าวได้กล่าวถึงลักษณะของการก่อการร้ายในปัจจุบันกับความสัมพันธ์ของรูปแบบในการปกครองทางการเมืองไว้อย่างน่าสนใจว่า “การก่อการร้ายสมัยใหม่มีแนวโน้มที่จะปฏิบัติการต่อพลเรือนเป็นเป้าหมาย โดยปรากฏการณ์ดังกล่าวมาจากข้อเท็จจริงที่ว่าพัฒนาการทั่วไปของโครงสร้างทางการเมืองและการมีบทบาทที่สำคัญของสื่อมวลชนในประเทศตะวันตกโครงสร้างทางการเมืองได้พัฒนาการมาเป็นการปกครองในระบอบประชาธิปไตยตั้งแต่ตอนปลายของศตวรรษที่ ๑๘ เกี่ยวกับเรื่องสื่อมวลชนสมัยใหม่ซึ่งเป็นส่วนประกอบที่สำคัญของการปกครองในระบอบเสรีประชาธิปไตยและปัจจุบันความชอบธรรมทางการเมืองคือการปกครองในระบอบประชาธิปไตยและการเลือกตั้งตัวแทนโดยพลเมืองภายในรัฐ (ประชาธิปไตยแบบตัวแทน) นอกจากนี้แล้วจะเห็นได้ว่าการก่อการร้ายในรัฐที่ปกครองในระบอบประชาธิปไตยจะเกิดผลมากกว่าประเทศที่ปกครองในระบอบเผด็จการ ซึ่งเหตุผลที่เกิดเหตุการณ์เช่นนั้น เนื่องจากรัฐที่ปกครองโดยระบอบเผด็จการสามารถค้นหาและลงโทษผู้ก่อการร้ายได้มีประสิทธิภาพมากกว่า ถึงแม้ว่ารัฐเสรีประชาธิปไตยจะสามารถลงโทษผู้ก่อการร้ายได้เช่นเดียวกันแต่หากพิจารณาในแง่ของผู้ลงมือกระทำความผิดแล้ว ผลกระทบจากการลงมือก่อการร้ายในรัฐเสรีย่อมมีผลกระทบมากกว่าในรัฐที่ปกครองในระบอบเผด็จการที่ประชาชนไม่มีส่วนร่วมในการปกครองและสื่อมวลชนถูกควบคุมโดยรัฐบาล

ดังนั้นอาจถือเป็นข้อสรุปได้ว่าการก่อการร้ายสมัยใหม่เป็นส่วนหนึ่งของผลจากการปกครองในระบอบประชาธิปไตยซึ่งกระบวนการดังกล่าวไม่ใช่วิธีการของการปกครองในระบอบประชาธิปไตยแต่เป็นการเชื่อมโยงปรากฏการณ์ที่เกิดเหตุการณ์ก่อการร้ายกับการปกครองในระบอบประชาธิปไตย”^๑

ความสัมพันธ์ในทางการเมืองกับการก่อการร้ายจึงเป็นเรื่องที่มีความสัมพันธ์กันอย่างสำคัญตั้งแต่ในอดีตจนกระทั่งถึงปัจจุบันในแง่ประวัติศาสตร์แล้วอาจแบ่งการก่อการร้ายได้เป็นหลายรูปแบบ โดยพื้นฐานแล้วปัญหาของการศึกษาประวัติศาสตร์ของการก่อการร้ายเองนั้นก็เปรียบเสมือนกับการให้คำจำกัดความหรือคำนิยามของการก่อการร้ายในแง่หนึ่งว่าการกระทำใดในประวัติศาสตร์หรือในช่วงเวลานั้นว่าเป็นการก่อการร้าย สำหรับในเอกสารวิจัยฉบับนี้ผู้เขียนจึงขอแบ่งประเภทของการก่อการร้ายตามห้วงเวลาดังนี้

๑. การก่อการร้ายในยุคโบราณ

ในแง่ประวัติศาสตร์แล้วคำว่า “การก่อการร้าย” นั้นเกี่ยวข้องกับเรื่องสงครามในตัวของตัวเองจากอดีตถึงปัจจุบัน นักประวัติศาสตร์กรีกโบราณได้บันทึกไว้ว่าชนชาติกรีกโบราณเองก็ใช้เทคนิคหลายรูปแบบในการแพร่ขยายความกลัวในหมู่ศัตรูก่อนที่จะทำการสู้รบโดยไม่มีเหตุผลว่าเหตุใดชาวกรีกจึงกระทำการเช่นนั้น ดังนั้นการสร้างความกลัวจึงเป็นส่วนสำคัญในการทำสงครามเมื่อมีการรบแล้วฝ่ายที่ต้องการชัยชนะมักจะต้องการสร้างความกลัวให้กับฝ่ายตรงข้ามซึ่งมีผลในทางจิตวิทยาในการสร้างความแตกตื่นและทำให้ฝ่ายตรงข้ามหลบหนีไปและรัฐบาลฝ่ายตรงข้ามจะยอมแพ้เมื่อสามารถคาดหมายความเสียหายที่ได้รับจากศัตรูในอนาคตในอดีตการที่กองทัพใช้กลยุทธ์ในการตัดศีรษะของฝ่ายตรงข้ามก็ยังเป็นกลยุทธ์ที่ใช้อยู่ในปัจจุบัน ดังเช่นเหตุการณ์ที่เจ้าหน้าที่ทหารถูกผู้ก่อการร้ายในสามจังหวัดชายแดนภาคใต้ตัดศีรษะเพื่อเป็นการข่มขู่ฝ่ายตรงข้าม ดังนั้นแล้ว “ความกลัว” จึงถูกนำมาใช้เป็นอาวุธในการทำสงครามและถึงแม้ว่าเหตุการณ์ก่อการร้ายจะเกิดขึ้นทั่วโลกแต่เป็นที่ยอมรับว่ารากฐานของปัญหาการก่อการร้ายเกิดขึ้นในแถบประเทศตะวันออกกลางซึ่งปรากฏกลุ่มการก่อการร้ายขึ้นเป็นครั้งแรกในศตวรรษที่หนึ่งเมื่อกลุ่มของชาวยิวเรียกว่า “ซีรอตส์” (Zealots) โดยถือว่าการก่อการร้ายนี้เป็นกลุ่มการก่อการร้ายกลุ่มแรกที่ใช้กลยุทธ์ที่ใช้การสร้างความกลัวอย่างเป็นระบบอย่างต่อเนื่องและลักษณะดังกล่าวยังได้ใช้สืบเนื่องมาจนถึงปัจจุบัน ลักษณะที่ถือว่าการก่อการร้ายคือความพยายามโจมตีแบบกองโจรต่ออาณาจักรโรมันตัวแทนของฝ่ายซีรอตส์เรียกว่า “Sicarii” (เป็นคำภาษาละตินที่มาจากคำว่า “sicarius”) หรือ “Daggerman” ได้ต่อต้านโดยไม่เปิดเผยต่ออาณาจักรโรมันโดยใช้วิธีการแทงหรือตัดศีรษะของทหารโรมันรวมถึงกลุ่มซีรอตส์ ได้ใช้การลักพาตัวและการลักลอบวางยาพิษในการปฏิบัติการของตนอีกด้วยและเมื่อไม่นานมานี้ ภูมิภาคตะวันออกกลางได้กลายเป็นแหล่งกำเนิดของกลุ่มอิสลามหัวรุนแรงและกลุ่มชาตินิยมปาเลสไตน์กลุ่มทั้งสองยังเป็นส่วนสำคัญในปัญหาการก่อการร้ายทั่วโลกในปัจจุบันด้วย เมื่อพิจารณาจาก

^๑ เท็ดสยาม บุญยะเสนา. “ประวัติความเป็นมาของการก่อการร้าย”. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก : <https://www.thamaaya.wordpress.com/2015>, 2015.

ปัญหาในทางศาสนาแล้วศาสนาอิสลามเป็นศาสนาที่สำคัญและมีผู้นับถือหลายพันล้านคนทั่วโลก เป็นอันดับสองรองจากศาสนาคริสต์ เช่นเดียวกันกับการตีความในศาสนาคริสต์ ศาสนา อิสลามก็มี การตีความหลักคำสอนไปหลายแง่มุมตามเงื่อนไขในทางประวัติศาสตร์, ความเชื่อและความเข้าใจ ในทางศาสนา การแบ่งนิกายที่สำคัญของศาสนาอิสลามอาจแบ่งได้เป็น ๒นิกายที่สำคัญ ได้แก่ นิกาย ซุนนีย์ (Sunni) และนิกายชีอะห์ (Shiah) ซึ่งปฏิบัติตามคำสอนของอาลีซึ่งเป็นบุตรเขยของโมฮัมหมัด สำหรับนิกายซุนนีย์เป็นนิกายที่มีคนนับถือกันมากในคาบสมุทรอาระเบียแต่ประเทศ ในแอฟริกาเหนือ และในภูมิภาคเมดิเตอร์เรเนียนได้แก่ อิหร่านอิรักอาเซอร์ไบจานโอมานบาเรน ปากีสถานอินเดีย และบังกลาเทศ คนส่วนใหญ่ นับถือนิกายชีอะห์ ประวัติความเป็นมาของการก่อการร้ายในตะวันออก กลางมักจะกล่าวถึงกลุ่มอิสมา อิลลิส (Isma' ilis) ซึ่งเป็นชนกลุ่มน้อยของกลุ่มชีอาห์ และถูกเรียกว่า เป็นเป็นผู้ลอบสังหาร (Assassins) หรือ “theHashasins” ซึ่งพวกเขาเชื่อว่าศาสนาอิสลามจะถูกทำ ให้บริสุทธิ์โดยการฆ่ากลุ่มซุนนีย์ กลุ่มลอบสังหารได้เริ่มก่อตั้งในปี ค.ศ.๑๐๙๐ โดยฮาส์ซานอัสซาบอบาห์ (Hassan I Sabbah) ผู้ซึ่งต้องการมีชื่อเสียงโด่งดังเช่นเดียวกันกับ Sheikh al – Jabal (ผู้อาวุโสแห่ง ซุนเขา) โดยเขากับพวกได้ลอบสังหารบุคคลที่คิดว่าเป็นศัตรูกับศาสนาอิสลามอย่างแท้จริง ศัตรูและ เหยื่อของพวกเขามีใช่เพียงผู้นำในกลุ่มครูเสด (Crusaders) เท่านั้น แต่ยังเป็นผู้นำของอาหรับ ที่ไม่สนับสนุนแนวความคิดของพวกเขาอีกด้วย อำนาจของพวกผู้ลอบสังหารได้ขยายออกไปทั่วเอเชีย ตะวันตกโดยเฉพาะอย่างยิ่งในตะวันออกกลางและในที่สุดแพร่ขยายไปยังทวีปยุโรปและกลายเป็น รูปแบบของการลอบสังหารในเวลาต่อมา

ในศตวรรษที่ ๑๒-๑๔ กลุ่มการเมืองเกลพส์ (Guelph) และกิบเบลลีน (Ghibelline) มักจะใช้กลยุทธ์การก่อการร้ายมาต่อสู้กับฝ่ายอาณาจักรโรมันจากศตวรรษที่ ๑๒ จนถึงศตวรรษที่ ๑๗ มีการก่อการร้ายในหลายรูปแบบและได้ถูกกล่าวหาว่าดำเนินการโดยพอมดมอผี (Witches) ในยุโรปผู้ซึ่งใช้อำนาจเหนือธรรมชาติเพื่อให้เป็นไปตามความต้องการของตนเองและฝ่ายศาสนจักร กับฝ่ายบ้านเมืองได้ใช้วิธีการที่มีลักษณะเดียวกันกับการก่อการร้ายโดยใช้วิธีการทรมาณผู้ต้องสงสัย หลายรูปแบบ ในบางครั้งทำให้ผู้บริสุทธิ์ต้องถูกแขวนคออย่างโหดร้ายการกดขี่การเผาไฟเพื่อบังคับ ให้สารภาพบาปทั้งชายและหญิงที่ถูกกล่าวหาว่าเป็นพอมดมอผีได้ถูกดำเนินการทั่วยุโรป โดยเฉพาะอย่างยิ่งในห้วง ค.ศ.๑๗๔๐ - ๑๗๕๐ คาดว่ามีผู้เสียชีวิตอย่างน้อยไม่ต่ำกว่า ๑๐๐,๐๐๐ คน ทั้งที่เป็นชายหญิงและเด็กที่ถูกฆ่าโดยการเผาสำหรับกลุ่มฮินดูลับที่รู้จักกันในนาม “ธัคกี”(Thuggee) ซึ่งเป็นกลุ่มก่อการร้ายในอินเดียมาหลายศตวรรษและต่อมากลายเป็นกลุ่มที่มีการฆาตกรรมบุคคล หลายพันคนก่อนที่จะถูกทำลายโดยรัฐบาลอังกฤษเมื่อต้นศตวรรษที่ ๑๙สมาชิกในกลุ่มธัคกีได้ สืบต่อกันมาตามบรรพบุรุษ โดยตามปกติสมาชิกในกลุ่มได้ดำรงชีวิตตามปกติและไม่ได้ประกอบ อาชญากรรม แต่ต่อมากลุ่มธัคกีได้มีชื่อเสียงในเรื่องการทำคามสนิทสนมกับผู้เดินทางมาตามท้อง ถนนเพื่อสร้างความเชื่อใจและได้ข่มขืนเดินทางเหล่านี้เสียเพื่อเอาสิ่งของมีค่าและเผาศพทิ้งในถ้ำ ทำให้กลุ่มธัคกีกลายเป็นผู้ก่อการร้ายเนื่องจากกลยุทธ์ของพวกเขาได้สร้างความหวาดกลัวไปทั่ว ทั้งภูมิภาคหากพิจารณาเปรียบเทียบกับในปัจจุบันแล้วการกระทำของพวกเขาก็อาจเป็นความผิดทั่วไป โดยเฉพาะเมื่อพิจารณาจากแรงจูงใจเพราะถึงแม้ว่าจะมีการเอาทรัพย์สินแต่แรงจูงใจในเรื่องทรัพย์สิน ดูเหมือนจะน้อยกว่าเรื่องกิจกรรมที่เขากำทำคือการบูชาพระเจ้ากาลี (Kali) จึงถูกมองว่า

เป็นการฆ่าในพิธีกรรมเพื่อเป็นการสังเวทตามความเชื่อ ต่อมาประเทศอังกฤษได้ลงโทษกลุ่มธัคกี โดยการแขวนคอและจำคุกสมาชิกของกลุ่มมากกว่า ๓,๐๐๐ คนในห้วงระยะเวลา ๗ ปี ในทศวรรษที่ ๑๘๓๐ ทำให้กลุ่มธัคกีลดบทบาทลงไป

๒. การก่อการร้ายสมัยใหม่

แม้ว่ากลุ่มก่อการร้ายในยุคโบราณดังกล่าวจะมีห้วงระยะเวลาดำเนินการมาเป็นระยะเวลายาวนานแต่ก็ยังไม่ได้ใกล้เคียงกับคำว่า “การก่อการร้าย” (Terrorism) ต่อมาในตอนปลายของศตวรรษที่ ๑๘ ซึ่งเป็นยุคที่เรียกว่า “ยุคแห่งความกลัว” (Reign of Terror) ในห้วงของการปฏิวัติฝรั่งเศส เมื่อเครื่องกิโยตินไม่ได้ใช้สำหรับการสังหารศัตรูในห้วงการปฏิวัติฝรั่งเศสแต่ยังเป็นเครื่องขู่สำหรับบุคคลที่อาจจะกระทำหรือพูดต่อต้านกลุ่มแจค-โอะบิน (Jacobins) ซึ่งคำดังกล่าวมีรากฐานมาจากภาษาฝรั่งเศสและปรากฏขึ้นในพจนานุกรมของประเทศอังกฤษในปี ค.ศ. ๑๗๙๔ ในเวลาขณะนั้นการก่อการร้ายมีลักษณะเป็นกลุ่มความเคลื่อนไหวเพื่อปฏิวัติและมีกลยุทธ์ในการดำเนินการอย่างต่อเนื่องเพื่อหาทางกดดันรัฐบาลต่างๆ ภายหลังในศตวรรษที่ ๑๙ คำ “Terrorism” ได้มีลักษณะใกล้เคียงกับคำว่าพวกกลุ่มอนาธิปไตย (Anarchist) กับพวกกลุ่มเคลื่อนไหวองค์กรแรงงาน พวกกลุ่มอนาธิปไตยมีความเชื่อว่าโดยพื้นฐานแล้วรัฐเป็นสถาบันทรราชหรือรัฐเป็นผู้กดขี่ข่มเหงประชาชนเสียเองจึงต้องต่อต้านโดยการใช้ความรุนแรงและแม้ว่าพวกเขาจะใช้การขู่ข่มขู่ระเบิดแต่พวกเขาไม่ได้ใช้วิธีขู่แบบสุ่มโดยไม่เลือกเหยื่อแต่เป็นการขู่ข่มขู่เพื่อประสงค์ต่อบุคคลที่เป็นเป้าหมาย ในตอนปลายของศตวรรษที่ ๑๙ ถึงต้นศตวรรษที่ ๒๐ ผู้นำรัฐบาลและผู้บริหารระดับสูงของรัฐบาลได้ถูกฆาตกรรมจากอาวุธปืนและระเบิดจากกลุ่มอนาธิปไตยรวมถึงการฆ่าซาร์ อเล็กซานเดอร์ที่ ๒ (Czar Alexander II) ผู้ซึ่งถูกฆ่าโดยกลุ่มคอมมิวนิสต์อนาธิปไตยนาโรดนยา (The Anarcho-Communist Narodnaya) หรือกลุ่มเจตนากรรมของประชาชนในปี ค.ศ. ๑๘๘๑ และเจ้าชายฟรานซ์ เฟอ์ดินานด์ (Franz Ferdinand) แห่งออสเตรียผู้ซึ่งถูกสังหารโดยกลุ่มอนาธิปไตยชาวเซอร์เบีย ในปี ค.ศ. ๑๙๑๔ และเหตุการณ์ได้ลุกลามมาจนกระทั่งสงครามโลกครั้งที่ ๑ เป็นการสร้างความรุนแรงโดยกลุ่มอนาธิปไตยที่เป็นการสร้างความรุนแรงในตนเองจากความเกลียดชังต่อผู้ปกครองที่มีอำนาจ โดยมีได้ใช้กลยุทธ์ที่มีเป้าหมายต่อชาวต่างชาติด้วยความโกรธหรือเกลียดชัง

๓. การก่อการร้ายในทศวรรษที่ ๑๙๕๐

การก่อการร้ายในทศวรรษที่ ๑๙๕๐ มีลักษณะเป็นการก่อการร้ายโดยใช้สงครามกองโจรซึ่งเป็นยุทธวิธีที่ใช้กันมานานตั้งแต่ยุค ๕๐๐ ปีก่อนคริสตกาลเป็นวิธีการที่ใช้กลยุทธ์ที่ดำเนินการแบบมิใช่สงครามในรูปแบบปกติซึ่งเป็นยุทธศาสตร์ที่ฝ่ายหนึ่งเสียเปรียบต่อผู้ที่ได้เปรียบในสงครามมาตลอด แต่เป็นการใช้กองกำลังทหารหรือกองโจรในเมืองเพื่อก่อการร้าย แม้ว่าในปัจจุบันประเทศสหรัฐอเมริกาจะเป็นผู้รับบทบาทที่สำคัญในการต่อต้านการก่อการร้ายแต่ตามเงื่อนไขในประวัติศาสตร์แล้วสหรัฐอเมริกาเองก็มีบทบาทสำคัญในการใช้สงครามแบบกองโจรด้วย ยกตัวอย่างเช่นอีธาน อเลน (Ethan Allen) และกลุ่มกรีนเมาเทนบอย (The Green Mountain Boys) ผู้ซึ่งถือว่าเป็นผู้นำในการปฏิวัติอเมริกา และใช้กลยุทธ์การข่มขู่ในการสร้างความรุนแรงก่อนที่จะมีการปฏิวัติเกิดขึ้นและในระหว่างสงครามกลางเมืองกลุ่มประชาชนได้ใช้กลยุทธ์ที่เรียกว่าเป็นการก่อการร้าย

ในปัจจุบันไม่ใช่เพียงแต่กับทหารแต่ยังใช้กับบุคคลอื่นอีกด้วยทำให้สหภาพในรัฐแมรี่แลนด์ที่อยู่ตามแนวติดต่อกอศัยอยู่ด้วยความกลัวเพื่อนบ้านของเขาที่อยู่ในตอนใต้ได้ซึ่งมีกลุ่มแนวร่วมนอกกฎหมายได้มีการขโมยและปล้นทรัพย์สินเช่นเดียวกับกองโจรในปัจจุบัน

ในสงครามโลกครั้งที่ ๑ นายพลลอว์เรนซ์ (T.E. Lawrence) ได้จัดตั้งองค์กรเพื่อต่อต้านชาวเติร์กในซาอุดีอาระเบียซึ่งมีความโหดร้ายและไร้เมตตาธรรมมากกว่ากองทัพของชาวเติร์กเองเสียอีกในสงครามโลกครั้งที่ ๒ กลุ่มต่อต้านนาซีที่ครอบครองยุโรปในขณะนั้นก็ได้ใช้กลยุทธ์ของการก่อการร้ายรวมทั้งการลอบสังหารและการใช้ระเบิดเพื่อช่วยเหลือชาวเยอรมัน ต่อมาในศตวรรษที่ ๒๐ การก่อการร้ายได้เพิ่มขึ้นในลักษณะที่เป็นกองโจรทั้งฝ่ายซ้ายและฝ่ายขวาซึ่งเป็นปัจจัยสำคัญมาจากการต่อสู้ของหลายชาติเพื่อให้พ้นจากลัทธิล่าอาณานิคมรวมถึงเกิดการปฏิวัติขึ้นหลายครั้งทั้งที่สำเร็จและไม่สำเร็จ นอกจากนี้ยังมีการใช้การก่อการร้ายเป็นเครื่องมือโดยรัฐบาลที่ต้องการรักษาอำนาจของตนเองไว้ รัฐบาลมองว่าจะไม่สามารถต่อสู้กับการปฏิวัติได้แต่ยังสามารถให้ตนเองรักษาอำนาจไว้ได้เพื่อข่มขู่พลเมืองของตนเองมิให้ทำการปฏิวัติ

๔. การก่อการร้ายในทศวรรษที่ ๑๙๗๐

ในช่วงทศวรรษที่ ๑๙๗๐ การก่อการร้ายเริ่มเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับประชาคมระหว่างประเทศเนื่องจากตอนปลายของทศวรรษที่ ๑๙๖๐ ได้มีการใช้ยุทธวิธีสลัดอากาศในช่วงนี้ เช่นการระเบิดที่ลือคเคอร์บี ประเทศสกอตแลนด์ซึ่งเป็นเหตุการณ์ที่กระทบต่อความรู้สึกของพลเรือนทั่วโลกและเหตุการณ์ในเดือนกันยายน ค.ศ.๑๙๗๒ เมื่อมีการก่อการร้ายในการจัดกีฬาโอลิมปิกที่เมืองมิวนิคกลายเป็นเหตุการณ์กันยายนทมิฬ (Black September) แม้ภายหลังด้วยความจำเป็นหรือความไม่ต้องการเกี่ยวข้องกับเหตุการณ์ดังกล่าว ประเทศเยอรมนีได้ปล่อยตัวผู้ก่อการร้ายทำให้ต่อมาอิสราเอลได้ใช้ปฏิบัติการความพิโรธของพระเจ้า (Operation Wrath of God) เพื่อดำเนินการไล่ล่าตัวผู้ก่อการร้ายทั่วยุโรปด้วยการลอบสังหารและเกิดปัญหาตามมาอย่างมากมาย รวมถึงกรณีการสังหารผู้บริสุทธิ์ในนอร์เวย์ในปี ค.ศ.๑๙๗๔ ที่เรียกว่า “The Lillehammer Affair” เนื่องจากมีการสังหารพลเรือนผู้บริสุทธิ์ชาวปาเลสไตน์นอกจากเหตุการณ์ดังกล่าวแล้วเหตุการณ์ที่มีผลต่อการก่อการร้ายสมัยใหม่คือเหตุการณ์จี้เครื่องบินที่ดาวนสันฟิลด์ (Dawson’s field) ในประเทศจอร์แดนโดยมีภาพผู้ก่อการร้ายปรากฏทางโทรทัศน์ในขณะที่ผู้ก่อการร้ายได้จี้เครื่องบินจำนวน ๓ ลำ และต่อมาได้ระเบิดเครื่องบิน ๒ ลำ ต่อหน้าผู้สื่อข่าวการก่อการร้ายที่เกิดขึ้นในทศวรรษที่ ๑๙๗๐ ซึ่งเกี่ยวข้องกับการไม่เห็นด้วยทางการเมืองโดยมีการใช้ความรุนแรงกับชนกลุ่มน้อยซึ่งโดยเรื่องเหล่านี้ถือว่าการสหประชาชาติทราบถึงปัญหาที่เกิดขึ้นและได้พยายามแก้ไขทำให้ประเทศสหรัฐอเมริกาได้เข้ามาเกี่ยวข้องเพื่อดำเนินการแก้ไขปัญหาการก่อการร้ายและทำให้คำว่า “ต่อต้านการก่อการร้าย” และ “การก่อการร้ายระหว่างประเทศ” เริ่มเข้ามามีบทบาทมากขึ้นในประชาคมระหว่างประเทศในช่วงเวลานี้เอง

๕. การก่อการร้ายในทศวรรษที่ ๑๙๙๐

ในช่วงทศวรรษนี้มีแรงจูงใจทางด้านศาสนาที่ทำให้เกิดการก่อการร้ายซึ่งมักจะได้ยืมเป็นประจําเกี่ยวกับการปะทะกันของอารยธรรมหรือกลุ่มความเชื่อ โดยกลุ่มที่ใช้ความรุนแรงที่มีความเชื่อในศาสนาอิสลามเช่นอัลคัลดาฮามาสา และอิซบิลละห์ที่เป็นกลุ่มมุสลิมชีอะห์ที่ติดอาวุธของเลบานอนแต่ก็มีได้มีเพียงกลุ่มหัวรุนแรงของศาสนาอิสลามเพียงศาสนาเดียวเท่านั้นยังพบกลุ่มความ

รุนแรงของกลุ่มศาสนาอื่นเช่นกลุ่มชาวคริสเตียนหรือกลุ่มชาวฮินดูด้วยจากประวัติศาสตร์ของการก่อการร้ายสมัยใหม่ทำให้เดวิด ซี รอพอพอร์ท (David C. Rapoport) ได้แบ่งแยกคลื่นของการก่อการร้ายออกเป็น ๔ คลื่น กล่าวคือ

๕.๑ คลื่นลูกแรก เช่น การสร้างหลักการโดยจุดที่สำคัญของลักษณะที่เป็นคลื่นแรกเป็นการดำเนินการของผู้ก่อการร้ายระหว่างประเทศ ซึ่งเกิดขึ้นในช่วงทศวรรษที่ ๑๘๙๐ บางครั้งเรียกว่า “ยุคทองของการลอบสังหาร” ที่มีการลอบสังหารบุคคลสำคัญโดยในแง่หนึ่งยังไม่เกิดเป็นปัญหาระหว่างประเทศตามความเห็นของรอพอพอร์ท

๕.๒ คลื่นลูกที่สอง เป็นยุคของการสร้างภาษาขึ้นมาใหม่ซึ่งเกิดจากการที่ผู้ก่อการร้ายมองเห็นปัญหาทางการเมืองทำให้เกิดแนวคิดของบุคคลที่อ้างว่าเป็นบุคคลที่ต่อสู้เพื่อเสรีภาพ (Freedom Fighter) ซึ่งผู้ก่อการร้ายไม่ต้องการใช้คำว่าผู้ก่อการร้ายเนื่องจากเป็นคำที่ให้ความหมายไปในแง่ลบแต่จะใช้คำอื่นแทนจึงเป็นการเรียกร้องความเห็นใจจากผู้สนับสนุน โดยยุทธวิธีดำเนินการจะดำเนินการกับรัฐโดยเน้นการสังหารตัวแทนของรัฐ เช่น เจ้าหน้าที่ของรัฐตัวอย่างที่เห็นได้อย่างชัดเจนคือสงครามกองโจรและการสร้างภาษาขึ้นมาใหม่ทำให้เป็นที่น่าสนใจของประชาคมระหว่างประเทศ เช่นองค์การสหประชาชาติเริ่มสนใจในประเด็นปัญหาเรื่องผู้ก่อการร้ายที่ต่อสู้กับลัทธิล่าอาณานิคมในฐานะที่เป็นผู้ที่ต่อสู้เพื่อเสรีภาพ

๕.๓ คลื่นลูกที่สามเป็นเรื่องระหว่างประเทศโดยการก่อการร้ายคลื่นลูกที่สามเริ่มต้นในทศวรรษที่ ๑๙๘๐ และมีความพยายามที่จะแก้ไขปัญหการก่อการร้ายอย่างเป็นทางการโดยใช้ความร่วมมือระหว่างประเทศผ่านทาง การประสานงานของตำรวจรัฐทั้งหลายซึ่งแสดงให้เห็นว่าประชาคมระหว่างประเทศเริ่มตระหนักถึงภัยคุกคามของการก่อการร้ายว่าไม่สามารถดำเนินการภายในรัฐใดรัฐหนึ่งได้อีกต่อไป

๕.๔ คลื่นลูกที่สี่เป็นการก่อการร้ายในปัจจุบันเป็นปัญหการก่อการร้ายตามความเชื่อทางศาสนา (Religious Waves) ซึ่งกล่าวโดยสรุปแล้วความล้มเหลวของการปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตยทำให้เกิดคลื่นการก่อการร้ายลูกแรกและต่อมาการกำหนดความต้องการหรือความเป็นเสรีภาพของรัฐทำให้เกิดการก่อการร้ายคลื่นลูกที่สอง, ปัญหาของคลื่นลูกที่สามเป็นเรื่องระบบที่ใช้ในการปกครองที่มีใช่เป็นการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอย่างแท้จริง ส่วนคลื่นลูกที่สี่นั้นแสดงให้เห็นปัญหาของการต่อต้านการปกครองในระบอบประชาธิปไตย เนื่องจากแนวความคิดเรื่องประชาธิปไตยไม่สอดคล้องกับหลักความเชื่อทางศาสนาบางประการ

นอกจากจะศึกษาถึงประวัติศาสตร์ของการก่อการร้ายแล้วความสำคัญของการศึกษาหาสาเหตุที่เป็นแรงจูงใจของการก่อการร้ายเป็นเรื่องสำคัญและแสดงออกให้เห็นจากพฤติกรรมการก่อการร้ายในแต่ละยุคดังกล่าวข้างต้นเนื่องจากมีผลต่อการศึกษาและทำความเข้าใจเกี่ยวกับองค์ประกอบของการก่อการร้ายโดยมีสรุปว่าสาเหตุของการก่อการร้ายที่สำคัญ มี ๒ ประการคือ

ประการที่หนึ่งความไม่เป็นธรรมในสังคมและการเมืองประชาชนเลือกที่จะเป็นผู้ก่อการร้าย พวกเขาจึงได้หาทางใช้สิทธิที่ไม่เป็นธรรมทางการเมืองหรือสังคมหรือในประวัติศาสตร์ที่ผ่านมา

ประการที่สอง ความเชื่อที่ว่าความรุนแรงหรือการคุกคามจะทำให้เกิดประสิทธิภาพ และทำให้เกิดการเปลี่ยนแปลงหรือกล่าวนัยหนึ่งคือความเชื่อที่ว่าต้องใช้วิธีการรุนแรงเพื่อให้บรรลุเป้าหมายที่ต้องการ ผู้ก่อการร้ายที่ผ่านมาในอดีตนั้นแสดงให้เห็นว่าพวกเขาจำเป็นต้องใช้ความรุนแรง เนื่องจากพวกเขาไม่มีทางเลือกหรือทำให้อยู่ในสถานการณ์นั้นมาตั้งแต่เกิดเป็นต้น

อาจกล่าวอีกนัยหนึ่งว่าสาเหตุที่แท้จริงของการก่อการร้ายคือความสำเร็จของการก่อการร้ายที่สามารถเรียกร้องความสนใจหรือผู้ก่อการร้ายนั้นยังคงได้รับประโยชน์อย่างต่อเนื่องจากการกระทำของการก่อการร้าย ผู้ก่อการร้ายยังคงดำเนินการก่อการร้ายอย่างต่อเนื่องในเมื่อสังคมระหว่างประเทศยังคงตอบสนองต่อการก่อการร้ายโดยเป็นเช่นนี้มานับแต่ต้นทศวรรษที่ ๑๙๗๐ เป็นต้นมา ที่เป็นไปตามคำกล่าวของเบรน เจนกินส์ในปี ค.ศ.๑๙๗๕ ที่ว่า “ผู้ก่อการร้ายต้องการให้ประชาชนจำนวนมากมองเห็นพวกเขาและต้องการให้ประชาชนจำนวนมากฟังพวกเขาแต่เขาไม่ได้ต้องการให้ประชาชนเสียชีวิต”^๒ ดังนั้นภายใต้เงื่อนไขของผู้กระทำความผิดผู้ถูกกระทำความผิดและการกระทำความผิดเรื่องของการก่อการร้ายแล้วผู้ก่อการร้ายอาจเป็นผู้มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดโดยตรงไปจนถึงผู้ไม่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเลยก็เป็นได้^๒

ลักษณะของการกระทำความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย

ด้วยเหตุที่การให้คำนิยามเกี่ยวกับการก่อการร้ายยังมีความแตกต่างกัน ดังนั้นการพิจารณาว่าการกระทำใดมีลักษณะเป็นการกระทำความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายจึงอาจพิจารณาจากการแบ่งประเภทและลักษณะของการกระทำความผิดในทางอาญา

ลักษณะการกระทำความผิดในทางอาญาแบ่งเป็นประเภทได้ดังนี้

๑. อาชญากรรมพื้นฐาน (Basic Crime) หรือความผิดอาญาสามัญหรือความผิดอาญาทั่วไป (Common Crimes) ส่วนใหญ่เป็นการกระทำที่ขัดต่อศีลธรรมและความสงบเรียบร้อยของประชาชนซึ่งการกระทำความผิดดังกล่าวมีสองลักษณะคือความผิดในตัวเอง (Mala in se) และความผิดที่กฎหมายบัญญัติห้าม (Mala Prohibita) โดยมีมูลเหตุจูงใจหรือวัตถุประสงค์เป็นการส่วนตัว

๑.๑ ความผิดในตัวเอง (Mala in se) หมายถึง การกระทำความผิดที่บุคคลทั่วไปสามารถรู้ได้ด้วยจิตสำนึกของตนเองว่าสิ่งใดที่ตนกระทำไม่ได้เพราะไม่ใช่สิ่งที่ถูกต้องหรือผิดศีลธรรม เช่นการฆ่าคนตายการทำร้ายร่างกายผู้อื่นการลักทรัพย์ผู้อื่นการกระทำความผิดในลักษณะนี้เริ่มเกิดขึ้นเมื่อมีสังคมมนุษย์

๑.๒ ความผิดที่กฎหมายบัญญัติห้าม (Mala Prohibita) หมายถึงการกระทำความผิดที่เกิดจากกฎหมายบัญญัติให้การกระทำใดเป็นความผิดโดยกฎหมายลักษณะนี้มิได้เกิดจากความคิดทางศีลธรรมแต่เกิดขึ้นเนื่องจากพัฒนาการของสังคมที่มีความซับซ้อนมากขึ้นจึงจำเป็นต้องมีกฎระเบียบเพื่อควบคุมให้เกิดความสงบเรียบร้อยภายในสังคมและการออกกฎหมายดังกล่าวจะต้องมีเหตุผลที่ดีเช่นกฎหมายเกี่ยวกับการจราจรและกฎหมายเกี่ยวกับโรงงาน เป็นต้น

^๒ เท็ดสยาม บุญยะเสนา. “ประวัติความเป็นมาของการก่อการร้าย”. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก : <https://thamaaya.wordpress.com/2015>, 2015.

๒. อาชญากรรมทางการเมืองหรือความผิดอาญาทางการเมือง (Political Crimes)

เป็นการกระทำที่มีความมุ่งหมายหรือมีมูลเหตุจูงใจในทางการเมืองหรือมีอุดมการณ์ในทางการเมืองเพื่อก่อให้เกิดการเปลี่ยนแปลงทางการเมืองหรือการปกครองหรือทำให้เกิดการเปลี่ยนแปลงโครงสร้างทางการเมืองเช่นการทำรัฐประหารการแบ่งแยกดินแดนการเปลี่ยนแปลงรูปแบบการปกครองหรือการดำเนินการใดๆที่เป็นปฏิปักษ์กับรัฐบาลซึ่งอาจใช้วิธีการต่าง ๆ ที่ทำให้เกิดความไม่สงบโดยมุ่งหวังทำลายความมั่นคงของราชอาณาจักรรวมทั้งเอกภาพในการปกครอง ทั้งนี้การกระทำดังกล่าวไม่มีวัตถุประสงค์เป็นการส่วนตัวแต่เป็นความเชื่อตามอุดมการณ์ว่าเป็นสิ่งที่ชอบธรรมกว่าที่รัฐบาลดำเนินการอยู่

ความหมายของการก่อการร้าย

นิตี เอียวศรีวงศ์ ให้คำนิยามของการก่อการร้ายไว้อย่างน่าสนใจว่า “การก่อการร้ายคือการทำลายชีวิตและทรัพย์สินจนกระทั่งวิถีชีวิตปกติของสังคมหรือชุมชนให้ไม่อาจดำรงอยู่ได้โดยมีเป้าหมายเพื่อให้เกิดความสะพรึงกลัวนั่นเอง”^๓

พิมพ์ประภา วัชรจิตต์กุล ให้นิยามคำว่า “การก่อการร้าย” นั้นยังไม่เป็นที่ยุติและเป็นปัญหาที่ไม่สามารถยอมรับกันได้เนื่องจากไม่สามารถยอมรับตรงกันได้ว่า การก่อการร้ายคืออะไร เนื่องจากมุมมองเรื่องการก่อการร้ายในแต่ละประเทศแตกต่างกันโดยประเทศส่วนใหญ่ในแถบยุโรปและสหรัฐอเมริกาจะเห็นว่าการกระทำรุนแรง (Acts of Violence) เป็นการกระทำการก่อการร้าย ในขณะที่ประเทศในกลุ่มอิสลาม (OIC Countries) เห็นว่าการกระทำอย่างเดียวกันนั้นเป็นการต่อสู้เพื่ออิสรภาพ (Freedom Fighters) ผู้ที่เป็นผู้ก่อการร้ายจึงอาจเป็นวีรบุรุษหรือผู้กล้าในสายตาของบางประเทศในกลุ่มอิสลามทำให้การให้ความหมายของคำว่า “การก่อการร้าย” มีความเกี่ยวข้องกับความคิดในทางการเมืองหรือความเชื่อในทางศาสนารวมอยู่ด้วยด้วยเหตุนี้จึงยังไม่สามารถให้ความหมายหรือนิยามคำว่า “การก่อการร้าย” ที่เป็นความหมายสากลซึ่งได้รับการยอมรับจากประเทศต่าง ๆ ได้^๔

นอกจากนี้ Walter Laqueur ได้กล่าวว่าการก่อการร้ายเป็นการใช้กำลังประทุษร้ายเพื่อบรรลุวัตถุประสงค์ในทางการเมืองโดยมีประชาชนผู้บริสุทธิ์เป็นเป้าหมายในการกระทำนั้น^๕

^๓ สำนักวิชาการ สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, “ก่อการร้าย : ภัยคุกคามไร้พรมแดน”, (Academic Focus เอกสารวิชาการ, มกราคม ๒๕๕๙). หน้า ๓.

^๔ พิมพ์ประภา วัชรจิตต์กุล. “ความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย”. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก : <http://web.krisdika.go.th/data/activity/act283.pdf>, หน้า ๕-๖.

^๕ พิมพ์ประภา วัชรจิตต์กุล, เรื่องเดิม. หน้า ๕.

Brian M. Jenkins ได้กล่าวว่า การก่อการร้ายคือการใช้ความรุนแรงหรือขู่ว่าจะใช้ความรุนแรงเพื่อให้เกิดความหวาดกลัวตื่นตระหนกทั้งนี้เพื่อนำไปสู่การเปลี่ยนแปลงในทางสังคมหรือทางการเมือง และได้กล่าวอีกว่าการก่อการร้ายคือการใช้กำลังประทุษร้ายหรือการขู่ขู่ว่าจะใช้กำลังประทุษร้ายโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อนำไปสู่การเปลี่ยนแปลงในทางการเมือง^๖

ในประเทศสหรัฐอเมริกา มาตรา ๑๘ U.S.C. ๒๓๓๑ แยกการก่อการร้ายออกเป็น ๒ ประเภท คือ

๑. “International Terrorism” หมายถึง

๑.๑ การกระทำรุนแรงหรือการกระทำที่เป็นอันตรายต่อชีวิตมนุษย์

๑.๒ การกระทำดังกล่าวเกิดขึ้นตั้งแต่แรกนอกสหรัฐอเมริกาหรือเขตแดนของประเทศ โดยพิจารณาจากวิธีการที่ใช้บุคคลที่มุ่งหมายจะข่มขู่หรือบังคับหรือสถานที่ซึ่งผู้กระทำความผิดปฏิบัติหรือลี้ภัยโดยการกระทำที่มีจุดมุ่งหมายเพื่อข่มขู่หรือบังคับพลเมืองหรือมีอิทธิพลต่อนโยบายของรัฐโดยการข่มขู่หรือบังคับหรือส่งผลกระทบต่อการทำงานของรัฐบาลโดยการทำให้เกิดความเสียหายอย่างรุนแรง การลอบสังหารหรือการลักพาตัว

๒. “Domestic Terrorism” หมายถึง

๒.๑ การกระทำที่เป็นอันตรายต่อชีวิตมนุษย์

๒.๒ การกระทำดังกล่าวเกิดขึ้นตั้งแต่แรกภายในเขตอำนาจของประเทศสหรัฐอเมริกา โดยมีเจตนาพิเศษเช่นเดียวกับกรณีของ “International terrorism”^๗

ความหมายของ “ผู้ก่อการร้าย” ที่สหประชาชาติใช้ประณามการก่อการร้ายตั้งแต่ปี ๑๙๙๔ เป็นต้นมา คือเป็นอาชญากรรมที่มุ่งให้เกิดหรือหวังให้เกิดสถานการณ์หวาดกลัวขึ้นในบรรดาสาธารณชน หรือกลุ่มบุคคล หรือเฉพาะกลุ่มบุคคล โดยมีจุดมุ่งหมายทางการเมือง ซึ่งไม่สามารถอธิบายด้วยเหตุผลทางการเมือง ปรัชญา อุดมคติ เชื้อชาติ เผ่าพันธุ์ ศาสนา หรือด้วยเหตุผลอื่นได้

Bruce Hoffman นักวิชาการทางด้านสรุปองค์ประกอบของการก่อการร้าย ได้สรุปไว้ ๔ ประการ คือ ๑. มีจุดมุ่งหมายหรือมูลเหตุจงใจทางการเมือง ๒. ใช้ความรุนแรงหรือขู่ขู่ว่าจะใช้ความรุนแรงหรือวิธีอื่นที่มีความสำคัญพอ ๆ กัน ๓. ตั้งใจให้มีผลทางจิตวิทยาแก่ประชาชนมากกว่าเหยื่อที่ถูกกระทำ ๔. กระทำการโดยเครือข่ายขององค์กรที่ไม่ใช่องค์กรรัฐหรือบุคคลากรของรัฐ แต่อาจจะเป็นองค์กรใต้ดิน^๘

^๖ พิมพ์ประกาย วชรจิตต์กุล, *เรื่องเดิม*. หน้า ๕.

^๗ นางพิมพ์ประกาย วชรจิตต์กุล, *เรื่องเดิม*. หน้า ๖.

^๘ ดร.วีรพงษ์ รามางกูร. “คิดอย่างมีตรรกะ”, *สำนักพิมพ์มติชน*. ตุลาคม ๒๕๕๖, หน้า ๙๘.

แนวคิดและหลักการพื้นฐานที่เกี่ยวกับการกำหนดความผิดทางอาญา

๑. เหตุผลที่ต้องมีการกำหนดความผิดทางอาญา^๙

๑.๑ แนวคิดของเบ็คคาร์เรีย

ซีซาร์เบ็คคาร์เรีย (Cesare Beccaria) นักปรัชญาด้านกฎหมายอาญาคนสำคัญในสมัยคริสต์ศตวรรษที่ ๑๘ ได้เสนอแนวคิดที่เป็นการวางรากฐานกฎหมายอาญาไว้ว่าการที่รัฐสามารถออกกฎหมายกำหนดการกระทำใดที่รัฐห้ามมิให้กระทำเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคมส่วนรวมได้นั้นเนื่องมาจาก “ทฤษฎีสัญญาประชาคม” (Social Contract) ที่ประชาชนยินยอมพร้อมในกันยกอำนาจของตนให้กับรัฐเพื่อให้รัฐเป็นตัวแทนของตนในการทำหน้าที่ดูแลรักษาความสงบเรียบร้อยประชาชนจึงต้องยินยอมที่จะจำกัดเสรีภาพของตนเองบางประการโดยให้สัญญาว่าจะไม่กระทำการบางอย่างหรืออาจต้องกระทำการบางอย่างที่จำเป็นต่อการรักษาความสงบของสังคมส่วนรวมเสรีภาพที่ประชาชนยอมเสียสละนี้รัฐได้บัญญัติออกมาเป็นสิ่งที่เรียกว่า “กฎหมาย” เพื่อกำหนดสิ่งที่ห้ามกระทำและสิ่งที่บังคับให้กระทำหากฝ่าฝืนจะมีบทลงโทษรัฐจึงมีอำนาจที่จะออกกฎหมายเพื่อกำหนดข้อห้ามเพื่อควบคุมความประพฤติของมนุษย์ในสังคมไว้หากผู้ใดฝ่าฝืนจะถูกลงโทษทั้งนี้ สัญญาประชาคม (Social Contract) ที่เบ็คคาร์เรียอธิบายไว้ในส่วนที่เกี่ยวกับกฎหมายอาญามีหลักการสำคัญดังนี้

ประการแรกหากประชาชนดำรงชีวิตอยู่โดยไม่มีรัฐผลประโยชน์ของประชาชนก็จะประสบปัญหาความขัดแย้งไม่มีที่สิ้นสุดแล้วประชาชนจะไม่มี ความมั่นคงปลอดภัย และไม่มีความสุขเลยแม้แต่น้อย

ประการที่สองเมื่อเป็นดังนั้นประชาชนจึงยินยอมพร้อมใจกันมอบเสรีภาพบางส่วนของตนเพื่อรักษาไว้ซึ่งความมั่นคงปลอดภัยและความสุขโดยส่วนรวมผลก็คือประชาชนต้องยินยอมให้สัญญาว่าตนเองจะต้องไม่กระทำการบางอย่างและจะกระทำการบางอย่างข้อสัญญาดังกล่าวนี้ก็คือกฎหมาย (Laws) นั่นเอง

๑.๒ อำนาจและขอบเขตอำนาจของรัฐในการออกกฎหมาย

เบ็คคาร์เรียยังได้อธิบายกรอบจำกัดของรัฐในการออกกฎหมายไว้ด้วยว่ามีอำนาจและขอบเขตอำนาจดังนี้

๑.๒.๑ รัฐได้รับข้อสัญญาประชาชนของแต่ละคนประชาชนได้จัดตั้งรัฐของพวกเขาเพื่อที่จะปกป้องข้อสัญญาร่วมกันของประชาชนโดยกฎหมายและการลงโทษรัฐจึงมีความชอบธรรมโดยความยินยอมของประชาชน

^๙ ฌ็องฌัก ฌ็องแซ็ท. “หน่วยที่ ๒ ทฤษฎีความรับผิดชอบทางอาญา”. (เอกสารประกอบการบรรยายคณะนิติศาสตร์มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช). หน้า ๙-๑๐.

๑.๒.๒ แม้รัฐจะมีความชอบธรรมแต่รัฐบาลไม่อาจใช้อำนาจกระทำทุกสิ่งทุกอย่างตามอำเภอใจอำนาจนี้ถูกจำกัดโดย “สัญญาประชาคม” (social contract) เบ็คคาเรียอ้างว่าประชาชนต้องการเสรีภาพมากที่สุดเท่าที่จะมากได้และยินยอมที่จะจำกัดเสรีภาพของตนเพียงเพื่อความมั่นคงปลอดภัยของประชาชนเท่านั้นดังนั้นรัฐซึ่งมีหน้าที่ป้องกันความมั่นคงปลอดภัยของประชาชนจะสามารถละเมิดล่วงล้ำเสรีภาพของประชาชนได้แต่เพียงเท่าที่จำเป็นอย่างยิ่งเท่านั้น

รัฐต้องสร้างสิ่งที่สามารถสนองการสืบเสาะแสวงหารายบุคคลเกี่ยวกับความมั่นคงปลอดภัยและความสุขจุดมุ่งหมายของรัฐจึงควรเป็นการดูแล “ประโยชน์ส่วนรวม” (Common Utility) เท่านั้นโดยมีจุดหมายปลายทางเพื่อ “ความสุขอันยิ่งใหญ่ที่สุดที่จะแบ่งปันกันในหมู่คนจำนวนมากที่สุด”

จากแนวคิดเรื่องสัญญาประชาคมดังกล่าวรัฐได้ใช้อำนาจตามฉันทานุมัติที่ได้รับจากประชาชนนำมาออกกฎหมายเพื่อควบคุมความประพฤติของคนในสังคมเพื่อคุ้มครองป้องกันภัยที่เกิดขึ้นแก่สังคมเพื่อให้สังคมโดยรวมเกิดความสงบสุขสำหรับการควบคุมความประพฤติของคนในสังคมโดยการออกข้อกำหนดที่เป็นข้อห้ามมิให้ปฏิบัติหากผู้ใดฝ่าฝืนข้อห้ามนั้นจะถูกลงโทษเรียกว่าเป็นการกำหนดกฎหมายอาญาซึ่งจะมีการกำหนดไว้ว่าการกระทำอย่างไรบ้างที่จะเป็นความผิดทางอาญา^{๑๐}

๒. หลักประกันในกฎหมายอาญา: กฎหมายอาญาต้องบัญญัติให้ชัดเจนแน่นอน

คณิต ฌ นคร เห็นว่าโดยปกติฝ่ายนิติบัญญัติเป็นผู้ตรากฎหมายเพื่อออกใช้บังคับหากพิจารณากันเพียงแค่นี้จะเห็นได้ว่าอำนาจออกกฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติมีอยู่อย่างกว้างขวางมากโดยเฉพาะในส่วนของกฎหมายอาญานั้น ในกรณีนี้อาจเป็นไปได้ว่าการกระทำบางอย่างของมนุษย์ที่ไม่มีความร้ายแรงเป็นภัยต่อสังคมถึงขนาดที่ควรเป็นความผิดอาญา แต่ฝ่ายนิติบัญญัติก็อาจบัญญัติให้กระทำนั้นเป็นความผิดอาญาได้ หรือกรณีอาจเป็นไปได้ว่าการกระทำบางอย่างของมนุษย์ที่มีความร้ายแรงเป็นภัยต่อสังคมขนาดที่ควรเป็นความผิดอาญาที่ไม่ฉกรรจ์ แต่ก็อาจได้รับการบัญญัติให้เป็นความผิดอาญาที่ฉกรรจ์ได้ หรือกรณีอาจเป็นไปได้ว่าการกระทำบางอย่างของมนุษย์ที่ร้ายแรงเป็นภัยต่อสังคมถึงขนาดที่ควรบัญญัติให้การกระทำนั้นเป็นความผิดอาญา แต่ฝ่ายนิติบัญญัติก็อาจไม่สนใจที่จะบัญญัติให้การกระทำนั้นเป็นความผิดอาญา คงปล่อยให้การกระทำนั้นเป็นการกระทำที่ไม่มีโทษทางอาญาอยู่ต่อไปจากสภาพการณ์ที่อาจเกิดขึ้นได้ดังกล่าวจึงมีปัญหว่าในกรณีดังกล่าวหรือในกรณีที่มีลักษณะคล้ายคลึงกันนี้ผู้พิพากษาหรือศาลจะพิพากษายกฟ้องหรือลงโทษตามความคิดเห็นของคนทั่วไปในสังคม หรือตามความคิดเห็นของตนเองแต่ผิดเพี้ยนไปจากตัวบทกฎหมายได้หรือไม่^{๑๑}

^{๑๐} นางพิมพ์ประภา วัชรจิตต์กุล, เรื่องเดิม. หน้า ๙-๑๐.

^{๑๑} คณิต ฌ นคร, “ย่อหลักกฎหมายอาญา”. (เอกสารประกอบในการอบรมโครงการพัฒนาศักยภาพบุคลากรของสำนักงานคณะกรรมการปฏิรูปกฎหมายเรื่อง “แนวคิดทฤษฎีกฎหมายอาญาและวิธีพิจารณาความอาญา). วันศุกร์ที่ ๗ พฤศจิกายน ๒๕๕๗ณ ห้องประชุม ชั้น ๑๖ สำนักงานคณะกรรมการปฏิรูปกฎหมาย, หน้า ๓-๔.

ในเบื้องต้นมีหลักอยู่ว่าผู้พิพากษาหรือศาลมีหน้าที่ต้องตรวจสอบความสมบูรณ์ของกฎหมายอาญาว่ากฎหมายอาญานั้นใช้บังคับได้หรือไม่ ทั้งนี้ภายในขอบเขตบางประการ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยบัญญัติความว่าในการที่ศาลจะใช้บทกฎหมายใดบังคับแก่คดีใด ถ้าศาลเห็นเองหรือคู่ความโต้แย้งว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญและยังไม่มีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินั้น ให้ศาลรอการพิจารณาพิพากษาคดีไว้ชั่วคราวและส่งความเห็นไปให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยดังกล่าวมาแล้วจะเห็นได้ว่าอำนาจการตรวจสอบความสมบูรณ์ของกฎหมายของศาลมีกรอบหรือขอบเขตที่จำกัด โดยทั่วไปศาลจึงต้องถูกผูกมัดโดยกฎหมายอย่างเคร่งครัดและในส่วนที่เกี่ยวกับกฎหมายอาญานั้นประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒ วางหลักว่า “บุคคลจักต้องรับโทษในทางอาญาต่อเมื่อได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้ในขณะกระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้” หลักกฎหมายอาญาดังกล่าวนี้เป็นหลักกฎหมายอาญาที่สำคัญยิ่งและเป็นหัวใจของกฎหมายอาญาทีเดียว หลักนี้เรียกในทางหลักวิชาการว่า “ไม่มีความผิด ไม่มีโทษ โดยไม่มีกฎหมาย” (Nullum Crimen, Nulla Poena Sine Lege) ซึ่งผู้ใช้อำนาจรัฐทุกฝ่ายจะต้องถูกผูกมัดโดยหลักนี้^{๑๒๓} และหลักดังกล่าวยังได้รับการรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๙ ว่าบุคคลไม่ต้องรับโทษอาญาเว้นแต่ได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้ในเวลาทีกระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลงแก่บุคคลนั้นจะหนักกว่าโทษที่บัญญัติไว้ในกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาทีกระทำความผิดมิได้

หลัก “ไม่มีความผิด ไม่มีโทษ โดยไม่มีกฎหมาย” นี้เป็น “หลักประกันในกฎหมายอาญา” ที่มีเนื้อหาแสดงให้เห็นถึงขอบเขตของอำนาจรัฐที่มีต่อประชาชนในรัฐ หลักนี้กล่าวถึงลักษณะสำคัญของกฎหมายอาญาไว้ ๔ ประการ คือ ๑. การห้ามใช้กฎหมายจารีตประเพณีลงโทษทางอาญาแก่บุคคล ๒. การห้ามใช้กฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่งลงโทษทางอาญาแก่บุคคล ๓. กฎหมายอาญาต้องบัญญัติให้ชัดเจนแน่นอน และ ๔. กฎหมายอาญาไม่มีผลย้อนหลัง

^{๑๒} คณิต ฒ นคร. “ย่อหลักกฎหมายอาญา”. (เอกสารประกอบในการอบรมโครงการพัฒนาศักยภาพบุคลากรของสำนักงานคณะกรรมการปฏิรูปกฎหมายเรื่อง “แนวคิดทฤษฎีกฎหมายอาญาและวิธีพิจารณาความอาญา). วันศุกร์ที่ ๗ พฤศจิกายน ๒๕๕๗ณ ห้องประชุม ชั้น ๑๖ สำนักงานคณะกรรมการปฏิรูปกฎหมาย, หน้า ๓-๔.

^{๑๓} มีการนำหลัก “ไม่มีกฎหมาย ไม่มีอำนาจ” มาใช้บังคับในกฎหมายปกครองด้วย โดยกำหนดว่า องค์กรฝ่ายปกครองจะกระทำการใด ๆ ได้ ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายมอบอำนาจให้แก่องค์กรฝ่ายปกครองในการกระทำกรณนั้น ในขณะที่หลักการกระทำทางปกครองต้องไม่ขัดต่อกฎหมาย เรียกร้องแต่เพียงให้องค์กรฝ่ายปกครองกระทำการอยู่ในกรอบของกฎหมายเท่านั้น หลัก “ไม่มีกฎหมาย ไม่มีอำนาจ” เรียกร้ององค์กรฝ่ายปกครองยิ่งไปกว่านั้น กล่าวคือ การกระทำขององค์กรฝ่ายปกครองซึ่งแสดงออกโดยองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองนั้นจะต้องมีฐานทางกฎหมายรองรับ

โดยเฉพาะกฎหมายอาญาต้องบัญญัติให้ชัดเจนแน่นอนเนื่องจากการลงโทษทางอาญาเป็นมาตรการที่รุนแรงที่สุดของรัฐที่ใช้กับประชาชนในรัฐฉะนั้นรัฐจึงต้องบัญญัติกฎหมายอาญาให้ชัดเจนแน่นอนที่สุดเท่าที่จะสามารถจะทำได้โดยจะต้องหลีกเลี่ยงการใช้ถ้อยคำที่กำกวมไม่แน่นอน ทั้งนี้เพื่อให้บุคคลพอที่จะทราบได้ว่ารัฐต้องการให้เขาประพฤติตนหรือไม่ประพฤติตนอย่างไร^{๑๔}

บรรเจิด สิงคนติ มีความเห็นสอดคล้องกัน โดยเห็นว่าหลักความแน่นอนของกฎหมายเป็นหลักที่สำคัญหลักหนึ่งภายใต้หลักนิติรัฐ และเป็นหลักที่ได้รับการเรียกร้องมากขึ้นในกรณีของกฎหมายอาญา ยิ่งมีการกำหนดโทษสูงขึ้นกฎหมายอาญายังต้องมีความแน่นอนชัดเจนมากขึ้น หลักความแน่นอนของกฎหมายนั้นเรียกร้องว่าบุคคลควรจะต้องรู้ตั้งแต่เบื้องต้นว่ากฎหมายอาญาห้ามกระทำการใดบ้างและหากบุคคลละเมิดการกระทำดังกล่าวจะได้รับผลเพียงใด ทั้งนี้เพื่อให้ปัจเจกบุคคลสามารถกำหนดพฤติกรรมของตนเองได้^{๑๕}

ถ้าพิจารณาจากความผิดอาญาฐานต่าง ๆ ในประมวลกฎหมายอาญาแล้วจะเห็นว่ากฎหมายได้บัญญัติไว้ชัดเจนแน่นอนแทบทั้งสิ้น เช่น มาตรา ๒๘๘ บัญญัติว่า “ผู้ใดฆ่าผู้อื่น ต้องระวางโทษ...” ดังนี้ จะเห็นได้ว่าการบัญญัติมาตรา ๒๘๘ นี้มีความชัดเจนแน่นอนมาก บุคคลสามารถทราบได้ทันทีว่ารัฐต้องการอะไร แต่ถ้ากฎหมายอาญาจะบัญญัติว่า “ผู้ใดกระทำการอันขัดต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชน ต้องระวางโทษ...” ดังนี้ย่อมจะไม่ได้เพราะการบัญญัติเช่นนั้นบุคคลจะไม่สามารถทราบได้เลยว่าการกระทำใดที่รัฐต้องการจะห้ามมิให้เขากระทำ บทบัญญัติในลักษณะนี้จึงขาดความชัดเจนแน่นอน และหากมีก็จะไม่สมบูรณ์เป็นกฎหมายเพราะขัดต่อรัฐธรรมนูญ^{๑๖} บทบัญญัติบางบทบัญญัติมีข้อน่าคิดในเรื่องความชัดเจนแน่นอนเช่น บทบัญญัติของมาตรา ๒๙๕^{๑๗} และมาตรา ๒๙๗ (๔)^{๑๘} เป็นต้นเพราะอย่างไรจะถือว่าเป็นอันตรายแก่กายหรือจิตใจ หรือหน้าเสียโฉมอย่างติดตัว เป็นเรื่องที่ค่อนข้างมีปัญหา กล่าวคือความรับผิดในทางอาญาในบางกรณีแขวนอยู่บน

^{๑๔} คณิต ฦ นคร. เรื่องเดิม. อ้างแล้ว, หน้า ๕-๖.

^{๑๕} บรรเจิด สิงคนติ. หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญ. (กรุงเทพฯ : บริษัท สำนักพิมพ์วิญญูชน จำกัด, ๒๕๔๗). หน้า ๓๕.

^{๑๖} คณิต ฦ นคร. เรื่องเดิม. อ้างแล้ว, หน้า ๕-๖.

^{๑๗} ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๙๕ ผู้ใดทำร้ายผู้อื่น จนเป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่กายหรือจิตใจของผู้อื่นนั้น ผู้นั้นกระทำความผิดฐานทำร้ายร่างกาย ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปี หรือปรับไม่เกินสี่หมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

^{๑๘} ประมวลกฎหมายอาญามาตรา ๒๙๗ ผู้ใดกระทำความผิดฐานทำร้ายร่างกาย จนเป็นเหตุให้ผู้ถูกกระทำร้ายรับอันตรายสาหัส ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หกเดือนถึงสิบปีและปรับตั้งแต่หนึ่งหมื่นบาทถึงสองแสนบาท

อันตรายสาหัสนั้น คือ

๑. ลม

(๔) หน้าเสียโฉมอย่างติดตัว

๑. ลม

ความรู้สึกของผู้ใช้กฎหมาย^{๑๙} การที่กฎหมายอาญาต้องมีความชัดเจนแน่นอนนั้น ก็เพื่อที่จะได้เป็นหลักประกันว่าสิ่งที่กฎหมายบัญญัติขึ้นตรงกับความประสงค์ของฝ่ายนิติบัญญัติอย่างแท้จริง และทั้งจะเป็นการป้องกันมิให้ศาลใช้กฎหมายตามใจชอบตามความรู้สึกของตน

ส่วน ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ ก็เห็นว่า กฎหมายอาญากระทบต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคล บุคคลจึงควรได้รู้อย่างชัดเจนแน่นอนว่าตนมีสิทธิทำอะไร และไม่มีสิทธิทำอะไร เพื่อไม่ให้เกิดการกระทำของตนเป็นความผิดและต้องรับโทษตามกฎหมาย เช่น ตามมาตรา ๒๘๘ แห่งประมวลกฎหมายอาญา บัญญัติว่า “ผู้ใดฆ่าผู้อื่น...” เป็นการบัญญัติการกระทำความผิดอย่างชัดแจ้ง เป็นต้น หากกฎหมายที่มีโทษทางอาญาไม่ได้บัญญัติความผิดไว้อย่างชัดแจ้ง มีลักษณะคลุมเครือ เช่น ถ้อยคำที่ว่าการกระทำที่ว่าการกระทำที่ “ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน” เป็นถ้อยคำที่มีความหมายกว้างเกินไปและไม่แน่นอนขึ้นอยู่กับการพิจารณาหรือความเห็นของแต่ละคนย่อมขัดต่อหลักดังกล่าว^{๒๐}

วัตถุประสงค์การลงโทษ

วัตถุประสงค์ในการลงโทษอาจกล่าวได้เป็น ๔ กลุ่ม คือ เพื่อเป็นการแก้แค้นขั้นการกระทำความผิด เพื่อเป็นการยับยั้งหรือป้องกัน เพื่อเป็นการคุ้มครองสังคม และเพื่อปรับปรุงและแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด

๑. กลุ่มที่ ๑ การลงโทษเพื่อแก้แค้นทดแทนหรือชดเชยความผิด แยกออกเป็น

๑.๑ การลงโทษเพื่อเป็นการแก้แค้น (Punishment as a Retribution, Retaliation or Revenge) นับว่าเป็นวัตถุประสงค์ที่ใช้ลงโทษผู้กระทำความผิดที่มีมาแต่สมัยโบราณและแพร่หลายที่สุด แม้กระทั่งในปัจจุบันระบบการลงโทษแบบตาต่อตา ฟันต่อฟันก็เป็นตัวอย่างหนึ่งของการลงโทษเพื่อเป็นการแก้แค้น ซึ่งกล่าวได้อีกอย่างหนึ่งว่าผู้กระทำความผิดสมควรจะได้รับการโต้ตอบด้วยการลงโทษอย่างสาสมกับความผิดที่ได้กระทำขึ้นเช่น ผู้ที่ฆ่าผู้อื่นตายโดยเจตนา ก็สมควรจะได้รับโทษให้ตายตกไปตามกัน ทั้งนี้ เพื่อเน้นให้เห็นผลกรรมที่ได้กระทำไว้ต่อผู้อื่นซึ่งจะต้องมีระดับการลงโทษที่ได้สัดส่วนกับการกระทำความผิด

๑.๒ การลงโทษเพื่อเป็นการทดแทนหรือชดเชยความผิด (Punishment as Expiation or Atonement) การลงโทษเพื่อเป็นการทดแทนหรือชดเชยความผิดก็เป็นเหตุผลที่เก่าแก่พอ ๆ กับการลงโทษเพื่อเป็นการแก้แค้นตามวัตถุประสงค์นี้ผู้กระทำความผิดจะต้องชดเชยความผิดด้วยความทุกข์ทรมาน โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ถ้าการลงโทษได้กระทำต่อหน้าสาธารณชน วัตถุประสงค์ของการลงโทษนี้ก็ยิ่งมากขึ้น

^{๑๙} คณิต ญ นคร. “หลักประกันในกฎหมายอาญา”, รวมบทความด้านวิชาการของศาสตราจารย์ คณิต ญ นคร อัยการสูงสุด. (กรุงเทพมหานคร : หจก.พิมพ์อักษร, ๒๕๔๐). หน้า ๑๙๗.

^{๒๐} ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ. คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาคทั่วไป. พิมพ์ครั้งที่ ๑๑. (กรุงเทพฯ : บริษัท สำนักพิมพ์วิษณุชน จำกัด, ๒๕๕๒). หน้า ๒๕.

๒. กลุ่มที่ ๒ การลงโทษเพื่อเป็นการยับยั้งหรือป้องกัน (Punishment as a Deterrence or Restraint or Prevention) การลงโทษเพื่อเป็นการยับยั้งหรือป้องกัน เพิ่งจะมีขึ้นในศตวรรษที่ ๑๘ ตามแนวความคิดของนักอาชญาวิทยาแห่งสำนักคลาสสิกซึ่งมีซีซาร์ เบ็คคาเรีย (Cesare Beccaria) เป็นผู้นำ เบ็คคาเรีย ได้กล่าวไว้ว่าเจตนาของการลงโทษ ไม่ควรจะเป็นการทรมานผู้กระทำความผิด หรือชดเชยความผิดแต่ควรจะป้องกันบุคคลอื่นมิให้กระทำความผิดเช่นเดียวกันนั้นและการลงโทษ ที่ยุติธรรมควรจะมีอัตราความรุนแรงพอเพียงที่จะยับยั้งบุคคลอื่น ๆ การลงโทษตามวัตถุประสงค์นี้ ก็เพื่อจะทำให้ผู้กระทำความผิดเข็ดหลาบและเกรงกลัวจนไม่กล้ากระทำความผิดอีกต่อไปอีกประการ หนึ่งก็เพื่อเป็นการเตือนมิให้คนอื่น ๆ ทำตามอย่างผู้กระทำความผิดเพราะจะถูกลงโทษเช่นเดียวกัน

๓. กลุ่มที่ ๓ การลงโทษเพื่อเป็นการคุ้มครองสังคม (Punishment as a Protection of Society or an Incapacitation) การลงโทษเพื่อเป็นการป้องกันสังคมเริ่มขึ้นเมื่อมีการนำเอา วิธีการลงโทษจำคุกมาใช้แต่ก่อนหน้าการลงโทษเพื่อเป็นการแก้แค้นเพื่อเป็นการทดแทน และเพื่อ เป็นการยับยั้งมิให้อยู่เป็นอันมาก เช่น ในการกำจัดศัตรูทางการเมืองผู้มีอำนาจปกครองนครเทศ นักโทษการเมือง หรืออาจกำจัดด้วยวิธีการประหารชีวิตหรือขังในห้องใต้ดิน

๔. กลุ่มที่ ๔ การลงโทษเพื่อเป็นการปรับปรุง หรือแก้ไขฟื้นฟู (Punishment as a means of Reformation or Rehabilitation) การลงโทษเพื่อเป็นการปรับปรุงผู้กระทำความผิดโดยการใช้ โทษจำคุกมีที่มาจากทฤษฎีการลงโทษของนักอาชญาวิทยาสำนักคลาสสิกดังกล่าวมาแล้วเหตุผล ก็มีอยู่ว่าการลงโทษมีแนวโน้มที่จะปรับปรุงผู้กระทำความผิดและอาจจะปรับปรุงแก้ไขได้สำเร็จ โดยการก่อให้เกิดความกลัวว่าจะมีการลงโทษซ้ำอีกโดยการก่อให้เกิดความสำนึกว่าอาชญากรรม ให้ประโยชน์ไม่คุ้มกับโทษหรือโดยการทำลายนิสัยต่าง ๆ ที่อาชญากรได้สร้างขึ้น โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ถ้าโทษเป็นการจำคุกระยะยาว ผู้กระทำความผิดก็จะไม่มีโอกาสแสดงนิสัยเหล่านั้น ส่วนการลงโทษ เพื่อเป็นการแก้ไขฟื้นฟู มีที่มาจากทฤษฎีการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดของนักอาชญาวิทยาสำนัก โปซิตีฟดังกล่าวมาแล้วเช่นกันด้วยวิธีการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดเป็นรายบุคคลหรือรายกลุ่ม แบบต่าง ๆ^{๒๑}

ความผิดอาญา

๑. ที่มาของความผิดอาญา

ซีซาร์ เบ็คคาร์เรีย (Cesare Beccaria) นักปรัชญาด้านกฎหมายอาญาคนสำคัญ ในสมัยคริสต์ศตวรรษที่ ๑๘ ได้เสนอแนวคิดที่เป็นการวางรากฐานกฎหมายอาญาไว้ว่าการที่รัฐ สามารถออกกฎหมายกำหนดการกระทำใดที่รัฐห้ามมิให้กระทำเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยของ สังคมส่วนรวมได้นั้น เนื่องมาจาก “ทฤษฎีสัญญาประชาคม” (Social Contract) ที่ประชาชนยินยอม

^{๒๑} สุพจน์ สุโรจน์, “หน่วยที่ ๘-๑๕ อาชญาวิทยาและทัณฑวิทยา”. (เอกสารการสอน ชุดวิชา ๓๓๔๓๕ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช). หน้า ๑๔๘-๑๕๐.

พร้อมในกันยกอำนาจของตนให้กับรัฐ เพื่อให้รัฐเป็นตัวแทนของตนในการทำหน้าที่ดูแลรักษาความสงบเรียบร้อย ประชาชนจึงต้องยินยอมที่จะจำกัดเสรีภาพของตนเองบางประการ โดยให้สัญญาว่าจะไม่กระทำการบางอย่าง หรืออาจต้องกระทำการบางอย่าง ที่จำเป็นต่อการรักษาความสงบของสังคมส่วนรวม เสรีภาพที่ประชาชนยอมเสียสละนี้รัฐได้บัญญัติออกมาเป็นสิ่งที่เรียกว่า “กฎหมาย” เพื่อกำหนดสิ่งที่ห้ามกระทำและสิ่งที่บังคับให้กระทำ หากฝ่าฝืนจะมีบทลงโทษ รัฐจึงมีอำนาจที่จะออกกฎหมายเพื่อกำหนดข้อห้ามเพื่อควบคุมความประพฤติของมนุษย์ในสังคมไว้ หากผู้ใดฝ่าฝืนจะถูกลงโทษ สัญญาประชาคม (Social contract) ที่เบ็คเคอร์เรียอธิบายไว้ในส่วนที่เกี่ยวกับกฎหมายอาญามีหลักการสำคัญ ๒ ประการ คือ

ประการแรก ถ้าประชาชนดำรงชีวิตอยู่โดยไม่มีรัฐ ผลประโยชน์ของประชาชนก็จะประสบปัญหาความขัดแย้งไม่มีที่สิ้นสุด แล้วประชาชนจะไม่มี ความมั่นคงปลอดภัยและไม่มีความสุขเลยแม้แต่น้อย

ประการที่สอง เมื่อเป็นดั่งนั้น ประชาชนจึงยินยอมพร้อมใจมอบเสรีภาพบางส่วนของตน เพื่อรักษาไว้ซึ่งความมั่นคงปลอดภัยและความสุขโดยส่วนรวม ผลก็คือ ประชาชนต้องยินยอมให้สัญญาว่าตนเองจะต้องไม่กระทำการบางอย่าง และจะกระทำการบางอย่าง ข้อสัญญาดังกล่าวนี้ก็คือ กฎหมาย (Laws) เอง

๒. โครงสร้างของความผิดอาญา

กฎหมายอาญาของไทยนั้นเป็นกฎหมายอาญาในรูปแบบของระบบประมวลกฎหมายหรือระบบลายลักษณ์อักษร ซึ่งได้รับอิทธิพลมาจากการปฏิรูปกฎหมายสมัยรัชการที่ ๕ ที่ทรงจัดให้มีการจัดทำประมวลกฎหมายอาญาขึ้นใหม่ให้มีความทันสมัยและได้รับการยอมรับจากนานาประเทศ ซึ่งได้นำระบบประมวลกฎหมายแบบประเทศซวีลลอร์ดมาใช้ ทั้งนี้ เมื่อพิจารณาประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๘๕ กำหนดว่า “ถ้าศาลเห็นว่าจำเลยมิได้กระทำความผิดก็ดี การกระทำของจำเลยไม่เป็นความผิดก็ดี คดีขาดอายุความแล้วก็ดี มีเหตุตามกฎหมายที่จำเลยไม่ควรถูกรับโทษก็ดี ให้ศาลยกฟ้องโจทก์ ปล่อยจำเลยไป แต่ศาลจะสั่งขังจำเลยไว้หรือปล่อยชั่วคราวระหว่าง คดียังไม่ถึงที่สุดก็ได้ เมื่อศาลเห็นว่าจำเลยได้กระทำความผิด และไม่มีการยกเว้นโทษตาม กฎหมายให้ศาลลงโทษแก่จำเลยตามความผิด แต่เมื่อเห็นสมควร ศาลจะปล่อยจำเลยชั่วคราวระหว่าง คดียังไม่ถึงที่สุดก็ได้” จากมาตรา ๑๘๕ ที่ศาลจะต้องพิจารณาพิพากษาลงโทษจำเลยตามกฎหมาย เป็นที่มาของโครงสร้าง ความรับผิดทางอาญาของไทย^{๒๒} ที่มีการแยกพิจารณาความรับผิดทางอาญาอย่างเป็นขั้นตอนดังต่อไปนี้

^{๒๒} เฉลิมวุฒิ สาระกิจ. “โครงสร้างความรับผิดทางอาญา”. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก : <http://www.xn--๑๒caad๓dubfa๕ad๑gmqc๔exajm๔ipadhee๖bb๗๖dia.com/๒0๑๓/0๗/structure-of-crime.html>, 2017.

๒.๑ โครงสร้างข้อที่ ๑ การกระทำครบองค์ประกอบความผิด

ความผิดอาญาทุกฐานความผิด ไม่ว่าจะเป็นความผิดในประมวลกฎหมายอาญา หรือกฎหมายอาญาอื่น ต้องมีองค์ประกอบความผิด (Element of Crime) เสมอ และบุคคลจะมีความรับผิดทางอาญาได้นั้นต้องมีการกระทำครบองค์ประกอบความผิดในแต่ละฐานนั้น

๒.๑.๑ การกระทำ

การกระทำ หมายถึง การเคลื่อนไหวร่างกายโดยรู้สำนึก ซึ่งหมายถึง การเคลื่อนไหวของร่างกายนั้นต้องอยู่ภายใต้บังคับของจิตใจ การเคลื่อนไหวร่างกายต้องผ่านขั้นตอนในการคิด ตัดสินใจ และกระทำตามที่ได้ตัดสินใจ เช่น นายแดงลั่นกำลังจะลั่นจิ้งจิวเอาเสื้อของคนที่ยืนอยู่ข้างหน้าจนเสื้อขาด จะเห็นว่าแม้จะใช้เวลาเพียงเสี้ยววินาทีแต่การกระทำดังกล่าวของนายแดงก็ผ่านขั้นตอนของการคิด ตัดสินใจ และกระทำตามที่ได้ตัดสินใจแล้ว จึงเป็นการเคลื่อนไหวร่างกายภายใต้บังคับของจิตใจ แต่หากเป็นการเคลื่อนไหวร่างกายโดยไม่อยู่ภายใต้บังคับของจิตใจ เช่น การละเมอ การชกกระทุก ไม่ใช่การกระทำ

การกระทำทางอาญาไม่ได้หมายถึงเฉพาะการเคลื่อนไหวร่างกายเท่านั้น การที่ไม่เคลื่อนไหวร่างกายถือว่าเป็นการกระทำได้ แต่การไม่เคลื่อนไหวร่างกายนั้นต้องเป็นการไม่เคลื่อนไหว โดยมีหน้าที่ที่จะต้องเคลื่อนไหวเพื่อป้องกันไม่ให้ผลร้ายเกิดขึ้น หากไม่มีหน้าที่ต้องป้องกันผล แม้จะไม่เคลื่อนไหวร่างกายโดยรู้สำนึกก็ไม่ถือว่ามี การกระทำ ซึ่งเรากระทำอันนี้ว่า “การงดเว้น”^{๒๓} หน้าที่ที่ต้องกระทำเพื่อป้องกันผล ที่จะเกิดขึ้นนั้น มีอยู่ ๔ ประการคือ

ประการแรก หน้าที่ตามที่กฎหมายบัญญัติ หมายความว่า มีกฎหมายบัญญัติหน้าที่ของผู้กระทำเอาไว้โดยตรง เช่น บุตรจำต้องอุปการะเลี้ยงดูบิดามารดาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๕๖๓ หรือบิดามารดาจำต้องอุปการะเลี้ยงดูบุตรในระหว่างที่เป็นผู้เยาว์ หรือสามีภริยาต้องช่วยเหลืออุปการะเลี้ยงดูซึ่งกันและกัน ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๕๖๑

ประการที่สอง หน้าที่อันเกิดจากการยอมรับโดยเจาจงหมายความว่า ผู้กระทำยอมรับโดยตรงที่จะกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใด ซึ่งทำให้เกิดหน้าที่ในอันที่จะต้องกระทำการตามที่ตนยอมรับที่จะกระทำนั้น

ประการที่สาม หน้าที่ที่เกิดจากการกระทำครั้งก่อนๆของตน หมายความว่า การกระทำของผู้กระทำน่าจะทำให้เกิดอันตรายอย่างใดอย่างหนึ่งขึ้น ผู้กระทำย่อมมีหน้าที่ต้องป้องกันภัยอันตรายนั้น และ

ประการที่สี่ หน้าที่อันเกิดจากความสัมพันธ์เป็นพิเศษเฉพาะเรื่อง หมายความว่า ไม่มีกฎหมายบัญญัติหน้าที่เอาไว้โดยตรง แต่เพราะผู้กระทำและผู้เสียหายมีความสัมพันธ์เป็นพิเศษต่อกันจึงเกิดมีหน้าที่ขึ้นเช่น วันเวลาเกิดเหตุจำเลยพาผู้เสียหายที่ ๒ ซึ่งเป็นหญิงคนรักนั่งซ้อนท้ายรถจักรยานยนต์ ระหว่างทางได้เกิดอุบัติเหตุรถจักรยานยนต์ที่จำเลยขับล้มลงทำให้ผู้เสียหายที่ ๒ ตกจากรถจักรยานยนต์ได้รับอันตรายสาหัสนอนหมดสติในพงหญ้าข้างทางแล้วจำเลยหลบหนีไม่ให้ความช่วยเหลือ ทิ้งให้ผู้เสียหายที่ ๒ นอนหมดสติในที่เกิดเหตุ เป็นเวลานาน

^{๒๓} เฉลิมวุฒิ สาระกิจ, เรื่องเดิม. หน้า ๕๐.

ถึง ๘ วัน และไม่แจ้งให้ผู้เสียหายที่ ๑ ซึ่งเป็นมารดาทราบ จนมีผู้ไปพบผู้เสียหายที่ ๒ จำเลยยอมเล็งเห็นผลได้ว่า การงดเว้นไม่ให้ความช่วยเหลือ ผู้เสียหายที่ ๒ อาจถึงแก่ความตายได้ เมื่อผู้เสียหายที่ ๒ ไม่ถึงแก่ความตาย จำเลยจึงมีความผิดฐานพยายามฆ่าผู้อื่นตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๘๘ ประกอบมาตรา ๘๐ และมาตรา ๕๙ วรรคท้าย (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๖๔๑๒/๒๕๕๕)

๒.๑.๒ องค์ประกอบความผิด

ความผิดอาญาแต่ละฐานความผิดล้วนต้องมีองค์ประกอบความผิดเสมอ ถ้าไม่ครบองค์ประกอบข้อใดข้อหนึ่งในความผิดฐานนั้นแล้ว ย่อมไม่เป็นความผิดอาญา โดยที่องค์ประกอบความผิดแต่ละฐานนั้นต้องแยกพิจารณา ๒ ส่วน คือ องค์ประกอบภายนอก และองค์ประกอบภายใน

องค์ประกอบภายนอก หมายถึง องค์ประกอบที่อยู่ภายนอกของความผิดแต่ละฐานสามารถพิจารณาและเห็นได้ภายนอก โดยความผิดแต่ละฐานจะมีองค์ประกอบภายนอก ได้แก่ ผู้กระทำการกระทำและวัตถุแห่งการกระทำเช่น ความผิดฐานฆ่าคนตายโดยเจตนาตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๘๘ บัญญัติว่า “ผู้ใดฆ่าผู้อื่นต้องระวางโทษประหารชีวิตจำคุกตลอดชีวิตหรือจำคุกตั้งแต่สิบห้าปีถึงยี่สิบปี” ผู้กระทำ คือ ผู้ใดการกระทำ คือ ฆ่าและ วัตถุแห่งการกระทำ คือ ผู้อื่น

ส่วน ความผิดฐานลักทรัพย์ มาตรา ๓๓๔ บัญญัติว่า “ผู้ใดเอาทรัพย์ของผู้อื่นหรือที่ผู้อื่นเป็นเจ้าของรวมอยู่ด้วยไปโดยทุจริต ผู้นั้นกระทำความผิดฐานลักทรัพย์ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี และปรับไม่เกินหกพันบาท” ผู้กระทำ คือ ผู้ใดการกระทำ คือ เอาไปและวัตถุแห่งการกระทำ คือ ทรัพย์ของผู้อื่นหรือที่ผู้อื่นเป็นเจ้าของรวมอยู่ด้วย

องค์ประกอบภายใน หมายถึง องค์ประกอบที่ไม่สามารถมองเห็นได้จากภายนอก เพราะเป็นส่วนหนึ่งที่อยู่ในจิตใจของผู้กระทำ ซึ่งเราจะพิจารณาส่วนที่อยู่ในจิตใจนี้ได้จากการกระทำโดยหลักการที่ว่า “กรรมเป็นเครื่องชี้เจตนา” ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๕๙ ที่กำหนดให้ บุคคลจะต้องรับผิดชอบในทางอาญาก็ต่อเมื่อได้กระทำโดยเจตนาเว้นแต่จะได้กระทำความโดยประมาท ในกรณีที่ถูกกฎหมายบัญญัติให้ต้องรับผิดชอบเมื่อได้กระทำโดยประมาท หรือเว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายบัญญัติโดยแจ้งชัดให้ต้องรับผิดชอบแม้ได้กระทำโดยไม่มีเจตนาตั้งนั้นองค์ประกอบภายในจึงมี ๒ ประเภท คือ

๒.๑.๒.๑ เจตนา

แยกพิจารณาเป็น

๑. เจตนาธรรมดา

การกระทำโดยเจตนา ได้แก่กระทำโดยรู้สำนึกในการกระทำและรู้ข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบความผิด และในขณะเดียวกันผู้กระทำประสงค์ต่อผลหรือยอมเล็งเห็นผลของการกระทำนั้น ดังนั้นเจตนาจึงประกอบไปด้วยองค์ประกอบสำคัญ ๒ ส่วน คือ ส่วนรู้ และส่วนของความต้องการ ส่วนรู้หมายถึงรู้สำนึกในการกระทำและข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบ ส่วนของความต้องการ คือ การประสงค์ต่อผลหรือยอมเล็งเห็นผล

เช่น นายแดงขับรถยนต์มาด้วยความเร็วเห็นนายดำกำลังข้ามถนน นายแดงเคยมีเรื่องบาดหมางกับนายดำอยู่ก่อนหน้านี้ จึงเหยียบคันเร่งพุ่งชนนายดำจนนายดำถึงแก่ความตาย กรณีนี้เป็นกรณการกระทำโดยเจตนาประเภทประสงค์ต่อผล เพราะนายแดงประสงค์ให้นายดำถึงแก่ความตายหรือ

นายแดงขับรถยนต์มาด้วยความเร็ว เห็นนายดำกำลังเดินข้ามถนนอยู่ด้านหน้า แต่แทนที่นายแดงจะเหยียบเบรก นายแดงกลับบีบแตรและเหยียบคันเร่งโดยคิดว่าเมื่อนายดำได้ยินเสียงแตรแล้วจะหลบเอง แต่นายดำหลบไม่ทัน จึงถูกรถชนถึงแก่ความตาย กรณีนี้แม้ว่านายแดงไม่ได้ประสงค์จะชนนายดำ แต่ก็เล็งเห็นได้ว่า รถย่อมชนนายดำถ้านายดำหลบไม่ทัน เป็นการกระทำโดยเจตนาเช่นเดียวกันหรือ

การที่จำเลยนำเช็คซึ่งเป็นตัว เงินปลอมเข้าบัญชีจำเลยเพื่อเรียกเก็บเงินแทนนางยุพาโดยไม่ทราบว่าเป็นตัว เงินปลอม การกระทำของจำเลยจึงเป็นการกระทำโดยไม่รู้ข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบความผิด เป็นการขาดเจตนากระทำคามผิดฐานใช้ตัวเงินปลอมตาม ป.อ. มาตรา ๒๖๘วรรคแรก ประกอบมาตรา ๒๖๖ (๔) และมาตรา ๕๙ วรรคสามวรรคสอง และวรรคหนึ่ง จำเลยจึงไม่มีความผิดฐานร่วมกับพวกใช้ตัวเงินปลอม (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๗๖๑/๒๕๕๒) หรือ

จำเลย กับ จ. ได้ร่วมกันใช้อาวุธปืนลูกซองสั้นยิงมาที่บ้านผู้เสียหายทั้งสองในระยะห่าง ๑๔ เมตร โดยเล็งปากกระบอกปืนไปที่ตัวบ้าน มิได้เล็งปากกระบอกปืนไปที่ผู้เสียหายทั้งสองหรือบุคคลใดซึ่งอยู่ในบ้าน พลัดการณดังกล่าวเชื่อว่าจำเลยกับจ. มิได้มีเจตนาฆ่าผู้เสียหายทั้งสองหรือบุคคลใด อีกทั้งจำเลยให้ปากคำว่ายิงปืนเข้าไปในบ้านผู้เสียหายที่ ๒ เพียงแค่ข่มขู่และแก้แค้นผู้เสียหายที่ ๑ กับพวกที่ใช้ไม้ตีทำร้ายจำเลยกับ จ. เท่านั้น ไม่มีเจตนาฆ่าใคร พยานหลักฐานของโจทก์จึงไม่มั่นคงพอที่จะรับฟังได้ว่าจำเลยได้ร่วมกับพวก พยายามฆ่าผู้เสียหาย (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๘๗๔๓/๒๕๕๐) หรือ

แม้บริเวณที่เกิดเหตุ มีสะพานลอยทางข้าม และผู้ตายข้ามถนนในช่องเดินรถอันเป็นการฝ่าฝืนต่อ พ.ร.บ.จราจรทางบกฯ มาตรา ๑๐๔ ที่บัญญัติว่า "ภายในระยะไม่เกินหนึ่งร้อยเมตรนับจากทางข้าม ห้ามมิให้คนเดินเท้าข้ามทางนอกทางข้าม" การกระทำของผู้ตายดังกล่าวเป็นเพียงความผิดตามมาตรา ๑๐๔ ประกอบมาตรา ๑๔๗ มิใช่หมายความว่าถ้าผู้ตายฝ่าฝืนไม่ข้ามถนนตรงทางข้ามตามมาตรา ๑๐๔ แล้วจะถือเป็นการกระทำโดยประมาทเสมอไป การพิจารณาว่าผู้ตายมีส่วนประมาทหรือไม่ต้องพิจารณาข้อเท็จจริงอื่นประกอบด้วยขณะเกิดเหตุเวลา ๕.๓๐ นาฬิกา ท้องฟ้ายังมีมืด บริเวณที่เกิดเหตุมีแสงไฟจากหลอดไฟฟ้าข้างฟุตบาทและที่ก่อสร้างบ่อบำบัดน้ำ เสียซึ่งอยู่กึ่งกลางถนน ผู้ขับรถยนต์ผ่านบริเวณนั้นยังต้องเปิดไฟหน้ารถซึ่งโดยสภาพไม่น่าจะมองเห็น เหตุการณ์ข้างหน้าได้ไกลเท่ากับเวลากลางวัน สภาพของถนนที่มีทางเดินรถฝั่งละ ๓ ช่องเดินรถในเวลาเกิดเหตุเป็นตอนเช้ามีดของวันเสาร์อันเป็นวันหยุดราชการรถที่แล่นบนถนนน่าจะน้อยกว่าวันปกติซึ่งทำให้ผู้ขับรถยนต์สามารถขับได้เร็ว ขึ้นกว่าวันปกติ ถนนบริเวณเกิดเหตุเป็นทางตรง การข้ามถนนไปยังอีกฝั่งหนึ่งต้องข้ามถนนถึง ๖ ช่องเดินรถ ซึ่งรถที่แล่นไปมาในขณะนั้นน่าจะใช้ความเร็วสูงในสภาพเช่นนั้น ดังนั้น ผู้ตายควรใช้ความระมัดระวังเป็นอย่างยิ่งในการข้ามถนนเนื่องจากเป็นถนนใหญ่ มีรถแล่นด้วยความเร็วสูงและเป็นเวลากลางคืนซึ่งผู้ขับรถยนต์อาจไม่เห็นคนข้ามถนน ในระยะไกล

ที่จะทำให้เกิดความปลอดภัยได้ ตรงจุดที่ผู้ตายข้ามถนนมีรถยนต์โดยสารขนาดใหญ่ของสามีผู้ตายบังอยู่ข้างหน้าทำให้จำเลยไม่สามารถเห็นผู้ตายได้ในระยะไกล แต่เห็นในระยะกระชั้นชิด จึงไม่สามารถหักรถหลบหรือหยุดรถได้ทันเป็นเหตุให้ชนผู้ตาย ดังนั้น การที่ผู้ตายข้ามถนนได้สะพานลอยคนข้ามจึงเป็นการกระทำโดยปราศจากความระมัดระวังซึ่งบุคคลในภาวะเช่นนั้นจักต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์ จึงนับว่าผู้ตายมีส่วนประมาทด้วย ผู้ตายจึงมิใช่ผู้เสียหายโดยนิตินัยในความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๕๑ ผู้ร้องจึงไม่มีอำนาจจัดการแทนผู้ตายและไม่มีอำนาจเข้าร่วมเป็นโจทก์กับ พนักงานอัยการได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒ (๔), ๕ (๒) และ ๓ (๒) (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๗๖๔๐/๒๕๕๐)

จำเลย ใช้อาวุธสปาต้ายาวประมาณ ๑ ฟุตครึ่ง ซึ่งเป็นมีดขนาดใหญ่ที่อาจใช้เป็นอาวุธฟันทำอันตรายบุคคลอื่นถึงแก่ความตาย ได้ ฟันบริเวณศีรษะของโจทก์ร่วมซึ่งเป็นอวัยวะสำคัญจนกะโหลกศีรษะแตกยุบและสมอง ฉีกขาด แสดงให้เห็นว่าโจทก์ร่วมถูกจำเลยใช้อาวุธสปาต้าฟันอย่างแรง และเป็นทางเลือกฟันที่สำคัญของร่างกาย ประกอบกับแพทย์ผู้ตรวจร่างกายโจทก์ร่วมให้การว่า บาดแผลของโจทก์ร่วมต้องรีบรักษา หากล่าช้าอาจถึงแก่ความตายได้เนื่องจากเลือดออกมาก บาดแผลติดเชื้อเข้าไปในสมองและมีเลือดคั่งในสมองมาก แม้จำเลยจะฟันโจทก์ร่วมเพียงครั้งเดียว จำเลยย่อมเล็งเห็นผลได้ว่าโจทก์ร่วมอาจถึงแก่ความตายได้ ถ้าหากไม่ได้รับการรักษาพยาบาลจากแพทย์ทันที่ การกระทำของจำเลยจึงฟังได้ว่าเป็นการกระทำโดยมีเจตนาฆ่าโจทก์ร่วม เมื่อโจทก์ร่วมไม่ถึงแก่ความตาย จำเลยจึงมีความผิดฐานพยายามฆ่าโจทก์ร่วม (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๗๕๙/๒๕๕๐)

จำเลย ที่ ๑ ขับรถยนต์บรรทุกสิบล้อบรรทุกทรายเต็มคันรถในเขตชุมชนใกล้ทางแยกเข้าหมู่บ้าน นกฤษดานนคร ตามหลังรถยนต์กระบะไปตามถนนควรใช้ความเร็วต่ำและเว้นระยะให้ห่างมากพอที่จะหยุดรถได้ทันโดยไม่ให้ชนรถ คันหน้ายังมีฝนตกและเป็นเวลากลางคืน ควรต้องระมัดระวังเว้นระยะให้ห่างมากขึ้น การที่จำเลยที่ ๑ ต้องหักหลบไปทางขวาเมื่อรถยนต์กระบะต้องหยุดรถเพราะมีรถยนต์ออกจากปั้ม น้ำมัน ก็เกิดจากจำเลยที่ ๑ เกรงว่าจะหยุดไม่ทันเนื่องจากบรรทุกของหนักเป็นเครื่องแสดงอยู่ในตัวว่ารถยนต์บรรทุกสิบล้อที่จำเลยที่ ๑ ขับจะต้องใช้ความเร็วสูงทั้งไม่เว้นระยะให้ห่างรถยนต์กระบะซึ่งขับอยู่ข้างหน้าให้อยู่ในระยะที่สามารถหยุดรถได้ทันโดยไม่ต้องหักหลบเช่นนั้น รถของจำเลยที่ ๑ จึงล้ำเข้าไปในช่องเดินรถที่ผู้ตายขับรถยนต์สวนมาและเกิดเหตุชนกับรถที่ผู้ตายขับในช่องเดินรถของผู้ตายเป็นเหตุให้ผู้ตายถึงแก่ความตาย จึงเป็นผลโดยตรงจากการขับรถโดยปราศจากความระมัดระวัง ซึ่งบุคคลในภาวะเช่นจำเลยที่ ๑ จักต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์และจำเลยที่ ๑ อาจใช้ความระมัดระวังเช่นว่านั้นได้ แต่หาได้ใช้ให้เพียงพอไม่ จึงเป็นการขับรถโดยประมาทและกระทำโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้ตายถึงแก่ความตาย อันเป็นความผิดตาม พ.ร.บ.จราจรทางบกฯ มาตรา ๔๓ (๔), ๑๕๗ และ ป.อ. มาตรา ๒๕๑ แม้จะมีรถยนต์บรรทุกสิบล้อที่จำเลยที่ ๒ ขับตามหลังมาไม่สามารถหยุดรถได้ทัน ก็หาไม่ผลให้การกระทำของจำเลยที่ ๑ ไม่เป็นความผิดและการขับรถยนต์ประมาทของจำเลยที่ ๒ ดังกล่าวไม่ตัดความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลที่จำเลยที่ ๑ ก่อขึ้นแก่ผู้ตาย ส่วนกรณีที่ตรวจพบแอลกอฮอล์ ๐.๒๓๙ กรัมเปอร์เซ็นต์ ซึ่งปริมาณแอลกอฮอล์ในเลือดระดับนี้มีผลต่อร่างกาย ทำให้การตัดสินใจผิดพลาดได้นั้น ก็ถือว่าผู้ตายมิได้มีส่วนประมาทก่อให้เกิดเหตุชนกันขึ้น ไม่อาจทำให้ผู้ตายหลีกเลี่ยงไม่ให้เกิดเหตุชน

กันได้ จึงไม่อาจทำให้จำเลยที่ ๑ พันผิดไปได้ และกรณีไม่อาจรอการลงโทษให้แก่จำเลยที่ ๑ ตาม ป.อ. มาตรา ๕๖ ได้ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๘๐๓/๒๕๕๐)

แม้โจทก์จะมีผู้เสียหายทั้งสองและจำสืบทารวจ ส. เบิก ความยืนยันว่า เมื่อผู้เสียหายที่ ๒ เปิดสัญญากระบอกไฟส่องสัญญาณให้จำเลยหยุดรถแต่จำเลย ซึ่งชะลอความเร็วรถลงกลับ เร่งความเร็วพุ่งเข้าชนผู้เสียหายทั้งสองก็ตาม แต่ขณะที่จำเลยเร่ง ความเร็วรถพุ่งเข้าชนผู้เสียหายทั้งสองนั้น รถจำเลยอยู่ห่างผู้เสียหายทั้งสองประมาณ ๕ เมตร ซึ่งใน ระยะดังกล่าวถือได้ว่าเป็นระยะกระชั้นชิดและการเร่งความเร็วรถเพื่อ พุ่งเข้าชนก็เป็นไปโดยกะทันหัน จึงไม่เชื่อว่าผู้เสียหายทั้งสองจะทันระมัดระวังและกระโดดหลบได้ทัน โดยเฉพาะผู้เสียหายที่ ๑ ยิ่งไม่ น่าจะกระโดดหลบหนีได้เลย เพราะขณะนั้นผู้เสียหายที่ ๑ ยืนอยู่ติดกับรถยนต์กระบะที่เจ้าพนักงาน ตำรวจจอดอยู่ ไม่มีพื้นที่เหลือพอที่จะกระโดดหลบหนีไปได้และรถยนต์ของจำเลยย่อมจะพุ่งเข้า ชนหรือเฉี่ยวชนรถยนต์กระบะด้วย ไม่น่าจะหักหลบรถยนต์กระบะไปได้ทั้งขณะเกิดเหตุจำเลย มีสิ่งของผิดกฎหมายซุก ซ่อนอยู่ในรถ ตามพฤติการณ์และการกระทำดังกล่าวเชื่อว่าจำเลยเพียง แต่มีเจตนาที่จะหลบหนี ให้พ้นการตรวจค้นและจับกุมของผู้เสียหายทั้งสองกับพวกเท่านั้นหาได้มี เจตนาฆ่าไม่ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๗๖๗๖/๒๕๔๙)

โจทก์ซึ่งเป็นผู้เข้าผิดสัญญาไม่ชำระค่าเช่า จำเลยที่ ๑ จึงให้จำเลยที่ ๒ ไปล็อกกุญแจปิดร้านอาหารเพื่อมิให้โจทก์เช่าต่อไป โดยจำเลยที่ ๑ คิดว่าตนเอง มีอำนาจกระทำการได้ตามสัญญาเช่าที่ระบุว่าถ้าผู้เช่าผิดสัญญาไม่ ชำระค่าเช่าภายในกำหนดเวลา ที่กำหนดไว้ ผู้ให้เช่าย่อมทรงสิทธิในการกลับเช่าครอบครองทรัพย์สินที่เช่าตามสัญญา นี้ โดยพลัน การกระทำของจำเลยทั้งสองจึงเป็นการขาดเจตนาที่จะกระทำผิดฐานบุกรุก ทั้งข้อสัญญาดังกล่าวมิได้ ขัดต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชนและมีได้เป็น สัญญาที่ไม่เป็นธรรมจำเลยทั้งสองไม่มีความผิด ฐานบุกรุก (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๓๙๖/๒๕๔๙)

๒. เจตนาพิเศษ

คือมูลเหตุจูงใจในการกระทำความผิด เจตนาพิเศษเป็น คนละกรณีกับเจตนาธรรมดา เจตนาธรรมาคือประสงค์ต่อผลหรือเล็งเห็นผล ความผิดใดกฎหมาย ต้องเจตนาพิเศษ ก็จะมีบัญญัติถ้อยคำที่แสดงว่าเป็นเจตนาพิเศษไว้ในองค์ประกอบของความผิดนั้น ๆ โดยตรง เช่น คำว่า โดยทุจริต ถือว่าเป็นเจตนาพิเศษของความผิดฐานลักทรัพย์ ตามประมวลกฎหมาย อาญา มาตรา ๓๓๔ คำว่า เพื่อให้ผู้หนึ่งผู้ใดหลงเชื่อว่าเป็นเอกสารที่แท้จริง เป็นเจตนาพิเศษของ ความผิดฐานปลอมเอกสาร ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๖๔ ในการพิจารณาถ้อยคำนั้น ๆ เป็นเจตนาพิเศษหรือไม่ให้สังเกตที่คำว่า เพื่อ.....หรือคำว่า โดยทุจริต เป็นต้น

ความผิดที่กฎหมายต้องการเจตนาพิเศษ เช่น ความผิด ฐานปลอมเอกสารหากผู้กระทำมีแต่เจตนาธรรมดา เช่น ประสงค์ต่อผลหรือเล็งเห็นผลเท่านั้น ผู้กระทำก็ยังไม่มีความผิด โดยถือว่าขาดองค์ประกอบภายใน แต่ถ้าความผิดมาตรา นั้น ๆ กฎหมาย

ไม่ต้องการเจตนาพิเศษ เช่น ความผิดฐานฆ่าคนตายโดยเจตนาตาม มาตรา ๒๘๘ เพียงแต่ผู้กระทำ มีเจตนาธรรมดา กล่าวคือ ประสงค์ต่อผลหรือเล็งเห็นผล ผู้กระทำก็มีความผิดแล้ว^{๒๔}

การโอนไปให้แก่ผู้อื่นซึ่งทรัพย์สินได้อันจะเป็นความผิดฐาน โกงเจ้าหนี้ตาม ป.อ. มาตรา ๓๕๐ นั้น ผู้กระทำต้องมีเจตนาพิเศษเพื่อให้เจ้าหนี้ของตนหรือของผู้อื่น ได้รับชำระหนี้ การที่จำเลยที่ ๒ ถึงที่ ๔ รับโอนที่ดินตามโฉนดเลขที่ ๔๙๓๙ ๔ ซึ่งผู้ตายเป็นเจ้าของ กรรมสิทธิ์มาเป็นของตนเองนั้น ก็เป็นเพียงการรับโอนทรัพย์สินมรดกของผู้ตายในฐานะทายาทโดยธรรม ผู้มีสิทธิรับมรดกของผู้ตายตามกฎหมาย แม้จำเลยที่ ๑ ซึ่งเป็นภริยาของผู้ตายจะสละมรดกในที่ดิน โฉนดดังกล่าว แต่สิทธิของเจ้าหนี้ในการว่ากล่าวเอาแก่ทรัพย์สินมรดกที่ตกทอดแก่ทายาทยังคงมีอยู่ ตามเดิม มิได้ถูกกระทบกระเทือนเนื่องจากการกระทำของจำเลยที่ ๑ ถึงที่ ๔ แต่อย่างใด การกระทำ ของจำเลยที่ ๑ ถึงที่ ๔ จึงไม่เป็นความผิดฐานโกงเจ้าหนี้ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๖๓๖/๒๕๕๗)

การกระทำชำเราตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๗๗ เดิม คือ การร่วมประเวณีหรือการร่วมเพศ โดยต้องเป็นการกระทำถึงขั้นใช้อวัยวะเพศของชาย ใส่วิว่งล้ำเข้าไปในอวัยวะเพศของหญิง เมื่อมีการแก้ไขเพิ่มเติม ตามประมวลกฎหมายอาญา ตาม พ.ร.บ.แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ๑๙) พ.ศ.๒๕๕๐ มาตรา ๓ ตามประมวล กฎหมายอาญา มาตรา ๒๗๗ วรรคสอง ที่แก้ไขใหม่บัญญัติว่า "การกระทำชำเราตามวรรคหนึ่ง หมายความว่า การกระทำเพื่อสนองความใคร่ของผู้กระทำโดยการใช้อวัยวะเพศของผู้กระทำ กระทำ กับอวัยวะเพศ ทวารหนัก หรือช่องปากของผู้อื่น หรือการใช้สิ่งอื่นใดกระทำกับอวัยวะเพศหรือทวาร หนักของผู้อื่น" เห็นได้ว่า การแก้ไขดังกล่าวเป็นการขยายขอบเขตของการกระทำชำเราให้กว้างขึ้น เฉพาะในส่วนเพศของผู้กระทำกับเพศของผู้ได้รับการกระทำ อวัยวะและสิ่งที่ใช้กระทำกับอวัยวะ ที่ได้รับการกระทำกับเจตนาพิเศษในการกระทำ โดยจากเดิมเพศชายกระทำกับเพศหญิงเท่านั้น เป็น เพศใดกระทำกับเพศใดก็ได้ จากเดิมใช้อวัยวะเพศชายกระทำกับอวัยวะเพศหญิงเท่านั้น เป็นใช้ อวัยวะเพศของผู้กระทำเพศใดก็ได้กระทำกับอวัยวะเพศ ทวารหนัก หรือช่องปากของผู้อื่นเพศใดก็ได้ หรือใช้สิ่งอื่นใดกระทำกับอวัยวะเพศ หรือทวารหนักของผู้อื่นเพศใดก็ได้ แล้วแต่กรณี และต้องกระทำ โดยมีเจตนาพิเศษเพื่อสนองความใคร่ของผู้กระทำ อันเป็นการทำให้บุคคลทุกเพศได้รับความคุ้มครอง เท่าเทียมกัน แต่ในส่วนลักษณะของการกระทำนั้น มิได้มีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงแต่อย่างใด จึงยังต้อง เป็นการกระทำถึงขั้นใช้อวัยวะเพศหรือสิ่งอื่นใดใส่วิว่งล้ำเข้าไปในอวัยวะต่าง ๆ ดังกล่าวอันเป็น อวัยวะที่เป็นช่องหรือรูเปิดของร่างกาย ดังนั้น การที่จำเลยใช้อวัยวะเพศถูกลูบริเวณอวัยวะเพศ ของผู้เสียหายอันเป็นการสัมผัสภายนอก ไม่มีการล่วงล้ำเข้าไปในอวัยวะเพศผู้เสียหาย จึงยังไม่เป็น ความผิดฐานกระทำชำเราตาม ป.อ. มาตรา ๒๗๗ แต่เป็นการกระทำที่ไม่สมควรในทางเพศ อันเป็น ความผิดฐานกระทำอนาจารตาม ป.อ. มาตรา ๒๗๙ วรรคแรก การกระทำชำเรา รวมถึงการกระทำ อนาจารอยู่ในตัว ศาลจึงลงโทษจำเลยฐานกระทำอนาจารตามที่พิจารณาได้ความ ตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๑๙๒ วรรคท้าย (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๗๒๔/๒๕๕๔)

^{๒๔} “กฎหมายกับวิชาชีพพยาบาล”. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก : <http://base.bcnpy.ac.th/elearning/laws/C001.htm>, 2017.

การกระทำที่จะเป็นความผิดตาม ป.อ. มาตรา ๒๗๒ (๑) นั้น จะต้องได้ความว่า ผู้กระทำมีเจตนาพิเศษในการเอาชื่อ รูป รอยประดิษฐ์ หรือข้อความใด ๆ ในการประกอบการค้าของผู้อื่นมาใช้ หรือทำให้ปรากฏที่สินค้า หีบ ห่อ เพื่อให้ประชาชนหลงเชื่อว่าเป็นสินค้าหรือการค้าของผู้อื่น เมื่อจำเลยที่ ๑ ซึ่งมีจำเลยที่ ๒ เป็นกรรมการผู้มีอำนาจกระทำการแทนเป็นตัวแทนจำหน่ายสินค้าโดยใช้เครื่องหมายการค้าและชื่อทางการค้าคำว่า Q-MATIC จึงเป็นการใช้ตามสิทธิที่จำเลยทั้งสองได้รับอนุญาตจากโจทก์ ไม่ใช่เป็นการกระทำอันมีลักษณะเป็นการเอาชื่อรูป หรือรอยประดิษฐ์ในการประกอบการค้าคำว่า Q-MATIC ของโจทก์ไปใช้กับการประกอบการค้าของจำเลยที่ ๑ โดยไม่มีสิทธิหรือโดยไม่ได้รับอนุญาตจากโจทก์ และมีเจตนาพิเศษเพื่อให้ประชาชนหลงเชื่อว่าเป็นสินค้าหรือการค้าของโจทก์แต่อย่างใด แม้อต่อมาโจทก์จะได้แจ้งยกเลิกการอนุญาตให้จำเลยที่ ๑ เป็นตัวแทนจำหน่ายสินค้าของโจทก์ และไม่ประสงค์จะให้จำเลยที่ ๑ ใช้คำว่า Q-MATIC ประกอบการค้าของจำเลยที่ ๑ ต่อไป หากจำเลยทั้งสองยังคงใช้คำดังกล่าวต่อไปอีกก็เป็นเพียงความรับผิดชอบแห่งของจำเลยทั้งสองเท่านั้น การกระทำของจำเลยทั้งสองยังไม่มีเจตนาอันเป็นองค์ประกอบของการกระทำความผิดทางอาญาตาม ป.อ. มาตรา ๒๗๒ (๑) (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๓๔๐/๒๕๕๓)

จำเลยที่ ๑ รับราชการตำแหน่งหัวหน้าส่วนราชการองค์การบริหารส่วนตำบลหัวลำ ช่วยราชการองค์การบริหารส่วนตำบลซับจำปา ได้รับแต่งตั้งให้เป็นผู้ควบคุมงาน จำเลยที่ ๒ เป็นกำนันตำบลซับจำปา และเป็นกรรมการบริหารองค์การบริหารส่วนตำบลซับจำปาได้รับแต่งตั้งเป็นประธานกรรมการตรวจการจ้าง จำเลยทั้งสองจึงมีหน้าที่ตรวจผลการปฏิบัติและตรวจรับงานตามสัญญาจ้าง โดยจำเลยทั้งสองทราบแต่แรกแล้วว่างานจ้างเหมาก่อสร้างถนนตามสัญญามีความยาว ๑,๓๕๐ เมตร การที่จำเลยที่ ๑ ไม่ออกไปตรวจสอบการก่อสร้าง ทำให้เกิดความเสียหายเพราะหากจำเลยที่ ๑ ไปตรวจจย่อมทราบได้ว่าถนนที่ก่อสร้างเสร็จมีความยาวเพียงประมาณ ๑,๐๒๔ เมตร การที่จำเลยทั้งสองปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยทำหลักฐานเท็จด้วยเจตนาพิเศษที่จะก่อให้เกิดความเสียหายแก่องค์การบริหารส่วนตำบลซับจำปาและเป็นการกระทำโดยสุจริตทำให้องค์การบริหารส่วนตำบลซับจำปาต้องจ่ายเงินค่าจ้างเกินไป และมีผู้ได้ประโยชน์อันมิควรได้โดยชอบด้วยกฎหมายเป็นค่าก่อสร้างที่เกินไปจากความจริง แม้ภายหลังจำเลยที่ ๒ จะนำเงินค่ารับจ้างส่วนที่รับเกินไปมาคืน ก็เนื่องมาจากองค์การบริหารส่วนตำบลซับจำปาแจ้งเรียกเงินคืน จำเลยทั้งสองจึงมีความผิดตาม ป.อ. มาตรา ๑๕๗

จำเลยที่ ๒ มิได้เป็นเจ้าของพนักงานผู้มีหน้าที่ไม่อาจเป็นตุลาการในการกระทำความผิดร่วมกับจำเลยที่ ๑ แต่การที่จำเลยที่ ๒ จัดทำบันทึกประจำวันและผลการปฏิบัติงานฉบับใหม่มาให้จำเลยที่ ๑ ลงชื่อย่อลงโทษจำเลยที่ ๒ ฐานเป็นผู้สนับสนุนจำเลยที่ ๑ ในการกระทำความผิดได้(คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๙๓๖๘/๒๕๕๒)

โจทก์บรรยายฟ้องว่า จำเลยจัดให้นักดนตรีและนักร้องประจำร้านคัสดอกเนื้อร้องและทำนองเพลง ค. อันเป็นการทำซ้ำและดัดแปลงขึ้นโดยละเมิดลิขสิทธิ์ของผู้เสียหาย แล้วนำเนื้อร้องและทำนองเพลงดังกล่าวมาบรรเลงและขับร้องให้แก่ลูกค้าซึ่งเป็นสาธารณชนผู้บริโภคอาหารและเครื่องดื่มในร้าน ย. ได้ฟังเพลงดังกล่าว อันเป็นการกระทำเพื่อแสวงหาผลกำไรในทางการค้าและเป็นการเผยแพร่ต่อสาธารณชน และมีคำขอท้ายฟ้องให้ลงโทษตาม พ.ร.บ.ลิขสิทธิ์ พ.ศ.๒๕๓๗ มาตรา ๒๗, ๓๑, ๖๙ และ ๗๐ ซึ่งตามคำบรรยายฟ้องและคำขอท้าย

ฟ้องดังกล่าวเป็นการกล่าวหาว่าจำเลยกระทำความผิด ๒ ข้อหา ข้อหาที่ ๑ คือ การละเมิดลิขสิทธิ์งานดนตรีกรรมของผู้เสียหายโดยการทำซ้ำและดัดแปลง ด้วยการให้นักร้องนักดนตรีประจำร้านของจำเลยคัดลอกเนื้อร้องและทำนองเพลงของผู้เสียหาย ซึ่งเป็นความผิดตาม พ.ร.บ.ลิขสิทธิ์ พ.ศ.๒๕๓๗ มาตรา ๒๗ (๑) ประกอบมาตรา ๖๘วรรคหนึ่ง ข้อหาที่ ๒ คือ การละเมิดลิขสิทธิ์งานดนตรีกรรมของผู้เสียหายโดยการเผยแพร่ต่อสาธารณชนซึ่งงานที่ทำขึ้นโดยละเมิดลิขสิทธิ์เพื่อหากำไรในทางการค้า ด้วยการให้นักร้องนักดนตรีประจำร้านขับร้องและบรรเลงเพลงที่ทำซ้ำและดัดแปลงขึ้นโดยละเมิดนั้นให้แก่ลูกค้าในร้านอาหารของจำเลยฟัง ซึ่งเป็นความผิดตาม พ.ร.บ.ลิขสิทธิ์ พ.ศ.๒๕๓๗ มาตรา ๓๑ (๒) ประกอบมาตรา ๗๐ วรรคสอง ข้อเท็จจริงและรายละเอียดในคำฟ้องดังกล่าวพอให้จำเลยเข้าใจข้อหาได้ดีแล้วว่า การกระทำของจำเลยเป็นการละเมิดลิขสิทธิ์ในงานดนตรีกรรมของผู้เสียหายโดยมีเจตนาพิเศษเพื่อหากำไรในทางการค้า จึงเป็นฟ้องครบองค์ประกอบความผิด ชอบด้วย พ.ร.บ.จัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ มาตรา ๒๖ ประกอบ ป.วิ.อ. มาตรา ๑๕๘ (๕) แล้ว แม้โจทก์ไม่ได้บรรยายฟ้องว่ามีการเรียกเก็บค่าตอบแทนเพิ่มเติมจากค่าอาหารและเครื่องดื่มก็ไม่ทำให้ฟ้องโจทก์กลายเป็นฟ้องเคลือบคลุม(คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๓๖๗/๒๕๕๒)

ความผิดฐานพรางผู้เยาว์ตาม ป.อ. มาตรา ๓๑๗ ถึง มาตรา ๓๑๙ กฎหมายมุ่งคุ้มครองอำนาจปกครองของบิดามารดา ผู้ปกครองหรือผู้ดูแล มิใช่ตัวผู้เยาว์ ผู้ถูกพราง ทั้งนี้เพื่อมิให้ผู้ใดมาก่อการรบกวนหรือกระทำการใด ๆ อันเป็นการกระทบกระทั่งต่ออำนาจปกครองไม่ว่าจะโดยตรงหรือโดยปริยาย ไม่ว่าผู้เยาว์จะไปอยู่ที่แห่งใด หากบิดามารดา ผู้ปกครอง หรือผู้ดูแลยังเอาใจใส่อยู่ ผู้เยาว์ย่อมอยู่ในอำนาจปกครองดูแลของบิดามารดา ผู้ปกครอง หรือผู้ดูแลตลอดเวลา นอกจากนี้กฎหมายมิได้จำกัดว่าพรางโดยวิธีการอย่างไรและไม่ว่าผู้เยาว์จะเป็นฝ่ายออกจากบ้านไปเองโดยมีผู้ชักนำ หรือไม่มีผู้ชักนำก็ตาม ก็ย่อมเป็นความผิดทั้งสิ้น การที่ผู้เยาว์ไปหาจำเลยที่บ้าน ไม่ว่าจะใครจะเป็นฝ่ายนัดหมายชักชวนกันก่อนแล้วจำเลยร่วมประเวณีกับผู้เยาว์ โดยไม่ได้รับอนุญาตหรือความยินยอมจากบิดามารดาของผู้เยาว์ย่อมทำให้อำนาจปกครองดูแลบุตรผู้เยาว์ถูกพรางจากไปโดยปริยาย และการที่ผู้เยาว์โทรศัพท์หาจำเลยว่าจะหนีออกจากบ้านไปพ่อกับแม่และนัดพบจำเลย เมื่อพบกันจำเลยไม่ยอมให้ผู้เยาว์ไปตามลำพัง แต่จำเลยขอไปด้วย โดยเปิดห้องพักอยู่ด้วยกัน ๒ คืน ผู้เยาว์เป็นคนชำระค่าห้องพักและค่าใช้จ่าย ทั้งผู้เยาว์ยังให้เงินจำเลยเป็นค่าใช้จ่ายในการหลบหนีด้วยก็ตาม แต่จำเลยได้ร่วมประเวณีกับผู้เสียหายทุกคืน พฤติการณ์จำเลยมิใช่การไปเป็นเพื่อนแต่เป็นการพรางผู้เยาว์ไปเพื่อการอนาจารทั้งสองกรณี (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๔๙๒/๒๕๕๒)

ผู้เสียหายกับจำเลยรู้จักกันมาก่อน ไปเที่ยวดื่มสุราร่วมกัน พยานโจทก์ที่ไปในที่เกิดเหตุกับจำเลยและผู้เสียหายเบิกความว่า ขณะที่กำลังรอรถโดยสารประจำทางอยู่นั้น จำเลยกับผู้เสียหายกอดกันในฐานะคนรัก หลังเกิดเหตุเมื่อสืบตำรวจเอก ป. ตามไปพบจำเลยอยู่ห่างจากที่เกิดเหตุเพียงประมาณ ๑๐๐ เมตร พบจำเลยถอดเสื้อเอาเสื้อพาดบ่าไว้ โดยจำเลยมีอาการมีเมมาและร้อยตำรวจโท น. พนักงานสอบสวนก็เบิกความตอบทนายจำเลยถามค้านว่า ขณะจับตัวจำเลย จำเลยมีอาการมีเมมา จากพฤติการณ์แห่งคดีเชื่อว่าจำเลยรู้จักคุ้นเคยกับผู้เสียหายและจำเลยกระทำในขณะที่มีเมมา การที่จำเลยเอาสร้อยข้อมือทองคำของผู้เสียหายไปนั้น

ไม่ได้ประสงค์จะเอาไปในลักษณะเป็นการประทุษร้ายต่อกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินของผู้เสียหาย จำเลยมิได้เจตนาที่จะเอาทรัพย์สินไปเพื่อแสวงหาประโยชน์ที่มีควรได้โดยชอบด้วยกฎหมายแต่อย่างใด การกระทำของจำเลยจึงไม่มีเจตนาทุจริต ไม่มี ความผิดฐานชิงทรัพย์ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๐๑๔๓/๒๕๕๑)

โจทก์ฟ้องจำเลยขอหาหมิ่นประมาทตาม ป.อ. มาตรา ๓๒๖ ศาลชั้นต้นวินิจฉัยว่า จำเลยและครอบครัวให้ความช่วยเหลือแก่ครอบครัวโจทก์และ ด. มาตั้งแต่อดีตตลอดมา และกรณีมีข้อพิพาทเกี่ยวกับที่ดินระหว่างโจทก์และจำเลยกันอยู่ ดังนั้นการที่จำเลยเขียนจดหมายโดยกล่าวถึงการให้ความช่วยเหลือของจำเลยและครอบครัวแก่ครอบครัวของโจทก์มาในอดีต และความเป็นมาของที่ดินที่โจทก์อ้างว่าได้มาโดยการครอบครองปรปักษ์ซึ่งไม่ตรงกับข้อเท็จจริง แม้จะมีข้อความที่อ้างว่าเป็นการหมิ่นประมาทโจทก์ แต่เมื่อพิจารณาจดหมายทั้งฉบับประกอบกับจำเลยส่งจดหมายให้เฉพาะบรรดาพี่น้องเพื่อปรึกษาในการดำเนินการให้โจทก์คืนที่ดินแก่จำเลย ซึ่งมีลักษณะเป็นเพียงการตัดพ้อต่อว่าโจทก์เท่านั้น ทั้งพฤติการณ์ของจำเลยไม่มีเจตนาใส่ความให้โจทก์เสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่นและถูกเกลียดชัง การกระทำของจำเลยจึงไม่เป็นความผิดตามฟ้อง พิพากษายกฟ้อง คดีจึงต้องห้ามมิให้อุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริงตาม พ.ร.บ. จัดตั้งศาลแขวงและวิธีพิจารณาคriminalในศาลแขวงฯ มาตรา ๒๒ ที่แก้ไขแล้ว โจทก์อุทธรณ์สรุปได้ความว่าโจทก์มีความเห็นว่าการพิจารณาว่าจำเลยมีเจตนาใส่ความหรือไม่ เพียงแต่พิจารณาว่าจำเลยคิดตกใจและกระทำตามที่ตกใจในเรื่องการใส่ความ คือการเขียนและส่งจดหมายที่มีข้อความหมิ่นประมาทไปยังบุคคลที่สามก็ครบองค์ประกอบในความผิดฐานนี้ คือ การใส่ความผู้อื่นต่อบุคคลที่สามในประการที่น่าจะทำให้ผู้ถูกใส่ความเสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่น หรือถูกเกลียดชังแล้ว ไม่จำเป็นต้องพิจารณาไปถึงว่าจำเลยมุ่งหมายเพื่อจะทำให้โจทก์เสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่นหรือถูกเกลียดชังหรือไม่ อันเป็นเจตนาพิเศษ เพราะเป็นเพียงผลที่คาดหมายว่าน่าจะเกิด ซึ่งข้อเท็จจริงยุติแล้วว่าจำเลยได้ส่งจดหมายที่มีข้อความตามฟ้องให้แพร่หลายแก่บุคคลที่สาม และข้อความดังกล่าวพิเคราะห์ตามมาตรฐานของวิญญูชนทั่วไป น่าจะทำให้โจทก์เสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่น หรือถูกเกลียดชังได้ เมื่อบุคคลที่สามได้รับทราบถึงข้อความ และรู้ว่าจำเลยกล่าวถึงใครแล้ว แม้บุคคลที่สามจะเป็นพี่น้องของจำเลยก็ตามและไม่อาจถือว่าจำเลยกระทำเพื่อป้องกันส่วนได้เสียของตนโดยชอบด้วย ป.อ. มาตรา ๓๒๙ เพราะที่ดินพิพาทยังมีข้อโต้แย้งกันอยู่ว่าเป็นของบุคคลใด ขอให้ศาลอุทธรณ์พิพากษากลับว่าจำเลยมีความผิดตามฟ้อง ดังนี้ เท่ากับโจทก์อุทธรณ์ว่า ศาลชั้นต้นนำข้อเท็จจริงที่ยุติแล้วมาวินิจฉัยโดยปรับเข้ากับตัวบทกฎหมายไม่ถูกต้อง โดยปัญหาที่ศาลชั้นต้นจะต้องวินิจฉัยในคดีนี้เพียงว่า ข้อความตามฟ้องนั้นเป็นการใส่ความโจทก์โดยประการที่น่าจะทำให้โจทก์เสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่น หรือถูกเกลียดชังหรือไม่ ซึ่งเป็นปัญหาข้อกฎหมาย อุทธรณ์ของโจทก์จึงเป็นอุทธรณ์ในปัญหาข้อกฎหมายไม่ต้องห้ามอุทธรณ์ตาม พ.ร.บ. จัดตั้งศาลแขวงและวิธีพิจารณาคriminalในศาลแขวงฯ มาตรา ๒๒ ที่แก้ไขแล้ว (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๖๓๒๑/๒๕๕๑)

การกระทำของจำเลยที่โจทก์บรรยายฟ้องอ้างว่าเป็นความผิดคือ การนำเอาเทปบันทึกภาพและเสียงภาพยนตร์ เรื่อง อุลตราแมนที่ก้า ที่จำเลยจัดทำขึ้นโดยละเมิดลิขสิทธิ์ของโจทก์ไปเผยแพร่ต่อสาธารณชนผ่านทางสถานีโทรทัศน์ เป็นการให้บริการที่ใช้เครื่องหมายบริการที่เลียนเครื่องหมายบริการของโจทก์ซึ่งได้จดทะเบียนไว้แล้วนอกราชอาณาจักร โดยไม่ได้รับอนุญาตจากโจทก์ แต่การกระทำที่จะเป็นความผิดตาม พ.ร.บ. เครื่องหมายการค้า พ.ศ. ๒๕๓๔

มาตรา ๑๑๐ (๒) ต้องเป็นการให้บริการที่ใช้เครื่องหมายบริการที่เลียนเครื่องหมายบริการของผู้อื่นที่ได้จดทะเบียนแล้วในราชอาณาจักรเท่านั้น การให้บริการที่ใช้เครื่องหมายบริการที่เลียนเครื่องหมายบริการของโจทก์ซึ่งได้จดทะเบียนไว้ก่อนราชอาณาจักรไม่อาจเป็นความผิดตามบทกฎหมายมาตรานี้ได้ ทั้งไม่ปรากฏจากฟ้องของโจทก์ดังกล่าวเป็นการให้บริการใดและเครื่องหมายบริการของโจทก์เป็นอย่างไร ฟ้องที่โจทก์บรรยายดังกล่าวจึงไม่มีมูลที่จะเป็นความผิดตามมาตรา ๑๑๐ (๒)

การกระทำที่จะเป็นความผิดตาม ป.อ. มาตรา ๒๗๒ (๑)

ต้องเป็นการเอาชื่อ รูป รอยประดิษฐ์ หรือข้อความใด ๆ ในการประกอบการค้าของผู้อื่นมาใช้หรือทำให้ปรากฏที่หีบ ห่อ วัตถุที่ใช้หุ้มห่อ แจ็งความ รายการแสดงราคา จดหมายเกี่ยวกับการค้า หรือสิ่งอื่นทำนองเดียวกันเพื่อให้ประชาชนหลงเชื่อว่าเป็นสินค้าหรือการค้าของผู้อื่นนั้น แต่จากที่โจทก์บรรยายฟ้องไม่ปรากฏข้อเท็จจริงว่าจำเลยนำเอาชื่อ รูป รอยประดิษฐ์ หรือข้อความใดในการประกอบการค้าของโจทก์ในภาพยนตร์ชุดอุลตราแมนมาทำให้ปรากฏที่สินค้าใดโดยมีเจตนาพิเศษเพื่อให้ประชาชนหลงเชื่อว่าเป็นสินค้าหรือการค้าของโจทก์ ทั้งการที่โจทก์บรรยายฟ้องว่าจำเลยนำเอาชื่อ รูป รอยประดิษฐ์ และข้อความที่ใช้ในการประกอบการค้าของโจทก์ในภาพยนตร์ชุดอุลตราแมนมาทำให้ปรากฏอยู่ในเทปบันทึกภาพและเสียงภาพยนตร์เรื่อง อุลตราแมนที่ก้า ที่จำเลยจัดทำขึ้นโดยละเมิดลิขสิทธิ์และนำไปเผยแพร่ต่อสาธารณชนผ่านทางสถานีโทรทัศน์นั้น ก็ถือไม่ได้ว่าเป็นการบรรยายฟ้องว่าจำเลยได้เอาชื่อ รูป รอยประดิษฐ์ หรือข้อความมาใช้หรือทำให้ปรากฏที่สินค้า หีบ ห่อ วัตถุที่ใช้หุ้มห่อ แจ็งความ รายการแสดงราคา จดหมายเกี่ยวกับการค้า หรือสิ่งอื่นทำนองเดียวกันแต่อย่างใด แม้โจทก์จะบรรยายฟ้องว่าจำเลยนำเทปบันทึกภาพและเสียงภาพยนตร์เรื่องอุลตราแมนที่ก้า ออกเผยแพร่ต่อสาธารณชนผ่านทางสถานีโทรทัศน์ซึ่งเป็นการให้บริการโดยใช้เครื่องหมายบริการที่เลียนเครื่องหมายบริการของโจทก์ซึ่งได้จดทะเบียนไว้แล้ว นอกราชอาณาจักร โดยเป็นการนำเอา แคนแแรกเตอร์ตัวอุลตราแมนในลักษณะต่าง ๆ และสัตว์ประหลาดต่าง ๆ รวมทั้งชื่อ คำ และข้อความว่า อุลตราแมน และอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับภาพยนตร์ชุดอุลตราแมน ซึ่งโจทก์เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์นำไปใช้ประโยชน์ในทางการค้าโดยไม่ได้รับอนุญาตจากโจทก์ด้วยก็ตาม แต่ก็เป็นการบรรยายอ้างว่าจำเลยนำเอาแคนแแรกเตอร์ตัวอุลตราแมน สัตว์ประหลาด ชื่อ คำ และข้อความว่า อุลตราแมนมาใช้ ถือว่าเป็นการให้บริการโดยใช้เครื่องหมายบริการที่เลียนเครื่องหมายบริการของโจทก์ซึ่งได้จดทะเบียนไว้แล้ว นอกราชอาณาจักรโดยประสงค์จะขอให้ ลงโทษจำเลยตาม พ.ร.บ. เครื่องหมายการค้า พ.ศ. ๒๕๓๔ มาตรา ๑๑๐ (๒) มิได้บรรยายให้เห็นว่าจำเลยนำเอาแคนแแรกเตอร์ตัวอุลตราแมน สัตว์ประหลาด ชื่อ คำ และข้อความว่า อุลตราแมน โดยอ้างว่าเป็นชื่อ รูป รอยประดิษฐ์ หรือข้อความในการประกอบการค้าของโจทก์มาใช้หรือทำให้ปรากฏที่สินค้าใดเพื่อให้ประชาชนหลงเชื่อว่าเป็นสินค้าหรือการค้าของโจทก์อันเป็นความผิดตาม ป.อ. มาตรา ๒๗๒ (๑) แต่อย่างใด ฟ้องที่โจทก์บรรยายดังกล่าวจึงไม่มีมูลที่จะเป็นความผิดตามมาตรา ๒๗๒ (๑) ได้

การกระทำที่จะเป็นความผิดตาม ป.อ. มาตรา ๒๗๔

ต้องเป็นการเลียนเครื่องหมายการค้าของผู้อื่นที่ได้จดทะเบียนภายในหรือนอกราชอาณาจักร เพื่อให้ประชาชนหลงเชื่อว่าเป็นเครื่องหมายการค้าของผู้อื่นนั้น แต่จากที่โจทก์บรรยายฟ้องไม่ปรากฏในข้อความส่วนใดที่แสดงให้เห็นว่าจำเลยได้กระทำการเลียนเครื่องหมายการค้าของโจทก์ที่ได้

จดทะเบียนแล้วนอกราชอาณาจักร ทั้งไม่ปรากฏเครื่องหมายการค้าที่จำเลยได้กระทำเสียว่าเป็นเครื่องหมายการค้าใด ฟ้องที่โจทก์บรรยายดังกล่าวจึงไม่มีมูลที่จะเป็นความผิดตามมาตรา ๒๗๔ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๒๐๕/๒๕๔๗)

จำเลยที่ ๑ เป็นวิศวกรผู้คำนวณโครงสร้างการรับน้ำหนักของอาคารจำเลยที่ ๙ ในการปลูกสร้างย่อมต้องทราบดีอยู่แล้วว่าอาคารดังกล่าวได้กำหนดการรับน้ำหนักไว้เพียง ๔ ชั้นรวมชั้นใต้ดิน แต่จำเลยที่ ๑ กลับมาคำนวณออกแบบต่อเติมอาคารโดยที่ทราบดีอยู่แล้วว่าอาคารเดิมรับน้ำหนักส่วนที่ต่อเติมไม่ได้และยังใช้ฐานรากและเสาในแนวซีซึ่งออกแบบให้รับน้ำหนักไว้เพียง ๒ ชั้นเป็นจุดเชื่อมต่ออาคารเดิมและอาคารที่ต่อเติม ทำให้น้ำหนักของอาคารทั้งหมดถ่ายเทลงสู่เสาและฐานรากในแนวซีให้ต้องรับน้ำหนักเพิ่มขึ้นเป็นจำนวนมาก นอกจากนี้จำเลยที่ ๑ ยังเบิกความและยอมรับในฎีกาว่าได้ดูแบบแปลนของอาคารเดิมดูสภาพของอาคารที่มีอยู่เดิมและทราบว่าเสาในแนวซีต้นที่ ๑๗๖ มีขนาด และส่วนประกอบผิดไปจากแปลน เช่นนี้ย่อมแสดงให้เห็นว่าจำเลยที่ ๑ ไม่ปฏิบัติตามวิธีการอันพึงกระทำในการออกแบบเพราะเดิมจำเลยที่ ๑ มิได้เป็นผู้ออกแบบเมื่อพบเห็นสภาพอาคารก่อสร้างผิดไปจากแบบแปลนเช่นนั้น จำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องหาข้อมูลที่ถูกต้องให้ได้มากที่สุดว่าโครงสร้างอาคารเดิมมั่นคงแข็งแรงพอจะรับน้ำหนักอาคารในส่วนที่ต่อเติมได้อีกหรือไม่ โดยการสอบถามหรือขอข้อมูลเดิมจากสถาปนิกและวิศวกรที่ออกแบบและคำนวณโครงสร้างอาคารเดิม แต่จำเลยที่ ๑ ก็หาได้ทำเช่นนั้นไม่ เมื่อเป็นเช่นนี้เหตุที่อาคารจำเลยที่ ๙ พังทลายจนเป็นเหตุให้บุคคลอื่นถึงแก่ความตายก็เป็นเพราะจำเลยที่ ๑ คำนวณออกแบบโครงสร้างและการรับน้ำหนักของอาคารไว้ไม่ถูกต้องตามหลักวิชาวิศวกรรมศาสตร์ ซึ่งเป็นผลที่เกิดจากการกระทำของจำเลยที่ ๑ โดยตรง การกระทำของจำเลยที่ ๑ มีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๒๗ ประกอบกับมาตรา ๒๓๘

กรรมการของจำเลยที่ ๙ ตลอดจนจำเลยที่ ๑๕ มิได้เป็นวิศวกร ย่อมไม่อาจทราบถึงความมั่นคงแข็งแรงของอาคารจำเลยที่ ๙ ที่จะต่อเติมได้หรือไม่และใช้ประโยชน์ได้หรือไม่ ทั้งข้อเท็จจริงยังปรากฏว่าการประกอบกิจการโรงแรมต้องต่อใบอนุญาตทุกปี และจำเลยที่ ๙ ได้รับใบอนุญาตให้ประกอบกิจการโรงแรมตลอดมา ก่อนออกใบอนุญาตในแต่ละปีจะมีเจ้าพนักงานทั้งของเทศบาลและของจังหวัดมาตรวจสอบอาคารในด้านความมั่นคงปลอดภัย ความสะอาด การระบายอากาศและสุขอนามัย ซึ่งเจ้าพนักงานดังกล่าวไม่เคยทักท้วงว่าอาคารจำเลยที่ ๙ ไม่มั่นคงปลอดภัยแต่อย่างใด ประกอบกับกรรมการของจำเลยที่ ๙ ตลอดจนจำเลยที่ ๑๕ ล้วนแต่ทำงานหรือใช้ประโยชน์อยู่ในอาคารดังกล่าวทั้งสิ้นหากทราบว่าอาคารไม่มั่นคงปลอดภัยย่อมจะไม่มีผู้โดยอมเสี่ยงชีวิตเข้าไปทำงานหรือใช้ประโยชน์ในอาคารจำเลยที่ ๙ อย่างแน่นอน เพราะทุกคนย่อมรักชีวิตของตนยิ่งกว่าผลประโยชน์รายได้ทางธุรกิจ พยานหลักฐานที่โจทก์นำสืบว่าจำเลยที่ ๙ ที่ ๑๐ และที่ ๑๒ ถึงที่ ๑๕ กระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๕๑ จึงยังมีความสงสัยตามสมควรตาม ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๗ วรรคสอง

การตรวจคำขอก่อสร้างหรือต่อเติมอาคารนั้นพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ มาตรา ๒๘ บัญญัติว่า "ในกรณีที่มีผู้คำนวณแบบแปลน รายการประกอบแบบแปลน และรายการคำนวณที่ได้ยื่นมาพร้อมคำขอตามมาตรา ๒๑ มาตรา ๒๒ มาตรา ๒๓ หรือมาตรา ๒๔

เป็นผู้ได้รับอนุญาตให้เป็นผู้ประกอบวิชาชีพวิศวกรรมควบคุมตามกฎหมายว่าด้วยวิชาชีพวิศวกรรมให้
 เจ้าพนักงานท้องถิ่นตรวจพิจารณาแต่เฉพาะในส่วนที่เกี่ยวกับรายละเอียดตามหลักวิศวกรรมศาสตร์
 ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์วิธีการและเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง" เมื่อข้อเท็จจริงฟังได้ว่าคำขอ
 ก่อสร้างต่อเติมอาคารของจำเลยที่ ๙ มีจำเลยที่ ๑ ซึ่งเป็นวิศวกรที่ได้รับใบอนุญาตให้เป็นผู้ประกอบ
 วิชาชีพวิศวกรรมควบคุมเป็นผู้ออกแบบคำนวณโครงสร้างและลงชื่อรับรองมาด้วย จำเลยที่ ๓ ถึงที่ ๖
 ซึ่งเป็นเจ้าพนักงานท้องถิ่นย่อมไม่จำเป็นต้องตรวจแบบแปลนหรือรายการคำนวณโครงสร้างเพื่อให้ทราบ
 ว่าโครงสร้างอาคารเดิมมีความมั่นคงแข็งแรงเพียงพอที่จะรับน้ำหนักอาคารส่วนต่อเติมได้หรือไม่
 เพราะเป็นรายละเอียดตามหลักวิศวกรรมศาสตร์ทั้งจำเลยที่ ๑ ยืนยันที่ทนายเหตุไว้ในใบปะหน้า
 การคำนวณว่าได้ทำการตรวจสอบดูแล้วฐานรากและส่วนของอาคารเดิมสามารถรับน้ำหนักส่วนต่อ
 เติมได้มาแสดงด้วย ดังนั้น การที่จำเลยที่ ๓ ถึงที่ ๖ ตรวจคำขอต่อเติมอาคารจำเลยที่ ๙ และทำ
 ความเห็นเสนอต่อจำเลยที่ ๗ และที่ ๘ ว่าควรอนุญาตให้จำเลยที่ ๙ ต่อเติมอาคารได้ย่อมเป็นการ
 ปฏิบัติหน้าที่ไปโดยชอบแล้ว ส่วนจำเลยที่ ๗ และที่ ๘ นั้น ได้พิจารณาและสั่งอนุญาตให้ต่อเติมได้
 ตามความเห็นที่เสนอขึ้นมาโดยชอบของจำเลยที่ ๓ ถึงที่ ๖ ทั้งไม่ปรากฏจากการนำสืบของโจทก์
 ให้เห็นว่าจำเลยที่ ๓ ถึงที่ ๘ ปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบเพื่อให้เกิดความเสียหายแก่
 ผู้หนึ่งผู้ใด อันเป็นเจตนาพิเศษซึ่งเป็นองค์ประกอบของความผิดตาม ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา
 ๑๕๗ อย่างไร จำเลยที่ ๓ ถึงที่ ๘ ย่อมไม่มีความผิดตามกฎหมายดังกล่าว

พระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ มาตรา ๒๘ กำหนดให้
 เจ้าพนักงานท้องถิ่นตรวจพิจารณาแต่เฉพาะในส่วนที่ไม่เกี่ยวข้องกับรายละเอียดตามหลักวิศวกรรมศาสตร์
 โดยให้ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวงซึ่งในการคำนวณเกี่ยวกับ
 รายละเอียดของวิศวกรรมนั้นวิศวกรผู้คำนวณและออกแบบจะต้องปฏิบัติตามค่ากำหนดที่ปรากฏ
 ในกฎกระทรวง ฉบับที่ ๖ (พ.ศ. ๒๕๒๗) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ
 ส่วนวิศวกรของเทศบาลผู้ทำหน้าที่ตรวจสอบทางด้านวิศวกรรมนั้นไม่ต้องตรวจในรายละเอียด
 ของหลักวิศวกรรมศาสตร์ เพียงแต่ต้องตรวจและพิจารณาว่ามีการปฏิบัติตามข้อกำหนดในกฎกระทรวง
 ฉบับที่ ๖ ถูกต้องครบถ้วนหรือไม่ เมื่อพิจารณาถึงหลักการและเหตุผลในการออกกฎกระทรวง
 ฉบับที่ ๖ แล้ว เป็นการออกมาเพื่อรองรับมาตรา ๒๘ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒
 แม้กฎกระทรวงดังกล่าวจะไม่ได้ออกโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๒๘ ก็ตาม โจทก์จะอ้างว่าขณะที่
 จำเลยที่ ๓ ถึงที่ ๘ ตรวจพิจารณาคำขออนุญาตตัดแปลง ต่อเติมอาคารของจำเลยที่ ๙ ยังไม่มีการออก
 กฎกระทรวงรองรับ จึงไม่อาจนำความในมาตรา ๒๘ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ มาใช้ไม่ได้

จำเลยที่ ๑ เป็นวิศวกรผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งได้รับใบอนุญาต
 เป็นผู้ประกอบวิชาชีพวิศวกรรมควบคุม สาขาวิศวกรรมโยธา ย่อมมีความรู้ความชำนาญในการออกแบบ
 และคำนวณโครงสร้างอาคารอันเป็นที่เชื่อถือแก่บุคคลทั่วไป การที่จำเลยที่ ๑ รับจ้างออกแบบ
 คำนวณต่อเติมและควบคุมการก่อสร้างต่อเติมอาคารเกิดเหตุ ซึ่งเป็นโรงแรมอันเป็นอาคารสาธารณะ
 ที่มีประชาชนจำนวนมากมาใช้บริการ จำเลยที่ ๑ จึงต้องใช้ความระมัดระวังและคำนึงถึงความ
 ปลอดภัยในชีวิตและทรัพย์สินของบุคคลเหล่านั้นเป็นพิเศษตามจรรยาบรรณแห่งวิชาชีพ โดยต้อง
 ออกแบบและคำนวณโครงสร้างให้ถูกต้องตามหลักวิชาการ แต่จำเลยที่ ๑ กลับประพฤติดัด

จรรยาบรรณแห่งวิชาชีพโดยไม่ใช้ความระมัดระวังเป็นพิเศษและออกแบบไม่ถูกต้องตามหลักเกณฑ์ อันเป็นเหตุให้อาคารเกิดเหตุพังทลายทำให้มีผู้เสียชีวิตและบาดเจ็บจำนวนมาก พุทธการณณ์และสภาพ ความผิดของจำเลยที่ ๑ จึงร้ายแรงสมควรลงโทษสถานหนัก (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๗๙๓/๒๕๔๓)

๒.๑.๒.๒ ประมาท

การกระทำโดยประมาท ได้แก่กระทำความผิดมิใช่โดยเจตนา แต่กระทำโดยปราศจากความระมัดระวัง ซึ่งบุคคลในภาวะเช่นนั้นจักต้องมีวิสัยและพฤติการณ์ และผู้กระทำอาจใช้ความระมัดระวังเช่นว่านั้นได้แต่หาได้ใช้ให้เพียงพอไม่ตามกฎหมายไทยนั้นไม่ได้มี การแยกลงโทษหนักเบาตามระดับของความประมาท แต่การลงโทษกรณีประมาทนั้นพิจารณาตามผล หรือความเสียหายที่เกิดขึ้น เช่น หากประมาทเป็นเหตุให้คนตายก็ต้องรับโทษตาม มาตรา ๒๙๑ ฐานกระทำประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย แต่หากผลของการประมาทเป็นเหตุให้ได้รับ อันตรายสาหัสก็รับโทษตาม มาตรา ๓๐๐ ฐานกระทำโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับอันตราย สาหัส^{๒๕}

๒.๑.๓ ผลของการกระทำมีความสัมพันธ์กับการกระทำ (causation)

บุคคลจะต้องรับผิดชอบในทางอาญาได้ต่อเมื่อเขาได้กระทำอันเป็นความผิด กฎหมาย หากเขาไม่ได้กระทำหรือไม่ได้เป็นผู้ที่ก่อให้เกิดความเสียหายขึ้น เขาก็ไม่ต้องรับผิดชอบในผล ที่เกิดขึ้นนั้น ดังนั้นผลที่เกิดขึ้นต้องมีความสัมพันธ์กับการกระทำของผู้กระทำด้วย เช่น นายแดงใช้ปืน ยิงนายดำ นายดำได้รับบาดเจ็บและเสียชีวิตในอีก ๒ วันต่อมา แม้นายดำจะไม่ได้ตายทันที แต่ความ ตายก็เป็นผลมาจากการกระทำของนายแดง ดังนั้น ผลและการกระทำจึงมีความสัมพันธ์กัน นายแดง ก็ต้องรับผิดชอบในความตายของนายดำ

แต่ถ้าเป็นกรณีที่เกิดขึ้นไม่มีความสัมพันธ์กับการกระทำผู้ที่กระทำ ก็ไม่ต้องรับผิดชอบในผลที่เกิดขึ้น เช่น นายแดงวิ่งเอาไม้ไล่ตีนายดำ นายดำวิ่งหนี ขณะนั้นเป็นเวลาฝนตก ทำให้ฟ้าผ่าถูกนายดำถึงแก่ความตาย กรณีอย่างนี้มีปัญหาให้พิจารณาว่าความตายของนายดำเกิดขึ้น จากการกระทำของนายแดงหรือไม่ หากพิจารณาได้ว่าความตายไม่ได้เกิดขึ้นเพราะการกระทำของ นายแดง แต่เป็นเกิดขึ้นเพราะเหตุสุดวิสัยฟ้าผ่า นายแดงก็ไม่ต้องรับผิดชอบในผลแห่งความตายของนายดำ

๒.๒ โครงสร้างข้อที่ ๒ ไม่มีเหตุยกเว้นความผิด

การกระทำใดที่ครบองค์ประกอบความผิดในฐานนั้น ๆ แล้ว (ผ่านโครงสร้าง ข้อที่ ๑) จะต้องพิจารณาต่อไปอีกว่า การกระทำความผิดนั้น มีกฎหมายยกเว้นความผิดไว้หรือไม่ หากมีกฎหมายยกเว้นความผิดไว้ การกระทำนั้นแม้จะครบองค์ประกอบความผิดแล้ว ก็ถือว่าไม่เป็น ความผิดอาญา ซึ่งเหตุยกเว้นความผิดมีหลายสาเหตุทั้งเหตุยกเว้นความรับผิดชอบที่อยู่ในประมวล กฎหมายอาญา และกฎหมายอื่น รวมถึงเหตุยกเว้นความผิดตามหลักกฎหมายทั่วไปได้แก่ เหตุยกเว้น ความผิดในประมวลกฎหมายอาญาเช่น การการป้องกันโดยชอบตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๖๘ หรือการกระทำแห่งในกรณีพิเศษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๐๕ หรือการแสดงความเห็นหรือ

^{๒๕} เฉลิมวุฒิ สาระกิจ. เรื่องเดิม. หน้า ๕๐.

ข้อความใดโดยสุจริตตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๒๙ หรือการแสดงความคิดเห็นหรือข้อความในกระบวนการพิจารณาคดีในศาลโดยคู่ความหรือทนายความตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๓๑

รวมทั้ง เหตุยกเว้นความผิดโดยตามหลักกฎหมายทั่วไปเช่น ความยินยอมที่ชอบด้วยกฎหมายและไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีและจารีตประเพณี

ตลอดจน กฎหมายยกเว้นความผิดในประมวลกฎหมายแพ่งพาณิชย์ เช่น ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๓๔๗ กำหนดให้ เจ้าของที่ดินอาจตัดรากไม้ซึ่งรุกเข้ามาจากที่ดินติดต่อกัน และเอาไว้เสียถ้ากิ่งไม้ยื่นล้ำเข้ามา เมื่อเจ้าของที่ดินได้บอกผู้ครอบครองที่ดินติดต่อกันให้ตัดภายในเวลาอันสมควรแล้ว แต่ผู้นั้นไม่ตัด ท่านว่าเจ้าของที่ดิน ตัดเอาเสียได้ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๔๕๒ กำหนดให้ ผู้ครอบครองสิ่งหามทรัพย์ชอบที่จะจับสัตว์ของผู้อื่นอันเข้ามาทำความเสียหายในสิ่งหามทรัพย์นั้น และยึดไว้เป็นประกันค่าสินไหมทดแทน อันจะพึงต้องใช้แก้ตนได้และถ้าเป็นการจำเป็นโดยพฤติการณ์แม้จะฆ่าสัตว์นั้นเสียก็ชอบที่จะทำได้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๕๖๗ (๒) กำหนดให้ผู้ใช้อำนาจการปกครองมีสิทธิทำโทษบุตรตามสมควรเพื่อกล่าวสั่งสอนและ เหตุยกเว้นความผิดตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๗๘ กำหนดให้พนักงานฝ่ายปกครองหรือ ตำรวจจะจับผู้ใดโดยไม่มีหมายจับหรือคำสั่งของศาลนั้นไม่ได้ เว้นแต่ (๑) เมื่อบุคคลนั้นได้กระทำความผิดซึ่งหน้าดังได้บัญญัติไว้ในมาตรา ๘๐^{๒๖}

๒.๓ โครงสร้างข้อที่๓ การกระทำนั้นไม่มีเหตุยกเว้นโทษ

การกระทำใดที่ครบองค์ประกอบความผิดในฐานนั้น ๆ แล้ว และพิจารณาแล้วว่าการกระทำความผิดนั้นไม่มีกฎหมายยกเว้นความผิดไว้ การกระทำนั้นถือว่าเป็นความผิดทางอาญาแล้วแต่ทั้งนี้อาจมีเหตุที่ทำให้ผู้กระทำผิดนั้นไม่ต้องรับโทษทางอาญาได้ ไม่ต้องติดคุก ไม่ต้องถูกปรับ เป็นต้น ซึ่งเรียกเหตุดังกล่าวว่าเหตุยกเว้นโทษ ได้แก่ การกระทำโดยความจำเป็นตาม ม.๖๗ การกระทำความผิดของเด็กอายุไม่เกิน ๑๐ ปี ม.๗๓ และเด็กอายุไม่เกิน ๑๕ ปี ม.๗๔ การกระทำ ความผิดของคนวิกลจริต ม.๖๕ การกระทำความผิดด้วยความมีเมมา ม.๖๖ การกระทำตามคำสั่งที่มีชอบด้วยกฎหมายของเจ้าพนักงาน ม.๗๐ การกระทำความผิดเกี่ยวกับทรัพย์ในบางความผิดระหว่างสามีกิริยา ม.๗๑ วรรคแรก

สรุป

การก่อการร้ายมีวิวัฒนาการมาอย่างยาวนาน ซึ่งมีสาเหตุมาจากความไม่เป็นธรรมในสังคม และการเมือง และความเชื่อที่ว่าความรุนแรงหรือการคุกคามจะทำให้เกิดประสิทธิภาพและทำให้เกิดการเปลี่ยนแปลง หรือความสำเร็จของการก่อการร้ายที่สามารถเรียกร้องความสนใจหรือผู้ก่อการร้ายนั้นยังคงได้รับประโยชน์อย่างต่อเนื่อง โดยมีลักษณะการกระทำผิดในทางอาญาเป็นอาชญากรรม หรือ อาชญากรรมทางการเมืองหรือความผิดอาญาทางการเมือง ซึ่งมีการให้ความหมายหลายประการ ในประการที่สำคัญ ความหมายของ "ผู้ก่อการร้าย" ที่สหประชาชาติ

^{๒๖} เฉลิมวุฒิ สาระกิจ, เรื่องเดิม, หน้า ๕๑.

ใช้ประมวลการก่อการร้ายตั้งแต่ปี ๑๙๙๔ เป็นต้นมา คือเป็นอาชญากรรมที่มุ่งให้เกิดหรือหวังให้เกิดสถานการณ์หวาดกลัวขึ้นในบรรดาสาธารณชน หรือกลุ่มบุคคล หรือเฉพาะกลุ่มบุคคล โดยมีจุดมุ่งหมายทางการเมือง จำเป็นต้องมีกฎหมายกำหนดความผิดทางอาญา ภายใต้หลักประกันในกฎหมายอาญาที่กำหนดให้กฎหมายอาญาต้องบัญญัติให้ชัดเจนแน่นอน มีวัตถุประสงค์การลงโทษให้ได้สัดส่วนกับกรณีที่มีการกระทำความผิดประกอบความผิดอาญา

บทที่ ๓

กฎหมายเกี่ยวกับความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย

บทนี้จะได้กล่าวถึงกฎหมายเกี่ยวกับความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายตามประมวลกฎหมายอาญา ไม่ว่าจะเป็นความผิดฐานอั้งยี่ ความผิดฐานก่อการร้าย ความผิดฐานซู่เซ็งยิวจะกระทำการก่อการร้าย ความผิดฐานสะสมกำลังพลหรืออาวุธ ความผิดฐานสนับสนุนการก่อการร้ายและความผิดฐานเป็นสมาชิกของคณะบุคคลที่มีการกระทำอันเป็นการก่อการร้าย

ความผิดฐานอั้งยี่

การอยู่ร่วมกันในสังคมย่อมก่อให้เกิดปัญหาข้อขัดแย้งได้เนื่องจากต่างก็เชื่อในเหตุผลของตนเองและไม่ค่อยจะยอมซึ่งกันและกัน หากปล่อยให้ต่างคนต่างกระทำตามเหตุผลของตน เช่น ยอมให้มีการแก้แค้นกันเอง ก็จะทำให้เกิดการขัดแย้งและความไม่สงบสุขขึ้นได้ ดังนั้น จึงต้องมีมาตรการควบคุมพฤติกรรมของบุคคลในสังคมด้วยกฎหมาย^๑ การควบคุมความประพฤติของผู้ที่เป็นอั้งยี่ เริ่มจากการมีอั้งยี่ครั้งแรกขึ้นในประเทศไทยเมื่อรัชกาลที่ ๓ มูลเหตุที่จะเกิดอั้งยี่นั้น เนื่องมาจากอังกฤษเอาฝิ่นอินเดียเข้าไปขายในเมืองจีนมากขึ้น พวกจีนตามเมืองชายทะเลพากันสูบฝิ่นติดแพร์หลายจีนเข้ามาหากินในเมืองไทยที่เป็นคนสูบฝิ่นก็เอาฝิ่นเข้ามาสูบกินแพร์หลายกว่าแต่ก่อน เลยเป็นปัจจัยให้มีไทยสูบฝิ่นมากขึ้น แม้จนผู้ดีที่เป็นเจ้าและขุนนางพากันสูบฝิ่นติดก็มี ก็ในเมืองไทยกฎหมายห้ามมาแต่ก่อนแล้วมิให้ใครสูบฝิ่น หรือซื้อฝิ่นขายฝิ่น เมื่อปรากฏว่ามีคนสูบฝิ่นขึ้นแพร์หลายเช่นนั้น พระบาทสมเด็จพระนั่งเกล้าเจ้าอยู่หัว จึงดำรัสสั่งให้ตรวจจับฝิ่นตามกฎหมายอย่างกวาดขัน แต่พวกจีนและไทยที่สูบฝิ่นมีมากก็จำต้องลอบหาซื้อฝิ่นสูบ เป็นเหตุให้คนลอบขายฝิ่นขึ้นราคาขายได้กำไรงาม จึงมีพวกค้าฝิ่นด้วยตั้งอั้งยี่วางสมัครพรรคพวกไว้ตามหัวเมืองชายทะเลที่ไม่มี การตรวจตรา คอยรับฝิ่นจากเรือที่มาจากเมืองจีนแล้วเอาปลอมปนกับสินค้าอื่นส่งเข้ามายังกงสีใหญ่ ซึ่งตั้งขึ้นตามทีลี้ลับในหัวเมืองใกล้ๆกรุงเทพฯ ลอบขายฝิ่นเป็นรายย่อยเข้ามายังพระนคร ข้าหลวงสืบรู้ก็ออกไปจับ ถ้าช่องไหนมีพรรคพวกมากก็ต่อสู้จนถึงเกิดเหตุรบพุ่งกันหลายครั้ง มีปรากฏในหนังสือพงศาวดารว่าเมื่อ พ.ศ. ๒๓๘๕ เกิดอั้งยี่ในแขวงจังหวัดนครชัยศรี และจังหวัดสมุทรสาคร แต่ปราบปรามได้โดยไม่ต้องรบพุ่งครั้งหนึ่งต่อนั้นมา ๒ ปี ถึง พ.ศ. ๒๓๘๗ พวกอั้งยี่ตั้งช่องขายฝิ่นที่โนป่าแสมริมชายทะเล ณ ตำบลแสมดำ ในระหว่างปากน้ำบางปะกงกับแขวงจังหวัดสมุทรปราการต่อสูเจ้าพนักงานจับฝิ่น ต้องให้กรมทหารปากน้ำไปปราบ ยิงพวกอั้งยี่ตายหลายคน และจับหัวหน้าได้ อั้งยี่ก็สงบลงอีกครั้งหนึ่งต่อมาอีก ๓ ปี ถึง พ.ศ. ๒๓๙๐ พวกอั้งยี่ตั้งช่องขายฝิ่นขึ้นอีกที่ตำบลลัดกรุด แขวงเมืองสมุทรสาคร ครั้งนี้พวกอั้งยี่

^๑ ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ. คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาคทั่วไป. พิมพ์ครั้งที่ ๑๑. (กรุงเทพฯ : บริษัท สำนักพิมพ์วิญญูชน จำกัด, ๒๕๕๒). หน้า ๑๕-๑๖.

มีพรรคพวกมากกว่าแต่ก่อน พระยาพลเทพ(ปาน)ซึ่งเป็นหัวหน้าพนักงานจับฝิ่น ออกไปจับเองถูกพวกอั้งยี่ยิงตาย จึงโปรดฯให้สมเด็จพระเจ้าพระยาบรมมหาประยูรวงศ์เมื่อยังเป็นเจ้าพระยาพระคลังคุมกำลังไปปราบ ฆ่าพวกอั้งยี่ตายประมาณ ๔๐๐ คน และจับหัวหน้าได้จึงสงบปราบพวกอั้งยี่ที่ลี้ภัยได้ไม่ถึงเดือน พอเดือน ๕ พ.ศ. ๒๓๙๑ พวกอั้งยี่ก็กำเริบขึ้นที่เมืองฉะเชิงเทรา คราวนี้ถึงเป็นกบฏ ฆ่าพระยาวิเศษลือชัย ผู้ว่าราชการจังหวัดตาย แล้วพวกอั้งยี่เข้ายึดป้อมเมืองฉะเชิงเทราไว้เป็นที่มั่น โปรดฯให้สมเด็จพระเจ้าพระยาบรมมหาประยูรวงศ์ยกพลจากเมืองสมุทรสาครไปปราบ พวกอั้งยี่ที่เมืองฉะเชิงเทราต่อสู้พ่ายแพ้ พวกจีนถูกฆ่าตายกว่า ๓,๐๐๐ คน อั้งยี่เมืองฉะเชิงเทราจึงสงบ ต่อมาอีก ๒ ปี ก็สิ้นรัชกาลที่ ๓

ในสมัยพระบาทสมเด็จพระจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวได้ทรงตรัสปรึกษาเสนาบดีเห็นพร้อมกันว่า การจับฝิ่นเมื่อรัชกาลที่ ๓ แม้จับกุมอย่างกวาดล้างมาหลายปี ฝิ่นก็ยังเข้ามาได้เสมอ คนสูบฝิ่นก็ยังมีมากไม่หมดไป ข้าเป็นเหตุให้เกิดอั้งยี่ถึงต้องรบพุ่งฆ่าฟันกันหลายครั้ง จะใช้วิธีจับฝิ่นอย่างนั้นต่อไป เห็นจะไม่เป็นประโยชน์อันใด จึงเปลี่ยนนโยบายเป็นตั้งภาษีฝิ่นผูกขาด คือ เฉพาะแต่รัฐบาลซื้อฝิ่นเข้ามาต้มขายเอากำไร ให้จีนซื้อฝิ่นสูบได้ตามชอบใจ คงห้ามแต่ไทยมิให้สูบฝิ่น พระบาทสมเด็จพระจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวทรงพระราชดำริอีกอย่างหนึ่งว่า ที่อั้งยี่หาพรรคพวกได้มาก เป็นเพราะพวกจีนที่ไปทำเรือกสวนหรือค้าขายอยู่ตามหัวเมืองมักถูกพวกจีนเจ้าภาษีเบียดเบียนในการเก็บภาษีและถูกคนในพื้นที่เมืองรังแก ทรงแก้ไขข้อนี้ด้วยเลือกหาจีนที่ตั้งตัวได้เป็นหลักแหล่งแล้ว และเป็นคนซื่อตรง มีคนนับถือมากตั้งเป็นตำแหน่งปลัดจีนขึ้นในกรมการตามหัวเมืองที่มีจีนมาก สำหรับช่วยเป็นธุระและรับทุกข์ร้อนของพวกจีนขึ้นเสนอต่อรัฐบาล เมื่อทรงแก้ไขด้วยอุบาย ๒ อย่างนั้น เหตุการณ์เรื่องอั้งยี่ก็สงบมาได้หลายปีแต่ถึงตอนปลายรัชกาลที่ ๓ มีอั้งยี่เกิดขึ้นด้วยเหตุอย่างอื่น เหตุที่เกิดอั้งยี่ตอนนี้เนื่องจากประเพณีจีนเข้าเมือง ด้วยเงินที่ทิ้งถิ่นไปทำมาหากินในต่างประเทศล้วนเป็นคนยากจนมักไปแต่ตัว แม้เงินค่าโดยสารเรือก็ไม่มีจะเสีย เมื่อเรือไปถึงเมืองไหน เช่น เมืองสิงคโปร์ก็ดี หรือมาถึงกรุงเทพฯก็ดี มีจีนในเมืองนั้นที่เป็นญาติหรือเป็นเจ้าเก่าหาลูกจ้าง ไปรับเสียเงินค่าโดยสารและรองเงินล่วงหน้าให้จีนที่เข้ามาใหม่ ไทยเรียก "จีนใหม่" ทางเมืองสิงคโปร์เรียกว่า "sing Keh" แล้วทำสัญญากันว่าเจ้าเก่าจะรับเลี้ยงให้กินอยู่ ช่างฝ่ายจีนใหม่จะทำงานให้เปล่าไม่เอาค่าจ้างปีหนึ่ง งานที่ทำนั้นเจ้าเก่าจะใช้เอง หรือจะให้ไปทำงานให้คนอื่น เจ้าเก่าเป็นผู้รับค่าจ้าง หรือแม้เจ้าเก่าจะโอนสิทธิ์ในสัญญาให้ผู้อื่นก็ได้ เมื่อครบหนึ่งปีแล้วสิ้นเขตที่เป็นเงินใหม่พันทนสิ้น จะรับจ้างเจ้าเก่าทำงานต่อไปหรือไปทำมาหากินที่อื่นโดยลำพังตนก็ได้ มีประเพณีอย่างนี้มาแต่เดิม ถึงรัชกาลที่ ๔ ตั้งแต่ไทยทำหนังสือสัญญาค้าขายกับฝรั่งต่างชาติ เมื่อ พ.ศ. ๒๓๙๘ การค้าขายในเมืองไทยเจริญขึ้นรวดเร็ว มีโรงจักรสีข้าว เลื่อยไม้ และมีการขนลำเลียงสินค้า อันต้องการแรงงานมากขึ้น ทั้งในเวลานั้นการคมนาคมกับเมืองจีนสะดวกขึ้นด้วยมีเรือกำปั่นไปมาบ่อยๆ พวกจีนใหม่ที่เข้ามาหาากินก็มากขึ้น จึงเป็นเหตุให้จีนในกรุงเทพฯคิดหาผลประโยชน์ด้วยการเป็นเจ้าเก่ารับเงินใหม่เข้าเมืองโดยวิธีดังกล่าวมาแล้วมากขึ้น และการนั้นได้กำไรงาน ก็เกิดแข่งขันเกลี้ยกล่อมเงินใหม่ พวกเจ้าเก่าก็เลยอาศัยเงินใหม่ของตนให้ช่วยกันเกลี้ยกล่อมเงินเข้ามาใหม่ ตลอดจนไปชิงกันหางานให้พวกจีนใหม่ของตนทำ ก็เลยตั้งพวกเป็นอั้งยี่ด้วยประการฉะนี้ แต่ผิดกับอั้งยี่ในรัชกาลที่ ๓ ด้วยไม่คิดร้ายต่อรัฐบาลและมีแต่พวกละน้อๆ หลายพวกด้วยกันแต่เมื่อปีเถาะ พ.ศ. ๒๔๑๐ ก่อนจะสิ้นรัชกาลที่ ๔ มีพวกอั้งยี่กำเริบขึ้นที่เมืองภูเก็ต แต่มิได้เกี่ยวข้องกับจีนในกรุงเทพฯ ด้วยพวกอั้งยี่ที่เมืองภูเก็ตขยายมาจากเมืองขึ้นของอังกฤษ

ซึ่งรัฐบาลใช้นโยบาย “เลี้ยงอั้งยี่” ดังกล่าวมาแล้ว พวกจีนในแดนอังกฤษไปมาค้าขายกับหัวเมืองไทยทางตะวันตกอยู่เป็นนิจ พวกอั้งยี่จึงมาเกลี้ยกล่อมจีนที่เมืองภูเก็ตให้ตั้งอั้งยี่เพื่อสงเคราะห์ซึ่งกันและกัน เป็นสาขาของกงสี “จี่หิ้น” พวกหนึ่งมีประมาณ ๓,๕๐๐ คน ของกงสี “ปุนเถ้าก้ง” พวกหนึ่งประมาณ ๔,๐๐๐ คน อยู่มามีนายอั้งยี่ทั้งสองพวกนั้นวิวาทกันด้วยชิงสายน้ำที่ทำเหมืองแร่ดีบุกต่างเรียกพวกอั้งยี่ของตนมารบกันที่กลางเมือง ผู้ว่าราชการเมืองภูเก็ตห้ามก็ไม่ฟัง จะปราบปรามก็ไม่มีการฟ้องร้อง จึงโปรดฯ ให้เจ้าพระยาภาณุวงศ์ฯ เมื่อยังเป็นที่พระยาเทพประชนุปัตตผลองกระทรงกลาโหมเป็นข้าหลวงออกไปยังเมืองภูเก็ต ให้ไปพิจารณาว่ากล่าวเรื่องอั้งยี่วิวาทกัน ถ้าพวกอั้งยี่ไม่ฟังคำสั่งบัญชาให้เรียกระดมพลตามหัวเมืองปราบปรามด้วยกำลัง แต่เมื่อเจ้าพระยาภาณุวงศ์ฯ ออกไปถึง หัวหน้าอั้งยี่ทั้งสองพวกอ่อนน้อมโดยดี เจ้าพระยาภาณุวงศ์ฯ ว่ากล่าวระงับเหตุวิวาทเรียบร้อยแล้ว พาตัวหัวหน้าอั้งยี่ทั้งสองกงสีรวม ๙ คนมาสารภาพผิดในกรุงเทพฯ จึงโปรดฯ ให้ถอนน้ำกระทำสัตย์สาบานว่าจะไม่คิดร้ายต่อแผ่นดิน แล้วปล่อยตัวกลับไปทำมาหากินอย่างเดิมการระงับอั้งยี่วิวาทกันที่เมืองภูเก็ตครั้งนั้น เป็นเหตุที่ไทยจะเอาวิธี “เลี้ยงอั้งยี่” อย่างที่อังกฤษจัดตามหัวเมืองในแหลมมลายูมาใช้ที่เมืองภูเก็ตก่อน แล้วเลยเอาเข้ามาใช้ในกรุงเทพฯ เมื่อภายหลัง แต่อนุโลมให้เข้ากับประเพณีไทยมิให้ขัดกัน เป็นต้นว่าที่เมืองภูเก็ตนั้นเลือกจีนที่มีพรรคพวกนับถือมากมาตั้งเป็น “หัวหน้าตันแซ่” สำหรับนำกิจทุกข์สุขของพวกของตนเสนอต่อรัฐบาล และควบคุมว่ากล่าวของตนตามประสงค์ของรัฐบาลคล้ายๆ กับกรรมกรจีน ที่เป็นคนมีหลักฐานมั่นคงถึงให้มีบรรดาศักดิ์เป็นขุนเป็นหลวงก็มี แต่พวกหัวหน้าตันแซ่นั้นก็เป็นอั้งยี่พวกจี่หิ้นหรือปุนเถ้าก้งทุกคน การที่จัดขึ้นเป็นแต่อย่างควบคุมอั้งยี่และให้มีพวกหัวหน้าตันแซ่สำหรับรัฐบาลใช้ไปว่ากล่าวพวกอั้งยี่ และคอยห้ามปรามพวกอั้งยี่ต่างพวกวิวาทกัน แต่ยังไม่ยอมให้พวกจีนตั้งอั้งยี่ได้ตามใจไม่ห้ามปราม^๒

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๐๙ กำหนดให้ผู้ใดเป็นสมาชิกของคณะบุคคลซึ่งปกปิดวิธีดำเนินการและมีความมุ่งหมายเพื่อการอันมิชอบด้วยกฎหมาย ผู้นั้นกระทำความผิดฐานเป็นอั้งยี่ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินเจ็ดปี และปรับไม่เกินหนึ่งแสนสี่หมื่นบาท

ถ้าผู้กระทำความผิดเป็นหัวหน้า ผู้จัดการหรือผู้มีตำแหน่งหน้าที่ในคณะบุคคลนั้น ผู้นั้นต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสิบปี และปรับไม่เกินสองแสนบาท

แยกพิจารณาดังนี้

๑. องค์ประกอบภายนอก
๒. เป็นสมาชิกของคณะบุคคล
๓. ซึ่งปกปิดวิธีดำเนินการและ
๔. มีความมุ่งหมายเพื่อการอันมิชอบด้วยกฎหมาย

ได้แก่ การเป็นสมาชิกโดยเข้าไปร่วมกิจกรรม ของคณะบุคคลคือคณะบุคคลในประเทศซึ่งมีการรวมตัวกันอย่างมีระยะเวลาที่มีเจตจำนงร่วมกัน มีจุดหมายร่วมกัน และในระหว่างกันเองมีความสัมพันธ์อย่างเป็นองค์การเดียว โดยอาจเป็นคณะบุคคลที่มีอยู่ก่อนแล้วหรือที่ตั้งขึ้นใหม่

^๒ “อั้งยี่”. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก : <https://guru.sanook.com/3991/2014>.

ก็ได้ ฉะนั้นผู้ก่อตั้งคณะบุคคลก็ถือว่าเป็นการเข้าเป็นสมาชิกของคณะบุคคลด้วย^๓ จะเห็นได้ว่า มาตรา นี้ประสงค์จะให้เป็นการผิดสำเร็จตั้งแต่การเข้าเป็นสมาชิกแล้ว ดังนั้นเพียงแต่เข้าเป็นสมาชิกของ คณะบุคคลเท่านั้นก็เป็นความผิดสำเร็จทันที แม้จะยังไม่ได้กระทำความผิดอื่น และถ้ามีการทำตาม ความมุ่งหมายก็อาจจะมีความผิดอย่างอื่นด้วย (คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๑๗๖/๒๕๔๓)

ทั้งนี้ การปกปิดวิธีดำเนินการหมายความว่า การดำเนินการเป็นความลับที่รู้กันเฉพาะใน หมู่สมาชิก การปกปิดวิธีดำเนินการโดยรู้กันในหมู่สมาชิกไม่เปิดเผยแก่บุคคลอื่น เช่น ใช้นิ้วแสดงเป็น เครื่องหมายลับ โดยรู้กันในหมู่สมาชิก (คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๒๔/๒๕๕๗, ๓๐๑-๓๐๓/๒๕๗๐)

ส่วนคำว่ามีชอบด้วยกฎหมาย หมายถึง มีชอบด้วยกฎหมายมหาชน ทั้งนี้เพราะความผิด ฐานนี้คุ้มครองความสงบสุขของประชาชนอันเป็นเรื่องสาธารณะ^๔ ซึ่งไม่จำกัดไว้ว่าต้องเป็นมิชอบหรือ ความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาเท่านั้นอาจเป็นละเมิดในทางแพ่งก็ได้

๑.๒ องค์ประกอบภายใน

องค์ประกอบภายในคือเจตนา กล่าวคือ ผู้กระทำความผิดต้องรู้ลักษณะของคณะบุคคล และ ผู้กระทำความผิดต้องการเป็นสมาชิกของคณะบุคคลนั้น

๑.๓ การรับโทษ

โดยหลักแล้วผู้กระทำความผิดฐานเป็นอั้งยี่ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินเจ็ดปี และปรับไม่เกินหนึ่งแสนสี่หมื่นบาทเว้นแต่ ผู้กระทำความผิดเป็นหัวหน้า ซึ่งหมายถึง บุคคลผู้นั้นเป็น ใหญ่ในหมู่สมาชิก จำเลยชักชวนจัดการให้ราษฎรหลายตำบลสาบานตัวเข้าเป็นสมาชิกในสมาคมซึ่ง ไม่ได้จดทะเบียนและมีวัตถุประสงค์ช่วยเหลือหาพยานเท็จและออกเงินช่วยเหลือในเมื่อสมาชิก ต้องหาคดีอาญา มีเครื่องหมายสมาคมรู้กันเฉพาะระหว่างสมาชิกเท่านั้นจำเลยจึงมีความผิดฐานเป็น หัวหน้าอั้งยี่ (คำพิพากษาฎีกาที่ ๓๐๑-๓๐๓/๒๕๗๕) และผู้จัดการหรือผู้มีตำแหน่งหน้าที่ในคณะ บุคคลนั้น ผู้นั้นต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสิบปี และปรับไม่เกินสองแสนบาท

ถ้าสมาชิกอั้งยี่หรือพรรคพวกช่องโจรคนหนึ่งคนใดได้กระทำความผิดตามความ มุ่งหมายของอั้งยี่หรือช่องโจรนั้น สมาชิกอั้งยี่หรือพรรคพวกช่องโจรที่อยู่ด้วยในขณะที่กระทำความผิด หรืออยู่ด้วยในที่ประชุมแต่ไม่ได้คัดค้านในการตกลงให้กระทำความผิดนั้น และบรรดาหัวหน้า ผู้จัดการ หรือผู้มีตำแหน่งหน้าที่ในอั้งยี่หรือช่องโจรนั้น ต้องระวางโทษตามที่บัญญัติไว้สำหรับความผิด นั้นทุกคน ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๑๓

^๓ คณิต ญ นคร. กฎหมายอาญาภาคความผิด. พิมพ์ครั้งที่ ๕. (กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ๒๕๓๗). หน้า ๒๔๒.

^๔ คณิต ญ นคร. เรื่องเดิม. หน้า ๒๔๒.

^๕ คณิต ญ นคร. เรื่องเดิม. หน้า ๒๔๒.

ความผิดฐานก่อการร้าย

เมื่อวันที่ ๑๑ สิงหาคม ๒๕๕๖ รัฐบาลไทยได้ออกพระราชกำหนดเกี่ยวกับเรื่องการป้องกันการก่อการร้ายขึ้นสองฉบับ ฉบับแรกคือ พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. ๒๕๕๖ มีสาระสำคัญคือการเพิ่มความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย มาตรา ๑๓๕/๑ ถึงมาตรา ๑๓๕/๔ ในประมวลกฎหมายอาญา พระราชกำหนดฉบับที่สอง คือ พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. ๒๕๕๒ พ.ศ. ๒๕๕๖ สาระสำคัญคือการเพิ่มความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายตามประมวลกฎหมายอาญาให้เป็นความผิดมูลฐานตามพระราชบัญญัติฟอกเงิน หลังจากนั้นก็มีนักวิชาการออกมาคัดค้านร่างพระราชกำหนดดังกล่าวโดยเห็นว่ารัฐบาลไม่ควรออกกฎหมายป้องกันการก่อการร้ายในรูป “พระราชกำหนด” ด้วยเหตุผลโดยย่อสามประการ คือ ประการที่หนึ่ง คณะรัฐมนตรีได้มีมติคณะรัฐมนตรีแล้วเมื่อวันที่ ๕ สิงหาคม ๒๕๕๖ว่าจะออกกฎหมายป้องกันการก่อการร้ายในรูป “พระราชบัญญัติ” แต่ต่อมาออกกฎหมายดังกล่าวในรูปพระราชกำหนดเป็นการกลับมติของตนเองประการที่สอง ความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายเป็นความผิดอาญาซึ่งมีโทษสูงสุดคือประหารชีวิตซึ่งกระทบกระเทือนสิทธิเสรีภาพของประชาชน รัฐบาลไม่ควรใช้ทางลัดออกเป็นพระราชกำหนด ควรให้รัฐสภาซึ่งเป็นตัวแทนประชาชนเป็นผู้พิจารณาประการที่สาม ผู้คัดค้านเห็นว่าสถานการณ์ขณะนี้ยังไม่มีความจำเป็นเร่งด่วนถึงขนาดที่ต้องออกพระราชกำหนดกำหนดความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายอย่างไรก็ตาม ก็มีผู้เห็นด้วยกับรัฐบาลอยู่ไม่น้อย โดยเฉพาะประชาชน เพราะการออกกฎหมายลักษณะมุ่งรักษาความสงบเรียบร้อยนั้นมักจะได้รับกระแสนิยมที่ดีจากประชาชนอยู่เสมอ^๖

ทั้งนี้ ความผิดอันเป็นการก่อการร้ายมีลักษณะแตกต่างจากความผิดทั่วไป (Common Crimes) คือ ผู้กระทำความผิดมุ่งประสงค์ในชีวิตทรัพย์สินใดโดยเฉพาะเจาะจง การกระทำอันเป็นการก่อการร้าย “Act of Terrorism” ได้แก่ การกระทำที่ใช้ความรุนแรงและเป็นอันตรายต่อชีวิตซึ่งผิดตามกฎหมายอาญา โดยมุ่งหมายเพื่อสร้างความปั่นป่วนให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ชน (โดยเฉพาะกับพลเรือน) เพื่อบังคับข่มขู่รัฐบาล แม้จะก่อความรุนแรงโดยมีมูลเหตุจูงใจทางการเมือง (Politically Motivated Violence) แต่ก็มีได้มุ่งหมายที่จะยึดอำนาจรัฐอันจะเป็นความผิดทางการเมือง (Political Crimes) หรือเป็นกบฏแต่อย่างใด โดยอาจใช้วิธีลอบฆ่าหรือลักพาตัว ความผิดฐานก่อการร้ายจึงมีความร้ายแรงกว่าความผิดโดยทั่วไป ที่ผู้กระทำทั่วไปมีวัตถุประสงค์และเป้าหมายที่แน่นอน ทำให้สามารถแก้ไขสาเหตุของการกระทำได้ง่ายกว่า การก่อการร้ายจึงเป็นภัยที่คุกคามความสงบสุขของประเทศและโลกโดยส่วนรวม กฎหมายอาญาได้บัญญัติให้เป็นความผิดสากลที่ศาลไทยมีอำนาจพิจารณาได้ไม่ว่าเหตุเกิด ณ ที่ใด^๗ ประมวลกฎหมายอาญาได้กำหนดฐานความผิดที่เกี่ยวข้องกับการก่อการร้ายดังนี้

^๖ ปกป้อง ศรีสนิท. “กฎหมายป้องกันการก่อการร้าย”. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก : http://thaiaixois.online.fr/etc/ong_attentat.htm, 2017.

^๗ ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ. คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาคความผิดและลหุโทษ. พิมพ์ครั้งที่ ๓. (กรุงเทพฯ : บริษัท สำนักพิมพ์วิญญูชน จำกัด, ๒๕๔๙). หน้า ๒๕๑.

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๓๕/๑ กำหนดให้ผู้ใดกระทำการอันเป็นความผิดอาญาดังต่อไปนี้

๑. ใช้กำลังประทุษร้าย หรือกระทำการใดอันก่อให้เกิดอันตรายต่อชีวิต หรืออันตรายอย่างร้ายแรงต่อร่างกาย หรือเสรีภาพของบุคคลใด ๆ

๒. กระทำการใดอันก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่ระบบการขนส่งสาธารณะ ระบบโทรคมนาคม หรือโครงสร้างพื้นฐานอันเป็นประโยชน์สาธารณะ

๓. กระทำการใดอันก่อให้เกิดความเสียหายแก่ทรัพย์สินของรัฐหนึ่งรัฐใด หรือของบุคคลใด หรือต่อสิ่งแวดล้อม อันก่อให้เกิดหรือนำจะก่อให้เกิดความเสียหายทางเศรษฐกิจอย่างสำคัญ

ถ้าการกระทำนั้นได้กระทำโดยมีความมุ่งหมายเพื่อขู่เข็ญหรือบังคับรัฐบาลไทย รัฐบาลต่างประเทศ หรือองค์การระหว่างประเทศ ให้กระทำหรือไม่กระทำการใดอันจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือเพื่อสร้างความปั่นป่วนโดยให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ประชาชน ผู้นั้นกระทำความผิดฐานก่อการร้าย ต้องระวางโทษประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุกตั้งแต่สามปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่หกหมื่นบาทถึงหนึ่งล้านบาท

การกระทำในการเดินขบวน ชุมนุม ประท้วง โต้แย้ง หรือเคลื่อนไหวเพื่อเรียกร้องให้รัฐช่วยเหลือหรือให้ได้รับความเป็นธรรมอันเป็นการใช้เสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ ไม่เป็นการกระทำความผิดฐานก่อการร้าย

แยกพิจารณา ดังนี้

๑. ความผิดฐานก่อการร้าย ตามมาตรา ๑๓๕/๑ อนุมาตรา (๑)

ได้แก่ การใช้กำลังประทุษร้าย หรือกระทำการใดอันก่อให้เกิดอันตรายต่อชีวิต หรืออันตรายอย่างร้ายแรงต่อร่างกาย หรือเสรีภาพของบุคคลใด ๆ โดยมีความมุ่งหมายเพื่อขู่เข็ญหรือบังคับรัฐบาลไทย รัฐบาลต่างประเทศ หรือองค์การระหว่างประเทศ ให้กระทำหรือไม่กระทำการใดอันจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือเพื่อสร้างความปั่นป่วนโดยให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ประชาชน

๑.๑ องค์ประกอบภายนอก คือ การใช้กำลังประทุษร้าย หรือกระทำการใดอันก่อให้เกิดอันตรายต่อชีวิต หรืออันตรายอย่างร้ายแรงต่อร่างกาย หรือเสรีภาพของบุคคลใด ๆ โดยมีความมุ่งหมายเพื่อขู่เข็ญหรือบังคับรัฐบาลไทย รัฐบาลต่างประเทศ หรือองค์การระหว่างประเทศ ให้กระทำหรือไม่กระทำการใดอันจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือเพื่อสร้างความปั่นป่วนโดยให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ประชาชน

๑.๒ องค์ประกอบภายใน คือ

เจตนาได้แก่ ผู้กระทำต้องรู้ว่าการกระทำนั้นเป็นการใช้กำลังประทุษร้ายหรือกระทำการใดอันก่อให้เกิดอันตรายต่อชีวิต หรืออันตรายอย่างร้ายแรงต่อร่างกาย หรือเสรีภาพของบุคคลใด ๆ

เจตนาพิเศษหรือมูลเหตุชักจูงใจเพื่อขู่เข็ญหรือบังคับรัฐบาลไทย รัฐบาลต่างประเทศ หรือองค์การระหว่างประเทศ ให้กระทำหรือไม่กระทำการใดอันจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือเพื่อสร้างความปั่นป่วนโดยให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ประชาชน

หากไม่มีเจตนาพิเศษดังกล่าวก็ไม่มี ความผิดฐานนี้ เช่น จำเลยทั้งสองเป็นสมาชิกของขบวนการก่อความไม่สงบในพื้นที่สามจังหวัดชายแดนภาคใต้ ส่วนผู้ตายเป็นผู้หาข่าวความเคลื่อนไหวของขบวนการดังกล่าวให้แก่ทางราชการ ในวันเกิดเหตุผู้ตายขับรถจักรยานยนต์กลับจากท่าละหมาดจะไปยังบ้านพัก จำเลยทั้งสองขับรถจักรยานยนต์ตามสะกดรอยไปจนถึงบ้านพักของผู้ตาย แล้วร่วมกันใช้อาวุธปืนยิงผู้ตายจนถึงแก่ความตาย เมื่อภริยาของผู้ตายได้ยินเสียงปืนได้ออกมาดูแลถามจำเลยที่ ๒ ว่าเหตุใดจึงยิงผู้ตาย จำเลยที่ ๒ ปฏิเสธของผู้ตายให้อยู่เฉย ๆ พร้อมกับจ้องปืนเล็งไปที่ภริยาของผู้ตาย โดยไม่ได้แสดงพฤติการณ์ให้เห็นว่าเป็นการสร้าง ความวุ่นวายและความไม่สงบให้เกิดขึ้นในสามจังหวัดชายแดนภาคใต้ การกระทำของจำเลยทั้งสองไม่มีความผิดฐานร่วมกันก่อการร้ายตาม ป.อ. มาตรา ๑๓๕/๑ (๑) (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๙๙๑๒/๒๕๕๖)

เห็นได้ว่า ความผิดอันเป็นการก่อการร้ายมีลักษณะแตกต่างจากความผิดทั่วไป กล่าวคือ ผู้กระทำมิได้เพียงมุ่งประสงค์ในชีวิตทรัพย์สินใดเท่านั้นแต่ประสงค์ที่จะกระทำการที่ใช้ความรุนแรงและเป็นอันตรายต่อชีวิตซึ่งผิดตามกฎหมายอาญา โดยมุ่งหมายเพื่อสร้างความปั่นป่วนให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ประชาชน เพื่อบังคับข่มขู่รัฐบาล และมีการก่อความรุนแรงโดยมีมูลเหตุจูงใจทางการเมือง (politically motivated violence) ซึ่งอาจจะไม่ถึงขนาดที่จะยึดอำนาจรัฐอันจะเป็นความผิดทางการเมือง (Political Crimes) หรือเป็นกบฏแต่อย่างใด โดยอาจใช้วิธีลอบฆ่าหรือลักพาตัว ความผิดฐานก่อการร้ายจึงมีความร้ายแรงกว่าความผิดโดยทั่ว ๆ ไปที่ผู้กระทำทั่วไปมีวัตถุประสงค์และเป้าหมายที่แน่นอนทำให้สามารถแก้ไขสาเหตุของการกระทำได้ง่ายกว่า การก่อการร้ายจึงเป็นภัยที่คุกคามความสงบสุขของประเทศและโลกโดยส่วนรวม และในประการที่สำคัญ นับตั้งแต่ปี พ.ศ. ๒๕๓๗ เป็นต้นมา สหประชาชาติใช้ประณามการก่อการร้ายว่าเป็นอาชญากรรมที่มุ่งให้เกิดหรือหวังให้เกิดสถานการณ์หวาดกลัวขึ้นในบรรดาสาธารณชน หรือกลุ่มบุคคล หรือเฉพาะกลุ่มบุคคล โดยมีจุดมุ่งหมายทางการเมือง ซึ่งไม่สามารถอธิบายด้วยเหตุผลทางการเมือง ปรัชญา อุดมคติ เชื้อชาติ เผ่าพันธุ์ ศาสนา หรือด้วยเหตุผลอื่นใด กล่าวคือ การก่อการร้ายเป็นการกระทำที่มูลเหตุจูงใจจากความเชื่อทางการเมือง หรือทางศาสนา หรือทางอุดมคติ แต่ในการตรากฎหมายเกี่ยวกับการก่อการร้ายในประเทศไทย ในฐานความผิดหลายประการไม่ว่าจะเป็นความผิดฐานก่อการร้าย ตามมาตรา ๑๓๕/๑ อนุมาตรา (๑) ที่กำหนดให้ผู้ที่ใช้กำลังประทุษร้าย หรือกระทำการใดอันก่อให้เกิดอันตรายต่อชีวิต หรืออันตรายอย่างร้ายแรงต่อร่างกาย หรือเสรีภาพของบุคคลใด ๆ โดยมีความมุ่งหมายเพื่อขู่เข็ญหรือบังคับรัฐบาลไทย รัฐบาลต่างประเทศ หรือองค์การระหว่างประเทศ ให้กระทำหรือไม่กระทำการใดอันจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือเพื่อสร้างความปั่นป่วนโดยให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ประชาชน โดยมีเจตนาว่าการกระทำนั้นเป็นการใช้กำลังประทุษร้าย หรือกระทำการใดอันก่อให้เกิดอันตรายต่อชีวิต หรืออันตรายอย่างร้ายแรงต่อร่างกาย หรือเสรีภาพของบุคคลใด ๆ และมีเจตนาพิเศษหรือมูลเหตุชกจูงใจเพื่อขู่เข็ญหรือบังคับรัฐบาลไทย รัฐบาลต่างประเทศ หรือองค์การระหว่างประเทศ ให้กระทำหรือไม่กระทำการใดอันจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือเพื่อสร้างความปั่นป่วนโดยให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ประชาชนอันจะเห็นว่า กำหนดมูลเหตุจูงใจเพียงมีความมุ่งหมายเพื่อขู่เข็ญหรือบังคับรัฐบาลไทย รัฐบาลต่างประเทศ หรือองค์การระหว่างประเทศ ให้กระทำหรือไม่กระทำการใดอันจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือเพื่อสร้างความปั่นป่วนโดยให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ประชาชนไม่ได้กำหนดว่าการกระทำที่มูลเหตุจูงใจ

จะต้องเกิดจากความเชื่อทางการเมือง หรือทางศาสนา หรือทางอุดมคติตามสภาพและลักษณะของการก่อการร้ายที่กระทำจากมูลเหตุจูงใจจะต้องเกิดจากความเชื่อทางการเมือง หรือทางศาสนาหรือทางอุดมคติ เท่านั้น

นอกจากนี้ ในการลงโทษผู้ที่กระทำความผิดทางอาญามีวัตถุประสงค์ที่สำคัญเพื่อแก้แค้นทดแทนหรือชดเชยความผิด (Punishment as a Retribution, retaliation or revenge) นับว่าเป็นวัตถุประสงค์ที่ใช้ลงโทษผู้กระทำความผิดที่มีมาแต่สมัยโบราณและแพร่หลายที่สุด เช่น ผู้ที่ฆ่าผู้อื่นตายโดยเจตนาสมควรจะได้รับโทษให้ ตายตกไปตามกัน ทั้งนี้ เพื่อเน้นให้เห็นผลกรรมที่ได้กระทำไว้ต่อผู้อื่นหรือการลงโทษเพื่อเป็นการทดแทนหรือชดเชยความผิด(Punishment as a Expiation or Atonement) การลงโทษเพื่อเป็นการทดแทนหรือชดเชยความผิดก็เป็นเหตุผลที่เก่าแก่พอ ๆ กับการลงโทษ เพื่อเป็นการแก้แค้นตามวัตถุประสงค์นี้ผู้กระทำความผิดจะต้องชดใช้ความผิดด้วยความทุกข์ทรมาน โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ถ้าการลงโทษได้กระทำต่อหน้าสาธารณชน วัตถุประสงค์ของการลงโทษนี้ก็ยิ่งจะมากยิ่งขึ้นซึ่งจะต้องมีระดับการลงโทษที่ได้สัดส่วนกับการกระทำความผิด

เมื่อพิจารณาจากประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๓๕/๑ ที่กำหนดให้ผู้ที่กระทำการอันเป็นความผิดอาญา ได้แก่ ใช้กำลังประทุษร้าย หรือกระทำการใดอันก่อให้เกิดอันตรายต่อชีวิตหรืออันตรายอย่างร้ายแรงต่อร่างกายหรือเสรีภาพของบุคคลใด ๆ หรือกระทำการใดอันก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่ระบบการขนส่งสาธารณะ ระบบโทรคมนาคม หรือโครงสร้างพื้นฐานอันเป็นประโยชน์สาธารณะ หรือกระทำการใดอันก่อให้เกิดความเสียหายแก่ทรัพย์สินของรัฐหนึ่งรัฐใด หรือของบุคคลใด หรือต่อสิ่งแวดล้อมอันก่อให้เกิดหรือน่าจะก่อให้เกิดความเสียหายทางเศรษฐกิจอย่างสำคัญถ้าการกระทำนั้นได้กระทำโดยมีความมุ่งหมายเพื่อขู่เข็ญหรือบังคับรัฐบาลไทย รัฐบาลต่างประเทศ หรือองค์การระหว่างประเทศ ให้กระทำหรือไม่กระทำการใดอันจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือเพื่อสร้างความปั่นป่วนโดยให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ประชาชน ผู้นั้นกระทำความผิดฐานก่อการร้าย ต้องระวางโทษประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุกตั้งแต่สามปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่หกหมื่นบาทถึงหนึ่งล้านบาท จะเห็นได้ว่า มีการบัญญัติให้การกระทำเป็นความผิดตามมาตรา ๑๓๕/๑ หลายกรณี เช่น ใช้กำลังประทุษร้าย หรือกระทำการใดอันก่อให้เกิดอันตรายต่อชีวิต หรืออันตรายอย่างร้ายแรงต่อร่างกาย หรือเสรีภาพของบุคคลใด ๆ ซึ่งบัญญัติให้จะต้องระวางโทษประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุกตั้งแต่สามปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่หกหมื่นบาทถึงหนึ่งล้านบาท โดยไม่ได้จำแนกระดับของโทษตามสภาพหรือความร้ายแรงของการกระทำ ทำให้อาจมีการใช้ดุลพินิจที่เกินขอบเขตได้ ขัดต่อวัตถุประสงค์การลงโทษอาญาที่จะให้ผู้กระทำความผิดรับโทษโดยคำนึงถึงระดับการกระทำความผิดเห็นควรให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา โดยกำหนดระดับโทษตามสภาพและความร้ายแรงของการกระทำความผิดตามมาตรา ๑๓๕/๑

^๔ พ.อ.นิติน ออรุงโรจน์. รองผู้อำนวยการกองคุ้มครองพยาน. สัมภาษณ์.

๒. ความผิดฐานก่อการร้าย ตามมาตรา ๑๓๕/๑ อนุมาตรา (๒)

ได้แก่ การกระทำการใดอันก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่ระบบการขนส่งสาธารณะ ระบบโทรคมนาคม หรือโครงสร้างพื้นฐานอันเป็นประโยชน์สาธารณะโดยมีความมุ่งหมายเพื่อขู่เข็ญหรือบังคับรัฐบาลไทย รัฐบาลต่างประเทศ หรือองค์การระหว่างประเทศ ให้กระทำหรือไม่กระทำการใดอันจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือเพื่อสร้างความปั่นป่วนโดยให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ประชาชน

๒.๑ องค์ประกอบภายนอก คือการกระทำการใดอันก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่ระบบการขนส่งสาธารณะ ระบบโทรคมนาคม หรือโครงสร้างพื้นฐานอันเป็นประโยชน์สาธารณะ

๒.๒ องค์ประกอบภายใน คือ

เจตนาคือผู้กระทำต้องรู้ว่าการกระทำนั้นเป็นการกระทำการใดอันก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่ระบบการขนส่งสาธารณะ ระบบโทรคมนาคม หรือโครงสร้างพื้นฐานอันเป็นประโยชน์สาธารณะ

เจตนาพิเศษหรือมูลเหตุจูงใจเพื่อขู่เข็ญหรือบังคับรัฐบาลไทย รัฐบาลต่างประเทศ หรือองค์การระหว่างประเทศ ให้กระทำหรือไม่กระทำการใดอันจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือเพื่อสร้างความปั่นป่วนโดยให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ประชาชน

เห็นได้ว่า ความผิดฐานก่อการร้าย ตามมาตรา ๑๓๕/๑ อนุมาตรา (๒) ที่กำหนดให้การกระทำการใดอันก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่ระบบการขนส่งสาธารณะ ระบบโทรคมนาคม หรือโครงสร้างพื้นฐานอันเป็นประโยชน์สาธารณะโดยมีความมุ่งหมายเพื่อขู่เข็ญหรือบังคับรัฐบาลไทย รัฐบาลต่างประเทศ หรือองค์การระหว่างประเทศ ให้กระทำหรือไม่กระทำการใดอันจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือเพื่อสร้างความปั่นป่วนโดยให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ประชาชน โดยผู้กระทำต้องรู้ว่าการกระทำนั้นเป็นการกระทำการใดอันก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่ระบบการขนส่งสาธารณะ ระบบโทรคมนาคม หรือโครงสร้างพื้นฐานอันเป็นประโยชน์สาธารณะ และมีเจตนาพิเศษหรือมูลเหตุจูงใจเพื่อขู่เข็ญหรือบังคับรัฐบาลไทย รัฐบาลต่างประเทศ หรือองค์การระหว่างประเทศ ให้กระทำหรือไม่กระทำการใดอันจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือเพื่อสร้างความปั่นป่วนโดยให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ประชาชน ก็กำหนดมูลเหตุจูงใจเพียงมีความมุ่งหมายเพื่อขู่เข็ญหรือบังคับรัฐบาลไทย รัฐบาลต่างประเทศ หรือองค์การระหว่างประเทศ ให้กระทำหรือไม่กระทำการใดอันจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือเพื่อสร้างความปั่นป่วนโดยให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ประชาชนไม่ได้กำหนดว่าการกระทำที่มูลเหตุจูงใจจะต้องเกิดจากความเชื่อทางการเมือง หรือทางศาสนา หรือทางอุดมคติตามสภาพและลักษณะของการก่อการร้ายที่กระทำจากมูลเหตุจูงใจจะต้องเกิดจากความเชื่อทางการเมือง หรือทางศาสนา หรือทางอุดมคติเท่านั้น

๓. ความผิดฐานก่อการร้าย ตามมาตรา ๑๓๕/๑ อนุมาตรา (๓)

ได้แก่ การกระทำการใดอันก่อให้เกิดความเสียหายแก่ทรัพย์สินของรัฐหนึ่งรัฐใด หรือของบุคคลใด หรือต่อสิ่งแวดลอม อันก่อให้เกิดหรือน่าจะก่อให้เกิดความเสียหายทางเศรษฐกิจอย่างสำคัญโดยมีความมุ่งหมายเพื่อขู่เข็ญหรือบังคับรัฐบาลไทย รัฐบาลต่างประเทศ หรือองค์การ

ระหว่างประเทศ ให้กระทำหรือไม่กระทำการใดอันจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงหรือเพื่อสร้างความปั่นป่วนโดยให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ประชาชน

๓.๑ องค์ประกอบภายนอก คือการกระทำการใดอันก่อให้เกิดความเสียหายแก่ทรัพย์สินของรัฐหนึ่งรัฐใด หรือของบุคคลใด หรือต่อสิ่งแวดล้อม อันก่อให้เกิดหรือน่าจะก่อให้เกิดความเสียหายทางเศรษฐกิจอย่างสำคัญ

๓.๒ องค์ประกอบภายใน คือ

เจตนาคือผู้กระทำได้รู้ว่าการกระทำนั้นเป็นการกระทำการที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ทรัพย์สินของรัฐหนึ่งรัฐใด หรือของบุคคลใด หรือต่อสิ่งแวดล้อม อันก่อให้เกิดหรือน่าจะก่อให้เกิดความเสียหายทางเศรษฐกิจอย่างสำคัญ

เจตนาพิเศษหรือมูลเหตุจูงใจเพื่อขู่เข็ญหรือบังคับรัฐบาลไทย รัฐบาลต่างประเทศ หรือองค์การระหว่างประเทศ ให้กระทำหรือไม่กระทำการใดอันจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือเพื่อสร้างความปั่นป่วนโดยให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ประชาชน

เห็นได้ว่า ความผิดฐานก่อการร้าย ตามมาตรา ๑๓๕/๑ อนุมาตรา (๓) กำหนดให้การกระทำการใดอันก่อให้เกิดความเสียหายแก่ทรัพย์สินของรัฐหนึ่งรัฐใด หรือของบุคคลใด หรือต่อสิ่งแวดล้อมอันก่อให้เกิดหรือน่าจะก่อให้เกิดความเสียหายทางเศรษฐกิจอย่างสำคัญโดยมีความมุ่งหมายเพื่อขู่เข็ญหรือบังคับรัฐบาลไทย รัฐบาลต่างประเทศ หรือองค์การระหว่างประเทศ ให้กระทำหรือไม่กระทำการใดอันจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือเพื่อสร้างความปั่นป่วนโดยให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ประชาชน โดยผู้กระทำได้รู้ว่าการกระทำนั้นเป็นการกระทำการที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ทรัพย์สินของรัฐหนึ่งรัฐใด หรือของบุคคลใด หรือต่อสิ่งแวดล้อม อันก่อให้เกิดหรือน่าจะก่อให้เกิดความเสียหายทางเศรษฐกิจอย่างสำคัญ และมีเจตนาพิเศษหรือมูลเหตุจูงใจเพื่อขู่เข็ญหรือบังคับรัฐบาลไทย รัฐบาลต่างประเทศ หรือองค์การระหว่างประเทศ ให้กระทำหรือไม่กระทำการใดอันจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือเพื่อสร้างความปั่นป่วนโดยให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ประชาชนก็กำหนดมูลเหตุจูงใจเพียงเพื่อขู่เข็ญหรือบังคับรัฐบาลไทย รัฐบาลต่างประเทศหรือองค์การระหว่างประเทศ ให้กระทำหรือไม่กระทำการใดอันจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือเพื่อสร้างความปั่นป่วนโดยให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ประชาชนไม่ได้กำหนดว่าการกระทำที่มูลเหตุจูงใจจะต้องเกิดจากความเชื่อทางการเมือง หรือทางศาสนา หรือทางอุดมคติตามสภาพ และลักษณะของการก่อการร้ายที่กระทำจากมูลเหตุจูงใจจะต้องเกิดจากความเชื่อทางการเมืองหรือทางศาสนา หรือทางอุดมคติ เท่านั้น

ทั้งนี้ ประมวลกฎหมายอาญาได้กำหนดเหตุยกเว้นความผิดไว้ คือการกระทำในการเดินขบวน ชุมนุม ประท้วง โต้แย้ง หรือเคลื่อนไหวเพื่อเรียกร้องให้รัฐช่วยเหลือหรือให้ได้รับความเป็นธรรมอันเป็นการใช้เสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ ไม่เป็นการกระทำความผิดฐานก่อการร้ายตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๓๕/๑ วรรคสอง เพราะเป็นการใช้เสรีภาพตามรัฐธรรมนูญอันเป็นเสรีภาพที่ได้รับความคุ้มครอง การกระทำดังกล่าวจึงบัญญัติให้ชัดเจนว่าการกระทำนั้นไม่เป็นความผิด

ความผิดฐานขู่เชิญว่าจะกระทำการก่อการร้าย

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๓๕/๒ กำหนดให้ผู้ใด (๑) ขู่เชิญว่าจะกระทำการก่อการร้าย โดยมีพฤติการณ์อันควรเชื่อได้ว่าบุคคลนั้นจะกระทำการตามที่ขู่เชิญจริง

... ฯลฯ...

ผู้นั้นต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สองปีถึงสิบปี และปรับตั้งแต่สี่หมื่นบาทถึงสองแสนบาท

๑. องค์ประกอบภายนอก คือบุคคลที่ขู่เชิญว่าจะกระทำการก่อการร้าย โดยมีพฤติการณ์อันควรเชื่อได้ว่าบุคคลนั้นจะกระทำการตามที่ขู่เชิญจริง

๒. องค์ประกอบภายใน คือเจตนาหรือผู้กระทำได้รู้ว่าการกระทำนั้นเป็นการขู่เชิญว่าจะกระทำการก่อการร้าย โดยมีพฤติการณ์อันควรเชื่อได้ว่าบุคคลนั้นจะกระทำการตามที่ขู่เชิญจริง

เห็นได้ว่า ความผิดฐานขู่เชิญว่าจะกระทำการก่อการร้ายตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๓๕/๒ (๑) ที่กำหนดให้ผู้ใดขู่เชิญว่าจะกระทำการก่อการร้าย โดยมีพฤติการณ์อันควรเชื่อได้ว่าบุคคลนั้นจะกระทำการตามที่ขู่เชิญจริง โดยผู้กระทำได้รู้ว่าการกระทำนั้นเป็นการขู่เชิญว่าจะกระทำการก่อการร้าย โดยมีพฤติการณ์อันควรเชื่อได้ว่าบุคคลนั้นจะกระทำการตามที่ขู่เชิญจริง โดยไม่ได้กำหนดว่า การก่อการร้ายจะต้องการกระทำที่มูลเหตุจูงใจจะต้องเกิดจากความเชื่อทางการเมือง หรือทางศาสนา หรือทางอุดมคติตามสภาพและลักษณะของการก่อการร้ายที่กระทำจากมูลเหตุจูงใจจะต้องเกิดจากความเชื่อทางการเมือง หรือทางศาสนา หรือทางอุดมคติ เท่านั้น

ความผิดฐานสะสมกำลังพลหรืออาวุธ

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๓๕/๒ ผู้ใด (๒) สะสมกำลังพลหรืออาวุธ จัดหาหรือรวบรวมทรัพย์สิน ให้หรือรับการฝึกการก่อการร้าย ตระเตรียมการอื่นใด หรือสมคบกัน เพื่อก่อการร้าย หรือกระทำความผิดใด ๆ อันเป็นส่วนของแผนการเพื่อก่อการร้าย หรือยุยงประชาชนให้เข้ามามีส่วนในการก่อการร้าย หรือรู้ว่ามีผู้จะก่อการร้ายแล้วกระทำการใดอันเป็นการช่วยปกปิดไว้

ผู้นั้นต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สองปีถึงสิบปี และปรับตั้งแต่สี่หมื่นบาทถึงสองแสนบาท

๑. องค์ประกอบภายนอก คือ การที่บุคคลสะสมกำลังพลหรืออาวุธ จัดหาหรือรวบรวมทรัพย์สิน ให้หรือรับการฝึกการก่อการร้าย ตระเตรียมการอื่นใด หรือสมคบกัน เพื่อก่อการร้าย หรือกระทำความผิดใด ๆ อันเป็นส่วนของแผนการเพื่อก่อการร้าย หรือยุยงประชาชนให้เข้ามามีส่วนในการก่อการร้าย หรือรู้ว่ามีผู้จะก่อการร้ายแล้วกระทำการใดอันเป็นการช่วยปกปิดไว้

๒. องค์ประกอบภายใน คือ

เจตนาคือผู้กระทำได้รู้ว่าการกระทำนั้นเป็นสะสมกำลังพลหรืออาวุธ จัดหาหรือรวบรวมทรัพย์สิน ให้หรือรับการฝึกการก่อการร้าย ตระเตรียมการอื่นใด หรือสมคบกัน

เจตนาพิเศษหรือมูลเหตุจูงใจเพื่อก่อการร้าย หรือกระทำความผิดใด ๆ อันเป็นส่วนของแผนการเพื่อก่อการร้าย หรือยุยงประชาชนให้เข้ามามีส่วนในการก่อการร้าย หรือรู้ว่ามีผู้จะก่อการร้ายแล้วกระทำการใดอันเป็นการช่วยปกปิดไว้

เห็นได้ว่า ความผิดฐานสะสมกำลังพลหรืออาวุธตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๓๕/๒ (๒) กำหนดให้ ผู้ที่สะสมกำลังพลหรืออาวุธ จัดหาหรือรวบรวมทรัพย์สิน ให้หรือรับการฝึก การก่อการร้ายเตรียมการอื่นใด หรือสมคบกัน เพื่อก่อการร้าย หรือกระทำความผิดใด ๆ อันเป็นส่วนหนึ่งของแผนการเพื่อก่อการร้าย หรือยุยงประชาชนให้เข้ามามีส่วนในการก่อการร้าย หรือรู้ว่ามีผู้จะก่อการร้ายแล้วกระทำการใดอันเป็นการช่วยปกปิดไว้ โดยผู้กระทำความผิดต้องรู้ว่าการกระทำนั้นเป็นสะสมกำลังพลหรืออาวุธ จัดหาหรือรวบรวมทรัพย์สิน ให้หรือรับการฝึกการก่อการร้าย เตรียมการอื่นใด หรือสมคบกันมีมูลเหตุจงใจเพื่อก่อการร้าย หรือกระทำความผิดใด ๆ อันเป็นส่วนหนึ่งของแผนการเพื่อก่อการร้าย หรือยุยงประชาชนให้เข้ามามีส่วนในการก่อการร้าย หรือรู้ว่ามีผู้จะก่อการร้ายแล้วกระทำการใดอันเป็นการช่วยปกปิดไว้โดยไม่ได้กำหนดว่า การก่อการร้ายจะต้องการกระทำที่มูลเหตุจงใจจะต้องเกิดจากความเชื่อทางการเมือง หรือทางศาสนา หรือทางอุดมคติตามสภาพและลักษณะของการก่อการร้ายที่กระทำจากมูลเหตุจงใจจะต้องเกิดจากความเชื่อทางการเมือง หรือทางศาสนาหรือทางอุดมคติ เท่านั้น

ความผิดฐานสนับสนุนการก่อการร้าย

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๓๕/๓ ผู้ใดเป็นผู้สนับสนุนในการกระทำความผิดตามมาตรา ๑๓๕/๑ หรือมาตรา ๑๓๕/๒ ต้องระวางโทษเช่นเดียวกับตัวการในความผิดนั้น ๆ

ได้แก่ การสนับสนุนการกระทำความผิดตามมาตรา ๑๓๕/๑ หรือมาตรา ๑๓๕/๒ ด้วยการให้ความช่วยเหลือหรือให้ความสะดวกในการที่ผู้อื่นกระทำความผิดฐานก่อการร้ายก่อนหรือขณะกระทำความผิด

มีปัญหาต้องพิจารณาว่า หากมีการกระทำความผิดฐานก่อการร้าย ความผิดฐานสะสมกำลังพลหรืออาวุธและอั้งยี่ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๓๕/๑ (๑) (๓) วรรคแรก, ๑๓๕/๒ (๒) ประกอบมาตรา ๘๖, ๑๓๕/๓ และ ๒๐๔วรรคแรก การกระทำของจำเลยเป็นกรรมเดียวเป็นความผิดต่อกฎหมายหลายบท หรือความผิดหลายกรรมต่างกัน ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า คดีมีปัญหาข้อกฎหมายต้องวินิจฉัยว่า การกระทำของจำเลยเป็นความผิดหลายกรรมต่างกันหรือไม่ เห็นว่า ความผิดฐานเป็นอั้งยี่จำเลยกระทำความผิดโดยเป็นสมาชิกของคณะบุคคลซึ่งปกปิดวิธีดำเนินการ และมีความมุ่งหมายเพื่อการอันมิชอบด้วยกฎหมาย ส่วนความผิดฐานสนับสนุนการก่อการร้ายนั้น จำเลยกระทำความผิดด้วยการให้ความช่วยเหลือหรือให้ความสะดวกในการที่ผู้อื่นกระทำความผิดฐานก่อการร้ายก่อนหรือขณะกระทำความผิด การกระทำความผิดทั้งสองฐานดังกล่าว แม้จำเลยจะได้กระทำในช่วงเวลาเดียวกัน แต่การกระทำความผิดนั้นเป็นการกระทำคนละอย่างแตกต่างกันและต่างกรรมต่างวาระกัน ทั้งเจตนาและความมุ่งหมายในการเป็นอั้งยี่และสนับสนุนการก่อการร้ายก็เป็นคนละอย่างต่างกัน การกระทำความผิดของจำเลยในความผิดฐานเป็นอั้งยี่และฐานสนับสนุนการก่อการร้ายจึงเป็นความผิดต่างกรรมต่างวาระกันมิใช่เป็นการกระทำความผิดเดียวเป็นความผิดต่อกฎหมายหลายบท ที่ศาลอุทธรณ์ภาค ๙พิพากษามานั้น ศาลฎีกาไม่เห็นพ้องด้วย ฎีกาโจทก์ฟังขึ้น(คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๒๒/๒๕๕๖ , ๑๔๔๘๐/๒๕๕๖)

เห็นได้ว่า ความผิดฐานสนับสนุนการก่อการร้าย ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๓๕/๓ที่กำหนดให้ผู้ใดเป็นผู้สนับสนุนในการกระทำความผิดตามมาตรา ๑๓๕/๑ หรือมาตรา ๑๓๕/๒ ต้องระวางโทษเช่นเดียวกับตัวการในความผิดนั้น ๆ โดยไม่ได้กำหนดว่าการก่อการร้ายจะต้องการกระทำที่มูลเหตุจูงใจจะต้องเกิดจากความเชื่อทางการเมือง หรือทางศาสนา หรือทางอุดมคติตามสภาพและลักษณะของการก่อการร้ายที่กระทำจากมูลเหตุจูงใจจะต้องเกิดจากความเชื่อทางการเมือง หรือทางศาสนา หรือทางอุดมคติ เท่านั้น

ความผิดฐานเป็นสมาชิกของคณะบุคคลที่มีการกระทำอันเป็นการก่อการร้าย

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๓๕/๔ กำหนดให้ผู้ใดเป็นสมาชิกของคณะบุคคลซึ่งมีมติของหรือประกาศภายใต้คณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติกำหนดให้เป็นคณะบุคคลที่มีการกระทำอันเป็นการก่อการร้ายและรัฐบาลไทยได้ประกาศให้ความรับรองมติหรือประกาศดังกล่าวด้วยแล้ว ผู้นั้นต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินเจ็ดปีและปรับไม่เกินหนึ่งแสนสี่หมื่นบาท

๑. องค์ประกอบภายนอก คือผู้ใดเป็นสมาชิกของคณะบุคคลซึ่งมีมติของหรือประกาศภายใต้คณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติกำหนดให้เป็นคณะบุคคลที่มีการกระทำอันเป็นการก่อการร้ายและรัฐบาลไทยได้ประกาศให้ความรับรองมติหรือประกาศดังกล่าวด้วยแล้ว

๒. องค์ประกอบภายใน คือเจตนาหรือผู้กระทำให้ต้องรู้ว่าการกระทำนั้นคือการเป็นสมาชิกของคณะบุคคลซึ่งมีมติของหรือประกาศภายใต้คณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติกำหนดให้เป็นคณะบุคคลที่มีการกระทำอันเป็นการก่อการร้ายและรัฐบาลไทยได้ประกาศให้ความรับรองมติหรือประกาศดังกล่าวด้วยแล้ว

การเป็นเพียงสมาชิกของคณะบุคคลที่มีการกระทำอันเป็นการก่อการร้ายก็เป็นความผิดสำเร็จแล้ว แม้ยังไม่มีกรลงมือกระทำอันเป็นความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายก็ตาม อันเป็นการปฏิบัติตามพันธกรณีตามข้อมติของคณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติที่ ๑๓๐๘(๒๐๐๒) ๑๒๖๓(๑๙๙๙) ๑๓๓๓(๒๐๐๐) ซึ่งกำหนดให้รัฐภาคีดำเนินการตอบโต้การก่อการร้ายโดยเฉพาะอย่างยิ่งการระงับการเคลื่อนไหวของเงินทุนและทรัพย์สินทางการเงินอื่น ๆ หรือแหล่งเงินทุน โดยมีการแต่งตั้งคณะกรรมการขึ้นเพื่อพิจารณารายชื่อของบุคคลหรือคณะบุคคลที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับองค์การก่อการร้าย

ทั้งนี้ หากมีการกระทำความผิดฐานเป็นอั้งยี่ จำเลยกระทำความผิดโดยเป็นสมาชิกของคณะบุคคลซึ่งปกปิดวิธีดำเนินการและมีความมุ่งหมายเพื่อการอันมิชอบด้วยกฎหมาย ส่วนความผิดฐานสมคบกันเพื่อก่อการร้ายนั้น จำเลยกระทำความผิดด้วยการรับฝึกการก่อการร้าย สะสมกำลังพล และอาวุธปืนพร้อมกระสุนปืน และเตรียมการใช้อาวุธฆ่าเจ้าพนักงานและประชาชน โดยมีเจตนาที่จะขู่เข็ญหรือบังคับรัฐบาลไทย อันจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงและเพื่อสร้างความปั่นป่วน โดยให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ประชาชนเพื่อก่อการร้าย และความผิดฐานร่วมกันช่วยเหลือผู้อื่นซึ่งเป็นผู้ต้องหาให้พ้นจากการจับกุมนั้น จำเลยกระทำความผิดเพื่อช่วยเหลือผู้อื่นซึ่งเป็นผู้กระทำความผิดให้พ้นจากการจับกุม การกระทำความผิดทั้งสามฐานดังกล่าว แม้จำเลยจะได้กระทำในเวลาเดียวกัน แต่การกระทำความผิดฐานร่วมกันเป็นอั้งยี่กับฐานร่วมกันสมคบกันเพื่อก่อการร้าย และฐานร่วมกันช่วยเหลือผู้อื่นซึ่งเป็นผู้ต้องหาให้พ้นจากการจับกุมนั้นเป็นการกระทำคนละอย่างแตกต่างกันและต่างกรรมต่างวาระกัน ทั้งเจตนาและความมุ่งหมายในการเป็นอั้งยี่กับการสมคบกัน

เพื่อการก่อการร้ายและช่วยเหลือผู้อื่นซึ่งเป็นผู้ต้องหาให้พ้นจากการจับกุมก็เป็นคนละอย่างต่างกัน การกระทำความผิดของจำเลยในความผิดฐานร่วมกันเป็นอัยยักกับฐานร่วมกันสมคบกันเพื่อการก่อการร้ายและฐานร่วมกันช่วยเหลือผู้อื่นซึ่งเป็นผู้ต้องหาให้พ้นจากการจับกุม จึงเป็นความผิดต่างกรรมต่างวาระกันมิใช่ความผิดกรรมเดียวผิดต่อกฎหมายหลายบท (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๑๔๘๐/๒๕๕๖)

สรุป

ความผิดฐานเป็นสมาชิกของคณะบุคคลที่มีการกระทำความผิดอันเป็นการก่อการร้าย ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๓๕/๔ ที่กำหนดให้ผู้ใดเป็นสมาชิกของคณะบุคคลซึ่งมีมติของหรือประกาศภายใต้คณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติกำหนดให้เป็นคณะบุคคลที่มีการกระทำความผิดอันเป็นการก่อการร้ายและรัฐบาลไทยได้ประกาศให้ความรับรองมติหรือประกาศดังกล่าวด้วยแล้ว โดยผู้กระทำความผิดรู้ว่าการกระทำนั้นคือการเป็นสมาชิกของคณะบุคคลซึ่งมีมติของหรือประกาศภายใต้คณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติกำหนดให้เป็นคณะบุคคลที่มีการกระทำความผิดอันเป็นการก่อการร้ายและรัฐบาลไทยได้ประกาศให้ความรับรองมติหรือประกาศดังกล่าวด้วย โดยไม่ได้กำหนดว่าการก่อการร้ายจะต้องการกระทำที่มูลเหตุจูงใจจะต้องเกิดจากความเชื่อทางการเมือง หรือทางศาสนา หรือทางอุดมคติตามสภาพและลักษณะของการก่อการร้ายที่กระทำจากมูลเหตุจูงใจจะต้องเกิดจากความเชื่อทางการเมือง หรือทางศาสนา หรือทางอุดมคติ เท่านั้น

แม้จะกำหนดเหตุยกเว้นความผิดไว้ว่า การกระทำความผิดในการเดินขบวน ชุมนุม ประท้วง โต้แย้ง หรือเคลื่อนไหวเพื่อเรียกร้องให้รัฐช่วยเหลือหรือให้ได้รับความเป็นธรรมอันเป็นการใช้เสรีภาพ ตามรัฐธรรมนูญ ไม่เป็นการกระทำความผิดฐานก่อการร้ายตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๓๕/๑ วรรคสอง ก็ตาม ทำให้มีการใช้การตีความกฎหมายว่า การกระทำความผิดถึงขนาดขู่เชิญหรือบังคับรัฐบาลไทย รัฐบาลต่างประเทศ หรือองค์การระหว่างประเทศ ให้กระทำหรือไม่กระทำการใดอันจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือเพื่อสร้างความปั่นป่วนโดยให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ประชาชน ก็กำหนดมูลเหตุจูงใจเพียงมีความมุ่งหมายเพื่อขู่เชิญหรือบังคับรัฐบาลไทย รัฐบาลต่างประเทศหรือองค์การระหว่างประเทศ ให้กระทำหรือไม่กระทำการใดอันจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือเพื่อสร้างความปั่นป่วนโดยให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ประชาชน และขู่เชิญหรือบังคับรัฐบาลไทย รัฐบาลต่างประเทศหรือองค์การระหว่างประเทศ ให้กระทำหรือไม่กระทำการใดอันจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือเพื่อสร้างความปั่นป่วนโดยให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ประชาชน การที่กฎหมายกำหนดมูลเหตุจูงใจดังกล่าวนี้ ไม่มีความชัดเจนแน่นอนจนเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติตามกฎหมายจำเป็นต้องใช้ดุลพินิจด้วยความระมัดระวังอย่างยิ่ง^๙

^๙ พ.อ.คงศักดิ์ เกียรติสุวรรณ. อัยการศาลทหารกรุงเทพ. สัมภาษณ์.

^{๑๐} พ.อ.เดชาวุธ พุ่งลัดดา. ผู้อำนวยการฝ่ายกฎหมาย กองอำนวยการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร. สัมภาษณ์.

กล่าวโดยสรุปเห็นว่า องค์ประกอบในความผิดฐานก่อการร้าย ความผิดฐานขู่เชือดว่า จะกระทำการก่อการร้าย ความผิดฐานสะสมกำลังพลหรืออาวุธ ความผิดฐานสนับสนุนการก่อการร้าย ความผิดฐานเป็นสมาชิกของคณะบุคคลที่มีการกระทำอันเป็นการก่อการร้าย ไม่มีการกำหนดการกระทำที่มูลเหตุจูงใจจะต้องเกิดจากความเชื่อทางการเมือง หรือทางศาสนา หรือทางอุดมคติตามสภาพและลักษณะของการก่อการร้ายที่กระทำจากมูลเหตุจูงใจจะต้องเกิดจากความเชื่อทางการเมือง หรือทางศาสนา หรือทางอุดมคติ **นอกจากนี้** มีการบัญญัติให้การกระทำเป็นความผิดตามมาตรา ๑๓๕/๑ หลายกรณี เช่น ใช้กำลังประทุษร้าย หรือกระทำการใดอันก่อให้เกิดอันตรายต่อชีวิต หรืออันตรายอย่างร้ายแรงต่อร่างกาย หรือเสรีภาพของบุคคลใด ๆ ซึ่งบัญญัติให้จะต้องระวางโทษประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุกตั้งแต่สามปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่ หกหมื่นบาทถึงหนึ่งล้านบาท โดยไม่ได้จำแนกระดับของโทษตามสภาพหรือความร้ายแรงของการกระทำ ทำให้อาจมีการใช้ดุลพินิจที่เกินขอบเขตได้^{๑๑} ขัดต่อวัตถุประสงค์การลงโทษอาญาที่จะให้ผู้กระทำความผิดรับโทษโดยคำนึงถึงระดับการกระทำความผิดเห็นควรให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา โดยกำหนดระดับโทษตามสภาพและความร้ายแรงของการกระทำความผิดตาม มาตรา ๑๓๕/๑

^{๑๑} พ.อ.นิติน ออรุ่งโรจน์. รองผู้อำนวยการกองคุ้มครองพยาน. สัมภาษณ์.

บทที่ ๔

การปรับปรุงกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด เกี่ยวกับการก่อการร้าย

ในสถานการณ์ปัจจุบันปรากฏว่ามีภัยคุกคามจากการก่อการร้าย โดยมุ่งประสงค์ต่อชีวิตของประชาชนผู้บริสุทธิ์หรือทำลายทรัพย์สินให้เกิดความเสียหาย เพื่อสร้างความปั่นป่วนโดยให้เกิดความหวุ่นกลัวในหมู่ประชาชนและทำให้เกิดความวุ่นวายในประเทศหรือเพื่อบังคับขู่เข็ญให้รัฐบาลไทย รัฐบาลของรัฐใด หรือองค์การระหว่างประเทศ จำยอมต้องกระทำหรือละเว้นการกระทำตามที่มีการเรียกร้องของผู้ก่อการร้าย ซึ่งการกระทำเช่นนั้นได้เกิดขึ้นในประเทศใกล้เคียงและมีแนวโน้มว่าจะเกิดขึ้นภายในประเทศ อันจะมีผลกระทบต่อความมั่นคงของประเทศอย่างร้ายแรง นอกจากนี้การกระทำดังกล่าวยังเป็นการกระทำในลักษณะการร่วมมือกระทำความผิดระหว่างประเทศ ซึ่งคณะมนตรีความมั่นคงแห่ง สหประชาชาติได้มีมติที่ ๑๒๗๓ เมื่อวันที่ ๒๘ กันยายน ค.ศ.๒๐๐๑ ขอให้ทุกประเทศร่วมมือดำเนินการป้องกันและปราบปรามการ กระทำใดที่เป็น การก่อการร้าย รวมถึงการสนับสนุนทางทรัพย์สินหรือกรณีอื่นใด ที่มีวัตถุประสงค์จะนำไปใช้ในการดำเนินการก่อการร้ายหรือเป็นสมาชิกขององค์กรก่อการร้าย ทำให้ไม่อาจปฏิเสธได้ว่า จำเป็นต้องมีความผิดฐานก่อการร้าย

ผลการวิจัย

จากผลการวิจัย พบว่า การบัญญัติความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายตามประมวลกฎหมายอาญามีความคลาดเคลื่อน ๒ ประการ

ประการแรก การบัญญัติองค์ประกอบความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย

ไม่ชัดเจนแน่นอน

การก่อการร้ายจึงเป็นภัยที่คุกคามความสงบสุขของประเทศและโลกโดยส่วนรวม และในประการที่สำคัญ นับตั้งแต่ปี พ.ศ.๒๕๓๗ เป็นต้นมา สหประชาชาติใช้ประณามการก่อการร้ายว่าเป็นอาชญากรรมที่มุ่งให้เกิดหรือหวังให้เกิดสถานการณ์หวาดกลัวขึ้นในบรรดาสาธารณชนหรือกลุ่มบุคคล หรือเฉพาะกลุ่มบุคคล โดยมีจุดมุ่งหมายทางการเมือง ซึ่งไม่สามารถอธิบายด้วยเหตุผลทางการเมือง ปรัชญา อุดมคติ เชื้อชาติ เผ่าพันธุ์ ศาสนา หรือด้วยเหตุผลอื่นใดกล่าวคือ การก่อการร้ายเป็นการกระทำที่มุ่งเหตุจูงใจจากความเชื่อทางการเมือง หรือทางศาสนา หรือทางอุดมคติ

แต่ในการตรากฎหมายเกี่ยวกับการก่อการร้ายในประเทศไทย ในฐานะความผิดหลายประการไม่ว่าจะเป็นความผิดฐานก่อการร้าย ตามมาตรา ๑๓๕/๑ อนุมาตรา (๑) ที่กำหนดให้ผู้ที่ใช้กำลังประทุษร้าย หรือกระทำการใดอันก่อให้เกิดอันตรายต่อชีวิต หรืออันตรายอย่างร้ายแรงต่อร่างกาย หรือเสรีภาพของบุคคลใด ๆ โดยมีความมุ่งหมายเพื่อขู่เข็ญหรือบังคับรัฐบาลไทย รัฐบาลต่างประเทศ หรือองค์การระหว่างประเทศ ให้กระทำหรือไม่กระทำการใดอันจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือเพื่อสร้างความปั่นป่วนโดยให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ประชาชน โดยมี

เจตนาว่าการกระทำนั้นเป็นการใช้กำลังประทุษร้าย หรือกระทำการใดอันก่อให้เกิดอันตรายต่อชีวิต หรืออันตรายอย่างร้ายแรงต่อร่างกาย หรือเสรีภาพของบุคคลใดๆ และมีเจตนาพิเศษหรือมูลเหตุชกแจงใจเพื่อขู่เข็ญหรือบังคับรัฐบาลไทย รัฐบาลต่างประเทศหรือองค์การระหว่างประเทศ ให้กระทำหรือไม่กระทำการใดอันจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือเพื่อสร้างความปั่นป่วนโดยให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ประชาชนอันจะเห็นว่า กำหนดมูลเหตุจูงใจเพียงมีความมุ่งหมายเพื่อขู่เข็ญหรือบังคับ รัฐบาลไทย รัฐบาลต่างประเทศ หรือองค์การระหว่างประเทศ ให้กระทำหรือไม่กระทำการใดอันจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือเพื่อสร้างความปั่นป่วนโดยให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ประชาชนไม่ได้กำหนดว่าการกระทำที่มูลเหตุจูงใจจะต้องเกิดจากความเชื่อทางการเมือง หรือทางศาสนา หรือทางอุดมคติตามสภาพและลักษณะของการก่อการร้ายที่กระทำจากมูลเหตุจูงใจจะต้องเกิดจากความเชื่อทางการเมือง หรือทางศาสนาหรือทางอุดมคติ เท่านั้น

ขณะเดียวกัน ความผิดฐานก่อการร้าย ตามมาตรา ๑๓๕/๑ อนุมาตรา (๒) ที่กำหนดให้การกระทำการใดอันก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่ระบบการขนส่งสาธารณะระบบ โทรคมนาคม หรือโครงสร้างพื้นฐานอันเป็นประโยชน์สาธารณะโดยมีความมุ่งหมายเพื่อขู่เข็ญหรือ บังคับรัฐบาลไทย รัฐบาลต่างประเทศ หรือองค์การระหว่างประเทศ ให้กระทำหรือไม่กระทำการใดอัน จะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือเพื่อสร้างความปั่นป่วนโดยให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ ประชาชน โดยผู้กระทำต้องรู้ว่าการกระทำนั้นเป็นการกระทำการใดอันก่อให้เกิดความเสียหายอย่าง ร้ายแรงแก่ระบบการขนส่งสาธารณะ ระบบโทรคมนาคม หรือโครงสร้างพื้นฐานอันเป็นประโยชน์ สาธารณะ และมีเจตนาพิเศษหรือมูลเหตุจูงใจเพื่อขู่เข็ญหรือบังคับรัฐบาลไทย รัฐบาลต่างประเทศ หรือองค์การระหว่างประเทศ ให้กระทำหรือไม่กระทำการใดอันจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่าง ร้ายแรง หรือเพื่อสร้างความปั่นป่วนโดยให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ประชาชน ก็กำหนดมูลเหตุจูงใจ เพียงมีความมุ่งหมายเพื่อขู่เข็ญหรือบังคับรัฐบาลไทย รัฐบาลต่างประเทศ หรือองค์การระหว่าง ประเทศ ให้กระทำหรือไม่กระทำการใดอันจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือเพื่อสร้าง ความปั่นป่วนโดยให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ประชาชนไม่ได้กำหนดว่าการกระทำที่มูลเหตุจูงใจ จะต้องเกิดจากความเชื่อทางการเมือง หรือทางศาสนา หรือทางอุดมคติตามสภาพและลักษณะ ของการก่อการร้ายที่กระทำจากมูลเหตุจูงใจจะต้องเกิดจากความเชื่อทางการเมือง หรือทางศาสนา หรือทางอุดมคติ เท่านั้น

ความผิดฐานก่อการร้าย ตามมาตรา ๑๓๕/๑ อนุมาตรา (๓) กำหนดให้การกระทำการใด อันก่อให้เกิดความเสียหายแก่ทรัพย์สินของรัฐหนึ่งรัฐใด หรือของบุคคลใด หรือต่อสิ่งแวดลอม อันก่อให้เกิดหรือน่าจะก่อให้เกิดความเสียหายทางเศรษฐกิจอย่างสำคัญโดยมีความมุ่งหมายเพื่อขู่เข็ญ หรือบังคับรัฐบาลไทย รัฐบาลต่างประเทศ หรือองค์การระหว่างประเทศ ให้กระทำหรือไม่กระทำการ ใดอันจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือเพื่อสร้างความปั่นป่วนโดยให้เกิดความหวาดกลัว ในหมู่ประชาชน โดยผู้กระทำต้องรู้ว่าการกระทำนั้นเป็นการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ ทรัพย์สินของรัฐหนึ่งรัฐใด หรือของบุคคลใด หรือต่อสิ่งแวดลอม อันก่อให้เกิดหรือน่าจะก่อให้เกิด ความเสียหายทางเศรษฐกิจอย่างสำคัญ และมีเจตนาพิเศษหรือมูลเหตุจูงใจเพื่อขู่เข็ญหรือบังคับ รัฐบาลไทย รัฐบาลต่างประเทศ หรือองค์การระหว่างประเทศ ให้กระทำหรือไม่กระทำการใดอัน จะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือเพื่อสร้างความปั่นป่วนโดยให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่

ประชาชนก็กำหนดมูลเหตุจูงใจเพียงเพื่อขู่เชิญหรือบังคับรัฐบาลไทย รัฐบาลต่างประเทศหรือองค์การระหว่างประเทศ ให้กระทำหรือไม่กระทำการใดอันจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือเพื่อสร้างความปั่นป่วนโดยให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ประชาชนไม่ได้กำหนดว่าการกระทำที่มูลเหตุจูงใจจะต้องเกิดจากความเชื่อทางการเมือง หรือทางศาสนา หรือทางอุดมคติตามสภาพและลักษณะของการก่อการร้ายที่กระทำจากมูลเหตุจูงใจจะต้องเกิดจากความเชื่อทางการเมืองหรือทางศาสนา หรือทางอุดมคติ เท่านั้น

ความผิดฐานขู่เชิญว่าจะกระทำการก่อการร้ายตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๓๕/๒ (๑) ที่กำหนดให้ผู้ใดขู่เชิญว่าจะกระทำการก่อการร้าย โดยมีพฤติการณ์อันควรเชื่อได้ว่าบุคคลนั้นจะกระทำการตามที่ขู่เชิญจริง โดยผู้กระทำต้องรู้ว่าการกระทำนั้นเป็นการขู่เชิญว่าจะกระทำการก่อการร้าย โดยมีพฤติการณ์อันควรเชื่อได้ว่าบุคคลนั้นจะกระทำการตามที่ขู่เชิญจริง โดยไม่ได้กำหนดว่า การก่อการร้ายจะต้องการกระทำที่มูลเหตุจูงใจจะต้องเกิดจากความเชื่อทางการเมือง หรือทางศาสนา หรือทางอุดมคติตามสภาพและลักษณะของการก่อการร้ายที่กระทำจากมูลเหตุจูงใจจะต้องเกิดจากความเชื่อทางการเมือง หรือทางศาสนา หรือทางอุดมคติ เท่านั้น

ความผิดฐานสะสมกำลังพลหรืออาวุธตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๓๕/๒ (๒) กำหนดให้ ผู้ที่สะสมกำลังพลหรืออาวุธ จัดหาหรือรวบรวมทรัพย์สิน ให้หรือรับการฝึกการก่อการร้าย ตระเตรียมการอื่นใด หรือสมคบกัน เพื่อก่อการร้าย หรือกระทำความผิดใด ๆ อันเป็นส่วนของแผนการเพื่อก่อการร้าย หรือยุยงประชาชนให้เข้ามามีส่วนในการก่อการร้าย หรือรู้ว่ามีผู้จะก่อการร้ายแล้วกระทำการใดอันเป็นการช่วยปกปิดไว้ โดยผู้กระทำต้องรู้ว่าการกระทำนั้นเป็นสะสมกำลังพลหรืออาวุธ จัดหาหรือรวบรวมทรัพย์สิน ให้หรือรับการฝึกการก่อการร้าย ตระเตรียมการอื่นใด หรือสมคบกัน มีมูลเหตุจูงใจเพื่อก่อการร้าย หรือกระทำความผิดใด ๆ อันเป็นส่วนของแผนการเพื่อก่อการร้าย หรือยุยงประชาชนให้เข้ามามีส่วนในการก่อการร้าย หรือรู้ว่ามีผู้จะก่อการร้ายแล้วกระทำการใดอันเป็นการช่วยปกปิดไว้โดยไม่ได้กำหนดว่า การก่อการร้ายจะต้องการกระทำที่มูลเหตุจูงใจจะต้องเกิดจากความเชื่อทางการเมือง หรือทางศาสนา หรือทางอุดมคติตามสภาพและลักษณะของการก่อการร้ายที่กระทำจากมูลเหตุจูงใจจะต้องเกิดจากความเชื่อทางการเมือง หรือทางศาสนา หรือทางอุดมคติ เท่านั้น

ความผิดฐานสนับสนุนการก่อการร้าย ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๓๕/๓ ที่กำหนดให้ผู้ใดเป็นผู้สนับสนุนในการกระทำความผิดตามมาตรา ๑๓๕/๑ หรือมาตรา ๑๓๕/๒ ต้องระวางโทษเช่นเดียวกับตัวการในความผิดนั้น ๆ โดยไม่ได้กำหนดว่าการก่อการร้ายจะต้องการกระทำที่มูลเหตุจูงใจจะต้องเกิดจากความเชื่อทางการเมือง หรือทางศาสนา หรือทางอุดมคติตามสภาพและลักษณะของการก่อการร้ายที่กระทำจากมูลเหตุจูงใจจะต้องเกิดจากความเชื่อทางการเมือง หรือทางศาสนา หรือทางอุดมคติ เท่านั้น

ตลอดจน ความผิดฐานเป็นสมาชิกของคณะบุคคลที่มีการกระทำอันเป็นการก่อการร้าย ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๓๕/๔ ที่กำหนดให้ผู้ใดเป็นสมาชิกของคณะบุคคลซึ่งมีมติของหรือประกาศภายใต้คณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติกำหนดให้เป็นคณะบุคคลที่มีการกระทำอันเป็นการก่อการร้ายและรัฐบาลไทยได้ประกาศให้ความรับรองมติหรือประกาศดังกล่าวด้วยแล้ว โดยผู้กระทำต้องรู้ว่าการกระทำนั้นคือการเป็นสมาชิกของคณะบุคคลซึ่งมีมติของหรือประกาศภายใต้

คณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติกำหนดให้เป็นคณะบุคคลที่มีการกระทำอันเป็นการก่อการร้ายและรัฐบาลไทยได้ประกาศให้ความรับรองมติหรือประกาศดังกล่าวด้วย โดยไม่ได้กำหนดว่าการก่อการร้ายจะต้องกระทำที่มูลเหตุจูงใจจะต้องเกิดจากความเชื่อทางการเมือง หรือทางศาสนา หรือทางอุดมคติตามสภาพและลักษณะของการก่อการร้ายที่กระทำจากมูลเหตุจูงใจจะต้องเกิดจากความเชื่อทางการเมือง หรือทางศาสนา หรือทางอุดมคติ เท่านั้น

แม้จะกำหนดเหตุยกเว้นความผิดไว้ว่า การกระทำในการเดินขบวน ชุมนุม ประท้วง โต้แย้ง หรือเคลื่อนไหวเพื่อเรียกร้องให้รัฐช่วยเหลือหรือให้ได้รับความเป็นธรรมอันเป็นการใช้เสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ ไม่เป็นการกระทำความผิดฐานก่อการร้ายตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๓๕/๑ วรรคสอง ก็ตาม ทำให้มีการใช้การตีความกฎหมายว่า การกระทำใดถึงขนาดขู่เข็ญหรือบังคับรัฐบาลไทย รัฐบาลต่างประเทศ หรือองค์การระหว่างประเทศ ให้กระทำหรือไม่กระทำการใดอันจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือเพื่อสร้างความปั่นป่วนโดยให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ประชาชน ก็กำหนดมูลเหตุจูงใจเพียงมีความมุ่งหมายเพื่อขู่เข็ญหรือบังคับรัฐบาลไทย รัฐบาลต่างประเทศหรือองค์การระหว่างประเทศ ให้กระทำหรือไม่กระทำการใดอันจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือเพื่อสร้างความปั่นป่วนโดยให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ประชาชน และขู่เข็ญหรือบังคับรัฐบาลไทย รัฐบาลต่างประเทศหรือองค์การระหว่างประเทศ ให้กระทำหรือไม่กระทำการใดอันจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือเพื่อสร้างความปั่นป่วนโดยให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ประชาชน และขู่เข็ญหรือบังคับรัฐบาลไทย รัฐบาลต่างประเทศหรือองค์การระหว่างประเทศ ให้กระทำหรือไม่กระทำการใดอันจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือเพื่อสร้างความปั่นป่วนโดยให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ประชาชน^๑ การที่กฎหมายกำหนดมูลเหตุจูงใจดังกล่าวนี้ ไม่มีความชัดเจนแน่นอน เจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติตามกฎหมายจำเป็นต้องใช้ดุลพินิจด้วยความระมัดระวังอย่างยิ่ง^๒ อันเป็นการขัดต่อหลักการบัญญัติกฎหมายอาญาต้องชัดเจนแน่นอนซึ่งเป็นหลักประกันกฎหมายอาญาที่กำหนดให้การบัญญัติกฎหมายอาญาซึ่งเป็นกฎหมายที่จำกัดต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนจะต้องมีความชัดเจนแน่นอนเพื่อให้ประชาชนสามารถประพจน์และปฏิบัติได้ถูกต้องภายใต้หลักไม่มีความผิด ไม่มีโทษโดยไม่มีกฎหมายอีกทั้งยังเป็นการบัญญัติที่ไม่สอดคล้องกับท่าทีของสหประชาชาติในระยะหลังที่ประณามการก่อการร้ายโดยมุ่งเน้นเกี่ยวกับการกระทำที่มีมูลเหตุจูงใจทางการเมืองการกำหนดขอบเขตของการกระทำความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายกว้างขวางเกินไปเช่นนี้ ส่งผลให้เจ้าหน้าที่ใช้อำนาจโดยมิชอบกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้ จึงเห็นควรให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญากำหนดมูลเหตุจูงใจในความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายให้ชัดเจนว่าจะต้องเป็นการกระทำที่มีมูลเหตุจูงใจมาจากความเชื่อทางการเมือง หรือทางศาสนา หรือทางอุดมคติ เท่านั้น

^๑ พ.อ.คงศักดิ์ เกียรติสุรธรรม. อัยการศาลทหารกรุงเทพ. สัมภาษณ์.

^๒ พ.อ.เดชาวุธ ฟุ้งลัดดา. ผู้อำนวยการฝ่ายกฎหมาย กองอำนวยการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร. สัมภาษณ์.

ประการที่สอง การบัญญัติสัดส่วนของโทษกับการกระทำที่ไม่เหมาะสม

ในการลงโทษผู้ที่กระทำความผิดทางอาญามีวัตถุประสงค์ที่สำคัญเพื่อแก้แค้นทดแทนหรือชดเชยความผิด (Punishment as a Retribution, retaliation or revenge) นับว่าเป็นวัตถุประสงค์ที่ใช้ลงโทษผู้กระทำความผิดที่มีมาแต่สมัยโบราณและแพร่หลายที่สุด เช่น ผู้ที่ฆ่าผู้อื่นตายโดยเจตนา ก็สมควรจะได้รับโทษให้ ตายตกไปตามกัน ทั้งนี้ เพื่อเน้นให้เห็นผลกรรมที่ได้กระทำไว้ต่อผู้อื่นหรือการลงโทษเพื่อเป็นการทดแทนหรือชดเชยความผิด(Punishment as a Expiation or Atonement) การลงโทษเพื่อเป็นการทดแทนหรือชดเชยความผิดก็เป็นเหตุผลที่เก่าแก่พอ ๆ กับการลงโทษ เพื่อเป็นการแก้แค้นตามวัตถุประสงค์นี้ผู้กระทำความผิดจะต้องชดใช้ความผิดด้วยความทุกข์ทรมาน โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ถ้าการลงโทษได้กระทำต่อหน้าสาธารณชน วัตถุประสงค์ของการลงโทษนี้ก็จะมีมากยิ่งขึ้นซึ่งจะต้องมีระดับการลงโทษที่ได้สัดส่วนกับการกระทำผิด

เมื่อพิจารณาจากประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๓๕/๑ ที่กำหนดให้ผู้ที่กระทำการอันเป็นความผิดอาญา ได้แก่ ใช้กำลังประทุษร้าย หรือกระทำการใดอันก่อให้เกิดอันตรายต่อชีวิตหรืออันตรายอย่างร้ายแรงต่อร่างกายหรือเสรีภาพของบุคคลใด ๆ หรือกระทำการใดอันก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่ระบบการขนส่งสาธารณะ ระบบโทรคมนาคม หรือโครงสร้างพื้นฐานอันเป็นประโยชน์สาธารณะ หรือกระทำการใดอันก่อให้เกิดความเสียหายแก่ทรัพย์สินของรัฐหนึ่งรัฐใดหรือของบุคคลใด หรือต่อสิ่งแวดล้อมอันก่อให้เกิดหรือน่าจะก่อให้เกิดความเสียหายทางเศรษฐกิจอย่างสำคัญถ้าการกระทำนั้นได้กระทำโดยมีความมุ่งหมายเพื่อขู่เข็ญหรือบังคับรัฐบาลไทย รัฐบาลต่างประเทศ หรือองค์การระหว่างประเทศ ให้กระทำหรือไม่กระทำการใดอันจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือเพื่อสร้างความปั่นป่วนโดยให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ประชาชน ผู้นั้นกระทำความผิดฐานก่อการร้าย ต้องระวางโทษประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุกตั้งแต่สามปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่หกหมื่นบาทถึงหนึ่งล้านบาท จะเห็นได้ว่า มีการบัญญัติให้การกระทำเป็นความผิดตามมาตรา ๑๓๕/๑ หลายกรณี เช่น ใช้กำลังประทุษร้าย หรือกระทำการใดอันก่อให้เกิดอันตรายต่อชีวิต หรืออันตรายอย่างร้ายแรงต่อร่างกาย หรือเสรีภาพของบุคคลใด ๆ ซึ่งบัญญัติให้จะต้องระวางโทษประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุกตั้งแต่สามปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่หกหมื่นบาทถึงหนึ่งล้านบาท โดยไม่ได้จำแนกระดับของโทษตามสภาพหรือความร้ายแรงของการกระทำ ทำให้อาจมีการใช้ดุลพินิจที่เกินขอบเขตได้^๓ ขัดต่อวัตถุประสงค์การลงโทษอาญาที่จะให้ผู้กระทำความผิดรับโทษโดยคำนึงถึงระดับการกระทำความผิดเห็นควรให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา โดยกำหนดระดับโทษตามสภาพและความร้ายแรงของการกระทำความผิดตามมาตรา ๑๓๕/๑

^๓ พ.อ.นิติน ออรุงโรจน์. รองผู้อำนวยการกองคุ้มครองพยาน. สัมภาษณ์.

บทที่ ๕

สรุปและเสนอแนะ

สรุป

การก่อการร้ายมีมาตั้งแต่ยุคโบราณและมีการเปลี่ยนแปลงรูปแบบในการก่อการร้ายมาจนถึงปัจจุบันที่มีลักษณะเป็นอาชญากรรมทางการเมืองหรือความผิดอาญาทางการเมือง (Political Crimes) โดยมีมูลเหตุจูงใจในทางการเมืองหรือมีอุดมการณ์ในทางการเมืองเพื่อก่อให้เกิดการเปลี่ยนแปลงทางการเมืองหรือการปกครองหรือทำให้เกิดการเปลี่ยนแปลงโครงสร้างทางการเมือง อันเป็นการกระทำความผิดอาญาที่อยู่ภายใต้หลักไม่มีความผิด ไม่มีโทษ โดยไม่มีกฎหมายซึ่งกฎหมายอาญาต้องบัญญัติให้ชัดเจนแน่นอนและการลงโทษจะต้องสอดคล้องกับวัตถุประสงค์การลงโทษจะต้องมีระดับการลงโทษที่ได้สัดส่วนกับการกระทำความผิด

ในประเทศไทย แม้จะมีความผิดฐานอั้งยี่ แต่เนื่องจากในสถานการณ์ปัจจุบันปรากฏว่ามีภัยคุกคามจากการก่อการร้ายอันจะมีผลกระทบต่อความมั่นคงของประเทศอย่างร้ายแรง และเป็น การกระทำในลักษณะการร่วมมือกระทำความผิดระหว่างประเทศ ซึ่งคณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติได้มีมติที่ ๑๒๗๓ เมื่อวันที่ ๒๘ กันยายน ค.ศ. ๒๐๐๑ ขอให้ทุกประเทศร่วมมือ ดำเนินการป้องกันและปราบปรามการ กระทำใดที่เป็นการก่อการร้าย รวมถึงการสนับสนุนทาง ทรัพย์สินหรือกรณีอื่นใด ที่มีวัตถุประสงค์จะนำไปใช้ในการดำเนินการก่อการร้ายหรือเป็นสมาชิก ขององค์กรก่อการร้าย จึงยังคงมีความจำเป็นต้องบัญญัติความผิดฐานก่อการร้ายไว้ในประมวล กฎหมายอาญาอย่างไรก็ตาม การบัญญัติความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายตามประมวลกฎหมายอาญา มีความคลาดเคลื่อนบางประการ

ประการแรก การบัญญัติองค์ประกอบความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายไม่ชัดเจนแน่นอน ความผิดอันเป็นการก่อการร้ายมีลักษณะแตกต่างจากความผิดทั่วไปที่มีมูลเหตุจูงใจ จะต้องเกิดจากความเชื่อทางการเมือง หรือทางศาสนา หรือทางอุดมคติตามสภาพและลักษณะของ การก่อการร้ายที่กระทำจากมูลเหตุจูงใจจะต้องเกิดจากความเชื่อทางการเมือง หรือทางศาสนา หรือทางอุดมคติแต่ในองค์ประกอบของความผิดฐานก่อการร้าย ตามมาตรา ๑๓๕/๑ อนุมาตรา (๑) ที่กำหนดมูลเหตุจูงใจเพียงมีความมุ่งหมายเพื่อขู่เข็ญหรือบังคับรัฐบาลไทย รัฐบาลต่างประเทศหรือ องค์การระหว่างประเทศ ให้กระทำหรือไม่กระทำการใดอันจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือเพื่อสร้างความปั่นป่วนโดยให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ประชาชนความผิดฐานก่อการร้าย ตามมาตรา ๑๓๕/๑ อนุมาตรา (๒) กำหนดมูลเหตุจูงใจเพียงมีความมุ่งหมายเพื่อขู่เข็ญหรือบังคับ รัฐบาลไทย รัฐบาลต่างประเทศ หรือองค์การระหว่างประเทศ ให้กระทำหรือไม่กระทำการใดอัน จะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือเพื่อสร้างความปั่นป่วนโดยให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ ประชาชนความผิดฐานก่อการร้าย ตามมาตรา ๑๓๕/๑ อนุมาตรา (๓) กำหนดมูลเหตุจูงใจเพียงเพื่อขู่ เข็ญหรือบังคับรัฐบาลไทย รัฐบาลต่างประเทศ หรือองค์การระหว่างประเทศ ให้กระทำหรือไม่กระทำ

การใดอันจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือเพื่อสร้างความปั่นป่วนโดยให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ประชาชนความผิดฐานขู่เชิญว่าจะกระทำการก่อการร้ายตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๓๕/๒ กำหนดว่ามีพฤติการณ์อันควรเชื่อได้ว่าบุคคลนั้นจะกระทำการตามที่ขู่เชิญจริง ความผิดฐานสะสมกำลังพลหรืออาวุธตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๓๕/๒ กำหนดเพียงมีมูลเหตุจงใจเพื่อก่อการร้าย หรือกระทำความผิดใด ๆ อันเป็นส่วนของแผนการเพื่อก่อการร้ายหรือยุยงประชาชนให้เข้ามามีส่วนในการก่อการร้าย หรือรู้ว่ามิผู้จะก่อการร้ายแล้วกระทำการใดอันเป็นการช่วยปกปิดไว้ความผิดฐานสนับสนุนการก่อการร้าย ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๓๕/๓ กำหนดให้ผู้ใดเป็นผู้สนับสนุนในการกระทำความผิดตามมาตรา ๑๓๕/๑ หรือมาตรา ๑๓๕/๒ ต้องระวางโทษเช่นเดียวกับตัวการในความผิดนั้น ๆ ตลอดจน ความผิดฐานเป็นสมาชิกของคณะบุคคลที่มีการกระทำอันเป็นการก่อการร้ายตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๓๕/๔ ที่กำหนดให้ผู้ใดเป็นสมาชิกของคณะบุคคลซึ่งมีมติของหรือประกาศภายใต้คณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติ กำหนดให้เป็นคณะบุคคลที่มีการกระทำอันเป็นการก่อการร้ายและรัฐบาลไทยได้ประกาศให้ความคุ้มครองมติหรือประกาศดังกล่าวด้วยแล้ว ฐานความผิดข้างต้นไม่ได้กำหนดว่า การก่อการร้ายจะต้องกระทำการที่มูลเหตุจงใจจะต้องเกิดจากความเชื่อทางการเมือง หรือทางศาสนา หรือทางอุดมคติตามสภาพและลักษณะของการก่อการร้ายที่กระทำจากมูลเหตุจงใจจะต้องเกิดจากความเชื่อทางการเมืองหรือทางศาสนา หรือทางอุดมคติ เท่านั้นและแม้จะกำหนดเหตุยกเว้นความผิดไว้ว่า การกระทำในการเดินขบวน ชุมนุม ประท้วง โต้แย้ง หรือเคลื่อนไหวเพื่อเรียกร้องให้รัฐช่วยเหลือหรือให้ได้รับความเป็นธรรมอันเป็นการใช้เสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ ไม่เป็นการกระทำความผิดฐานก่อการร้ายตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๓๕/๑ วรรคสอง ก็ตาม ทำให้มีการใช้การตีความกฎหมายว่าการกระทำใดถึงขนาดขู่เชิญหรือบังคับรัฐบาลไทย รัฐบาลต่างประเทศ หรือองค์การระหว่างประเทศ ให้กระทำหรือไม่กระทำการใดอันจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือเพื่อสร้างความปั่นป่วนโดยให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ประชาชนซึ่งมีการกำหนดมูลเหตุจงใจเพียงมีความมุ่งหมายเพื่อขู่เชิญหรือบังคับรัฐบาลไทย รัฐบาลต่างประเทศ หรือองค์การระหว่างประเทศ ให้กระทำหรือไม่กระทำการใดอันจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือเพื่อสร้างความปั่นป่วนโดยให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ประชาชน และขู่เชิญหรือบังคับรัฐบาลไทย รัฐบาลต่างประเทศ หรือองค์การระหว่างประเทศ ให้กระทำหรือไม่กระทำการใดอันจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือเพื่อสร้างความปั่นป่วนโดยให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ประชาชน การที่กฎหมายกำหนดมูลเหตุจงใจดังกล่าวนี้ ไม่มีความชัดเจนแน่นอน เจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติตามกฎหมายจำเป็นต้องใช้ดุลพินิจด้วยความระมัดระวังอย่างยิ่งอันเป็นการขัดต่อหลักการบัญญัติกฎหมายอาญาต้องชัดเจนแน่นอนซึ่งเป็นหลักประกันกฎหมายอาญาที่กำหนดให้การบัญญัติกฎหมายอาญาซึ่งเป็นกฎหมายที่จำกัดต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนจะต้องมีความชัดเจนแน่นอนเพื่อให้ประชาชนสามารถประพจน์และปฏิบัติได้ถูกต้องภายใต้หลักไม่มีความผิด ไม่มีโทษ โดยไม่มีกฎหมายอีกทั้งยังเป็นการบัญญัติที่ไม่สอดคล้องกับท่าทีของสหประชาชาติในระยะหลังที่ประณามการก่อการร้าย โดยมุ่งเน้น

เกี่ยวกับการกระทำที่มีมูลเหตุจูงใจทางการเมืองการกำหนดขอบเขตของการกระทำความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายกว้างขวางเกินไปเช่นนี้ ส่งผลให้เจ้าหน้าที่ใช้อำนาจโดยมิชอบกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้

ประการที่สอง การบัญญัติสัดส่วนของโทษกับการกระทำที่ไม่เหมาะสม

วัตถุประสงค์การลงโทษทางอาญาที่สำคัญเพื่อแก้แค้นทดแทนหรือชดเชยความผิดเพื่อเป็นการทดแทนหรือชดเชยความผิดซึ่งจะต้องมีระดับการลงโทษที่ได้สัดส่วนกับการกระทำความผิดซึ่งเมื่อพิจารณาจากประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๓๕/๑ ที่กำหนดให้ผู้ที่กระทำการอันเป็นความผิดอาญา ได้แก่ ใช้กำลังประทุษร้าย หรือกระทำการใดอันก่อให้เกิดอันตรายต่อชีวิตหรืออันตรายอย่างร้ายแรงต่อร่างกาย หรือเสรีภาพของบุคคลใด ๆ หรือกระทำการใดอันก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่ระบบการขนส่งสาธารณะ ระบบโทรคมนาคม หรือโครงสร้างพื้นฐานอันเป็นประโยชน์สาธารณะหรือ กระทำการใดอันก่อให้เกิดความเสียหายแก่ทรัพย์สินของรัฐหนึ่งรัฐใดหรือของบุคคลใด หรือต่อสิ่งแวดล้อมอันก่อให้เกิดหรือน่าจะก่อให้เกิดความเสียหายทางเศรษฐกิจอย่างสำคัญถ้าการกระทำนั้นได้กระทำโดยมีความมุ่งหมายเพื่อชู่เชื้อหรือบังคับรัฐบาลไทย รัฐบาลต่างประเทศ หรือองค์การระหว่างประเทศ ให้กระทำหรือไม่กระทำการใดอันจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือเพื่อสร้างความปั่นป่วนโดยให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ประชาชน ผู้นั้นกระทำความผิดฐานก่อการร้าย ต้องระวางโทษประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุกตั้งแต่สามปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่หกหมื่นบาทถึงหนึ่งล้านบาท จะเห็นได้ว่า มีการบัญญัติให้การกระทำเป็นความผิดตามมาตรา ๑๓๕/๑ หลายกรณี เช่น ใช้กำลังประทุษร้าย หรือกระทำการใดอันก่อให้เกิดอันตรายต่อชีวิต หรืออันตรายอย่างร้ายแรงต่อร่างกาย หรือเสรีภาพของบุคคลใด ๆ ซึ่งบัญญัติให้จะต้องระวางโทษประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุกตั้งแต่สามปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่หกหมื่นบาทถึงหนึ่งล้านบาท โดยไม่ได้จำแนกระดับของโทษตามสภาพหรือความร้ายแรงของการกระทำ ทำให้อาจมีการใช้ดุลพินิจที่เกินขอบเขตได้ขัดต่อวัตถุประสงค์การลงโทษอาญาที่จะให้ผู้กระทำความผิดรับโทษโดยคำนึงถึงระดับการกระทำความผิด

ข้อเสนอแนะ

จากการบัญญัติองค์ประกอบความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายไม่ชัดเจนแน่นอน และการบัญญัติสัดส่วนของโทษกับการกระทำที่ไม่เหมาะสมดังที่กล่าวข้างต้น เห็นควรให้มีการปรับปรุงกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดในการก่อการร้าย โดยแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญากำหนดมูลเหตุจูงใจในความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายให้ชัดเจนว่า จะต้องเป็นการกระทำที่มีมูลเหตุจูงใจมาจากความเชื่อทางการเมือง หรือทางศาสนา หรือทางอุดมคติ และกำหนดระดับโทษตามสภาพและความร้ายแรงของการกระทำความผิดตามมาตรา ๑๓๕/๑ แห่งประมวลกฎหมายอาญารละเอียดปรากฏตามภาคผนวก

บรรณานุกรม

ภาษาไทย

หนังสือ

คณิต ฌ นคร. กฎหมายอาญาภาคความผิด. พิมพ์ครั้งที่ ๕, กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัย
ธรรมศาสตร์, ๒๕๓๗.

คณิต ฌ นคร. หลักประกันในกฎหมายอาญา. รวมบทความด้านวิชาการของศาสตราจารย์ คณิต ฌ
นคร อัยการสูงสุด. กรุงเทพฯ : หจก.พิมพ์อักษร, ๒๕๔๐.

ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ. คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาคความผิดและลหุโทษ. พิมพ์ครั้งที่ ๓, กรุงเทพฯ
: บริษัท สำนักพิมพ์วิญญูชน จำกัด, ๒๕๖๐.

ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ. คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาคทั่วไป. พิมพ์ครั้งที่ ๑๑, กรุงเทพฯ : บริษัท
สำนักพิมพ์ วิญญูชน จำกัด. ๒๕๕๒,

บรรเจิด สิงคะเนติ. หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญ.
กรุงเทพฯ : บริษัท สำนักพิมพ์วิญญูชน จำกัด, ๒๕๔๗.

วีรพงษ์ รามางกูร. คิดอย่างมีตรรกะ. กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์มติชน, ๒๕๕๖.

กฎหมาย

ประมวลกฎหมายอาญา

เอกสารไม่ตีพิมพ์

วิชาการ สำนักงาน เลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, สำนัก. “ก่อนการร้าย : ภัยคุกคามไร้พรมแดน”.
Academic Focus เอกสารวิชาการ, มกราคม ๒๕๕๙. หน้า ๓.

คณิต ฌ นคร. “ย่อหลักกฎหมายอาญา เรื่อง แนวคิดทฤษฎีกฎหมาย อาญาและวิธีพิจารณาความ
อาญา”. เอกสารประกอบในการอบรม โครงการพัฒนาศักยภาพบุคลากรของสำนักงาน
คณะกรรมการปฏิรูปกฎหมาย. วันศุกร์ที่ ๗ พฤศจิกายน ๒๕๕๗ ณ ห้องประชุม ชั้น ๑๖
สำนักงานคณะกรรมการปฏิรูปกฎหมาย หน้า ๓-๔.

ณัฐวิวัฒน์ สุทธิโยธิน. “หน่วยที่ ๒ ทฤษฎีความรับผิดชอบทางอาญา”. เอกสารประกอบการบรรยาย
คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช. หน้า ๙ -๑๐.

สุพจน์ สุโรจน์. “อาชญาวิทยาและทัณฑวิทยา”. เอกสารการสอนชุดวิชา ๓๓๔๓๕ หน่วยที่ ๘-๑๕
มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช, หน้า ๑๔๘-๑๕๐.

ฐานข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์

- “กฎหมายกับวิชาชีพพยาบาล สรุปลงสาระสำคัญของกฎหมายอาญา”. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก : <http://www.base.bcnpy.ac.th/elearning/laws/C001.htm>, 2017.
- เฉลิมวุฒิ สารกิจ. “โครงสร้างความรับผิดทางอาญา”. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก : <http://www.xn--12caad3dubfa5ad1gmqc4exajm4ipadhee6bb76dia.com/2013/07/structure-of-crime.html>
- เทิดสยาม บุญยะเสนา, “ประวัติความเป็นมาของการก่อการร้าย”. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก : <https://www.thamaaya.wordpress.com/>, 2015.
- ปกป้อง ศรีสนิท. “กฎหมายป้องกันการก่อการร้าย”. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก : http://www.thaiaixois.online.fr/etc/ong_attentat.htm, 2017.
- พิมพ์ประภา วัชรจิตต์กุล, “ความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย”. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก : <http://www.web.krisdika.go.th/data/activity/act283.pdf>, 2017.
- “อึ้งย้ง”. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก : <https://www.guru.sanook.com/3991/>, 2016.

ภาคผนวก

- ร่าง -

พระราชบัญญัติ

แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ ..)

พ.ศ.

.....

.....

.....

.....
โดยที่เป็นการสมควรแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา
จึงทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ให้ตราพระราชบัญญัติขึ้นไว้โดยคำแนะนำและยินยอม
ของสภานิติบัญญัติแห่งชาติ ดังต่อไปนี้

มาตรา ๑ พระราชบัญญัตินี้เรียกว่า “พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมาย
วิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ.”

มาตรา ๒ พระราชบัญญัตินี้ให้ใช้บังคับตั้งแต่วันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุ
เบกษาเป็นต้นไป

มาตรา ๓ ให้ยกเลิกความในมาตรา ๑๓๕/๑ และมาตรา ๑๓๕/๒ แห่งประมวล
กฎหมายอาญาและให้ใช้ความต่อไปนี้แทน

“มาตรา ๑๓๕/๑ ผู้ใดกระทำการที่มีมูลเหตุจูงใจมาจากความเชื่อทางการเมือง หรือ
ทางศาสนา หรือทางอุดมคติ โดยมีความมุ่งหมายเพื่อขู่เข็ญหรือบังคับรัฐบาลไทย รัฐบาลต่างประเทศ
หรือองค์การระหว่างประเทศ ให้กระทำหรือไม่กระทำการใดอันจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่าง
ร้ายแรง หรือเพื่อสร้างความปั่นป่วนโดยให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ประชาชน อันเป็นความผิดอาญา
ดังต่อไปนี้

(๑) ใช้กำลังประทุษร้าย หรือกระทำการใดอันก่อให้เกิดอันตรายต่อเสรีภาพของบุคคล
ใด ๆ ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สามปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่หกหมื่นบาทถึงหนึ่งล้านบาท

(๒) กระทำการใดอันก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่ระบบการขนส่งสาธารณะ
ระบบโทรคมนาคม หรือโครงสร้างพื้นฐานอันเป็นประโยชน์สาธารณะ ต้องระวางโทษประหารชีวิต
จำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุกตั้งแต่สามปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่หกหมื่นบาทถึงหนึ่งล้านบาท

(๓) กระทบการใดอันก่อให้เกิดความเสียหายแก่ทรัพย์สินของรัฐหนึ่งรัฐใด หรือของบุคคลใด หรือต่อสิ่งแวดล้อม อันก่อให้เกิดหรือน่าจะก่อให้เกิดความเสียหายทางเศรษฐกิจอย่างสำคัญ ต้องระวางโทษประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุกตั้งแต่สามปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่หกหมื่นบาทถึงหนึ่งล้านบาท

ถ้าการกระทำตามมาตรา ๑๓๕/๑ (๑) ได้กระทำก่อให้เกิดอันตรายต่อชีวิตหรืออันตรายอย่างร้ายแรงต่อร่างกาย ต้องระวางโทษต้องระวางโทษประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุกตั้งแต่สามปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่หกหมื่นบาทถึงหนึ่งล้านบาท

การกระทำในการเดินขบวน ชุมนุม ประท้วง โต้แย้ง หรือเคลื่อนไหวเพื่อเรียกร้องให้รัฐช่วยเหลือหรือให้ได้รับความเป็นธรรมอันเป็นการใช้เสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ ไม่เป็นการกระทำความผิดฐานก่อการร้าย

มาตรา ๑๓๕/๒ ผู้ใด

(๑) ชูเชื้ญว่าจะกระทบการก่อการร้าย โดยมีพฤติการณ์อันควรเชื่อได้ว่าบุคคลนั้นจะกระทบการตามที่ชูเชื้ญจริง หรือ

(๒) สะสมกำลังพลหรืออาวุธ จัดหาหรือรวบรวมทรัพย์สิน ให้หรือรับการฝึกการก่อการร้าย ตระเตรียมการอื่นใด หรือสมคบกัน เพื่อก่อการร้าย หรือกระทำความผิดใด ๆ อันเป็นส่วนของแผนการเพื่อก่อการร้าย หรือยุยงประชาชนให้เข้ามามีส่วนในการก่อการร้าย หรือรู้ว่ามีผู้จะก่อการร้ายแล้วกระทบการใดอันเป็นการช่วยปกปิดไว้

ถ้าการกระทำนั้นเป็นการกระทำที่มีมูลเหตุจูงใจมาจากความเชื่อทางการเมือง หรือทางศาสนา หรือทางอุดมคติ ผู้นั้นต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สองปีถึงสิบปี และปรับตั้งแต่สี่หมื่นบาทถึงสองแสนบาท”

ผู้รับสนองพระบรมราชโองการ

นายกรัฐมนตรี

ประวัติย่อผู้วิจัย

- ชื่อ : พลตรี เชิดชัย อังศุสิงห์
- วัน เดือน ปีเกิด : ๒๕ ธันวาคม ๒๕๐๕
- การศึกษา : มัธยมศึกษาปีที่ ๓ โรงเรียนเบญจมราชูทิศ จันทบุรี
: มัธยมศึกษาปีที่ ๕ โรงเรียนเตรียมอุดมศึกษา กรุงเทพมหานคร
: มหาวิทยาลัยรามคำแหง (ปริญญาตรี)
: หลักสูตรนายทหารสัญญาบัตรชั้นต้น โรงเรียนเหล่าทหารพระธรรมนูญ
: หลักสูตรนายทหารเสด็จชั้นสูง โรงเรียนการกำลังสำรอง
หน่วยบัญชาการกำลังสำรอง
: หลักสูตรวิทยาลัยการทัพบก หลักสูตรหลักประจำชุดที่ ๕๓
- ประวัติการทำงาน
- โดยย่อ : อัยการฝึกหัด สำนักงานอัยการทหาร กรมพระธรรมนูญ
: นายทหารพระธรรมนูญ กรมทหารราบที่ ๒๑ รักษาพระองค์
: นายทหารพระธรรมนูญ กรมทหารราบที่ ๑๒ รักษาพระองค์
: นายทหารพระธรรมนูญผู้ช่วยมณฑลทหารบกที่ ๑๒
: อัยการผู้ช่วยศาลมณฑลทหารบกที่ ๑๒
: ฝ่ายเสนาธิการประจำผู้บังคับบัญชา
: นายทหารปฏิบัติการประจำสำนักงานเลขานุการกองทัพบก
: ผู้อำนวยการกองนิติธรรม สำนักงานพระธรรมนูญทหารบก
: รองผู้อำนวยการสำนักงานพระธรรมนูญทหารบก
: ผู้อำนวยการสำนักงานพระธรรมนูญทหารบก
- ตำแหน่งปัจจุบัน : หัวหน้าอัยการ กรมพระธรรมนูญ กระทรวงกลาโหม

สรุปย่อ

ลักษณะวิชา การเมือง

เรื่อง การปรับปรุงกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย

ผู้วิจัย พล.ต. เชิดชัย อังศ์สิงห์ หลักสูตร วปอ. รุ่นที่ ๕๙

ตำแหน่ง หัวหน้าอัยการทหาร

ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ในสภาวะการณ์ของโลกปัจจุบัน การกระทำความผิดอาญาทั่วไปได้เปลี่ยนแปลงไปจากเดิม ที่เป็นการกระทำที่มีลักษณะชัดเจนมาเป็นภัยคุกคามจากการก่อการร้ายที่มีรูปแบบซับซ้อนมากขึ้นมีการนำเทคโนโลยีมาใช้ในการกระทำความผิด ซึ่งเป็นภัยที่คุกคามต่อมนุษยชาติ โดยมุ่งประสงค์ต่อชีวิตของประชาชนผู้บริสุทธิ์หรือทำลายทรัพย์สินให้เกิดความเสียหายเพื่อสร้างความปั่นป่วน และก่อให้เกิดความหวั่นกลัวในหมู่ประชาชนและทำให้เกิดความวุ่นวายในประเทศ หรือเพื่อบังคับขู่เข็ญให้รัฐบาลไทย รัฐบาลของรัฐใด หรือองค์การระหว่างประเทศจำยอมต้องกระทำหรือละเว้นการกระทำตามที่มีการเรียกร้องของผู้ก่อการร้าย ซึ่งการกระทำเช่นนั้นได้เกิดขึ้นในประเทศใกล้เคียงและมีแนวโน้มว่าจะเกิดขึ้นภายในประเทศอันจะมีผลกระทบต่อความมั่นคงของประเทศไทยอย่างร้ายแรง นอกจากนี้การกระทำดังกล่าวยังเป็นการกระทำในลักษณะการร่วมมือกระทำความผิดระหว่างประเทศ ซึ่งคณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติได้มีมติที่ ๑๓๗๓ เมื่อวันที่ ๒๘ กันยายน ค.ศ.๒๐๐๑ ขอให้ทุกประเทศร่วมมือดำเนินการป้องกันและปราบปรามการกระทำใดที่เป็นการก่อการร้าย รวมถึงการสนับสนุนทางทรัพย์สินหรือกรณีอื่นใดที่มีวัตถุประสงค์จะนำไปใช้ในการดำเนินการก่อการร้ายหรือเป็นสมาชิกขององค์กรก่อการร้าย โดยเหตุที่การก่อการร้ายเป็นการกระทำที่เป็นภัยร้ายแรงและต้องมีการแก้ไขปัญหาให้ยุติลงอย่างรวดเร็วจึงเป็นกรณีฉุกเฉินที่มีความจำเป็นเร่งด่วนอันมีอาจหลีกเลี่ยงได้ในอันที่จะรักษาความปลอดภัยของประเทศและความปลอดภัยสาธารณะ จึงได้มีการพัฒนากฎหมายความผิดเกี่ยวกับก่อการร้ายโดยการตราพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ.๒๕๔๖ กำหนดความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย เช่น ความผิดฐานก่อการร้ายตามมาตรา ๑๓๕/๑ ความผิดฐานขู่เข็ญว่าจะกระทำการก่อการร้ายตามมาตรา ๑๓๕/๒ (๑) ความผิดฐานสะสมกำลังพลตามมาตรา ๑๓๕/๒ (๒) ความผิดฐานสนับสนุนการก่อการร้ายตามมาตรา ๑๓๕/๓ และความผิดฐานเป็นสมาชิกคณะบุคคลที่มีการกระทำอันเป็นการก่อการร้ายตามมาตรา ๑๓๕/๔

ในการบัญญัติความผิดในกฎหมายอาญาเกี่ยวกับการก่อการร้ายมีความคลาดเคลื่อนบางประการ เช่น ความผิดฐานก่อการร้ายตาม มาตรา ๑๓๕/๑ มีการเน้นการกระทำความผิดที่มีความมุ่งหมายเพื่อขู่เข็ญหรือบังคับรัฐบาลไทย รัฐบาลต่างประเทศ หรือองค์การระหว่างประเทศให้กระทำหรือไม่กระทำการใดอันจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือเพื่อสร้างความปั่นป่วนโดยให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ประชาชนเนื่องจากการนำลักษณะของการกระทำความผิดมาบัญญัติเป็นองค์ประกอบความผิดตามกฎหมาย โดยไม่ได้มีการบัญญัติความผิดที่เน้นให้เห็นว่ากระทำเพราะมีมูลเหตุจูงใจเกี่ยวกับความเชื่อทางการเมืองหรือศาสนา ทำให้ขอบเขตของการกระทำความผิด

เกี่ยวกับการก่อการร้ายกว้างขวางเกินไป และมีการบัญญัติองค์ประกอบความผิดที่มีความไม่ชัดเจน แนนอนขัดต่อหลักประกันในกฎหมายอาญาที่กำหนดให้ต้องมีการบัญญัติกฎหมายที่ชัดเจนเนื่องจากเป็นกฎหมายที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ดังนั้น ผู้วิจัยจึงมีความสนใจที่จะทำการศึกษาวินิจฉัยเพื่อให้ทราบถึงข้อขัดข้องและสาเหตุของปัญหาที่ก่อให้เกิดความไม่ชัดเจนของกฎหมายอาญาเพื่อหาแนวทางแก้ปัญหาได้อย่างตรงประเด็น อันจะยังผลให้สามารถปรับปรุงกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดในการก่อการร้ายเพื่อให้มีการป้องกันและปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายได้อย่างมีประสิทธิภาพตามเจตนารมณ์ของสหประชาชาติและก่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่ประชาชนโดยทั่วไป

วัตถุประสงค์ของการวิจัย

๑. เพื่อศึกษาความหมาย ความเป็นมา ลักษณะและองค์ประกอบของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย
๒. เพื่อวิเคราะห์ถึงข้อขัดข้องและสาเหตุของปัญหาของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย เพื่อเสนอแนวทางในการปรับปรุงกฎหมายให้มีการป้องกันและปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายอย่างมีประสิทธิภาพตามเจตนารมณ์ขององค์การสหประชาชาติและก่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่ประชาชนโดยทั่วไป

ขอบเขตของการวิจัย

๑. ศึกษาแนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย ความหมาย ความเป็นมา ลักษณะและองค์ประกอบของการกระทำความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย
๒. ศึกษากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายที่ใช้บังคับในปัจจุบัน
๓. ศึกษาวิเคราะห์ถึงข้อขัดข้องและสาเหตุของปัญหากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายและการปรับปรุงกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย

วิธีดำเนินการวิจัย

การวิจัยครั้งนี้เป็นการวิจัยเชิงคุณภาพ โดยการรวบรวมข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับแนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดในการก่อการร้าย ความหมาย ความเป็นมา ลักษณะและองค์ประกอบของการกระทำความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย รวมทั้งการสัมภาษณ์ผู้ทรงคุณวุฒิ ผู้มีความรู้หรือความเชี่ยวชาญที่เกี่ยวข้องในกระบวนการยุติธรรม จำนวน ๓ ท่าน แล้วนำข้อมูลที่ได้อ้างอิงมาประมวลวิเคราะห์ปัญหากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกระทำ

ความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย เพื่อให้ได้ผลการวิจัยที่เป็นรูปธรรมนำไปสู่แนวทางในการปรับปรุงกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย

ผลการวิจัย

จากการวิจัยพบว่า ในประเทศไทย แม้จะมีความผิดฐานอั้งยี่ แต่เนื่องจากในสถานการณ์ปัจจุบันปรากฏว่ามีภัยคุกคามจากการก่อการร้ายอันจะมีผลกระทบต่อความมั่นคงของประเทศอย่างร้ายแรง และเป็นการกระทำในลักษณะการร่วมมือกระทำความผิดระหว่างประเทศ ซึ่งคณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติได้มีมติที่ ๑๒๗๓ เมื่อวันที่ ๒๘ กันยายน ค.ศ.๒๐๐๑ ขอให้ทุกประเทศร่วมมือดำเนินการป้องกันและปราบปรามการ กระทำใดที่เป็นการก่อการร้าย รวมถึงการสนับสนุนทางทรัพย์สินหรือกรณีอื่นใด ที่มีวัตถุประสงค์จะนำไปใช้ในการดำเนินการก่อการร้าย หรือเป็นสมาชิกขององค์กรก่อการร้าย จึงยังคงมีความจำเป็นต้องบัญญัติความผิดฐานก่อการร้ายไว้ในประมวลกฎหมายอาญา อย่างไรก็ตาม การบัญญัติความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายตามประมวลกฎหมายอาญามีความคลาดเคลื่อนบางประการ

ประการแรก การบัญญัติองค์ประกอบความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายไม่ชัดเจนแน่นอน ความผิดอันเป็นการก่อการร้ายมีลักษณะแตกต่างจากความผิดทั่วไปที่มีมูลเหตุจูงใจจะต้องเกิดจากความเชื่อทางการเมือง หรือทางศาสนา หรือทางอุดมคติตามสภาพและลักษณะของการก่อการร้ายที่กระทำจากมูลเหตุจูงใจจะต้องเกิดจากความเชื่อทางการเมือง หรือทางศาสนาหรือทางอุดมคติ แต่ในองค์ประกอบของความผิดฐานก่อการร้าย ตามมาตรา ๑๓๕/๑ อนุมาตรา (๑) ที่กำหนดมูลเหตุจูงใจเพียงมีความมุ่งหมายเพื่อขู่เข็ญหรือบังคับรัฐบาลไทย รัฐบาลต่างประเทศ หรือองค์การระหว่างประเทศ ให้กระทำหรือไม่กระทำการใดอันจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือเพื่อสร้างความปั่นป่วนโดยให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ประชาชน ความผิดฐานก่อการร้าย ตามมาตรา ๑๓๕/๑ อนุมาตรา (๒) กำหนดมูลเหตุจูงใจเพียงมีความมุ่งหมายเพื่อขู่เข็ญหรือบังคับรัฐบาลไทย รัฐบาลต่างประเทศ หรือองค์การระหว่างประเทศ ให้กระทำหรือไม่กระทำการใดอันจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือเพื่อสร้างความปั่นป่วนโดยให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ประชาชน ความผิดฐานก่อการร้าย ตามมาตรา ๑๓๕/๑ อนุมาตรา (๓) กำหนดมูลเหตุจูงใจเพียงเพื่อขู่เข็ญหรือบังคับรัฐบาลไทย รัฐบาลต่างประเทศ หรือองค์การระหว่างประเทศ ให้กระทำหรือไม่กระทำการใดอันจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือเพื่อสร้างความปั่นป่วนโดยให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ประชาชน ความผิดฐานขู่เข็ญว่าจะกระทำการก่อการร้าย ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๓๕/๒ กำหนดว่ามีพฤติการณ์อันควรเชื่อได้ว่าบุคคลนั้นจะกระทำการตามที่ขู่เข็ญจริง ความผิดฐานสะสมกำลังพลหรืออาวุธ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๓๕/๒ กำหนดเพียงมีมูลเหตุจูงใจเพื่อก่อการร้าย หรือกระทำความผิดใด ๆ อันเป็นส่วนของแผนการเพื่อก่อการร้ายหรือยุยงประชาชนให้เข้ามามีส่วนในการก่อการร้าย หรือรู้ว่ามีผู้จะก่อการร้ายแล้วกระทำการใดอันเป็นการช่วยปกปิดไว้ ความผิดฐานสนับสนุนการก่อการร้าย ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๓๕/๓ กำหนดให้ผู้ใดเป็นผู้สนับสนุนในการกระทำความผิดตามมาตรา ๑๓๕/๑ หรือมาตรา ๑๓๕/๒ ต้องระวางโทษเช่นเดียวกับตัวการในความผิดนั้น ๆ ตลอดจน ความผิดฐานเป็นสมาชิกของคณะบุคคลที่มีภารกิจอันเป็นการก่อการร้าย ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๓๕/๔ ที่กำหนดให้ผู้ใด

เป็นสมาชิกของคณะบุคคลซึ่งมีมติของหรือประกาศภายใต้คณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติ กำหนดให้เป็นคณะบุคคลที่มีการกระทำอันเป็นการก่อการร้ายและรัฐบาลไทยได้ประกาศให้ความคุ้มครองมติหรือประกาศดังกล่าวด้วยแล้ว ฐานความผิดข้างต้นไม่ได้กำหนดว่า การก่อการร้ายจะต้องเป็นการกระทำที่มีมูลเหตุจูงใจจะต้องเกิดจากความเชื่อทางการเมือง หรือทางศาสนา หรือทางอุดมคติตามสภาพและลักษณะของการก่อการร้ายที่กระทำจากมูลเหตุจูงใจจะต้องเกิดจากความเชื่อทางการเมือง หรือทางศาสนา หรือทางอุดมคติ เท่านั้น และแม้จะกำหนดเหตุยกเว้นความผิดไว้ว่า การกระทำในการเดินขบวน ชุมนุม ประท้วง โต้แย้ง หรือเคลื่อนไหวเพื่อเรียกร้องให้รัฐช่วยเหลือหรือให้ได้รับความเป็นธรรมอันเป็นการใช้เสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ ไม่เป็นการกระทำความผิดฐานก่อการร้ายตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๓๕/๑ วรรคสอง ก็ตาม ทำให้มีการใช้การตีความกฎหมายว่า การกระทำใดถึงขนาดขู่เชิญหรือบังคับรัฐบาลไทย รัฐบาลต่างประเทศ หรือองค์การระหว่างประเทศ ให้กระทำหรือไม่กระทำการใดอันจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือเพื่อสร้างความปั่นป่วน โดยให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ประชาชน ซึ่งมีการกำหนดมูลเหตุจูงใจเพียงมีความมุ่งหมายเพื่อขู่เชิญหรือบังคับรัฐบาลไทย รัฐบาลต่างประเทศ หรือองค์การระหว่างประเทศ ให้กระทำหรือไม่กระทำการใดอันจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือเพื่อสร้างความปั่นป่วนโดยให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ประชาชน และขู่เชิญหรือบังคับรัฐบาลไทย รัฐบาลต่างประเทศ หรือองค์การระหว่างประเทศ ให้กระทำหรือไม่กระทำการใดอันจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือเพื่อสร้างความปั่นป่วนโดยให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ประชาชน และขู่เชิญหรือบังคับรัฐบาลไทย รัฐบาลต่างประเทศ หรือองค์การระหว่างประเทศ ให้กระทำหรือไม่กระทำการใดอันจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือเพื่อสร้างความปั่นป่วนโดยให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ประชาชน การที่กฎหมายกำหนดมูลเหตุจูงใจดังกล่าวนี้ ไม่มีความชัดเจนแน่นอน เจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติตามกฎหมายจำเป็นต้องใช้ดุลพินิจด้วยความระมัดระวังอย่างยิ่ง อันเป็นการขัดต่อหลักการบัญญัติกฎหมายอาญาต้องชัดเจนแน่นอน ซึ่งเป็นหลักประกันกฎหมายอาญาที่กำหนดให้การบัญญัติกฎหมายอาญาซึ่งเป็นกฎหมายที่จำกัดต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนจะต้องมีความชัดเจนแน่นอนเพื่อให้ประชาชนสามารถประพฤติและปฏิบัติได้ถูกต้อง ภายใต้หลักไม่มีความผิด ไม่มีโทษ โดยไม่มีกฎหมาย อีกทั้งยังเป็นการบัญญัติที่ไม่สอดคล้องกับท่าทีของสหประชาชาติในระยะหลังที่ประณามการก่อการร้ายโดยมุ่งเน้นเกี่ยวกับการกระทำที่มีมูลเหตุจูงใจทางการเมือง การกำหนดขอบเขตของการกระทำความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายกว้างขวางเกินไปเช่นนี้ ส่งผลให้เจ้าหน้าที่ใช้อำนาจโดยมิชอบกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้

ประการที่สอง การบัญญัติสัดส่วนของโทษกับการกระทำที่ไม่เหมาะสม

วัตถุประสงค์การลงโทษทางอาญาที่สำคัญเพื่อแก้แค้นทดแทนหรือชดเชยความผิด เพื่อเป็นการทดแทนหรือชดเชยความผิด ซึ่งจะต้องมีระดับการลงโทษที่ได้สัดส่วนกับการกระทำความผิด ซึ่งเมื่อพิจารณาจากประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๓๕/๑ ที่กำหนดให้ผู้ที่กระทำการอันเป็นความผิดอาญา ได้แก่ ใช้กำลังประทุษร้าย หรือกระทำการใดอันก่อให้เกิดอันตรายต่อชีวิตหรืออันตรายอย่างร้ายแรงต่อร่างกาย หรือเสรีภาพของบุคคลใด ๆ หรือ กระทำการใดอันก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่ระบบการขนส่งสาธารณะ ระบบโทรคมนาคม หรือโครงสร้างพื้นฐานอันเป็นประโยชน์สาธารณะ หรือ กระทำการใดอันก่อให้เกิดความเสียหายแก่ทรัพย์สินของรัฐหนึ่งรัฐใดหรือ

ของบุคคลใด หรือต่อสิ่งแวดลอม อันก่อให้เกิดหรือน่าจะก่อให้เกิดความเสียหายทางเศรษฐกิจอย่างสำคัญ ถ้าการกระทำนั้นได้กระทำโดยมีความมุ่งหมายเพื่อขู่เข็ญหรือบังคับรัฐบาลไทย รัฐบาลต่างประเทศ หรือองค์การระหว่างประเทศ ให้กระทำหรือไม่กระทำการใดอันจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือเพื่อสร้างความปั่นป่วนโดยให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ประชาชน ผู้ที่กระทำความผิดฐานก่อการร้าย ต้องระวางโทษประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุกตั้งแต่สามปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่หกหมื่นบาทถึงหนึ่งล้านบาท จะเห็นได้ว่า มีการบัญญัติให้การกระทำเป็นความผิดตามมาตรา ๑๓๕/๑ หลายกรณี เช่น ใช้กำลังประทุษร้าย หรือกระทำการใดอันก่อให้เกิดอันตรายต่อชีวิต หรืออันตรายอย่างร้ายแรงต่อร่างกาย หรือเสรีภาพของบุคคลใด ๆ ซึ่งบัญญัติให้จะต้องระวางโทษประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุกตั้งแต่สามปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่หกหมื่นบาทถึงหนึ่งล้านบาท โดยไม่ได้จำแนกระดับของโทษตามสภาพหรือความร้ายแรงของการกระทำ ทำให้อาจมีการใช้ดุลพินิจที่เกินขอบเขตได้ ขัดต่อวัตถุประสงค์การลงโทษอาญาที่จะให้ผู้กระทำความผิดรับโทษโดยคำนึงถึงระดับการกระทำความผิด

ข้อเสนอแนะ

จากสภาพปัญหาดังกล่าว เห็นควรให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา ดังนี้

๑. แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๓๕/๑ ถึง มาตรา ๑๓๕/๔ กำหนดมูลเหตุจูงใจในความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายให้ชัดเจนว่า จะต้องเป็นการกระทำที่มีมูลเหตุจูงใจมาจากความเชื่อทางการเมือง หรือทางศาสนา หรือทางอุดมคติ เท่านั้น

๒. แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๓๕/๑ กำหนดระดับโทษตามสภาพและความร้ายแรงของการกระทำความผิด