

บทที่ 2

แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับมาตรการบังคับใช้โทษทางอาญากับผู้ประกอบการ จัดสรรที่ดินโดยไม่ได้รับอนุญาต

การศึกษาถึงแนวคิดที่เกี่ยวข้องในการศึกษาปัญหาการบังคับใช้กฎหมายว่าด้วยการจัดสรรที่ดิน กรณีการหลีกเลี่ยงการขออนุญาตจัดสรรที่ดิน นั้น เพื่อให้เข้าใจหลักการและเหตุผลในการที่รัฐจะต้องจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนในการบริหารจัดการที่ดินของเอกชน รวมถึงการจะต้องจัดทำสาธารณูปโภค และการมีหน้าที่จะต้องบำรุงรักษาสาธารณูปโภคในโครงการจัดสรรที่ดิน เพื่อเข้าใจถึงสภาพปัญหาและสามารถกำหนดมาตรการแก้ไขปัญหอย่างเหมาะสมต่อไป

2.1 แนวคิดในการควบคุมการจัดสรรที่ดิน

2.1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของการจัดสรรที่ดิน

ในอดีตประเทศไทยมีที่ดินเป็นป่าที่ไม่มีการทำประโยชน์การบุกเบิกแผ้วถางป่า ทำให้มีสภาพเป็นไร่เนา ก่อให้เกิดประโยชน์ทางเศรษฐกิจเมื่อสภาพสังคม วัฒนธรรม เศรษฐกิจเปลี่ยนแปลงไปทำให้ประชาชนมีความสามารถในการบริโภคทรัพยากรมากขึ้น ส่งผลให้ทรัพยากรที่ดินและทรัพยากรอื่น ๆ ถือเป็นสินค้าที่มีราคาซื้อขายได้ อย่างรวดเร็ว จึงเกิดการแข่งขันและแย่งชิงที่ดินมีผู้บุกรุกที่ดินในเขตป่ามากขึ้น ผืนดินกลายเป็นแหล่งทำมาหากิน และกลายเป็นที่ดินที่มีมูลค่าในทางเศรษฐกิจในระบบทุนนิยม และเมื่อที่ดินมีราคาสูงขึ้น แต่เอกชนไม่ได้มีความรับผิดชอบ ดูแลการใช้ประโยชน์ในที่ดินของตนทำให้การใช้ประโยชน์เกิดความไม่ปลอดภัยกับประชาชนหรือสวัสดิภาพของสังคมและสร้างความไม่เป็นระเบียบเรียบร้อย รัฐจึงต้องมีการบริหารจัดการที่ดินของชาติไม่ว่าจะเป็นประจำแนกประเภทที่ดินเพื่อตอบสนองต่อประชาชนที่เพิ่มขึ้นในอนาคตรวมทั้งสร้างกรอบในการดูแลการใช้ประโยชน์ในที่ดินให้กับเอกชนให้มีแนวทางที่ชัดเจนโดยกฎหมายที่เป็นกรอบดูแลเกี่ยวกับการถือครองและใช้ประโยชน์ในที่ดินโดยภาพรวมคือ พระราชบัญญัติการผังเมือง พ.ศ. 2518 โดยตราขึ้นเพื่อการจัดการใช้ที่ดินในเขตเมือง สร้างหรือพัฒนาเมือง หรือส่วนของเมืองขึ้นมาใหม่ หรือแทนเมือง หรือส่วนของเมืองที่ได้รับความเสียหายให้ดีขึ้นถูกต้องลักษณะ สะดวกสบาย เป็นระเบียบ และทำให้การใช้ประโยชน์ในทรัพย์สินมีความ

ปลอดภัยของประชาชนและสวัสดิภาพของสังคมเพื่อเป็นการส่งเสริมเศรษฐกิจสังคมและสภาพแวดล้อม¹

ประมาณ ปี พ.ศ. 2500 กรุงเทพมหานครและในเขตเมืองใหญ่มีจำนวนประชากรเข้ามาทำงานเป็นจำนวนมาก ประกอบกับภาครัฐมีการพัฒนาระบบคมนาคมขนส่งทำให้มีความสะดวกมากขึ้นจึงเกิดการจำหน่ายที่ดินแถบชานเมืองต่อมาได้มีการพัฒนาวิธีการจำหน่ายที่ดินด้วยการนำที่ดินแปลงใหญ่มาทำการแบ่งแยกออกเป็นแปลงย่อยเพื่อออกจำหน่ายตอบสนองต่อความต้องการของผู้ซื้อที่มีรายได้น้อย โดยการสร้างถนน ทางระบายน้ำ ไฟฟ้า ประปา ในบริเวณที่จัดจำหน่ายเพื่อเป็นการจูงใจผู้ซื้อที่ดินจัดสรร โดยผู้ซื้อที่ดินจัดสรรจะเป็นผู้ดำเนินการสร้างบ้านด้วยตนเอง²

ในเวลาต่อมาผู้ซื้อที่ดินจัดสรรประสบกับปัญหาในความไม่สะดวกที่จะก่อสร้างที่อยู่อาศัย ไม่ว่าจะดำเนินการด้วยตนเองหรือจ้างผู้รับเหมาก่อสร้างก็ล้วนแต่เป็นวิธีที่ต้องเสียค่าใช้จ่ายอย่างสูง ประมาณ ปี พ.ศ. 2510 ได้เกิดธุรกิจบ้านจัดสรรขึ้นเป็นครั้งแรกในประเทศไทยโดยบริษัทข้ามชาติจากสหรัฐอเมริกาสองรายเข้ามาร่วมทุนกับบริษัทในประเทศไทยเพื่อดำเนินธุรกิจสร้างบ้านจัดสรรตามแนวนโยบายส่งเสริมให้ประชาชนมีที่อยู่อาศัยเป็นของตนเอง อันจะทำให้เกิดความร่วมมือในการเป็นเจ้าของประเทศ ความสำเร็จในการดำเนินโครงการบ้านจัดสรรของเอกชนได้ส่งผลในทางบวกต่อโครงการจัดสรรอื่น ๆ อีกมากในแถบชานเมืองของกรุงเทพมหานครธุรกิจบ้านจัดสรรได้ขยายตัวอย่างรวดเร็วไปตามการขยายตัวของสถานะทางเศรษฐกิจของประเทศและสถาบันทางการเงินในประเทศในขณะนั้นมีความคล่องตัวสูง จึงขยายการให้สินเชื่อแก่ธุรกิจด้านนี้เพิ่มขึ้นกระทั่งใน ปี พ.ศ. 2516 ซึ่งเป็นปีที่ทั่วโลกได้รับผลกระทบจากวิกฤตการณ์น้ำมันซึ่งส่งผลให้ธุรกิจบ้านจัดสรรมีต้นทุนการก่อสร้างสูงขึ้นไปด้วย ในขณะที่กำลังการซื้อของประชาชนลดลงทำให้รูปแบบของบ้านจัดสรรที่เคยเป็นบ้านเดี่ยวหลังเดียว เริ่มเปลี่ยนไปเป็นแบบที่มีเนื้อที่ลดน้อยลง ประกอบกับสภาพการจราจรที่เริ่มติดขัดมากขึ้นผู้คนต้องใช้เวลามากขึ้นในการเดินทางไปกลับระหว่างบ้านซึ่งอยู่ชานเมืองและสถานที่ทำงานที่อยู่ในตัวเมืองผู้ประกอบการธุรกิจบ้านจัดสรรจึงเริ่มหันไปสร้างบ้านในย่านกลางเมืองแทนเพื่อให้สามารถลดขนาดเนื้อที่ลง ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของต้นทุนในการก่อสร้างได้มากขึ้น ในขณะที่ราคาขายใกล้เคียงกับบ้านจัดสรรแถบชานเมือง แต่สถานะของการประกอบธุรกิจก่อสร้างยังคงซบเซาอย่างต่อเนื่องจนถึง ปี พ.ศ. 2517 และซบเซาลงอีกครั้งปลายปี พ.ศ. 2522 เนื่องจากวิกฤตการณ์น้ำมันครั้งที่สอง และวิกฤตการณ์ทางการเงิน ประกอบกับการมีพระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 เกิดขึ้นทำให้มีผู้จัดสรรบางรายหันไปทำ

¹ พนิดตา วรรณตระกูล. (2562). *ปัญหาการบังคับใช้กฎหมายจัดสรรที่ดินกรณีการหลีกเลี่ยงการขออนุญาตจัดสรรที่ดิน*. ข้อเสนอขอประเมินผลงาน สำนักงานตรวจเงินแผ่นดิน. หน้า 9.

² เรื่องเดียวกัน, หน้า 15.

โครงการอาคารชุดในใจกลางเมืองจนกระทั่ง ปี พ.ศ. 2526 ธุรกิจบ้านจัดสรรเริ่มมีแนวโน้มที่จะขยายตัวดีขึ้นเนื่องจากผลของอัตราดอกเบี้ยที่มีแนวโน้มลดลง³

พบว่าใน ปี พ.ศ. 2500 ว่าในกรุงเทพมหานครประมาณ 45% เป็นบ้านที่ไม่ได้มาตรฐาน และใน ปี พ.ศ. 2517 ผลการแปลภาพถ่ายทางอากาศพบว่าสัดส่วนนี้ลดลงเหลือประมาณ 24% ของบ้านทั้งหมดปัจจุบันสัดส่วนดังกล่าวลดลงไปอีกเรื่อย ๆ เนื่องจากภายหลังได้เกิดบ้านจัดสรรขึ้นจำนวนมากสัดส่วนของบ้านที่ไม่ได้สร้างตามมาตรฐานของทางราชการกำหนดจึงมีอัตราส่วนลดลงเรื่อย ๆ ในช่วงเวลาประมาณ 10 ปี ที่ผ่านมา ต่อมาเกิดภาวะเงินเฟ้อในประเทศไทยทำให้อัตราค่าของซีพุงสูงขึ้นส่งผลให้ผู้ประกอบการจัดสรรที่ดินบางรายไม่สามารถจะสร้างโครงการให้แล้วเสร็จภายในกำหนดหรือผู้ประกอบการจัดสรรที่ดินบางรายไม่สามารถโอนกรรมสิทธิ์ที่ดินจัดสรรให้แก่ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรได้จนทำให้เกิดปัญหาข้อพิพาทระหว่างผู้จัดสรรที่ดินและผู้ซื้อที่ดินจัดสรร ซึ่งขณะนั้นไม่มีกฎหมายควบคุมเรื่องการจัดสรรไว้โดยเฉพาะจึงก่อให้เกิดความเดือดร้อนเสียหายแก่ประชาชนทั้งฝั่งผู้ซื้อและผู้ประกอบการจัดสรรที่ดินจำนวนมาก⁴

จึงได้มีการออกประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 286 ลงวันที่ 24 พฤศจิกายน 2515 บังคับใช้โดยได้กำหนดถึงลักษณะการใช้ประโยชน์ที่ดินที่เข้าข่ายการจัดสรรที่ดินตามกฎหมาย กำหนดขั้นตอนและวิธีการในการขออนุญาตจัดสรรที่ดินพร้อมทั้งกำหนดมาตรการในการคุ้มครองผู้ซื้อที่ดินจัดสรร ในช่วงระยะเวลาที่กฎหมายฉบับดังกล่าวบังคับใช้การประกอบการจัดสรรที่ดินของเอกชนมีการขยายตัวเพิ่มขึ้นจากเขตกรุงเทพมหานครและตามหัวเมืองในจังหวัดใหญ่ ๆ ประกอบกับการพัฒนารูปแบบการจัดสรรโครงการที่มีการให้เลือกหลากหลายเพื่อจูงใจให้ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรและการแข่งขันด้านธุรกิจ เช่น รูปแบบของบ้าน สาธารณูปโภคภายในโครงการ การสร้างสิ่งอำนวยความสะดวก บริการสาธารณะ การจัดบริการด้านความปลอดภัยภายในโครงการ รวมถึงมีการโฆษณาลดราคาหรือแจกของแถมแก่ผู้ซื้อที่ดินจัดสรร จนกระทั่ง ปี พ.ศ. 2540 ได้เกิดวิกฤติเศรษฐกิจในประเทศไทยมีการลดค่าเงินบาทส่งผลให้สถาบันการเงินหลายแห่งถูกปิดกิจการ ทำให้ผู้ประกอบการจัดสรรที่ดินได้รับผลกระทบโดยตรง เช่น เกิดภาวะขาดแคลนเงินลงทุนและการสนับสนุนโครงการจัดสรรจากสถาบันการเงินเป็นเหตุให้โครงการจัดสรรที่ดินหลายแห่งไม่สามารถดำเนินโครงการให้แล้วเสร็จไม่สามารถโอนกรรมสิทธิ์ที่ดินจัดสรรให้แก่ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรได้หรือบางโครงการก็ก่อสร้างโดยไม่มีคุณภาพ ทำให้ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรจำนวนมากได้รับความเดือดร้อนเพื่อไม่ให้ประชาชนได้รับความเดือดร้อนจากปัญหาการประกอบการจัดสรรที่ดิน รัฐจึงมีความจำเป็นที่จะต้องออกพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 โดยปรับปรุงแก้ไขกฎหมายว่าด้วย

³ พนิดตา วรรณตระกูล. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 1. หน้า 16.

⁴ พนิดตา วรรณตระกูล. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 1. หน้า 17.

การจัดสรรที่ดินเดิม โดยการจัดสรรตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ หมายถึงการจำหน่ายที่ดินที่ได้แบ่งเป็นแปลงย่อยรวมกันตั้งแต่ 10 แปลงขึ้นไปไม่ว่าจะเป็นการแบ่งจากที่ดินแปลงเดียวหรือแบ่งจากที่ดินหลายแปลงที่มีพื้นที่ติดต่อกัน โดยได้รับทรัพย์สินหรือประโยชน์เป็นค่าตอบแทนและให้ความหมายรวมถึงการดำเนินการที่ได้มีการแบ่งที่ดินเป็นแปลงย่อยไว้ไม่ถึง 10 แปลง และต่อมาได้แบ่งที่ดินแปลงเดิมเพิ่มเติมภายในระยะเวลาสามปีเมื่อรวมกันแล้วมีจำนวนตั้งแต่ 10 แปลงขึ้นไปด้วย ซึ่งผู้ทำการจัดสรรที่ดินต้องได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการ และจะต้องปฏิบัติตามมาตรฐานการคุ้มครองผู้บริโภค และการยกเลิกการจัดสรรที่ดินก็จะต้องได้รับอนุญาตเช่นเดียวกัน โดยผู้จัดสรรที่ดินต้องแสดงใบอนุญาต แผนผัง โครงการและวิธีการ ตามที่คณะกรรมการอนุญาตไว้ที่เปิดเผย การก่อการระงับผูกพันที่ดินจัดสรร แบบของสัญญาจะซื้อจะขายที่ดินจัดสรร การชำระราคาที่ดินจัดสรร กำหนดให้ผู้ประกอบการจัดสรรที่ดินจัดให้มีธนาคารหรือสถาบันทางการเงินผู้ค้าประกันในการจัดทำสาธารณูปโภคและบริการสาธารณะตลอดจนการจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดและสาธารณูปโภคเพื่อการจัดสรรที่ดินให้ตกอยู่ในภาระจำยอม และให้เป็นหน้าที่ของผู้จัดสรรที่ดินที่จะต้องบำรุงรักษา ผู้จัดสรรที่ดินจะสามารถผลจากภาระหน้าที่ดังกล่าวได้เมื่อได้มีการดำเนินการตามหลักเกณฑ์ของกฎหมายแล้ว และเพื่อให้เกิดความคล่องตัวในการดำเนินการจัดสรรที่ดิน ได้มีการกระจายอำนาจการอนุญาตและการควบคุมดูแลการจัดสรรที่ดินไปสู่ระดับจังหวัดและได้มีการกำหนดเวลาในการพิจารณาอนุญาตการจัดสรรที่ดินไว้อย่างชัดเจนเป็นการคุ้มครองผู้ประกอบการจัดสรรที่ดินและผู้ซื้อที่ดินจัดสรร ทำให้การประกอบการจัดสรรที่ดินมีประสิทธิภาพมากขึ้น

เมื่อมีการจัดสรรที่ดินผู้จัดสรรที่ดินจะต้องจัดให้มีสาธารณูปโภคตามที่กฎหมายกำหนดไว้ การจัดให้มีสาธารณูปโภคและบริการสาธารณะภายในโครงการที่ครบครัน จัดสภาพแวดล้อมสิ่งอำนวยความสะดวกภายในโครงการเป็นเครื่องจูงใจผู้ซื้อ อันเป็นการลงทุนเพื่อเพิ่มมูลค่าของที่ดินที่จัดสรร เพราะการเลือกซื้อหมู่บ้านจัดสรรนอกจากต้องพิจารณาหลายปัจจัยทั้งเรื่องทำเลที่ตั้ง ราคาบ้าน ขนาด รูปแบบของบ้าน พื้นที่ใช้สอย รวมถึงต้องคำนึงถึงความความสะดวกสบายต่าง ๆ ซึ่งจะต้องมีการตรวจสอบพิจารณาให้ดี และที่สำคัญในเรื่องของสาธารณูปโภคในโครงการจัดสรรที่ดิน พื้นที่ส่วนกลางต่าง ๆ ทั้งในส่วนของถนนภายในโครงการ ทางเท้าในหมู่บ้าน ไฟส่องสว่าง รั้วทางเข้าออกของหมู่บ้าน สวนหย่อมรวมไปถึงบริการสาธารณะต่าง ๆ เช่น สโมสรและสระว่ายน้ำ ระบบรักษาความปลอดภัย การจัดเก็บขยะที่ผู้จัดสรรที่ดินต้องจัดให้มีขึ้น โดยเมื่อการประกอบการจัดสรรที่ดินมีมูลค่าในการลงทุนที่สูงแล้ว หากผู้ประกอบการไม่มีความรู้ ความชำนาญ และไม่มีการควบคุมจัดการที่ดินที่ถูกต้องเหมาะสม จะเกิดผลเสียหายกับทั้งผู้ประกอบการจัดสรรที่ดินและผู้ซื้อที่ดินจัดสรรด้วย

สาธารณูปโภค หมายถึง สิ่งอำนวยความสะดวกที่ผู้จัดสรรที่ดินได้จัดให้มีขึ้นเพื่อให้ผู้ซื้อที่ดินจัดสรรใช้ประโยชน์ร่วมกันตามสัญญาหรือแผนผังโครงการที่ได้รับอนุญาต เช่น ถนน สวนสาธารณะ สนามเด็กเล่น ระบบไฟฟ้า ระบบประปา ระบบระบายน้ำ และระบบบำบัดน้ำเสีย เพื่อระบายน้ำฝนและน้ำเสียที่ผ่านการบำบัดน้ำเสียแล้วออกสู่แหล่งรองรับน้ำ เป็นต้น ให้ตกอยู่ในภาระจำยอมเพื่อประโยชน์แก่ที่ดินจัดสรรและให้เป็นหน้าที่ของผู้จัดสรรที่ดินที่จะต้องบำรุงรักษาสาธารณูปโภคดังกล่าวให้คงสภาพดังเช่นที่ได้จัดทำขึ้นนั้นต่อไป และจะกระทำการใดอันเป็นเหตุให้ประโยชน์แห่งภาระจำยอมลดไปหรือเสื่อมความสะดวกมิได้ และให้ผู้จัดสรรที่ดินจัดหาธนาคารหรือสถาบันการเงินมาทำสัญญาค้ำประกันการบำรุงรักษาสาธารณูปโภค ซึ่งผู้จัดสรรที่ดินได้จัดให้ขึ้นและยังอยู่ในความรับผิดชอบในการบำรุงรักษาสาธารณูปโภคของผู้จัดสรรที่ดินกับคณะกรรมการ และบริการสาธารณะ หมายถึง การให้บริการหรือสิ่งอำนวยความสะดวกในโครงการจัดสรรที่ดินที่กำหนดไว้ในโครงการที่ขออนุญาตจัดสรร แต่สำหรับบริการสาธารณะนั้นผู้จัดสรรที่ดินเพียงแต่มีหน้าที่บำรุงรักษาเท่านั้น

ต่อมาได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายว่าด้วยการจัดสรรที่ดิน พระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2558 เนื่องจากการจัดสรรที่ดินในขณะนั้นไม่ได้กำหนดให้มีการจดทะเบียนโฉนดที่ดินหรือหนังสือรับรองการทำประโยชน์ว่าที่ดินแปลงนั้นเป็นสาธารณูปโภคหรือที่ดินที่ใช้เพื่อบริการสาธารณะ ทำให้ไม่ทราบชัดเจนว่าที่ดินแปลงใดเป็นที่ดินอันเป็นสาธารณูปโภคหรือที่ดินที่ใช้เพื่อบริการสาธารณะ ก่อให้เกิดปัญหาในการโอนไปยังบุคคลอื่นส่งผลกระทบต่อการใช้ประโยชน์ในทรัพย์สินอันเป็นสาธารณูปโภคหรือที่ดินที่ใช้เพื่อบริการสาธารณะของผู้ซื้อที่ดินจัดสรร รวมทั้งกำหนดหลักเกณฑ์การพ้นจากหน้าที่การบำรุงรักษาสาธารณูปโภคของผู้จัดสรรที่ดินการจัดให้ทรัพย์สินอันเป็นสาธารณูปโภคตกเป็นของนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรรและแก้ไขหลักเกณฑ์ในเรื่องของการค้างชำระค่าบำรุงรักษาและการจัดการสาธารณูปโภคให้เหมาะสมยิ่งขึ้น⁵

ในกรณีที่ผู้จัดสรรที่ดินประสงค์จะพ้นจากหน้าที่บำรุงรักษาสาธารณูปโภคให้ยื่น ความประสงค์ต่อคณะกรรมการเพื่อตรวจสอบสาธารณูปโภคที่ผู้จัดสรรที่ดินได้จัดให้มีขึ้น ตามแผนผังและโครงการว่ายังคงมีสภาพดังเช่นที่ได้จัดทำขึ้น โดยให้คณะกรรมการมีอำนาจแต่งตั้ง คณะอนุกรรมการ หรือบุคคลหนึ่งบุคคลใดเพื่อดำเนินการตามที่ได้รับมอบหมาย เมื่อตรวจสอบแล้วเห็นว่าระบบสาธารณูปโภคยังคงสภาพดังเช่นที่ได้จัดทำขึ้นให้บันทึกผลการตรวจสอบไว้เป็นหลักฐานทั้งนี้หลักฐานการตรวจสอบให้มีอายุหนึ่งปีนับแต่วันออกหลักฐานเป็นต้นไป และสำหรับผู้จัดสรรที่ดินที่ไม่ได้ดูแลบำรุงรักษาสาธารณูปโภคให้ยังคงมีสภาพดังเช่นที่ได้จัดทำขึ้นหรือกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดให้ผิดไปจากแผนผังและโครงการหรือวิธีการจัดสรรที่ดินที่ได้รับอนุญาตจาก

⁵ พนิตตา วรรณตระกูล. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 1. หน้า 18.

คณะกรรมการให้คณะกรรมการคณะอนุกรรมการ หรือผู้ซึ่งคณะกรรมการมอบหมายพิจารณา
ดำเนินการตามมาตรา 52 แห่งพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 ต่อไป

สรุปได้ว่าการกำหนดให้มีกฎหมายเพื่อควบคุมและดูแลการจัดสรรที่ดินเป็นส่วนหนึ่ง
ของการบริหารจัดการที่ดินของภาครัฐซึ่งมีวิวัฒนาการจากการใช้ประโยชน์ที่ดินในที่ดินของ
ประชาชนที่มีพัฒนาการมาจากอดีตจนถึงในปัจจุบัน ที่มีการใช้ประโยชน์ในทรัพยากรจากพื้น
แผ่นดินจนกระทั่งสภาพเศรษฐกิจในสังคมที่เปลี่ยนไปทำให้ที่ดินเปลี่ยนแปลงเป็นทรัพย์สิน ที่มี
มูลค่าเป็นทรัพย์สินที่ถูกนำไปใช้เพื่อการประกอบธุรกิจและเกิดการประกอบการจัดสรรที่ดินขึ้น
จนนำไปสู่การออกพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 เพื่อควบคุมและแก้ปัญหาการจัดสรร
ที่ดินที่เกิดขึ้นตลอดจนมีความพยายามแก้ไขเพิ่มเติมให้ครอบคลุมกับสภาพปัญหาที่เกิดขึ้นได้
เพื่อที่จะควบคุมดูแลการบริหารจัดการที่ดินของเอกชนและคุ้มครองผู้ซื้อที่ดินจัดสรรให้
ครอบคลุมมากขึ้นทั้งได้กำหนดแนวทางในการประกอบการที่เหมาะสมให้แก่ผู้ประกอบการจัดสรร
ที่ดินด้วยเพื่อให้การสร้างบ้านจัดสรรมีคุณภาพตามมาตรฐานที่รัฐกำหนด

2.1.2 หน่วยงานกำกับดูแลการจัดสรรที่ดิน

หน่วยงานราชการต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการใช้อำนาจกำกับ ควบคุม ดูแล ตรวจสอบ ใน
การดำเนินการประกอบธุรกิจการจัดสรรที่ดิน มีดังต่อไปนี้

1) สำนักส่งเสริมธุรกิจอสังหาริมทรัพย์เป็นหน่วยงานหนึ่งในกรมที่ดิน สังกัด
กระทรวงมหาดไทยเกี่ยวข้องกับการจัดสรรที่ดินของเอกชน โดยมีหน้าที่ ดำเนินการเกี่ยวกับการ
การขออนุญาตทำการจัดสรรที่ดินตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 และฉบับที่แก้ไข
รวมทางสำนักงานที่ดินจังหวัดหรือสำนักงานที่ดินจังหวัดสาขาแห่งท้องที่ซึ่งที่ดินตั้งอยู่เป็น
หน่วยงานส่วนภูมิภาคของกรมที่ดิน สังกัดกระทรวงมหาดไทย เกี่ยวข้องกับการกำกับควบคุม
การจัดสรรที่ดินคือ การรับคำขออนุญาตทำการจัดสรรที่ดินและดำเนินการตามพระราชบัญญัติ
การจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543⁶

2) กรมโยธาธิการและผังเมืองเป็นหน่วยงานของรัฐสังกัดกระทรวงมหาดไทย มีหน้าที่
เกี่ยวข้องกับการควบคุมการจัดสรรที่ดิน ได้แก่

2.1) การตรวจสอบการใช้ประโยชน์ที่ดินในเขตผังเมืองรวม กรณีที่ดินที่ขอ
อนุญาตจัดสรรที่ดินอยู่ในเขตผังเมืองรวม ต้องไม่อยู่ในเกณฑ์ข้อห้ามการใช้ประโยชน์ที่ดินเพื่อการ
จัดสรรที่ดินตามพระราชบัญญัติการผังเมือง พ.ศ. 2518

⁶ กรมที่ดิน. (2566). *ภารกิจสำนักส่งเสริมธุรกิจอสังหาริมทรัพย์*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://www.dol.go.th> [2566, 2 กรกฎาคม]

2.2) การตรวจสอบและประมาณการค่าก่อสร้างสาธารณูปโภคเพื่อกำหนดวงเงินค่าประกันการจัดทำสาธารณูปโภคในกรณีและผู้ขอจัดสรรที่ดินยังมีได้จัดทำสาธารณูปโภคและในกรณีและผู้ขออ้างว่าได้จัดให้มีสาธารณูปโภค หรือบริการสาธารณะ หรือได้ปรับปรุงที่ดินนั้นตามแผนผังและโครงการที่ขออนุญาตเสร็จแล้วทั้งหมดหรือบางส่วน เพื่อไม่ต้องทำให้ธนาคารหรือสถาบันการเงินค่าประกันการจัดทำสาธารณูปโภค หรือลดวงเงินค่าประกันการจัดทำสาธารณูปโภคแล้วแต่กรณีตามพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. 2543 มาตรา 24

2.3) การตรวจสอบการขุดดินและถมดินในโครงการจัดสรรที่ดินที่ขออนุญาตให้เป็นไปตามพระราชบัญญัติการขุดดินและถมดิน พ.ศ. 2543⁷

3) องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีหน้าที่เกี่ยวข้องกับ การควบคุมการจัดสรรที่ดินดังนี้

3.1) การขออนุญาตก่อสร้างอาคาร และก่อสร้างอาคารให้เป็นไปตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคารพ.ศ. 2522

3.2) การขออนุญาตระบายน้ำจากโครงการจัดสรรที่ดินลงสู่ทางน้ำหรือแหล่งน้ำสาธารณะ

3.3) การขออนุญาตเชื่อมถนนในโครงการจัดสรรที่ดินกับทางสาธารณะอยู่ในการควบคุมดูแลขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือองค์กรปกครองพิเศษแล้วแต่กรณี

3.4) การขอให้บริการจัดเก็บขยะในโครงการจัดสรรที่ดินตามพระราชบัญญัติรักษาความสะอาดและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของบ้านเมืองพ.ศ. 2535

3.5) การขอให้บริการประปาแก่โครงการจัดสรรที่ดินในกรณีเป็นระบบประปาหมู่บ้านขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น⁸

4) สำนักงานนโยบายและแผนทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมเป็นหน่วยงานของรัฐสังกัดกระทรวงทรัพยากรและสิ่งแวดล้อมเกี่ยวข้องกับการควบคุมการดูแลการจัดสรรที่ดินในกรณีของการขออนุญาตจัดสรรที่ดินเพื่อเป็นที่อยู่อาศัยหรือเพื่อประกอบการพาณิชย์ซึ่งมีจำนวนที่ดินแปลงย่อยตั้งแต่ 500 แปลงขึ้นไป หรือเนื้อที่เกินกว่า 100 ไร่ ผู้ขอจะต้องจัดทำรายงานการ

⁷ กรมโยธาธิการและผังเมือง. (2566). *ภารกิจกรมโยธาธิการและผังเมือง*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://www.doh.mot.go.th> [2566, 2 กรกฎาคม]

⁸ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น. (2566). *ภารกิจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://www.kknontat.com> [2566, 2 กรกฎาคม]

วิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมตามพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535⁹

5) การไฟฟ้านครหลวง หรือการไฟฟ้าส่วนภูมิภาค แล้วแต่กรณีเป็นหน่วยงานรัฐวิสาหกิจเกี่ยวข้องกับการควบคุมการจัดสรรที่ดินในกรณีการออกแบบประมาณการค่าติดตั้งและดำเนินการติดตั้งระบบไฟฟ้าในโครงการจัดสรรที่ดินให้เป็นไปตามมาตรฐานของการไฟฟ้าตามพระราชบัญญัติการไฟฟ้านครหลวง พ.ศ. 2501 และพระราชบัญญัติการไฟฟ้าส่วนภูมิภาค พ.ศ. 2503¹⁰

6) การประปานครหลวง หรือการประปาส่วนภูมิภาค เป็นหน่วยงานรัฐวิสาหกิจเกี่ยวข้องกับการควบคุมการจัดสรรที่ดินในกรณีการออกแบบประมาณการค่าติดตั้งและการดำเนินการติดตั้งระบบประปาในโครงการจัดสรรที่ดินให้เป็นไปตามมาตรฐานของการประปาตามพระราชบัญญัติการประปานครหลวง พ.ศ. 2510 และพระราชบัญญัติการประปาส่วนภูมิภาค พ.ศ. 2522¹¹

7) กรมทรัพยากรธรณีเป็นหน่วยงานของรัฐสังกัดกระทรวงอุตสาหกรรม เกี่ยวข้องกับการควบคุมการจัดสรรที่ดินในกรณีผู้ขออนุญาตจัดสรรที่ดินขออนุญาตขุดเจาะน้ำบาดาลและขออนุญาตใช้น้ำบาดาล สำหรับการขอใช้น้ำในที่ดินจัดสรรหรือหมู่บ้านจัดสรรซึ่งยังไม่มีระบบประปาผ่านหน้าหมู่บ้านตามพระราชบัญญัติน้ำบาดาล พ.ศ. 2520¹²

2.2 แนวคิดนิติเศรษฐศาสตร์ทางกฎหมายอาญา

หากรัฐจะกำหนดความผิดอาญา รัฐจะต้องคำนึงถึง“ผลประโยชน์” และ“ต้นทุน” หากพิจารณาจากหลักเกณฑ์ทางเศรษฐศาสตร์การกำหนดว่าพฤติกรรมใดควรเป็นความผิดอาญาคงจะพิจารณาจากประโยชน์สังคม และต้นทุนของสังคม เป็นสำคัญ กล่าวคือ การกระทำใดที่ได้ประโยชน์สังคมมากกว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นกับสังคม การกระทำนั้นไม่ควรเป็นความผิดอาญา ดังนั้น การกระทำที่

⁹ สำนักงานนโยบายและแผนทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม. (2566). *ภารกิจสำนักงานนโยบายและแผนทรัพยากรและสิ่งแวดล้อม*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://www.onep.go.th>. [2566, 2 กรกฎาคม]

¹⁰ คณะกรรมการพัฒนากฎหมาย สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. (2566). *ภารกิจการไฟฟ้านครหลวง การไฟฟ้าส่วนภูมิภาค*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://www.lawreform.go.th> [2566, 2 กรกฎาคม]

¹¹ ธนาคารอาคารสงเคราะห์สำนักงานใหญ่. (2566). *ภารกิจการประปานครหลวงหรือการประปาส่วนภูมิภาค*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://www.ghbhomecenter.com> [2566, 2 กรกฎาคม]

¹² กรมทรัพยากรธรณี. (2566). *ภารกิจกรมทรัพยากรธรณี*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://www.dmr.go.th> [2566, 2 กรกฎาคม]

สร้างความเสี่ยงต่อสังคมมากกว่าผลประโยชน์ที่สังคมได้รับ การกระทำนั้นจะถูกกำหนดให้เป็น ความผิดทางอาญา ดังนั้นจึงมีแนวคิดว่ารัฐจะกำหนดความผิดทางอาญา เมื่อการกระทำนั้นสร้างต้นทุนให้ มากกว่าประโยชน์ของสังคม และรัฐจะไม่กำหนดความผิดอาญาเมื่อการกระทำนั้นสร้างประโยชน์ให้กับ สังคมมากกว่าต้นทุน เช่นการประกอบอาชีพสุจริต สร้างประโยชน์ให้กับสังคมมากกว่าต้นทุนของสังคม ดังนั้นจึงไม่มีความผิดอาญา หรือหากเป็นความผิดอาญาอยู่ในสมัยหนึ่งก็น่าจะนำไปสู่การยกเลิก ความผิดอาญา การผิดสัญญาทางแพ่งแม้จะเป็นการก่อให้เกิดต้นทุนกับเจ้าหนี้ในการเรียกร้องค่าสินไหม ทดแทน แต่ก็ไม่ก่อให้เกิดต้นทุนหรือประโยชน์สังคม เพราะเป็นความผูกพันของคู่สัญญาสองคน การผิด สัญญาทางแพ่งจึงไม่มีความผิดอาญา หรือการฝ่าฝืนกฎเกณฑ์เล็กน้อยเพื่อทำสิ่งที่ดีที่สังคมปรารถนา ก็จะไม่เป็นความผิดหรือมีความผิดแต่ไม่ต้องรับโทษ¹³

2.2.1 ระดับความยุติธรรม

ความยุติธรรมของสังคม หมายถึง สภาพการณ์ที่คนในสังคมรู้สึกถึงความยุติธรรม ซึ่ง ระบอบประชาธิปไตยเป็นสิ่งสะท้อนความยุติธรรมของสังคมได้ดีที่สุด เพราะเป็นสิ่งที่ประชาชน ส่วนมากเห็นว่ามันคือความยุติธรรม

ความยุติธรรมของกลุ่มคน หมายถึง สภาพการณ์ที่คนกลุ่มหนึ่งหรือกลุ่มผลประโยชน์หนึ่ง รู้สึกถึงความยุติธรรม แต่อาจไม่ใช่สิ่งที่สังคมหรือปัจเจกชนคนใดคนหนึ่งเห็นว่ายุติธรรมก็ได้ ความยุติธรรมของกลุ่มคนเหล่านี้แสดงให้เห็นจากการรวมตัวกันของสหภาพแรงงานที่เรียกร้อง ประโยชน์ให้กับสมาชิกพรรคของตนเอง ทั้งที่ความยุติธรรมดังกล่าวอาจขัดแย้งกับความยุติธรรม ของส่วนรวม

ความยุติธรรมของปัจเจกชน หมายถึง สภาพการณ์ที่บุคคลคนหนึ่งเห็นว่าสิ่งนั้น คือ ความยุติธรรม ซึ่งความคิดดังกล่าวอาจไม่สอดคล้องกับความยุติธรรมของกลุ่มคนหรือความ ยุติธรรมของสังคมก็ได้ โดยบุคคลดังกล่าวมองประโยชน์ส่วนตนเป็นหลัก¹⁴

2.2.2 ความสัมพันธ์ระหว่างสถานการณ์และประสิทธิภาพ

1) สถานการณ์ที่ความยุติธรรมกับประสิทธิภาพไปด้วยกันนั้น กฎหมายกับ เศรษฐศาสตร์ในบางสถานการณ์อาจให้คำตอบแบบเดียวกัน ใช้เหตุผลในการเข้าสู่ปัญหาต่างกันแต่ จะได้ผลลัพธ์แบบเดียวกัน อาจเรียกว่า เป็นความยุติธรรมที่มีประสิทธิภาพ เช่น กรณี นาย ก ขับรถ โดยประมาทหวาดเสียวและขับรถฝ่าสัญญาณไฟจราจร เพื่อนำผู้ที่ได้รับบาดเจ็บสาหัสส่ง โรงพยาบาล หากพิจารณาในมุมของกฎหมาย การกระทำของนาย ก ถือว่าเป็นความผิดตามกฎหมาย

¹³ ปกป้อง ศรีสนิท. (2563). *กฎหมายอายุชั้นสูง* (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 28.

¹⁴ เรื่องเดียวกัน, หน้า 88.

พระราชบัญญัติจราจรทางบก พ.ศ. 2522 แต่เป็นการกระทำด้วยความจำเป็นเพื่อป้องกันอันตรายอันจะเกิดแก่ผู้อื่น จึงไม่ต้องรับโทษสำหรับความผิดดังกล่าว และหากพิจารณาในมุมมองเศรษฐศาสตร์ นาย ก ไม่ควรต้องถูกลงโทษเช่นเดียวกัน เพราะ สิ่งที่ทำนั้นเป็นสิ่งที่สังคมปรารถนา คือการช่วยชีวิต ทำให้สังคมได้ประโยชน์กล่าวได้ว่า นาย ก สร้างประโยชน์ให้แก่สังคม มากกว่าสร้างต้นทุนให้กับสังคม สังคมจึงไม่ควรลงโทษและควรที่จะส่งเสริมการกระทำดังกล่าว¹⁵

2) สถานการณ์ที่ความยุติธรรมกับประสิทธิภาพไม่ไปในแนวทางเดียวกัน บางกรณี ประสิทธิภาพกับความยุติธรรมก็เป็นคนละทาง ในสถานการณ์ที่ต้องเลือกระหว่าง ประสิทธิภาพกับความยุติธรรม หากนำหลักนิติเศรษฐศาสตร์มาพิจารณาพฤติกรรมของบุคคล ในทางอาญา อาจพบว่าอาชญากรก็เป็นคนที่มีเหตุผลเหมือนกับนักธุรกิจ คือจะกระทำความผิดเมื่อคาดหมายได้ว่าจะได้ประโยชน์มากกว่าเสียประโยชน์ และจะเลือกที่จะไม่กระทำความผิดเมื่อสามารถคาดหมายได้ว่าจะเสียผลประโยชน์มากกว่าได้รับประโยชน์ กล่าวคือ หากผลประโยชน์ที่จะได้รับมีมากกว่าต้นทุนที่คาดหมาย บุคคลนั้นจะไม่กระทำความผิด การยังยั้งอาชญากรรมที่เหมาะสมคือการทำให้ต้นทุนที่คาดหมายได้มีมากกว่าผลประโยชน์ที่คาดหมายได้ แต่การใช้หลักเศรษฐศาสตร์มาวิเคราะห์การกระทำความผิดของอาชญากรรมย่อมมีข้อจำกัดบางประการ¹⁶

2.2.3 ข้อจำกัดของนิติเศรษฐศาสตร์

สามารถแยกข้อจำกัดออกได้เป็น 2 ลักษณะ กล่าวคือ ข้อจำกัดในทางพฤติกรรม และ ข้อจำกัดในทางกฎหมาย

1) ข้อจำกัดในทางพฤติกรรม พฤติกรรมของมนุษย์มีความสลับซับซ้อน ในทางเศรษฐศาสตร์จึงไม่อาจอธิบายพฤติกรรมทั้งหมดได้ครบถ้วน เพราะมีหลายปัจจัยที่ไม่สามารถคำนวณได้ เช่น เรื่องศีลธรรม จริยธรรม ความรู้สึกของมนุษย์ กรณีคนวิกลจริตกระทำความผิดทั้ง ๆ ที่อยู่ในสถานการณ์ที่ต้นทุนมากกว่าผลประโยชน์ หรือกรณีที่คนมีคุณธรรมไม่กระทำความผิดทั้ง ๆ ที่อยู่ในสถานการณ์ที่ผลประโยชน์มากกว่าต้นทุน¹⁷

2.3 แนวความคิดในการกำหนดความผิดที่มีโทษทางอาญา

แนวความคิดในการกำหนดโทษและความผิดที่มีโทษทางอาญาโดยทั่วไปความผิดต่าง ๆ ตามกฎหมายไม่ว่าจากประเทศใดก็สามารถแบ่งได้ เป็นสองประเภท ได้แก่

¹⁵ ปกป้อง ศรีสนิท. อังแล้วเชิงอรรถที่ 13. หน้า 93.

¹⁶ ปกป้อง ศรีสนิท. อังแล้วเชิงอรรถที่ 13. หน้า 95.

¹⁷ ปกป้อง ศรีสนิท. อังแล้วเชิงอรรถที่ 13. หน้า 95-96.

2.3.1 ความคิดอาญากรณีเป็นความผิดในตัวเอง (mala in se)

mala in se คือการกระทำที่เป็นความผิดในตัวเอง ไม่ว่าจะจากกระทำลงในสถานที่ใด เวลาใด และผู้กระทำเป็นใครก็ตาม พัฒนามาจากกรณีการที่มนุษย์มาอยู่ร่วมกันในสังคมและต้องมี กฎเกณฑ์ในการอยู่ร่วมกันในหลายรูปแบบ ตั้งแต่ศาสนา ศีลธรรม จารีตประเพณี ตลอดจนในรูปแบบของกฎหมายจะเห็นได้ว่า mala in se เป็นการกระทำที่เป็นข้อห้ามในทางศาสนาหรือทาง ศีลธรรมหรือเป็นสิ่งที่ไม่พึงปฏิบัติในทางจารีตประเพณี เช่น ความผิดฐานฆ่าผู้อื่น ทำร้ายร่างกาย หรือหมิ่นประมาท และบางกรณีก็เป็นการนำข้อห้ามในทางจารีตประเพณี มากำหนดเป็นบทบัญญัติ ที่มีเงื่อนไขว่าผู้กระทำจะต้องรับโทษหนักขึ้น เช่น กรณีฆ่าบิดามารดา บุพการี¹⁸

การกระทำความผิดบางประเภทแม้จะเกิดขึ้นในเวลาต่าง เวลา ต่างสถานที่ แต่บุคคลในสังคม ก็เห็นว่ากรกระทำนั้นเป็นความผิด เพราะมนุษย์มีมโนธรรมที่จะคิดได้ว่าสิ่งนั้นเป็นความผิด โดยความคิดดังกล่าวจะตั้งอยู่บนพื้นฐานของหลักศีลธรรม การกระทำที่เป็นความผิดเช่นนี้เรียก mala in se หมายถึง สิ่งที่เป็นความชั่วร้ายในตนเอง เมื่อมีผู้ใดกระทำการดังกล่าวเกิดขึ้นใน สังคม จะถือว่าเป็นการฝ่าฝืนต่อความรู้สึกลทางศีลธรรมของคน ในสังคมเพราะเหตุว่าสังคมถือว่า สิ่งนั้น เป็นความชั่วร้ายและเป็นความผิด

2.3.2 ความผิดอาญากรณีเป็นความผิดเพราะมีกฎหมายห้าม (mala prohibita)

mala prohibita คือ การกระทำที่กฎหมายกำหนดให้เป็นความผิดแตกต่างกันออกไป ตามเงื่อนไขต่าง ๆ คือการกระทำหนึ่งอาจเป็นความผิดในประเทศหนึ่ง หรือช่วงระยะเวลาหนึ่ง แต่ไม่มีความผิดในอีกประเทศหนึ่งหรือในช่วงระยะเวลาอื่น ซึ่ง mala prohibita จะแตกต่างจาก mala in se เพราะ mala prohibita มักจะเป็นความผิดที่ไม่ผิดต่อกฎเกณฑ์อื่นของสังคม แต่รัฐกำหนด ว่าเป็นความผิดอาญาเพื่อประโยชน์ของรัฐเอง ซึ่งความผิดประเภทนี้ไม่ใช่ความผิดชั่วร้ายในตัวเอง แต่เป็นความผิดเพราะกฎหมายห้าม ซึ่งเรียกว่า ความผิดในทางเทคนิค mala prohibita จึงหมายถึง การกระทำความชั่ว เพราะสิ่งนั้นสังคมห้ามไม่ให้กระทำความผิด เช่นนี้ไม่สามารถมองเห็น หรือ รู้สึกว่าเป็นความชั่วร้ายในตัวเอง แต่ที่เป็นความผิดก็เพราะกระทำในสิ่งที่กฎหมายห้าม

2.3.3 หลักเกณฑ์การกำหนดความผิดอาญาของ Herbert L. Packer

เสรีภาพของประชาชนเป็นสิ่งสำคัญ รัฐต้องคำนึงถึงสิทธิและเสรีภาพของประชาชน จึงมีความเห็นว่า มาตรการทางอาญาเป็นมาตรการที่มีราคาแพงที่สุด มาตรการทางอาญา จึงควร นำมาบังคับใช้ต่อเมื่อเป็นผู้กระทำความผิดอย่างชั่วร้ายและเป็นไปเพื่อป้องกันอาชญากรรม เนื่องจากรัฐต้องการพละดันอิสระของประชาชน ในรัฐการควบคุมพฤติกรรมหรือการกระทำ

¹⁸ กรณีการ์ ธรรมวินทร. (2564). *ปัญหาการบังคับใช้พระราชบัญญัติโรงแรม พ.ศ. 2547 ศึกษากรณี การบังคับใช้ โทษ*. สารนิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต กลุ่มวิชากฎหมายมหาชน, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยศรีปทุม. หน้า 24.

ของประชาชนควรทำอย่างจำกัดเฉพาะการควบคุมการกระทำ โดยไม่ไปก้าวล่วงควบคุมลักษณะ หรือสถานะของบุคคลแต่ละบุคคล หลักการนี้สำคัญยิ่งในแง่มุมมองของกฎหมายอาญาเนื่องจากกฎหมายอาญามีลักษณะบังคับบุคคลโดยสภาพ จึงจำเป็นต้องหาจุดที่เหมาะสมในการบังคับ

แนวคิดในการกำหนดความผิดทางอาญา Herbert L. Packer มีหลักเกณฑ์การพิจารณาว่าการกระทำใดควรเป็นความผิดอาญาไว้ทั้งหมด 6 ประการ อันมีใจความดังต่อไปนี้

- 1) การกระทำนั้นเป็นที่เห็นได้ชัดในคนหมู่มากกว่ากระทบกระเทือนต่อสังคมและคนหมู่มากไม่ให้อภัยการกระทำนั้น
- 2) ถ้าการกระทำความผิดเป็นความผิดอาญาแล้วจะไม่ขัดแย้งกับวัตถุประสงค์ของการลงโทษ กล่าวคือทำให้การกระทำผิดลดลง
- 3) ถ้าการกระทำดังกล่าวเป็นความผิดอาญาแล้วจะไม่มีผลทำให้สังคมลงความเห็นว่า การกระทำนั้นเป็นสิ่งที่ไม่ถูกต้อง
- 4) หากเป็นความผิดอาญาแล้วจะมีการใช้กฎหมายอย่างเสมอภาคและเป็นธรรม
- 5) การใช้กระบวนการยุติธรรมทางอาญาจะไม่ก่อภาระการดำเนินการจนเกินขีดความสามารถทั้งด้านคุณภาพและปริมาณ
- 6) ไม่มีมาตรการควบคุมอย่างอื่นที่สมเหตุสมผลแล้วนอกจากการใช้กฎหมายอาญากับกรณีที่เกิดขึ้น

หลักเกณฑ์ทั้ง 6 ประการตามแนวคิดของ Herbert L. Packer ยังคงมีลักษณะที่ค่อนข้างกว้างและมิได้มีการกำหนดตัวชี้วัดในเรื่องความร้ายแรงของการกระทำผิดหรือสิ่งที่กฎหมายอาญามุ่งคุ้มครองว่ามีเนื้อหาสาระอย่างไร อันเป็นเครื่องมือให้ฝ่ายนิติบัญญัตินำไปใช้ได้ทันที เมื่อความผิดอาญาถูกกำหนดโดยฝ่ายนิติบัญญัติเพื่อลงโทษการกระทำที่กระทบกระเทือนความสงบเรียบร้อยของสังคม¹⁹

2.3.4 หลัก The Minimalist Approach

The Minimalist Approach กล่าวถึงหลักการกำหนดความผิดอาญาที่ผสมผสานแนวคิดจากหลักเกณฑ์การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกบุคคล มีข้อพิจารณา 4 ประการ

- 1) หลักการเคารพสิทธิมนุษยชน ในการบัญญัติความผิดอาญาจำเป็นต้องเคารพหลักสิทธิมนุษยชน โดยหลักดังกล่าวอาจถูกแทรกแซงได้หากว่าเป็นกรณีจำเป็นพอสมควร ในสังคมประชาธิปไตยเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของรัฐ

¹⁹ ปราโมทย์เสริมศีลธรรม. (2564). *หลักเกณฑ์ในการกำหนดโทษทางอาญา ภายใต้โครงการสนับสนุนสารสนเทศเพื่อการทำงานของสมาชิกรัฐสภา*. กรุงเทพฯ: สถาบันพระปกเกล้า. หน้า 22 – 23.

2) สิทธิที่จะไม่ถูกลงโทษ โดยรัฐ การพิจารณาบัญญัติกฎหมายอาญาซึ่งรวมถึง การให้รัฐมีอำนาจในการลงโทษมีความแตกต่างจากการบัญญัติกฎหมายประเภทอื่น เนื่องจาก เนื้อหาของกฎหมายเป็นการตีเคียนสังคมและละเมิดสิทธิของประชาชน การบัญญัติให้พฤติกรรมใด เป็นความผิดอาญาจึงต้องมีความชอบธรรมเป็นอย่างยิ่งและผู้กำหนดให้พฤติกรรมดังกล่าว เป็น ความผิดมีภาระการพิสูจน์ถึงความชอบธรรมดังกล่าว

3) หลักวิธีทางสุดท้าย ในการควบคุมพฤติกรรมอันไม่พึงประสงค์แก่สังคมนอกจาก มาตรการทางกฎหมายอาญาแล้ว ยังมีมาตรการทางสังคมอื่น รวมถึงมาตรการทางกฎหมายแพ่ง และกฎหมายปกครองอยู่ด้วย ในการพิจารณาบัญญัติความผิดอาญาจึงต้องดูที่ความร้ายแรงที่เกิดขึ้น โดยกฎหมายอาญาควรจะถูกใช้เป็นวิธีทางสุดท้ายสำหรับพฤติกรรมที่เกิดขึ้นเป็นสิ่งที่ผิดหรือ เป็นอันตรายอย่างร้ายแรง

4) หลักการ ไม่กำหนดเป็นความผิดอาญา หากว่าการกำหนดความผิดอาญาก่อให้เกิด ผลเสียหายมากกว่าการไม่กำหนดเป็นความผิดอาญา²⁰

2.4 แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวโทษทางอาญา

2.4.1 แนวคิดเกี่ยวกับการลงโทษทางอาญา

แนวความคิดในการลงโทษผู้กระทำผิด เป็นสิ่งที่รัฐใช้ควบคุมกับผู้อยู่ภายใต้การปกครอง เพื่อจัดระเบียบของสังคม จึงมีความจำเป็นต้องมีกฎเกณฑ์ของการอยู่ร่วมกัน และเมื่อใดที่บุคคล ในสังคมกระทำการฝ่าฝืนกฎเกณฑ์ดังกล่าว บุคคลนั้นย่อมสมควรที่จะได้รับโทษ ดังนั้นการกระทำ ความผิดกับการลงโทษย่อมเป็นสิ่งที่คู่กัน

หลักเกณฑ์การกำหนดความผิดอาญาของ Nigel Walker

นักนิติบัญญัติที่ดีต้องคำนึงถึงวัตถุประสงค์หลักที่ว่ากฎหมายอาญานั้นต้องการที่จะทำให้บรรลุ ถึงซึ่งวัตถุประสงค์อย่างน้อยหกประการ ดังต่อไปนี้

- 1) คุ้มครองป้องกันซึ่งตัวบุคคลจากการใช้กำลังทำร้ายโดยเจตนา
- 2) คุ้มครองป้องกันสภาวะจิตใจของบุคคลให้รอดพ้นจากความกระทบกระเทือน จากการกระทำที่ถึงแม้ว่าจะเป็นเรื่องส่วนตัวของบุคคลที่เป็นผู้ใหญ่แล้วและยินยอมต่อการกระทำนั้น แต่ถือเป็นเรื่องผิดธรรมชาติ
- 3) คุ้มครองป้องกันซึ่งทรัพย์สินส่วนบุคคลจากการถูกขโมย หลอกหลวง หรือทำให้เสียหาย

²⁰ พติน วรเนติโพธิ์. (2563). ปัญหาการกำหนดโทษทางอาญาสำหรับความผิดที่มีลักษณะไม่ร้ายแรง : ศึกษาเฉพาะ พระราชบัญญัติที่มีโทษทางอาญาตามกฎหมายไทย. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชากฎหมายอาญา, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 26.

- 4) คุ้มครองป้องกันสาธารณชนจากพฤติกรรมของบุคคลที่ก่อให้เกิดความไม่สะดวกสบาย
- 5) คุ้มครองป้องกันสถาบันทางสังคม รวมทั้งเพื่อบังคับให้มีการมีความเมตตาคุณที่จำเป็นต้อง

กระทำ

6) เพื่อบังคับให้บุคคลกระทำการ หรือมิให้กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งที่จำเป็นเพื่อบรรลุวัตถุประสงค์อื่น ๆ ที่กล่าวมาข้างต้น เช่น ความผิดฐานขัดคำสั่งเจ้าพนักงาน การให้การเท็จ การช่วยเหลือผู้หลบหนีจากที่คุมขัง

ทำให้นำมาซึ่งความพยายามพัฒนาหลักเกณฑ์ในการพิจารณาว่าการกระทำที่สมควรกำหนดให้เป็นความผิดอาญานั้นควรมีลักษณะอย่างไรเพื่อกำหนดขอบเขตปริมาณของกฎหมายอาญาให้ชัดเจนขึ้นไปอีก หลักเกณฑ์ดังกล่าวเรียกว่า “หลักเกณฑ์ว่าด้วยการจำกัดปริมาณของกฎหมายอาญา” ซึ่งเป็นแนวคิดเพื่อกำหนดหลักเกณฑ์ที่รัฐควรคำนึงถึงในการบัญญัติกฎหมายอาญา โดยกำหนดข้อจำกัดของรัฐในการใช้กฎหมายอาญาในบางกรณี ดังต่อไปนี้

1) รัฐไม่ควรบัญญัติกฎหมายอาญา โดยมีวัตถุประสงค์เป็นการลงโทษผู้ที่ฝ่าฝืนกฎหมายอาญาเพื่อเป็นการแก้แค้นทดแทนแต่เพียงอย่างเดียว เนื่องจากการลงโทษที่ปราศจากอรรถประโยชน์ ซึ่งหลักนี้มีความสอดคล้องกับทฤษฎีของ ซีซาร์ เบคคาเรียผู้เสนอแนวคิดในเรื่องอรรถประโยชน์นิยมในการลงโทษเป็นบุคคลแรกที่ว่า “การป้องกันอาชญากรรมดีกว่าการลงโทษอาชญากรซึ่งเป็นเป้าหมายที่สูงสุดสำหรับการบัญญัติกฎหมายที่ดีทั้งหมด”

2) รัฐไม่ควรใช้กฎหมายอาญาเพื่อลงโทษบุคคลที่ความประพฤติของเขามีได้มีความชั่วร้าย ซึ่งเป็นหลักเกณฑ์ของเจเรมี เบนธัม หลักการนี้มีข้อบกพร่องที่สำคัญอยู่ กล่าวคือ แล้วจะสามารถพิจารณาได้อย่างไรว่าพฤติกรรมเช่นนั้นมีความชั่วร้ายแล้วหรือไม่

3) รัฐไม่ควรใช้กฎหมายอาญาเพื่อเป็นวิธีการที่นำไปสู่การบรรลุวัตถุประสงค์ที่สามารถทำให้บรรลุซึ่งวัตถุประสงค์นั้นได้เช่นเดียวกันนั้นด้วยวิธีการอื่น ๆ หากมีมาตรการอื่นที่สามารถลดจำนวนของผู้กระทำความผิดลงมาได้เท่าเทียมกันกับการใช้กฎหมายอาญา ก็ให้ใช้มาตรการอื่นนั้นแทน

4) รัฐไม่ควรใช้กฎหมายอาญา หากผลร้ายที่เกิดขึ้นจากการกระทำความผิดนั้นน้อยกว่าผลร้ายที่เกิดขึ้นจากการลงโทษผู้กระทำความผิด การลงโทษจะก่อให้เกิดประโยชน์หรือไม่ต้องพิจารณาซึ่งน้ำหนักระหว่างผลดีและผลเสีย กล่าวคือ กฎหมายอาญาไม่ควรบัญญัติการกระทำที่เป็นความผิดซึ่งก่อให้เกิดผลพลอยได้อันเป็นผลร้ายมากกว่าพฤติกรรมที่กฎหมายอาญาต้องการจะจำกัด หลักการนี้มีข้อบกพร่องที่ไม่สามารถวัดได้ว่าผลร้ายที่เกิดขึ้นจากการกระทำผิดและผลร้ายที่เกิดขึ้นจากการลงโทษนั้นประการใดมากกว่ากัน และผลร้ายที่นำมาวัดนั้นยังเกิดผลต่อบุคคลที่แตกต่างกันออกไปอีกด้วย

5) รัฐไม่ควรใช้กฎหมายอาญาโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อบังคับให้บุคคลประพฤติปฏิบัติตามแนวทางที่จะเกิดประโยชน์ที่ดีที่สุดต่อบุคคลนั้นเอง แนวคิดดังกล่าวก็อาจถูกโต้แย้งได้ว่าจริงอยู่แม้การกระทำดังกล่าวข้างต้นอาจจะไม่ก่อให้เกิดผลร้ายแก่ตัวผู้กระทำความผิดเองแต่ผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนเพราะการกระทำนั้นย่อมมีอยู่เสมออย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ เช่น บุตร สามีหรือภริยา หรือบุคคลที่ต้องพึ่งพาอาศัยบุคคลนั้นอยู่

6) รัฐไม่ควรใช้กฎหมายอาญาเพื่อที่จะห้ามบุคคลกระทำการใด ๆ ที่ไม่ได้รับการสนับสนุนหรือส่งเสริมจากสาธารณชนอย่างจริงจัง การที่รัฐออกกฎหมายอาญามาเพื่อกำหนดควบคุมพฤติกรรมใด ๆ ที่สาธารณชนเห็นว่าเป็นเรื่องธรรมดา มิได้เห็นว่าเป็นสิ่งที่สมควรถูกลงโทษ กฎหมายดังกล่าวนอกจากจะไม่ได้ได้รับการสนับสนุนจากประชาชนส่วนใหญ่แล้วอาจก่อให้เกิดการโต้ตอบอย่างรุนแรงได้ปัญหาจริง ๆ ของหลักการนี้น่าจะเป็นเรื่องของกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐต้องคอยควบคุมการปฏิบัติให้เป็นไปตามกฎหมายของสาธารณชนที่มีจำนวนมากที่ไม่เห็นด้วยแทนที่เหล่านั้นจะไปบังคับใช้กฎหมายอาญาในเรื่องที่สำคัญมากกว่า

7) รัฐไม่ควรบัญญัติกฎหมายอาญาซึ่งไม่สามารถบังคับใช้ได้ กล่าวคือ เป็นกรณีที่การกระทำความผิดนั้นพิสูจน์ได้ยากหรือหากพิสูจน์ได้จะมีผู้ถูกลงโทษเพียงเล็กน้อยเท่านั้น หลักการในข้อนี้มีข้อบกพร่องตรงที่จำนวนผู้ถูกลงโทษเท่าใดที่จะถือว่าเป็นจำนวนผู้ถูกลงโทษเล็กน้อย

แนวคิดของ ไนเกล วอล์กเกอร์ กฎหมายอาญามีขึ้นไว้เพื่อคุ้มครองอะไรและในขณะเดียวกันเพื่อเป็นการทำให้ทราบขอบเขตในเรื่องการใช้กฎหมายอาญาชัดเจนขึ้น²¹

2.4.2 วัตถุประสงค์ของการลงโทษ

1) ทฤษฎีการลงโทษเพื่อการแก้แค้นทดแทน

การลงโทษเพื่อการแก้แค้นทดแทน มีการพัฒนามาจากพื้นฐานที่ว่าอาชญากรรมเป็นการประทุษร้ายต่อผู้อื่นจึงสมควรที่จะได้รับการลงโทษตอบสนองแก้แค้น ให้สาสมอย่างรุนแรงกับอาชญากรรมที่ได้ก่อขึ้น ทำให้รูปแบบของการลงโทษมีลักษณะที่รุนแรง โหดร้าย โดยมีนักปรัชญาชาวเยอรมันได้ให้เหตุผลสนับสนุนทฤษฎีนี้ว่า ผู้ซึ่งตั้งใจทำการใด ๆ อันไม่เป็นธรรมจะต้องถูกลงโทษซึ่งได้สัดส่วนพอดีทั้งสภาพและความหนักเบากับความผิดของตน ถ้าสังคมไม่ลงโทษผู้กระทำความผิดก็เท่ากับสังคมยอมรับการกระทำของบุคคลนั้น และการลงโทษในทุกกรณีจะต้องเนื่องมาจากเหตุที่ว่าบุคคลที่ถูกลงโทษได้กระทำความผิดอาญาเท่านั้น การลงโทษเพื่อการแก้แค้นทดแทนเป็นการลงโทษต่อผู้กระทำความผิด เห็นได้จากหลักการลงโทษแบบตาต่อตา ฟันต่อฟัน คือบุคคลผู้กระทำความผิดจะต้องได้รับการปฏิบัติในทำนองเดียวกันกับการกระทำที่บุคคลนั้นได้

²¹ ปราโมทย์เสริมศีลธรรม. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 19. หน้า 23- 26.

กระทำต่อผู้อื่น ดังนั้นการลงโทษโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อการทดแทนการกระทำผิดนี้จึงควรเป็นโทษที่หนักและสาสมกับความผิดที่ได้กระทำขึ้น

ในปัจจุบันทฤษฎีดังกล่าวได้ลดความสำคัญลง เพราะสังคมมีวัตถุประสงค์อื่นในการที่จะใช้ลงโทษผู้กระทำความผิดมากขึ้น ประกอบกับวัตถุประสงค์ในการลงโทษเพื่อการแก้แค้นทดแทนนั้นต้องคำนึงถึงว่าโทษที่จะใช้ลงนั้นเหมาะสมและได้สัดส่วนกับความร้ายแรงของการกระทำผิดนั้นหรือไม่ จึงไม่สามารถที่จะกักขังผู้กระทำผิดไว้เกินกว่าระยะเวลาที่เหมาะสมกับความร้ายแรงแห่งการกระทำผิดของผู้นั้นและเมื่อผู้กระทำความผิดได้รับโทษครบตามคำพิพากษาแล้วก็จะได้รับการปล่อยตัว โดยไม่ได้พิจารณาว่าผู้นั้นมีแนวโน้มในการจะกลับมาก่อทำความผิดซ้ำอีก และเป็นอันตรายต่อสังคมหรือไม่อย่างไร แม้ว่าในปัจจุบันการลงโทษเพื่อการแก้แค้นทดแทนจะมีความสำคัญลดน้อยลง แต่ก็ยังคงมีอยู่เพราะยังสอดคล้องกับความรู้สึกของผู้เสียหายและประชาชนทั่วไป ในการที่จะทำให้ผู้กระทำความผิดได้รับการลงโทษอย่างสาสม²²

2) ทฤษฎีการลงโทษเพื่อข่มขู่หรือป้องปราม

การลงโทษเพื่อเป็นการข่มขู่หรือป้องกันอาชญากรรมมีแนวคิดว่าเจตนาของการลงโทษไม่ควรเป็นการทรมานผู้กระทำความผิด แต่ควรจะป้องกันบุคคลอื่นมิให้กระทำความผิดเช่นเดียวกัน และการลงโทษควรที่จะมีอัตราความรุนแรงพอเพียงที่จะยับยั้งคนอื่น โดยการลงโทษเพื่อข่มขู่ยับยั้งเชื่อว่าการกระทำความผิดเกิดขึ้นจากการที่บุคคลไม่มีความเกรงกลัวต่อกฎหมาย การลงโทษจึงมีขึ้นเพื่อป้องกันการกระทำความผิดและทำให้ผู้กระทำความผิดเข็ดหลาบ ไม่กล้าที่จะกระทำความผิดซ้ำอีกและทำให้คนทั่วไปเห็นว่าถ้ากระทำความผิดแล้วก็ต้องได้รับโทษอย่างเดียวกัน ส่งผลทำให้คนทั่วไปเห็นตัวอย่างแล้วจะเกิดความเกรงกลัวไม่กล้ากระทำความผิดเช่นเดียวกัน การลงโทษเพื่อข่มขู่หรือป้องปรามมีลักษณะสำคัญ คือความแน่นอนในการนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ ซึ่งมีผลเป็นการข่มขู่และยับยั้งทำให้เกิดความเกรงกลัวไม่กล้าเสี่ยงกระทำความผิดขึ้นอีก เพราะทำผิดแล้วจะต้องถูกจับกุม ก็ไม่คุ้มค่าและเมื่อมีการกระทำผิดจะต้องสามารถนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษได้อย่างรวดเร็วเห็นผลทันตา และการลงโทษนั้นจะต้องเป็นไปอย่างเสมอภาคไม่มีการเลือกปฏิบัติและบทลงโทษต้องมีความเหมาะสมกับความผิดที่ได้กระทำขึ้น หากบทลงโทษไม่ได้สัดส่วนกับการกระทำผิดจะส่งผลให้ผู้กระทำความผิดและบุคคลทั่วไปไม่เกรงกลัวและคุ้มค่าที่จะเสี่ยงกระทำความผิด แต่หากบทลงโทษดังกล่าวหนักเกินไปก็จะทำให้ผู้กระทำความผิดพยายามปกปิดความผิดของตนเองโดยอาจทำร้ายเหยื่อหรือทำให้เหยื่อได้รับผลร้ายมากขึ้น²³

²² วรรณิกัร ธรรมวินทร. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 18. หน้า 20.

²³ วรรณิกัร ธรรมวินทร. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 18. หน้า 21.

3) ทฤษฎีการลงโทษเพื่อตัดโอกาสการกระทำความผิด

วัตถุประสงค์เป็นการตัดโอกาสทำให้ผู้นั้นหมดความสามารถในการกระทำความผิดอีกและทำให้สังคมมีความปลอดภัยจากผู้กระทำความผิด และสังคมเกิดความสงบสุข มาจากแนวคิดที่ว่าอาชญากรรมย่อมไม่เกิดขึ้นถ้าไม่มีอาชญากร ดังนั้นการป้องกันมิให้เกิดอาชญากรรมขึ้นในสังคมจึงจำเป็นต้องควบคุมตัวผู้กระทำความผิดไว้ เป็นการป้องกันคนในสังคมให้อยู่ด้วยกันได้อย่างปลอดภัยไม่ต้องระแวงภัยจากบุคคลนั้น ๆ อีกต่อไป โดยการลงโทษที่ตอบสนองต่อวัตถุประสงค์นี้ คือ การลงโทษประหารชีวิต จำคุก กักขัง โดยเฉพาะการลงโทษประหารชีวิตถือเป็นการตัดโอกาสผู้กระทำความผิดออกจากสังคมอย่างถาวร ส่วนการลงโทษจำคุก กักขัง เป็นการตัดผู้กระทำความผิดออกจากสังคมเพียงชั่วคราวระยะเวลาหนึ่งเท่านั้นเพื่อให้สังคมปลอดภัย²⁴

4) ทฤษฎีการลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด

การลงโทษเพื่อการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด เชื่อว่าอาชญากรรมไม่ได้เกิดขึ้นโดยความสมัครใจของผู้กระทำความผิด การกระทำความผิดของบุคคลถูกกำหนดจากปัจจัยต่าง ๆ ร่วมกัน และปัจจัยเหล่านี้อยู่นอกเหนือการควบคุมของบุคคล ดังนั้นการลงโทษควรพิจารณาถึงสาเหตุที่ทำให้เกิดการกระทำความผิดและหาแนวทางในการแก้ไขเป็นรายบุคคล โดยให้อาสาผู้กระทำความผิดได้กลับตัวและแก้ไขปรับปรุงพฤติกรรมให้มีการเปลี่ยนแปลงไปในทางที่ดีขึ้น หากฟื้นฟูได้สำเร็จจะทำให้สังคมได้รับประโยชน์จากการลงโทษเพราะผู้กระทำความผิดหรืออาชญากรทุกคนเปรียบเสมือนผู้ป่วยที่สามารถแก้ไขฟื้นฟูรักษาได้ และสามารถกลับเข้ามาสู่สังคมได้ เป็นการลงโทษเพื่อให้ผู้กระทำความผิดลดความรู้สึกที่ต่อต้านกฎหมาย และกลับมามีความรู้สึกผิดชอบชั่วดีและเห็นดีเห็นชอบในการปฏิบัติตามกฎหมาย²⁵

2.5 แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวโทษจำคุก

การจำคุก คือ โทษที่รุนแรงและมีผลในการยับยั้งอาชญากรรมมากที่สุด แต่ก็ยังคงเป็นโทษที่สร้างต้นทุนให้กับสังคมมากที่สุดเช่นกัน เมื่อเปรียบเทียบกับโทษอื่น ๆ เพราะรัฐเป็นผู้รับผิดชอบค่าใช้จ่ายในการสร้างเรือนจำ เลี้ยงดูนักโทษ ให้เงินเดือนผู้คุม รวมทั้งสวัสดิการต่าง ๆ ที่จำเป็นในการจำกัดเสรีภาพ รวมทั้งต้นทุนในการที่ไม่สามารถไปทำงานได้ผู้ต้องโทษ ในขณะที่โทษปรับและริบทรัพย์ รัฐได้รับประโยชน์กลับมาในรูปของค่าปรับและทรัพย์สินที่ตกเป็นของแผ่นดิน และ

²⁴ วรรณิกัร ธรรมวินทร. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 18. หน้า 22.

²⁵ วรรณิกัร ธรรมวินทร. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 18. หน้า 21.

การทำงานบริการสังคมรัฐยังคงได้ประโยชน์มากกว่าการจำคุกเพราะรัฐได้รับแรงงานโดยไม่ต้องจ่ายค่าจ้าง²⁶

2.5.1 ระยะเวลาที่ควรใช้โทษจำคุก

หากเปรียบเทียบโทษปรับกับโทษจำคุก ทาจำคุกควรจะนำมาใช้เป็นมาตรการเสรีเมื่อโทษปรับใช้ไม่ได้ผลเพราะโทษจำคุกสร้างต้นทุนให้รัฐมากกว่าประโยชน์ในขณะที่โทษปรับสร้างประโยชน์มากกว่าต้นทุนให้รัฐ หากการกระทำความผิดใดที่มีการใช้โทษปรับหรือการใช้โทษจำคุกที่สามารถนำไปสู่การขังขังอาชญากรรมได้อย่างดีที่สุดเหมือนกัน ศาลควรที่จะเลือกกำหนดโทษปรับเพราะการปรับมีประสิทธิภาพสูงกว่า การปรับเป็นการลงโทษที่ก่อให้เกิดประโยชน์มากกว่าโทษจำคุก เพราะการปรับนั้นรัฐได้ประโยชน์จากเงินค่าปรับ มีต้นทุนในการบังคับใช้ทาน้อย ขณะที่โทษจำคุกสร้างต้นทุนให้กับสังคมสูงมากกว่า ดังนั้น การจำคุกควรจะนำมาใช้เป็นมาตรการสุดท้าย

โทษจำคุกควรที่จะนำมาใช้ใน 5 กรณี ดังนี้

1) เมื่อผู้กระทำความผิดเป็นผู้ที่ไม่มีทรัพย์สินเพียงพอสำหรับทโทษปรับ หรือไม่มีทรัพย์สินเลยการใช้โทษปรับก็ไม่มีผลใด ๆ จะเป็นเป็นการขังขังผู้นั้นมิให้กระทำความผิด เพราะแม้ทำความผิดไปก็ไม่มีเงินที่จะเสียค่าปรับอยู่ดี ดังนั้น ผู้กระทำความผิดประเภทนี้ควรที่จะต้องได้รับทาจำคุก

2) เมื่อผู้กระทำความผิดมีอัตราการหลบหนีจากการถูกดำเนินคดีมากขึ้น เมื่อไหร่ก็ตามที่ผู้กระทำความผิดมีโอกาสหลบหนีจากการถูกดำเนินคดีมากขึ้น ทำให้ต้องใช้ในการปรับที่เป็นการขังขังการกระทำความผิดต้องสูงมากด้วยเรื่อย ๆ ทำให้การปรับไม่ได้ผลจึงต้องใช้โทษจำคุกแทน

3) เมื่อผลประโยชน์ส่วนตัวของผู้กระทำความผิดที่ได้รับจากการกระทำความผิดมีจำนวนมากโทษปรับที่เหมาะสมที่จะใช้ขังขังจะต้องเป็นจำนวนค่าปรับที่สูงมากเช่นเดียวกัน เมื่อค่าปรับสูงเกินกว่าทรัพย์สินของผู้กระทำความผิด การปรับจึงไม่มีผลเช่นกัน ทำให้การขังขังการกระทำความผิดที่สามารถสร้างต้นทุนให้แก่ผู้กระทำความผิดได้จึงจำเป็นจะต้องเป็นโทษจำคุก

4) เมื่ออาชญากรรมมีความเป็นไปได้สูงที่จะก่อให้เกิดความเสียหายต่อสังคม ค่าปรับไม่สามารถขังขังอาชญากรรมได้ จึงต้องใช้โทษจำคุก

²⁶ วรรณการ์ ธรรมวินทร. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 18. หน้า 221.

5) ขนาดความเสียหายต่อสังคมมีสูงมากการยับยั้งอาชญากรรมโดยใช้โทษปรับจึงไม่เพียงพอจึงต้องใช้โทษจำคุก²⁷

2.5.2 ระยะเวลาที่ไม่ควรจำคุก

รัฐควรใช้การขังเท่าที่จำเป็นและเป็นมาตรการสุดท้าย ในกรณีของผู้ต้องหาหรือจำเลย เมื่อผู้ต้องหาหรือจำเลยอยู่ในสภาพการขังที่ไม่จำเป็น รับไม่ควรจะขังผู้ต้องหาหรือจำเลยระหว่างการสอบสวนหรือระหว่างการพิจารณา เช่นเดียวกับกรณีนักโทษเด็ดขาด เมื่อนักโทษถูกจำคุกไประยะหนึ่ง นักโทษอาจจะได้รับการปล่อยตัวเมื่อถึงเวลาที่ว่าการจำคุกไม่จำเป็นอีกสำหรับนักโทษคนนั้น แม้จะเป็นระยะเวลาก่อนคำพิพากษาที่กำหนดไว้ก็ตาม

2.6 แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวโทษปรับ

2.6.1 ลักษณะและรูปแบบของโทษปรับ

1) โทษปรับเป็นโทษที่บังคับเอากับทรัพย์สินของผู้กระทำความผิด โดยศาลจะกำหนดค่าปรับเป็นจำนวนเงินที่แน่นอนและกำหนดค่าปรับโดยให้คำนวณจากวัตถุแห่งความผิดหรือกำหนดค่าปรับเป็นรายวันรายเดือนหรือรายปีกรณีการกระทำความผิดต่อเนื่องหากเป็นการลงโทษที่บังคับเอากับทรัพย์สินอื่นที่ไม่ใช่เงินของผู้กระทำความผิดก็ไม่ถือว่าเป็นโทษปรับ

2) ค่าปรับผู้กระทำความผิดต้องชำระ โดยค่าปรับตกเป็นของรัฐ เป็นแนวคิดเรื่องระบบความยุติธรรมโดยรัฐ การที่รัฐ เข้ามาจัดการแทนผู้เสียหายทำให้ค่าปรับถือเป็นสินไหมทดแทนที่รัฐเก็บจากผู้กระทำความผิด ในฐานะที่รัฐเข้ามาเป็นผู้เสียหายหรือเข้ามาจัดการความยุติธรรมแทนผู้เสียหาย

3) โทษปรับเป็นโทษที่แยกออกมาจากโทษอื่นโดยไม่มีโทษสถานอื่นร่วมด้วยหรือจะใช้ร่วมกับโทษทางอาญาสถานอื่นก็ได้ มักจะใช้โทษปรับสถานเดียวกับความผิดเล็กน้อยหรือความผิดใหม่ใหม่ที่กำหนดเป็นโทษทางอาญา เมื่อนำโทษปรับมาใช้กับความผิดใหม่ใหม่มักจะมีการกำหนดโทษปรับให้มีความรุนแรงเพราะหากลงโทษจำคุกก็เป็นกันหนักไปจึงต้องกำหนดโทษปรับให้สูงเพื่อสาสมกับความผิดนั้นนั้น

4) การลงโทษปรับร่วมกับโทษสถานอื่นเช่นการลงโทษผู้กระทำความผิดที่มีทั้งโทษจำคุกและโทษปรับเพื่อให้ผู้กระทำความผิดได้รับโทษหนักขึ้นซึ่งเป็นการข่มขู่ยับยั้งการกระทำความผิดได้ดีกว่าการลงโทษปรับสถานเดียว

²⁷ วรรณิการ์ ธรรมวินทร. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 18. หน้า 224.

2.7 ความหมายและทฤษฎีว่าด้วยค่าเสียหายเชิงลงโทษ

ประเทศไทยนั้นในทางระบบกฎหมายจัดว่าอยู่ในกลุ่มประเทศระบบซีวิลลอว์ กล่าวคือ ไม่ว่าจะเป็นกฎหมายสารบัญญัติหรือกฎหมายวิธีสบัญญัติ รูปแบบและเนื้อหาที่เป็นหลักเกณฑ์ทางกฎหมายที่จะนำมาใช้บังคับได้โดยทั่วไปจะต้องเป็นรายลักษณ์อักษรอย่างชัดเจนเนื่องจากหลักค่าเสียหายเชิงลงโทษยังไม่มีสถานะเป็นหลักกฎหมายทั่วไป ที่จะอาศัยมาตรา 4 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เป็นกลไกทางกฎหมายที่จะนำไปปรับใช้ได้แต่ที่ผ่านมามีพัฒนาการการยอมรับหลักการกำหนดค่าสินไหมทดแทนหรือเรื่องค่าเสียหายเชิงลงโทษมาใช้อย่าง ต่อเนื่องประเทศไทยก็ให้การยอมรับและรับรองหลักการเรื่องค่าเสียหายเชิงลงโทษนั้น ส่วนหนึ่งก็ เพื่อที่จะได้มีมาตรการคุ้มครองผู้เสียหายได้อย่างมีประสิทธิภาพและช่วยให้มีมาตรการป้องปรามการ กระทำผิดซ้ำเนื่องจากหลักในการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษนั้น กฎหมายกำหนดให้ศาลมีอำนาจ กำหนดค่าเสียหายให้ผู้กระทำผิดต้องรับผิดชอบเป็นจำนวนเงินที่เกินกว่าจำนวนค่าเสียหายที่แท้จริง โดยทั่วไปหากศาลพิจารณาได้ความว่าผู้ที่ฝ่าฝืนกฎหมายหรือผู้กระทำผิดมีพฤติการณ์หรือลักษณะ ของการกระทำผิดที่สมควรกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษ²⁸

ค่าเสียหายเชิงลงโทษเกิดขึ้นจากการที่มีการห้ามผู้เสียหายแก้แค้นทดแทนด้วยตนเอง เพราะการแก้แค้นระหว่างผู้เสียหายกับผู้ก่อความเสียหายจะนำไปสู่ปัญหาความไม่สงบสุขของ สังคมแต่มีสิทธิเรียกค่าทำขวัญจากผู้นั้นได้ เดิมบุคคลในสังคมยังไม่รู้จักค่าเสียหายเชิงลงโทษแต่จะ รู้จักกันในฐานะของค่าเสียหายที่มีจำนวนหลายเท่าตัว ค่าเสียหายลักษณะนี้จะถูกคำนวณโดยการ ทวีคูณความเสียหายที่เกิดขึ้นไปตามสัดส่วนกับโทษที่ผู้กระทำผิดได้รับ ศาลฎีกาของสหรัฐอเมริกา เคยกล่าวว่ค่าเสียหายเชิงลงโทษมิได้เป็นค่าสินไหมทดแทนสำหรับความเสียหายที่เกิดขึ้นแต่เป็น ค่าปรับทางแพ่งซึ่งกำหนดโทษโดยคณะลูกขุนเพื่อลงโทษการกระทำที่น่าตำหนิและป้องปรามการ กระทำความผิดที่อาจเกิดขึ้นในอนาคต²⁹

2.7.1 ความหมายของค่าเสียหายเชิงลงโทษ

ค่าเสียหายสินไหมทดแทนเชิงลงโทษหรือค่าเสียหายเชิงลงโทษมีความหมายว่า ค่าเสียหายที่เพิ่มเติมขึ้นนอกเหนือจากค่าเสียหายที่โจทก์พิสูจน์ได้ และมีจุดหมายเพื่อเป็นการ ลงโทษผู้กระทำละเมิดที่มีพฤติกรรมน่าตำหนิให้เข็ดหลาบจนไม่กลับมาทำพฤติกรรมเช่นเดิมอีก

²⁸ ธนวัชร กิติโกมลสุข. (2561). *การกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษในกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมและรักษาคุณภาพ สิ่งแวดล้อม*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขากฎหมายทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม, คณะ นิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 8.

²⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 12.

และยังมุ่งป้องปรามมิให้ผู้อื่นมีพฤติกรรมเช่นเดียวกันนี้อีกในภายหน้า ค่าเสียหายชนิดนี้จะกำหนดขึ้นในกรณีที่พฤติกรรมของผู้กระทำละเมิดมีความชั่วร้ายมาก โดยเป็นการจงใจกระทำละเมิดทั้ง ๆ ที่รู้ว่าหากกระทำไปจะก่อให้เกิดความเสียหายขึ้น แต่ไม่ได้ใส่ใจหรือคำนึงถึงผลของการกระทำนั้น ซึ่งได้แก่การกระทำละเมิดโดยจงใจ การประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง การกระทำที่ขาดความยับยั้งการกระทำละเมิดโดยสะเพร่าไม่ใช้ความไตร่ตรอง กระทำโดยไม่คำนึงถึงผลที่ตามมา กระทำละเมิดโดยมีเจตนาชั่วร้ายต้องการให้ผู้อื่นได้รับอันตราย หรือกระทำละเมิดโดยวิธีการกดขี่ข่มเหงผู้อื่น³⁰

2.7.2 ทฤษฎีว่าด้วยค่าเสียหายเชิงลงโทษ

ค่าเสียหายเชิงลงโทษเป็นการ ป้องกันสังคมและคุ้มครองประ โยชน์สาธารณะหรือเพื่อรักษาความสงบสุขใน สังคมเนื่องจากผู้ได้รับความเสียหายอาจต้องการแก้แค้นทดแทนเอา กับผู้กระทำผิดหรือผู้กระทำละเมิดและยังช่วยส่งเสริมหลักการป้องกันความเสียหายไว้ก่อน กล่าวคือเป็นโทษทางแพ่งที่มีได้มุ่งแก้แค้นแต่เป็นวิธีการหนึ่งที่จะช่วยป้องกันการกระทำ ความเสียหายก่อนการกระทำผิด เป็นวิธีการที่จะระงับการกระทำ ความผิดชั่วคราวหรือตลอดไป หรือผู้กระทำผิดจะไม่กระทำผิดอีกต่อไป³¹

ค่าเสียหายเชิงลงโทษมีความแตกต่างจากค่าเสียหายในทางจิตใจ เพราะค่าเสียหายทางจิตใจเป็นความเสียหายในรูปแบบที่ผู้เสียหายได้รับความเสียหายอันกระทบต่อจิตใจหรืออารมณ์ ซึ่งเป็นผลมาจากการกระทำของผู้กระทำละเมิดที่ได้สร้างความเจ็บปวดและความทุกข์ทรมานหรือนำความพิการหรือสร้างความรู้สึกลึบคายต่อผู้เสียหาย ความเสียหายแบบนี้แม้จะพิสูจน์ยากแต่ถือว่าเป็นความเสียหายที่มีอยู่จริงและแม้ว่าการเยียวยาในบางกรณีไม่สามารถที่จะเยียวยาให้กลับคืนได้ดั้งเดิมแต่ก็ควรชดเชยด้วยเงินในจำนวนที่เป็นธรรมเพื่อให้ผู้เสียหายได้รับความพึงพอใจมากที่สุด ศาลจะกำหนดค่าเสียหายโดยพิจารณาจากพยานหลักฐานและความเสียหายที่เกิดขึ้นจริงประกอบกับพฤติกรรมร้ายแรงแห่งลักษณะคดีเพื่อกำหนดค่าเสียหาย ซึ่งแตกต่างกับค่าเสียหายเชิงลงโทษ เพราะหลักการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษตั้งอยู่บนพื้นฐานเพื่อนโยบายสาธารณะหรือเพื่อประโยชน์ของสังคมโดยรวม การกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษเป็นจำนวนเงินที่สูงกว่าความเสียหายที่แท้จริงก็เพื่อผู้กระทำผิดได้รับการลงโทษและชดเชยความผิดความเสียหายต่อสาธารณะหรือชดเชยประโยชน์ของสังคมโดยรวม ขณะที่ค่าเสียหายทางจิตใจศาลกำหนดขึ้นเพื่อชดเชยความเสียหายต่อผู้เสียหายที่เป็นเอกชนโดยแท้จริง³²

³⁰ ธนวัชร กิติโกมลสุข. อ้างแล้วเชิงบรรณที่ 18. หน้า 19.

³¹ ธนวัชร กิติโกมลสุข. อ้างแล้วเชิงบรรณที่ 18. หน้า 19.

³² ธนวัชร กิติโกมลสุข. อ้างแล้วเชิงบรรณที่ 18. หน้า 21.

2.7.3 วัตถุประสงค์และข้อพิจารณาในการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษ

ค่าเสียหายเชิงลงโทษมีวัตถุประสงค์อยู่สองประการ คือ ตามกฎหมายแพ่งว่าด้วยการชดใช้ค่าสินไหมทดแทน และการลงโทษทางอาญาเพื่อเป้าหมายในการป้องปราม เพื่อเป็นแบบอย่างแก่ผู้อื่นมิให้กระทำตาม ค่าเสียหายเชิงลงโทษจึงมิใช่แต่มุ่งเพียงกำหนดขึ้นเพื่อเยียวยาความเสียหายให้แก่เอกชนแต่ฝ่ายเดียว แต่ยังมีมุ่งยับยั้งความผิดที่จะก่อความเสียหายอันกระทบต่อสาธารณะอีกด้วยค่าเสียหายเชิงลงโทษยังมีวัตถุประสงค์เพื่อส่งเสริมการบังคับใช้กฎหมายแพ่งในแง่อื่นด้วยกล่าวคือเนื่องจากเหตุการณ์ในหลายกรณีที่ผู้เสียหายตัดสินใจไม่ดำเนินคดีกับผู้กระทำละเมิดเพียงเพราะมองว่าหากดำเนินคดีตามกระบวนการยุติธรรมทางศาล ศาลก็มักจะกำหนดค่าสินไหมทดแทนให้แก่โจทก์หรือผู้เสียหายเป็นจำนวนเงินที่ต่ำ ถือเป็นรายได้ไม่คุ้มเสียกับต้นทุนที่ใช้ในการดำเนินคดีไม่ว่าจะเป็นค่าธรรมเนียมศาล ค่าจ้างทนายความ ค่าเสียโอกาส และค่าเสียเวลา ส่งผลให้ในหลายโอกาส ที่การกระทำละเมิดเกิดขึ้นจริงแต่ผู้กระทำละเมิดกลับไม่ต้องชดใช้ค่าเสียหายดังนั้นการที่โจทก์หรือผู้เสียหายได้รับเป็นจำนวนที่เพิ่มขึ้นจากการที่ศาลกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษให้ นั่นจึงเป็นการสร้างแรงจูงใจให้ผู้เสียหายกล้าที่จะตัดสินใจ ดำเนินคดีแพ่ง และศาลจะสามารถบังคับใช้กฎหมายแพ่งเอาผิดแก่ผู้กระทำผิดได้อย่างมีประสิทธิภาพ³³ ค่าเสียหายเชิงลงโทษอาจถูกกำหนดไว้สำหรับความผิดดังต่อไปนี้ คือความผิดเกี่ยวกับความเสียหายส่วนบุคคลที่ได้รับจากการกระทำละเมิด ความผิดเกี่ยวกับความเสียหายที่ได้รับจากการกระทำละเมิดต่อทรัพย์สิน รวมทั้งความผิดในลักษณะอื่นๆ

กรณีจะกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษจะพิจารณาจากพฤติการณ์แห่งละเมิดของผู้กระทำละเมิดเป็นสำคัญ ว่าผู้กระทำละเมิดมีความรู้สึกมุ่งร้าย เจตนาชั่วร้ายโดยไม่คำนึงถึงสิทธิของผู้อื่น โดยสิ้นเชิง หรือการกระทำนั้นสามารถหลีกเลี่ยงได้แต่ยังฝ่าฝืนกระทำไปโดยเจตนาและสิ่งสำคัญคือ ปัจจัยด้านฐานะทางเศรษฐกิจของผู้กระทำผิดเป็นสิ่งที่ไม่ควรมองข้าม ทั้งนี้ค่าเสียหายเชิงลงโทษนี้ไม่ได้กำหนดไว้ภายใต้บทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายอาญา จึงไม่ถือว่าเป็นการลงโทษในกระบวนการทางอาญาแม้การกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษในการฟ้องคดีแพ่งนั้นจะถูกกำหนดให้เป็นการลงโทษอย่างหนึ่ง แต่เป็นค่าเสียหายที่กำหนดเพิ่มเติมสำหรับการกระทำผิดทางแพ่งดังคำกล่าวที่ว่า การลงโทษทางอาญาทั้งหมดล้วนคือการลงโทษ³⁴

2.7.4 มาตรการลงโทษอื่นกับค่าเสียหายเชิงลงโทษ

อติสโตเติล กล่าวว่า ความชอบธรรมตามธรรมชาติมีอยู่ 2 ประการ คือ ความชอบธรรมโดยการจัดสรรปันส่วนและความชอบธรรมในการชดเชย เมื่อการแบ่งปันส่วนทรัพย์สิน

³³ ธนวัชร กิติโกมลสุข. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 18. หน้า 22.

³⁴ ธนวัชร กิติโกมลสุข. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 18. หน้า 26.

ชื่อเสียงเกียรติยศ และผลประโยชน์ระหว่างสมาชิกในสังคมเป็นไปด้วยดีแล้ว ถ้าผู้ใดทำให้อีกฝ่ายเสียหายก็จะต้องชดใช้ให้ได้รับความยุติธรรมตามเดิมหลักการที่ว่าความผิดทุกกรณีไม่ว่าจะเป็นความผิดทางแพ่งหรือทางอาญาย่อมสมควรได้รับการลงโทษ ดังนั้นบทกำหนดโทษจึงเป็นกลไกสำคัญที่ทำให้กฎหมายมีสภาพบังคับ หากกล่าวถึงโทษตามกฎหมายนักกฎหมายพิจารณาความสนใจไปที่โทษทางอาญาเพราะกฎหมายอาญามีแนวคิดที่ว่าด้วยการลงโทษ แต่ในประเทศไทยไม่ได้อาศัยเพียงสภาพบังคับที่เป็นโทษทางอาญาในการดูแลความสงบเรียบร้อยในสังคมเท่านั้น ยังอาศัยความรับผิดชอบปกครองและโทษในความรับผิดชอบแพ่งอีกด้วย โทษตามกฎหมายยังมีในเรื่องของการลงโทษทางวินัยการพิพากษาให้บุคคลล้มละลาย การเพิกถอนสิทธิการเลือกตั้ง ซึ่งเป็นการลงโทษตามกฎหมายที่มุ่งรื้อถอนสิทธิเสรีภาพ และทรัพย์สินของบุคคลทั้งสิ้น เพื่อจะนำเสนอให้เห็นว่าค่าเสียหายเชิงลงโทษไม่เข้าซ้อนกับมาตรการทางอาญา และมาตรการทางปกครอง สามารถใช้เป็นเครื่องมือทางกฎหมายที่นำมาเสริมประสิทธิภาพการบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับการจัดสรรที่ดินได้⁵⁵

ความเกี่ยวพันระหว่างความรับผิดชอบในทางอาญากับค่าเสียหายเชิงลงโทษ

กฎหมายอาญาเป็นกฎหมายซึ่งว่าด้วยการกระทำความผิดและการลงโทษเหตุที่รัฐเป็นผู้ใช้อำนาจลงโทษต่อผู้กระทำความผิด เพราะรัฐประสงค์หรือเจตนาให้ผู้ได้รับโทษรู้สึกละอายใจ เป็นผลร้ายและแสดงให้เห็นว่าสังคมไม่ต้องการให้เกิดการกระทำความผิดนั้น จึงมีการบัญญัติกฎหมายขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์ในการลงโทษผู้กระทำความผิดโดยสอดคล้องกับหลักกฎหมายละตินที่ว่า “ไม่มีความผิดโดยไม่มีกฎหมาย” และประเทศไทยได้รับรองหลักประกันสิทธิดังกล่าวไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพุทธศักราช 2560 ทั้งยังบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา เมื่อสังคมให้ความสำคัญกับสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกชน ผู้ใดมีอาจจะล่วงละเมิดได้ทำให้แนวคิดกำหนดความรับผิดชอบทางอาญาของรัฐหันไปลงโทษผู้ที่กระทำการเป็นปฏิปักษ์ต่อสิทธิและเสรีภาพของผู้อื่น สังคมภายในรัฐอาจเกิดความไม่สงบสุขเนื่องจากการกระทำของปัจเจกนั้น แม้อาจไม่เป็นอันตรายต่อบุคคลเพราะเป็นอันตรายต่อตัวผู้กระทำเอง แต่ความเสียหายที่เกิดขึ้นก็ส่งผลกระทบต่อสังคมโดยรวมจนนำไปสู่ปัญหาของสังคม ดังนั้นรัฐจึงพิจารณาให้การกระทำที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยของสังคมเป็นเกณฑ์สำคัญอีกประการที่ใช้กำหนดความรับผิดชอบทางอาญา เพื่อรองรับกับความเป็นพลวัตของสังคม และสอดคล้องกับความต้องการที่แท้จริงของคนในสังคม ตามแนวความคิดที่สะท้อนให้เห็นถึงภารกิจของรัฐกับกฎหมายอาญา ที่มุ่งควบคุมและคุ้มครองการกระทำที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน⁵⁶

⁵⁵ ธนวัชร กิติโกมลสุข. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 18. หน้า 32.

⁵⁶ ธนวัชร กิติโกมลสุข. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 18. หน้า 34.

วัตถุประสงค์ในการลงโทษอาญา มีหลายประการ ดังนี้

1) วัตถุประสงค์ ในการแก้แค้นทดแทนในสมัยโบราณ การแก้แค้นระหว่างผู้กระทำผิดกับผู้เสียหายตนเองเป็นสิ่งที่ยอมรับได้ ขอบเขตของการแก้แค้นในเวลานั้นเป็นไปตามหลักตาต่อตาฟันต่อฟัน คืออาชญากรจะได้รับการลงโทษเสมอกับการบาดเจ็บและการตายที่ตนได้กระทำต่อบุคคลอื่น

2) มีวัตถุประสงค์ในการข่มขู่หรือป้องกันอาชญากรรม เนื่องจากการลงโทษทางอาญาเป็นการลงโทษที่รุนแรงและกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพในชีวิตร่างกายและทรัพย์สินของผู้กระทำผิด

3) วัตถุประสงค์ในการตัดผู้กระทำผิดออกไปจากสังคมชั่วคราวหรือถาวรการตัดผู้กระทำผิดออกจากสังคมเป็นการถาวร หมายถึง การจำคุกผู้กระทำความผิดตลอดชีวิตและส่วนการตัดผู้กระทำความผิดออกจากสังคมเป็นการชั่วคราว คือการจำคุกหรือกักขังผู้กระทำผิดแบบมีกำหนดระยะเวลา

4) วัตถุประสงค์เพื่อแก้ไขปรับปรุงผู้กระทำผิด

5) วัตถุประสงค์ในการฟื้นฟูผู้กระทำผิด โดยวัตถุประสงค์ดังกล่าว มีพัฒนาการโดยเป็นไปตามความเป็นพลวัตของสังคม³⁷

โดยค่าเสียหายเชิงลงโทษมีความสอดคล้องกับวัตถุประสงค์ในการลงโทษของกฎหมายอาญาทั้งในเชิงการลงโทษ และการป้องปราม ส่วนหนึ่งก็ช่วยลงโทษผู้ที่กระทำการอันกระทบต่อความสงบสุขของสังคม และหากพิจารณาในรูปแบบของโทษในส่วนของโทษปรับซึ่งเป็นโทษที่ลงกับทรัพย์สินของผู้กระทำความผิดไม่ได้มุ่งจำกัดสิทธิเสรีภาพของผู้กระทำผิดซึ่งจะมีลักษณะที่ใกล้เคียงกับค่าเสียหายเชิงลงโทษ เนื่องจากเป็นโทษที่เป็นตัวเงิน โทษประเภทนี้ได้แก่การปรับและริบทรัพย์สินของผู้กระทำความผิด การปรับเป็นโทษที่บังคับเอากับทรัพย์สินของผู้กระทำความผิดตามที่ศาลกำหนดในลักษณะที่เป็นโทษปรับในจำนวนที่แน่นอนตามกฎหมายทั้งนี้บทบัญญัติที่เป็นโทษปรับที่กำหนดอัตราค่าปรับต่ำในกฎหมายอาญา จะใช้ในความผิดที่ไม่รุนแรงส่วนการกำหนดโทษปรับในอัตราค่าปรับอย่างสูงจะใช้ในความผิดที่กระทบต่อระบบเศรษฐกิจโดยเฉพาะความผิดที่ได้กระทำโดยนิติบุคคล กรณีที่บทบัญญัติกำหนดให้ค่าปรับทางอาญาในบางความผิดสามารถเปรียบเทียบได้ทั้งในชั้นเจ้าพนักงานหรือคณะกรรมการเปรียบเทียบปรับ การบังคับใช้โทษดังกล่าวอาจไม่จำเป็นต้องฟ้องคดีต่อศาล อย่างไรก็ตามหากผู้รับคำสั่งไม่มีการชำระค่าปรับ ศาลก็ยังคงมีอำนาจพิพากษาลงโทษผู้กระทำความผิดนั้นได้

³⁷ ธนวัชร กิติโกมลสุข. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 18. หน้า 35.

แม้ว่าค่าเสียหายเชิงลงโทษจะมีแนวคิดและวัตถุประสงค์สอดคล้องกับแนวคิดในทางกฎหมายอาญาในทำนองดังกล่าว แต่ก็ยังคงมีความแตกต่างระหว่างโทษทางอาญากับค่าเสียหายเชิงลงโทษในฐานะที่เป็นส่วนหนึ่งของสภาพบังคับทางแพ่ง³⁸

ข้อแตกต่างระหว่างความรับผิดชอบในทางอาญากับค่าเสียหายเชิงลงโทษ

ความรับผิดชอบทางอาญากับความรับผิดชอบทางแพ่งมีความแตกต่างกัน กล่าวคือ ผิดอาญาคือ ละเมิดเสมอไป หากไม่ผิดอาญาไม่ได้หมายความว่าไม่ได้กระทำละเมิด ความแตกต่างดังกล่าวความรับผิดชอบทางอาญาจะเกิดขึ้นเมื่อมีการกระทำอันเป็นการกระทบกระเทือนต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือต่อผลประโยชน์ร่วมกันของคนในสังคม ความรับผิดชอบทางอาญาจึงมีวัตถุประสงค์เพื่อลงโทษผู้กระทำผิดให้เข็ดหลาบและเพื่อมิให้มีการกระทำความผิดซ้ำซึ่งความรับผิดชอบทางแพ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อชดใช้ความเสียหายให้แก่ผู้ได้รับความเสียหายอันเนื่องจากการกระทำ ความผิดนั้น หรือชดเชยโดยมุ่งหมายให้ผู้เสียหายกลับคืนสู่ฐานะเดิม³⁹ และความรับผิดชอบทางอาญาของผู้กระทำผิดจะอยู่ภายใต้กระบวนการยุติธรรมทางอาญา ในการดำเนินคดีมักมีอำนาจค้นพบการฝ่าฝืนกฎหมายและติดตามหาตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ ขณะที่ค่าเสียหายเชิงลงโทษจะอยู่ในขอบเขตของคดีแพ่ง ซึ่งศาลในคดีแพ่งไม่สามารถที่จะริเริ่มคดีได้ด้วยตนเองกระบวนการพิจารณาคดีจะเริ่มต่อเมื่อมีการเริ่มคดีโดยคู่ความตามหลักสุภาษิตลาตินที่ว่าหลักความประสงค์ของกลุ่มความ การนำเสนอข้อเท็จจริงเพื่อใช้ในการดำเนินคดีแพ่งคู่ความมีหน้าที่เสนอข้อเท็จจริงและพิสูจน์พยาน เช่นว่านั้นหรือแสดงพยานการปฏิบัติตามเงื่อนไขที่จะได้รับประโยชน์จากข้อสันนิษฐานของกฎหมายตามหลักที่ว่าผู้ใดกล่าวอ้างผู้นั้นมีภาระการพิสูจน์ และเรื่องค่าปรับ กฎหมายอาญาได้กล่าวไว้แล้วว่าระบบค่าปรับตามกฎหมายอาญาจะเป็นลักษณะที่เป็นการบัญญัติค่าปรับแบบตายตัวอาจไม่ได้คำนึงถึงภาวะเงินเฟ้อ ส่วนการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษจากพิจารณาจากความเสียหายที่ผู้เสียหายในคดีได้รับประกอบกับความร้ายแรงของการกระทำที่มีอาจคำนวณได้เป็นจำนวนเงินและปัจจัยอื่น ๆ ประกอบกัน

การกระทำ เพียงกรรมเดียวอาจส่งผลให้เกิดความผิดได้ทั้งทางแพ่งและทางอาญา ผู้กระทำอาจต้องถูกดำเนินคดีสำหรับคดีทั้งสองประเภทการที่กระบวนการพิจารณาคดีแพ่งและคดีอาญามีข้อแตกต่างกัน แต่มีการดำเนินคดีไปพร้อมกันตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง โทษทางอาญาที่จำเลยได้รับจะนำไปลดจำนวนค่าเสียหายในคดีส่วนแพ่งที่จำเลยต้องชำระแก่โจทก์ไม่ได้ และในทางกลับกันค่าสินไหมทดแทนทางแพ่งที่จำเลยต้องชำระในคดีส่วนแพ่งก็จะนำไปลดโทษในทางอาญาไม่ได้

³⁸ ธนวัชร กิติโกมลสุข. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 18. หน้า 36.

³⁹ ธนวัชร กิติโกมลสุข. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 18. หน้า 37.

เพราะวัตถุประสงค์ของกฎหมายทั้งสองแตกต่างกัน แต่อาจนำไปใช้พิจารณาดำเนินการเสียหาย
เชิงลงโทษได้ เพราะวัตถุประสงค์ในการลงโทษของกฎหมายอาญาเพื่อคุ้มครองสังคมดำเนินการ
ไปตามหน้าที่ส่วนหนึ่งแล้ว⁴⁰

⁴⁰ ธนวัชร กิติโกมลสุข. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 18. หน้า 38.