

## บทบรรณาธิการ

สวัสดีครับนักศึกษาผมนายสมชาย พงษ์พัฒนาศิลป์ เลขานุการสำนักอบรมศึกษากฎหมาย แห่งเนติบัณฑิตยสภา เริ่มมาทำหน้าที่บรรณาธิการหนังสือรวมคำบรรยายภาค ๑ สมัยที่ ๗๘ ผมขอใช้บทบรรณาธิการเป็นช่องทางในการแนะนำการเขียนตอบข้อสอบของนักศึกษา เนื่องจาก นักศึกษาที่มาเรียนที่สำนักอบรมฯ จบมาจากหลากหลายมหาวิทยาลัยซึ่งเกณฑ์การตรวจข้อสอบ อาจจะมีความแตกต่างกัน จากประสบการณ์ที่ผมเคยตรวจข้อสอบมาหลายปีรวมถึงประสบการณ์ การสอบเนติฯ ของผมเอง ผมทราบบัญญะว่ามีนักศึกษาจำนวนมากที่มีความตั้งใจเรียนและอ่าน รวมคำบรรยายและตำราจนมีความรู้แล้ว แต่สอบไม่ผ่านเพราะเขียนตอบข้อสอบไม่เป็น ซึ่งเป็นเรื่อง ที่น่าเสียดายสำหรับความทุ่มเทของนักศึกษาเหล่านี้ ผมจึงขอใช้ช่องทางนี้เพื่อแนะนำให้นักศึกษา ได้พัฒนาแนวทางในการเขียนตอบข้อสอบให้ได้คะแนนดีตามความรู้ที่ได้เรียนและอ่านตำรา

การเขียนตอบข้อสอบเนติฯ นักศึกษาต้องจับประเด็นคำถามให้ได้ว่า คำถามต้องการ ให้นักศึกษาตอบเรื่องอะไร และเมื่อจับประเด็นได้แล้วนักศึกษาค้นหาข้อเท็จจริงจากคำถามเท่าที่ จำเป็นในการนำมาปรับเข้ากับข้อกฎหมาย พร้อมให้เหตุผลประกอบและสรุปคำตอบตามที่คำถาม ได้ถามไว้ให้ครบถ้วน ในคำตอบจะแยกให้นักศึกษาเห็นว่า ข้อเท็จจริงจากคำถามจะใช้ตัวอักษร ชิดเส้นใต้ ข้อกฎหมายจะใช้ตัวอักษรหนา เหตุผลประกอบและสรุปจะใช้ตัวอักษรหนาและ ชิดเส้นใต้ ขอให้ดูตัวอย่างดังนี้

**คำถาม** นายเอกและนายโทมาอาศัยนอนพักที่บ้านนายตรี คืนหนึ่งนายเอกละเมอหยิบปืน ขึ้นมาเล็งจะยิงไปที่นายโท นายโทเข้าใจว่านายเอกจะฆ่าตน นายโทไวกว่า นายโทจึงหยิบปืนของตน ยิงไปที่นายเอก กระสุนถูกนายเอก แต่นายเอกไม่ตายเพราะแพทย์ช่วยทัน ได้รับอันตรายสาหัส และกระสุนปืนดังกล่าวยังทะลุผ่านกันห้องไปถูกนายตรีถึงแก่ความตาย

ให้วินิจฉัยความรับผิดทางอาญาของนายเอกและนายโท

**คำตอบ** ความรับผิดทางอาญาของนายเอกต่อนายโท การที่บุคคลจะต้องรับผิดใน ทางอาญาก็ต่อเมื่อได้กระทำโดยเจตนา นั้น จะต้องมีการกระทำซึ่งเกิดจากการเคลื่อนไหวร่างกาย โดยรู้สำนึกและอยู่ภายใต้บังคับของจิตใจ ตามปัญหานายเอกละเมอหยิบปืนขึ้นมาเล็งจะยิงไปที่ นายโท การเคลื่อนไหวดังกล่าวโดยมิได้รู้สำนึกและอยู่ภายใต้บังคับของจิตใจนายเอก ถือว่าไม่มี การกระทำตามกฎหมาย นายเอกจึงไม่มีความรับผิดฐานพยายามฆ่าตามประมวลกฎหมาย อาญามาตรา ๒๔๔ ประกอบมาตรา ๘๐ (เทียบคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๕๙๐/๒๕๖๒)

ความรับผิดทางอาญาของนายโทต่อนายเอก นายโทยิงนายเอก แต่นายเอกไม่ตาย เป็นการลงมือกระทำความผิดไปตลอดแล้ว แต่การกระทำนั้นไม่บรรลุผล ถือว่าการกระทำ

ของนายโทครบองค์ประกอบความผิดฐานพยายามฆ่านายเอกแล้ว แต่นายโทยิงนายเอกเพราะเข้าใจว่านายเอกจะฆ่าตนนั้น นายโทกระทำไปโดยสำคัญผิดในข้อเท็จจริง ซึ่งถ้ามีอยู่จริง จะทำให้การกระทำไม่เป็นความผิด แม้ข้อเท็จจริงนั้นจะไม่มีอยู่จริง แต่นายโทสำคัญผิดว่ามีอยู่จริง การกระทำของนายโทย่อมไม่เป็นความผิด กล่าวคือความจริงนายเอกละเมอต้องถือว่าไม่มีการกระทำ จึงเป็นภยันตรายซึ่งมิได้เกิดจากการประทุษร้ายอันละเมิดต่อกฎหมาย แต่นายโทสำคัญผิดว่าเป็นภยันตรายซึ่งเกิดจากการประทุษร้ายอันละเมิดต่อกฎหมาย การที่นายโทยิงนายเอก นายโทย่อมไม่มีความผิดฐานพยายามฆ่านายเอกโดยเจตนา เพราะเป็นการป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมายโดยสำคัญผิด ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๖๘ ประกอบมาตรา ๖๒ วรรคแรก

ความรับผิดทางอาญาของนายโทต่อนายตรี การที่นายโทยิงนายเอกไม่เป็นความผิด เพราะเป็นการป้องกันโดยสำคัญผิด แล้วกระสุนปืนพลาดไปถูกนายตรีตาย เป็นการกระทำโดยเจตนาต่อบุคคลหนึ่ง แต่ผลของการกระทำเกิดแก่อีกบุคคลหนึ่งโดยพลาดไป ถือว่านายโทเจตนาฆ่านายตรีโดยพลาดไปด้วย ตามมาตรา ๖๐ ซึ่งก็ต้องถือว่าเป็นการป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมายโดยสำคัญผิด ไม่เป็นความผิดด้วยเช่นเดียวกัน เพราะเป็นผลสืบเนื่องมาจากการป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมายต่อนายเอก นายโทจึงไม่มีความรับผิดทางอาญาต่อนายตรีในความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยเจตนา เพราะเป็นการป้องกันโดยสำคัญผิดและพลาดไป

ข้อสังเกต เมื่อนักศึกษาอ่านคำพิพากษากฎีกาที่ ๒๕๙๐/๒๕๖๒ ที่วินิจฉัยว่า จำเลยละเมอใช้มีดแทงผู้ตายจนถึงแก่ความตาย จำเลยกระทำโดยไม่รู้สำนึกในการกระทำ จำเลยไม่มีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา ๒๘๘ นักศึกษาต้องคิดต่อให้ได้ว่าถ้าฎีกานี้ออกข้อสอบจะออกได้ในประเด็นใดบ้าง กรณีคำถามข้อนี้คือนายโทซึ่งจะได้รับภยันตรายไม่ว่าจะนายเอกละเมอ จะอ้างป้องกันได้หรือไม่ คำตอบคืออ้างได้เพราะเป็นการป้องกันโดยสำคัญผิด คำถามข้อนี้ถ้าเปลี่ยนข้อเท็จจริงเป็นนายโททราบที่นายเอกละเมอโดยไม่มีการสำคัญผิด นายโทไม่อาจอ้างป้องกันได้ เพราะการกระทำของนายเอก แม้จะเป็นภยันตราย แต่ก็มิได้เป็นภยันตรายที่เกิดจากการประทุษร้ายอันละเมิดต่อกฎหมาย อย่างไรก็ตาม นายโทอาจอ้างว่ากระทำผิดด้วยความจำเป็น เพื่อเป็นเหตุยกเว้นโทษได้ตามมาตรา ๖๗ (๒) หรือถ้าเปลี่ยนคำถามเป็นนายเอกละเมอยิงนายโท กระสุนไม่ถูกนายโท แต่กระสุนไปถูกนายสามตาย นายเอกไม่มีความผิดฐานพยายามฆ่านายโท และไม่มีความผิดฐานฆ่านายสามโดยพลาด เพราะการกระทำโดยพลาดต้องเป็นการกระทำโดยเจตนาต่อบุคคลหนึ่งแล้วผลไปเกิดกับอีกบุคคลหนึ่งโดยพลาดไปจะต้องเป็นการกระทำโดยเจตนา แต่การที่นายเอกละเมอไม่มีการกระทำซึ่งขาดองค์ประกอบภายนอกก็ไม่เป็นการกระทำโดยพลาดตามมาตรา ๖๐ นักศึกษาที่เรียนคำพิพากษากฎีกาต้องเรียนและวิเคราะห์ฎีกาต่อให้ได้ ไม่ใช่ท่องฎีกาอย่างเดียว

คำถามข้อนี้แม้ในคำถามมีข้อเท็จจริงที่ว่า นายเอกได้รับอันตรายสาหัส แต่นักศึกษาอย่าตอบว่านายโททำร้ายเป็นเหตุให้นายเอกได้รับอันตรายสาหัสโดยไม่ต้องรับผิดชอบเนื่องจากป้องกันโดยสำคัญผิด เพราะเรื่องนี้เป็นเจตนาฆ่ามาตั้งแต่แรก เมื่อไม่ตายก็ต้องเป็นพยายามฆ่า สำหรับลำดับในการวินิจฉัยข้อนี้ ควรวินิจฉัยความรับผิดทางอาญาของนายเอกก่อน เพื่อจะได้นำความรับผิดของนายเอกมาตอบในส่วนความรับผิดทางอาญาของนายโทการตอบจะเป็นลำดับไม่วกไปวนมา

คำถาม เดิมนายหนึ่งและนายสองร่วมกันครอบครองที่ดินซึ่งมีทางออกสู่ทางสาธารณะจำนวน ๓๐ ไร่ ตั้งต่อก่อนออกหนังสือรับรองการทำประโยชน์ (น.ส.๓) ต่อมานายหนึ่งและนายสองแบ่งแยกที่ดินเป็นสองแปลง นายหนึ่งได้ที่ดินแปลง ๒๐ ไร่ แต่ที่ดินดังกล่าวไม่มีทางออกสู่ทางสาธารณะ นายสองได้ที่ดิน ๑๐ ไร่ซึ่งมีทางออกสู่ทางสาธารณะ นายหนึ่งขอออก น.ส.๓ ในที่ดินแปลงที่ ๒๕๗๐ ปีต่อมานายสองขอออก น.ส.๓ ในที่ดินของแปลงที่ ๒๖๐๒ หากนายหนึ่งจะผ่านที่ดินของนายสองออกสู่ทางสาธารณะต้องทำทางยาว ๒๐๐ เมตร ที่ดินของนายหนึ่งดังกล่าวยังติดกับที่ดินของนายสามซึ่งมีทางออกสู่ทางสาธารณะหากนายหนึ่งจะผ่านที่ดินของนายสามออกสู่ทางสาธารณะจะทำทางเพียง ๕๐ เมตร นายหนึ่งประสงค์จะทำทางออกสู่ทางสาธารณะผ่านที่ดินของนายสามโดยยินยอมจ่ายค่าใช้ทาง นายสามไม่ยินยอม

ให้วินิจฉัยว่า นายหนึ่งจะฟ้องขอเปิดทางจำเป็นผ่านที่ดินของนายสามโดยยินยอมจ่ายค่าใช้ทางได้หรือไม่

คำตอบ ก่อนออก น.ส.๓ เลขที่ ๒๕๗๐ และเลขที่ ๒๖๐๒ ที่ดินทั้งสองแปลงดังกล่าวเคยเป็นที่ดินแปลงเดียวกัน และมีการแบ่งแยกที่ดินตั้งแต่ยังเป็นที่ดินมือเปล่า ต่อมานายหนึ่งและนายสองนำที่ดินที่ตนครอบครองไปขอออก น.ส.๓ โดยทางราชการออก น.ส.๓ เลขที่ ๒๕๗๐ ให้แก่นายหนึ่งและปีต่อมาก่อนออก น.ส.๓ เลขที่ ๒๖๐๒ ให้แก่นายสอง ที่ดินทั้งสองแปลงดังกล่าวจึงเป็นที่ดินคนละแปลงกัน และที่ดินของนายหนึ่งตาม น.ส.๓ เลขที่ ๒๕๗๐ ไม่ได้มีการแบ่งแยกหรือแบ่งโอนแล้วเป็นเหตุให้ที่ดินของนายหนึ่งไม่มีทางออกสู่ทางสาธารณะที่จะเรียกช่องเอาทางออกสู่ทางสาธารณะได้เฉพาะจากที่ดินของนายสองที่ได้แบ่งแยกกันตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๓๕๐ แต่ที่ดินของนายหนึ่งมีที่ดินแปลงอื่นล้อมอยู่จนไม่มีทางออกสู่ทางสาธารณะ การที่นายหนึ่งจะออกสู่ทางสาธารณะได้จำเป็นต้องผ่านที่ดินของนายสามซึ่งเป็นทางที่มีระยะใกล้ทางสาธารณะที่สุด นายหนึ่งจึงมีสิทธิฟ้องขอให้เปิดทางในที่ดินของนายสามเป็นทางจำเป็นได้ แต่ที่และวิธีทำทางผ่านนั้นต้องเลือกให้พอควรแก่ความจำเป็นของนายหนึ่ง กับทั้งให้คำนึงถึงที่ดินที่ล้อมอยู่ให้เสียหายแต่น้อยที่สุดที่จะเป็นได้ ถ้าจำเป็นนายหนึ่งจะสร้างถนนเป็นทางผ่านก็ได้ โดยนายหนึ่งต้องใช้ค่าทดแทนให้นแก่นายสามเจ้าของที่ดินที่ล้อมอยู่เพื่อความเสียหายอันเกิดแต่เหตุที่มีทางผ่านนั้น

ค่าทดแทนนั้นนอกจากค่าเสียหายเพราะสร้างถนน ท่านว่าจะกำหนดเป็นเงินรายปีก็ได้  
ตาม ป.พ.พ. มาตรา ๑๓๔๙

ฎีกาที่ ๔๐๐๓/๒๕๖๗ ก่อนออกหนังสือรับรองการทำประโยชน์ (น.ส.๓ ก.) เลขที่ ๒๕๗๐ และเลขที่ ๒๖๐๒ ที่ดินทั้งสองแปลงดังกล่าวเคยเป็นที่ดินแปลงเดียวกันและเมื่อมีการแบ่งแยกเป็นที่ดินตามหนังสือรับรองการทำประโยชน์ดังกล่าวแล้วเป็นเหตุให้ที่ดินตามหนังสือรับรองการทำประโยชน์ (น.ส.๓ ก.) เลขที่ ๒๕๗๐ ของโจทก์ทั้งเจ็ดไม่มีทางออกสู่ทางสาธารณะ แต่เมื่อข้อเท็จจริงที่รับกันฟังได้ว่าเดิมที่ดินตามหนังสือรับรองการทำประโยชน์ทั้งสองแปลงดังกล่าวเป็นของ จ. บิดาโจทก์ทั้งเจ็ดกับ ป. ไม่มีหลักฐานการครอบครองที่ดิน เป็นที่ดินมือเปล่าแต่มีการแบ่งแยกการครอบครองกันมาหลายสิบปีแล้ว ต่อมา จ. และ ป. นำที่ดินที่ตนครอบครองไปขออนุญาตออกหนังสือรับรองการทำประโยชน์ โดยทางราชการออกหนังสือรับรองการทำประโยชน์ (น.ส.๓ ก.) เลขที่ ๒๕๗๐ ให้แก่ จ. เมื่อปี ๒๕๒๒ และออกหนังสือรับรองการทำประโยชน์ (น.ส.๓ ก.) เลขที่ ๒๖๐๒ ให้แก่ ป. เมื่อปี ๒๕๒๓ ที่ดินทั้งสองแปลงดังกล่าวจึงเป็นที่ดินคนละแปลงกัน และที่ดินของโจทก์ทั้งเจ็ดตามหนังสือรับรองการทำประโยชน์ (น.ส.๓ ก.) เลขที่ ๒๕๗๐ ไม่ได้มีการแบ่งแยกหรือแบ่งโอนแล้วเป็นเหตุให้ที่ดินของโจทก์ทั้งเจ็ดไม่มีทางออกสู่ทางสาธารณะตามนัยแห่ง ป.พ.พ. มาตรา ๑๓๕๐ แต่ที่ดินของโจทก์ทั้งเจ็ดมีที่ดินแปลงอื่นล้อมอยู่จนไม่มีทางออกสู่ทางสาธารณะ การที่โจทก์ทั้งเจ็ดจะออกสู่ทางสาธารณะได้จำเป็นต้องผ่านที่ดินของจำเลยทั้งสองตามทางพิพาทในแผนที่พิพาทซึ่งเป็นทางที่มีระยะใกล้ทางสาธารณะที่สุดและเป็นเส้นทางที่จะก่อให้เกิดความเสียหายแก่จำเลยทั้งสองน้อยที่สุดเนื่องจากการใช้เส้นทางผ่านที่ดินของจำเลยทั้งสองบริเวณแนวเขตที่ดินที่แบ่งเขตระหว่างที่ดินของจำเลยทั้งสอง ประกอบกับโจทก์ทั้งเจ็ดเคยใช้เส้นทางตามแผนที่พิพาทมาก่อนตั้งแต่ปี ๒๕๕๓ ถึงปี ๒๕๖๐ ในการเข้าออกสู่ทางสาธารณะก่อนที่จำเลยทั้งสองจะปิดกั้น โจทก์ทั้งเจ็ดจึงมีสิทธิขอให้เปิดทางพิพาทตามแผนที่พิพาทเป็นทางจำเป็นได้ตาม ป.พ.พ. มาตรา ๑๓๔๙

**ข้อสังเกต** การเขียนตอบกฎหมายแพ่งจะเขียนยากกว่ากฎหมายอาญา เพราะกฎหมายแพ่งไม่ได้มีองค์ประกอบชัดเจนเหมือนกับกฎหมายอาญา การจะเขียนตอบให้ดีต้องฝึกเขียนบ่อย ๆ จะเขียนได้ดีขึ้น โดยเฉพาะข้อนี้ผมตัดข้อเท็จจริงในฎีกาเรื่องเคยใช้ทางที่เป็นบริเวณแนวเขตออก นักศึกษาก็ต้องตอบหลักการของมาตรา ๑๓๔๙ มาให้ครบถ้วนด้วย สุดท้ายนี้ขอฝากนักศึกษาว่า นอกจากการอ่านหนังสือและฟังคำบรรยายแล้ว นักศึกษาต้องฝึกเขียนตอบข้อสอบสม่ำเสมอเมื่อเข้าสอบจะได้เขียนตอบได้ดีเท่าที่เรามีความรู้

นายสมชาย พงษ์พัฒนาศิลป์

บรรณาธิการ

## บทบรรณาธิการ

**คำถาม** เจ้าหน้าที่ตำรวจสายปราบปรามจับกุมนายหนึ่งและนายสองส่งมอบพนักงานสอบสวนดำเนินคดีเกี่ยวกับการค้ายาเสพติด เจ้าพนักงานตำรวจจึงนำนายหนึ่งและนายสองไปควบคุมตัวไว้ที่ห้องควบคุมผู้ต้องหาในสถานีตำรวจเพื่อรอพนักงานสอบสวนทำการสอบสวนตามกฎหมาย โดยมีสิบตำรวจตรีสามได้รับมอบหมายจากผู้บังคับบัญชาให้อยู่เฝ้าห้องควบคุมผู้ต้องหาเพื่อดูแลความปลอดภัยผู้ต้องหาในวันดังกล่าว ซึ่งห้องทำงานของผู้ควบคุมอยู่หน้าห้องควบคุมผู้ต้องหา เมื่อสิบตำรวจตรีสามใส่กุญแจห้องควบคุมโดยนายหนึ่งและนายสองอยู่ภายในแล้วสิบตำรวจตรีสามก็ออกจากสถานีตำรวจไปเที่ยวห้างสรรพสินค้าเพราะนัดกับแฟนไว้ทั้งที่ยังไม่ออกเฝ้า ต่อมาไฟฟ้าลัดวงจรจนเกิดเหตุเพลิงไหม้ในสถานีตำรวจและลุกลามไปยังห้องควบคุมผู้ต้องหาในสถานีตำรวจ นายหนึ่งและนายสองตะโกนร้องขอความช่วยเหลือเป็นเวลานานจึงมีพลเมืองดีเอาขวานมาฟันกุญแจออกและช่วยพานายหนึ่งออกไปได้โดยปลอดภัย เมื่อจะเข้าไปช่วยนายสองปรากฏว่าไฟลุกไหม้แรงมากจนไม่อาจเข้าไปช่วย นายสองถูกไฟคลอกตาย

ให้วินิจฉัยว่า สิบตำรวจตรีสามมีความผิดต่อนายหนึ่งและนายสองหรือไม่เพียงใด

**คำตอบ** การที่สิบตำรวจตรีสามได้รับมอบหมายจากผู้บังคับบัญชาให้อยู่เฝ้าห้องควบคุมผู้ต้องหา สิบตำรวจตรีสามมีหน้าที่โดยตรงในการควบคุมและดูแลความปลอดภัยของผู้ต้องหาที่ถูกควบคุมอยู่ แต่สิบตำรวจตรีสามออกจากสถานีตำรวจไปเที่ยวทั้งที่ยังไม่ออกเฝ้า เป็นการไม่อยู่ปฏิบัติหน้าที่โดยปราศจากเหตุอันสมควร จึงเป็นการกระทำโดยงดเว้นการที่จักต้องกระทำเพื่อป้องกันผลคืออันตรายที่อาจเกิดขึ้นแก่ชีวิตของนายสอง การไม่อยู่ปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวของสิบตำรวจตรีสามจึงถือว่าเป็นการกระทำโดยงดเว้นตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา ๕๙ วรรคท้ายแล้ว

การไม่อยู่ปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวของสิบตำรวจตรีสามเป็นการกระทำโดยปราศจากความระมัดระวังซึ่งบุคคลในภาวะเช่นนั้นจักต้องมีตามทวนวิสัยและพฤติการณ์และสิบตำรวจตรีสามอาจใช้ความระมัดระวังเช่นนั้นได้แต่หาได้ใช้ให้เพียงพอไม่ การกระทำของสิบตำรวจตรีสามจึงเป็น การกระทำโดยประมาทตามมาตรา ๕๙ วรรคสี่

แม้มีเหตุเพลิงไหม้ทำให้เกิดผลคือความตายของนายสองด้วย แต่ก็ไม่ทำให้ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำโดยประมาทของสิบตำรวจตรีสามและผลคือความตายของนายสองขาดตอนลง เพราะถ้าสิบตำรวจตรีสามอยู่ปฏิบัติหน้าที่ สิบตำรวจตรีสามย่อมช่วยเหลือนายสองได้ทัน และนายสองจะไม่ถึงแก่ความตาย เนื่องจากสิบตำรวจตรีสามมีหน้าที่ทำงานอยู่หน้าห้องควบคุม ต้องถือว่าความตายของนายสองเป็นผลโดยตรงจากการกระทำโดยประมาทของสิบตำรวจตรีสาม และเหตุไฟไหม้ก็เป็นเหตุแทรกแซงที่วิญญูชนย่อมคาดหมายได้ สิบตำรวจตรีสามจึงต้องรับผิดชอบในผลคือความตายของนายสอง สิบตำรวจตรีสามจึงมีความผิดฐานกระทำโดยประมาทเป็นเหตุให้นายสองถึงแก่ความตาย (ฎีกาที่ ๗๕๔๑/๒๕๖๑)

สำหรับความผิดฐานเป็นเจ้าพนักงานละเว้นจากการปฏิบัติหน้าที่เพื่อให้บุคคลอื่นได้รับความเสียหายตามมาตรา ๑๕๗ นั้น การกระทำจะครบองค์ประกอบความผิดในฐานนี้จะต้องมีเจตนาพิเศษเพื่อให้บุคคลอื่นได้รับความเสียหายโดยตรง การจะถือว่ามีเจตนาพิเศษจะมีได้เฉพาะกรณีกระทำโดยมีเจตนาประสงค์ต่อผลเท่านั้น การกระทำโดยประมาทถือว่าไม่มีเจตนาพิเศษ เมื่อการกระทำ

ของสิบตำรวจตรีสามเป็นเพียงการกระทำโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับความเสียหายซึ่งก็คือนายสองถึงแก่ความตาย สิบตำรวจตรีสามไม่มีเจตนาพิเศษเพื่อให้บุคคลอื่นได้รับความเสียหาย สิบตำรวจตรีสามจึงไม่มีความผิดฐานเป็นเจ้าพนักงานละเว้นจากการปฏิบัติหน้าที่เพื่อให้บุคคลอื่นได้รับความเสียหายตามมาตรา ๑๕๗ (เทียบฎีกาที่ ๑๒๔๐/๒๕๐๔ ประชุมใหญ่)

แม้สิบตำรวจตรีสามจะมีความผิดฐานกระทำโดยประมาทเป็นเหตุให้นายสองถึงแก่ความตาย ซึ่งต้องถือว่าเป็นการกระทำโดยประมาทต่ोनายหนึ่งด้วย แต่การที่พลเมืองดีช่วยนายหนึ่งจนปลอดภัย สิบตำรวจตรีสามจึงไม่มีความรับผิดทางอาญาต่ोनายหนึ่งฐานกระทำโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย เพราะการกระทำโดยประมาทของสิบตำรวจตรีสามมิได้เกิดผลต่ोनายหนึ่ง นอกจากนี้การกระทำของสิบตำรวจตรีสามยังไม่เป็นการพยายามกระทำความผิดต่ोनายหนึ่งอีกด้วย เพราะการกระทำโดยประมาทไม่มีการพยายามกระทำความผิด เนื่องจากการพยายามกระทำความผิดมิได้เฉพาะการกระทำโดยเจตนา

**ข้อสังเกต** คำพิพากษาฎีกาตามคำถามข้อนี้ โจทก์ฟ้องขอให้ลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๗, ๒๔๘ ศาลชั้นต้นพิพากษาว่า จำเลยมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๗ ความผิดฐานอื่นให้ยก โจทก์และจำเลยอุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์พิพากษาแก้เป็นว่า จำเลยมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๔๑ ความผิดฐานอื่นให้ยก จำเลยฎีกา โดยโจทก์มิได้ฎีกา การที่ศาลอุทธรณ์ตัดสินว่าจำเลยไม่ผิดมาตรา ๑๕๗ โจทก์ไม่ฎีกา ศาลฎีกาจึงวินิจฉัยเพียงประเด็นตามมาตรา ๒๔๑ โดยศาลฎีกาได้วินิจฉัยความผิดตามมาตรา ๑๕๗ เพราะคดีนี้ไม่มีประเด็นขึ้นมาสืบสวนในความผิดมาตรา ๑๕๗ หากนำข้อเท็จจริงนี้มาออกข้อสอบผู้ช่วยผู้พิพากษาแล้วถามว่ามีความผิดฐานใดหรือไม่เพียงใด ธงคำตอบอาจจะต้องตอบถึงมาตรา ๑๕๗ ด้วยซึ่งยุติไปในชั้นศาลอุทธรณ์ซึ่งก็เคยมีคำพิพากษาฎีกา ๑๒๔๐/๒๕๐๔ ประชุมใหญ่ วินิจฉัยว่า มาตรา ๒๒๘ บัญญัติว่า “ผู้ใดกระทำความผิดประการใด ๆ เพื่อให้เกิดอุทกภัย ..... ถ้าการกระทำนั้นน่าจะเป็นอันตรายแก่บุคคลอื่นหรือทรัพย์สินของผู้อื่น ....” ศาลฎีกาโดยที่ประชุมใหญ่เห็นว่า เพื่อให้เกิดอุทกภัยตามมาตรา ๒๒๘ จำเลยจะต้องมีเจตนาให้เกิดอุทกภัยโดยตรง จะยกเอาการเล็งเห็นผลของการกระทำตามมาตรา ๒๒๘ วรรคสอง มาใช้ไม่ได้ ซึ่งศาลอุทธรณ์คงวินิจฉัยตามบรรทัดฐานฎีกานี้ ก็คือเจตนาพิเศษจะมีได้ เฉพาะกรณีจำเลยจะต้องมีเจตนาให้เกิดอุทกภัยโดยตรง จะยกเอาการเล็งเห็นผลของการกระทำตามมาตรา ๒๒๘ วรรคสอง มาใช้กับเจตนาพิเศษไม่ได้ เมื่อเล็งเห็นผลถือว่าไม่มีเจตนาพิเศษ ประมาทก็ต้องถือว่าไม่มีเจตนาพิเศษ เพราะเจตนาพิเศษมีได้เฉพาะเจตนาประสงค์ต่อผลเท่านั้น

ตามฎีกานี้มี ๓ ประเด็น ๑. เป็นการกระทำโดยดเว้น เพราะจำเลยมีหน้าที่โดยตรง ๒. เป็นการกระทำโดยประมาท ๓. ความตายของผู้ตายเป็นผลโดยตรงจากการกระทำโดยประมาทของจำเลย อ่านฎีกาแล้วต้องตอบให้ครบ ๓ ประเด็น การที่คำถามเพิ่มนายหนึ่งมากก็ต้องการถามว่า ประมาทไม่พยายามเพราะนายหนึ่งไม่ตาย และเพิ่มมาตรา ๑๕๗ ที่ยุติในชั้นอุทธรณ์ไปแล้ว ถ้าตอบมาเพียงว่าจำเลยกระทำโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้ตายถึงแก่ความตาย จะได้ไม่เกิน ๓ คะแนน นี่คือการเรียนและการอ่านฎีกาอย่างเข้าใจ โดยวิเคราะห์ปัญหาตามโครงสร้างความรับผิดทางอาญาซึ่งคำตอบข้อนี้วินิจฉัยไว้ครบ อยู่ที่นักศึกษาคือจะอ่านแล้ววิเคราะห์ปัญหาได้ครบหรือไม่

คำพิพากษาฎีกาที่ ๗๕๔๑/๒๕๖๑ การที่จำเลยมีหน้าที่โดยตรงในการควบคุมและดูแลความปลอดภัยของผู้ต้องหา แต่ไม่อยู่ปฏิบัติหน้าที่โดยปราศจากเหตุอันสมควร จึงเป็นการกระทำโดยดเว้นการ



ที่จำต้องกระทำเพื่อป้องกันผลคือ อันตรายที่อาจเกิดขึ้นแก่ชีวิตของผู้ตาย เมื่อจำเลยกระทำโดยปราศจากความระมัดระวังซึ่งบุคคลในภาวะเช่นนั้นจำต้องมีตามทฤษฎีและพฤติการณ์และจำเลยอาจใช้ความระมัดระวังเช่นนั้นได้แต่หาได้ใช้ให้เพียงพอไม่ การกระทำของจำเลยจึงเป็นการกระทำโดยประมาท แม้มีเหตุเพลิงไหม้ทำให้เกิดผลคือความตายของผู้ตายด้วย ก็ไม่ทำให้ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำโดยประมาทของจำเลยและผลคือความตายของผู้ตายขาดตอนลง เพราะถ้าจำเลยอยู่ปฏิบัติหน้าที่ยอมช่วยเหลือผู้ตายได้ทันเนื่องจากห้องทำงานของจำเลยอยู่หน้าห้องซังเยวชุนและติดกับห้องซังหญิง ความตายของผู้ตายจึงเป็นผลโดยตรงจากการกระทำโดยประมาทของจำเลย

คำพิพากษากฎีกา ๑๒๔๐/๒๕๐๔ (ประชุมใหญ่) มาตรา ๒๒๘ บัญญัติว่า “ผู้ใดกระทำด้วยประการใด ๆ เพื่อให้เกิดอุทกภัย ..... ถ้าการกระทำนั้นน่าจะเป็นอันตรายแก่บุคคลอื่นหรือทรัพย์สินของผู้อื่น ....” เห็นว่า เพื่อให้เกิดอุทกภัยตามมาตรา ๒๒๘ จำเลยจะต้องมีเจตนาให้เกิดอุทกภัยโดยตรง จะยกเอาการเล็งเห็นผลของการกระทำตามมาตรา ๕๙ วรยศสอง มาใช้ไม่ได้

**คำถาม** นายดำทำพินัยกรรมเอกสารฝ่ายเมืองโดยถูกต้องเมื่อวันที่ ๑๔ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๘ ยกทรัพย์สินทั้งหมดที่ทำมาหาได้ร่วมกันที่มีชื่อนายดำเป็นเจ้าของบัญชีเงินฝากธนาคาร ๒๐ ล้านบาท ให้แก่นางแดงคู่สมรสโดยชอบด้วยกฎหมาย ต่อมาวันที่ ๑๔ เมษายน ๒๕๖๘ นายดำทราบมาว่านางแดงแอบไปมีเพศสัมพันธ์กับชายอื่น นายดำเปลี่ยนใจยกทรัพย์สินทั้งหมดที่ทำมาหาได้ร่วมกันที่มีชื่อนายดำเป็นเจ้าของบัญชีเงินฝากธนาคาร ๒๐ ล้านบาท ให้แก่นายเขียวน้องชาย นายดำจึงพิมพ์ข้อความตอนบนตรงกลางมีหัวข้อพิมพ์ว่า หนังสือพินัยกรรม จากนั้นมีการพิมพ์ตัวหนังสือแล้วเว้นช่องว่างให้ผู้ทำพินัยกรรมเขียนหรือรอกข้อความเกี่ยวกับสถานที่ วัน เดือน ปี ที่ทำพินัยกรรม ชื่อ ที่อยู่ของนายดำ และความประสงค์ในการยกทรัพย์สินทั้งหมดที่ทำมาหาได้ร่วมกันที่มีชื่อนายดำเป็นเจ้าของบัญชีเงินฝากธนาคาร ๒๐ ล้านบาท ให้แก่นายเขียว ซึ่งตามเอกสารปรากฏว่านายดำได้เขียนรายละเอียดดังกล่าวด้วยลายมือ จากนั้นตอนท้ายมีข้อความพิมพ์ด้วยตัวพิมพ์สรุปได้ว่า นายดำได้พิมพ์ข้อความที่เป็นตัวพิมพ์ โดยได้อ่านเข้าใจข้อความที่เป็นตัวพิมพ์ทั้งหมดเห็นว่าถูกต้องตามเจตนาทุกประการ โดยไม่มีผู้ใดข่มขู่ จึงได้เขียนข้อความที่เป็นตัวกลางลงในหนังสือพินัยกรรมฉบับนี้ด้วยตนเองขณะที่มีสติสัมปชัญญะสมบูรณ์ทุกประการ นายดำสมัครใจทำหนังสือนี้เอง ปราศจากบุคคลอื่นใดข่มขู่ หรือทำโดยสัจฉริยะ หรือถูกฉ้อฉลแต่อย่างใด โดยได้ทำหนังสือพินัยกรรมนี้ขึ้นไว้ ๔ ฉบับ มีข้อความถูกต้องตรงกันและเก็บรักษาไว้ที่นายเขียว โดยลงลายมือชื่อนายดำไว้ในช่องที่พิมพ์ว่า ผู้ทำพินัยกรรม และผู้พิมพ์/ผู้เขียน ต่อมาเมื่อวันที่ ๑ พฤษภาคม ๒๕๖๘ นายดำถึงแก่ความตาย

ให้วินิจฉัยว่า เงินฝากธนาคาร ๒๐ ล้านบาทในชื่อของนายดำจะตกแก่ผู้ใด

**คำตอบ** เมื่อวันที่ ๑๔ เมษายน ๒๕๖๘ นายดำพิมพ์และเขียนพินัยกรรมเขียนหรือรอกข้อความเกี่ยวกับสถานที่ วัน เดือน ปี ที่ทำพินัยกรรม ชื่อ ที่อยู่ของนายดำ และความประสงค์ในการยกทรัพย์สินทั้งหมดที่ทำมาหาได้ร่วมกันที่มีชื่อนายดำเป็นเจ้าของบัญชีเงินฝากธนาคาร ๒๐ ล้านบาท ให้แก่นายเขียว โดยลงลายมือชื่อนายดำไว้ในช่องที่พิมพ์ว่า ผู้ทำพินัยกรรม และผู้พิมพ์/ผู้เขียน จึงมีลักษณะเป็นคำสั่งสุดท้ายที่ผู้ตายแสดงเจตนากำหนดการเผื่อตาย ในเรื่องทรัพย์สินของตนไว้โดยต้องการยกให้แก่บุคคลตามที่ระบุไว้ อันจะเป็นผลบังคับได้ตามกฎหมายเมื่อตนตายตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๖๔๖ และ ๑๖๔๗ จึงเป็นพินัยกรรม แม้ข้อความบางส่วนจะเป็นการพิมพ์ แต่ก็มี การเขียนส่วนที่เป็นสาระสำคัญ จึงเข้าลักษณะเป็นพินัยกรรมแบบเอกสารเขียนเองทั้งฉบับตามมาตรา

๑๖๕๗ แม้พินัยกรรมฉบับลงวันที่ ๑๔ เมษายน ๒๕๖๘ ของนายคำยักเงินฝักธนาครที่เป็นมรดกให้แก่ นายเชียวซึ่งขัดกับพินัยกรรมฉบับลงวันที่ ๑๔ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๘ ซึ่งเป็นพินัยกรรมแบบเอกสารฝ่ายเมือง แต่นายคำผู้ทำพินัยกรรมจะเพิกถอนพินัยกรรมของตนทั้งหมดในเวลาใดก็ได้ตามมาตรา ๑๖๙๓ โดยการจะเพิกถอนพินัยกรรมฉบับก่อนเสียทั้งหมดด้วยการทำพินัยกรรมฉบับหลัง การเพิกถอนจะ สมบูรณ์ต่อเมื่อพินัยกรรมฉบับหลังนั้นได้ทำตามแบบใดแบบหนึ่งที่กฎหมายบัญญัติไว้ตามมาตรา ๑๖๙๔ เมื่อพินัยกรรมฉบับลงวันที่ ๑๔ เมษายน ๒๕๖๘ ของนายคำยักเงินฝักธนาครที่เป็นมรดก ให้แก่นายเชียวสมบูรณ์เป็นพินัยกรรมแบบเอกสารเขียนเองทั้งฉบับดังที่วินิจฉัยมาแล้ว จึงมีผล เป็นการเพิกถอนพินัยกรรมฉบับที่ยักเงินฝักธนาครที่เป็นมรดกให้แก่นางแดง ทรัพย์มรดกของ นายคำจึงตกแก่นายเชียว

การที่นายคำและนางแดงเป็นคู่สมรสกันเมื่อทำมาหาได้เงิน ๒๐ ล้านบาท แม้จะมีชื่อนายคำ เพียงคนเดียวแต่ก็เป็นทรัพย์สินที่คู่สมรสได้มาระหว่างสมรส ย่อมเป็นสินสมรสระหว่างนายคำและ นางแดงคนละครึ่งตามมาตรา ๑๔๗๔ (๑) นางแดงมีสิทธิในเงินฝากจำนวน ๑๐ ล้านบาทในฐานะ เป็นสินสมรส นายคำคู่สมรสไม่มีอำนาจทำพินัยกรรมยกสินสมรสที่เกินกว่าส่วนของตนให้แก่บุคคลใดได้ ตามมาตรา ๑๔๘๑ นายคำมีสิทธิทำพินัยกรรมยกทรัพย์มรดกดังกล่าวให้แก่ผู้รับพินัยกรรมเพียง ๑๐ ล้านบาท ไม่อาจทำพินัยกรรมยกสินสมรสของนางแดงแก่นายเชียว พินัยกรรมที่นายแดง ทำจึงมีผลเพียงทรัพย์มรดกของตน ๑๐ ล้านบาท

เงินฝักธนาคร ๒๐ ล้านบาทในชื่อของนายคำจะตกแก่นางแดง ๑๐ ล้านบาทในฐานะ เป็นสินสมรส และตกเป็นของนายเชียว ๑๐ ล้านบาทในฐานะผู้รับพินัยกรรม

คำพิพากษาฎีกาที่ ๔๐๔๔/๒๕๖๗ แม้เอกสารหมาย ค.๔ จะมีข้อความบางตอนเป็นตัวพิมพ์ โดยตอนบนตรงกลางมีหัวข้อพิมพ์ว่า หนังสือพินัยกรรม จากนั้นมีการพิมพ์ตัวหนังสือแล้วเว้นช่องว่างให้ ผู้ทำพินัยกรรมเขียนหรือกรอกข้อความเกี่ยวกับสถานที่ วัน เดือน ปี ที่ทำพินัยกรรม ชื่อ ที่อยู่ของ ผู้ทำพินัยกรรม และความประสงค์ในการจัดการทรัพย์สิน ซึ่งตามเอกสารปรากฏว่าผู้ตายได้เขียนรายละเอียด ดังกล่าวด้วยลายมือ จากนั้นตอนท้ายมีข้อความพิมพ์ด้วยตัวพิมพ์สรุปได้ว่า ผู้ตายได้พิมพ์ข้อความที่เป็น ตัวพิมพ์ โดยได้อ่านเข้าใจข้อความที่เป็นตัวพิมพ์ทั้งหมดเห็นว่าถูกต้องตามเจตนาทุกประการ โดยไม่มีผู้ใด ช่มชู้ จึงได้เขียนข้อความที่เป็นตัวกลางลงในหนังสือพินัยกรรมฉบับนี้ด้วยตนเองขณะที่มีสติสัมปชัญญะ สมบูรณ์ทุกประการ ผู้ตายสมควรใจทำหนังสือนี้เอง ปราศจากบุคคลอื่นใดช่มชู้ หรือทำโดยล้าคฤมิด หรือ ถูกขอร้องแต่อย่างใด โดยได้ทำหนังสือพินัยกรรมนี้ขึ้นไว้ ๔ ฉบับ มีข้อความถูกต้องตรงกันและเก็บรักษาไว้ ที่ผู้คัดค้าน และมีลายมือชื่อผู้ตายลงไว้ในช่องที่พิมพ์ว่า ผู้ทำพินัยกรรม และผู้พิมพ์/ผู้เขียน เอกสารหมาย ค.๔ จึงมีลักษณะเป็นคำสั่งสุดท้ายที่ผู้ตายแสดงเจตนากำหนดการเผื่อตาย ในเรื่องทรัพย์สินของตนไว้ โดยต้องการยกให้แก่บุคคลต่าง ๆ ตามที่ระบุไว้ อันจะเกิดเป็นผลบังคับได้ตามกฎหมายเมื่อตนตายตาม ป.พ.พ. มาตรา ๑๖๔๖ และ ๑๖๔๗ จึงเป็นพินัยกรรมและเข้าลักษณะเป็นพินัยกรรม แบบเอกสารเขียนเองทั้งฉบับ ตาม ป.พ.พ. มาตรา ๑๖๕๗

นายสมชาย พงษ์พัฒนาศิลป์  
บรรณาธิการ



## บทบรรณาธิการ

สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา ได้สอบข้อเขียนความรู้ชั้นเนติบัณฑิต ภาคสอง สมัยที่ ๗๗ ปีการศึกษา ๒๕๖๗ คณะกรรมการตรวจข้อสอบได้ทำการตรวจข้อสอบเสร็จและได้ประกาศผลสอบแล้ว กลุ่มวิชากฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมีผู้เข้าสอบ ๖,๙๖๑ คน สอบได้ ๑,๒๕๑ คน (คิดเป็นร้อยละ ๑๗.๙๗) ผู้ที่ได้คะแนนสูงสุด ชื่อ นางสาวณฐมน สุกใส สำเร็จการศึกษานิติศาสตรบัณฑิตจากจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย สอบได้ ๗๘.๕ คะแนน กลุ่มวิชากฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามีผู้เข้าสอบ ๖,๗๐๒ คน สอบได้ ๖๘๖ คน (คิดเป็นร้อยละ ๑๐.๒๓) ผู้ที่ได้คะแนนสูงสุด ชื่อ นางสาวเกวชาพร เทพจักร สำเร็จการศึกษานิติศาสตรบัณฑิตจากจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย สอบได้ ๗๖.๕ คะแนน

จำนวนผู้สอบผ่านดังกล่าวมีจำนวนน้อยเมื่อเทียบกับจำนวนผู้เข้าสอบซึ่งก็เป็นอย่างนี้เป็นประจำ ปัญหาการสอบผ่านกันน้อยอาจจะมาจากหลายปัจจัย ถ้าปัญหามาจากนักศึกษาไม่ได้อ่านหนังสือแล้วมาสอบทางแก้ก็ต้องอ่านรวมคำบรรยายเป็นอย่างน้อย (ถ้ามีเวลาอาจจะไปอ่านตำราเพิ่มเติม) นักศึกษาบางท่านอาจบอกว่าไม่มีเวลาอ่าน ก็ต้องตอบว่าการจะเป็นเนติบัณฑิตต้องมีวินัยต่อตนเองและอดทน คือ ต้องทำตารางอ่านรวมคำบรรยายและอ่านตามตารางที่กำหนดไว้ให้ครบถ้วน จึงจะประสบความสำเร็จได้ การเก็งข้อสอบก็เป็นเรื่องปกติของผู้อ่านหนังสือเพื่อสอบ แต่อยากเตือนสตินักศึกษาว่า การเก็งข้อสอบนั้นจะต้องอ่านรวมคำบรรยายให้จบและเข้าใจหมดแล้วค่อยมาดูว่าเรื่องใดสำคัญถึงจะมาเก็งว่าจะออกข้อสอบอย่างไร ถ้าทำได้อย่างนี้จำนวนผู้สอบผ่านน่าจะเพิ่มขึ้น ถ้าเพียงแต่เก็งว่าจะอะไรจะออกสอบแล้วมาสอบโดยอ่านแค่นั้น จำนวนผู้สอบผ่านก็คงจะน้อยเหมือนเดิม และสิ่งที่นักศึกษาต้องทำอีกประการหนึ่งก็คือการฝึกเขียนตอบข้อสอบ เพราะถ้านักศึกษาฝึกเขียนตอบข้อสอบบ่อย ๆ เมื่อเข้าห้องสอบถ้าบังเอิญเคยฝึกเขียนตอบเรื่องที่ออกข้อสอบมาแล้วก็จะเขียนตอบได้เร็วขึ้น เพราะมีอีกปัญหาหนึ่งก็คือเรื่องการเขียนตอบข้อสอบไม่ทัน ทางแก้คือนักศึกษาต้องลงทำข้อสอบเก่า ๑๐ ข้อในเวลา ๔ ชั่วโมง ปัญหาเรื่องการไม่ฝึกเขียนตอบข้อสอบก็เป็นปัญหาสำคัญที่ทำให้นักศึกษาบางท่านอ่านหนังสือมาเข้าใจและจำได้ แต่เขียนตอบไม่ได้คะแนนปัญหานี้ก็มีจำนวนมาก การฝึกเขียนตอบข้อสอบอาจารย์มองว่าเป็นเรื่องสำคัญไม่น้อยกว่าการอ่านรวมคำบรรยายที่จะทำให้นักศึกษาสอบผ่านได้ อาจารย์เคยตรวจข้อสอบของนักศึกษาท่านหนึ่งซึ่งเป็นข้อสอบยากและมีหลายประเด็น นักศึกษาท่านนี้ตอบแต่ตรงคำตอบทุกประเด็น (โดยไม่วางหลักกฎหมายแล้วนำข้อเท็จจริงมาปรับข้อกฎหมายให้เหตุผลประกอบและสรุป) อาจารย์ลองดูคำตอบข้ออื่นก็ตอบแต่ตรงคำตอบทุกข้อ ซึ่งเมื่อดูจากตรงคำตอบทุกข้อก็ตอบถูกตรงเป็นส่วนใหญ่ แสดงว่านักศึกษาท่านนี้อ่านหนังสือเข้าใจแล้วแต่ไม่รู้จักเขียนตอบข้อสอบอย่างไรก็สอบตกทุกข้อ ซึ่งกรณีนี้น่าเสียดายความพยายามของนักศึกษาท่านนี้มาก ขอเป็นกำลังใจให้กับผู้ที่อ่านรวมคำบรรยายแล้วแต่ยังไม่เคยฝึกเขียนตอบข้อสอบแล้วสอบไม่ผ่าน ลองฝึกเขียนตอบข้อสอบจากข้อสอบเก่าหรือจากตัวอย่างในบทบรรณาธิการนี้ อาจารย์หวังว่าภาค ๑ สมัยที่ ๗๘ นี้จะมีนักศึกษาสอบผ่านมากขึ้น

**คำถาม** นายหนึ่งตกลงหย่ากับนางสอง โดยทำบันทึกข้อตกลงว่า นายหนึ่งจะแบ่งค่าเช่าบ้านเลขที่ ๑ และบ้านเลขที่ ๒ ซึ่งมีชื่อนายหนึ่งเป็นเจ้าของและให้เช่า (ซึ่งบ้านและที่ดินอยู่ติดแม่น้ำกก จังหวัดเชียงราย) ให้แก่นางสองครึ่งหนึ่งจนกว่านางสองจะถึงแก่ความตาย ต่อมาน้ำป่าพัดที่ดินและบ้านเลขที่ ๑ พังลงแม่น้ำกคนายหนึ่งจึงไม่รับค่าเช่าอีกต่อไป และนายหนึ่งขายบ้านเลขที่ ๒ ให้แก่บุคคลภายนอกจึงไม่ได้ค่าเช่าอีกต่อไป และนายหนึ่งเช่ารถยนต์จากนายสามตกลงจะคืนให้แก่นายสามวันที่ ๓ มกราคม ๒๕๖๘ แต่นายหนึ่งจะไปเที่ยวจังหวัดเชียงใหม่ในวันที่ ๕ จึงไม่นำรถยนต์ไปคืนนายสามตามกำหนดตั้งใจว่าวันที่ ๕ ไปเที่ยวกลับมาถึงจะนำรถยนต์ไปคืน แต่ในคืนวันที่ ๔ มกราคม ๒๕๖๘ นายสี่ขับรถลี้ล้อโดยประมาทพุ่งเข้ามาในบ้านนายหนึ่งชนรถยนต์ที่นายหนึ่งเข้ามาเสียหายทั้งคัน

ให้วินิจฉัยว่า นางสาวจะเรียกค่าเสียหายจากการที่ดินไม่ได้รับส่วนแบ่งค่าเช่าจากนายหนึ่งจากบ้านทั้งสองหลังได้หรือไม่ และนายสามจะเรียกค่าเสียหายจากการที่รถยนต์พังทั้งคันจากนายหนึ่งได้หรือไม่

**คำตอบ** นายหนึ่งตกลงแบ่งค่าเช่าบ้านเลขที่ ๑ และบ้านเลขที่ ๒ ให้แก่นางสองครึ่งหนึ่ง การที่น้ำป่าพัดที่ดินและบ้านเลขที่ ๑ พังลงแม่น้ำกก เมื่อไม่มีบ้านเลขที่ ๑ ซึ่งเป็นวัตถุแห่งการเช่านายหนึ่งยอมไม่ได้รับค่าเช่าบ้านเลขที่ ๑ อีกต่อไป การที่นายหนึ่งไม่ได้รับค่าเช่ายอมไม่มีค่าเช่าบ้านเลขที่ ๑ เพื่อแบ่งให้นางสองอีกต่อไป เป็นกรณีที่การชำระหนี้กลายเป็นพ้นวิสัยเพราะพฤติการณ์อันใดอันหนึ่งซึ่งเกิดขึ้นภายหลังที่ได้ก่อหนี้ และซึ่งนายหนึ่งลูกหนี้ไม่ต้องรับผิดชอบลูกหนี้เป็นอันหลุดพ้นจากการชำระหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๒๑๙ นางสาวจึงไม่อาจเรียกค่าเสียหายจากส่วนแบ่งค่าเช่าจากนายหนึ่งสำหรับบ้านเลขที่ ๑

นายหนึ่งขายบ้านเลขที่ ๒ ให้แก่บุคคลภายนอกจึงไม่ได้ค่าเช่าอีกต่อไป ทั้งที่นายหนึ่งตกลงแบ่งค่าเช่าบ้านเลขที่ ๒ ให้แก่นางสองครึ่งหนึ่ง แม้จะไม่มีข้อตกลงว่านายหนึ่งจะไม่ขายบ้านเลขที่ ๒ และนายหนึ่งซึ่งเป็นเจ้าของบ้านยอมมีสิทธิขายบ้านเลขที่ ๒ ได้ แต่นายหนึ่งขายบ้านเลขที่ ๒ ก่อนนางสองถึงแก่ความตายอันเป็นสาระสำคัญของข้อตกลงที่นางสองมีสิทธิได้รับส่วนแบ่งค่าเช่าจนถึงแก่ความตายย่อมเป็นการทำให้การชำระหนี้กลายเป็นพ้นวิสัยจะทำได้ เพราะพฤติการณ์ซึ่งนายหนึ่งลูกหนี้ต้องรับผิดชอบนายหนึ่งจึงต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนให้นางสองเพื่อค่าเสียหายอย่างใด ๆ อันเกิดแต่การไม่ชำระหนี้ นั้นตามมาตรา ๒๑๘ วรรคหนึ่ง นางสาวจึงเรียกค่าเสียหายจากการที่ดินไม่ได้รับส่วนแบ่งค่าเช่าบ้านเลขที่ ๒ จากนายหนึ่งได้ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๗๘๑/๒๕๖๗)

นายหนึ่งเช่ารถยนต์จากนายสามตกลงจะคืนให้นางสามวันที่ ๓ มกราคม ๒๕๖๘ เป็นการกำหนดเวลาชำระหนี้ไว้ตามวันแห่งปฏิทิน และลูกหนี้มิได้ชำระหนี้ตามกำหนด ลูกหนี้ตกเป็นผู้ผิดนัดโดยไม่ต้องเตือนเลยตามมาตรา ๒๐๔ วรรคสอง ในระหว่างที่นายหนึ่งผิดนัดไม่คืนรถยนต์ให้นางสามโดยคืนวันที่ ๔ มกราคม ๒๕๖๘ นายสี่ขับรถสิบล้อโดยประมาทพุ่งเข้ามาในบ้านชนรถยนต์ที่นายหนึ่งเช่ามาเสียหายทั้งคัน นายหนึ่งลูกหนี้จะต้องรับผิดชอบต่อความเสียหายบรรดาที่เกิดขึ้นแต่ความประมาทเลินเล่อในระหว่างเวลาที่ตนผิดนัด ทั้งจะต้องรับผิดชอบต่อในการที่การชำระหนี้กลายเป็นพ้นวิสัยเพราะอุบัติเหตุอันเกิดขึ้นในระหว่างเวลาที่ผิดนัดนั้นด้วยตามมาตรา ๒๑๗ นายสามจึงเรียกค่าเสียหายจากการที่รถยนต์พังทั้งคันจากนายหนึ่งได้

**ข้อสังเกต** เมื่อนักศึกษาอ่านคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๗๘๑/๒๕๖๗ แล้วรู้สึกที่น่าสนใจ ถ้าเข้าใจหลักกฎหมายดีแล้ว นักศึกษาควรจะต้องคิดว่าถ้าอาจารย์จะออกข้อสอบ จะออกอย่างไร จากคำถามนี้เป็นการออกเรื่องของการชำระหนี้เป็นการอันพ้นวิสัยทั้งมาตรา ๒๑๗, ๒๑๘, และ ๒๑๙ ถ้าอ่านตำรามาแล้วเข้าใจก็จะตอบได้ทั้งสามประเด็น แต่ถ้าอ่านแล้วจำมาอีกสองประเด็นก็จะตอบไม่ได้ ข้อความในคำพิพากษาศาลฎีกาที่ว่า “แม้จะไม่มีข้อตกลงว่านายหนึ่งจะไม่ขายบ้านเลขที่ ๒ และนายหนึ่งซึ่งเป็นเจ้าของบ้านยอมมีสิทธิขายบ้านเลขที่ ๒ ได้ แต่นายหนึ่งขายบ้านเลขที่ ๒ ก่อนนางสองถึงแก่ความตายอันเป็นสาระสำคัญของข้อตกลงที่นางสองมีสิทธิได้รับส่วนแบ่งค่าเช่าจนถึงแก่ความตาย” ข้อความนี้ในฎีกาจะไม่มีในคำถามและในกฎหมาย แต่นักศึกษาต้องรู้ว่านี่คือเหตุผลสำคัญในฎีกาที่ต้องจำไปตอบข้อสอบ การจำแบบนี้อาจารย์มองว่าต้องเข้าใจก่อนแล้วค่อยจำ ไม่ใช่จำเป็นนกแก้วนกขุนทอง

**คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๗๘๑/๒๕๖๗** ข้อตกลงตามสัญญาประนีประนอมยอมความระหว่างโจทก์กับจำเลยในคดีฟ้องหย่าและแบ่งสินสมรสเรื่องก่อน กำหนดให้ที่ดินพิพาทเป็นของจำเลย และจำเลยตกลงแบ่งเงินค่าเช่าที่เกิดจากการให้เช่าที่ดินพิพาทให้แก่โจทก์ในอัตรา ๔๐ ส่วนใน ๑๐๐ ส่วน ของค่าเช่าที่เกิดจากการ

ให้เช่าจากบริษัท ป. หรือบริษัทอื่นที่ประกอบกิจการด้านอุตสาหกรรมตลอดไปจนกว่าโจทก์จะถึงแก่ความตาย  
ก่อให้เกิดหนี้ผูกพันระหว่างกันที่จำเลยจะต้องชำระหนี้ให้แก่โจทก์ตามเงื่อนไขที่กำหนด แม้ไม่มีข้อกำหนดใด  
ห้ามมิให้จำเลยขายที่ดินพิพาทในอันที่โจทก์จะนำมาใช้อ้างว่าจำเลยกระทำผิดข้อสัญญาประนีประนอม  
ยอมความได้ และจำเลยในฐานะเจ้าของที่ดินพิพาทย่อมมีสิทธิขายที่ดินพิพาทได้อย่างอิสระก็ตาม  
แต่เมื่อในเวลาที่ยจำเลยขายที่ดินพิพาทนั้นโจทก์ยังไม่ถึงแก่ความตายอันเป็นเงื่อนไขซึ่งเป็นสาระสำคัญ  
ของข้อตกลงที่โจทก์มีสิทธิได้รับส่วนแบ่งของเงินค่าเช่าจนกว่าจะถึงแก่ความตาย ย่อมเป็นการทำให้  
การชำระหนี้กลายเป็นพันธียจะทำได้ เพราะพฤติการณ์อันใดอันหนึ่งซึ่งจำเลยผู้เป็นลูกหนี้ต้องรับผิดชอบ จำเลย  
จึงต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่โจทก์เพื่อค่าเสียหายอย่างใด ๆ อันเกิดแต่การไม่ชำระหนี้ นั้น ตาม ป.พ.พ.  
มาตรา ๒๑๘ วรรคหนึ่ง

**คำถาม** นายหนึ่งมอบบัตรเครดิตให้นางสาวสองซึ่งเป็นลูกจ้างของตนพร้อมทั้งบอกรหัสเอทีเอ็ม  
เพื่อใช้กดเงินสด ๑๐,๐๐๐ บาท นางสาวสองนำบัตรเครดิตดังกล่าวไปกดรหัสเพื่อถอนเงินสด ๑๐,๐๐๐ บาท  
และ ๑๕,๐๐๐ บาทรวม ๒๕,๐๐๐ บาท แล้วนำเงินเพียง ๑๐,๐๐๐ บาท ไปมอบให้นายหนึ่ง โดยนางสาว  
สองแอบจดชื่อ นามสกุล เดือนปีหมดอายุ หมายเลขบัตรเครดิต และหมายเลขด้านหลังบัตรเครดิตไว้ด้วย  
แล้วนางสาวสองได้สั่งซื้อตัวเครื่องบินทางอินเทอร์เน็ต ระบุชื่อนายหนึ่งและนางสาวสองเป็นผู้เดินทางโดยสั่งซื้อ  
ทางอินเทอร์เน็ตด้วยการตัดบัญชีบัตรเครดิตของนายหนึ่ง โดยนางสาวสองพิมพ์ชื่อ นามสกุล เดือนปีหมดอายุ  
หมายเลขบัตรเครดิต และหมายเลขด้านหลังบัตรเครดิตสามตัวสุดท้ายเพื่อสั่งซื้อตัวเครื่องบินโดยนายหนึ่ง  
และนางสาวสองเป็นผู้โดยสาร โดยการชำระเงินด้วยบัตรเครดิตของนายหนึ่งสำเร็จ

ให้วินิจฉัยว่า นางสาวสองมีความรับผิดทางอาญารึเปล่า

**คำตอบ** การที่นางสาวสองนำบัตรเครดิตไปกดรหัสเพื่อถอนเงินตามคำสั่งของนายหนึ่ง ๑๐,๐๐๐ บาท  
ไม่เป็นการใช้บัตรอิเล็กทรอนิกส์ของผู้อื่นโดยไม่ชอบ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๖๙/๕ เพราะ  
ไม่ได้เป็นการใช้ในประการที่น่าจะก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้อื่นหรือประชาชน

แต่นางสาวสองนำบัตรเครดิตดังกล่าวไปถอนเงินสดอีก ๑๕,๐๐๐ บาท จึงเป็นการใช้บัตร  
อิเล็กทรอนิกส์ของผู้อื่นโดยไม่ชอบ ในประการที่น่าจะก่อให้เกิดความเสียหายแก่นายหนึ่ง เพราะเป็น  
การกระทำนอกเหนือคำสั่งของนายหนึ่ง การใช้บัตรถอนเงิน ๑๕,๐๐๐ บาท จึงเป็นความผิดฐานใช้  
บัตรอิเล็กทรอนิกส์ของผู้อื่นโดยไม่ชอบตามมาตรา ๒๖๙/๕ เมื่อบัตรดังกล่าวสามารถเบิกถอนเงินสดได้  
นางสาวสองจึงต้องระวางโทษหนักกว่ามาตรา ๒๖๙/๕ ก็หนึ่ง ตามมาตรา ๒๖๙/๗

นอกจากนี้การที่นางสาวสองกดเงินเกินกว่าคำสั่ง ๑๕,๐๐๐ บาท เงินดังกล่าวก็เป็นของนายหนึ่ง  
ซึ่งเป็นนายจ้าง เมื่อนางสาวสองเอาไปไม่ยอมมอบให้นายหนึ่ง ก็เป็นการเอาทรัพย์ที่เป็นของนายจ้างไป  
โดยเจตนาทุจริตแล้ว นางสาวสองจึงมีความผิดฐานลักทรัพย์ของนายจ้างตามมาตรา ๓๓๕ (๑๑)  
(ฎีกาที่ ๑๑๕๑ - ๑๑๕๓/๒๕๖๔)

นอกจากนี้การที่นางสาวสองได้สั่งซื้อตัวเครื่องบินทางอินเทอร์เน็ตนั้น เมื่อนางสาวสองพิมพ์ชื่อ นามสกุล  
เดือนปีหมดอายุ หมายเลขบัตรเครดิต และหมายเลขด้านหลังบัตรเครดิตสามตัวสุดท้าย ของบัตรเครดิตของ  
นายหนึ่ง แม้ข้อมูลที่ปรากฏบนบัตรเครดิตรึนั้น ไม่เป็น “บัตรอิเล็กทรอนิกส์” ตามมาตรา ๑ (๑๔) (ข)  
เพราะมีการออกวัตถุอื่นใดคือบัตรเครดิตให้แก่นายหนึ่ง แต่การกระทำใดเป็นการใช้บัตรอิเล็กทรอนิกส์  
ไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้จึงต้องพิจารณาว่าการกระทำนั้นเป็นวิธีใช้โดยทั่วไปของบัตรอิเล็กทรอนิกส์  
ชนิดนั้นหรือไม่ ไม่จำกัดว่าหากเป็น “บัตรอิเล็กทรอนิกส์” ตามมาตรา ๑ (๑๔) (ก) แล้ว การใช้จะ  
ต้องเป็นการใช้เอกสารหรือวัตถุอื่นใดที่ผู้ออกได้ออกให้โดยตรงเท่านั้น เพราะบัตรเครดิตก็สามารถใช้

เฉพาะข้อมูลหรือรหัสได้เช่นเดียวกัน การที่นางสาวสองนำข้อมูลบัตรเครดิตของนายหนึ่งไปใช้ชำระค่าตัวเครื่องบินทางอินเทอร์เน็ต ซึ่งเป็นวิธีใช้บัตรเครดิตโดยทั่วไปวิธีหนึ่ง จึงเป็นการใช้บัตรเครดิตของผู้อื่นโดยมิชอบ เมื่อบัตรดังกล่าวสามารถใช้ชำระค่าสินค้าหรือบริการแทนการชำระด้วยเงินสดได้ นางสาวสองจึงต้องระวางโทษหนักกว่ามาตรา ๒๖๙/๕ ก็หนึ่ง ตามมาตรา ๒๖๙/๗ (ฎีกาที่ ๓๕๐/๒๕๖๔)

**ข้อสังเกต** คำตอบข้อนี้ในประเด็นการใช้ข้อมูลบนบัตรเครดิตซื้อตัวเครื่องบิน เดิมอาจารย์เคยวางธงคำตอบว่าไม่เป็นการใช้บัตรเครดิตของผู้อื่นโดยไม่ชอบ เพราะนางสาวสองไม่ได้นำบัตรเครดิตซึ่งเป็นบัตรเครดิตที่เป็นวัตถุอื่นใดตามมาตรา ๑ (๑๔) (ก) มาใช้ ทั้งจะถือว่านางสาวสองใช้บัตรเครดิตของผู้อื่นที่เป็นข้อมูล รหัส หมายเลขบัญชี หมายเลขชุดทางอิเล็กทรอนิกส์ตามมาตรา ๑ (๑๔) (ข) ก็ไม่ได้ เพราะข้อมูลฯ ที่จะเป็นบัตรเครดิตตามมาตรา ๑ (๑๔) (ข) ต้องมิได้ออกเอกสารหรือวัตถุอื่นใดให้ จึงไม่มีความผิดตามมาตรา ๒๖๙/๕ ที่อาจารย์เคยให้เหตุผลแบบนี้เนื่องจากบทนิยามระบุประเภทบัตรเครดิตอิเล็กทรอนิกส์ไว้แล้วว่า “บัตรเครดิตอิเล็กทรอนิกส์มีรูปร่างมาตรา ๑ (๑๔) (ก)” และ “บัตรเครดิตอิเล็กทรอนิกส์ไม่มีรูปร่างมาตรา ๑ (๑๔) (ข)” การใช้บัตรเครดิตอิเล็กทรอนิกส์มีรูปร่างก็ควรจะนำตัวบัตรไปใช้ คดีนี้เป็นบัตรเครดิตอิเล็กทรอนิกส์มีรูปร่าง แต่ไม่ได้นำตัวบัตรไปใช้ อาจารย์เคยคิดว่าไม่ผิด แต่เป็นเพียงความเห็นทางวิชาการ การเรียนการสอนเนติบัณฑิตหากความเห็นทางวิชาการและคำพิพากษาฎีกาไม่ตรงกัน นักศึกษาต้องตอบตามคำพิพากษาฎีกา เพราะการเรียนชั้นเนติบัณฑิตเป็นการเรียนกฎหมายในภาคปฏิบัติ คือการเรียนที่ผลทางกฎหมายยุติอย่างใดต้องตอบตามนั้น มิฉะนั้นจะไม่มีแนวทางในการยุติปัญหา ผลทางกฎหมายที่ยุติก็คือคำพิพากษาฎีกา การเรียนเนติบัณฑิตจึงยากกว่าการเรียนในระดับปริญญาตรี เพราะต้องรู้ทั้งหลักกฎหมายและต้องรู้ว่าศาลฎีกาตัดสินอย่างไรด้วย เมื่อฎีกาที่ ๓๕๐/๒๕๖๔ วางบรรทัดฐานว่า แม้จะเป็นบัตรเครดิตอิเล็กทรอนิกส์มีรูปร่าง แต่ไม่นำตัวบัตรไปใช้ก็เป็นความผิดซึ่งอาจารย์เห็นด้วยกับคำพิพากษาฎีกาว่าเป็นการตีความกฎหมายเหมาะสมกับสถานการณ์ความเปลี่ยนแปลงอันรวดเร็วของเทคโนโลยีปัจจุบัน หากออกข้อสอบก็ต้องตอบตามบรรทัดฐานของศาลฎีกาดังกล่าว

**ฎีกาที่ ๓๕๐/๒๕๖๔** บัตรเครดิตเป็น “บัตรเครดิต” ตามนิยามแห่ง ป.อ. มาตรา ๑ (๑๔) (ก) ซึ่งผู้ออกได้ออกเอกสารคือบัตรเครดิตให้แก่ผู้มีสิทธิใช้ ส่วนข้อมูลบัตรเครดิต ได้แก่ หมายเลขบัตรเครดิต ชื่อผู้ถือ และวันหมดอายุ ซึ่งปรากฏอยู่บนบัตรเครดิตนั้น ไม่เป็น “บัตรเครดิต” ตามนิยามแห่ง ป.อ. มาตรา ๑ (๑๔) (ข) อย่างไรก็ตามมาตรา ๑ (๑๔) เป็นเพียงบทนิยามว่าสิ่งใดเป็น “บัตรเครดิต” ตาม ป.อ. แต่มิได้ระบุเกี่ยวกับวิธีใช้บัตรเครดิตไว้โดยเฉพาะ การวินิจฉัยว่าการกระทำใดเป็นการใช้บัตรเครดิต จึงต้องพิจารณาว่าการกระทำนั้นเป็นวิธีใช้โดยทั่วไปของบัตรเครดิตชนิดนั้นหรือไม่ โดยไม่จำกัดว่าหากเป็น “บัตรเครดิต” ตามนิยามแห่ง ป.อ. มาตรา ๑ (๑๔) (ก) แล้ว การใช้บัตรเครดิตจะต้องเป็นการใช้เอกสารหรือวัตถุอื่นใดที่ผู้ออกได้ออกให้โดยตรงเท่านั้น ดังจะเห็นได้จาก “บัตรเครดิต” ตามนิยามแห่ง ป.อ. มาตรา ๑ (๑๔) (ข) ที่ระบุว่า “...มีวิธีการใช้ทำนองเดียวกับ (ก)” ทั้งที่ไม่มีการออกเอกสารหรือวัตถุอื่นใดไว้ให้ แสดงว่าบัตรเครดิตตามนิยามแห่ง ป.อ. มาตรา ๑ (๑๔) (ก) ย่อมสามารถใช้เฉพาะข้อมูลหรือรหัสได้เช่นเดียวกัน ด้วยเหตุนี้การวินิจฉัยว่าจำเลยใช้บัตรเครดิตของโจทก์โดยมิชอบหรือไม่ จึงต้องพิจารณาว่าการกระทำของจำเลยเป็นวิธีใช้บัตรเครดิตโดยทั่วไปหรือไม่ ซึ่งในปัจจุบันการกรอกข้อมูลบัตรเครดิตเพื่อชำระค่าสินค้า ค่าบริการหรือหนี้อื่นแทนการชำระด้วยเงินสดผ่านทางเว็บไซต์ โดยผู้รับชำระไม่ต้องเห็นบัตรเครดิต เป็นวิธีใช้บัตรเครดิตโดยทั่วไปวิธีหนึ่ง การที่จำเลยนำข้อมูลบัตรเครดิตของโจทก์ไปใช้ชำระค่าบริการที่פקของจำเลยผ่านเว็บไซต์ อโกต้า ดอทคอม จึงเป็นการใช้บัตรเครดิตของโจทก์โดยมิชอบแล้ว

นายสมชาย พงษ์พัฒนาศิลป์

บรรณาธิการ

## บทบรรณาธิการ

คณะกรรมการสอบสำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา ได้ทำการสอบความรู้ชั้นเนติบัณฑิตในการสอบภาคหนึ่งและภาคสองตามหลักสูตรและระเบียบของสำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภาแล้ว มีผู้สอบไล่ได้ความรู้ชั้นเนติบัณฑิต ในสมัยที่ ๗๗ ปีการศึกษา ๒๕๖๗ จำนวน ๘๗๑ คน ผู้ที่ได้คะแนนลำดับที่ ๑ คือ ว่าที่ร้อยตำรวจโท ชิตตะวัน เพ็งแก้ว สำเร็จการศึกษานิติศาสตร์จากมหาวิทยาลัยรามคำแหง ได้คะแนนรวม ๓๐๒.๕ คะแนน อาจารย์ก็ขอแสดงความยินดีกับนักศึกษาผู้สอบไล่ได้ในสมัยที่ ๗๗ ด้วย

**คำถาม** นายหนึ่งยืมรถตู้ของนายสองเพื่อจะไปเที่ยวจังหวัดเชียงใหม่ ระหว่างเดินทางขณะที่นายหนึ่งจอดรถรับประทานอาหารเช้าอยู่ในร้านอาหารข้างทางปรากฏว่านายสามและนายสี่ต่างขับรถชนโดยประมาทแล้วรถที่นายสามและนายสี่ขับไปชนรถตู้ของนายสองที่จอดไว้เสียหาย นายสองจ่ายค่าซ่อมรถตู้ ๑๐๐,๐๐๐ บาท เมื่อนายหนึ่งทราบก็ชำระเงินให้แก่นายสองไป ๑๐๐,๐๐๐ บาท

ให้วินิจฉัยว่า นายสองมีสิทธิเรียกร้องให้นายสามและนายสี่ชำระค่าซ่อมรถตู้ ๑๐๐,๐๐๐ บาทหรือไม่อย่างไร

**คำตอบ** นายสามและนายสี่ต่างขับรถชนโดยประมาทแล้วรถชนรถตู้ของนายสองที่จอดไว้เสียหาย เป็นการกระทำโดยผิดกฎหมายและประมาทเลินเล่อเป็นเหตุให้นายสองเจ้าของรถตู้ได้รับความเสียหายแก่ทรัพย์สินอันเป็นการกระทำละเมิด จึงต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการละเมิดนั้น ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๔๒๐ ซึ่งต้องถือว่านายสามและนายสี่ต่างฝ่ายต่างประมาทไม่ใช่ร่วมกันกระทำละเมิดตามมาตรา ๔๓๒ เพราะการร่วมกันกระทำละเมิดจะมีได้เฉพาะการกระทำโดยจงใจ ส่วนกระทำโดยประมาทไม่มีการร่วมกันกระทำ แต่การกระทำของนายสามและนายสี่ที่เป็นเหตุให้รถตู้ของนายสองที่จอดไว้เสียหาย เป็นกรณีที่บุคคลหลายคนเป็นหนึ่งอันจะแบ่งกันชำระมิได้ บุคคลเหล่านั้นต้องรับผิดชอบอย่างลูกหนี้ร่วมกันตามมาตรา ๓๐๑ นายสามและนายสี่จึงต้องร่วมกันรับผิดชอบอย่างลูกหนี้ร่วมกันในการชำระหนี้ให้แก่นายสองเจ้าของรถตู้ (คำพิพากษาฎีกาที่ ๓๕๐๖/๒๕๕๑)

การที่นายหนึ่งยืมรถตู้ของนายสองนั้น การยืมใช้คงรูปตามมาตรา ๖๔๓ ให้ผู้ยืมต้องรับผิดชอบให้ผู้ยืมเฉพาะแต่ในกรณีผู้ยืมเอาไปใช้การอย่างอื่นนอกจากการอันเป็นปกติแก่ทรัพย์สินนั้น หรือนอกจากการอันปรากฏในสัญญา หรือเอาไปให้บุคคลภายนอกใช้สอย หรือเอาไปไว้นานกว่าที่ควรจะได้คืนนั้น แต่เหตุละเมิดที่เกิดขึ้นเป็นความผิดของนายสามและนายสี่ซึ่งเป็นบุคคลภายนอกสัญญาผู้ยืม ดังนี้ นายหนึ่งในฐานะผู้ยืมจึงไม่ต้องรับผิดชอบต่อนายสองผู้ให้ยืม แม้นายหนึ่งจะชำระเงินให้แก่นายสองไป ๑๐๐,๐๐๐ บาท นายหนึ่งก็ไม่อยู่ในฐานะที่จะรับช่วงสิทธิของนายสองเจ้าของทรัพย์สินซึ่งเป็นผู้ให้ยืมที่จะเรียกร้องให้นายสามและนายสี่ผู้กระทำละเมิดรับผิดชอบได้ เพราะการรับช่วงสิทธิจะมีได้ต่อเมื่อผู้รับช่วงสิทธิมีหนี้อันจะต้องรับผิดชอบต่อเจ้าหนี้คือเจ้าของตามมาตรา ๒๒๙ (๓) (คำพิพากษาฎีกาที่ ๒๗๖๖/๒๕๕๑)

อนึ่ง การที่นายหนึ่งผู้ยืมชำระเงินให้แก่นายสองผู้ให้ยืมไป ๑๐๐,๐๐๐ บาท เป็นการชำระเงินไปโดยไม่มีหน้าที่ต้องชำระดังที่วินิจฉัยมาแล้ว และไม่ใชกรณีบุคคลภายนอกเข้าชำระหนี้ละเมิดตามมาตรา ๓๑๔ จึงเป็นกรณีที่นายสองได้มาซึ่งทรัพย์สินใดเพราะการที่นายหนึ่งชำระหนี้โดยปราศจากมูลอันจะอ้างกฎหมายได้ และเป็นทางให้นายหนึ่งเสียเปรียบ นายสองจำต้องคืนเงิน ๑๐๐,๐๐๐ บาทให้แก่นายหนึ่งในฐานะลามกมิควรได้ตามมาตรา ๔๐๖ ซึ่งเป็นหนี่ระหว่างนายหนึ่งและนายสองอีกมูลหนึ่งหนึ่ง ไม่เกี่ยวกับ



มูลหนี้ละเมิดระหว่างนายสองและนายสามกับนายสี่ เมื่อยังไม่มีการชำระหนี้ละเมิดและไม่มี การรับช่วงสิทธิ นายสองยังเป็นเจ้าหนี้ในมูลละเมิดอยู่ นายสองจึงมีสิทธิเรียกร้องให้นายสามและนายสี่ร่วมกันชำระ ค่าชดเชย ๑๐๐,๐๐๐ บาทได้พร้อมดอกเบี้ยร้อยละ ๕ ต่อปีนับแต่วันทำละเมิด

**ข้อสังเกต** ใครจำคำพิพากษากฎีกามาตอบอาจจะตกม้าตาย เพราะจะจำได้คั่น ๆ ว่าฟ้อง เรียกเงินไม่ได้ แต่คำถามข้อนี้เปลี่ยนให้เจ้าของรถตู้มาฟ้อง ไม่ใช่ผู้ยืมมาฟ้อง แต่หลักกฎหมายเหมือนเดิม คือผู้ยืมรับช่วงสิทธิมาฟ้องไม่ได้ โดยเจ้าของรถตู้ฟ้องได้

**คำพิพากษากฎีกาที่ ๓๕๐๖/๒๕๕๑** แม้จะได้ความว่าเหตุเกิดจากความประมาทเลินเล่อ ของจำเลยที่ ๑ และที่ ๒ ร่วมกันและไม่ยิ่งหย่อนกว่ากัน แต่จำเลยที่ ๑ และที่ ๒ ได้ก่อให้เกิดความเสียหายแก่รถยนต์ของโจทก์ซึ่งเป็นบุคคลภายนอก จึงต้องถือว่า จำเลยที่ ๑ และที่ ๒ ล้วนมีส่วนก่อให้เกิด ความเสียหายดังกล่าวทั้งหมด จำเลยที่ ๑ และที่ ๒ จึงต้องร่วมรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้น อย่างลูกหนี้ร่วม โดยจำเลยที่ ๑ และที่ ๒ หรือคนใดคนหนึ่งต้องรับผิดชอบโจทก์เต็มจำนวนความเสียหาย โดยจะแบ่งความรับผิดชอบโจทก์หาได้ไม่ จำเลยที่ ๓ ผู้รับประกันภัยจึงต้องร่วมรับผิดชอบกับจำเลยที่ ๑ ในผลแห่งละเมิดดังกล่าวเช่นกัน

**คำพิพากษากฎีกาที่ ๒๗๖๖/๒๕๕๑** การยืมใช้คงรูปตาม ป.พ.พ. มาตรา ๖๔๓ บัญญัติให้ ผู้ยืมต้องรับผิดชอบต่อผู้ให้ยืมเฉพาะแต่ในกรณีผู้ยืมเอาทรัพย์สินที่ยืมไปใช้ในการอย่างอื่นนอกจากการ อันเป็นปกติแก่ทรัพย์สินนั้นหรือนอกจากการอันปรากฏในสัญญา หรือเอาไปให้บุคคลภายนอกใช้สอย หรือเอาไปไว้นานกว่าที่ควรจะเอาไว้ แต่โจทก์ยืนยันมาในคำฟ้องว่า เหตุละเมิดที่เกิดขึ้นเป็นความผิดของ ห้างหุ้นส่วนจำกัดจำเลยที่ ๒ ซึ่งเป็นบุคคลภายนอก ดังนี้ โจทก์ในฐานะผู้ยืมจึงไม่ต้องรับผิดชอบต่อเจ้าของทรัพย์สิน แม้โจทก์จะได้ซ่อมรถยนต์คันที่โจทก์ยืมมาเรียบร้อยแล้ว โจทก์ก็ไม่อยู่ในฐานะที่จะรับช่วงสิทธิของเจ้าของ ทรัพย์สินที่จะเรียกร้องให้ห้างหุ้นส่วนจำกัดจำเลยที่ ๒ และจำเลยที่ ๓ ซึ่งเป็นหุ้นส่วนผู้จัดการรับผิดชอบได้ เพราะการรับช่วงสิทธิจะมีได้ต่อเมื่อผู้รับช่วงสิทธิมีหนี้อันจะต้องรับผิดชอบต่อเจ้าหนี้คือเจ้าของ เมื่อโจทก์ ไม่ใช่ผู้รับช่วงสิทธิ โจทก์จึงไม่มีอำนาจฟ้อง

**หมายเหตุ** (โดยท่านอาจารย์วรวัชร เอี่ยมสุทธธรรม และท่านอาจารย์เผ่าพันธ์ ขอบน้ำตาล) คดีนี้โจทก์ไม่มีอำนาจฟ้องจำเลยทั้งสามฐานละเมิด เนื่องจากโจทก์ไม่ใช่เจ้าของทรัพย์สินที่เสียหาย คงเป็น เพียงผู้ยืมทรัพย์สินดังกล่าวจากผู้อื่นมาใช้เท่านั้น แต่ผู้ให้ยืมซึ่งเป็นเจ้าของทรัพย์สินย่อมมีอำนาจฟ้องจำเลย ทั้งสามให้ชดเชยค่าเสียหายในฐานละเมิดได้ แม้โจทก์จะจ่ายค่าซ่อมแซมทรัพย์สินไปแล้ว ก็ไม่สามารถ รับช่วงสิทธิจากเจ้าของทรัพย์สินมาฟ้องเรียกค่าซ่อมจากจำเลยทั้งสาม เพราะเมื่อโจทก์ในฐานะผู้ยืมไม่ต้อง รับผิดชอบในความเสียหายหรือบุบสลายต่อเจ้าของทรัพย์สินผู้ให้ยืมตาม ป.พ.พ. มาตรา ๖๔๓ โจทก์จึงไม่มี ความผูกพันที่ต้องชำระหนี้ชดเชยค่าสินไหมทดแทนความเสียหายให้แก่ผู้ให้ยืมตามมาตรา ๒๒๙ แต่โจทก์ น่าจะอาศัยหลักกฎหมายในเรื่องจัดการงานนอกสั่งเรียกให้เจ้าของทรัพย์สินชดเชยค่าซ่อมที่ออกไปคืนได้

หากผู้ยืมต้องรับผิดชอบต่อผู้ให้ยืมตามมาตรา ๖๔๓ เช่น ผู้ยืมเอาทรัพย์สินไปใช้การอย่างอื่นนอกจาก การอันเป็นปกติแก่ทรัพย์สินนั้นหรือนอกจากการอันปรากฏในสัญญา หรือเอาไปให้บุคคลภายนอกใช้สอย เอาไปไว้นานกว่าที่ควรจะเอาไว้ แล้วทรัพย์สินที่ยืมเกิดสูญหายหรือบุบสลายไป รวมทั้งกรณีที่ผู้ยืมผิดนัด ไม่คืนทรัพย์สินที่ยืมแล้วการคืนทรัพย์สินกลายเป็นพันวิสัยเพราะอุบัติเหตุอันเกิดขึ้นในระหว่างเวลาที่ผิดนัด ตามมาตรา ๒๑๗ ซึ่งก่อให้เกิดความรับผิดทางสัญญาที่ผู้ยืมจะต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้น ต่อผู้ให้ยืม เมื่อผู้ยืมชดเชยค่าเสียหายให้ผู้ให้ยืมไป ย่อมถือว่าผู้ให้ยืมในฐานะเจ้าหนี้ได้รับค่าสินไหมทดแทน ความเสียหายจากผู้ยืมซึ่งเป็นลูกหนี้แล้ว ผู้ยืมย่อมรับช่วงสิทธิจากผู้ให้ยืมมาฟ้องผู้ทำละเมิดได้ตามมาตรา



**คำถาม** นายหนึ่งเป็นลูกจ้างบริษัทเอ จำกัด มีหน้าที่ขายรถยนต์ให้ลูกค้าและเก็บเงินทุกอย่างจากลูกค้าเกี่ยวกับการซื้อขายรถ นายหนึ่งได้ซื้อบ้านพร้อมที่ดินโดยกู้ยืมเงินจากธนาคารโดยมีบ้านพร้อมที่ดินดังกล่าวจดทะเบียนจำนองเป็นประกันกับธนาคารบี จำกัด (มหาชน) และได้ทำสัญญาประกันชีวิตและคุ้มครองสินเชื่อเงินกู้วงเงิน ๕,๐๐๐,๐๐๐ บาท โดยให้นางสองมารดาของตนเป็นผู้รับประโยชน์ หลังจากชำระหนี้ให้ธนาคารแล้วกับบริษัทประกันภัยซี จำกัด (มหาชน) นายสามได้มาติดต่อขอซื้อรถจากบริษัทเอ จำกัด นายหนึ่งเก็บเงินดาวน์รถจากนายสาม ๑๐๐,๐๐๐ บาท แต่ไม่ส่งมอบพนักงานการเงินของบริษัทเอ จำกัด แล้วนำไปใช้เป็นค่าใช้จ่ายส่วนตัว และนายหนึ่งได้ปลอมรายงานประจำวันเกี่ยวกับคดีว่ามีอุบัติเหตุรถยนต์ชนกันเป็นเหตุให้นายหนึ่งถึงแก่ความตาย รายงานการการชันสูตรพลิกศพ นายหนึ่ง และมรณะบัตรของนายหนึ่ง แล้วนายหนึ่งกรอกรายละเอียดขอรับค่าสินไหมทดแทนกรณีมรณกรรมของนายหนึ่ง และไถ่ถอนจำนองที่ดินจากธนาคารบี จำกัด (มหาชน) แล้วนายหนึ่งมอบเอกสารขอรับค่าสินไหมทดแทนกรณีมรณกรรมของนายหนึ่ง รายงานประจำวันเกี่ยวกับคดี รายงานการชันสูตรพลิกศพ และมรณะบัตรของนายหนึ่ง ให้แก่นางสองมารดาของตนซึ่งอายุ ๗๔ ปี อ่านหนังสือไม่ออก เขียนได้แต่ชื่อของตนเองลงชื่อในคำขอแล้วนำเอกสารปลอมดังกล่าวข้างต้นไปติดต่อกับพนักงานของบริษัทประกันภัยซี จำกัด (มหาชน) โดยบอกมารดาว่าเป็นการขอรับเงินเพราะครบกำหนดอายุตามสัญญาประกันชีวิต นางสองไปที่บริษัทประกันภัยซี จำกัด (มหาชน) แต่วันนั้นมีลูกค้ามาติดต่อเยอะมาก นางสองพบกับพนักงานของบริษัทประกันภัยซี จำกัด (มหาชน) นางสองจึงมอบเอกสารที่นายหนึ่งจัดเตรียมไว้ให้แก่พนักงานบริษัทประกันภัยซี จำกัด (มหาชน) รับเอกสารและตรวจดูเบื้องต้นเห็นว่าเอกสารครบถ้วนจึงมิได้พูดคุยกับนางสอง แล้วบอกนางสองว่าทั้งเอกสารไว้แล้วจะดำเนินการให้ ต่อมาพนักงานของบริษัทประกันภัยซี จำกัด (มหาชน) ตรวจเอกสารแล้วเชื่อว่านายหนึ่งถึงแก่ความตายจึงขอเบิกเงินค่าสินไหมทดแทนกรณีมรณกรรมของนายหนึ่งชำระหนี้ไถ่ถอนจำนองบ้านที่ดินจากธนาคารบี จำกัด (มหาชน)

ให้วินิจฉัยว่า นายหนึ่งและนางสองมีความผิดทางอาญาหรือไม่เพียงใด

**คำตอบ** นายหนึ่งเป็นลูกจ้างบริษัทเอ จำกัด เมื่อนายหนึ่งเก็บเงินดาวน์รถจากนายสาม ๑๐๐,๐๐๐ บาท แต่ไม่ส่งมอบพนักงานการเงินของบริษัทเอ จำกัด แล้วนำไปใช้เป็นค่าใช้จ่ายส่วนตัว เงินที่นายหนึ่งรับไว้จากนายสาม เป็นการรับเงินไว้ในระหว่างปฏิบัติหน้าที่ในฐานะลูกจ้างบริษัทเอ จำกัด นายหนึ่งเพียงแต่รับเงินและยึดถือไว้ชั่วคราวก่อนจะนำส่งมอบให้บริษัทเอ จำกัด เท่านั้น อำนาจในการครอบครองควบคุมดูแลเงินดังกล่าวจึงเป็นของบริษัทเอ จำกัด เมื่อนายหนึ่งรับเงินจากนายสาม แล้วเอาเงินดังกล่าวไปโดยทุจริต การกระทำของนายหนึ่งจึงเป็นความผิดฐานลักทรัพย์ที่เป็นของนายจ้างตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๓๕ (๑๑) วรรคแรกบทหนึ่ง

นายหนึ่งปลอมรายงานประจำวันเกี่ยวกับคดีว่ามีอุบัติเหตุรถยนต์ชนกันเป็นเหตุให้นายหนึ่งถึงแก่ความตาย รายงานการการชันสูตรพลิกศพนายหนึ่ง และมรณะบัตรของนายหนึ่ง เป็นการทำปลอมขึ้นทั้งฉบับซึ่งเอกสารราชการปลอม โดยประการที่น่าจะเกิดความเสียหายแก่ผู้อื่นหรือประชาชนโดยเจตนาและเพื่อให้ผู้อื่นหลงเชื่อว่าเป็นเอกสารที่แท้จริง จึงเป็นความผิดฐานปลอมเอกสารราชการตามมาตรา ๒๖๔ ประกอบมาตรา ๒๖๕

การที่นางสองมอบเอกสารที่นายหนึ่งจัดเตรียมไว้ให้แก่พนักงานบริษัทประกันภัยซี จำกัด (มหาชน) โดยมีรายงานประจำวันเกี่ยวกับคดี รายงานการการชันสูตรพลิกศพ และมรณะบัตรซึ่งเป็นเอกสารที่นายหนึ่งทำปลอมขึ้น แม้จะเป็นการใช้เอกสารราชการปลอม แต่ขณะเกิดเหตุนางสองอายุ ๗๔ ปี

อ่านหนังสือไม่ออก เขียนได้แต่ชื่อของตนเอง การที่นางสองเป็นผู้รับประโยชน์ตามสัญญาประกันชีวิต ไม่ทราบว่าเอกสารที่นายหนึ่งให้นางสองนำไปติดต่อกับพนักงานของบริษัทประกันภัย ซี จำกัด (มหาชน) เพื่อขอรับค่าสินไหมทดแทนกรณีมรณกรรมของนายหนึ่งและไถ่ถอนจำนองที่ดิน เป็นเอกสารราชการปลอม ที่นายหนึ่งทำปลอมขึ้น เมื่อนางสองไม่รู้ข้อเท็จจริงที่เป็นองค์ประกอบของความผิดจะถือว่า นางสองประสงค์ต่อผลหรือยอมเล็งเห็นผลมิได้ตามมาตรา ๕๙ วรรคสาม นางสองเป็นเพียง เครื่องมือในการกระทำความผิด นางสองไม่มีเจตนากระทำความผิด นางสองจึงไม่เป็นผู้กระทำผิด

การที่นายหนึ่งมอบเอกสารราชการปลอมให้นางสองไปขอรับเงินค่าสินไหมทดแทน นางสองเป็น เพียงเครื่องมือในการกระทำความผิดของนายหนึ่งดังที่วินิจฉัยมาแล้ว จึงต้องถือว่านายหนึ่งเป็นผู้กระทำความผิดโดยอ้อม นายหนึ่งจึงมีความผิดฐานใช้เอกสารราชการปลอมตามมาตรา ๒๖๕ เมื่อ นายหนึ่งเป็นผู้ปลอมและใช้เอกสารนั้น ให้ลงโทษฐานใช้เอกสารราชการปลอมเพียงกระทงเดียว ตามมาตรา ๒๖๔

นอกจากนี้การกระทำของนายหนึ่งยังเป็นการกระทำโดยทุจริต หลอกลวงบริษัทประกันภัย ซี จำกัด (มหาชน) ด้วยการแสดงข้อความอันเป็นเท็จว่านายหนึ่งถึงแก่กรรมไปแล้วและโดยการหลอกลวงดังว่านั้นได้ไปซึ่งทรัพย์สินจากผู้ถูกหลอกลวง โดยได้รับค่าสินไหมทดแทนกรณีมรณกรรมของนายหนึ่งและไถ่ถอนจำนองที่ดิน นายหนึ่งจึงมีความผิดฐานฉ้อโกงอีกบทหนึ่ง

ฎีกาที่ ๒๓๔๗/๒๕๖๔ ฎ.ส.ล.๕ น.๑๑๓ จำเลยเป็นลูกจ้างผู้เสียหาย มีหน้าที่ขายรถยนต์ ให้ลูกค้าของผู้เสียหายและเก็บเงินจากลูกค้าไม่ว่าจะเป็นเงินค่าจองรถ ค่าดาวน์รถ กับค่าใช้จ่ายอื่นๆ เกี่ยวกับการซื้อขายรถซึ่งได้รับจากลูกค้าที่ซื้อรถจากผู้เสียหาย เงินจำนวนต่าง ๆ ที่จำเลยรับไว้จากลูกค้า เป็นการรับเงินไว้ในระหว่างปฏิบัติหน้าที่ในฐานะลูกจ้างผู้เสียหาย ซึ่งมีหน้าที่ติดต่อกับลูกค้าผู้มาซื้อรถ จำเลยเพียงแต่รับเงินและยึดถือไว้ชั่วคราวก่อนจะนำส่งมอบให้ผู้เสียหายเท่านั้น อำนาจในการครอบครอง ควบคุมดูแลเงินดังกล่าวจึงเป็นของผู้เสียหาย เมื่อจำเลยรับเงินจากลูกค้าของผู้เสียหายรวม ๗ ครั้ง แล้วเอาเงินดังกล่าวไปโดยทุจริต การกระทำของจำเลยจึงเป็นความผิดฐานลักทรัพย์ที่เป็นของนายจ้าง ตาม ป.อ. มาตรา ๓๓๕ (๑๑) วรรคแรก

ฎีกาที่ ๓๓๓/๒๕๖๓ ฎ.๑๐๗๓ ขณะเกิดเหตุจำเลยอายุ ๗๔ ปี อ่านหนังสือไม่ออก เขียนได้แต่ชื่อของตนเอง การที่จำเลยเป็นผู้รับประโยชน์ตามสัญญาประกันชีวิตไม่ทราบว่าเอกสารที่ พ. ให้จำเลยนำไปติดต่อกับ ค. และ น. เพื่อขอรับค่าสินไหมทดแทนกรณีมรณกรรมของ พ. และไถ่ถอนจำนองที่ดินจากโจทก์ร่วม เป็นเอกสารราชการปลอมที่ พ. ทำขึ้น ทั้งจำเลยไม่ทราบถึงแผนการหรือมีส่วนเกี่ยวข้องด้วยการวางแผนฉ้อโกงโจทก์ร่วมของ พ. ซึ่งได้ทำสัญญากู้ยืมเงินและทำสัญญาประกันชีวิตกับโจทก์ร่วม และต้องการได้เงินค่าสินไหมทดแทนกรณีมรณกรรมของ พ. การที่จำเลยนำเอกสารราชการที่ พ. ทำปลอมขึ้นไปติดต่อขอรับค่าสินไหมทดแทนเป็นการทำไปตามขั้นตอนและวิธีการที่ พ. ให้ทำในลักษณะที่จำเลยถูกใช้เป็นเครื่องมือ จำเลยไม่มีความผิดฐานใช้เอกสารราชการปลอมและร่วมกับ พ. ฉ้อโกงโจทก์ร่วม

นายสมชาย พงษ์พัฒนาศิลป์  
บรรณาธิการ

## บทบรรณาธิการ

**คำถาม** นายรวยให้นายจันกู้ยืมเงินไป ๑๐๐,๐๐๐ บาท คิดดอกเบี้ยร้อยละ ๑๐ ต่อเดือน หลังจากได้รับเงินไป นายจันชำระดอกเบี้ยเดือนละ ๑๐,๐๐๐ บาท เพียง ๒ เดือน แล้วนายจันไม่ชำระอีกเลย และนายรวยมอบเงินให้นายรุ่ง ๒๐๐,๐๐๐ บาท ไปหาที่ปล่อยกู้โดยให้เรียกดอกเบี้ยร้อยละ ๑๐ ต่อเดือน นายรุ่งให้นายเรืองกู้เงินโดยเรียกดอกเบี้ยร้อยละ ๑๐ ต่อเดือนต่อมาอีก ๕ เดือน นายเรืองนำเงินต้นพร้อมดอกเบี้ยมาชำระให้นายรุ่ง ๓๐๐,๐๐๐ บาท นายรุ่งไม่คืนเงินให้แก่ นายรวย นายรวยจึงมีหนังสือทวงถามให้นายจันและนายรุ่งชำระเงินพร้อมดอกเบี้ยภายในวันที่ ๑๐ มกราคม ๒๕๖๘ นายจันและนายรุ่งไม่ชำระเงินตามหนังสือทวงถามให้วินิจฉัยว่า นายจันและนายรุ่งต้องชำระต้นเงินและดอกเบี้ยให้แก่ นายรวยหรือไม่ เพียงใด

**คำตอบ** นายจันกู้ยืมเงินนายรวยไป ๑๐๐,๐๐๐ บาท คิดดอกเบี้ยร้อยละ ๑๐ ต่อเดือน ซึ่งเกินร้อยละ ๑๕ ต่อปี จึงเป็นนิติกรรมที่มีวัตถุประสงค์เป็นการต้องห้ามขัดแย้งโดยกฎหมายในการเรียกดอกเบี้ยเกินอัตราต้องห้ามตามพระราชบัญญัติห้ามเรียกดอกเบี้ยเกินอัตรา อันเป็นกฎหมายเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อย เพราะถ้าฝ่าฝืนจะมีโทษทางอาญา การเรียกดอกเบี้ยตามสัญญาจึงตกเป็นโมฆะตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๕๐

ส่วนต้นเงินนั้นตามมาตรา ๑๗๓ ถ้าส่วนหนึ่งส่วนใดของนิติกรรมเป็นโมฆะ นิติกรรมนั้นย่อมตกเป็นโมฆะทั้งสิ้น เว้นแต่จะพึงสันนิษฐานได้โดยพฤติการณ์แห่งกรณีว่า คู่กรณีเจตนาจะให้ส่วนที่ไม่เป็นโมฆะนั้นแยกออกจากส่วนที่เป็นโมฆะได้ กรณีนี้สามารถแยกส่วนของต้นเงินออกจากส่วนของดอกเบี้ยที่เป็นโมฆะได้ตามมาตรา ๑๗๓ เฉพาะส่วนของต้นเงินตามสัญญา ๑๐๐,๐๐๐ บาท จึงมีผลบังคับกันได้ไม่เป็นโมฆะ

การที่นายจันชำระดอกเบี้ยเดือนละ ๑๐,๐๐๐ บาท เพียง ๒ เดือนนั้น เป็นกรณีที่บุคคลใดได้กระทำการชำระหนี้ตามอำเภอใจเหมือนหนึ่งว่าโดยรู้ยั่วตนไม่มีความผูกพันที่ต้องชำระและเป็นการอันฝ่าฝืนข้อห้ามตามกฎหมาย บุคคลนั้นหาอาจจะเรียกร้องคืนทรัพย์ได้ไม่ ตามมาตรา ๔๐๗ และ ๔๑๑ นายจันจะเรียกเงินที่ชำระไปแล้วคืนไม่ได้ ทั้งจะนำเงินดังกล่าวไปหักจากต้นเงิน ๑๐๐,๐๐๐ บาท ก็ไม่ได้ (คำพิพากษาฎีกาที่ ๗๔๕/๒๕๖๕)

การที่นายจันชำระดอกเบี้ยไป ๒ เดือนแล้วไม่ชำระหนี้อีกเลย ก็ยังไม่ถือว่านายจันผิดนัดชำระหนี้ เพราะต้นเงินดังกล่าวเป็นหนี้ที่ไม่ได้กำหนดเวลาชำระหนี้ไว้ แต่ต่อมานายรวยมีหนังสือทวงถามให้นายจันชำระหนี้ แต่นายจันไม่ชำระถือว่านายจันผิดนัดนับแต่วันที่ ๑๐ มกราคม ๒๕๖๘ นายรวยจึงมีสิทธิคิดดอกเบี้ยผิดนัดจากนายจันในอัตราร้อยละ ๕ ต่อปีของต้นเงิน ๑๐๐,๐๐๐ บาท ได้นับแต่ผิดนัดจนกว่าจะชำระเสร็จ (คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๗๘/๒๕๔๙)

นายรวยมอบเงินให้นายรุ่ง ๒๐๐,๐๐๐ บาท ไปหาที่ปล่อยกู้โดยให้เรียกดอกเบี้ยร้อยละ ๑๐ ต่อเดือน นายรุ่งจึงเป็นตัวแทนของนายรวยในกิจการดังกล่าวตามมาตรา ๗๙๗ เป็นนิติกรรมที่มีวัตถุประสงค์เป็นการต้องห้ามขัดแย้งโดยกฎหมาย อันเป็นการฝ่าฝืนกฎหมายห้ามเรียกดอกเบี้ยเกินอัตราซึ่งเป็นกฎหมายเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อย นิติกรรมระหว่างนายรวยกับนายรุ่งตกเป็นโมฆะตามมาตรา ๑๕๐

การที่นายรวยมอบเงินให้นายรุ่ง ๒๐๐,๐๐๐ บาท ไปดำเนินการดังกล่าวจึงเป็นการชำระหนี้ฝ่าฝืนข้อห้ามตามกฎหมายหรือศีลธรรมอันดีตามมาตรา ๔๑๑ แม้นายรุ่งจะได้รับชำระเงินต้นพร้อมดอกเบี้ยจากนายเรือง ๓๐๐,๐๐๐ บาท นายรวยจึงไม่อาจเรียกร้องให้นายรุ่งคืนเงินดังกล่าวได้

กรณีที่นายรุ่งเป็นตัวแทนของนายรวยในกิจการดังกล่าวตามมาตรา ๗๙๗ สัญญาระหว่างนายรวยและนายรุ่งไม่ใช่สัญญากู้ยืมเงิน จึงไม่สามารถแยกต้นเงินออกจากดอกเบี้ยที่เรียกเก็บจากบุคคลภายนอกเกินอัตราที่กฎหมายกำหนดซึ่งตกเป็นโมฆะเช่นเดียวกับนิติกรรมกู้ยืมได้ นายรวยจึงไม่อาจเรียกเงิน ๒๐๐,๐๐๐ บาท ที่มอบให้นายรุ่ง และไม่อาจเรียกดอกเบี้ย ๑๐๐,๐๐๐ บาท ที่นายรุ่งได้รับมาจากนายเรืองได้ (คำพิพากษาฎีกาที่ ๖๙๐๑/๒๕๖๗)

**คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๗๘/๒๕๔๙** แม้สัญญากู้ยืมระหว่างโจทก์และจำเลยมีหนี้ส่วนที่เป็นโมฆะรวมอยู่ด้วย เนื่องจากโจทก์ติดดอกเบี้ยเกินอัตราที่กฎหมายกำหนด โจทก์ก็ยังมีสิทธิเรียกร้องต้นเงินอันเป็นหนี้ประธานที่สมบูรณ์แยกออกจากส่วนที่เป็นโมฆะได้ มิใช่สัญญาถูกตกเป็นโมฆะทั้งหมด จำเลยจึงต้องรับผิดชอบต้นเงินพร้อมดอกเบี้ยผิดนัดตามกฎหมาย

**คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๗๔๕/๒๕๖๕** เมื่อฟังได้ว่าสำเนาใบหุ้นกู้เป็นหลักฐานแห่งการกู้ยืมเงิน ซึ่งจำเลยที่ ๑ ตกกลงให้ผลตอบแทนร้อยละ ๒ ต่อเดือน เป็นการให้ดอกเบี้ยเกินกว่าร้อยละ ๑๕ ต่อปี อันเป็นการฝ่าฝืน มาตรา ๖๕๔ ตกเป็นโมฆะ โจทก์จึงมีสิทธิติดดอกเบี้ยได้เพียงร้อยละ ๗.๕ ต่อปี นับแต่วันครบกำหนดชำระหนี้เป็นต้นไป ส่วนผลตอบแทนหรือดอกเบี้ยที่ได้ชำระแก่โจทก์แล้ว จำเลยที่ ๑ เป็นผู้กำหนดขึ้นเอง จึงเป็นการชำระหนี้โดยรู้ยู่ว่าตนไม่มีความผูกพันที่จะต้องชำระ ตาม ป.พ.พ. มาตรา ๔๐๗ จำเลยที่ ๑ ไม่อาจขอให้นำเงินที่ชำระไปดังกล่าวมาหักลบกับต้นเงินที่จำเลยที่ ๑ ต้องชำระแก่โจทก์

**ข้อสังเกต** ฎีกานี้วินิจฉัยแตกต่างจากฎีกาที่ ๒๑๓๑/๒๕๖๐ ที่ให้นำดอกเบี้ยเกินอัตราไปหักออกจากต้นเงินได้ ถ้าออกสอบคงถือตามฎีกาที่ ๗๔๕/๒๕๖๕ ที่ใหม่กว่า เพราะตามปกติถ้าออกข้อสอบตรงคำตอบจะถือตามฎีกาใหม่ ฎีกาที่ ๒๑๓๑/๒๕๖๐ ก็มีเหตุผลและน่าจะเป็นธรรม แต่การชำระหนี้ตามอำเภอใจเรียกคืนไม่ได้ถ้าให้ไปหักต้นเงินได้มันจะต่างกับเรียกคืนได้อย่างไรเพราะกฎหมายบัญญัติไว้เช่นนั้น ถ้าออกข้อสอบแล้วเถียงกันตอนเลือกข้อสอบคณะกรรมการอาจจะไม่เลือกเป็นข้อสอบ แต่ถ้าเลือกเป็นข้อสอบไปแล้วตรงคำตอบจะออกตามคำพิพากษาศาลฎีกาใหม่

**คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๖๙๐๑/๒๕๖๗** โจทก์มอบหมายให้จำเลยนำเงินไปให้บุคคลภายนอกกู้ยืมโดยเรียกดอกเบี้ยเกินอัตราที่กฎหมายกำหนดแล้วนำผลประโยชน์นั้นมามอบให้ จำเลยจึงเป็นตัวแทนของโจทก์ในกิจการดังกล่าวตาม ป.พ.พ. มาตรา ๗๔๗ กรณีเช่นนี้จึงไม่สามารถแยกต้นเงินออกจากดอกเบี้ยที่เรียกเก็บจากบุคคลภายนอกเกินอัตราที่กฎหมายกำหนดซึ่งตกเป็นโมฆะเช่นเดียวกับนิติกรรมกู้ยืมได้ เมื่อข้อเท็จจริงฟังได้ว่าโจทก์มอบเงินให้จำเลยนำไปปล่อยให้บุคคลภายนอกกู้ยืมโดยเรียกดอกเบี้ยเกินอัตราที่กฎหมายกำหนด เป็นการฝ่าฝืนกฎหมายซึ่งกฎหมายกำหนดห้ามมิให้ติดดอกเบี้ยเกินร้อยละสิบห้าต่อปี ตาม ป.พ.พ. มาตรา ๖๕๔ และเป็นความผิดตาม พ.ร.บ.ห้ามเรียกดอกเบี้ยเกินอัตรา พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๔ (๑) นิติกรรมระหว่างโจทก์กับจำเลยตกเป็นโมฆะ การที่โจทก์มอบเงินให้จำเลยไปดำเนินการดังกล่าวจึงเป็นการชำระหนี้ฝ่าฝืนข้อห้ามตามกฎหมายหรือศีลธรรมอันดีตาม ป.พ.พ. มาตรา ๔๑๑ โจทก์จึงไม่อาจเรียกร้องให้จำเลยคืนเงินดังกล่าวได้

**คำถาม** นายยอดเข้าซื้อรถยนต์คันที่ ๑ จากบริษัทหนึ่ง จำกัด หลังจากชำระค่าเช่าซื้อ ๒ งวด นายยอดถูกไล่ออกจากงาน นายยอดไปเล่นการพนัน แต่เสียพนันหมดนายยอดจึงนำรถยนต์คันที่ ๑ ไปขายยติให้หนึ่งในเพื่อนพนัน ต่อมานายยอดไปหลอกขอเช่าซื้อรถยนต์คันที่ ๒ จากบริษัทสอง จำกัด โดยไม่ต้องวางเงินดาวน์และตั้งใจว่าจะไม่ชำระค่าเช่าซื้อ เมื่อได้รถยนต์มาแล้วนายยอดก็นำไปขายอีก และนายยอดได้ไปหลอกขอเช่ารถยนต์คันที่ ๓ จากบริษัทสาม จำกัด ซึ่งให้เช่ารถยนต์ เมื่อได้รถยนต์มาแล้วนายยอดก็นำรถไปขายอีก

ให้วินิจฉัยว่า นายยอดมีความผิดฐานใดสำหรับรถยนต์ทั้ง ๓ คัน

**คำตอบ** นายยอดเข้าซื้อรถยนต์คันที่ ๑ จากบริษัทหนึ่ง จำกัด หลังจากชำระค่าเช่าซื้อ ๒ งวด นายยอดนำรถยนต์คันที่ ๑ ไปขายยติให้หนึ่งในเพื่อนพนัน เมื่อขณะทำสัญญาเช่าซื้อนายยอดมีเจตนาเช่าซื้อรถยนต์คันที่ ๑ มาใช้จริง มิได้มีการหลอกลวง แต่มาเบียดบังภายหลังได้รับมอบการครอบครองรถยนต์คันที่ ๑ แล้ว ถือว่านายยอดมีเจตนาเบียดบังเอาทรัพย์สินของผู้ให้เช่าซื้อที่อยู่ในครอบครองของนายยอดไปโดยทุจริต นายยอดมีความผิดฐานลักทรัพย์ยกเว้นตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๕๒ สำหรับรถยนต์คันที่ ๑ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๑๒๙๔/๒๕๕๓)

นายยอดไปหลอกขอเช่าซื้อรถยนต์คันที่ ๒ จากบริษัทสอง จำกัด โดยไม่ต้องวางเงินดาวน์และตั้งใจว่าจะไม่ชำระค่าเช่าซื้อ บริษัทสอง จำกัด ยินยอมส่งมอบรถยนต์คันที่ ๒ ให้แก่นายยอดเนื่องจากถูกนายยอดหลอกลวงให้ทำสัญญาเช่าซื้อ ซึ่งการหลอกขอเช่าซื้อเป็นการหลอกลวงอาชญากรรมสิทธิ เพราะวัตถุประสงค์ของการเช่าซื้อก็เพื่อโอนกรรมสิทธิ์เมื่อชำระค่าเช่าซื้อครบถ้วนแล้ว มิใช่เป็นการเช่ารถยนต์คันที่ ๒ ไปโดยพลการโดยทุจริตอันจะเป็นความผิดฐานลักทรัพย์ หากแต่เป็นการได้รถยนต์คันที่ ๒ ไปโดยการหลอกลวงบริษัทสอง จำกัด โดยทุจริตว่าจะปฏิบัติตามสัญญาเช่าซื้อที่ทำไว้กับบริษัทสอง จำกัด การกระทำของ

**นายยอดเป็นการกระทำความผิดฐานฉ้อโกงตามมาตรา ๓๔๑ สำหรับรายนต์คันที่ ๒** (คำพิพากษาฎีกาที่ ๕๒๒๘/๒๕๕๔)

นายยอดหลอกขอเช่ารถยนต์คันที่ ๓ จากบริษัทสาม จำกัด ซึ่งให้เช่ารถยนต์เป็นการหลอกเอาการครอบครองเพราะสัญญาเช่ามอบเฉพาะการครอบครองไม่ได้โอนกรรมสิทธิ์ การที่นายยอดได้รถยนต์มา จึงเป็นการเอาทรัพย์สินของผู้อื่นไปโดยทุจริต นายยอดจึงมีความผิดฐานลักทรัพย์ตามมาตรา ๓๓๔ สำหรับรายนต์คันที่ ๓

**ข้อสังเกต** ความผิดฐานลักทรัพย์ต้องมีการเอาไปที่เป็นการแย่งการครอบครอง หากเจ้าของทรัพย์สินมอบการครอบครองโดยถูกต้องจะไม่ใช่เป็นการแย่งการครอบครอง จึงไม่ใช่การเอาไปในความหมายของความผิดฐานลักทรัพย์ แต่การมอบทรัพย์สินเพราะถูกข่มขู่ หลอกหลวง หรือสำคัญผิด ไม่ใช่การยินยอมมอบทรัพย์สิน ถือว่าเป็นการแย่งการครอบครอง ซึ่งก็คือการเอาไป แต่จะผิดฐานใดดูในข้อพิจารณาต่อไป

การมอบทรัพย์สินเพราะถูกข่มขู่ สำคัญผิด หรือหลอกหลวง จะเป็นความผิดฐานใด

การขู่เอาทรัพย์สินไป เจ้าของส่งให้ จึงเป็นชิงทรัพย์ ได้ทรัพย์สินที่ส่งให้โดยสำคัญผิดเป็นกึ่งยกยกตามมาตรา ๓๕๒ วรรคสอง หลอกเอาทรัพย์สินไปได้เป็นข้อโกง เมื่อการฉ้อโกงตามมาตรา ๓๔๑ เป็นการได้ทรัพย์สินไปโดยการหลอกหลวงเอากรรมสิทธิ์ จึงไม่ใช่ลักทรัพย์ เพราะกฎหมายบัญญัติโดยเฉพาะแยกออกไปจากลักทรัพย์ จะเป็นลักทรัพย์อยู่ก็ไม่ได้ แต่หลอกเอาการครอบครองไม่เป็นข้อโกง จึงยังคงเป็นลักทรัพย์อยู่ตามเดิม เพราะไม่ใช่เป็นการได้ทรัพย์สินไปโดยเจ้าของทรัพย์สินยินยอมโดยหลอกให้เขาส่งมอบการครอบครองมา แต่ไม่ถึงกับข้อโกงเพราะไม่ใช่ได้ไปอย่างหลอกเอากรรมสิทธิ์ ยังคงเป็นลักทรัพย์ที่เรียกว่าลักทรัพย์โดยใช้อุบาย เหตุผลเหล่านี้คงช่วยให้เข้าใจการลักทรัพย์โดยใช้อุบายและความแตกต่างระหว่างหลอกในลักทรัพย์และในข้อโกงได้บ้าง (ดูรายละเอียดเพิ่มเติมในศาสตราจารย์คดี ดึงศุภทัย, รวมหมายเหตุคำพิพากษาศาลฎีกา กฎหมายอาญาของศาสตราจารย์คดี ดึงศุภทัย รวบรวมโดย ดร.เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์ ดร.ทวีเกียรติ มีนะกนิฐ, พิมพ์ครั้งที่ ๔, กรุงเทพฯ: หน้า ๒๓๕)

**คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๑๒๙๔/๒๕๕๓** หลังจากทำสัญญาเช่าซื้อจำเลยชำระค่าเช่าซื้อให้ผู้เสียหายเพียง ๒ งวดแล้วไม่ชำระค่าเช่าซื้ออีกเลย และจำเลยนำรถที่เช่าซื้อไปตีใช้นั้นให้แก่ผู้อื่นโดยจำเลยทราบอยู่แล้วว่ารถที่เช่าซื้อยังเป็นกรรมสิทธิ์ของผู้เสียหาย เมื่อ จ. ไปติดตามยึดรถที่เช่าซื้อแต่จำเลยบ่ายเบี่ยงไม่ให้ความร่วมมือ พฤติการณ์ของจำเลยดังกล่าวบ่งชี้ให้เห็นว่าจำเลยมีเจตนาเบียดบังเอาทรัพย์สินของผู้เสียหายที่อยู่ในครอบครองของจำเลยไปโดยทุจริต จึงเป็นความผิดฐานลักทรัพย์

**คำพิพากษาฎีกาที่ ๕๒๒๘/๒๕๕๔ ฎ.ส.ล.๗ น.๙๙** ผู้เสียหายยินยอมส่งมอบรถจักรยานยนต์ของกลางให้แก่จำเลยที่ ๑ และที่ ๒ เนื่องจากถูกจำเลยที่ ๑ และที่ ๒ หลอกหลวงให้ทำสัญญาเช่าซื้อและสัญญาค้ำประกัน มิใช่เป็นการเอารถจักรยานยนต์ของกลางไปโดยพลการโดยทุจริตอันจะเป็นความผิดฐานลักทรัพย์ หากแต่เป็นการได้รถจักรยานยนต์ของกลางไปโดยการหลอกหลวงผู้เสียหายโดยทุจริตว่าจะปฏิบัติตามสัญญาเช่าซื้อรถจักรยานยนต์ที่ทำไว้กับผู้เสียหาย การกระทำของจำเลยที่ ๑ ถึงที่ ๓ เป็นตัวการร่วมกันกระทำความผิดฐานฉ้อโกง ส่วนจำเลยที่ ๔ ไม่ได้ประกอบกิจการซื้อขายรถจักรยานยนต์ แต่รับซื้อรถจักรยานยนต์ของกลางในราคาต่ำกว่าราคาปกติมาก ทั้งเป็นการซื้อขายกันในลักษณะเร่งรีบและรวบรัด ไม่มีการตรวจสอบทางทะเบียนเพื่อทราบถึงบุคคลผู้เป็นเจ้าของที่แท้จริงก่อน เป็นการผิดปกติวิสัยการซื้อขายโดยสุจริตทั่วไป พึงได้ว่าจำเลยที่ ๔ รับซื้อรถจักรยานยนต์ของกลางไว้โดยรู้ว่าเป็นทรัพย์สินอันได้มาจากการกระทำความผิดฐานฉ้อโกง

การที่จำเลยที่ ๔ จ่ายเงินค่าซื้อรถจักรยานยนต์ของกลางให้แก่จำเลยที่ ๓ จำเลยที่ ๓ มอบกุญแจรถจักรยานยนต์ของกลางให้แก่จำเลยที่ ๔ และจำเลยที่ ๔ ขึ้นนั่งคร่อมรถจะขับออกไป แต่ถูกเจ้าพนักงานตำรวจจับกุมเสียก่อน ถือได้ว่าจำเลยที่ ๔ ได้รับทรัพย์สินที่ซื้อจากจำเลยที่ ๓ ไว้แล้ว เป็นความผิดฐานรับของโจรสำเร็จแล้ว

**ข้อสังเกต** แม้สิทธินำคดีอาญามาฟ้องฐานฉ้อโกงจะระงับแล้ว แต่ทรัพย์สินที่ได้มาจากการฉ้อโกงยังเป็นของโจรอยู่ ผู้รับของโจรจึงยังมีความผิด นักศึกษาบางท่านอ่านแล้วอาจรู้สึกสงสารผู้รับของโจรว่าทำไมไม่ได้รับประโยชน์จากสิทธินำคดีอาญามาฟ้องระงับ ขอให้สังเกตว่าความผิดฐานฉ้อโกงตามมาตรา ๓๔๑ โทษจำคุกไม่เกิน ๓ ปี แต่ความผิดฐานรับของโจรตามมาตรา ๓๕๗ วรรคแรก โทษจำคุกไม่เกิน ๕ ปี หากพิจารณาจากอัตราโทษแล้ว ความผิดฐานรับของโจรถือว่าร้ายแรงกว่าฉ้อโกง (คดีนี้มีการถอนคำร้องทุกข์)

**คำถาม** นายหนึ่งฟ้องคดีแพ่งเรียกเงินกู้ ๕๐๐,๐๐๐ บาท จากนายสอง นายสองขาดนัดยื่นคำให้การและขาดนัดพิจารณา ศาลสืบพยานโจทก์ไปฝ่ายเดียวโดยนายหนึ่งเบิกความต่อศาลว่า นายหนึ่งส่งมอบเงินให้



นายสองไป ๕๐๐,๐๐๐ บาท ตามสัญญา คู่คดีเสร็จการพิจารณาศาลพิพากษาให้นายสองชำระเงินให้นายหนึ่งตามฟ้องพร้อมดอกเบี้ย นายสองอุทธรณ์ว่าการส่งหมายเรียกและสำเนาคำฟ้องไม่ชอบ ศาลอุทธรณ์พิพากษายกคำพิพากษาศาลชั้นต้นเพิกถอนกระบวนการพิจารณาตั้งแต่ส่งหมายเรียกและสำเนาคำฟ้องให้ศาลชั้นต้นพิจารณาพิพากษาใหม่ตามรูปคดี เมื่อพิจารณาคดีใหม่นายสองนำใบฝากเงินธนาคาร ๑๐๐,๐๐๐ บาทที่นายหนึ่งนำฝากให้นายสองมาถ้าม้านนายหนึ่ง นายหนึ่งยอมรับว่ามอบเงินให้นายสองเพียง ๑๐๐,๐๐๐ บาท ไม่ใช่ ๕๐๐,๐๐๐ บาท และได้รับชำระหนี้ครบถ้วนแล้ว ศาลพิพากษายกฟ้อง คู่คดีถึงที่สุด ความจริงเป็นไปตามที่นายหนึ่งเบิกความในครั้งหลัง นายสองจึงฟ้องนายหนึ่งเป็นคดีอาญาจากการเบิกความในครั้งแรกฐานเบิกความเท็จว่ามอบเงิน ๕๐๐,๐๐๐ บาท อันเป็นเท็จทั้งที่ความจริงมอบเงินเพียง ๑๐๐,๐๐๐ บาท

ให้วินิจฉัยว่า นายหนึ่งมีความผิดฐานเบิกความเท็จหรือไม่

คำตอบ คดีนี้แม้ศาลอุทธรณ์พิพากษาเพิกถอนกระบวนการพิจารณาไปแล้ว แต่ขณะที่นายหนึ่งเบิกความตามที่เป็นคดีในคำฟ้องนี้ครั้งแรก ขณะนั้นการพิจารณาคดียังมิได้ถูกเพิกถอน หากฟังได้ว่านายหนึ่งเบิกความเท็จในการพิจารณาคดีต่อศาล ถ้าความเท็จนั้นเป็นข้อสำคัญในคดีที่ย่อมมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา ๑๗๗ วรรคหนึ่ง และถือได้ว่าได้กระทำความผิดสำเร็จไปแล้ว แม้การพิจารณาในส่วนดังกล่าวต่อมาจะถูกเพิกถอนก็หาได้กระทบการกระทำความผิดที่สำเร็จไปแล้วไม่ ดังนั้น การที่นายหนึ่งเบิกความต่อศาลในครั้งแรก นายหนึ่งได้เบิกความต่อศาลแล้ว แต่การกระทำของนายหนึ่งจะเป็นความผิดหรือไม่ อยู่ที่ว่าคำเบิกความของนายหนึ่งเป็นข้อสำคัญในคดีหรือไม่

นายหนึ่งเบิกความต่อศาลว่า นายหนึ่งส่งมอบเงินให้นายสองไป ๕๐๐,๐๐๐ บาท ตามสัญญา คู่คดีทั้งที่ความจริงส่งมอบเงินให้นายสองไปเพียง ๑๐๐,๐๐๐ บาท เป็นการเบิกความเกี่ยวกับประเด็นข้อพิพาทซึ่งเป็นข้อแพ่งกัน ถือเป็นข้อสำคัญในคดี นายหนึ่งจึงมีความผิดฐานเบิกความเท็จตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๗๗ วรรคหนึ่ง

คำพิพากษากฎีกาที่ ๑๖๙๔/๒๕๖๗ คดีนี้ศาลอุทธรณ์วินิจฉัยยกฟ้องโจทก์ โดยเห็นว่า การพิจารณาที่จำเลยเบิกความนั้นศาลได้เพิกถอนกระบวนการพิจารณาคดีดังกล่าวไปแล้ว แต่ขณะที่จำเลยเบิกความตามที่เป็นคดีในคำฟ้องนี้ การพิจารณาคดียังมิได้ถูกเพิกถอน หากฟังได้ว่าจำเลยเบิกความเท็จอันเป็นข้อสำคัญในคดีที่ย่อมมีความผิด และถือได้ว่าได้กระทำความผิดสำเร็จไปแล้ว แม้การพิจารณาในส่วนดังกล่าวต่อมาจะถูกเพิกถอนก็หาได้กระทบการกระทำความผิดที่สำเร็จไปแล้วไม่ ดังนั้น การที่จำเลยเบิกความต่อศาลในคดีแพ่งดังกล่าว จำเลยได้เบิกความต่อศาลแล้ว แม้ต่อมาศาลอุทธรณ์มีคำพิพากษาให้เพิกถอนกระบวนการพิจารณาในคดีแพ่งก็ไม่มีผลกระทบการกระทำของจำเลย แต่การกระทำของจำเลยจะเป็นความผิดหรือไม่ อยู่ที่ว่าคำเบิกความของจำเลยเป็นข้อสำคัญในคดีหรือไม่ (เมื่อในคดีแพ่งหมายเลขแดงที่ ผบ ๑๓๕/๒๕๖๐ ของศาลชั้นต้น จำเลยเบิกความว่า โจทก์กู้ยืมเงินจากจำเลย ๑,๐๐๐,๐๐๐ บาท โดยจำเลยเบิกความประกอบสำเนาหลักฐานการกู้ยืมเงินและสำเนารายงานประจำวันรับแจ้ง ในคดีแพ่งหมายเลขแดงที่ ผบ ๑๓๕/๒๕๖๐ ของศาลชั้นต้น ส่วนโจทก์ให้การและนำสืบในคดีแพ่งว่า โจทก์กู้ยืมเงินจากจำเลยเพียง ๒๔๐,๐๐๐ บาท ซึ่งต่อมาศาลชั้นต้นวินิจฉัยว่า โจทก์กู้ยืมและรับเงินไปจากจำเลย ๑,๐๐๐,๐๐๐ บาท ดังนี้ จึงยังไม่อาจรับฟังได้ว่า คำเบิกความของจำเลยในคดีแพ่งดังกล่าวที่เบิกความว่า โจทก์กู้ยืมเงินจากจำเลย ๑,๐๐๐,๐๐๐ บาท เป็นความเท็จ การที่จำเลยเบิกความในคดีแพ่งหมายเลขแดง ผบ ๑๓๕/๒๕๖๐ ของศาลชั้นต้น จึงไม่มีความผิดฐานเบิกความเท็จตาม ป.อ. มาตรา ๑๗๗)

ข้อสังเกต คดีนี้ส่วนที่วงเล็บไว้เป็นการวินิจฉัยข้อเท็จจริงว่าคำเบิกความไม่ใช่ความเท็จ อาจารย์จึงนำฎีกาในส่วนข้อกฎหมายที่ว่าเบิกความเท็จไปแล้ว ถูกศาลอุทธรณ์เพิกถอนก็ยังเป็นความผิดมาแต่งคำถามโดยเปลี่ยนข้อเท็จจริงให้เป็นความเท็จและเป็นข้อสำคัญในคดี คำตอบจึงไม่ตรงกับผลสุดท้ายของฎีกาที่ข้อเท็จจริงต่างกัน ถ้าวิเคราะห์ไม่ได้ก็ทำข้อสอบไม่ได้

นายสมชาย พงษ์พัฒนาศิลป์

บรรณาธิการ

**คำถาม** นายเอกถูกนายโทฟ้องคดีอาญารฐานยักยอกทรัพย์สินและฐานฟ้องเท็จในคดีอาญา ศาลได้สำนวนมูลฟ้องแล้วเห็นว่าคดีมีมูล จึงประทับฟ้องไว้พิจารณา นายเอกให้การปฏิเสธ ระหว่างการสืบพยานโจทก์ นายเอกขับรถจักรยานยนต์โดยประมาทชนนายโท เป็นเหตุให้นายโทได้รับอันตรายสาหัส นายเอกถูกพนักงานอัยการเป็นโจทก์ฟ้องคดีฐานกระทำโดยประมาทเป็นเหตุให้นายโทได้รับอันตรายสาหัส นายเอกและนายโทได้ทำสัญญาประนีประนอมยอมความกันเกี่ยวกับคดีอาญา โดยตกลงกันว่า เมื่อนายโทถอนฟ้องคดีที่นายโทเป็นโจทก์ฟ้องฐานยักยอก นายเอกจะจ่ายเงินให้นายโท ๕๐,๐๐๐ บาท และฐานฟ้องเท็จ นายเอกจะจ่ายเงินให้นายโท ๑๐๐,๐๐๐ บาท และเมื่อนายโทไปเบิกความในคดีที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์ฟ้องนายเอกฐานกระทำโดยประมาทเป็นเหตุให้นายโทได้รับอันตรายสาหัสว่านายเอกไม่ใช่ผู้ขับรถจักรยานยนต์ชนนายโท นายเอกจะจ่ายเงินให้แก่ นายโท ๒๐๐,๐๐๐ บาท โดยทำสัญญาเป็นหนังสือฉบับเดียวกัน ต่อมานายโทยื่นคำร้องขอถอนฟ้องคดียักยอกและฟ้องเท็จ นายเอกไม่คัดค้าน ศาลอนุญาตให้นายโทถอนฟ้องและจำหน่ายคดีจากสารบบความจนคดีถึงที่สุดไปแล้ว และนายโทไปเบิกความว่านายเอกไม่ใช่ผู้ขับรถจักรยานยนต์ชนนายโท จนศาลพิพากษายกฟ้องนายเอกไปแล้ว นายโททวงเงินจากนายเอก ๓๕๐,๐๐๐ บาท แต่นายเอกไม่ชำระ

ให้วินิจฉัยว่า นายโทจะฟ้องนายเอกให้ชำระเงินตามสัญญาได้หรือไม่

**คำตอบ** การที่นายเอกและนายโทได้ทำสัญญาประนีประนอมยอมความเกี่ยวกับคดีที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์ฟ้องนายเอกว่า เมื่อนายโทไปเบิกความว่านายเอกไม่ใช่ผู้ขับรถจักรยานยนต์ชนนายโท นายเอกจะจ่ายเงินให้แก่ นายโท ๒๐๐,๐๐๐ บาท เป็นการตกลงทำสัญญากันให้พยานไปเบิกความเท็จอันเป็นข้อสำคัญในคดี จึงเป็นนิติกรรมที่มีวัตถุประสงค์เป็นการต้องห้ามขัดแจ้งโดยกฎหมาย เพราะการไปเบิกความเท็จเป็นความผิดซึ่งมีโทษทางอาญา สัญญาประนีประนอมยอมความในส่วนของ การให้คำตอบแทน ๒๐๐,๐๐๐ บาท เพื่อไปเบิกความเท็จจึงตกเป็นโมฆะตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๕๐ เนื่องจากขัดต่อกฎหมายซึ่งมีโทษทางอาญา อันเป็นกฎหมายเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชน นายโทจึงไม่อาจฟ้องให้นายเอกชำระเงิน ๒๐๐,๐๐๐ บาท จากสัญญาที่เป็นโมฆะได้

แม้ นายเอกและโทได้ทำสัญญาประนีประนอมยอมความกันเกี่ยวกับคดีอาญาทั้งสามฐานความผิด โดยทำสัญญาเป็นหนังสือฉบับเดียวกัน แต่สัญญาดังกล่าวมีเรื่องการถอนฟ้องและการเบิกความเท็จ ถือว่าส่วนหนึ่งส่วนใดของนิติกรรมเป็นโมฆะ นิติกรรมนั้นย่อมตกเป็นโมฆะทั้งสิ้น เว้นแต่จะพึงสันนิษฐานได้โดยพฤติการณ์แห่งกรณีว่า คู่กรณีเจตนาจะให้ส่วนที่ไม่เป็นโมฆะนั้นแยกออกจากส่วนที่เป็นโมฆะได้ตามมาตรา ๑๗๓ การให้ไปเบิกความเท็จกับการถอนฟ้องสามารถแยกส่วนออกจากกันได้จึงต้องพิจารณาความสมบูรณ์ของสัญญาประนีประนอมยอมความเกี่ยวกับการถอนฟ้องต่อไป

สัญญาประนีประนอมยอมความที่ว่าเมื่อนายโทถอนฟ้องคดียักยอก นายเอกจะจ่ายเงินให้นายโท ๕๐,๐๐๐ บาทนั้น ความผิดฐานยักยอกเป็นความผิดต่อส่วนตัว จะถอนฟ้องในเวลาใดก่อนคดีถึงที่สุดก็ได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๓๕ สัญญาประนีประนอมยอมความส่วนนี้มีได้มีวัตถุประสงค์ขัดต่อกฎหมายหรือขัดต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชนไม่ตกเป็นโมฆะและเป็นสัญญาประนีประนอมยอมความที่ชอบด้วยกฎหมาย เมื่อนายโทถอนฟ้องให้ตามสัญญาแล้ว แต่นายเอกไม่ชำระเงินตามสัญญา นายโทจึงฟ้องนายเอกให้ชำระเงินตามสัญญาส่วนของการถอนฟ้องคดียักยอก ๕๐,๐๐๐ บาทได้

สัญญาประนีประนอมยอมความที่ว่าเมื่อนายโทถอนฟ้องคดีฟ้องเท็จ นายเอกจะจ่ายเงินให้นายโท ๑๐๐,๐๐๐ บาทนั้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๓๕ วรรคหนึ่ง มิได้ห้ามโจทก์ซึ่งฟ้องคดีความผิดอาญาแผ่นดินไว้แล้วจะถอนฟ้องไม่ได้เสียเลย การที่นายโทถอนฟ้องในคดีที่ตนฟ้องนายเอกคดีฟ้องเท็จ ซึ่งเป็นความผิดอาญาแผ่นดิน ย่อมเป็นการใช้สิทธิของนายโทพึงกระทำได้ก่อนที่ศาลชั้นต้นมีคำพิพากษาตามกฎหมาย สัญญาประนีประนอมยอมความมิได้มีวัตถุประสงค์ขัดต่อกฎหมายหรือขัดต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชนไม่ตกเป็นโมฆะและเป็นสัญญาประนีประนอมยอมความที่ชอบด้วยกฎหมาย เมื่อนายโทถอนฟ้องให้ตามสัญญาแล้ว แต่นายเอกไม่ชำระเงินตามสัญญา นายโทจึงฟ้องนายเอกให้ชำระเงินตามสัญญาส่วนของการถอนฟ้องคดีฟ้องเท็จ ๑๐๐,๐๐๐ บาทได้

**ข้อสังเกต** สำหรับความผิดฐานกระทำโดยประมาทเป็นเหตุให้ได้รับอันตรายสาหัส หากคู่กรณีทำสัญญาว่า จะยื่นคำร้องขอให้ศาลลงโทษสถานเบาและรอลงอาญา แล้วจะจ่ายเงินให้ นิติกรรมไม่เป็นโมฆะ เพราะไม่ขัดต่อกฎหมาย หรือขัดต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชน หรือขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน เพราะเป็นสิทธิของผู้เสียหายที่จะได้รับการบรรเทาผลร้าย

**คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๒๖๒๐/๒๕๖๗** ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๓๕ วรรคหนึ่ง มิได้ห้ามโจทก์ซึ่งฟ้องคดีความผิดอาญาแผ่นดินไว้แล้วจะถอนฟ้องไม่ได้เสียเลย การที่โจทก์ร่วมรับเช็คพิพาทจากจำเลย แล้วถอนฟ้องในคดีที่โจทก์ร่วมเป็นโจทก์ฟ้องจำเลยในความผิดฐานฟ้องเท็จซึ่งเป็นความผิดอาญาแผ่นดิน ย่อมเป็นการใช้สิทธิของโจทก์ร่วมอันพึงกระทำได้ก่อนที่ศาลชั้นต้นมีคำพิพากษาตามกฎหมาย มูลหนี้ตามเช็คพิพาทมิได้มีวัตถุประสงค์ขัดต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชนไม่ตกเป็นโมฆะ

**ข้อสังเกต** คำพิพากษาศาลฎีกานี้กลับฎีกาที่ ๔๓๕๑/๒๕๔๘ ที่เคยวินิจฉัยว่า ข้อตกลงประนีประนอมยอมความเกี่ยวกับถอนฟ้องคดีอาญาแผ่นดิน เป็นข้อตกลงที่มีวัตถุประสงค์ขัดต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชน

**คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๕๒๔/๒๕๖๗** แม้ขณะเกิดเหตุจำเลยไม่ได้อยู่กินฉันสามีภริยากับ ก. แล้ว และอำนาจปกครองของผู้เสียหายตามกฎหมายเป็นของ ก. ก็ตาม แต่ข้อเท็จจริงได้ความว่า ขณะเกิดเหตุ ก. พาผู้เสียหายไปฝากให้พักอาศัยอยู่กับจำเลยซึ่งก่อนเกิดเหตุผู้เสียหายเคยพักอาศัยอยู่กับจำเลยหลายปี โดยจำเลยอุปการะเลี้ยงผู้เสียหายเสมือนเป็นบิดา เช่นนี้ พฤติการณ์ล่วงละเมิดทางเพศที่จำเลยกระทำต่อผู้เสียหายจึงมีลักษณะเป็นการกระทำที่จำเลยมีอำนาจบังคับเหนือผู้เสียหาย ซึ่งก่อนเกิดเหตุเคยอยู่ในความอุปการะของจำเลย และขณะเกิดเหตุ ก. ได้ฝากให้ผู้เสียหายอยู่ในความดูแลของจำเลย ทำให้ผู้เสียหายต้องมีความเคารพยำเกรงและเชื่อฟังจำเลย ผู้เสียหายจึงเป็นผู้อยู่ภายใต้อำนาจด้วยประการอื่นใดของจำเลยตามความหมายของ ป.อ. มาตรา ๒๘๕ แล้ว ดังนี้ เมื่อจำเลยพยายามกระทำชำเราผู้เสียหายในระหว่างที่ผู้เสียหายอยู่ภายใต้อำนาจด้วยประการอื่นใดของจำเลยแล้ว จำเลยจึงต้องรับโทษหนักขึ้น

**ข้อสังเกต** คำพิพากษาศาลฎีกานี้วินิจฉัยตามมาตรา ๒๘๕ แกไขล่าสุดที่เพิ่มเติมคำว่า "หรือผู้อยู่ภายใต้อำนาจด้วยประการอื่นใด" ดังนั้น คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๒๐๕/๒๕๖๗ ที่วินิจฉัยว่า "ผู้อยู่ใต้อำนาจปกครอง" ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๘๕ หมายถึง ความปกครองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มิใช่ตามพฤติการณ์จำเลยและภริยาซึ่งเป็นลูกกับป้าผู้เสียหายรับผู้เสียหายไว้อุปการะเลี้ยงดูให้การศึกษา ดังนั้น ผู้เสียหายไม่ได้อยู่ใน

ความปกครองของจำเลยที่จะเพิ่มโทษหนักขึ้นตามมาตรา ๒๘๕ ได้ คำพิพากษาฎีกาที่ ๔๒๐๕/๒๕๖๗ เป็นคดีที่ตัดสินตามกฎหมายเก่า ไม่อาจใช้เป็นบรรทัดฐานว่าไม่อาจเพิ่มโทษหนักขึ้นตามมาตรา ๒๘๕ เพราะแม้ว่าจะไม่ใช่ "ผู้อยู่ใต้อำนาจปกครอง" แต่ก็เป็น "ผู้อยู่ภายใต้อำนาจด้วยประการอื่นใด" ตามมาตรา ๒๘๕ ที่แก้ไขใหม่

**คำถาม** นายสีเมาสุราขับรถกระบะของตนผ่านมาพบนายหนึ่งซึ่งเป็นคนไม่ชอบหน้ากัน นายสีลงจากรถกระบะมาพูดจาไม่ดีกับนายหนึ่ง นายหนึ่งหมั่นไส้นายสีอยู่แล้วจึงเอาปืนยิงนายสีไปที่หน้าอกหนึ่งนัด นายสีล้มครืนลงที่พื้น นายหนึ่งเข้าใจว่านายสีถึงแก่ความตายไปแล้ว จึงไปเล่าให้นายสองและนายสามฟังว่าตนยิงนายสีตาย ขอให้นายสองและนายสามช่วยกันนำร่างของนายสีขึ้นรถกระบะของนายสีไปเผาทิ้งจะได้ไม่มีใครทราบว่านายสีตาย นายหนึ่ง นายสอง และนายสามร่วมกันยกร่างนายสีขึ้นรถกระบะขับไปซ่อนในที่เปลี่ยวแล้วนำฟางมากองทับร่างนายสีท้ายรถกระบะแล้วนำน้ำมันราดไปที่ร่างนายสีและฟางแล้วจุดไฟเผาฟางและร่างของนายสีที่อยู่บนรถกระบะ นายสีซึ่งสลบไปจึงถึงแก่ความตายเนื่องจากถูกไฟคลอกจากการเผา

ให้วินิจฉัยว่า นายหนึ่ง นายสอง และนายสามมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตราใด

**คำตอบ** การที่นายหนึ่งใช้ปืนยิงนายสีไปที่หน้าอกหนึ่งนัด นายสีล้มลงที่พื้น เป็นการลงมือฆ่าผู้อื่นโดยเจตนาแล้ว การที่นายสีล้มลง นายหนึ่งเข้าใจว่านายสีถึงแก่ความตายแล้ว จึงร่วมกับนายสองและนายสามเผาร่างของนายสีซึ่งสลบไปจนถึงแก่ความตายนั้น ความตายของนายสีเป็นผลโดยตรงจากการที่นายหนึ่งลงมือฆ่านายสี การที่นายหนึ่งร่วมกับนายสองและนายสามเผาร่างของนายสีจนถึงแก่ความตายเพื่อปกปิดความผิดนั้น เป็นเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นใหม่หลังจากนายหนึ่งกระทำความผิด จึงเป็นเหตุแทรกแซงที่วิญญูชนคาดหมายว่าย่อมเกิดขึ้นได้ นายหนึ่งจึงต้องรับผิดชอบในผล คือ นายหนึ่งต้องรับผิดชอบฆ่านายสีโดยเจตนาตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๘๘ บทหนึ่ง ไม่ใช่รับผิดเพียงฐานพยายามฆ่านายสี (ศาลชั้นต้นตัดสินว่านายหนึ่งผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยเจตนาแล้ว ไม่มีผู้ใดอุทธรณ์ฎีกาขึ้นมาจึงไม่มีประเด็นให้ศาลฎีกาวินิจฉัย แต่เมื่อถามว่านายหนึ่งมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาหรือไม่ จึงต้องตอบว่านายหนึ่งผิดมาตรา ๒๘๘ บทหนึ่งตามที่ศาลชั้นต้นตัดสินไว้ โดยควรกล่าวถึงความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลด้วย เพราะคดีนี้มีเหตุแทรกแซง สำหรับความผิดฐานพาอาวุธปืนไปในเมืองหรือหมู่บ้านและยิงปืนโดยใช้เหตุซึ่งเป็นความผิดลหุโทษ ขอให้สังเกตว่าตรงคำตอบข้อสอบเนติบัณฑิตและผู้ช่วยผู้พิพากษามักจะไม่กล่าวถึง อาจเป็นเพราะว่าคำตอบในประเด็นหลักก็ยากพอแล้ว ถ้าตอบมาก็ไม่ถือว่าผิดแต่ไม่ได้คะแนนเพิ่มหรือไม่โดนหักคะแนน แต่ขอให้ติดตามตรงคำตอบที่ออกมาล่าสุดด้วยว่าเปลี่ยนแนวหรือไม่)

การที่นายหนึ่ง นายสอง และนายสาม ร่วมกันจุดไฟเผาร่างของนายสีที่อยู่บนรถกระบะนายสีซึ่งสลบไปจนถึงแก่ความตายเนื่องจากถูกไฟคลอกจากการเผา แม้จะครบองค์ประกอบภายนอกในความผิดฐานฆ่าผู้อื่นตามมาตรา ๒๘๘ แต่การที่นายหนึ่ง นายสอง และนายสามเข้าใจว่านายสีถึงแก่ความตายไปแล้ว เป็นการกระทำโดยไม่รู้ข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบของความผิด คือ ไม่รู้ว่านายสียังมีชีวิตอยู่ จะถือว่าผู้กระทำประสงค์ต่อผลหรือยอมเล็งเห็นผลของการกระทำนั้นมิได้ นายหนึ่ง นายสอง และนายสาม จึงไม่มีเจตนาฆ่านายสีสำหรับการกระทำในส่วนนี้ แต่นายหนึ่ง นายสอง และนายสาม มิได้ใช้ความระมัดระวังตรวจสอบให้ดีกว่านายสีถึงแก่ความตายแล้วหรือไม่ ซึ่งบุคคลในภาวะเช่นนายหนึ่ง นายสอง และนายสาม จักต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์แต่หาได้ใช้ให้เพียงพอไม่ นายหนึ่ง นายสอง และนายสาม แต่ละคนจึงมีความผิดฐานกระทำโดยประมาทเป็น

เหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตายบทหนึ่ง แต่ต้องถือว่าต่างคนต่างประมาทไม่ใช่ร่วมกันกระทำโดยประมาท เพราะการเป็นตัวการร่วมกันมิได้เฉพาะการกระทำโดยเจตนาร่วมกันกระทำความผิด (ในฎีกาไม่ได้วินิจฉัยว่านายหนึ่งมีความผิดตามมาตรา ๒๙๑ เพราะศาลชั้นต้นตัดสินว่านายหนึ่งผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยเจตนาแล้ว ไม่มีผู้ใดอุทธรณ์ฎีกาขึ้นมาจึงไม่เป็นประเด็นตามฎีกา แม้ศาลฎีกาจะวินิจฉัยว่านายสองและนายสามมีความผิดตามมาตรา ๒๙๑ โดยไม่กล่าวถึงนายหนึ่ง แต่คำถามข้อนี้ควรตอบว่านายหนึ่งผิดมาตรา ๒๙๑ อีกบทหนึ่งด้วย) และยังเป็นความผิดฐานร่วมกันวางเพลิงเผาทรัพย์ของผู้อื่น คือ เปรารถนาค้นของนายสี่โดยเจตนาเล็งเห็นผลตามมาตรา ๒๑๗ ซึ่งเป็นผลธรรมดาที่ทำให้นายสี่ถึงแก่ความตาย ผู้กระทำจึงต้องรับโทษหนักขึ้นตามมาตรา ๒๒๔ อีกบทหนึ่ง และเป็นการร่วมกันกระทำผิดฐานทำให้เสียทรัพย์ เพราะมีเจตนาประเภtle็งเห็นผลว่าจะเป็นการทำให้เสียหายซึ่งทรัพย์ของนายสี่ตามมาตรา ๓๕๔ อีกบทหนึ่ง (ฎีกานี้โจทก์ไม่ได้ฟ้องตามมาตรา ๒๒๔ และ ๓๕๔ ศาลจึงไม่ได้วินิจฉัยว่าจำเลยทั้งสามผิดตามมาตรา ๒๒๔ และ ๓๕๔ หรือไม่)

การที่นายหนึ่ง นายสอง และนายสาม ร่วมกันย้ายและเผา ร่างของนายสี่ที่อยู่บนรถกระบะเพื่อไม่ให้ผู้อื่นทราบหรือนายสี่ตาย แม้จะเป็นการกระทำโดยเจตนาที่จะย้ายหรือทำลายศพเพื่อปิดบังการตายหรือเหตุแห่งการตายตามมาตรา ๑๙๙ แต่ขณะที่นายหนึ่ง นายสอง และนายสาม ช่วยกันย้ายร่างของนายสี่ไปเผา นายสี่ยังไม่ถึงแก่ความตาย ร่างกายของนายสี่ในขณะนั้นจึงไม่ใช่ศพซึ่งเป็นองค์ประกอบความผิด ย่อมไม่อาจถือได้ว่านายหนึ่ง นายสอง และนายสามร่วมกันซ่อนเร้น ย้ายหรือทำลายศพ เพื่อปิดบังการตายหรือเหตุแห่งการตาย เพราะเป็นการขาดองค์ประกอบภายนอกของความผิด การกระทำของนายหนึ่ง นายสอง และนายสามในส่วนนี้จึงไม่มีความผิดตามมาตรา ๑๙๙ (ฎีกาที่ ๑๓๒๖๒/๒๕๕๘) และไม่เป็นการร่วมกันกระทำโดยไม่มีเหตุอันสมควร เคลื่อนย้าย ทำลาย หรือทำให้ไร้ประโยชน์ ซึ่งศพตามมาตรา ๓๖๖/๓ เช่นเดียวกัน

การที่นายหนึ่งเล่าให้นายสองและนายสามฟังว่าตนยิงนายสี่ตายขอให้นายสองและนายสามช่วยกันนำร่างของนายสี่ขึ้นรถกระบะไปเผาทั้งจะได้ไม่มีใครทราบหรือนายสี่ตาย นายหนึ่ง นายสอง และนายสามร่วมกันยกร่างนายสี่ขึ้นรถกระบะขับไปซ่อนในที่เปลี่ยวแล้วเผา ร่างของนายสี่ที่อยู่บนรถกระบะ การกระทำของนายสองและนายสามจึงเป็นการร่วมกันช่วยนายหนึ่งมิให้ต้องรับโทษ โดยการทำให้เสียหายหรือทำลายซึ่งพยานหลักฐานในการกระทำผิดของนายหนึ่ง นายสองและนายสามจึงร่วมกันกระทำผิดตามมาตรา ๑๘๔ อีกบทหนึ่ง (ฎีกานี้โจทก์ไม่ได้ฟ้องว่านายสองและนายสามร่วมกันช่วยนายหนึ่งมิให้ต้องรับโทษ ทำให้เสียหาย ทำลาย ซึ่งพยานหลักฐานในการกระทำผิดของนายหนึ่ง ศาลจึงไม่ได้วินิจฉัยว่าผิดมาตรา ๑๘๔)

**ข้อสังเกต** ที่บรรยายไว้ (ในวงเล็บตัวเอน) ไม่ต้องเขียนไปในคำตอบ แต่ใส่ไว้ให้อ่านให้เข้าใจมากขึ้นและรู้ว่าควรจะเขียนตอบในประเด็นดังกล่าวอย่างไรจึงจะสมบูรณ์

ฎีกาที่ ๑๓๒๖๒/๒๕๕๘ เมื่อจำเลยที่ ๑ ใช้อาวุธปืนยิงผู้ตายแล้ว จำเลยที่ ๒ และที่ ๓ ไปส่ง บ. ที่บ้านแล้วย้อนกลับไปยิงกระบอกที่เกิดเหตุอีกครั้งหนึ่ง และร่วมกับจำเลยที่ ๑ ยกร่างของผู้ตายขึ้นรถกระบะคันเกิดเหตุทั้งขณะที่จำเลยที่ ๑ นำพวงมาลัยของรถและผู้ตายและนำยางในรถยนต์มาวางทับ แล้วตระเตรียมน้ำมันเชื้อเพลิงขึ้นรถกระบะนั้น จำเลยที่ ๒ และที่ ๓ ก็อยู่ในเหตุการณ์ด้วย จำเลยที่ ๒ และที่ ๓ ย่อมคาดหมายได้ว่าจำเลยที่ ๑ จะต้องจุดไฟเผารถกระบะคันเกิดเหตุและร่างของผู้ตายเพื่ออำพรางคดี จากนั้นจำเลยที่ ๓ ก็นั่งไปด้วยในรถกระบะที่จำเลยที่ ๑ ขับ โดยมีจำเลยที่ ๒ ขับรถอีกคันหนึ่งแล่นติดตามไป แล้วจำเลยทั้งสามร่วมกันจุดไฟเผารถกระบะคัน



เกิดเหตุพร้อมร่างของผู้ตายซึ่งอยู่ในรถดังกล่าว การที่จำเลยที่ ๒ และที่ ๓ ร่วมกันจุดไฟเผารถกระบะคันเกิดเหตุ โดยเข้าใจว่าผู้ตายถึงแก่ความตายแล้ว เป็นการกระทำโดยไม่รู้ข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบของความผิด จึงไม่มีเจตนาฆ่าผู้ตาย แต่การกระทำของจำเลยที่ ๒ และที่ ๓ หาได้ใช้ความระมัดระวังตรวจดูให้ดีก่อนว่าผู้ตายถึงแก่ความตายแล้วหรือไม่ ซึ่งบุคคลในภาวะเช่นจำเลยที่ ๒ และที่ ๓ จักต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์แต่หาได้ใช้ให้เพียงพอ จำเลยที่ ๒ และที่ ๓ จึงมีความผิดฐานกระทำโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย และฐานร่วมกันวางเพลิงเผาทรัพย์ของผู้อื่น

ความผิดฐานร่วมกันซ่อนเร้น ย้าย หรือทำลายศพเพื่อปิดบังเหตุแห่งการตายตาม ป.อ. มาตรา ๑๙๙ นั้น การกระทำที่จะเป็นความผิดฐานนี้ ผู้กระทำจะต้องซ่อนเร้น ย้าย หรือทำลายศพซึ่งหมายความว่าร่างกายของคนตายแล้ว แต่เมื่อขณะที่ผู้ตายถูกเผา ผู้ตายยังไม่ถึงแก่ความตาย ร่างกายของผู้ตายในขณะนั้นจึงไม่ใช่ศพ ย่อมไม่อาจถือได้ว่าจำเลยที่ ๒ และที่ ๓ ร่วมกันซ่อนเร้น ย้ายหรือทำลายศพอันเป็นองค์ประกอบความผิด การกระทำของจำเลยที่ ๒ และที่ ๓ จึงไม่เป็นความผิดตาม ป.อ. มาตรา ๑๙๙

**คำถาม** นายเอกลักไม้ของนายหนึ่ง ลักปูนและทรายกับเสาปูนของนายสองมาปลูกเป็นบ้านแน่นหนาถาวรติดที่ดินของตน ต่อมานายเอกขายบ้านให้นายสามโดยให้นายสามรื้อเอาไป โดยนายเอกได้เงินจากนายสาม ๒๐๐,๐๐๐ บาทแล้ว นายสามรื้อบ้านของนายเอกได้ไม้และเสาปูนกองไว้หน้าบ้านที่รื้อ กำลังจะนำกลับไปบ้านของนายสาม นายหนึ่งและนายสองอ้างว่าไม้และเสาปูนเป็นของตน

ให้วินิจฉัยว่า นายหนึ่ง นายสอง และนายสาม ใครมีสิทธิในไม้และเสาปูนดีกว่ากัน

**คำตอบ** การที่นายเอกลักไม้ของนายหนึ่ง ลักปูนและทรายกับเสาปูนของนายสองมาปลูกบ้านแน่นหนาถาวรติดที่ดิน เป็นกรณีที่บุคคลใดสร้างโรงเรือนในที่ดินของตนด้วยสัมภาระของผู้อื่น ท่านว่าบุคคลนั้นเป็นเจ้าของสัมภาระ แต่ต้องใช้ค่าสัมภาระตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๓๑๕ นายเอกจึงเป็นเจ้าของบ้านที่ปลูกสร้างขึ้น เมื่อนายเอกเป็นเจ้าของบ้าน จึงมีสิทธิจำหน่ายบ้านดังกล่าวได้ในฐานะเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ตามมาตรา ๑๓๓๖

การที่นายเอกขายบ้านให้นายสามโดยให้นายสามรื้อเอาไป แม้บ้านจะเป็นอสังหาริมทรัพย์ทรัพย์ เพราะเป็นทรัพย์อันติดอยู่กับที่ดินมีลักษณะเป็นการถาวร แต่เมื่อเป็นการขายโดยให้รื้อเอาไป แสดงว่าคู่สัญญาเจตนาขายกันอย่างสังหาริมทรัพย์ สัญญาซื้อขายระหว่างนายเอกและนายสามมีผลบังคับได้ระหว่างคู่สัญญา หากตกเป็นโมฆะเพราะไม่ได้ทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ไม่ (คำพิพากษาฎีกาที่ ๓๗๐๒/๒๕๓๕) แม้ว่านายเอกยังไม่ได้ชำระค่าสัมภาระให้แก่นายหนึ่งและนายสองตามมาตรา ๑๓๑๕ แต่ก็เป็นเรื่องที่นายหนึ่งและนายสองต้องไปว่ากล่าวกับนายเอกซึ่งเป็นบุคคลสิทธิระหว่างนายเอกกับนายหนึ่งและนายสอง การที่นายเอกยังไม่ชำระค่าสัมภาระดังกล่าวหาทำให้กรรมสิทธิ์ของนายเอกหมดไปหรือทำให้ไม่มีอำนาจจำหน่ายจ่ายโอนทรัพย์ไม่

แม้ไม้จะเคยเป็นของนายหนึ่งและเสาปูนจะเคยเป็นของนายสอง แต่เมื่อนายเอกได้เป็นเจ้าของบ้านดังที่วินิจฉัยมาแล้ว นายสามซื้อบ้านมาจากนายเอกซึ่งเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ นายสามย่อมได้กรรมสิทธิ์ในไม้และเสาปูนดังกล่าวตามมาตรา ๑๓๓๖ ประกอบมาตรา ๔๕๘ นายสามจึงมีสิทธิในไม้และเสาปูนดีกว่านายหนึ่งและนายสอง

**ข้อสังเกต** คำถามข้อนี้หากเปลี่ยนข้อเท็จจริงจากคำถามไปเล็กน้อย จากนายเอกปลูกบ้านบนที่ดินของตนเอง เป็นปลูกบ้านบนที่ดินของผู้อื่น คำตอบจะเปลี่ยนไปมาก ขอให้ดูในคำถามในบทบรรณาธิการเล่ม ๘

**คำพิพากษาฎีกาที่ ๓๗๐๒/๒๕๓๕** จำเลยซื้อบ้านจากการขายทอดตลาดของศาลอย่างสังหาริมทรัพย์โดยจะต้องรื้อออกไป จึงไม่ต้องทำเป็นหนังสือจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๔๕๖ และการที่จำเลยซึ่งรับโอนบ้านมาอย่างสังหาริมทรัพย์ก็ย่อมโอนต่อให้ผู้ร้องสอดอย่างสังหาริมทรัพย์ได้เช่นเดียวกัน การที่จำเลยยกบ้านให้แก่ผู้ร้องสอดโดยเสนหาจึงไม่ต้องจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ที่ผู้รับโอนย่อมรับโอนไปทั้งสิทธิและหน้าที่ของจำเลยที่มีอยู่โดยจะต้องรื้อถอนบ้านออกไปด้วย แต่เนื่องจากผู้ร้องสอดกับโจทก์ได้ทำสัญญาประนีประนอมยอมความกันไว้ว่ายอมให้ผู้ร้องสอดอยู่อาศัยในที่ดินของโจทก์บริเวณที่ปลูกบ้านนั้นได้ โดยไม่ต้องเสียค่าเช่าที่ดินตลอดชีวิตของผู้ร้องสอด ซึ่งข้อตกลงดังกล่าวมีลักษณะเป็นการก่อตั้งสิทธิเหนือพื้นดิน ทำให้ผู้ร้องสอดมีสิทธิใช้สอยที่ดินของโจทก์บริเวณที่ปลูกบ้านโดยไม่มีคำตอบแทนซึ่งเป็นทรัพย์สินอย่างหนึ่งตามมาตรา ๑๔๑๐ แม้การได้มาซึ่งทรัพย์สินของผู้ร้องสอดจะไม่ได้ทำเป็นหนังสือจดทะเบียนต่อพนักงาน

เจ้าหน้าที่ตามมาตรา ๑๒๙๙ วรรคหนึ่ง ก็ตาม แต่ก็มิใช่ผลผูกพันระหว่างโจทก์กับผู้ร้องสอดซึ่งเป็นคู่สัญญา ดังนั้นผู้ร้องสอดจึงมีสิทธิใช้สอยที่ดินบริเวณดังกล่าวปลูกบ้านได้ เมื่อบ้านปลูกอยู่ในที่ดินบริเวณซึ่งผู้ร้องสอดมีสิทธิเหนือพื้นดินอยู่แล้ว จึงไม่ต้องรื้อบ้านออกไป แม้การโอนบ้านระหว่างจำเลยและผู้ร้องสอดจะเป็นการโอนอย่างสังหาริมทรัพย์ในตอนแรกก็ตาม ก็เป็นคนละกรณีกับเรื่องของผู้ร้องสอดมีสิทธิเหนือพื้นดินต่อโจทก์ และไม่ทำให้การโอนบ้านระหว่างจำเลยกับผู้ร้องสอดกลายเป็นการโอนอสังหาริมทรัพย์ไปได้ ผู้ร้องสอดจึงไม่ต้องรื้อบ้านออกไปจากที่ดินของโจทก์

**คำถาม** นายหนึ่งเป็นนายกเทศมนตรี เทศบาล ก. มีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาและอนุมัติเบิกจ่ายเงินงบประมาณซึ่งเป็นทรัพย์สินของเทศบาลในการจัดซื้อจัดจ้างโครงการส่งเสริมอนุรักษ์ประเพณี ปี ๒๕๖๘ ในงบประมาณ ๓๐๐,๐๐๐ บาท นายหนึ่งสั่งการให้เจ้าหน้าที่พัสดุจัดทำเอกสารขออนุมัติดำเนินการจัดจ้างนายสองให้เป็นผู้รับเหมารถแท็กซี่ประชาชนสัมพันธ์และทำบันทึกตรวจรับงานจ้างทั้งที่ความจริงไม่มีการเหมารถแท็กซี่ประชาชนสัมพันธ์โดยมีนายสองลงชื่อเป็นผู้รับจ้าง แล้วนายหนึ่งอนุมัติและจ่ายเงินค่าจ้างให้แก่นายสอง ซึ่งเป็นเอกชนที่มารับจ้าง นายสองได้รับเงินไป ๓๐๐,๐๐๐ บาท

ให้วินิจฉัยว่า นายหนึ่งและนายสองมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาดังใด

**คำตอบ** นายหนึ่งเป็นนายกเทศมนตรี เทศบาล ก. มีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาและอนุมัติเบิกจ่ายเงินงบประมาณซึ่งเป็นทรัพย์สินของเทศบาลในการจัดซื้อจัดจ้างโครงการส่งเสริมอนุรักษ์ประเพณี นายหนึ่งจึงเป็นเจ้าพนักงานมีหน้าที่ซื้อ ทำ จัดการ หรือรักษาทรัพย์สินของเทศบาล ก. การที่นายหนึ่งสั่งการให้เจ้าหน้าที่พัสดุจัดทำเอกสารขออนุมัติดำเนินการจัดจ้างนายสองให้เป็นผู้รับเหมารถแท็กซี่ประชาชนสัมพันธ์และทำบันทึกตรวจรับงานจ้างทั้งที่ความจริงไม่มีการเหมารถแท็กซี่ประชาชนสัมพันธ์ แล้วนายหนึ่งอนุมัติและจ่ายเงินค่าจ้างให้แก่นายสอง ซึ่งเป็นเอกชนที่มารับจ้าง ๓๐๐,๐๐๐ บาท เป็นการใช้อำนาจในตำแหน่งโดยทุจริต เพราะเป็นการกระทำเพื่อแสวงหาประโยชน์ที่มิควรได้โดยชอบด้วยกฎหมายสำหรับผู้อื่น เมื่อความจริงแล้วไม่มีการเหมารถแท็กซี่ประชาชนสัมพันธ์ เทศบาล ก. ก็ไม่ต้องจ่ายเงินตามการจัดซื้อจัดจ้าง ก่อให้เกิดความเสียหายแก่รัฐหรือเทศบาล ก. ซึ่งเป็นเจ้าของทรัพย์สินนั้น การกระทำของนายหนึ่งจึงเป็นความผิดฐานเป็นเจ้าพนักงานมีหน้าที่ซื้อ ทำ จัดการ หรือรักษาทรัพย์สินใด ๆ ใช้อำนาจในตำแหน่งโดยทุจริต อันเป็นการเสียหายแก่รัฐหรือเทศบาลเจ้าของทรัพย์สินนั้น ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๑ บทหนึ่ง

การที่นายสองลงชื่อในเอกสารเป็นผู้รับจ้าง และได้รับเงินไป ๓๐๐,๐๐๐ บาท แม้การกระทำของนายสองจะเป็นการกระทำร่วมกันกับนายหนึ่งโดยการแบ่งหน้าที่กันทำ แต่นายสองไม่ใช่เจ้าพนักงานไม่อาจเป็นตัวการร่วมกับนายหนึ่งกระทำความผิดได้ การกระทำของนายสองดังกล่าวเป็นเพียงการช่วยเหลือหรือให้ความสะดวกแก่นายหนึ่งก่อนและขณะกระทำความผิด นายสองจึงเป็นผู้สนับสนุนนายหนึ่งกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๑ ประกอบมาตรา ๘๖

แม้การกระทำของนายหนึ่งจะความผิดฐานเป็นเจ้าพนักงานปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ เพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใด หรือปฏิบัติหน้าที่โดยทุจริตตามมาตรา ๑๕๗ โดยมีนายสองเป็นผู้สนับสนุนในการกระทำความผิดตามมาตรา ๑๕๗ ประกอบมาตรา ๘๖ ด้วย แต่เมื่อศาลวินิจฉัยว่านายหนึ่งและนายสองมีความผิดตาม

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๑ ดังที่วินิจฉัยมาแล้วจึงไม่ปรับบทความผิดตามมาตรา ๑๕๗ อีก

**คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๒/๒๕๖๗** จำเลยที่ ๑ ดำรงตำแหน่งนายกองค์การบริหารส่วนตำบล มีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาและอนุมัติเบิกจ่ายเงินงบประมาณซึ่งเป็นทรัพย์สินขององค์การบริหารส่วนตำบลในการจัดซื้อจัดจ้างโครงการส่งเสริมอนุรักษ์ประเพณี ปี ๒๕๖๘ ในงบประมาณ ๓๐๐,๐๐๐ บาท จึงเป็นเจ้าพนักงานมีหน้าที่จัดการอนุมัติการใช้จ่ายเงินตามโครงการดังกล่าว และใช้อำนาจในตำแหน่งโดยทุจริตอันเป็นการเสียหายแก่องค์การบริหารส่วนตำบลซึ่งเป็นเจ้าของทรัพย์สินโดยสั่งการให้เจ้าหน้าที่พัสดุจัดทำเอกสารขออนุมัติดำเนินการจัดจ้างจำเลยที่ ๒ ให้เป็นผู้รับเหมาทดแทนประชาชนสัมพันธ์และทำบันทึกตรวจรับงานจ้างอันเป็นเท็จ แล้วอนุมัติและจ่ายเงินค่าจ้างให้แก่จำเลยที่ ๒ ซึ่งไม่ใช่เจ้าหน้าที่ของรัฐ การกระทำของจำเลยที่ ๑ เป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๑ และการกระทำของจำเลยที่ ๒ เป็นความผิดฐานเป็นผู้สนับสนุนให้ผู้อื่นกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๑ ประกอบมาตรา ๘๖ ไม่ปรับบทความผิดตามมาตรา ๑๕๗

**ข้อสังเกต** คำพิพากษานี้ ศาลฎีกาพิพากษาแก้ว่าไม่ปรับบทความผิดตามมาตรา ๑๕๗ ขอให้สังเกตว่าถ้าเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๑ และมาตรา ๑๕๗ ศาลฎีกาจะพิพากษาว่าผิดมาตรา ๑๕๑ แล้วไม่ปรับบทความผิดตามมาตรา ๑๕๗

แต่ถ้าเป็นความผิดตามมาตรา ๑๕๗ และมาตรา ๑๖๒ ศาลฎีกาจะวินิจฉัยว่ามีความผิดตามมาตรา ๑๕๗ และมาตรา ๑๖๒ ให้ลงโทษตามมาตรา ๑๕๗ ซึ่งเป็นบทหนัก ดังเช่น

**คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๖๓๙/๒๕๖๖** จำเลยที่ ๑ ดำรงตำแหน่งรองนายกองค์การบริหารส่วนตำบล ต. แม้ไม่มีฐานะหรือคุณสมบัติเป็นเจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่ตามกฎหมายโดยตรงในการดูแลและประสานโครงการจัดงานประเพณีบุญบั้งไฟบ้านบ่อน้ำใส ประจำปีงบประมาณ ๒๕๕๗ แต่การที่จำเลยที่ ๑ ให้ ว. ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ทำบันทึกตกลงซื้อบั้งไฟและบันทึกตกลงจ้างเหมาวงดนตรีกลองยาวนำขบวนแห่ เสนอให้ ร. นายกองค์การบริหารส่วนตำบล ต. ลงนามในเอกสารดังกล่าว และให้ ว. ทำสัญญายืมเงินอันเป็นเท็จ แล้วจำเลยที่ ๑ ไม่ได้นำเงินงบประมาณดังกล่าวไปจัดงานประเพณีบุญบั้งไฟเป็นการแสวงหาประโยชน์ที่มิควรได้โดยชอบด้วยกฎหมายสำหรับตนเองหรือผู้อื่นจากเงินงบประมาณ และจำเลยที่ ๑ ในฐานะผู้บังคับบัญชามีอำนาจเหนือสามารถให้คุณให้โทษแก่จำเลยที่ ๒ ว. และ ป. ซึ่งเป็นผู้ใต้บังคับบัญชา ได้พุดจาวว่าจะเป็นผู้รับผิดชอบด้วยตนเองเพื่อเร่งรัดให้จำเลยที่ ๒ ว. และ ป. ซึ่งเป็นคณะกรรมการตรวจรับพัสดุและมีหน้าที่ทำเอกสาร กรอกข้อความลงในใบตรวจรับพัสดุ ได้จัดทำใบตรวจรับพัสดุว่าผู้ขายส่งมอบบั้งไฟตามบันทึกตกลงซื้อคุณภาพถูกต้องครบถ้วน และคณะกรรมการตรวจรับพัสดุได้รับบั้งไฟซึ่งตรวจรับถูกต้องสมควรจ่ายเงินให้แก่ผู้รับจ้างอันเป็นเท็จ และทำใบตรวจรับพัสดุว่าผู้รับจ้างส่งมอบงานจ้างเหมาวงดนตรีกลองยาวนำขบวนแห่วงสุดท้ายถูกต้องและครบถ้วน จึงสมควรจ่ายค่าจ้างให้แก่ผู้รับจ้างอันเป็นเท็จนั้นเป็นการกระดุนส่งเสริมเร่งเร้าหรือโน้มน้าวชักจูงใจจำเลยที่ ๒ ว. และ ป. มุ่งกระทำให้นึกแน่นยิ่งขึ้น จนจำเลยที่ ๒ ว. และ ป. ยินยอมลงชื่อในใบตรวจรับพัสดุดังกล่าวทั้งสองฉบับ เพื่อรับรองเป็นหลักฐานว่าตนได้กระทำการอย่างใดขึ้นหรือว่าการอย่างใดได้กระทำต่อหน้าจำเลยที่ ๒ ว. และ ป. อันเป็นเท็จและรับรองเป็นหลักฐานซึ่งข้อเท็จจริงอันเอกสารนั้นมุ่งพิสูจน์ความจริงอันเป็นเท็จ การกระทำของจำเลยที่ ๑ จึงเป็นการสนับสนุนให้จำเลยที่ ๒ ว. และ ป. กระทำความผิด

**ข้อสังเกต** คำพิพากษานี้จำเลยที่ ๑ ไม่มีอำนาจหน้าที่จึงไม่สามารถเป็นตัวการ เป็นได้เพียงผู้สนับสนุน โดย

ศาลชั้นต้นพิพากษาว่า จำเลยที่ ๒ มีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๗ ,๑๖๒ (๑) (๔) ประกอบมาตรา ๘๓ เป็นการกระทำความผิดเป็นความผิดต่อกฎหมายหลายบท ให้ลงโทษตามมาตรา ๑๕๗ ประกอบมาตรา ๘๓ ซึ่งเป็นกฎหมายบทที่มีโทษหนักที่สุดตามมาตรา ๙๐ โทษจำคุกให้รอไว้ ยกฟ้องจำเลยที่ ๑ โจทก์อุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์แผนกคดีทุจริตและประพฤติมิชอบพิพากษาแก้เป็นว่า จำเลยที่ ๑ มีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๗ ,๑๖๒ (๑) (๔) ประกอบมาตรา ๘๖ การกระทำของจำเลยที่ ๑ เป็นกรรมเดียวเป็นความผิดต่อกฎหมายหลายบท ให้ลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๗ ประกอบมาตรา ๘๖ ซึ่งเป็นกฎหมายบทที่มีโทษหนักที่สุดตามมาตรา ๙๐ นอกจากนี้ที่แก้ให้เป็นไปตามคำพิพากษาศาลชั้นต้น จำเลยที่ ๑ ฎีกา ศาลฎีกาพิพากษายืน คือศาลฎีกาเห็นด้วยกับศาลอุทธรณ์ว่า ความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๗ ,๑๖๒ (๑) (๔) เป็นกรรมเดียวเป็นความผิดต่อกฎหมายหลายบท ให้ลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๗ ซึ่งเป็นกฎหมายบทที่มีโทษหนักที่สุดตามมาตรา ๙๐

**คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๘๐๑๐/๒๕๕๖** การที่จำเลยที่ ๑ ซึ่งเป็นเจ้าพนักงานได้รับมอบหมายให้รังวัดตรวจสอบที่ดินในการออกหนังสือรับรองการทำประโยชน์ที่ดินพิพาท ให้คำรับรองว่าที่ดินพิพาทซึ่งเป็นที่ดินไม่มีเอกสารสิทธิ เป็นที่สาธารณะประโยชน์และเป็นที่สงวนหวงห้ามของทางราชการ เพื่อให้ ส. ได้รับหนังสือรับรองการทำประโยชน์ในที่ดินของรัฐ ทำให้เกิดความเสียหายแก่รัฐ จำเลยที่ ๑ จึงมีความผิดฐานเป็นเจ้าพนักงานปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ และการที่จำเลยที่ ๑ ทำหนังสือเสนอตนนายอำเภอรับรองว่าออกทำการรังวัดตรวจสอบที่ดินตลอดจนตรวจสอบแล้วว่าสามารถออกแบบแจ้งการครอบครองที่ดิน (ส.ค.๑) และหนังสือรับรองการทำประโยชน์ (น.ส.๓ ก.) ได้ อันเป็นความเท็จ จึงมีความผิดฐานเป็นเจ้าพนักงานมีหน้าที่ทำเอกสาร รับเอกสารหรือรอกข้อความลงในเอกสารรับรองเป็นหลักฐานซึ่งข้อเท็จจริงอันเอกสารนั้นมุ่งพิสูจน์ความจริงอันเป็นเท็จ

จำเลยที่ ๒ ลงลายมือชื่อในบันทึกสอบสวนสิทธิและใบรับรองเขตติดต่อที่ดินยืนยันว่ามีการครอบครองทำประโยชน์ต่อเนื่องและที่ดินมีแบบแจ้งการครอบครองที่ดิน (ส.ค.๑) ทั้งไม่ใช่ที่สาธารณะหรือที่หวงห้ามของทางราชการอันเป็นความเท็จ จำเลยที่ ๒ จึงมีความผิดฐานเป็นเจ้าพนักงานมีหน้าที่ทำเอกสาร รับเอกสารหรือรอกข้อความลงในเอกสารรับรองเป็นหลักฐานซึ่งข้อเท็จจริงอันเอกสารนั้นมุ่งพิสูจน์ความจริงอันเป็นความเท็จ

การที่จำเลยที่ ๑ เป็นเจ้าพนักงานได้รับมอบหมายจากนายอำเภอให้ปฏิบัติหน้าที่ระวางชี้และรับรองแนวเขตที่ดินสาธารณะแต่ปฏิบัติหน้าที่โดยไม่ชอบและยังรับรองเป็นหลักฐานซึ่งข้อเท็จจริงอันเอกสารนั้นมุ่งพิสูจน์ความจริงอันเป็นความเท็จ มีจุดประสงค์อย่างเดียวเพื่อให้ นายอำเภอออกหนังสือรับรองการทำประโยชน์ (น.ส.๓ ก.) การกระทำของจำเลยที่ ๑ จึงเป็นการกระทำความผิดเป็นความผิดต่อกฎหมายหลายบท

## บทบรรณาธิการ

**คำถาม** นายเอกเช่าที่ดินนายโทเพื่อปลูกบ้านพักอาศัยสองปี หลังจากครบกำหนดสัญญาจะรื้อไป นายเอกไปลักไม้ของนายหนึ่ง ลักปูนและทรายกับเสาปูนของนายสองมาปลูกเป็นบ้านแน่นหนาถาวรติดที่ดิน เมื่อครบกำหนดตามสัญญาเช่านายเอกจึงขายบ้านให้นายสามโดยให้นายสามรื้อเอาไป โดยนายเอกได้เงินจากนายสาม ๒๐๐,๐๐๐๐ บาทแล้ว นายสามรื้อบ้านของนายเอกได้ไม้และเสาปูนกองไว้หน้าบ้านที่รื้อ กำลังจะนำกลับไปบ้านของนายสาม นายหนึ่งและนายสองอ้างว่าไม้และเสาปูนเป็นของตน

ให้วินิจฉัยว่า นายหนึ่ง นายสอง และนายสาม ใครมีสิทธิในไม้และเสาปูนดีกว่ากัน

**คำตอบ** แม้โดยสภาพแห่งทรัพย์หรือโดยจารีตประเพณีแห่งท้องถิ่นจะถือว่าบ้านเป็นส่วนควบของที่ดินก็ตาม แต่นายเอกปลูกบ้านบนที่ดินซึ่งเช่ามาจากนายโทสองปีแล้วจะรื้อไปบ้านดังกล่าวจึงเป็นทรัพย์ซึ่งติดกับที่ดินเพียงชั่วคราวและยังเป็นโรงเรือนซึ่งผู้มีสิทธิในที่ดินของผู้อื่นใช้สิทธินั้นปลูกสร้างไว้ในที่ดินนั้นด้วย บ้านที่นายเอกปลูกจึงไม่เป็นส่วนควบของที่ดินตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๔๖

การที่นายเอกลักไม้ของนายหนึ่ง ลักปูนและทรายกับเสาปูนของนายสองมาปลูกบ้านแน่นหนาถาวรติดที่ดิน ไม่ใช่กรณีที่บุคคลใดสร้างโรงเรือนในที่ดินของตนด้วยสัมภาระของผู้อื่นตามมาตรา ๑๓๑๕ เพราะตามมาตราดังกล่าวต้องเป็นการสร้างโรงเรือนในที่ดินของตน แต่นายเอกไม่ได้สร้างในที่ดินของตน เพียงแต่เป็นที่ดินที่นายเอกเช่ามาจากนายโท

ตามหลักกฎหมายเรื่องส่วนควบไม่ต้องการให้ทรัพย์ประธานและส่วนควบต้องแยกออกจากกัน เพราะจะทำให้เกิดความเสียหายทางเศรษฐกิจมากกว่าให้คงอยู่ร่วมกัน แต่กรณีการปลูกบ้านของนายเอก นายเอกไม่ได้นำทรัพย์อื่นของตนมาปลูก จึงไม่มีทรัพย์อื่นของนายเอกที่จะเป็นทรัพย์ประธานให้ส่วนควบอื่นมารวมได้ และไม่มีกฎหมายที่จะนำมาบังคับใช้ได้โดยตรง แต่เมื่อนายเอกนำไม้ของนายหนึ่ง ปูนและทรายกับเสาปูนของนายสองมาปลูกบ้านสามารถนำหลักกฎหมายตามมาตรา ๑๓๑๖ กรณีที่เอาสังหาริมทรัพย์ของบุคคลหลายคนมารวมเข้ากันจนเป็นส่วนควบมาใช้บังคับโดยอนุโลมได้ นายหนึ่งและนายสองจึงเป็นเจ้าของรวมแห่งบ้านที่นายเอกปลูกสร้าง โดยมีส่วนตามค่าแห่งทรัพย์ของตนในเวลาที่รวมเข้ากับทรัพย์อื่นตามมาตรา ๑๓๑๖

การที่นายเอกขายบ้านให้นายสามโดยให้นายสามรื้อเอาไป แม้บ้านจะเป็นอสังหาริมทรัพย์ แต่เมื่อเป็นการขายโดยให้รื้อเอาไป แสดงว่าคู่สัญญาเจตนาซื้อขายกันอย่างสังหาริมทรัพย์มิได้ซื้อขายกันอย่างอสังหาริมทรัพย์ สัญญาซื้อขายระหว่างนายเอกและนายสาม จึงมีผลใช้บังคับกันได้ หากแต่เป็นโมฆะเพราะไม่ได้ทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ไม่ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๗๐๒๒/๒๕๓๕)



เมื่อนายหนึ่งและนายสองเป็นเจ้าของบ้าน นายหนึ่งและนายสองเท่านั้นที่สิทธิขายบ้านดังกล่าวได้ตามมาตรา ๑๓๓๖ นายเอกไม่มีสิทธินำบ้านไปขาย แม้นายสามจะชำระเงินให้แก่ นายเอกไปแล้ว แต่ก็ไม่ปรากฏเหตุหรือพฤติการณ์พิเศษที่จะทำให้นายสามได้กรรมสิทธิ์ในและเสปปูนดังกล่าวได้ นายหนึ่งและนายสองจึงมีสิทธิในไม้และเสปปูนดีกว่านายสาม

**ข้อสังเกต** ข้อนี้ให้อ่านเทียบกับในเล่มก่อนจะเห็นได้ว่าเปลี่ยนข้อเท็จจริงเล็กน้อยผลทางกฎหมายไปคนละทางกันเลย สำหรับข้อนี้ในประเด็นที่ว่าบ้านเป็นส่วนควบหรือไม่นั้น ศาสตราจารย์ ม.ร.ว.เสนีย์ ปราโมช และรองศาสตราจารย์วิริยะ นามศิริพงศ์พันธุ์ เห็นว่า ไม่เป็นส่วนควบ แต่ศาสตราจารย์บัญญัติ สุชีวะ เห็นว่า เมื่อไม่ใช่กรณีมาตรา ๑๓๑๕ ก็ตกเป็นส่วนควบ ซึ่งอาจารย์เห็นด้วยกับศาสตราจารย์ ม.ร.ว.เสนีย์และรองศาสตราจารย์วิริยะ เพราะการที่จะพิจารณาว่าเป็นส่วนควบหรือไม่ จะต้องพิจารณาจากเรื่องวัตถุแห่งสิทธิซึ่งบัญญัติไว้ในบรรพ ๑ ส่วนบทบัญญัติในบรรพ ๔ เป็นบทบัญญัติในเรื่องทรัพย์สิน เมื่อจะพิจารณาว่าบ้านเป็นส่วนควบของที่ดินหรือไม่ จึงต้องพิจารณาจากมาตรา ๑๔๔ และมาตรา ๑๔๖ ส่วนมาตรา ๑๓๑๕ เป็นเรื่องที่มาบัญญัติเสริมให้ชัดเจนว่า เมื่อเป็นส่วนควบแล้วมีสิทธิหน้าที่กันอย่างไร คือถ้าเป็นส่วนควบก็ต้องจ่ายค่าสมภาระนั่นเอง ประเด็นที่สอง ข้อเท็จจริงตามปัญหาไม่ใช่กรณีตามมาตรา ๑๓๑๕ ไม่น่าจะมีข้อโต้เถียง ประเด็นที่สาม ไม่มีตำราเล่มใดฟันธงว่าควรจะใช้มาตราใด ตามธงคำตอบที่ใช้มาตรา ๑๓๑๖ เป็นความเห็นของอาจารย์ หากนักศึกษาไม่เห็นด้วย ก็มีสิทธิที่จะเห็นต่างได้ คำถามข้อนี้ต้องการวัดว่านักศึกษาอ่านหนังสือกันมาเพียงใด แต่ผู้ที่ตอบว่าเป็นกรณีมาตรา ๑๓๑๕ อาจารย์ก็มองว่ามีเหตุผลใช้ได้ ประเด็นที่สี่ เรื่องการซื้อสังหาริมทรัพย์โดยเจตนาหรือไป ไม่ต้องจดทะเบียน ธงคำตอบตามคำพิพากษาฎีกาที่ ๓๙๖๒/๒๕๒๕๓๕ ประเด็นสุดท้าย ถ้าตอบประเด็นที่สามมาคนละทาง ประเด็นสุดท้ายก็ต้องไปอีกทาง

**คำถาม** คืนหนึ่งนายหนึ่งนำกระดาดมาถ่ายเอกสารสีเป็นธนบัตร ๑๐๐ บาท แล้วตอนเช้า นายหนึ่งนำธนบัตรดังกล่าวไปใส่ช่องเติมเงินตู้บุญเติมของบริษัทเอ จำกัด เพื่อให้ตู้บุญเติมโอนเงินเข้าบัญชีธนาคารของตน ขณะที่นำธนบัตรดังกล่าวใส่ตู้ นายหนึ่งใส่ธนบัตรผิดด้านตู้ไม่รับเงิน นายสองเพื่อนนายหนึ่งเดินผ่านมานายหนึ่งเล่าให้ฟังว่าเอาธนบัตรที่ทำเองมาใส่ตู้เพื่อโอนเงินแต่ตู้ไม่รับเงิน นายสองจึงบอกนายหนึ่งว่าวางธนบัตรผิดด้าน นายหนึ่งจึงกลับด้านธนบัตรเพื่อใส่เงินเข้าไปในตู้โดยมีนายสองช่วยดูและบอกเลขบัญชีธนาคารเพื่อให้นายหนึ่งกดโอนเงิน คราวนี้ตู้บุญเติมรับธนบัตรปลอมดังกล่าวไว้แล้ว นายหนึ่งกดปุ่มเพื่อให้ตู้บุญเติมโอนเงินจากตู้ที่เติมไว้ไปยังบัญชีธนาคารที่นายหนึ่งเปิดไว้

ให้วินิจฉัยว่า นายหนึ่งและนายสองมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตราใด

**คำตอบ** นายหนึ่งนำกระดาดมาถ่ายเอกสารสีเป็นธนบัตร ๑๐๐ บาท เป็นการทำปลอมขึ้นซึ่งเงินตราปลอมเพื่อให้เป็นธนบัตรซึ่งรัฐบาลออกใช้ จึงเป็นความผิดฐานปลอมเงินตราตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา ๒๔๐ อีกบทหนึ่ง

เมื่อนายหนึ่งปลอมเงินตราแล้วเก็บไว้คืนหนึ่ง จึงเป็นความผิดฐานมีไว้เพื่อนำออกใช้ซึ่งสิ่งใด ๆ อันตนได้มาโดยรู้ว่าเป็นของปลอม จึงเป็นความผิดตามมาตรา ๒๔๔ อีกบทหนึ่ง

นายหนึ่งผู้กระทำความผิดตามมาตรา ๒๔๐ ได้กระทำความผิดตามมาตรา ๒๔๔ ที่บัญญัติไว้ในหมวดนี้อันเกี่ยวกับสิ่งที่ตนปลอมนั้นด้วย ให้ลงโทษผู้นั้นตามมาตรา ๒๔๐ แต่กระหนเดียว

นายหนึ่งนำธนบัตรปลอมดังกล่าวไปใส่ช่องเดิมเงินต้นบุญเดิมแล้วนายหนึ่งกดโอนเงินจากต้นบุญเดิมไปยังบัญชีธนาคารของนายหนึ่ง เป็นการเอาไปซึ่งทรัพย์สินของผู้อื่นโดยทุจริตอันเป็นความผิดฐานลักทรัพย์อีกกระทงหนึ่ง ซึ่งเป็นความผิดต่างหากจากการกระทำความผิดเกี่ยวกับเงินตราซึ่งเป็นความผิดสำเร็จตั้งแต่การทำให้ปลอมขึ้นและมีไว้เพื่อนำออกใช้ซึ่งสิ่งใด ๆ อันตนได้มาโดยรู้ว่าเป็นของปลอมซึ่งเป็นความผิดสำเร็จไปก่อนลักทรัพย์แล้ว เฉพาะความผิดฐานร่วมกันลักทรัพย์ เมื่อนายหนึ่งและนายสองร่วมกันกระทำความผิด จึงเป็นการลักทรัพย์โดยร่วมกระทำความผิดด้วยกันตั้งแต่สองคนขึ้นไปตามมาตรา ๓๓๕ (๗) ประกอบมาตรา ๘๓

การที่นายหนึ่งนำธนบัตรดังกล่าวไปใส่ช่องเดิมเงินต้นบุญเดิมของบริษัทเอ จำกัด นายสองจึงบอกนายหนึ่งว่าวางธนบัตรผิดด้าน นายหนึ่งจึงกลับด้านธนบัตรเพื่อใส่เงินเข้าไปในตู้โดยมีนายสองช่วยดูและบอกเลขบัญชีธนาคารเพื่อนายหนึ่งกดโอนเงินคราวนี้ต้นบุญเดิมรับธนบัตรดังกล่าวไว้แล้ว แม้นายหนึ่งและนายสองจะร่วมกันนำออกใช้ซึ่งเงินตราปลอม และมีความผิดฐานร่วมกันลักทรัพย์ แต่นายสองมิได้ร่วมกันมีไว้เพื่อนำออกใช้ซึ่งสิ่งใด ๆ อันตนได้มาโดยรู้ว่าเป็นของปลอม เนื่องจากความผิดเกี่ยวกับเงินตรา มีองค์ประกอบความผิดเพียงมีไว้เพื่อนำออกใช้ซึ่งตนได้มาโดยรู้ว่าเป็นของปลอม โดยมีได้บัญญัติว่าการนำออกใช้เป็นการนำออกใช้ซึ่งนายสองจึงไม่เป็นตัวการร่วมกับนายหนึ่งในการมีไว้เพื่อนำออกใช้ซึ่งสิ่งใด ๆ อันตนได้มาโดยรู้ว่าเป็นของปลอมตามมาตรา ๒๔๔

**ข้อสังเกต** ตามคำถามข้อนี้ นายหนึ่งเพียงคนเดียว “มีไว้” เพื่อนำออกใช้ แต่นายสองไม่มีการร่วมกันในการ “มีไว้” เพื่อนำออกใช้ ร่วมกันเพียงแต่ “นำออกใช้” นายสองจึงไม่มีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๔๔ เป็นตัวอย่างจากหนังสือคำอธิบายประมวลกฎหมายอาญา ภาค ๒ ตอน ๑ พิมพ์ครั้งที่ ๘ โดยศาสตราจารย์จิติ ดิสงส์ทิพย์ หน้า ๕๕๕ แต่ถ้านายสองมีส่วนร่วมกับนายหนึ่งในการ “มีไว้” แม้จะร่วมกันก่อนที่จะใช้ธนบัตรปลอมจนหลุดมือไปก็ถือว่าเป็นตัวการร่วมกันมีความผิดตามมาตรา ๒๔๔ ประกอบมาตรา ๘๓ ได้ เช่น ล.๑ ขายเป็นธนบัตรปลอมให้ผู้ซื้อ ล.๒ เป็นผู้ส่งของบรรจุนธนบัตรปลอมให้ ล.๑ ล.๒ เป็นตัวการร่วมกันตามมาตรา ๒๔๔ (ฎีกาที่ ๒๔๘๔/๒๕๓๐) ขอให้สังเกตว่าความผิดตามมาตรา ๒๔๔ การกระทำที่เป็นความผิด คือ “การมีไว้” แต่ความผิดตามมาตรา ๒๔๕ การกระทำที่เป็นความผิด คือ “การนำออกใช้”

คำถามตามข้อนี้ถ้านายหนึ่งได้มาโดยไม่รู้ว่าเป็นเงินตราปลอม ต่อมาเมื่อรู้แล้วยังฝืนนำออกใช้แล้วนายสองมาร่วมนำออกใช้นายสองจะเป็นตัวการร่วมตามมาตรา ๒๔๕, ๘๓

อ่านฎีกาแล้วถ้าอ่านตำราเจอประเด็นที่น่าสนใจอาจารย์ก็จะนำมาแต่งคำถามให้นักศึกษาลองคิด และตอบจะได้ไม่ถูกบอกว่าเรียนเนติท่งเป็นนกแก้วนกขุนทองอย่างเดียว

**คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๐๘/๒๕๖๖** จำเลยทำปลอมขึ้นซึ่งเงินตราธนบัตรของรัฐบาลไทย ชนิดราคา ๑๐๐ บาท และมีธนบัตรปลอมขึ้นไว้เพื่อนำออกใช้โดยรู้ว่าเป็นของปลอม เป็นความผิดสำเร็จตั้งแต่ทำปลอมและมีธนบัตรปลอมไว้เพื่อนำออกใช้แล้ว จากนั้นจำเลยนำธนบัตรรัฐบาลไทยปลอมที่จำเลยทำปลอมขึ้นดังกล่าวไปใช้ลักทรัพย์ ด้วยการใส่ธนบัตรปลอมดังกล่าวเข้าไปในช่องรับเงินของตู้เติมเงินบุญเติมของผู้เสียหายเพื่อโอนเงินจำนวนดังกล่าวไปยังบัญชีธนาคารของผู้มีชื่อที่จำเลยมีหรือเปิดไว้ใช้งานโดยมีเจตนาทุจริตที่จะเอาเงินดังกล่าวไป เป็นการกระทำที่จำเลยมีเจตนาประสงค์ต่อผลต่างหาก สามารถแยกการกระทำแต่ละความผิดได้ จึงเป็นความผิดหลายกรรมต่างกัน

**ข้อสังเกต** คดีตามคำพิพากษานี้ศาลชั้นต้นพิพากษาว่า จำเลยมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๔๐, ๒๔๔, ๓๓๕ (๑) วรรคแรก การกระทำของจำเลยเป็นความผิดหลายกรรมต่างกัน ให้ลงโทษทุกกรรมเป็นกระทงความผิดไปตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๙๑ ฐานปลอมเงินตราและฐานมีไว้เพื่อนำออกใช้ซึ่งเงินตราโดยรู้ว่าเป็นของปลอม จำเลยเป็นผู้ปลอมขึ้นเองซึ่งเงินตราปลอมที่มีไว้เพื่อนำออกใช้ ให้ลงโทษฐานปลอมเงินตราตามมาตรา ๒๔๐ แต่กระทงเดียวตามมาตรา ๒๔๔ จำคุก ๑๐ ปี เพิ่มโทษกึ่งหนึ่งตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๙๓ (๘) เป็นจำคุก ๑๕ ปี ฐานลักทรัพย์ในเวลากลางคืน ๒ กระทง จำคุกกระทงละ ๑ ปี เพิ่มโทษกระทงละกึ่งหนึ่งตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๙๓ (๑๓) เป็นจำคุกกระทงละ ๑ ปี ๖ เดือน จำเลยให้การรับสารภาพเป็นประโยชน์แก่การพิจารณา มีเหตุบรรเทาโทษ ลดโทษให้กระทงละกึ่งหนึ่งตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๘๘ ฐานปลอมเงินตรา จำคุก ๗ ปี ๖ เดือน ฐานลักทรัพย์ในเวลากลางคืน ๒ กระทง จำคุกกระทงละ ๙ เดือน เป็นจำคุก ๑๘ เดือน รวมจำคุก ๗ ปี ๒๔ เดือน ริบของกลางทั้งหมด กับให้จำเลยคืนเงิน ๑,๘๐๐ บาท แก่ผู้เสียหายที่ ๑ และคืนเงิน ๑,๖๐๐ บาท แก่ผู้เสียหายที่ ๒

ศาลอุทธรณ์และศาลฎีกาพิพากษายืน หลักกฎหมายอยู่ที่ศาลชั้นต้นพิพากษาว่าความผิดฐานปลอมเงินตราและฐานมีไว้เพื่อนำออกใช้ซึ่งเงินตราโดยรู้ว่าเป็นของปลอม จำเลยเป็นผู้ปลอมขึ้นเองซึ่งเงินตราปลอมที่มีไว้เพื่อนำออกใช้ ให้ลงโทษฐานปลอมเงินตราตามมาตรา ๒๔๐ แต่กระทงเดียวตามมาตรา ๒๔๔

การอ่านย่อยาวบางทีก็จำเป็นและจะเห็นประเด็นข้อกฎหมายเพิ่มเติม ถ้ามีเวลาควรอ่านย่อยาวฎีกาใหม่ ๆ ด้วยจะเป็นประโยชน์กับนักศึกษา

นายสมชาย พงษ์พัฒนาศิลป์

บรรณาธิการ

## การได้มาโดยนิติกรรมซึ่งอสังหาริมทรัพย์ (มาตรา ๑๒๙๙ วรรคหนึ่ง)

การได้มาโดยทางนิติกรรมซึ่งทรัพย์สินในอสังหาริมทรัพย์นั้น **ไม่บริบูรณ์** เว้นแต่นิติกรรมจะได้ทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนการได้มากับพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา ๑๒๙๙ วรรคหนึ่ง คำว่า "**ไม่บริบูรณ์**" ตามมาตรา ๑๒๙๙ วรรคหนึ่ง หมายถึง **ไม่บริบูรณ์เป็นทรัพย์สิน แต่บริบูรณ์เป็นบุคคลสิทธิ** ใช้บังคับกันได้ระหว่างคู่สัญญา เช่น คู่สัญญาตกลงทำสัญญาเรื่องภาระจำยอม แต่มิได้ทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนการได้มากับพนักงานเจ้าหน้าที่ ข้อตกลงดังกล่าวใช้บังคับกันได้ระหว่างคู่สัญญา เพราะข้อตกลงดังกล่าวบริบูรณ์เป็นบุคคลสิทธิแล้ว แต่ข้อตกลงดังกล่าวไม่บริบูรณ์เป็นทรัพย์สิน หากเจ้าของภารยทรัพย์โอนที่ดินไป ข้อตกลงดังกล่าวก็ยังมีผลบังคับกันได้ระหว่างคู่สัญญา แต่ไม่สามารถใช้ยื่นต่อผู้รับโอนได้ ผลก็คือเจ้าของสามยทรัพย์ไม่สามารถใช้ทางภาระจำยอมต่อไป แต่สามารถเรียกค่าเสียหายจากผู้ผิดสัญญาได้

การได้มาโดยทางนิติกรรมซึ่งทรัพย์สินในอสังหาริมทรัพย์ที่ไม่บริบูรณ์เป็นทรัพย์สินในกรณีที่ไม่ได้จดทะเบียนการได้มา แต่บริบูรณ์เป็นบุคคลสิทธิ เช่น ภาระจำยอม อาศัย สิทธิเหนือพื้นดิน สิทธิเก็บกิน ภาระติดพันในอสังหาริมทรัพย์ ประนีประนอมยอมความเกี่ยวกับกรรมสิทธิ์ในอสังหาริมทรัพย์ หรือการไถ่ทรัพย์สินซึ่งขายฝาก เพราะการได้มาโดยนิติกรรมดังกล่าวเป็นนิติกรรมที่ไม่มีกฎหมายบัญญัติเรื่องแบบไว้

แต่ถ้าเป็นนิติกรรมที่กฎหมายบัญญัติเรื่องแบบไว้ เช่น สัญญาซื้อขาย ขายฝาก (เฉพาะการขายฝาก ส่วนการไถ่ทรัพย์สินซึ่งขายฝากไม่มีกฎหมายบัญญัติเรื่องแบบ) แลกเปลี่ยนหรือให้อสังหาริมทรัพย์ ถ้าไม่ทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ไม่อยู่ในบังคับของมาตรา ๑๒๙๙ วรรคหนึ่ง กล่าวคือ สัญญาดังกล่าวจะตกเป็นโมฆะตามที่กฎหมายบัญญัติไว้โดยเฉพาะ และไม่บริบูรณ์เป็นบุคคลสิทธิด้วย

**คำถาม** นายเอกครอบครองที่ดินมีโฉนดของนายตรี โดยความสงบและโดยเปิดเผย ด้วยเจตนาเป็นเจ้าของเป็นเวลา ๕ ปี แล้วนายเอกขายที่ดินดังกล่าวให้แก่นายโทโดยการส่งมอบการครอบครอง นายโทครอบครองที่ดินดังกล่าวต่อมาอีก ๖ ปี ต่อมาในวันที่ ๑๕ มกราคม ๒๕๖๘ นายโทยื่นคำร้องขอให้ศาลแพ่งมีคำสั่งว่า นายโทมีกรรมสิทธิ์ในที่ดินโดยการครอบครองปรปักษ์ ศาลประกาศและนัดไต่สวนวันที่ ๑๕ มีนาคม ๒๕๖๘ นายตรีไม่ทราบจึงไม่ได้มาศาล ถึงวันนัดไม่มีผู้ใดคัดค้าน ศาลมีคำสั่งว่า นายเอกครอบครองที่ดินมา ๕ ปี นายโทครอบครองต่อมาอีก ๖ ปี นายโทจึงได้กรรมสิทธิ์ในที่ดินโดยการครอบครองปรปักษ์ โดยมีคำสั่งในวันนัดไต่สวน ต่อมาวันที่ ๒๐ มีนาคม ๒๕๖๘ นายตรีนำที่ดินที่นายโทครอบครองไปทำสัญญาจะขายให้แก่ นายจตุวา โดยนายจตุวาชำระเงินไปทั้งหมดแล้วโดยไม่ทราบว่าที่ดินดังกล่าวนายโทครอบครองอยู่ ต่อมานายตรีผิดสัญญาไม่ไปจดทะเบียนโอนที่ดินตามสัญญา นายจตุวาจึงฟ้องนายตรีเป็นจำเลยขอให้ศาลบังคับให้นายตรีโอนที่ดิน แล้วนายจตุวากับนายตรีทำสัญญาประนีประนอมยอมความกัน ศาลได้พิพากษาตามยอมให้นายตรีจดทะเบียนโอนที่ดินให้แก่ นายจตุวา ภายในวันที่ ๒๐ พฤษภาคม ๒๕๖๘ หากไม่ไปโอนให้ถือว่าคำพิพากษาแทนการแสดงเจตนา เมื่อถึงกำหนดนายตรีไม่ยอมไปโอนที่ดิน

ต่อมาในวันที่ ๒๔ มิถุนายน ๒๕๖๘ นายโทนำคำสั่งของศาลแพ่งซึ่งถึงที่สุดแล้วไปยื่นต่อเจ้าพนักงานที่ดินเพื่อขอจดทะเบียนสิทธิในที่ดินโดยการครอบครองปรปักษ์ และในวันเดียวกันนั้น นายจตุวาได้ยื่นคำขอจดทะเบียน

โอนขายที่ดินตามสัญญาประนีประนอมยอมความที่ทำไว้ต่อศาล โดยถือเอาคำพิพากษาแทนการแสดงเจตนาของ นายตรี เจ้าพนักงานที่ดินพิจารณาคำขอของนายโทพร้อมคำสั่งศาลที่แสดงกรรมสิทธิ์โดยการครอบครองปรปักษ์ และคำขอของนายจัตวาพร้อมคำพิพากษามายอม แล้วจดทะเบียนสิทธิจากการครอบครองปรปักษ์ให้ที่ดินเป็น กรรมสิทธิ์ของนายโท

ให้วินิจฉัยว่า ก. คำสั่งศาลที่ว่า นายเอกครอบครองที่ดินมา ๕ ปี นายโทครอบครองต่อมาอีก ๖ ปี นายโท จึงได้กรรมสิทธิ์ในที่ดินดังกล่าวโดยการครอบครองปรปักษ์ ขอบด้วยกฎหมายหรือไม่

ข. เจ้าพนักงานที่ดินจดทะเบียนสิทธิในที่ดินโดยการครอบครองปรปักษ์ให้ที่ดินเป็นกรรมสิทธิ์ของนายโท ขอบด้วยกฎหมายหรือไม่

**ข้อ ๗ คำตอบ** ก. นายเอกครอบครองที่ดินมีโฉนดของนายตรีโดยความสงบและโดยเปิดเผยด้วยเจตนา เป็นเจ้าของ แล้วนายเอกขายที่ดินดังกล่าวให้แก่ นายโทโดยส่งมอบการครอบครอง เป็นการโอนการครอบครอง แก่กัน ผู้รับโอนจะนับเวลาซึ่งผู้โอนครอบครองอยู่ก่อนนั้น รวมเข้ากับเวลาครอบครองของตนก็ได้ ตามประมวล กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๓๘๕ นายโทจึงนับระยะเวลาที่นายเอกครอบครองมา ๕ ปี รวมกับเวลา ที่ตนครอบครองมา ๖ ปีได้ รวมเป็นระยะเวลาในการครอบครองปรปักษ์ ๑๑ ปี เมื่อนายโทครอบครองที่ดิน ซึ่งเป็นอสังหาริมทรัพย์ของนายตรี โดยความสงบและโดยเปิดเผยด้วยเจตนาเป็นเจ้าของติดต่อกันเป็นเวลา ๑๐ ปี นายโทจึงได้กรรมสิทธิ์ในที่ดินตามมาตรา ๑๓๘๒ คำสั่งศาลที่ว่า นายเอกครอบครองที่ดินมา ๕ ปี นายโทครอบครองต่อมาอีก ๖ ปี นายโทจึงได้กรรมสิทธิ์ในที่ดินดังกล่าวโดยการครอบครองปรปักษ์ จึงขอบด้วยกฎหมาย

ข. การที่นายจัตวาจะซื้อที่ดินจากนายตรีและชำระเงินไปทั้งหมด และมีการฟ้องคดีจนนายจัตวากับนายตรี ทำสัญญาประนีประนอมยอมความกัน ศาลได้พิพากษามายอมให้นายตรีจดทะเบียนโอนที่ดินให้แก่ นายจัตวาในวันที่ ๒๐ พฤษภาคม ๒๕๖๘ ซึ่งเป็นวันหลังจากวันที่นายโทได้กรรมสิทธิ์ในที่ดินไปแล้วนั้น แม้นายจัตวา อยู่ในฐานะอันจะให้จดทะเบียนสิทธิของตนได้อยู่ก่อนตามมาตรา ๑๓๐๐ แต่การได้สิทธิดังกล่าวมา ก็เป็นการ ได้มาโดยนิติกรรมซึ่งอสังหาริมทรัพย์ เมื่อยังไม่ได้จดทะเบียนย่อมไม่บริบูรณ์เป็นทรัพย์สินตามมาตรา ๑๒๙๙ วรรคหนึ่ง สิทธิดังกล่าวบริบูรณ์เป็นเพียงบุคคลสิทธิผูกพันเฉพาะนายตรีและนายจัตวาซึ่งเป็นคู่สัญญาเท่านั้น เมื่อนายโทได้กรรมสิทธิ์ในที่ดินโดยการครอบครองปรปักษ์ เป็นการได้อสังหาริมทรัพย์มาโดยทางอื่นนอกจาก นิติกรรมตามมาตรา ๑๒๙๙ วรรคสอง ซึ่งเป็นสิทธิที่เกิดขึ้นด้วยผลของกฎหมาย เมื่อศาลมีคำสั่งถึงที่สุดยืนยัน สิทธิดังกล่าว ย่อมมีผลผูกพันนายตรีเจ้าของที่ดินและนายจัตวาซึ่งเป็นบุคคลภายนอก การได้กรรมสิทธิ์ของ นายโทจึงบริบูรณ์เป็นทรัพย์สินตามกฎหมาย สามารถยกขึ้นต่อสู้ทุกคนได้ การที่เจ้าพนักงานที่ดินจดทะเบียน สิทธิในที่ดินโดยการครอบครองปรปักษ์ให้ที่ดินเป็นกรรมสิทธิ์ของนายโท จึงขอบด้วยกฎหมายแล้ว (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๐๘๗๒/๒๕๔๖)

**ข้อสังเกต** ในประเด็นข้อ ก. กรณีของการโอนการครอบครอง ผู้รับโอนการครอบครองจะนับระยะเวลาครอบครอง ของผู้โอนรวมกับระยะเวลาที่ผู้รับโอนครอบครองต่อกันได้ เพราะเป็นการโอนการครอบครองตามมาตรา ๑๓๘๕ แต่ถ้าเป็นการแย่งการครอบครอง ผู้แย่งการครอบครองจะนับระยะเวลาของผู้ครอบครองเดิมมารวมกับระยะเวลา ที่ตนครอบครองไม่ได้ เพราะไม่ใช่อำนาจการโอนการครอบครองแก่กันตามมาตรา ๑๓๘๕

ในประเด็นข้อ ข. คำพิพากษากฎีกาที่ ๑๐๘๗๒/๒๕๕๖ เป็นตัวอย่างที่น่าสนใจมากของการวินิจฉัยเรื่องความบริสุทธิ์แห่งการได้มาซึ่งทรัพย์สินในอสังหาริมทรัพย์ เพราะได้ชี้ให้เห็นความแตกต่างของการได้ทรัพย์สินในอสังหาริมทรัพย์มาโดยทางนิติกรรม (มาตรา ๑๒๙๙ วรรคหนึ่ง) และการได้ทรัพย์สินในอสังหาริมทรัพย์มาโดยทางอื่นนอกจากนิติกรรม (มาตรา ๑๒๙๙ วรรคสอง) ว่า สิทธิที่บริสุทธิ์เป็นทรัพย์สินแล้ว (สิทธิที่เกิดขึ้นด้วยผลของกฎหมาย) ย่อมใช้บังคับกับคนทั่วไป รวมถึงใช้บังคับต่อผู้ได้สิทธิในอสังหาริมทรัพย์มาโดยทางนิติกรรม (มาตรา ๑๒๙๙ วรรคหนึ่ง) ซึ่งบริสุทธิ์เป็นเพียงบุคคลสิทธิ ได้ด้วย

คำพิพากษากฎีกาที่ ๑๐๘๗๒/๒๕๕๖ สัญญาประนีประนอมยอมความระหว่างโจทก์กับ ส. เป็นเพียงบุคคลสิทธิผูกพันเฉพาะคู่กรณี แม้ศาลจะพิพากษาตามสัญญาประนีประนอมยอมความ โจทก์ก็เพียงอยู่ในฐานะอันจะให้จดทะเบียนสิทธิของตนได้อยู่ก่อนเท่านั้น แต่สิทธิของผู้ได้กรรมสิทธิ์ในที่ดินพิพาทตาม ป.พ.พ. มาตรา ๑๓๘๒ เป็นสิทธิที่เกิดขึ้นด้วยผลของกฎหมาย เมื่อศาลพิพากษาถึงที่สุดยืนยันสิทธิดังกล่าว ผลของคำพิพากษาย่อมผูกพัน ส. กับพวกซึ่งถือกรรมสิทธิ์ในที่ดินพิพาทร่วมกันทุกคน และผลของคำพิพากษานั้นใช้บังคับโจทก์ซึ่งเป็นบุคคลภายนอกได้ตาม ป.วิ.พ. มาตรา ๑๔๕ (๒) คำสั่งของจำเลยทั้งสองที่ให้จดทะเบียนการได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์ในที่ดินพิพาทตาม ป.พ.พ. มาตรา ๑๓๘๒ ก่อนการจดทะเบียนสิทธิแก่โจทก์ จึงถูกต้องและชอบด้วยกฎหมายแล้ว

**คำถาม** คืบหนึ่งนายเอกไปนอนค้างที่บ้านนายโท นายเอกเห็นนางสาวสวยน้องภรรยาของนายโทกำลังอาบน้ำอยู่ที่ใต้ถุนบ้าน นายเอกเดินเข้าไปและพูดจาเกี้ยวพาราสีนางสาวสวย นางสาวสวยด่านายเอก นายเอกจึงเข้าไปตบนางสาวสวยที่ใบหน้า ๑ ครั้ง นางสาวสวยล้มลงศีรษะกระแทกขอนไม้ที่พื้นแน่นิ่งไป แต่เนื่องจากนางสาวสวยเป็นโรคความดันโลหิตไม่ปกติ จึงทำให้เส้นเลือดในสมองแตกตายทันที แต่นายเอกไม่รู้ว่านางสาวสวยเป็นโรคดังกล่าว เข้าใจว่านางสาวสวยสลบไปเท่านั้น นายเอกจึงข่มขืนกระทำชำเรานางสาวสวยแล้วหลบหนีไป

ให้วินิจฉัยความรับผิดชอบทางอาญาของนายเอก

**คำตอบ** การที่นายเอกเข้าไปตบนางสาวสวยที่ใบหน้า ๑ ครั้งนั้น นายเอกมีเพียงเจตนาประสงค์ต่อผลในการใช้กำลังทำร้ายนางสาวสวยโดยไม่ถึงกับเป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่กายหรือจิตใจตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๙๑ เท่านั้น เพราะการตบเพียง ๑ ครั้ง โดยนายเอกไม่รู้ว่านางสาวสวยเป็นโรคความดันโลหิตไม่ปกติ นายเอกจึงไม่มีเจตนาฆ่านางสาวสวย แม้นายเอกจะกระทำผิดเพราะโดนนางสาวสวยด่าก่อน แต่นายเอกก็ไม่อาจอ้างว่ากระทำไปเพราะบันดาลโทสะได้ เพราะตนเป็นฝ่ายไปพูดจาเกี้ยวพาราสีนางสาวสวยก่อน

การที่นายเอกทำร้ายแล้วนางสาวสวยถึงแก่ความตายนั้น เมื่อพิจารณาผลโดยตรงตามทฤษฎีเงื่อนไขที่ว่า ถ้าไม่ทำผลไม่เกิด ถือว่าผลเกิดจากการกระทำนั้น แม้จะมีเหตุอื่นประกอบด้วยก็ตาม กรณีนี้ถ้านายเอกไม่ทำร้ายนางสาวสวย นางสาวสวยจะไม่ล้มลงศีรษะกระแทกขอนไม้ เส้นโลหิตในสมองจะไม่แตกตาย ต้องถือว่าความตายของนางสาวสวยเป็นผลโดยตรงจากการกระทำของนายเอกตามทฤษฎีเงื่อนไขแล้ว แม้นายเอกจะไม่รู้ว่านางสาวสวยเป็นโรคความดันโลหิตไม่ปกติ จึงทำให้เส้นเลือดในสมองแตกตายทันที แต่โรคดังกล่าวเป็นสิ่งที่มิได้อยู่ก่อนกระทำ ไม่ใช่เหตุแทรกแซงและไม่ใช่อุปเจตนาที่เป็นองค์ประกอบของความผิดที่ผู้กระทำจะต้องรู้ เมื่อความตายของนางสาวสวยเป็นผลโดยตรงจากการกระทำของนายเอก และไม่มีเหตุแทรกแซง นายเอกจึงมีความผิดฐานทำร้ายจนเป็นเหตุให้นางสาวสวยถึงแก่ความตาย ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๙๐ (เทียบคำพิพากษากฎีกาที่ ๑๖๘๖๗/๒๕๕๓)



สำหรับความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราผู้อื่นนั้น ขณะที่นายเอกข่มขืนกระทำชำเรานางสาวสวย นางสาวสวยถึงแก่ความตายไปแล้ว จึงไม่มีผู้อื่นที่จะเป็นวัตถุแห่งการกระทำ ต้องถือว่าการกระทำของนายเอกขาดองค์ประกอบภายนอกของความผิด นายเอกจึงไม่มีความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราผู้อื่น ตามมาตรา ๒๗๖ วรรคหนึ่ง เพราะนางสาวสวยได้ถึงแก่ความตายไปก่อนแล้ว ไม่มีสภาพเป็นบุคคล (คำพิพากษาฎีกาที่ ๗๑๔๔/๒๕๔๕)

ส่วนความผิดฐานกระทำชำเราศพนั้น แม้ขณะที่นายเอกกระทำชำเราศพนั้น จะมีศพของนางสาวสวยเป็นวัตถุแห่งการกระทำซึ่งทำให้การกระทำของนายเอกครบองค์ประกอบภายนอกของความผิดฐานกระทำชำเราศพแล้ว แต่การที่นายเอกกระทำชำเราศพนางสาวสวยโดยเข้าใจว่านางสาวสวยสลบไป เป็นการไม่รู้ข้อเท็จจริงที่เป็นองค์ประกอบภายนอกว่าตนกำลังกระทำชำเราศพนางสาวสวย จะถือว่านายเอกประสงค์ต่อผลหรือย่อมนิ่งเห็นผลในการกระทำความผิดฐานกระทำชำเราศพไม่ได้ นายเอกจึงไม่มีเจตนากระทำความผิด เมื่อนายเอกกระทำโดยไม่มีเจตนาจึงไม่ครบองค์ประกอบภายใน นายเอกจึงไม่มีความผิดฐานกระทำชำเราศพ ตามมาตรา ๓๖๖/๑ วรรคหนึ่ง (เทียบคำพิพากษาฎีกาที่ ๕๗๒๙/๒๕๕๖)

นายเอกจึงมีความผิดฐานทำร้ายจนเป็นเหตุให้นางสาวสวยถึงแก่ความตาย แต่ไม่มีความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราผู้อื่น และไม่มีความผิดฐานกระทำชำเราศพ

คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๖๘๖๗/๒๕๕๗ ก่อนเกิดเหตุผู้ตายทั้งสอง และผู้เสียหายทั้งสี่ข้ามเรือโดยสารจากคลองสานไปท่าเรือสี่พระยา ขณะเรือเทียบท่าเรือสี่พระยา กลุ่มวัยรุ่นประมาณ ๑๐ คน มีจำเลยที่ ๑ ถึงที่ ๖ รวมอยู่ด้วยลงมาที่เรือ มีผู้ชกต่อยเตะถีบโดยมีคนพูดว่าวันนี้เปิดเทอมวันแรก กลุ่มผู้เสียหายข้ามฝั่งมาทำไม ให้อยู่ น้ำกลับไป มีลักษณะข่มขู่ให้โดดลงแม่น้ำ เป็นเหตุให้ผู้ตายทั้งสองและผู้เสียหายทั้งสี่ตกลงไปในแม่น้ำเจ้าพระยา ผู้ตายทั้งสองจมน้ำหายไป ผู้เสียหายทั้งสี่มีผู้ช่วยขึ้นจากน้ำได้ แม้ไม่ปรากฏว่าจำเลยที่ ๑ ถึงที่ ๓ ที่ ๕ และที่ ๖ ร่วมกับพวกทำร้ายผู้เสียหายทั้งสี่และผู้ตายทั้งสองจนตกลงไปหรือยอมกระโดดลงไปในแม่น้ำเจ้าพระยาก็ตาม แต่หากไม่ได้รู้เห็นเป็นใจด้วย น่าจะต้องห้ามปรามพวกของตนไม่ให้กระทำเช่นนั้น หรือหากห้ามปรามแล้วไม่ฟัง ก็น่าจะต้องรีบปลืงตัวออกมาทันที อีกทั้งเมื่อผู้เสียหายทั้งสี่และผู้ตายทั้งสองลงไปอยู่ในแม่น้ำแล้ว จำเลยที่ ๑ ถึงที่ ๖ ออกไปจากที่เกิดเหตุพร้อมกับพวกคนอื่น แสดงให้เห็นว่าจำเลยที่ ๑ ถึงที่ ๖ มีส่วนร่วมรู้เห็นเป็นใจกับพวก ในการกระทำความผิดดังกล่าวด้วย แต่ก่อนเกิดเหตุไม่ปรากฏว่าจำเลยที่ ๑ ถึงที่ ๖ กับผู้ตายทั้งสองและผู้เสียหายทั้งสี่ มีสาเหตุโกรธเคืองกันรุนแรงถึงขนาดจะต้องฆ่ากันให้ตายและเมื่อผู้ตายทั้งสองและผู้เสียหายทั้งสี่ลงไปอยู่ในแม่น้ำแล้ว จำเลยที่ ๑ ถึงที่ ๖ กับพวก ก็พากันออกมาจากเรือข้ามฟากที่เกิดเหตุ โดยไม่ได้ชดชวาทหรือห้ามไม่ให้ใครเข้าไปช่วยเหลือผู้ตายทั้งสองและผู้เสียหายทั้งสี่ กรณีมีเหตุให้เชื่อได้ว่าจำเลยที่ ๑ ถึงที่ ๖ เพียงแต่มีเจตนาทำร้ายผู้ตายทั้งสองและผู้เสียหายทั้งสี่ด้วยความศึคคะนองเพื่อให้เกิดความอับอาย โดยมีได้ประสงค์ให้ผู้ตายทั้งสองและผู้เสียหายทั้งสี่ถึงแก่ความตาย ก่อนที่จะมีคนช่วยเหลือขึ้นมาจากแม่น้ำ ผู้เสียหายทั้งสี่ยังสามารถพยุงตัวลอยอยู่ในน้ำได้ แสดงว่าขณะนั้นแม่น้ำเจ้าพระยาไม่ได้ไหลเชี่ยวมากนัก ขณะที่กระทำการดังกล่าวจำเลยที่ ๑ ถึงที่ ๖ ไม่น่าจะเล็งเห็นอยู่แล้วว่าอาจทำให้ผู้ตายทั้งสองและผู้เสียหายทั้งสี่ถึงแก่ความตายได้ แต่เมื่อการกระทำความผิดก่อให้เกิดผลเกินเจตนา กล่าวคือเป็นเหตุให้ผู้ตายทั้งสองถึงแก่ความตาย จำเลยที่ ๑ ถึงที่ ๖ ย่อมต้องมีความผิดฐานร่วมกันทำร้ายผู้ตายทั้งสองเป็นเหตุให้ถึงแก่ความตาย และฐานร่วมกันทำร้ายผู้เสียหายทั้งสี่ไม่ถึงกับเป็นเหตุให้

ได้รับอันตรายแก่กายหรือจิตใจ

**คำพิพากษาฎีกาที่ ๗๑๔๔/๒๕๔๕**ฎ.ส.ถ.๑๒ น.๒๓๕ เมื่อผู้ตายได้ตายไปแล้ว แต่จำเลยคิดว่าผู้ตายสลับไป จึงข่มขืนกระทำชำเราผู้ตาย จำเลยไม่มีความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราผู้ตาย เพราะผู้ตายได้ถึงแก่ความตายไปก่อนแล้ว ไม่มีสภาพเป็นบุคคลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๕

**คำพิพากษาฎีกาที่ ๕๗๒๙/๒๕๕๖** จำเลยพยายามข่มขืนกระทำชำเราผู้ตายโดยใช้กำลังประทุษร้ายผู้ตายจนหมดสติแล้วนำไปทิ้งที่อ่างเก็บน้ำ โดยเข้าใจว่าผู้ตายถึงแก่ความตายแล้ว จึงถือว่าจำเลยมีเจตนาฆ่าผู้ตายหาได้ไม่ เพราะจำเลยมิได้รู้ข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบของความผิดอันจะถือว่าจำเลยประสงค์ต่อผลหรือยอมเล็งเห็นผลไม่ได้ตาม ป.อ. มาตรา ๕๙ วรรคสาม จึงไม่มีความผิดฐานเจตนาฆ่าผู้ตายตามมาตรา ๒๘๘ แต่เป็นการกระทำผิดโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้ตายถึงแก่ความตายตามมาตรา ๒๙๑

## บทบรรณาธิการ

**คำถาม** นายแดงเป็นเจ้าของที่ดินมีโฉนด ตกลงจะขายที่ดินแปลงดังกล่าวให้แก่นายหนึ่งราคา ๑,๐๐๐,๐๐๐ บาท โดยนายหนึ่งชำระเงินมัดจำไป ๕๐,๐๐๐ บาท และคู่สัญญานัดไปทำหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ในวันที่ ๑ มีนาคม ๒๕๖๘ เมื่อถึงกำหนดนายแดงไม่ไปจดทะเบียนโอนที่ดินให้แก่นายหนึ่ง ต่อมานายแดงตกลงโอนที่ดินแปลงดังกล่าวต่อนายสอง เนื่องจากนายแดงค้างชำระค่าก่อสร้างนายสอง ๑,๐๐๐,๐๐๐ บาท โดยนัดไปทำหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ในวันที่ ๑ พฤษภาคม ๒๕๖๘ แต่เมื่อวันที่ ๑ พฤษภาคม ๒๕๖๘ นายแดงได้จดทะเบียนยกที่ดินให้แก่นางสาวสามภรรยาของนายแดง โดยนางสาวสามไม่ทราบว่านายแดงทำสัญญาขายที่ดินและตกลงโอนที่ดินต่อนายสองดังกล่าว

ให้วินิจฉัยว่า ก. นายหนึ่งมีสิทธิจะขอให้เพิกถอนการจดทะเบียนการให้ระหว่างนายแดงและนางสาวสามได้หรือไม่

ข. นายสองมีสิทธิจะขอให้เพิกถอนการจดทะเบียนการให้ระหว่างนายแดงและนางสาวสามได้หรือไม่

**คำตอบ** ก. บุคคลผู้มีสิทธิตามสัญญาจะซื้อจะขายซึ่งถือว่าเป็นบุคคลผู้อยู่ในฐานะอันจะให้จดทะเบียนสิทธิของตนได้อยู่ก่อนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๓๐๐ จะต้องชำระเงินตามสัญญาจะซื้อจะขายครบถ้วนแล้ว ถ้าเป็นเพียงผู้จะซื้อตามสัญญาจะซื้อจะขายที่ยังไม่ได้ชำระเงินครบถ้วนจะเป็นเพียงบุคคลสิทธิระหว่างนายแดงกับนายหนึ่งเท่านั้น การที่นายแดงตกลงจะขายที่ดินให้แก่นายหนึ่งราคา ๑,๐๐๐,๐๐๐ บาท โดยนายหนึ่งชำระเงินมัดจำเพียง ๕๐,๐๐๐ บาท นายหนึ่งยังไม่เป็นบุคคลผู้อยู่ในฐานะอันจะให้จดทะเบียนสิทธิของตนได้อยู่ก่อนตามมาตรา ๑๓๐๐ นายหนึ่งจึงไม่มีสิทธิขอให้เพิกถอนการจดทะเบียนการให้ระหว่างนายหนึ่งกับนางสาวสามตามมาตรา ๑๓๐๐ (คำพิพากษาฎีกาที่ ๙๐/๒๕๑๖, ที่ ๕๕๕๗/๒๕๔๕)

อย่างไรก็ตาม แม้นายหนึ่งจะไม่มีทรัพย์สินสิทธิเหนือที่ดินของนายแดงตามมาตรา ๑๓๐๐ แต่สิทธิตามสัญญาจะซื้อจะขายที่นายหนึ่งมีต่อนายแดง ก็ยังเป็นบุคคลสิทธิที่ใช้บังคับกันได้ระหว่างคู่สัญญา ต้องถือว่านายแดงเป็นลูกหนี้ต้องโอนที่ดินให้แก่นายหนึ่งเจ้าหนี้ การที่นายแดงได้จดทะเบียนยกที่ดินให้แก่นางสาวสาม เป็นนิติกรรมอันนายแดงลูกหนี้ได้กระทำการทั้งรู้ว่าจะเป็นการทางให้นายหนึ่งเจ้าหนี้เสียเปรียบ เมื่อสัญญาให้เป็นการทำให้โดยเสนหา นายหนึ่งเจ้าหนี้ชอบที่จะขอให้ศาลเพิกถอนสัญญาที่เป็นการฉ้อฉลระหว่างนายแดงและนางสาวสามได้ตามมาตรา ๒๓๗ วรรคหนึ่ง

ข. การที่นายแดงตกลงโอนที่ดินต่อนายสองนั้น ถือว่านายสองเป็นบุคคลผู้อยู่ในฐานะอันจะให้จดทะเบียนสิทธิของตนได้อยู่ก่อนตามมาตรา ๑๓๐๐ แล้ว เมื่อนายแดงจดทะเบียนยกที่ดินให้แก่นางสาวสามโดยไม่มีคำตอบแทน เป็นการโอนอสังหาริมทรัพย์เป็นทางเสียเปรียบแก่บุคคลผู้อยู่ในฐานะอันจะให้จดทะเบียนสิทธิของตนได้อยู่ก่อน นายสองจึงมีสิทธิจะขอให้เพิกถอนการจดทะเบียนการให้ระหว่างนายแดงและนางสาวสามได้ตามมาตรา ๑๓๐๐ (คำพิพากษาฎีกาที่ ๖๐๙/๒๕๔๔)

**ข้อสังเกต** คำถามข้อนี้แยกถามสิทธิของนายหนึ่งเป็นข้อ ก. และถามสิทธิของนายสองเป็นข้อ ข. แต่ไม่ได้ถามว่านายหนึ่งและนายสองใครมีสิทธิดีกว่ากัน ถ้าถามว่านายหนึ่งและนายสองใครมีสิทธิในที่ดินดีกว่ากัน คงต้องพิจารณาในเบื้องต้นว่าทั้งนายหนึ่งและนายสองยังไม่ได้จดทะเบียนรับโอนที่ดินมาเช่นเดียวกัน สิทธิของนายหนึ่งเป็นเพียงบุคคลสิทธิหรือสิทธิทางหนี้ซึ่งยังไม่เป็นบุคคลผู้อยู่ในฐานะอันจะให้จดทะเบียนสิทธิของตนได้อยู่ก่อนตามมาตรา ๑๓๐๐ ส่วนสิทธิของนายสองเป็นบุคคลผู้อยู่ในฐานะอันจะให้จดทะเบียนสิทธิของตนได้อยู่ก่อนตามมาตรา ๑๓๐๐ ซึ่งเป็นสิทธิทางทรัพย์สิน เมื่อที่ดินเป็นทรัพย์สิน นายสองจึงน่าจะมีสิทธิใน

ที่ดินดีกว่านายหนึ่งเพราะนายสองมีสิทธิทางทรัพย์สิน ปัญหานี้คงต้องรอฟังต่อไปว่าหากมีการพิพาทกันในปัญหานี้ ศาลฎีกาจะวินิจฉัยอย่างไร

แต่ถ้าเปลี่ยนข้อเท็จจริงโดยตัดนางสาวสามออก เหลือเพียงนายแดง นายหนึ่ง และนายสอง แล้วนายสองจดทะเบียนรับโอนที่ดินที่ใช้นี้โดยรู้่านายแดงทำสัญญาจะขายที่ดินให้แก่นายหนึ่งก่อนแล้ว เมื่อนายสองไม่สุจริต นายหนึ่งจึงขอให้เพิกถอนการจดทะเบียนโอนที่ดินที่ใช้นี้ได้เพราะเป็นการฉ้อฉล ตามมาตรา ๒๓๗ วรรคหนึ่ง (คำพิพากษาฎีกาที่ ๕๕๗๒/๒๕๕๒)

**คำพิพากษาฎีกาที่ ๙๐/๒๕๑๖** จำเลยทำสัญญาจะซื้อขายที่ดินและบ้านพิพาทจาก ม. แต่ยังไม่ชำระราคาไม่ครบ จำเลยจึงไม่ใช่บุคคลผู้อยู่ในฐานะอันจะให้จดทะเบียนสิทธิของตนได้ก่อนตามมาตรา ๑๓๐๐ คดีของจำเลยต้องด้วยมาตรา ๒๓๗

**ข้อสังเกต** กรณีผู้ซื้อจะขอให้เพิกถอนการจดทะเบียนตามมาตรา ๑๓๐๐ หรือจะขอเพิกถอนการฉ้อฉลตามมาตรา ๒๓๗ นั้น ต้องเป็นนิติกรรมที่สมบูรณ์และจดทะเบียนแล้ว ผู้ซื้อจึงจะขอเพิกถอนโดยอ้างมาตรา ๑๓๐๐ หรือมาตรา ๒๓๗ แต่ถ้าการจดทะเบียนระหว่างผู้ขายกับบุคคลภายนอกตกเป็นโมฆะ เช่น เป็นการแสดงเจตนาหลงตามมาตรา ๑๕๕ วรรคหนึ่ง การขอให้เพิกถอนทะเบียนก็สามารถอ้างความเป็นโมฆะตามมาตรา ๑๕๕ วรรคหนึ่ง โดยไม่ต้องอ้างมาตรา ๑๓๐๐ หรือมาตรา ๒๓๗ เช่น คำพิพากษาฎีกาที่ ๒๐๔๑/๒๕๔๗ จำเลยทั้งสองสมคบกันจดทะเบียนโอนซื้อขายที่ดินโดยไม่สุจริตและไม่มีการชำระเงินกันจริง เพื่อหลีกเลียงไม่ให้โจทก์ทั้งสองบังคับจำเลยที่ ๑ ตามที่ตกลงซื้อขายกัน การแสดงเจตนาของจำเลยทั้งสองจึงเป็นการแสดงเจตนาหลงโดยสมรู้กันเป็นโมฆะตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๕๕ วรรคหนึ่ง และผู้มีส่วนได้เสียคนหนึ่งคนใดจะยกความเสียเปล่าแห่งโมฆะกรรมขึ้นกล่าวอ้างตามมาตรา ๑๗/๒ และฟ้องให้เพิกถอนเมื่อใดก็ได้ ฟ้องโจทก์ทั้งสองมิใช่การฟ้องเพิกถอนการฉ้อฉลตามมาตรา ๒๓๗ ไม่อยู่ในบังคับที่จะต้องฟ้องภายใน ๑ ปี ตามมาตรา ๒๔๐

**คำพิพากษาฎีกาที่ ๕๕๕๗/๒๕๔๕** การซื้อขายอาคารอันเป็นอสังหาริมทรัพย์ที่คู่สัญญามีความประสงค์จะทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ให้ถูกต้องตาม ป.พ.พ. มาตรา ๔๕๖ นั้น ถ้าตราบใดที่ยังมิได้มีการจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ให้เสร็จเรียบร้อย การได้มาโดยนิติกรรมซึ่งอสังหาริมทรัพย์นั้นย่อมไม่บริบูรณ์ตามมาตรา ๑๒๙๙ วรรคหนึ่ง เว้นแต่จะปรากฏว่าอาคารได้ตกเป็นส่วนควบของที่ดินตามมาตรา ๑๔๔ วรรคสอง เมื่อจำเลยมีสิทธิที่จะปลูกสร้างอาคารในที่ดินได้ อาคารที่จำเลยปลูกสร้างจึงมิได้ตกเป็นส่วนควบของที่ดินตามมาตรา ๑๔๖ ดังนั้น นิติกรรมการซื้อขายระหว่างผู้ร้องและจำเลยคงมีฐานะเป็นเพียงสัญญาจะขายซึ่งสามารถให้บังคับกันต่อไปได้เท่านั้น กรรมสิทธิ์ในอาคารพิพาทจึงยังไม่ตกเป็นส่วนควบของที่ดินดังเช่นกรณีการซื้อขายเสร็จเด็ดขาดที่คู่สัญญาได้มีความประสงค์ที่จะทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ และแม้จำเลยจะมอบอาคารให้ผู้ร้องครอบครอง ก็ถือว่าเป็นการครอบครองแทนจำเลย กรรมสิทธิ์ในอาคารยังคงเป็นของจำเลยอยู่ ยังถือไม่ได้ว่าผู้ร้องอยู่ในฐานะอันจะให้จดทะเบียนสิทธิของตนได้อยู่ก่อนตามมาตรา ๑๓๐๐ เพราะยังชำระราคากันไม่ครบ ผู้ร้องจึงยังไม่ได้ได้รับความคุ้มครองตาม ป.วิ.พ. มาตรา ๒๘๗ ดังนั้น โจทก์ซึ่งเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาย่อมมีสิทธินำยึดอาคารขายทอดตลาดชำระหนี้ได้ ผู้ร้องไม่มีสิทธิร้องขอทรัพย์

**ข้อสังเกต** การที่ผู้มียุติปลูกสร้างอาคาร ตกลงขายอาคารให้เจ้าของที่ดิน โดยคู่สัญญาไม่ประสงค์จะจดทะเบียน แม้สัญญาซื้อขายจะตกเป็นโมฆะ แต่ผู้ซื้อซึ่งเป็นเจ้าของที่ดิน ก็ได้กรรมสิทธิ์ในอาคารตามหลักส่วนควบ แต่คดีนี้ผู้ซื้อไม่ได้กรรมสิทธิ์ตามหลักส่วนควบ เพราะมีการตกลงจะจดทะเบียนโอนภายหลังซึ่งเป็นสัญญาจะซื้อจะขาย

**คำพิพากษาฎีกาที่ ๖๐๙/๒๕๔๔** ฎ.๓๘๙ จำเลยที่ ๑ ตกลงโอนที่ดินชำระหนี้ค่ารับเหมาก่อสร้างอาคารแก่โจทก์ แต่จำเลยที่ ๑ กับจำเลยที่ ๒ สมคบกันโอนที่ดินไปเสียก่อน โดยจำเลยที่ ๒ รับโอนโดยไม่สุจริตและไม่เสียค่าตอบแทน แม้โจทก์ยังไม่ได้จดทะเบียนรับโอนที่ดินเพียงได้เข้าครอบครอง ก็ถือได้ว่า

โจทก์เป็นบุคคลผู้อยู่ในฐานะอันจะให้จดทะเบียนสิทธิของตนได้อยู่ก่อน โจทก์จึงมีสิทธิเรียกให้เพิกถอนการจดทะเบียนโอนที่ดินระหว่างจำเลยที่ ๑ กับจำเลยที่ ๒ ได้

**คำถาม** คำถาม นายหมูป่ามาคนตายและถูกดำเนินคดีในศาล นายหมูจึงไปจ้างให้นายม้าไปวิ่งเต้นผู้พิพากษาให้ยกฟ้อง แล้วนายหมูป่ามอบเงิน ๑๐ ล้านบาทให้แก่นายม้า

ให้วินิจฉัยว่า ก. การกระทำเท่าที่กล่าวมา นายม้าและนายหมูมีความผิดฐานใด

ข. หากต่อมานายม้าไปเสนอจ่ายเงินให้ผู้พิพากษาเจ้าของสำนวน แต่ผู้พิพากษาเจ้าของสำนวนไม่ยอมรับเงิน นายม้าและนายหมูมีความผิดฐานใด

**คำตอบ** ก. ความรับผิดทางอาญาของนายหมู การที่นายหมูจ้างให้นายม้าไปวิ่งเต้นผู้พิพากษาให้ยกฟ้อง แล้วนายหมูป่ามอบเงิน ๑๐ ล้านบาทให้แก่นายม้า เป็นกรณีที่นายม้ารับเงิน ๑๐ ล้านบาทสำหรับตนเอง เพื่อเป็นการตอบแทนในการที่จะจงใจผู้พิพากษาให้ยกฟ้อง โดยวิธีอันทุจริตและผิดกฎหมาย นายม้าจึงมีความผิดฐานเป็นคนกลางเรียกรับสินบนตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๔๓ แม้นายม้าจะยังไม่ได้นำเงินไปมอบให้แก่ผู้ใดก็เป็นความผิดสำเร็จตามมาตรา ๑๔๓ แล้ว แต่นายม้าไม่มีความผิดฐานให้สินบนแก่เจ้าพนักงานในตำแหน่งตุลาการตามมาตรา ๑๖๗ เพราะนายม้ายังไม่ได้ลงมือกระทำความผิด

ความรับผิดทางอาญาของนายหมู การที่นายหมูป่ามอบเงินจำนวน ๑๐ ล้านบาทให้แก่นายม้า นั้น ในความผิดฐานเป็นคนกลางเรียกรับสินบนตามมาตรา ๑๔๓ นายม้าเป็นผู้รับเงิน ก็ต้องมีผู้จ่ายเงินคือนายหมู ซึ่งเป็นบุคคลที่เป็นองค์ประกอบความผิด บุคคลที่เป็นองค์ประกอบความผิดไม่อาจเป็นตัวการ ผู้ใช้ หรือผู้สนับสนุน ในการกระทำความผิดได้ เว้นแต่กฎหมายบัญญัติความผิดไว้โดยเฉพาะเมื่อมีกฎหมายบัญญัติให้คนกลางเรียกรับสินบนมีความผิดตามมาตรา ๑๔๓ โดยไม่มีกฎหมายบัญญัติให้ผู้จ่ายเงินให้แก่คนกลางเป็นความผิด นายหมูจึงไม่เป็นตัวการ ผู้ใช้ หรือผู้สนับสนุน นายหมูกระทำความผิดฐานเป็นคนกลางเรียกรับสินบนตามมาตรา ๑๔๓

ส่วนความผิดฐานให้สินบนแก่เจ้าพนักงานในตำแหน่งตุลาการตามมาตรา ๑๖๗ นายหมูจ้างให้นายม้าไปวิ่งเต้นผู้พิพากษาให้ยกฟ้อง แล้วนายหมูป่ามอบเงินให้แก่นายม้าเป็นการก่อให้เกิดนายม้ากระทำความผิดด้วยการจ้าง เพราะเป็นการทำให้นายม้าตัดสินใจกระทำความผิด นายหมูจึงเป็นผู้ใช้ให้นายม้ากระทำความผิดฐานให้สินบนแก่เจ้าพนักงานในตำแหน่งตุลาการตามมาตรา ๑๖๗ เมื่อนายม้ายังไม่ได้ไปวิ่งเต้นผู้พิพากษา ถือว่าความผิดที่ใช้ยังมีได้กระทำความผิด นายหมูผู้ซึ่งต้องระวางโทษเพียงหนึ่งในสามของโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นตามมาตรา ๘๔ วรรคสอง

ข. การที่นายม้าไปเสนอจ่ายเงินให้ผู้พิพากษาเจ้าของสำนวน เป็นการขอให้ทรัพย์สินแก่เจ้าพนักงานในตำแหน่งตุลาการ โดยเจตนา เพื่อจงใจให้กระทำการอันมิชอบด้วยหน้าที่ แม้ผู้พิพากษาเจ้าของสำนวนไม่ยอมรับเงิน ก็ถือว่านายม้ากระทำความผิดสำเร็จตามมาตรา ๑๖๗ แล้ว เพราะองค์ประกอบความผิดฐานนี้เพียงแต่ขอให้ทรัพย์สินแก่เจ้าพนักงานในตำแหน่งตุลาการก็ถือว่าเป็นความผิดสำเร็จแล้ว เมื่อเป็นความผิดตามมาตรา ๑๖๗ ซึ่งเป็นบทเฉพาะแล้ว ก็ไม่ต้องปรับบทตามมาตรา ๑๔๔ ซึ่งเป็นบททั่วไปอีก

การที่นายหมูจ้างนายม้าไปวิ่งเต้นผู้พิพากษาให้ยกฟ้อง เป็นการก่อให้เกิดนายม้ากระทำความผิดด้วยการจ้าง เมื่อนายม้าไปกระทำความผิดฐานให้สินบนแก่ข้าราชการตุลาการตามมาตรา ๑๖๗ นายหมูผู้ซึ่งต้องรับโทษเสมือนเป็นตัวการตามมาตรา ๘๔ นายหมูจึงเป็นผู้ใช้ให้นายม้ากระทำความผิดฐานให้สินบนแก่ข้าราชการตุลาการตามมาตรา ๑๖๗

**ข้อสังเกต** คดีนี้หากเปลี่ยนคำถามจากนายหมูจ้างนายม้า เป็นนายม้าไปเสนอตัวว่าจะไปวิ่งเต้นคดีให้นายหมู ความผิดจะเปลี่ยนไปอย่างไร ขอให้ดูคำถามและคำตอบข้อถัดไป

คำถาม นายหมูป่วยมีคนตายและถูกดำเนินคดีในศาล นายม้าทราบเรื่องจึงเสนอตัวกับนายหมูว่าจะไปวิ่งเต้นผู้พิพากษาให้ยกฟ้องโดยเรียกเงินจากนายหมู นายหมุมอบเงิน ๑๐ ล้านบาท ให้แก่นายม้าให้วินิจฉัยว่า

ก. การกระทำเท่าที่กล่าวมา นายหมูและนายม้ามีความผิดฐานใด

ข. หากนายม้าไปเสนอจ่ายเงินให้ผู้พิพากษาเจ้าของสำนวน แต่ผู้พิพากษาเจ้าของสำนวนไม่ยอมรับเงิน นายหมูและนายม้ามีความผิดฐานใด

คำตอบ ก. การที่นายม้าเสนอตัวว่าจะไปวิ่งเต้นผู้พิพากษาให้ยกฟ้องโดยเรียกเงินจากนายหมู ๑๐ ล้านบาท เป็นกรณีที่นายม้าเรียกรับเงิน ๑๐ ล้านบาทสำหรับตนเอง เพื่อเป็นการตอบแทนในการที่จะจงใจผู้พิพากษาให้ยกฟ้อง โดยวิธีอันทุจริตและผิดกฎหมาย นายม้าจึงมีความผิดฐานเป็นคนกลางเรียกรับสินบนตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๔๓ แม้นายม้าจะยังไม่ได้นำเงินไปมอบให้แก่ผู้ใดก็เป็นความผิดสำเร็จตามมาตรา ๑๔๓ แล้ว

ส่วนการที่นายหมุมอบเงินจำนวน ๑๐ ล้านบาท ให้แก่นายม้านั้น ในความผิดฐานเป็นคนกลางเรียกรับสินบนตามมาตรา ๑๔๓ นายม้าเป็นผู้รับเงิน ก็ต้องมีผู้ให้เงินคือนายหมูซึ่งเป็นบุคคลที่เป็นองค์ประกอบความผิด บุคคลที่เป็นองค์ประกอบความผิดไม่อาจเป็นตัวการ ผู้ใช้ หรือผู้สนับสนุนในการกระทำได้ เว้นแต่กฎหมายบัญญัติความผิดไว้โดยเฉพาะ เมื่อมีกฎหมายบัญญัติให้คนกลางเรียกรับสินบนมีความผิดตามมาตรา ๑๔๓ โดยไม่มีกฎหมายบัญญัติให้ผู้จ่ายเงินให้แก่คนกลางเป็นความผิด นายหมูจึงไม่เป็นตัวการ ผู้ใช้ หรือผู้สนับสนุน นายม้ากระทำความผิดฐานเป็นคนกลางเรียกรับสินบนตามมาตรา ๑๔๓

ส่วนความผิดฐานให้สินบนแก่เจ้าพนักงานในตำแหน่งตุลาการตามมาตรา ๑๖๗ แม้นายหมูจะมอบเงินให้แก่นายม้า แต่การกระทำของนายหมูไม่เป็นการก่อให้เกิดนายม้ากระทำความผิดตามมาตรา ๑๖๗ เพราะเป็นเรื่องที่นายม้ามาเสนอตัวว่าจะไปกระทำความผิดถ้าได้เงินจากนายหมู อนึ่ง แม้การที่นายหมุมอบเงินให้แก่นายม้าจะเป็นการช่วยเหลือให้ความสะดวกนายม้ากระทำความผิดตามมาตรา ๑๖๗ แต่นายม้ายังไม่ได้ลงมือให้สินบนแก่ข้าราชการตุลาการ เมื่อการกระทำของนายม้ายังไม่มีความผิดตามมาตรา ๑๖๗ นายหมูจึงไม่มีความผิดฐานสนับสนุนนายม้ากระทำความผิด เพราะการเป็นผู้สนับสนุนต้องสนับสนุนการกระทำที่เป็นความผิดตามกฎหมายแล้ว

ข. การที่นายม้าไปเสนอจ่ายเงินให้ผู้พิพากษาเจ้าของสำนวน เป็นการขอให้ทรัพย์สินแก่เจ้าพนักงานในตำแหน่งตุลาการ โดยเจตนา เพื่อจงใจให้กระทำการอันมิชอบด้วยหน้าที่ แม้ผู้พิพากษาเจ้าของสำนวนไม่ยอมรับเงิน ก็ถือว่านายม้ากระทำความผิดสำเร็จตามมาตรา ๑๖๗ แล้ว เพราะองค์ประกอบความผิดฐานนี้เพียงแต่ขอให้ทรัพย์สินแก่เจ้าพนักงานในตำแหน่งตุลาการ ก็ถือว่าเป็นความผิดสำเร็จแล้วเมื่อเป็นความผิดตามมาตรา ๑๖๗ ซึ่งเป็นบทเฉพาะแล้วก็ไม่ต้องปรับบทตามมาตรา ๑๔๔ ซึ่งเป็นบททั่วไปอีก

การที่นายหมุมอบเงินให้แก่นายม้า เป็นการช่วยเหลือให้ความสะดวกนายม้าก่อนกระทำความผิด เมื่อนายม้าไปกระทำความผิดฐานให้สินบนแก่ข้าราชการตุลาการตามมาตรา ๑๖๗ นายหมูจึงมีความผิดฐานเป็นผู้สนับสนุนนายม้ากระทำความผิดตามมาตรา ๑๖๗

นายสมชาย พงษ์พัฒนาศิลป์

บรรณาธิการ

# บทบรรณาธิการ

## การคุ้มครองบุคคลภายนอกผู้สุจริตและเสียค่าตอบแทน

ตามกฎหมายลักษณะทรัพย์สิน เจ้าของกรรมสิทธิ์เป็นผู้มีสิทธิจำหน่ายจ่ายโอนทรัพย์สินตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๓๓๖ กล่าวคือ ผู้รับโอนทรัพย์สินมาจากเจ้าของจะได้กรรมสิทธิ์ แต่ถ้ารับโอนทรัพย์สินมาจากบุคคลที่ไม่ใช่เจ้าของ ผู้รับโอนก็จะได้ไม่ได้กรรมสิทธิ์ ซึ่งก็ตรงกับหลักกฎหมายทั่วไปที่ว่า “ผู้รับโอนไม่มีสิทธิดีกว่าผู้โอน” หากใช้หลักกรรมสิทธิ์หรือหลักผู้รับโอนไม่มีสิทธิดีกว่าผู้โอนโดยเคร่งครัด บางกรณีบุคคลภายนอกผู้ได้รับโอนทรัพย์สินมาโดยสุจริตและเสียค่าตอบแทน จะไม่ได้รับความเป็นธรรม จึงจำเป็นต้องมีหลักกฎหมายเพื่อคุ้มครองบุคคลภายนอกที่สุจริตและเสียค่าตอบแทนโดยกำหนดเงื่อนไขบางประการขึ้น กล่าวคือ แม้บุคคลภายนอกผู้ได้รับโอนทรัพย์สินมาจากบุคคลที่ไม่ใช่เจ้าของ แต่ถ้าบุคคลภายนอกสุจริตและเสียค่าตอบแทน กับเป็นไปตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด บุคคลภายนอกจะมีสิทธิในทรัพย์สินดีกว่าผู้โอน โดยไม่นำหลักกรรมสิทธิ์หรือหลักผู้รับโอนไม่มีสิทธิดีกว่าผู้โอนมาใช้บังคับ

หลักกฎหมายคุ้มครองบุคคลภายนอกที่สำคัญมีสองระบบ คือ หลักกฎหมายคุ้มครองบุคคลภายนอกของระบบประมวลกฎหมาย เช่น กฎหมายของประเทศเยอรมัน และหลักกฎหมายคุ้มครองบุคคลภายนอกของระบบกฎหมายประเพณี เช่น กฎหมายของประเทศอังกฤษ

สำหรับหลักกฎหมายคุ้มครองบุคคลภายนอกตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของประเทศไทยได้นำหลักกฎหมายคุ้มครองบุคคลภายนอกของทั้งสองระบบมาใช้ กล่าวคือ นำระบบประมวลกฎหมาย กรณีสังหาริมทรัพย์บัญญัติไว้ตามมาตรา ๑๒๙๙ วรรคสอง และกรณีสังหาริมทรัพย์ บัญญัติไว้ตามมาตรา ๑๓๐๓ สำหรับระบบกฎหมายประเพณีบัญญัติไว้ตามมาตรา ๑๓๒๙ ถึงมาตรา ๑๓๓๒

หลักกฎหมายคุ้มครองบุคคลภายนอก กรณีสังหาริมทรัพย์ตามมาตรา ๑๒๙๙ วรรคสอง จะคุ้มครองบุคคลภายนอกผู้ได้สิทธิมาโดย (๑) เสียค่าตอบแทน (๒) โดยสุจริต และ (๓) ได้จดทะเบียนสิทธิโดยสุจริตแล้ว ซึ่งจะต้องครบหลักเกณฑ์ดังกล่าวทั้ง ๓ ประการ หากขาดประการใดประการหนึ่งไปบุคคลภายนอกก็จะได้ไม่ได้รับความคุ้มครอง เหตุที่กฎหมายให้ความคุ้มครองบุคคลภายนอกที่ได้สิทธิในสังหาริมทรัพย์ทางทะเบียนมาโดยสุจริตและเสียค่าตอบแทน ก็เพราะการแสดงออกถึงความเป็นเจ้าของสังหาริมทรัพย์ที่น่าเชื่อถือที่สุดก็คือการมีชื่อในทะเบียน หากคนที่เป็นเจ้าของไม่มีชื่อในทะเบียน ก็ควรจะรับผิดชอบให้ตนมีชื่อในทะเบียนเสีย การที่เจ้าของละเลยไม่ดำเนินการให้ตนมีชื่อทางทะเบียน จนมีบุคคลภายนอกผู้ได้สิทธิมาโดยเสียค่าตอบแทนโดยสุจริต และได้จดทะเบียนสิทธิโดยสุจริตแล้ว เจ้าของที่แท้จริงก็ไม่อาจยกสิทธิของตนขึ้นต่อสู้บุคคลภายนอกได้ตามมาตรา ๑๒๙๙ วรรคสอง เช่น นาย ก. ครอบครองปรปักษ์ที่ดินมีโฉนดของนาย ข. ครบ ๑๐ ปี นาย ก. ได้กรรมสิทธิ์ในที่ดินทันทีเมื่อครอบครองปรปักษ์ครบ ๑๐ ปีตามมาตรา ๑๓๘๒ ซึ่งเป็นการได้มาซึ่งสังหาริมทรัพย์โดยผลของกฎหมาย แม้ในโฉนดที่ดินจะมีชื่อนาย ข. เป็นเจ้าของ แต่กรรมสิทธิ์ในที่ดินดังกล่าวก็ตกเป็นของนาย ก. ไปเสียแล้ว เมื่อนาย ก. เป็นเจ้าของที่ดินแต่นาย ข. ไม่มีชื่อเป็นเจ้าของที่ดินตามโฉนด นาย ก. ก็ควรจะรีบยื่นคำร้องขอต่อศาล ให้ศาลมีคำสั่งแสดงกรรมสิทธิ์ในที่ดินของนาย ก. และเมื่อศาลมีคำสั่งแสดงกรรมสิทธิ์แล้ว นาย ก. ก็สามารถนำคำสั่งศาลไปจดทะเบียนสิทธิเปลี่ยนชื่อเจ้าของจากนาย ข. มาเป็นของนาย ก. ได้ หากนาย ก. ละเลยไม่ยื่นคำร้องขอต่อศาล ต่อมานาย ข.



จดทะเบียนโอนขายที่ดินให้แก่ นาย ค. หาก นาย ค. เสียค่าตอบแทนโดยสุจริต และได้จดทะเบียนสิทธิโดยสุจริตแล้ว นาย ก. ไม่อาจยกการได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์โดยการครอบครองปรปักษ์ยื่นต่อ นาย ค. ได้ เพราะ นาย ก. เป็นเพียงผู้ได้ส่งหาทรัพย์สินโดยทางอื่นนอกจากนิติกรรมที่ยังไม่จดทะเบียน

หลักกฎหมายคุ้มครองบุคคลภายนอก กรณีส่งหาทรัพย์สินตามมาตรา ๑๓๐๓ จะคุ้มครองบุคคลภายนอกผู้ได้สิทธิมาโดยการส่งผ่านการครอบครองโดยถูกต้องที่สุจริตและเสียค่าตอบแทนตามมาตรา ๑๓๐๓ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ถ้าบุคคลหลายคนเรียกเอาส่งหาทรัพย์สินเดียวกัน โดยอาศัยหลักกรรมสิทธิ์ต่างกันไว้ ท่านว่าทรัพย์สินตกอยู่ในครอบครองของบุคคลใด บุคคลนั้นมีสิทธิยิ่งกว่าบุคคลอื่น ๆ แต่ต้องได้ทรัพย์สินนั้นมาโดยมีค่าตอบแทนและได้รับการครอบครองมาโดยสุจริต” มาตรา ๑๓๐๓ วรรคสอง บัญญัติว่า “ท่านมิให้ใช้มาตรานี้บังคับถึงส่งหาทรัพย์สินซึ่งระบุไว้ในมาตราก่อนในเรื่องทรัพย์สินหาย กับทรัพย์สินที่ได้มาโดยการกระทำผิด” เหตุที่กฎหมายให้ความคุ้มครองบุคคลภายนอกผู้ได้สิทธิมาโดยการส่งผ่านการครอบครองโดยถูกต้องที่สุจริตและเสียค่าตอบแทน ก็เพราะการแสดงออกถึงความเป็นเจ้าของส่งหาทรัพย์สินที่น่าเชื่อถือที่สุดก็คือการครอบครอง ดังนั้น หากเจ้าของที่แท้จริงมอบการครอบครองให้แก่ผู้อื่น เป็นกรณีที่เจ้าของทรัพย์สินทำให้บุคคลภายนอกมีเหตุอันควรเชื่อว่าผู้ครอบครองเป็นเจ้าของ หากบุคคลภายนอกได้ทรัพย์สินไปโดยสุจริตและเสียค่าตอบแทน บุคคลภายนอกก็จะได้รับความคุ้มครองตามมาตรา ๑๓๐๓ หากเจ้าของทรัพย์สินได้รับความเสียหายก็ต้องไปเรียกร้องเอาจากบุคคลที่ตนมอบการครอบครองให้ ซึ่งตรงกับสภาวะตามกฎหมายที่ว่า “ระหว่างผู้สุจริตด้วยกัน ผู้ประมาทเลินเล่อย่อมเสียเปรียบ” กล่าวคือเจ้าของประมาทตรงที่ไว้ใจคนผิด เมื่อไว้ใจบุคคลใดก็ต้องไปเรียกค่าเสียหายจากบุคคลนั้น ไม่ใช่ไปทำให้บุคคลภายนอกที่สุจริตและเสียค่าตอบแทนเสียหาย

หากคิดตามหลักของระบบประมวลกฎหมาย มาตรา ๑๓๐๓ วรรคหนึ่ง จะคุ้มครองเฉพาะการส่งผ่านการครอบครองโดยถูกต้อง ก็คือการโอนการครอบครองให้แก่กัน เช่น นาย ก. ให้นาย ข. ยืมหนังสือไป แล้วนาย ข. นำหนังสือไปขายให้นาย ค. กรณีนี้ถือว่าการส่งผ่านการครอบครองโดยถูกต้องเพราะนาย ก. โอนการครอบครองให้นาย ข. นาย ค. จึงได้รับความคุ้มครองตามมาตรา ๑๓๐๓ วรรคหนึ่ง แต่ถ้าเป็นการแย่งการครอบครองไม่ถือว่าเป็นการส่งผ่านการครอบครองโดยถูกต้อง เช่น นายหนึ่งลักหนังสือของนายสองไป แล้วนายหนึ่งนำหนังสือไปขายให้นายสาม กรณีนี้ไม่ถือว่าการส่งผ่านการครอบครองโดยถูกต้อง เพราะนายหนึ่งลักไป เป็นการแย่งการครอบครองจากนายสอง นายสามจึงไม่ได้รับความคุ้มครองตามมาตรา ๑๓๐๓ วรรคหนึ่ง เพราะเป็นทรัพย์สินที่ได้มาโดยการกระทำผิดตามมาตรา ๑๓๐๓ วรรคสอง จากที่กล่าวถึงหลักกฎหมายคุ้มครองบุคคลภายนอกกรณีส่งหาทรัพย์สินตามมาตรา ๑๓๐๓ ว่าจะคุ้มครองบุคคลภายนอกผู้ได้สิทธิมาโดยการส่งผ่านการครอบครองโดยถูกต้องที่สุจริตและเสียค่าตอบแทน เป็นหลักทางทฤษฎี แต่ในทางปฏิบัติแล้วศาลฎีกามีได้เห็นด้วยกับหลักที่กล่าวมาแล้วเนื่องจากศาลฎีกาเคยตัดสินคดีที่ นาย ก. ฝากหนังสือไว้กับนาย ข. แล้วนาย ข. นำหนังสือไปขายให้นาย ค. ศาลฎีกาตัดสินว่า นาย ค. ไม่ได้กรรมสิทธิ์เพราะเป็นทรัพย์สินที่ได้มาโดยการกระทำผิดฐานยักยอก นาย ค. จึงไม่ได้รับความคุ้มครองตามมาตรา ๑๓๐๓ วรรคสอง

นอกจากหลักคุ้มครองบุคคลภายนอกในกรณีส่งหาทรัพย์สินตามมาตรา ๑๒๙๙ วรรคสอง และกรณีส่งหาทรัพย์สินตามมาตรา ๑๓๐๓ แล้ว ซึ่งเป็นหลักคุ้มครองบุคคลภายนอกกรณีทั่วไปแล้วยังมีหลักคุ้มครองบุคคลภายนอกเฉพาะเรื่อง เช่น การคุ้มครองบุคคลภายนอกที่ได้รับโอนทรัพย์สินโดยมีค่าตอบแทนและโดยสุจริต จากนิติกรรมอันเป็นโมฆียะ และนิติกรรมนั้นได้ถูกบอกล้างภายหลังตามมาตรา ๑๓๒๙ การคุ้มครองบุคคลภายนอกที่ซื้อทรัพย์สินโดยสุจริตในการขายทอดตลาดตามคำสั่งศาลฯ ตามมาตรา ๑๓๓๐ การคุ้มครองบุคคลภายนอกที่ได้เงินตรามาโดยสุจริตตามมาตรา ๑๓๓๑

หรือการคุ้มครองบุคคลภายนอกผู้ซื้อทรัพย์สินมาโดยสุจริตในการขายทอดตลาดหรือในท้องตลาด หรือจากพ่อค้าซึ่งขายของชนิดนั้นตามมาตรา ๑๓๓๒

**คำถาม** นายเขียวขอเช่าสุนัขจากนายขาว ๗ วัน เพื่อไปเฝ้าบ้านเนื่องจากนายเขียวกำลังซ่อมแซมประตูบ้าน เมื่อซ่อมแซมประตูบ้านเสร็จนายขาวมาเยี่ยมนายเขียวที่บ้าน สุนัขตัวดังกล่าวเข้ามาเล่นกับนายขาว นายขาวถูกใจสุนัขมากจึงสอบถามนายเขียว นายเขียวหลอกนายขาวว่าเป็นสุนัขของตน นายขาวจึงขอซื้อสุนัขตัวดังกล่าวจากนายเขียว นายเขียวตกลงขายให้ในราคา ๕๐,๐๐๐ บาท นายขาวจึงนำสุนัขกลับบ้านไป หลังจากนายขาวเลี้ยงสุนัขไว้ ๑๐ วัน สุนัขตัวดังกล่าวคลอดลูกสุนัขมาอีก ๑ ตัว ต่อมานายขาวทราบเรื่องจึงมาขอสุนัขทั้งสองตัวคืนจากนายขาว นายขาวอ้างว่าตนสุจริตและเสียค่าตอบแทน จึงมีสิทธิในสุนัขและลูกสุนัข

ให้วินิจฉัยว่า นายขาวและนายขาวใครมีสิทธิในสุนัขและลูกสุนัขดีกว่ากัน

**คำตอบ** การที่นายขาวซื้อสุนัขจากนายเขียวราคา ๕๐,๐๐๐ บาทนั้น นายเขียวไม่ใช่เจ้าของกรรมสิทธิ์สุนัขที่ขาย นายเขียวจึงไม่มีสิทธิจำหน่ายตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๓๓๖ แม้ในกรณีที่บุคคลหลายคนเรียกเอาสังหาริมทรัพย์เดียวกันโดยอาศัยหลักกรรมสิทธิ์ต่างกัน ทรัพย์สินตกอยู่ในครอบครองของบุคคลใด บุคคลนั้นมีสิทธิยิ่งกว่าบุคคลอื่น ๆ โดยต้องได้ทรัพย์สินนั้นมาโดยมีค่าตอบแทน และได้การครอบครองโดยสุจริตตามมาตรา ๑๓๐๓ วรรคหนึ่ง แต่มาตรา ๑๓๐๓ วรรคสอง มิให้ใช้มาตรา ๑๓๐๓ วรรคหนึ่ง บังคับถึงสังหาริมทรัพย์ที่ได้มาโดยการกระทำความผิด เมื่อนายเขียวเช่าสุนัขจากนายขาว แล้วนายเขียวขายสุนัขให้นายขาว เป็นการกระทำความผิดฐานยักยอกทรัพย์ สุนัขที่ซื้อขายเป็นสังหาริมทรัพย์ที่ได้มาโดยการกระทำความผิด จึงไม่อาจใช้มาตรา ๑๓๐๓ วรรคหนึ่ง บังคับแก่กรณีการซื้อขายของนายขาวได้ การที่นายขาวซื้อสุนัขมาจากบุคคลที่ไม่ใช่เจ้าของ และไม่ได้ซื้อจากการขายทอดตลาด หรือในท้องตลาด หรือจากพ่อค้าซึ่งขายของชนิดนั้น ตามมาตรา ๑๓๓๒ นายขาวจึงไม่ได้กรรมสิทธิ์ในสุนัขที่ซื้อมา นายขาวเจ้าของกรรมสิทธิ์ในสุนัขจึงมีสิทธิดีกว่านายขาว (เทียบคำพิพากษาฎีกาที่ ๑๗๔/๒๔๙๔)

ส่วนลูกสุนัขนั้น แม้ลูกสุนัขจะเป็นดอกผลธรรมชาติของสุนัข ซึ่งเจ้าของกรรมสิทธิ์ย่อมมีสิทธิได้รับดอกผลของสุนัขตามมาตรา ๑๓๓๖ แต่การที่นายขาวซื้อสุนัขและเลี้ยงไว้ ๑๐ วัน เป็นกรณีที่นายขาวยึดถือทรัพย์สินโดยเจตนาจะยึดถือเพื่อตน นายขาวจึงมีสิทธิครอบครองตามมาตรา ๑๓๖๗ เมื่อจะต้องส่งคืนการครอบครอง มาตรา ๑๓๗๖ ให้นำหลักเรื่องลามิควรได้มาใช้บังคับ กล่าวคือ บุคคลผู้ได้รับทรัพย์สินไว้โดยสุจริต ย่อมจะได้ดอกผลอันเกิดแต่ทรัพย์สินนั้นตลอดเวลาที่ยังคงสุจริตอยู่ เมื่อสุนัขตัวดังกล่าวคลอดลูกสุนัขมาอีก ๑ ตัว โดยนายขาวเข้าใจว่าตนเป็นเจ้าของสุนัข เนื่องจากซื้อมาเพราะถูกนายเขียวหลอก ต้องถือว่านายขาวครอบครองสุนัขโดยสุจริต ย่อมจะได้ดอกผลอันเกิดแต่ทรัพย์สินนั้นตลอดเวลาที่ยังคงสุจริตอยู่ นายขาวจึงมีสิทธิในลูกสุนัขซึ่งเป็นดอกผลดีกว่านายขาว

**ข้อสังเกต** คำถามไม่ได้ถามว่านายขาวมีสิทธิอย่างไรต่อนายเขียวนักศึกษาไม่จำเป็นต้องตอบในเรื่องนี้ และข้อเท็จจริงที่ว่า เขาเช่าสุนัขเพื่อไปเฝ้าบ้านเนื่องจากนายเขียวกำลังซ่อมแซมประตูบ้าน เป็นข้อเท็จจริงที่ไม่ควรมีในคำตอบ เพราะไม่ใช่ข้อเท็จจริงที่ต้องนำไปปรับเข้ากับข้อกฎหมาย

**คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๗๔/๒๔๙๔** เขาเครื่องมือในการตัดผมและเครื่องอุปกรณ์อื่นในร้านตัดผมของเขาไว้ เปิดทำการตัดผม คิดค่าเช่าเป็นรายเดือน และชำระค่าเช่าเรื่อยมาภายหลังกลับเอาเครื่องมือและเครื่องอุปกรณ์เหล่านั้นไปโอนขายแก่ผู้อื่นเสีย ดังนี้ ผู้รับซื้อไม่ได้กรรมสิทธิ์และไม่ใช้กรรมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา ๑๓๐๓ และไม่เข้าข้อยกเว้นตามมาตรา ๑๓๓๒ เจ้าของยังคงมีสิทธิติดตามเอาคืนได้

**ข้อสังเกต** คำพิพากษาฎีกานี้ร้องศาสตราจารย์วิริยะ นามศิริพงศ์พันธุ์ เห็นว่า เป็นการตีความ มาตรา ๑๓๐๓ วรรคสอง กว้างเกินไป ทำให้โอกาสที่จะนำหลักคุ้มครองบุคคลภายนอกตามมาตรา ๑๓๐๓ วรรคหนึ่ง มาใช้ได้น้อยมาก อันไม่สอดคล้องกับสังคมปัจจุบัน หากออกข้อสอบ การตอบตาม คำพิพากษานี้ก็น่าจะปลอดภัยและได้คะแนนดีที่สุด แต่ปัญหานี้ผู้แต่งเห็นว่าน่าจะต้องติดตามดู คำพิพากษาฎีกาใหม่ด้วยว่า ศาลฎีกายังจะเดินตามแนวเดิมหรือไม่ ขอให้ศึกษาเพิ่มเติมจาก กองทุน ศาสตราจารย์จิตติ ตังศภัทย์, **คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์** เรียงมาตรา ว่าด้วย **ทรัพย์สิน**, วิริยะ นามศิริพงศ์พันธุ์, กันยายน ๒๕๕๕, หน้า ๒๒

**คำถาม** นายหนึ่งใช้นายสอง ให้นายสองไปจ้างนายสามชำนายสี่ โดยนายหนึ่งใช้นายสอง เมื่อวันที่ ๑ มกราคม ๒๕๖๔ ต่อมาวันที่ ๑๐ มกราคม ๒๕๖๔ นายสองไปจ้างนายสามชำนายสี่ โดยมอบเงินให้ ๒๐๐,๐๐๐ บาท นายสามรับเงินไว้โดยรับปากว่าจะไปจัดการให้ แต่ปรากฏว่านายสี่ ถึงแก่ความตายไปก่อนตั้งแต่วันที่ ๕ มกราคม ๒๕๖๔

ให้วินิจฉัยความรับผิดทางอาญาของนายหนึ่งและนายสอง

**คำตอบ** การที่นายสองจ้างนายสามให้นายสี่ในวันที่ ๑๐ มกราคม ๒๕๖๔ แม้นายสอง จะก่อให้เกิดนายสามกระทำความผิดด้วยการจ้างซึ่งถือได้ว่าครบองค์ประกอบภายนอกใน ส่วน การกระทำการของผู้ใช้ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๘๔ แต่นายสี่ถึงแก่ความตายไปก่อน แล้วตั้งแต่วันที่ ๕ มกราคม ๒๕๖๔ ดังนั้น ในวันที่นายสองใช้ให้นายสามกระทำความผิด จึงไม่มี ผู้อื่นให้เป็นวัตถุแห่งการกระทำแล้ว การกระทำของนายสองจึงไม่เป็นความผิด เพราะขาด องค์ประกอบภายนอกในส่วนของวัตถุแห่งการกระทำในความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยเจตนา นายสอง จึงไม่มีความรับผิดทางอาญา (ดูเพิ่มเติมในศาสตราจารย์ ดร.เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์, **คำอธิบาย กฎหมายอาญามาตรา ๑ เล่ม ๒ พิมพ์ครั้งที่ ๑๑ พ.ศ. ๒๕๖๒ หน้า ๒๐๔**)

แม้นายหนึ่งใช้นายสองให้ไปจ้างนายสามชำนายสี่ ตั้งแต่วันที่ ๑ มกราคม ๒๕๖๔ แต่การ ก่อให้ผู้อื่นกระทำความผิดซึ่งจะเป็นผู้ใช้ให้กระทำความผิดตามมาตรา ๘๔ จะต้องเป็นการ ก่อต่อผู้ที่จะไปลงมือกระทำความผิดแล้วเท่านั้น หากเป็นเพียงการใช้ให้ไปใช้ โดยผู้รับการใช้ ยังไม่ไปใช้ผู้ลงมือ ยังไม่ถือว่าเป็นการก่อให้เกิดผู้อื่นกระทำความผิดด้วยการใช้ การที่นายหนึ่งใช้ให้ นายสองไปจ้างนายสามชำนายสี่เมื่อวันที่ ๑ มกราคม ๒๕๖๔ ในวันดังกล่าวนายหนึ่งยังไม่เป็นผู้ใช้ เพราะนายสองผู้รับการใช้ยังไม่ใช้ผู้ที่ไปลงมือกระทำความผิด (ดูเพิ่มเติมในศาสตราจารย์ ดร.เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์, **คำอธิบายกฎหมายอาญามาตรา ๑ เล่ม ๒ พิมพ์ครั้งที่ ๑๑ พ.ศ. ๒๕๖๒ หน้า ๑๖๔ ถึงหน้า ๑๖๗**)

การที่นายสองจ้างนายสามชำนายสี่เมื่อวันที่ ๑๐ นายสองไม่มีความผิด เพราะขาด องค์ประกอบภายนอกในส่วนของวัตถุแห่งการกระทำดังที่วินิจฉัยมาแล้ว การจ้างของนายสอง ดังกล่าว ก็ไม่อาจทำให้นายหนึ่งเป็นผู้ใช้ เพราะต้องถือว่าการกระทำของนายหนึ่งขาด องค์ประกอบภายนอกในส่วนของวัตถุแห่งการกระทำเช่นเดียวกับนายสอง นายหนึ่งจึงไม่มีความ รับผิดทางอาญา

นายสมชาย พงษ์พัฒนาศิลป์

บรรณาธิการ

**คำถาม** นายเอกส่งจ่ายเช็คระบุชื่อ ๓ ฉบับให้ธนาคารชำระเงินแก่นายโทฉบับละ ๑๐๐,๐๐๐ บาท เพื่อชำระหนี้ค่าสินค้าให้แก่นายโท ๓๐๐,๐๐๐ บาท เช็คฉบับที่ ๑ นายโทนำไปให้ธนาคารไทยรับรอง ธนาคารไทยลงลายมือชื่อรับรองเช็คฉบับที่ ๑ ต่อมาเมื่อเช็คฉบับที่ ๑ ถึงกำหนด นายโทนำเช็คฉบับที่ ๑ เข้าบัญชีเพื่อเรียกเก็บเงินปรากฏว่าเงินในบัญชีของนายเอกไม่พอจ่าย ธนาคารไทยจึงชำระเงินตามเช็คฉบับที่ ๑ ให้แก่นายโทไปตามคำรับรอง เช็คฉบับที่ ๒ นายโทสลับหลังชำระหนี้ให้แก่นายตรี เมื่อเช็คถึงกำหนดนายตรีนำเช็คเข้าบัญชีเพื่อเรียกเก็บเงินปรากฏว่าเงินในบัญชีของนายเอกไม่พอจ่าย นายโทและนายตรีจึงทำสัญญากันเป็นหนังสือว่าจากมูลหนี้ตามเช็คฉบับที่ ๒ ที่ธนาคารปฏิเสธการจ่ายเงินนี้ นายโทยอมชำระเงินให้แก่นายตรี ๑๐๐,๐๐๐ บาท พร้อมดอกเบี้ยร้อยละ ๑๕ ต่อปี นับแต่วันที่ธนาคารปฏิเสธการจ่ายเงิน แล้วนายโทไม่จ่ายเงินให้แก่นายตรีตามสัญญา เช็คฉบับที่ ๓ นายโทสลับหลังชำระหนี้ให้แก่นายจัตวา นายจัตวาสลับหลังชำระหนี้ให้แก่นายเบญจ เมื่อเช็คถึงกำหนดนายเบญจนำเช็คเข้าบัญชีเพื่อเรียกเก็บเงินปรากฏว่าเงินในบัญชีของนายเอกไม่พอจ่ายเช่นเดียวกัน หลังจากนั้นศาลล้มละลายมีคำสั่งให้พิทักษ์ทรัพย์ของนายจัตวาเด็ดขาด นายเบญจมิได้ยื่นคำขอรับชำระหนี้ต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ภายในกำหนด จนนายเบญจไม่สามารถบังคับให้นายจัตวาชำระหนี้ตามเช็คฉบับที่ ๓ ได้ ให้วินิจฉัยว่า

ก. ธนาคารไทยมีสิทธิเรียกร้องให้นายเอกชำระเงินตามเช็คฉบับที่ ๑

ข. นายตรีมีสิทธิเรียกร้องให้นายเอกชำระเงินตามเช็คฉบับที่ ๑ และ

ค. นายเบญจมีสิทธิเรียกร้องให้นายเอกชำระเงินตามเช็คฉบับที่ ๓ ได้หรือไม่

**คำตอบ ก.** เมื่อธนาคารไทยลงลายมือชื่อรับรองเช็คฉบับที่ ๑ เป็นกรณีที่ธนาคารเขียนข้อความลงลายมือชื่อบนเช็คอันเป็นคำใด ๆ อันแสดงผลอย่างเดียวกันกับคำว่า "ใช้ได้" หรือ "ใช้เงินได้" ธนาคารไทยต้องผูกพันในฐานะเป็นลูกหนี้ชั้นต้นในอันจะต้องใช้เงินแก่ผู้ทรงตามเช็คนั้น ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๙๙๓ วรรคหนึ่ง และเป็นกรณีผู้ทรงเช็คเป็นผู้จัดการให้ธนาคารลงข้อความรับรองดังว่านั้น นายเอกผู้ส่งจ่ายจึงหลุดพ้นจากความรับผิดชอบตามเช็คนั้นตามมาตรา ๙๙๓ วรรคสอง เมื่อธนาคารไทยซึ่งเป็นลูกหนี้ชั้นต้นชำระหนี้ให้แก่ผู้ทรงซึ่งเป็นเจ้าหนี้ ย่อมทำให้มูลหนี้ตามเช็คฉบับที่ ๑ ระงับลง ทั้งไม่ใช่กรณีผู้ทรงใช้สิทธิไล่เบี้ยแก่ผู้ส่งจ่ายตามมาตรา ๙๕๙ และไม่ใช่กรณีผู้ลงลายมือชื่อในตั๋วเงินและเข้าถือเอาตั๋วเงินในการที่จะใช้บังคับเอาแก่ผู้ที่มีความผูกพันอยู่แล้วก่อนตนตามมาตรา ๙๖๗ วรรคสาม เพราะธนาคารไทยเป็นลูกหนี้ชั้นต้นตามเช็คฉบับที่ ๑ ดังที่วินิจฉัยมาแล้ว แม้ธนาคารไทยชำระเงินตามเช็คไป แต่ธนาคารไทยก็ไม่อาจใช้สิทธิไล่เบี้ยใด ๆ ตามกฎหมายตั๋วเงินได้ ธนาคารไทยจึงไม่มีสิทธิเรียกร้องให้นายเอกชำระเงินตามเช็คฉบับที่ ๑ (เทียบคำพิพากษาฎีกาที่ ๖๐๕๔/๒๕๕๐)

ข. หลังจากธนาคารปฏิเสธการจ่ายเงินตามเช็คฉบับที่ ๒ นายโทและนายตรีทำสัญญากันว่านายโทยอมชำระเงินให้แก่นายตรีพร้อมดอกเบี้ย เป็นกรณีที่นายตรีผู้ทรงเช็คกับนายโทผู้สลับหลังเช็คฉบับที่ ๒ ได้ทำสัญญาเปลี่ยนสิ่งซึ่งเป็นสาระสำคัญแห่งหนี้ ด้วยการทำสัญญาประนีประนอมยอมความกัน ย่อมทำให้มูลหนี้เดิมตามเช็คฉบับที่ ๒ ระงับสิ้นไป และทำให้แต่ละฝ่ายได้สิทธิตามที่แสดงในสัญญาประนีประนอมยอมความนั้น ด้วยการแปลงหนี้ใหม่ตามมาตรา ๓๔๙ วรรคหนึ่ง แม้เจ้าหนี้มีสิทธิเรียกชำระหนี้จากลูกหนี้แต่คนใดคนหนึ่งสิ้นเชิงหรือแต่โดยส่วนก็ได้ตามแต่จะเลือกแต่ลูกหนี้ทั้งปวงยังคงต้องผูกพันอยู่ทั่วทุกคนจนกว่าหนี้นั้นจะชำระเสร็จสิ้นเชิงตามมาตรา ๒๙๑ สิทธิดังกล่าวต้องเป็นกรณีที่เจ้าหนี้ใช้สิทธิที่มีอยู่ตามมูลหนี้เดิมที่ลูกหนี้ทุกคนต้องร่วมรับผิดชอบ แต่

สำหรับคดีนี้มูลหนี้เดิมตามเช็คฉบับที่ ๒ ได้ระงับสิ้นไปดังที่วินิจฉัยมาแล้ว สิทธิเรียกร้องของนายตรีที่มีอยู่ต่อนายเอกผู้ส่งจ่ายซึ่งเป็นลูกหนี้ร่วมคนอื่นในมูลหนี้เดียวกันย่อมระงับสิ้นไปด้วยตามมาตรา ๒๙๒ วรรคหนึ่ง (คำพิพากษาฎีกาที่ ๒๕๖๙/๒๕๕๑) นายตรีคงมีสิทธิเรียกร้องให้นายโทชำระหนี้แก่ตนตามสัญญาประนีประนอมยอมความเท่านั้นไม่มีสิทธิที่จะเรียกร้องให้นายเอกผู้ส่งจ่ายรับผิดชอบในมูลหนี้เดิมตามเช็คฉบับที่ ๒ ได้อีก

ค. ศาลล้มละลายมีคำสั่งให้พิทักษ์ทรัพย์ของนายจตุรนต์ นายเบญจมีได้ยื่นคำขอรับชำระหนี้ จนนายเบญจไม่สามารถบังคับให้นายจตุรนต์ชำระหนี้ตามเช็คฉบับที่ ๓ ได้ ย่อมเป็นผลให้นายเบญจหมดสิทธิที่จะเรียกร้องให้นายจตุรนต์ชำระหนี้เท่านั้น แต่หนี้ตามเช็คฉบับที่ ๓ ยังไม่ระงับ เมื่อหนี้ตามเช็คฉบับที่ ๓ ยังไม่ระงับ การที่ธนาคารปฏิเสธการจ่ายเงินตามเช็คฉบับที่ ๓ นายเอกผู้ส่งจ่ายเช็คฉบับที่ ๓ จึงต้องชำระหนี้ตามเช็คฉบับที่ ๓ ให้แก่นายเบญจตามมาตรา ๙๑๔ (เทียบคำพิพากษาฎีกาที่ ๙๓๓๙/๒๕๕๑) นายเบญจจึงมีสิทธิเรียกร้องให้นายเอกชำระหนี้ตามเช็คฉบับที่ ๓ ได้

**คำพิพากษาฎีกาที่ ๖๐๕๔/๒๕๕๐** ธนาคาร น. เป็นผู้จ่ายเงินตามตั๋วแลกเงิน การที่ธนาคาร น. ลงลายมือชื่อรับรองในตั๋วแลกเงิน จึงเป็นผู้รับรองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๙๒๗ ต้องผูกพันในอันจะจ่ายเงินจำนวนที่รับรองตามเนื้อความแห่งคำรับรองของตนตามมาตรา ๙๓๗ ธนาคาร น. ย่อมอยู่ในฐานะลูกหนี้ชั้นต้นอย่างเดียวกับจำเลยที่ ๑ ซึ่งเป็นผู้ส่งจ่ายตั๋วแลกเงิน จำเลยที่ ๑ ไม่ได้อยู่ในฐานะที่มีความผูกพันอยู่แล้วก่อนธนาคาร น. ตามมาตรา ๙๖๗ วรรคสาม ดังนั้น เมื่อธนาคาร น. ได้จ่ายเงินให้บริษัท ต. ซึ่งเป็นผู้รับเงินไปแล้ว ธนาคาร น. จึงหาสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่จำเลยที่ ๑ ผู้ส่งจ่ายได้ไม่ เมื่อไม่มีสิทธิไล่เบี้ยแล้ว ก็ย่อมไม่มีสิทธิเรียกร้องที่จะโอนให้แก่โจทก์ โจทก์จึงไม่มีอำนาจฟ้องคดีนี้

**ข้อสังเกต** คำถามข้อนี้เป็นคำถามที่ต้องอาศัยหลักพื้นฐานของกฎหมายลักษณะหนี้และตัวเงินมาตอบ หากเข้าใจหลักกฎหมายลักษณะหนี้อย่างลึกซึ้งจะตอบข้อนี้ได้ คำพิพากษาฎีกาที่ ๖๐๕๔/๒๕๕๐ เป็นคำพิพากษาที่อาจารย์สอนกฎหมายเห็นแล้วต้องนำมาออกข้อสอบ เพราะเป็นการสอนให้เข้าใจหลักกฎหมายอย่างแท้จริง และขอให้สังเกตด้วยว่า ธกคำตอบจะอ้างกฎหมายคนละมาตรากับคำพิพากษาฎีกา เพราะผู้แต่งจะแปลงข้อเท็จจริงจากตั๋วแลกเงินเป็นเช็ค ซึ่งจะใช้หลักกฎหมายคนละมาตรา แต่เหตุผลที่วินิจฉัยจะเหมือนกัน คำตอบข้อนี้หากนักศึกษาไม่เคยอ่านคำพิพากษาก่อน อาจารย์ว่าน่าจะตอบผิดเกินครึ่ง

อนึ่ง คดีนี้แม้จะเรียกร้องตามกฎหมายตัวเงินไม่ได้ แต่ถ้ามีผู้ทำสัญญากับธนาคารที่รับรองว่า หากธนาคารจ่ายเงินไป ผู้นั้นยอมชำระหนี้ให้ธนาคาร แม้จะไล่เบี้ยตามกฎหมายตัวเงินไม่ได้ แต่ก็เรียกให้ผู้ที่ทำสัญญาชำระหนี้ได้ตามสัญญาที่ทำต่างหากจากตัวเงิน

**คำพิพากษาฎีกาที่ ๒๕๖๙/๒๕๕๑** เมื่อโจทก์ทำสัญญาประนีประนอมยอมความกับบริษัท ร. ผู้สละหลัง ย่อมทำให้มูลหนี้เดิมตามเช็คระงับสิ้นไป และทำให้แต่ละฝ่ายได้สิทธิตามที่แสดงในสัญญาประนีประนอมยอมความนั้น อันถือได้ว่าเป็นการแปลงหนี้ใหม่ โจทก์คงมีสิทธิเรียกร้องให้บริษัท ร. ชำระหนี้แก่ตนตามสัญญาประนีประนอมยอมความ ไม่มีสิทธิที่จะเรียกให้บริษัท ร. และจำเลยในฐานะผู้ส่งจ่ายรับผิดชอบในมูลหนี้เดิมตามเช็คได้อีก

ตาม ป.พ.พ. มาตรา ๒๙๑ แม้จะบัญญัติให้เจ้าหนี้มีสิทธิเรียกชำระหนี้จากลูกหนี้แต่คนใดคนหนึ่งสิ้นเชิง หรือแต่โดยส่วนก็ได้ตามแต่จะเลือก แต่ลูกหนี้ทั้งปวงก็ยังคงต้องผูกพันอยู่ทั่วทุกคนจนกว่าหนี้นั้นจะได้ชำระเสร็จสิ้นเชิงก็ตาม เป็นกรณีนี้เจ้าหนี้ใช้สิทธิที่มีอยู่ตามมูลหนี้เดิมที่ลูกหนี้ทุกคนต้องร่วมรับผิดชอบ แต่สำหรับคดีนี้มูลหนี้เดิม

ตามเช็คพินาทได้ระงับสิ้นไปแล้วตามสัญญาประนีประนอมยอมความที่โจทก์ทำกับบริษัท ร. สิทธิเรียกร้องของโจทก์ที่มีอยู่ต่อลูกหนี้ร่วมคนอื่นในมูลหนี้เดียวกันย่อมระงับสิ้นไปด้วยตาม ป.พ.พ. มาตรา ๒๙๒ วรรคหนึ่ง

**คำพิพากษาฎีกาที่ ๙๓๓๙/๒๕๕๑** ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ลูกหนี้เด็ดขาดและพิพากษาให้ล้มละลายแล้ว แต่โจทก์ซึ่งเป็นเจ้าหนี้มีได้ยื่นคำขอรับชำระหนี้ ย่อมเป็นผลให้โจทก์หมดสิทธิที่จะเรียกร้องหนี้รายนี้จากลูกหนี้ตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ.๒๔๘๓ มาตรา ๒๗ และมาตรา ๙๑ โดยบทบัญญัติดังกล่าวมิได้บัญญัติให้หนี้ที่ไม่ได้ขอรับชำระหนี้ระงับไป เพียงแต่เจ้าหนี้หมดสิทธิเรียกร้องเอาหนี้ดังกล่าวจากลูกหนี้เมื่อหนี้ยังไม่ระงับผู้ค้ำประกันจึงไม่หลุดพ้นจากความรับผิดชอบตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๖๙๘ ดังนั้น ผู้ค้ำประกันจึงยังคงต้องรับผิดชอบต่อโจทก์อยู่ และหนี้จำนองก็ยังไม่ระงับไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๗๔๔ ผู้จำนองยังคงต้องรับผิดชอบตามสัญญาจำนองเช่นกัน ดังนั้น จำเลยทั้งสองซึ่งได้ทำสัญญาค้ำประกันและสัญญาจำนองไว้แก่โจทก์ จึงยังคงต้องผูกพันรับผิดชอบตามสัญญาค้ำประกันและสัญญาจำนองต่อไป โจทก์ย่อมฟ้องจำเลยทั้งสองได้

**คำถาม** นายโงงกรอกข้อความในคำขอกู้ยืมเงิน/หนังสือกู้ยืมเงิน/หนังสือสัญญาค้ำประกันโครงการช่วยเหลือสมาชิกที่ประสบภาวะความเดือดร้อนด้านการเงิน หนังสือยินยอมให้หักเงินปันผล – เฉลี่ยคืนหรือเงินอื่นใดที่พึงจะได้รับจากสหกรณ์ออมทรัพย์ ค. แล้วปลอมลายมือชื่อนายชื่อในช่อง "ผู้กู้ยืมเงิน" และ "ผู้รับเงิน" กับกรอกข้อความในคำขอและหนังสือกู้เงินเพื่อเหตุฉุกเฉินแล้วปลอมลายมือชื่อนายชื่อในช่อง "ผู้ขอกู้" และ "ผู้รับเงินกู้" และปลอมลายมือชื่อนายชื่อในการรับรองสำเนาบัตรสมาชิกสหกรณ์ออมทรัพย์ ค. ของนายชื่อ กับปลอมลายมือชื่อนายชื่อในการรับรองสำเนาบัตรประจำตัวประชาชนของนายชื่อ

ให้วินิจฉัยว่า ก. การที่นายโงงปลอมลายมือชื่อนายชื่อในการรับรองสำเนาบัตรสมาชิกสหกรณ์ออมทรัพย์ ค. กับสำเนาบัตรประจำตัวประชาชนของนายชื่อ เป็นความผิดฐานใด

ข. การที่นายโงงลงลายมือชื่อปลอมในช่อง "ผู้กู้ยืมเงิน" และ "ผู้รับเงิน" กับในช่อง "ผู้ขอกู้" และ "ผู้รับเงินกู้" แล้วยื่นคำเสนอขอกู้ยืมเงินต่อสหกรณ์ออมทรัพย์ ค. แต่สหกรณ์ออมทรัพย์ ค. ยังไม่ได้อนุมัติให้นายโงงกู้ยืมเงิน นายโงงมีความผิดอาญาฐานใด

**คำตอบ ก.** การที่นายโงงปลอมลายมือชื่อนายชื่อในการรับรองสำเนาบัตรสมาชิกสหกรณ์ออมทรัพย์ ค. ของนายชื่อ เป็นการลงลายมือชื่อปลอมในเอกสาร โดยประการที่น่าจะเกิดความเสียหายแก่ผู้อื่นหรือประชาชน เพื่อให้ผู้หนึ่งผู้ใดหลงเชื่อว่าเป็นเอกสารที่แท้จริง จึงเป็นความผิดฐานปลอมเอกสาร ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๖๔ วรรคแรก แต่ไม่ใช้การปลอมเอกสารสิทธิ เพราะบัตรสมาชิกสหกรณ์ออมทรัพย์ ค. ไม่ใช่เอกสารที่เป็นหลักฐานแห่งการก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวนหรือระงับซึ่งสิทธิ ตามมาตรา ๑ (๙) (คำพิพากษาฎีกาที่ ๕๖๑๒/๒๕๖๗)

แม้บัตรประจำตัวประชาชนจะเป็นเอกสารราชการ เพราะเป็นเอกสารซึ่งเจ้าพนักงานได้ทำขึ้นในหน้าที่ตามมาตรา ๑ (๘) แต่การที่นายโงงปลอมลายมือชื่อนายชื่อในการรับรองสำเนาบัตรประจำตัวประชาชนที่แท้จริงของนายชื่อ โดยไม่มีการเติมหรือตัดทอนข้อความหรือแก้ไขสำเนาบัตรประจำตัวประชาชนให้แตกต่างไปจากสำเนาบัตรประจำตัวประชาชน สำเนาบัตรประจำตัวประชาชนยังเป็นเอกสารที่แท้จริง เป็นเพียงการลงลายมือชื่อปลอมในเอกสาร โดยประการที่น่าจะเกิดความเสียหายแก่ผู้อื่นหรือประชาชน เพื่อให้ผู้หนึ่งผู้ใด

หลงเชื่อว่าเป็นเอกสารที่แท้จริง คงเป็นเพียงความผิดพลาดปลอมเอกสารตามมาตรา ๒๖๔ วรรคแรก ไม่เป็นความผิดพลาดปลอมเอกสารราชการ (คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๕๕/๒๕๖๖)

ข. การที่นายโง่งลงลายมือชื่อปลอมในช่อง "ผู้กู้ยืมเงิน" และ "ผู้รับเงิน" กับในช่อง "ผู้ขอ" และ "ผู้รับเงิน" แม้เอกสารดังกล่าวเป็นเพียงคำเสนอขอกู้ แต่ชื่อเอกสารดังกล่าวก็ระบุด้วยว่าเป็นหนังสือกู้ยืมเงินกับหนังสือกู้เงิน แสดงว่าคู่สัญญาประสงค์ให้ใช้เอกสารฉบับเดียวกันนั้นเป็นทั้งคำขอกู้และสัญญากู้ยืมเงินในคราวเดียวเป็นหลักฐานแห่งการก่อให้เกิดสิทธิและหน้าที่ระหว่างสหกรณ์ออมทรัพย์ ค. และนายชื้อโดยสภาพของเอกสารจึงถือได้ว่าเป็นเอกสารที่เป็นหลักฐานแห่งการก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวนหรือระงับซึ่งสิทธิเอกสารสิทธิตามมาตรา ๑ (๙) แล้ว ส่วนในขณะที่ยนายโง่งลงลายมือชื่อปลอมของนายชื้อในคำขอกู้ยืมเงินและหนังสือกู้เงินดังกล่าว แม้สหกรณ์ออมทรัพย์ ค. ยังไม่ได้อนุมัติให้นายโง่งกู้ยืมเงิน ก็ทำให้เอกสารการกู้ยืมเงินดังกล่าว ไม่เป็นเอกสารสิทธิแต่อย่างใด (คำพิพากษาฎีกาที่ ๕๖๑๒/๒๕๖๗)

การกรอกข้อความและการลงลายมือชื่อปลอมที่จะเป็นความผิดพลาดปลอมเอกสาร ต้องเป็นการกระทำโดยประการที่น่าจะเกิดความเสียหายแก่ผู้อื่นหรือประชาชนตามมาตรา ๒๖๔ วรรคแรก ซึ่งเป็นพฤติการณ์ประกอบการกระทำ ไม่ใช่ผลที่ต้องเกิดจากการกระทำ เพียงแต่น่าจะเกิดความเสียหาย แม้จะไม่เกิดขึ้นก็เป็นความผิดสำเร็จแล้ว แม้นายโง่งยังไม่ได้รับผลประโยชน์จากการกระทำดังกล่าวเพราะยังไม่ได้รับเงินกู้ก็ตาม แต่พฤติการณ์การกระทำของนายโง่งน่าจะเกิดความเสียหายแก่ผู้อื่น และเป็นการกระทำเพื่อให้ผู้หนึ่งผู้ใดหลงเชื่อว่าเป็นเอกสารที่แท้จริง การกระทำของนายโง่งครบองค์ประกอบความผิดพลาดปลอมเอกสารสิทธิตามมาตรา ๒๖๕ แล้ว การกระทำของนายโง่งจึงเป็นความผิดพลาดปลอมเอกสารสิทธิ (คำพิพากษาฎีกาที่ ๕๖๑๒/๒๕๖๗)

คำพิพากษาฎีกาที่ ๕๖๑๒/๒๕๖๗ คำขอกู้ยืมเงิน/หนังสือกู้ยืมเงิน/หนังสือสัญญาค้ำประกันโครงการช่วยเหลือสมาชิกที่ประสบภาวะความเดือดร้อนด้านการเงินพร้อมด้วยหนังสือยินยอมให้หักเงินปันผล – เฉลี่ยคืนหรือเงินอื่นใดที่พึงจะได้รับจากสหกรณ์ออมทรัพย์ ค. กับคำขอและหนังสือกู้เงินเพื่อเหตุฉุกเฉินเป็นเอกสารสิทธิหรือไม่ เห็นว่า แม้เอกสารการกู้ยืมเงิน ๒ ชุดดังกล่าว จะใช้ถ้อยคำชื่อเอกสารทำนองว่าเป็นคำขอกู้ยืมเงิน และเนื้อหาของเอกสารระบุให้เข้าใจได้ว่าผู้เสียหายที่ ๑ จะต้องพิจารณาตามคำขอกู้เสียก่อนว่าจะอนุมัติให้กู้ยืมเงินหรือไม่ อันมีลักษณะเป็นคำเสนอตามที่จำเลยที่ ๒ อ้างมาในฎีกาก็ตาม แต่ชื่อเอกสารดังกล่าวก็ระบุด้วยว่าเป็นหนังสือกู้ยืมเงินกับหนังสือกู้เงิน และเนื้อหาในเอกสารก็มีระบุไว้ชัดว่าผู้เสียหายที่ ๒ ตกลงผูกพันเป็นผู้กู้และจะชำระต้นเงินพร้อมดอกเบี้ยให้แก่ผู้เสียหายที่ ๑ ในฐานะผู้ให้กู้ ส่อแสดงว่าคู่สัญญาประสงค์ให้ใช้เอกสารฉบับเดียวกันนั้นเป็นทั้งคำขอกู้และสัญญากู้ยืมเงินในคราวเดียวเป็นหลักฐานแห่งการก่อให้เกิดสิทธิและหน้าที่ระหว่างผู้เสียหายที่ ๑ และผู้เสียหายที่ ๒ โดยสภาพของเอกสารจึงถือได้ว่าเป็นเอกสารสิทธิตามบทนิยามของ ป.อ. มาตรา ๑ (๙) แล้ว ส่วนในขณะที่ยนายโง่งลงลายมือชื่อปลอมของผู้เสียหายที่ ๒ ในคำขอกู้ยืมเงินและหนังสือกู้เงินดังกล่าว ผู้เสียหายที่ ๑ ยังไม่ได้อนุมัติให้ผู้เสียหายที่ ๒ กู้เงินดังที่จำเลยที่ ๒ อ้างในฎีกา ก็ทำให้เอกสารการกู้ยืมเงิน ๒ ชุดดังกล่าว ไม่เป็นเอกสารสิทธิแต่อย่างใด

การกระทำโดยประการที่น่าจะเกิดความเสียหายแก่ผู้อื่นหรือประชาชนตามมาตรา ๒๖๔ วรรคแรก เป็นพฤติการณ์ประกอบการกระทำ ไม่ใช่ผลที่ต้องเกิดจากการกระทำ เพียงแต่น่าจะเกิดความเสียหาย แม้จะไม่เกิดขึ้นก็เป็นความผิดสำเร็จแล้ว และความเสียหายที่น่าจะเกิดนั้นอาจเป็นความเสียหายต่อทรัพย์สิน หรือความเสียหาย



อื่นใดอันกฎหมายมุ่งประสงค์จะคุ้มครอง หรือสามารถพิจารณาเห็นได้จากความคิดเห็นของวิญญูชนทั่วไปก็ได้ ในคดีนี้ ความถูกต้องแท้จริงของหลักฐานการกู้ยืมเงินซึ่งผู้เสียหายที่ ๑ พึงได้รับการคุ้มครองเพื่อที่จะสามารถบังคับตามสัญญาเอาแก่ผู้กู้ได้โดยไม่มีข้อโต้แย้งใด ๆ เกี่ยวกับความสมบูรณ์ของสัญญา แม้ในขณะจำเลยที่ ๒ กรอกข้อความและลงลายมือชื่อผู้เสียหายที่ ๒ ปลอม ยังไม่มีการนำเอกสารการกู้ยืมเงินไปแสดงต่อผู้เสียหายที่ ๑ ก็ดี ผู้เสียหายที่ ๒ มีเจตนากู้ยืมเงินจากผู้เสียหายที่ ๑ ก็ดี จำเลยที่ ๒ ไม่ได้รับผลประโยชน์จากการกระทำความผิดกล่าวก็ดี แต่พฤติการณ์การกระทำของจำเลยที่ ๒ น่าจะเกิดความเสียหายแก่ผู้เสียหายที่ ๑ ครบองค์ประกอบความผิดฐานปลอมเอกสารสิทธิแล้ว

## บทบรรณาธิการ

**คำถาม** นายมีดกู้ยืมเงินจากธนาคารสยาม ๕,๐๐๐,๐๐๐ บาท โดยจดทะเบียนจำนองบ้านพร้อมที่ดินเป็นประกัน กำหนดผ่อนชำระให้แล้วเสร็จภายใน ๒๐ ปี หากผิดนัดยอมให้บังคับจำนองได้ทันที นายมีดผ่อนชำระเงินกู้เรื่อยมาจนเหลือต้นเงินเพียง ๔,๐๐๐,๐๐๐ บาท ที่ต่ำกว่าราคาบ้านซึ่งมีราคาสูงขึ้นไปถึง ๖,๐๐๐,๐๐๐ บาท ต่อมานายมีดถูกไล่ออกจากงาน จึงไม่ได้ผ่อนชำระค่างชำระดอกเบี้ย ๒๐๐,๐๐๐ บาท ธนาคารสยาม เห็นว่าเกิดปัญหาวิกฤตเศรษฐกิจ จึงจัดโครงการโอนทรัพย์สินจำนองเพื่อช่วยเหลือหนี้ที่มีภาระหนี้ค่างชำระและไม่สามารถชำระหนี้ได้ โดยมีเงื่อนไขว่าจะโอนหลักประกันเพื่อหักกลบลบหนี้ได้ไม่เกินร้อยละ ๙๐ ของมูลค่าหลักประกัน หากมีส่วนเกินลูกหนี้จะต้องชำระให้เสร็จสิ้นภายในวันโอนกรรมสิทธิ์ นายมีดพบแผนพับโฆษณาดังกล่าวและเห็นว่ากรณีของตนเข้าเงื่อนไขดังกล่าว นายมีดจึงยื่นคำร้องต่อธนาคารสยาม เพื่อขอโอนทรัพย์สินจำนองชำระหนี้ ระหว่างการพิจารณาคำร้องของนายมีด ธนาคารสยาม มีหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้เป็นจำนวนมาก ธนาคารสยาม จึงโอนสิทธิตามสัญญากู้ยืมเงินและสัญญาจำนองที่มีต่อนายมีดให้แก่บริษัทบริหารสินทรัพย์ จำกัด ไปบริหาร โดยทำสัญญาการโอนสิทธิตามสัญญากู้ยืมเงินและสัญญาจำนองเป็นหนังสือ และบอกกล่าวการโอนถึงนายมีดเป็นหนังสือแล้ว และบริษัทบริหารสินทรัพย์ จำกัด บอกกล่าวให้นายมีดชำระหนี้ภายใน ๓ เดือน มิฉะนั้นต้องถูกบังคับจำนอง นายมีดอ้างว่า นายมีดไม่ได้ให้ความยินยอมและการโอนหนี้ไม่ชอบด้วยกฎหมาย และธนาคารสยามตกลงรับโอนทรัพย์สินจำนองชำระหนี้แล้ว

ให้วินิจฉัยว่า ข้อต่อสู้ของนายมีดฟังขึ้นหรือไม่

**คำตอบ** สิทธิตามสัญญากู้ยืมเงินและสัญญาจำนองเป็นสิทธิเรียกร้อง จึงโอนกันได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๓๐๓ วรรคหนึ่ง และเป็นการโอนหนี้อื่นจะพึงต้องชำระแก่เจ้าหนี้คนหนึ่งโดยเฉพาะเจาะจง เมื่อธนาคารสยามเจ้าหนี้โอนสิทธิตามสัญญากู้ยืมเงินและสัญญาจำนองที่มีต่อนายมีดให้แก่บริษัทบริหารสินทรัพย์ จำกัด โดยทำเป็นหนังสือ การโอนสิทธิย่อมสมบูรณ์ เพราะทำถูกต้องตามแบบตามมาตรา ๓๐๖ วรรคหนึ่ง แล้ว แม้นายมีดลูกหนี้จะมีได้ให้ความยินยอมในการโอนหนี้นั้น แต่เมื่อบอกกล่าวการโอนถึงนายมีดเป็นหนังสือแล้ว การโอนหนี้จึงยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้ลูกหนี้ได้ เพราะตามมาตรา ๓๐๖ วรรคหนึ่ง เพียงแต่ยินยอมหรือบอกกล่าวการโอนอย่างใดอย่างหนึ่งก็มีผลให้ผู้รับโอนยกการโอนหนี้ขึ้นต่อสู้ลูกหนี้ได้ (คำพิพากษาฎีกาที่ ๖๕๐๗/๒๕๕๐) (และมาตรา ๓๐๓ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๓๐๖ วรรคหนึ่ง มิได้บัญญัติว่าหนี้ที่ลูกหนี้ผิดนัดชำระแล้วจะโอนให้แก่กันไม่ได้ และผู้รับโอนจะต้องมีส่วนได้เสียในมูลหนี้ที่รับโอน แม้การโอนสิทธิเรียกร้องจะกระทำภายหลังนายมีดผิดนัดชำระหนี้แล้ว และบริษัทบริหารสินทรัพย์ จำกัด มิได้มีส่วนได้เสียในมูลหนี้ดังกล่าว ก็มีใช้เรื่องการซื้อขายความและไม่ใช่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชน) (คำพิพากษาฎีกาที่ ๕๘๒๙/๒๕๕๐, ๖๓๓๔/๒๕๕๐) การโอนสิทธิตามสัญญากู้ยืมเงินและสัญญาจำนองจึงชอบแล้ว ข้อต่อสู้ของนายมีดประเด็นนี้ฟังไม่ขึ้น

การที่ธนาคารสยามจัดโครงการโอนทรัพย์สินจำนองชำระหนี้ โดยมีเงื่อนไขว่าจะโอนหลักประกันเพื่อหักกลบลบหนี้ได้ไม่เกินร้อยละ ๙๐ ของมูลค่าหลักประกัน หากมีส่วนเกินลูกหนี้จะต้องชำระให้เสร็จสิ้นภายในวันโอนกรรมสิทธิ์ตามแผนพับโฆษณานั้น เป็นเพียงประกาศโฆษณาให้บุคคลทั่วไปได้ทราบถึง

โครงการ ซึ่งจะต้องผ่านการพิจารณาของธนาคารก่อน แฉ่นப்படังกล่าวยังไม่มีความชัดเจนแน่นอน ถึงขนาดที่อีกฝ่ายหนึ่งสนองรับแล้วจะเกิดเป็นสัญญาทันที จึงเป็นเพียงคำเชื้อเชิญให้ผู้สนใจทำ คำเสนอเข้ามาเท่านั้น การที่นายमितมายื่นคำร้องต่อธนาคารสยามเพื่อขอโอนทรัพย์สินจำนวนชำระหนี้ เป็นการทำคำเสนอของนายमित เมื่ออยู่ระหว่างธนาคารสยามพิจารณาคำร้องของนายमित ต้องถือว่า ธนาคารสยามยังไม่ได้สนองรับคำเสนอของนายमित สัญญาโอนทรัพย์สินจำนวนชำระหนี้จึงยังไม่เกิด ตามมาตรา ๓๖๑ วรรคหนึ่ง นายमितยังคงค้างชำระหนี้ธนาคารสยาม และหนี้ดังกล่าวเป็นหนี้เงิน นายमित จึงต้องชำระหนี้ให้แก่ธนาคารสยามโดยปราศจากเงื่อนไขใด ๆ เพราะการชำระหนี้จะให้สำเร็จผลเป็น อย่างไรก็ดี ลูกหนี้จะต้องขอปฏิบัติตามการชำระหนี้ต่อเจ้าหนี้เป็นเช่นนั้นโดยตรงตามประมวลกฎหมายแพ่ง และพาณิชย์ มาตรา ๒๐๘ วรรคหนึ่ง เมื่อนายमितเสนอขอชำระหนี้ธนาคารสยามโดยให้ธนาคารสยาม รับโอนทรัพย์สินจำนวนแทนการชำระหนี้ด้วยเงินจึงมิใช่เป็นการขอปฏิบัติตามการชำระหนี้แก่ธนาคารสยามโดยขอ ธนาคารสยามย่อมมีเหตุผลที่จะปฏิเสธการรับชำระหนี้ได้ การที่ธนาคารสยาม จำกัดปฏิเสธยังไม่ยอมรับ ชำระหนี้จากนายमित ธนาคารสยามจึงไม่ตกเป็นผู้ผิดนัดตามมาตรา ๒๐๗ และสามารถโอนสิทธิเรียกร้องได้ **ข้อต่อสู้ของนายमितประเด็นนี้ฟังไม่ขึ้นเช่นเดียวกัน** (คำพิพากษาฎีกาที่ ๘๒๖๐/๒๕๕๐)

**ข้อสังเกต** ลำดับในการตอบคำถามข้อนี้ อาจารย์จัดลำดับในคำถาม โดยถามเรื่องการโอนสิทธิ เรียกร้องก่อนเรื่องคำเสนอ ซึ่งจะสลับกับข้อเท็จจริงที่มีการกล่าวถึงเรื่องคำเสนอก่อนแล้วจึงกล่าวถึงการ โอนสิทธิเรียกร้อง เพื่อช่วยชี้ให้นักศึกษารู้คำตอบจะเป็นอย่างไร เพราะถ้านักศึกษาตอบว่าแผ่นพับ ของธนาคารเป็นคำเสนอ นายमितยื่นคำร้องเป็นคำสนอง หนี้ก็จะรับ แล้วประเด็นเรื่องการบอกกล่าว การโอนสิทธิเรียกร้องก็จะไม่จำเป็นต้องวินิจฉัย หรือวินิจฉัยแล้วคำตอบจะไม่สอดคล้องไม่สมเหตุผล ผล คำถามข้อนี้เป็นคำถามที่การจับประเด็นและจัดลำดับประเด็นก่อนตอบเป็นเรื่องสำคัญ

ในประเด็นที่ลูกหนี้ผิดนัดชำระแล้วจะโอนสิทธิเรียกร้องได้หรือไม่ ผู้รับโอนจะต้องมีส่วนได้เสีย ในมูลหนี้ที่รับโอนตามคำพิพากษาฎีกาที่ ๕๘๒๙/๒๕๕๐ และประเด็นธนาคารยังไม่ผิดนัดตามคำพิพากษา ฎีกาที่ ๘๒๖๐/๒๕๕๐ อาจารย์ใส่ไว้ในธงคำตอบตามคำพิพากษาฎีกา แต่ถ้านักศึกษาไม่ได้ตอบประเด็นนี้ อาจารย์มองว่าไม่ตัดคะแนน เพราะนักศึกษาอาจคิดว่าไม่จำเป็นต้องตอบ แต่อาจารย์เห็นว่าควรจะมี คำตอบในประเด็นดังกล่าว

**คำพิพากษาฎีกาที่ ๖๕๐๗/๒๕๕๐** โจทก์ได้รับโอนสิทธิเรียกร้องจากเจ้าหนี้ที่มีต่อจำเลย และ บอกกล่าวไปยังจำเลยโดยทำเป็นหนังสือแล้ว โจทก์ย่อมมีสิทธิเรียกร้องให้จำเลยชำระหนี้ได้ ทั้งนี้ไม่ว่าจำเลย จะตกลงด้วยหรือไม่ก็ตาม

**คำพิพากษาฎีกาที่ ๕๘๒๙/๒๕๕๐** จำเลยทั้งสองว่าจ้างห้างหุ้นส่วนจำกัด ส. ก่อสร้างถนน และระบบระบายน้ำในโครงการหมู่บ้าน ห้างหุ้นส่วนจำกัด ส. ได้ซื้อเชื้อเพลิงและวัสดุก่อสร้างและรับเงินยืมทดลอง จ่ายไปจากโจทก์เพื่อนำไปใช้ในการก่อสร้างรวมเป็นเงินทั้งสิ้น ๗๗๘,๒๕๐ บาท ห้างหุ้นส่วนจำกัด ส. จึงได้โอนสิทธิเรียกร้องในการรับเงินค่าก่อสร้างมูลค่า ๘๐๐,๐๐๐ บาท ให้แก่โจทก์ เพื่อเป็นการชำระหนี้ ค่าวัสดุก่อสร้างและเงินยืมทดลองจ่ายที่ค้างชำระแก่โจทก์ โจทก์ได้แจ้งการโอนสิทธิเรียกร้องไปยังจำเลยที่ ๒ จำเลยที่ ๒ ได้มีหนังสือตอบรับการโอนสิทธิเรียกร้องแล้ว ห้างหุ้นส่วนจำกัด ส. ผู้โอนยอมหมดสิทธิที่จะ รับเงินตามสัญญาจ้างทันที จำเลยทั้งสองซึ่งเป็นลูกหนี้มีหน้าที่ต้องชำระหนี้ให้โจทก์ซึ่งเป็นเจ้าหนี้โดยตรง ห้างหุ้นส่วนจำกัด ส. ไม่มีสิทธิจะมาระงับไม่ให้จำเลยทั้งสองจ่ายเงินให้โจทก์ โจทก์ชอบที่จะได้รับชำระหนี้ จากจำเลยทั้งสองโดยตรง การที่จำเลยทั้งสองบอกปิดความรับผิดชอบโดยอ้างว่าห้างหุ้นส่วนจำกัด ส. มีหนังสือ ไปถึงจำเลยทั้งสองให้ระงับการจ่ายเงินไว้ก่อน อันเป็นเหตุให้โจทก์ไม่อาจรับเงินตามที่โจทก์มีสิทธิที่จะรับได้ ถือว่าจำเลยทั้งสองได้โต้แย้งสิทธิของโจทก์แล้ว โจทก์จึงมีอำนาจฟ้อง

**คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๖๓๓๔/๒๕๕๐** ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๓๐๓ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๓๐๖ วรรคหนึ่ง มิได้บัญญัติว่าหนี้ที่ลูกหนี้ผิดนัดชำระแล้วจะโอนให้แก่กันไม่ได้ และผู้รับโอนจะต้องมีส่วนได้เสียในมูลหนี้ที่รับโอน แม้การโอนสิทธิเรียกร้องระหว่างเจ้าหนี้กับโจทก์จะกระทำภายหลังจำเลยผิดนัดชำระหนี้แล้ว และโจทก์มิได้มีส่วนได้เสียในมูลหนี้ดังกล่าว ก็มีใช้เรื่องการซื้อขายความ และไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชน เมื่อการโอนสิทธิเรียกร้องได้ทำเป็นหนังสือและโจทก์มีหนังสือบอกกล่าวการโอนไปยังจำเลยผู้เป็นลูกหนี้ตามมาตรา ๓๐๖ วรรคหนึ่ง แล้ว ย่อมมีผลสมบูรณ์และใช้ยื่นจำเลยได้ โจทก์ผู้รับโอนซึ่งมีฐานะเป็นเจ้าหนี้แทนเจ้าหนี้เดิมย่อมมีสิทธิเรียกร้องตามมูลหนี้ที่มีอยู่จากจำเลยได้ โจทก์จึงมีอำนาจฟ้องบังคับจำเลยให้ชำระหนี้ดังกล่าวได้

**คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๘๒๖๐/๒๕๕๐** แผ่นพับโฆษณาเป็นเพียงประกาศโฆษณาให้บุคคลทั่วไปได้ทราบ ว่า โจทก์มีโครงการโอนทรัพย์สินจำนวนชำระหนี้ เพื่อช่วยเหลือลูกหนี้ที่มีภาระหนี้ค้างชำระสูงและไม่สามารถชำระหนี้ต่อไปได้ ให้สามารถปลดภาระหนี้ที่มีอยู่ด้วยวิธีการโอนกรรมสิทธิ์ทรัพย์สินที่จำนองให้แก่โจทก์แทนการชำระหนี้ โดยโจทก์กำหนดหลักเกณฑ์และเงื่อนไขหลายประการ ซึ่งจะต้องผ่านการพิจารณาของโจทก์ก่อน แผ่นพับโฆษณาดังกล่าวยังไม่ชัดเจนแน่นอน จึงมิใช่คำเสนอ แต่เป็นเพียงคำเชื้อเชิญให้ผู้สนใจทำคำเสนอเข้ามาเท่านั้น คำร้องของจำเลยที่แสดงความประสงค์จะเข้าร่วมโครงการ จึงจัดว่าเป็นคำเสนอ เมื่อโจทก์มิได้สนองรับยอมไม่ก่อให้เกิดสัญญา

จำเลยค้างชำระหนี้โจทก์และหนี้ดังกล่าวเป็นหนี้เงิน จำเลยจึงต้องชำระเงินให้แก่โจทก์โดยปราศจากเงื่อนไขใด ๆ เพราะการชำระหนี้จะให้สำเร็จผลเป็นอย่างไร ลูกหนี้จะต้องขอปฏิบัติตามการชำระหนี้ต่อเจ้าหนี้เป็นอย่างนั้นโดยตรงตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๒๐๘ วรรคหนึ่ง เมื่อจำเลยเสนอขอชำระหนี้แก่โจทก์ โดยให้โจทก์รับโอนทรัพย์สินจำนวนแทนการชำระหนี้ด้วยเงิน จึงมิใช่เป็นการขอปฏิบัติตามการชำระหนี้แก่โจทก์โดยชอบ โจทก์ย่อมมีเหตุผลที่จะปฏิเสธการรับชำระหนี้ได้ การที่โจทก์ปฏิเสธไม่ยอมรับชำระหนี้จากจำเลย โจทก์จึงไม่ตกเป็นผู้ผิดนัดตามมาตรา ๒๐๗ จำเลยต้องชำระหนี้ให้โจทก์ตามฟ้อง

**คำถาม** นายหนึ่งเป็นกรรมการผู้มีอำนาจกระทำการแทนบริษัทสาม จำกัด และยังมีนายสองอีกคนหนึ่งเป็นกรรมการผู้มีอำนาจกระทำการแทนบริษัทเช่นเดียวกัน โดยนายหนึ่งไม่ได้เป็นผู้ถือหุ้นของบริษัทไม่อาจได้รับเลือกเป็นประธานที่ประชุมผู้ถือหุ้นได้ตามข้อบังคับของบริษัท นายหนึ่งไปเล่นการพนันเสียเงินจำนวนมาก นายหนึ่งจึงทำรายงานการประชุมผู้ถือหุ้นว่า ที่ประชุมผู้ถือหุ้นมีมติเสียงข้างมากให้ขายที่ดินแปลงหนึ่งของบริษัทสาม จำกัด แล้วนายหนึ่งลงชื่อรับรองรายงานการประชุมได้ข้อความว่า รับรองรายงานการประชุมถูกต้อง และลงชื่อในฐานะประธานในที่ประชุมอีกที่หนึ่ง ทั้งที่ความจริงไม่มีการประชุมผู้ถือหุ้นและวาระกับข้อมติการประชุมดังกล่าว แล้วนายหนึ่งนำรายงานการประชุมไปประกอบการขายที่ดินของบริษัทสาม จำกัด ให้แก่นายสี่ เจ้าพนักงานที่ดินจดทะเบียนโอนที่ดินของบริษัทสามให้แก่นายสี่ นายหนึ่งจึงนำเงินไปใช้หนี้พนันของตน

ให้วินิจฉัยว่า นายหนึ่งมีความผิดฐานใดหรือไม่

**คำตอบ** นายหนึ่งเป็นกรรมการบริษัทคนหนึ่ง จึงมีอำนาจหน้าที่ต้องจัดให้จดบันทึกรายงานการประชุมและข้อมติทั้งหมดของที่ประชุมผู้ถือหุ้นลงไว้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๒๐๗ วรรคหนึ่ง แม้ไม่มีการประชุมผู้ถือหุ้นและวาระการประชุมและข้อมติจะเป็นไม่เป็นความจริง แต่รายงานการประชุมก็ไม่เป็นเอกสารปลอม คงเป็นรายงานการประชุมที่นายหนึ่งทำขึ้นเป็นเท็จ ส่วนที่นายหนึ่งลงลายมือชื่อในรายงานการประชุม ๒ แห่งได้ข้อความว่า รับรองรายงานการประชุมถูกต้อง ย่อมเป็นการลงลายมือชื่อในฐานะกรรมการบริษัทที่มีหน้าที่จัดทำรายงานการประชุม ส่วนอีก

แห่งหนึ่งแม้จะเป็นการลงลายมือชื่อในฐานะประธานที่ประชุม ซึ่งนายหนึ่งไม่อาจเป็นประธานที่ประชุมผู้ถือหุ้นได้ แต่ก็ไม่ใช่อำนาจหน้าที่ของประธานที่ประชุมที่ต้องจัดทำหรือรับรองรายงานการประชุม การที่นายหนึ่งลงลายมือชื่อในฐานะประธานที่ประชุม แม้เป็นความเท็จ แต่เมื่อนายหนึ่งลงลายมือชื่อของตนเอง จึงเป็นการลงลายมือชื่อนายหนึ่งว่าเป็นประธานที่ประชุมอันเป็นความเท็จเท่านั้น ไม่เป็นการทำปลอมรายงานการประชุม เพราะเอกสารดังกล่าวจัดทำโดยผู้มีอำนาจทำเอกสาร จึงไม่เป็นการปลอมเอกสาร ไม่อาจเป็นความผิดฐานปลอมเอกสารสิทธิและฐานใช้เอกสารสิทธิปลอม (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๔๘/๒๕๖๖)

การที่นายหนึ่งขายที่ดินของบริษัทสาม จำกัด ให้แก่นายสี่ดังกล่าว เป็นแย่งการครอบครองและแย่งกรรมสิทธิ์ที่ดินซึ่งเป็นทรัพย์สินของบริษัทสาม จำกัด นายหนึ่งมีเจตนาเอาทรัพย์สินของผู้อื่นไปโดยทุจริต นายหนึ่งจึงมีความผิดฐานลักทรัพย์ (เทียบคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๐๙๖/๒๕๕๗)

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๔๘/๒๕๖๖ จำเลยเป็นกรรมการบริษัทคนหนึ่งจึงมีอำนาจหน้าที่ต้องจัดให้จัดบันทึกรายงานการประชุมและข้อมติทั้งหมดของที่ประชุมผู้ถือหุ้นลงไว้ตาม ป.พ.พ. มาตรา ๑๒๐๗ วรรคหนึ่ง แม้ไม่มีการประชุมผู้ถือหุ้นและวาระการประชุมและข้อมติจะเป็นความเท็จ รายงานการประชุมก็ไม่เป็นเอกสารปลอม คงเป็นรายงานการประชุมที่จำเลยทำขึ้นเป็นเท็จ ส่วนที่จำเลยลงลายมือชื่อในรายงานการประชุม ๒ แห่งได้ข้อความว่า รับรองรายงานการประชุมถูกต้อง ย่อมเป็นการลงลายมือชื่อในฐานะกรรมการบริษัทที่มีหน้าที่จัดทำรายงานการประชุม ส่วนอีกแห่งหนึ่งแม้น่าจะเป็นการลงลายมือชื่อในฐานะประธานที่ประชุม ซึ่งจำเลยไม่อาจเป็นประธานที่ประชุมผู้ถือหุ้นได้ แต่ก็ไม่ใช่อำนาจหน้าที่ของประธานที่ประชุมที่ต้องจัดทำหรือรับรองรายงานการประชุม การที่จำเลยลงลายมือชื่อในฐานะประธานที่ประชุม แม้เป็นความเท็จ แต่เมื่อจำเลยลงลายมือชื่อของตนเอง จึงเป็นการลงลายมือชื่อจำเลยว่าเป็นประธานที่ประชุมอันเป็นความเท็จเท่านั้น ไม่เป็นการทำปลอมรายงานการประชุม จึงไม่เป็นการปลอมเอกสาร และไม่อาจเป็นความผิดฐานปลอมเอกสารสิทธิและฐานใช้เอกสารสิทธิปลอม

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๐๙๖/๒๕๕๗ ฮ. เป็นบุคคลสัญชาติเนเธอร์แลนด์ ฮ. และโจทก์ร่วมเป็นสามีภริยาตามกฎหมายของราชอาณาจักรเนเธอร์แลนด์ ฮ. ชื้อห้องชุด แต่ให้จำเลยถือกรรมสิทธิ์แทนโดยจำเลยเป็นผู้ถือกุญแจและชำระค่าน้ำ ค่าไฟฟ้า อันเป็นการกระทำแทน ฮ. ชั่วครั้งชั่วคราวตามที่ได้รับมอบหมาย กรรมสิทธิ์ที่แท้จริงยังอยู่ที่ ฮ. และโจทก์ร่วม การที่จำเลยแจ้งเท็จว่าหนังสือแสดงกรรมสิทธิ์ห้องชุดฉบับเดิมสูญหายเพื่อขอออกหนังสือแสดงกรรมสิทธิ์ห้องชุดใหม่ เปลี่ยนกุญแจและเข้าครอบครองห้องชุดและทรัพย์สินต่าง ๆ ในห้องชุดแล้วนำไปขายแก่บุคคลอื่นโดย ฮ. และโจทก์ร่วมไม่รู้เห็นยินยอม เป็นการแย่งกรรมสิทธิ์ห้องชุดของ ฮ. และโจทก์ร่วมโดยใช้อุบายแย่งการครอบครอง ต่อมาเมื่อจำเลยนำห้องชุดของโจทก์ร่วมไปขาย เงินที่ได้จากการขายห้องชุดเป็นผลสืบเนื่องจากการแย่งกรรมสิทธิ์และการครอบครองของจำเลย เพราะ ฮ. หรือโจทก์ร่วมไม่ได้ส่งมอบการครอบครองให้แก่จำเลย การกระทำของจำเลยจึงเป็นความผิดฐานลักทรัพย์

นายสมชาย พงษ์พัฒนาศิลป์

บรรณาธิการ

คำถาม นายดำนำที่ดินพร้อมบ้านไม้เลขที่ ๑๓ ไปจดทะเบียนจำนองประกันหนี้กู้ยืมเงิน ๕,๐๐๐,๐๐๐ บาท กับนายแดงเมื่อวันที่ ๑๐ มกราคม ๒๕๖๕ ต่อมาเจ้าพนักงานบังคับคดียึดบ้านเลขที่ ๑๓ ดังกล่าวของนายดำเพื่อนำออกขายทอดตลาดชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาของนายดำโดยเจ้าพนักงานบังคับคดีไม่ทราบว่าเป็นบ้านดังกล่าวนายดำนำไปจดทะเบียนจำนองไว้กับนายแดง ต่อมาเมื่อวันที่ ๑๐ มกราคม ๒๕๖๖ เจ้าพนักงานบังคับคดีได้ขายทอดตลาดบ้านดังกล่าวโดยประกาศขายทอดตลาดแจ้งว่าเป็นการขายปลดภาระผูกพันใด ๆ และได้รับอนุญาตจากศาลแล้ว นายม่วงเป็นผู้ซื้อบ้านหลังดังกล่าวได้ในราคา ๕๐๐,๐๐๐ บาท และได้จดทะเบียนรับโอนบ้านดังกล่าวในวันเดียวกัน ในคืนนั้นนายเมาขับรถบรรทุกน้ำมันโดยประมาทชนบ้านดังกล่าวจนไฟไหม้บ้านไม้เสียหายทั้งหลัง

ให้วินิจฉัยว่า ใครมีสิทธิได้รับค่าสินไหมทดแทนจากนายเมา

คำตอบ นายดำนำที่ดินพร้อมบ้านไม้เลขที่ ๑๓ ไปจดทะเบียนจำนองกับนายแดง จำนองย่อมครอบคลุมไปถึงทรัพย์สินทั้งปวงอันติดพันอยู่กับทรัพย์สินซึ่งจำนองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๗๑๘ เมื่อบ้านดังกล่าวมีอยู่ในขณะที่จดทะเบียนจำนอง การจำนองย่อมครอบคลุมไปถึงบ้านด้วย แม้นายม่วงไม่ทราบว่าบ้านดังกล่าวนายดำนำไปจดทะเบียนจำนองไว้กับนายแดง ซึ่งถือว่านายม่วงซื้อบ้านจากการขายทอดตลาดตามคำสั่งศาลโดยสุจริต แต่สิทธิของนายม่วงได้มาภายหลังจากที่นายแดงรับจำนองบ้านโดยชอบด้วยกฎหมายแล้ว และเหตุที่จะทำให้การจำนองระงับสิ้นไปก็ต่อเมื่อหนี้ที่ประกันระงับสิ้นไป หรือมีเหตุตามมาตรา ๗๔๔ เท่านั้น นายแดงยังคงมีสิทธิบังคับจำนองเอา แก่บ้านที่นายม่วงซื้อมาแล้วได้ตามมาตรา ๗๐๒ วรรคสอง เพราะจำนองที่จดทะเบียนแล้วย่อมเป็นทรัพย์สินติดตามตัวทรัพย์สินไป การที่นายม่วงได้กรรมสิทธิ์ในบ้านพิพาทภายหลังจากที่นายแดงรับจำนองไว้แล้ว แม้จะได้มาโดยสุจริตและได้รับความคุ้มครองตามมาตรา ๑๓๓๐ ก็มีผลเพียงให้นายม่วงได้กรรมสิทธิ์ในบ้านโดยการจำนองติดไป แต่หาทำให้สิทธิจำนองของนายแดงที่มีอยู่ระงับไปไม่ (คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๕๘๗/๒๕๕๕)

การที่นายเมาขับรถบรรทุกน้ำมันโดยประมาทชนบ้านดังกล่าวจนไฟไหม้บ้านไม้เสียหายทั้งหลัง แม้จะเป็นการกระทำโดยละเมิดต่อนายม่วงซึ่งเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในบ้านดังกล่าว แต่เมื่อบ้านเป็นทรัพย์สินจำนองซึ่งยังมีผลอยู่ดังที่วินิจฉัยมาแล้ว สิทธิจำนองย่อมครอบคลุมไปถึงสิทธิที่จะเรียกร้องเอาแก่ผู้กระทำละเมิดที่ต้องใช้ค่าเสียหายอันควรจะได้แก่เจ้าของทรัพย์สินเพราะเหตุทรัพย์สินถูกทำลายและเสียหายด้วยโดยหลักกฎหมายเรื่องช่วงทรัพย์สินตามมาตรา ๒๓๑ นายแดงจึงมีสิทธิได้รับค่าสินไหมทดแทนจากนายเมาโดยหลักกฎหมายช่วงทรัพย์สินตามมาตรา ๒๓๑

**ข้อสังเกต** คำพิพากษาศาลฎีกาที่นำมาแต่งคำถามตัดสินตามหลักกฎหมายช่วงทรัพย์ แต่เป็นกรณีไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้โดยตรง ผู้แต่งจึงเพิ่มข้อเท็จจริงว่านายเมาทำให้ทรัพย์เสียหายเพื่อให้นักศึกษาตอบ มาตรา ๒๓๑ ด้วย ถ้ามีการนำข้อเท็จจริงตรงตามคำพิพากษาศาลฎีกามาออกข้อสอบ หากนักศึกษาคำตอบตามคำพิพากษาศาลฎีกาโดยไม่อ้างมาตรา ๒๓๑ ก็น่าจะเพียงพอ หรือถ้าจะอ้างมาตรา ๒๓๑ อาจารย์ผู้ตรวจก็ไม่น่าจะถือว่าผิด แต่ตามคำถามที่อาจารย์ได้ดัดแปลงจากคำพิพากษาศาลฎีกานักศึกษาต้องตอบเรื่องช่วงทรัพย์ เพราะคำถามชัดเจนว่าผู้มีอำนาจตามหลักกฎหมายช่วงทรัพย์มีสิทธิเรียกค่าเสียหายจากผู้รับประกันภัย

**คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๕๘๗/๒๕๕๕** โจทก์รับจำนองที่ดินพร้อมสิ่งปลูกสร้าง คือ บ้านซึ่งตั้งอยู่บนที่ดินดังกล่าวตาม ป.พ.พ. มาตรา ๗๑๘ จำนองย่อมครอบคลุมไปถึงทรัพย์ทั้งปวงอันติดพันอยู่กับทรัพย์สินซึ่งจำนอง และเมื่อบ้านพิพาทเป็นโรงเรือนซึ่งมีอยู่ในขณะที่จดทะเบียนจำนอง การจำนองย่อมครอบคลุมไปถึงบ้านพิพาทด้วย แม้จำเลยจะซื้อบ้านพิพาทได้จากการขายทอดตลาดตามคำสั่งศาลโดยสุจริต แต่สิทธิของจำเลยได้มาภายหลังจากที่โจทก์รับจำนองบ้านพิพาทโดยชอบด้วยกฎหมายแล้ว และเหตุที่จะทำให้การจำนองระงับสิ้นไปก็ต่อเมื่อมีเหตุตามมาตรา ๗๔๔ เท่านั้น การที่จำเลยรื้อถอนบ้านพิพาทไปไม่ทำให้สิทธิของโจทก์ที่มีอยู่ในทรัพย์จำนองระงับสิ้นไปได้ โจทก์จึงคงมีสิทธิบังคับจำนองเอาแก่บ้านพิพาทที่จำเลยซื้อได้ตามมาตรา ๗๔๔ และมาตรา ๗๐๒ วรรคสอง การที่จำเลยได้กรรมสิทธิในบ้านพิพาทภายหลังจากที่โจทก์รับจำนองไว้แล้ว แม้จะได้มาโดยสุจริตและได้รับความคุ้มครองตามมาตรา ๑๓๓๐ ก็หาทำให้สิทธิของโจทก์ที่มีอยู่เดิมเสียไป จำเลยไม่มีสิทธิในบ้านพิพาทดีกว่าโจทก์

จำเลยเป็นแต่เพียงผู้ซื้อบ้านพิพาทได้จากการขายทอดตลาดตามคำสั่งศาล มิใช่เป็นผู้จำนองหรือคู่สัญญากับโจทก์ผู้รับจำนอง จำเลยจึงไม่ต้องรับผิดชอบในฐานะเป็นผู้จำนองต่อโจทก์ การที่จำเลยรื้อถอนบ้านพิพาทขายให้บุคคลอื่นไป แม้กระทำการโดยสุจริต ก็ต้องคืนเงินในส่วนที่เกี่ยวกับบ้านพิพาทให้แก่โจทก์ และเมื่อเป็นหนี้เงินที่จำเลยต้องคืนให้แก่โจทก์ โจทก์จึงมีสิทธิเรียกดอกเบี้ยได้ตามมาตรา ๒๒๔ ในอัตราร้อยละตามกฎหมาย นับแต่วันที่รื้อถอนบ้านพิพาทเป็นต้นไป



**คำถาม** นายดำและนางแดงเป็นคู่สมรสที่จดทะเบียนกัน เมื่อบุตรของนายดำและนางแดงจะสมรสแต่ทั้งคู่มีสร้อยคอทองคำที่เป็นสินส่วนตัวของนางแดงเพียงเส้นเดียวซึ่งนางแดงใส่เป็นประจำ นายดำจึงไปขอยืมสร้อยคอทองคำจากนายม่วงมาเพื่อใส่ในวันแต่งงานของบุตรจะได้มีสร้อยคอทองคำใส่ทั้งสองคน หลังจากนั้นนายดำไปเล่นการพนันเสียหมดตัวที่จังหวัดสุรินทร์จึงโทรศัพท์มาหานายขาวน้องชายตนซึ่งอยู่บ้านเดียวกันที่กรุงเทพมหานครบอกนายขาวว่าสร้อยคอทองคำเป็นของนายม่วงซึ่งตนยืมมาเส้นหนึ่งและเป็นของนางแดงอีกเส้นหนึ่งให้อำไปขายทั้งสองเส้นแล้วโอนเงินมาให้ตน นายขาวตกลงจึงเอาสร้อยคอทองคำทั้งสองเส้นไปขายและโอนเงินให้นายดำ

ให้วินิจฉัยว่า นายดำและนายขาวมีความรับผิดชอบทางอาญาฐานใดหรือไม่

**คำตอบ** นายดำยืมสร้อยคอทองคำจากนายม่วงนายดำเป็นผู้ครอบครองสร้อยคอทองคำของนายม่วง ผู้ลงมือกระทำความผิดกรณีนี้คือนายดำซึ่งเป็นกรณีที่นายดำครอบครองทรัพย์ซึ่งเป็นของผู้อื่น และเจตนาเบียดบังเอาทรัพย์นั้นเป็นของตนโดยทุจริต โดยการสั่งนายขาวให้นำสร้อยคอทองคำของนายม่วงไปขาย เมื่อนายขาวร่วมมือด้วย นายดำจึงเป็นผู้ลงมือกระทำความผิดฐานยักยอกสร้อยคอทองคำของนายม่วงตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๕๒

การที่นายขาวรู้ว่าเป็นสร้อยคอทองคำของนายม่วงยังเอาไปขายตามคำสั่งของนายดำ นายขาวมีการกระทำร่วมกันและมีเจตนาร่วมกันกับนายดำ แม้นายขาวจะไม่ได้เป็นผู้ครอบครองสร้อยคอทองคำ แต่การครอบครองมิใช่คุณสมบัติเฉพาะตัวของผู้กระทำความผิด (คำพิพากษาฎีกาที่ ๒๕๙๕/๒๕๓๒) จึงเป็นกรณีความผิดเกิดขึ้นโดยการกระทำของบุคคลตั้งแต่สองคนขึ้นไป ผู้ที่ได้ร่วมกระทำความผิดด้วยกันนั้นเป็นตัวการ นายขาวจึงเป็นตัวการร่วมกันกับนายดำกระทำความผิดฐานยักยอกสร้อยคอทองคำของนายม่วงตามมาตรา ๓๕๒ ประกอบมาตรา ๘๓

แม้นางแดงจะวางสร้อยคอทองคำไว้ที่บ้าน แต่ก็ถือว่านางแดงยังครอบครองสร้อยคอทองคำ นายขาวรู้ว่าเป็นสร้อยคอทองคำเป็นของนางแดงยังนำไปขาย นายขาวเป็นผู้ลงมือแย่งการครอบครองและกรรมสิทธิ์สร้อยคอทองคำของนางแดง นายขาวมีเจตนาเอาทรัพย์สร้อยคอทองคำของนางแดงไปโดยทุจริต นายขาวจึงมีความผิดฐานลักทรัพย์สร้อยคอทองคำของนางแดงตามมาตรา ๓๓๔

การที่นายดำบอกนายขาวให้นำสร้อยคอทองคำของนางแดงไปขาย เป็นกรณีที่นายดำก่อให้เกิดนายขาวกระทำความผิดด้วยการใช้ นายดำมีความผิดฐานเป็นผู้ใช้ให้นายขาวกระทำความผิดฐานลักทรัพย์สร้อยคอทองคำของนางแดงตามมาตรา ๓๓๔, ประกอบมาตรา ๘๔ วรรคหนึ่ง เมื่อนายขาวผู้ถูกใช้ได้กระทำความผิดนั้น นายดำผู้ใช้ต้องรับโทษเสมือนเป็นตัวการตามมาตรา ๓๓๔, ประกอบมาตรา ๘๔ วรรคสาม

การที่นายดำต้องรับโทษเสมือนเป็นตัวการลักทรัพย์สร้อยคอทองคำของนางแดงซึ่งเป็นคู่

สมรส นายดำจึงไม่ต้องรับโทษตามมาตรา ๗๑ ซึ่งเป็นเหตุส่วนตัวอันควรยกเว้นโทษให้แก่นายดำ ผู้กระทำความผิด จะนำเหตุนั้นไปใช้แก่นายขาวผู้กระทำความผิดคนอื่นในการกระทำความผิดนั้น ด้วยไม่ได้ นายขาวจึงไม่ได้รับยกเว้นโทษตามมาตรา ๘๙

**ข้อสังเกต** คดีนี้นักศึกษาต้องแยกให้ออกว่าใครเป็นผู้ลงมือ กรณีสร้อยคอทองคำของนายม่วง เมื่อนายดำเป็นผู้ครองครองทรัพย์เพราะยืมมา การที่นายดำโทรศัพท์ไปบอกให้นายขาวเอาสร้อยคอทองคำของนายม่วงไปขายนายขาวตกลง นายดำเป็นผู้ลงมือเบียดบังสร้อยคอทองคำของนายม่วง นายดำไม่ใช่ผู้ใช้ให้นายขาวลักทรัพย์สร้อยคอทองคำของนายม่วง

ส่วนสร้อยคอทองคำของนางแดงนายดำไม่ได้ครอบครอง การที่นายดำโทรศัพท์ไปบอกให้นายขาวเอาสร้อยคอทองคำของนางแดงไปขายนายขาวตกลง การกระทำความผิดกล่าวของนายดำไม่เป็นการเบียดบังจึงไม่มีความผิดฐานลักขโมย แต่เป็นการใช้ให้นายขาวกระทำความผิดฐานลักทรัพย์ การวินิจฉัยว่าผู้ใดเป็นผู้ลงมือกระทำความผิดจึงเป็นเรื่องสำคัญที่สุดของคำถามข้อนี้

คำถามประเด็นเรื่องยกยกความเห็นของอาจารย์ว่ายากมาก อาจารย์จึงแต่งคำถามประเด็นลักทรัพย์เพิ่มเข้ามาให้นักศึกษาพอมีคะแนนบ้าง นี่ก็เป็นเทคนิคในการแต่งข้อสอบที่จะไม่โหดร้ายเกินไป แต่คะแนนประเด็นยกยกต้องมีคะแนนมากกว่าประเด็นลักทรัพย์

## บทบรรณาธิการ

**คำถาม** นายเอกซื้อและรับมอบรถยนต์จากนายโทราคา ๔๐๐,๐๐๐ บาท ตกลงผ่อนชำระงวดละ ๒๐,๐๐๐ บาท รวม ๒๐ งวด โดยตกลงให้กรรมสิทธิ์ในรถยนต์ที่ซื้อขายโอนต่อเมื่อนายเอกชำระเงินครบทุกงวดแล้ว โดยสัญญาซื้อขายระหว่างนายเอกและนายโทระบุให้นายเอกต้องทำประกันภัยโดยกำหนดให้นายโทเป็นผู้รับประกันภัย และสัญญาซื้อขายระบุไว้ว่า แม้นายโทจะได้รับค่าสินไหมทดแทนจากบริษัทประกันภัย นายโทมีสิทธิเรียกร้องให้นายเอกชำระเงินตามสัญญาซื้อขายจนครบได้ โดยขณะที่นายเอกทำสัญญาซื้อขายกับนายโทนั้น นายโทยังไม่มีกรรมสิทธิ์ในรถที่ซื้อขาย แต่ได้กรรมสิทธิ์มาหลังจากทำสัญญาซื้อขายกับนายเอกแล้ว ๒ สัปดาห์ นายเอกได้ทำประกันภัยรถยนต์ตามสัญญากับบริษัทประกันภัยโดยนายเอกจ่ายเบี้ยประกันและให้นายโทเป็นผู้รับประกันภัย หลังจากซื้อรถมาได้ ๕ เดือน นายเอกชำระเงินไปแล้ว ๑๐๐,๐๐๐ บาท นายเอกขับรถประมาทตกถนนข้างทางรถเสียหายทั้งคัน บริษัทประกันภัยจ่ายเงินค่าสินไหมทดแทนให้แก่นายโทตามสัญญาประกันภัย ๔๐๐,๐๐๐ บาท นายเอกทราบเรื่องจึงไม่ชำระเงินให้แก่นายโทตามสัญญาซื้อขายอีกต่อไป

ให้วินิจฉัยว่า นายโทมีสิทธิฟ้องให้นายเอกชำระเงินอีก ๑๕ งวดรวมเป็นเงิน ๓๐๐,๐๐๐ บาทหรือไม่

**คำตอบ** สัญญาระหว่างนายเอกและนายโทเป็นสัญญาซื้อขายมีเงื่อนไขบังคับก่อนว่าต้องชำระเงินครบถ้วนกรรมสิทธิ์จึงจะโอน กรรมสิทธิ์ในรถยนต์ที่ซื้อขายจึงยังไม่โอนจนกว่าการจะเป็นไปตามเงื่อนไขนั้นตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๔๕๙ สัญญาซื้อขายเพียงแต่กำหนดหน้าที่ของผู้ขายที่จะต้องโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่ซื้อขายให้แก่ผู้ซื้อตามมาตรา ๔๕๓ มิได้มีกฎหมายบังคับว่าผู้ขายจะต้องมีกรรมสิทธิ์อยู่ในขณะทำสัญญาซื้อขาย ผู้ขายอาจนำทรัพย์สินที่จะมีกรรมสิทธิ์ในอนาคตออกขายล่วงหน้าได้ และเป็นหน้าที่ของผู้ขายที่ต้องดำเนินการโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินให้แก่ผู้ซื้อเมื่อผู้ซื้อปฏิบัติการเป็นไปตามเงื่อนไขแล้ว ผู้ขายจึงไม่จำเป็นต้องมีกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินอยู่ในขณะที่ทำสัญญาซื้อขาย ดังนั้น แม้ในขณะทำสัญญาซื้อขายนายโทมิได้มีกรรมสิทธิ์ในรถยนต์ที่ทำสัญญาซื้อขาย สัญญาซื้อขายระหว่างนายเอกและนายโทจึงมีผลใช้บังคับได้ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๗๖๗/๒๕๔๙)

การที่นายเอกขับรถประมาทตกถนนข้างทางทำให้รถเสียหายทั้งคัน ถือว่าการชำระหนี้ของนายโทในส่วนที่จะต้องโอนกรรมสิทธิ์ในรถยนต์ที่ซื้อขายให้แก่นายเอก กลายเป็นพ้นวิสัยจะทำได้ เพราะพฤติการณ์อันใดอันหนึ่งซึ่งเกิดขึ้นภายหลังที่ได้ก่อหนี้ และซึ่งนายโทลูกหนี้ไม่ต้องรับผิดชอบ นายโทลูกหนี้เป็นอันหลุดพ้นจากการชำระหนี้ นั้น ตามมาตรา ๒๑๙ นายโทจึงหลุดพ้นจากหนี้ที่ต้องโอนกรรมสิทธิ์ในรถยนต์ที่ซื้อขายให้แก่นายเอก

แต่การชำระหนี้ตกเป็นพ้นวิสัยของนายโทดังกล่าว เกิดขึ้นเพราะความประมาทของนายเอก จึงเป็นกรณีที่การชำระหนี้ที่จะต้องโอนกรรมสิทธิ์ในรถยนต์ที่ซื้อขายตกเป็นพ้นวิสัยเพราะเหตุอย่างใดอย่างหนึ่งอันจะโทษนายเอกเจ้าหนี้ที่จะได้รับโอนกรรมสิทธิ์ในรถยนต์ได้ นายโทลูกหนี้ที่จะต้องโอนกรรมสิทธิ์ในรถยนต์ก็หาเสียสิทธิที่จะรับชำระหนี้ราคารถที่ยังขาดอยู่ไม่ตามมาตรา ๓๗๒ วรรคสอง นายโทจึงมีสิทธิเรียกเงินค่างวดที่ยังขาดอยู่ ๓๐๐,๐๐๐ บาท จากนายเอก

การที่นายโทได้รับเงินค่าสินไหมทดแทนจากบริษัทประกันภัย ๔๐๐,๐๐๐ บาท เป็นกรณีที่ลูกหนี้ได้รับอะไรไว้เพราะการปลดหนี้มาน้อยเท่าใดจะต้องเอามาหักกับจำนวนอันตนจะได้รับ

ชำระหนี้ตอบแทนตามมาตรา ๓๗๒ วรรคสอง นายเอกจึงมีสิทธิขอให้หักเงิน ๔๐๐,๐๐๐ บาท ออกจากเงินค่างวดที่เหลือได้ แต่สัญญาซื้อขายระบุว่า แม้นายโทจะได้รับค่าสินไหมทดแทนจากบริษัท ประกันภัย แต่นายโทมีสิทธิเรียกร้องให้นายเอกชำระหนี้ตามสัญญาซื้อขายจนครบได้ เป็นการตกลงที่แตกต่างจากมาตรา ๓๗๒ วรรคสอง ซึ่งมีใช้กฎหมายอันเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนตามมาตรา ๑๕๑ ข้อตกลงดังกล่าวจึงมีผลบังคับได้ไม่เป็นโมฆะ

อย่างไรก็ตาม แม้ข้อตกลงดังกล่าวจะมีผลบังคับได้ แต่ก็มีลักษณะเป็นการสัญญาว่าลูกหนี้ จะใช้เงินจำนวนหนึ่งให้เป็นเบี้ยปรับเมื่อตนไม่ชำระหนี้ให้ถูกต้องสมควรจึงเป็นเบี้ยปรับตามมาตรา ๓๗๙ ถ้าเบี้ยปรับสูงเกินส่วน ศาลจะลดลงเป็นจำนวนพอสมควรก็ได้ ในการที่จะวินิจฉัยว่าสมควรเพียงใด ให้พิเคราะห์ถึงทางได้เสียของเจ้าหนี้ทุกอย่างอันชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา ๓๘๓

หากกรณีนี้ตามสัญญาไม่เกิดอุบัติเหตุ นายโทจะได้รับเงินตามสัญญาซื้อขายอีก ๓๐๐,๐๐๐ บาท แต่กรณีรถยนต์เกิดอุบัติเหตุหากเป็นไปตามสัญญา นายโทจะได้รับชดเชยค่าสินไหมทดแทน ๒ ทาง โดยได้จากนายเอกและบริษัทประกันภัยรวมเป็นเงิน ๗๐๐,๐๐๐ บาท ทั้งที่เสียหายจริงเพียง ๓๐๐,๐๐๐ บาท เป็นการรับค่าสินไหมทดแทนเกินกว่าความเสียหายที่นายโทได้รับ เมื่อนายเอกเป็นผู้เสียค่าเบี้ยประกันภัยโดยนายโทเป็นผู้รับประโยชน์จากกรมธรรม์ประกันภัย ก็เพื่อนายเอก จะไม่ต้องการใช้ค่ารถยนต์ให้แก่ นายโท นายเอกจึงยอมเสียเบี้ยประกัน เมื่อบริษัทประกันภัย จ่ายเงินค่าสินไหมทดแทนให้แก่ นายโทตามสัญญาประกันภัย ๔๐๐,๐๐๐ บาท การที่นายโทฟ้องเรียก นายเอกให้ชำระเงินอีก ๓๐๐,๐๐๐ บาท จึงเป็นการใช้สิทธิไม่สุจริตตามมาตรา ๕ นายโทจึงไม่มีอำนาจฟ้องให้นายเอกชำระเงิน ๓๐๐,๐๐๐ บาท (เทียบคำพิพากษาฎีกาที่ ๔๘๑๙/๒๕๔๙)

คำพิพากษาฎีกาที่ ๔๗๖๗/๒๕๔๙ สัญญาซื้อขายรถยนต์พิพาทระบุว่า กรรมสิทธิ์ในรถยนต์ จะตกแก่ผู้ซื้อต่อเมื่อชำระราคาเป็นงวด ๆ ตามที่กำหนดไว้ครบถ้วนแล้ว จึงถือว่าเป็นสัญญาซื้อขายมีเงื่อนไข ซึ่งกรรมสิทธิ์ยังไม่โอนเป็นของผู้ซื้อ จนกว่าผู้ซื้อจะชำระราคาครบถ้วน ททรัพย์สินที่ซื้อขายโดยมีเงื่อนไข จะโอนกรรมสิทธิ์ในภายหลังกันนั้น ผู้ขายอาจนำทรัพย์สินที่จะมีกรรมสิทธิ์ในอนาคตออกขายล่วงหน้าได้ และเป็นหน้าที่ของผู้ขายที่ต้องดำเนินการโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินให้แก่ผู้ซื้อ เมื่อผู้ซื้อปฏิบัติตามเงื่อนไขแล้ว ผู้ขายจึงไม่จำเป็นต้องมีกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินอยู่ในขณะที่ทำสัญญาซื้อขาย ดังนั้น การที่โจทก์และจำเลยทำสัญญาซื้อขายรถยนต์พิพาทโดยให้โอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินกันภายหลัง แม้ขณะทำสัญญาโจทก์ ยังไม่มีกรรมสิทธิ์หรือกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินยังไม่สมบูรณ์ สัญญาก็มีผลใช้บังคับได้ การที่จำเลยผิดสัญญา ไม่ยอมชำระราคาให้แก่โจทก์จนเป็นเหตุให้โจทก์บอกเลิกสัญญา โจทก์จึงมีอำนาจฟ้องจำเลย

คำพิพากษาฎีกาที่ ๔๘๑๙/๒๕๔๙ สัญญาเช่าซื้อ ข้อ ๓ กำหนดว่า “ผู้เช่าสัญญาว่า (ก) ... กรณีที่รถยนต์สูญหาย ผู้เช่ายอมชดเชยค่ารถยนต์เป็นเงินเท่ากับค่าเช่าซื้อส่วนที่เหลือที่ผู้เช่าจะต้องชำระ ทั้งหมดตามสัญญาเช่าซื้อทันที โดยผู้เช่าจะไม่ยกเหตุที่เจ้าของมีสิทธิได้รับค่าสินไหมทดแทนจากบริษัท ประกันภัยตามกรมธรรม์ประกันภัยรายที่ผู้เช่าเป็นผู้ชำระเบี้ยประกันภัย ตามเงื่อนไขของสัญญาเช่าซื้อ ข้อ ๓ (ข) มาปฏิเสธความรับผิดชอบที่จะต้องชำระราคาดังกล่าวข้างต้น ... (ข) จะประกันภัยรถยนต์โดยทันที ... และให้สลักหลังระบุให้เจ้าของเป็นผู้รับประโยชน์ตามกรมธรรม์เต็มจำนวน ... และเงินทั้งหมดที่บริษัท ผู้รับประกันภัยจะต้องจ่ายและที่ได้จ่ายในกรณีที่รถยนต์ถูกลักหรือเสียหายอย่างสิ้นเชิงตามสัญญาประกันภัย

ใด ๆ ดังกล่าวแล้ว ให้บริษัทรับประกันภัยจ่ายให้แก่เจ้าของโดยตรงโดยสัญญา ...” ซึ่งหากเป็นไปตามสัญญาเช่าซื้อดังกล่าวแล้ว กรณีรถยนต์ที่เช่าซื้อถูกลักไป จำเลยผู้ให้เช่าซื้อได้รับชดเชยค่าสินไหมทดแทน ๒ ทาง โดยได้จากผู้เช่าและจากบริษัทประกันภัย อันเป็นการเกินกว่าความเสียหายที่จำเลยได้รับ เมื่อโจทก์เป็นผู้เสียเบียดเบียนภัยและจำเลยเป็นผู้รับประโยชน์จากกรรมธรรม์ประกันภัย ก็เพื่อโจทก์จะไม่ต้องเป็นภาระใช้ค่ารถให้แก่จำเลย จึงยอมเสียเบียดเบียนภัยและจำเลยได้แสดงเจตนาขอค่าสินไหมทดแทนจากบริษัทประกันภัยแล้วจนบริษัทประกันภัยอนุมัติจ่ายเงินให้จำเลย การที่จำเลยรับเงินค่าเช่าซื้อที่เหลือจากโจทก์หลังจากรถยนต์ที่เช่าซื้อถูกลักไปเป็นการใช้สิทธิไม่สุจริต ต้องคืนเงินค่าเช่าซื้อดังกล่าวให้โจทก์

**ข้อสังเกต** คดีตามคำพิพากษานี้ถ้าพิจารณาผิวเผิน ๆ น่าจะเป็นเรื่องเบียดเบียน ถ้าสูงเกินส่วนศาลลดลงได้ แต่คดีนี้ศาลฎีกาไม่ได้วินิจฉัยว่าเป็นเบียดเบียน เพราะตามคำพิพากษานี้ ผู้ให้เช่าซื้อชำระเงินค่าเช่าซื้อไปแล้วจึงมาฟ้องเรียกเงินคืน หากเป็นเบียดเบียนเมื่อชำระแล้ว สิทธิเรียกร้องขอลดเบียดเบียนเป็นอันขาดไปตามมาตรา ๓๔๓ วรรคหนึ่ง คดีนี้หากศาลฎีกาวินิจฉัยว่าเป็นเบียดเบียน ก็เกิดความไม่เป็นธรรมแก่โจทก์ เพราะจำเลยมีสิทธิได้รับค่าสินไหมทดแทน ๒ ทางซึ่งมากกว่าจำนวนเงินที่โจทก์ปฏิบัติถูกต้องตามสัญญาจนได้กรรมสิทธิ์รถยนต์ ส่วนโจทก์ต้องเสียหาย ๒ ทางคือเสียค่าเช่าซื้อฟรีโดยไม่ได้กรรมสิทธิ์ในรถที่เช่าซื้อ และต้องเสียเบียดเบียนภัยเพื่อให้โจทก์ได้รับค่าสินไหมทดแทน ศาลฎีกาจำเป็นต้องหาหลักกฎหมายที่เป็นธรรมแก่ทุกฝ่ายมาตัดสินคดี อาจารย์เห็นว่าการใช้กฎหมายของศาลฎีกาในคดีนี้สามารถนำหลักกฎหมายมาปรับใช้ให้เกิดความเป็นธรรมและเหมาะสมแก่คดีความที่เกิดขึ้นโดยเฉพาะข้อเท็จจริงตามคำพิพากษานี้ที่โจทก์ได้ชำระเงินให้แก่จำเลยไปแล้ว แต่ถ้าเปลี่ยนข้อเท็จจริงเป็นผู้ให้เช่าซื้อยังไม่ได้ชำระค่างวด โดยผู้ให้เช่าซื้อได้รับค่าสินไหมทดแทนแล้วยังจะมาฟ้องเรียกค่าเช่าซื้ออีก ก็ให้นำหลักกฎหมายเรื่องเบียดเบียนมาวินิจฉัยคดีได้ตามคำถามข้อนี้ ซึ่งคัดแปลงข้อเท็จจริงจากคำพิพากษานี้เพียงเล็กน้อยเพื่อให้เป็นการเรียกเบียดเบียนให้ตรงตามหลักกฎหมาย แต่นักศึกษาก็ต้องจำคำพิพากษานี้ว่าไม่ได้วินิจฉัยเรื่องเบียดเบียน

**คำถาม** นายหนึ่งแค้นนายสองที่มาประมุลงงานแข่งกับตน นายหนึ่งตกลงใจอย่างแน่วแน่ที่จะฆ่า นายสอง แต่นายหนึ่งไม่มีปืนจึงขอยืมปืนจากนายสาม นายสามให้ยืมปืนโดยทราบว่ายานายหนึ่งจะเอาปืนไปยิงนายสอง นายหนึ่งเดินทางเพื่อจะไปยิงนายสองโดยซุ่มอยู่บริเวณพุ่มไม้ข้างทางที่นายสองเดินผ่านมาเป็นประจำในเวลากลางคืน นายหนึ่งพบนายสี่ซึ่งเป็นผู้แพ้การประมุลงงานกับนายสองเช่นเดียวกัน จึงเดินออกมาคุยกับนายสี่ นายสี่แค้นนายสองเช่นเดียวกันกับนายหนึ่ง แต่นายสี่ไม่ทราบว่ายานายหนึ่งมาซุ่มเพื่อจะฆ่า นายสอง นายสี่จึงจ้างนายหนึ่งให้ฆ่านายสองเป็นเงิน ๑๐๐,๐๐๐ บาท นายหนึ่งเห็นว่าตนตั้งใจจะฆ่า นายสองอยู่แล้วจึงรับเงินไว้ แล้วนายสี่ก็เดินจากไป จากนั้นนายหนึ่งก็กลับเข้าไปซุ่มอยู่บริเวณพุ่มไม้ข้างทางเช่นเดิม สักครู่นายหนึ่งเห็นนายสองเดินผ่านมา นายหนึ่งหยิบปืนเฟ็งฟันจากกระเป๋า นายหนึ่งเลื้อบเห็นตำรวจจราจรยานยนต์ผ่านมา นายหนึ่งจึงเก็บปืนแล้วหลบหนีไป

ให้วินิจฉัยความรับผิดทางอาญาของนายหนึ่ง นายสาม และนายสี่ในความผิดต่อชีวิต

**คำตอบ** ความรับผิดทางอาญาของนายหนึ่ง การที่นายหนึ่งเห็นนายสองเดินผ่านมา นายหนึ่งหยิบปืนเฟ็งฟันจากกระเป๋า นายหนึ่งเลื้อบเห็นตำรวจจราจรยานยนต์ผ่านมา นายหนึ่งจึงเก็บปืนแล้วหลบหนีไป ยังไม่เป็นการลงมือกระทำความผิดฐานฆ่าผู้อื่น เพราะนายหนึ่งยังไม่จ้องปืนเล็งไปที่นายสอง การกระทำของนายหนึ่งอยู่เพียงขั้นเตรียมการ ยังไม่ถึงขั้นลงมือ เนื่องจากการกระทำ

ยังไม่ใกล้ชิดต่อผล การกระทำของนายหนึ่งจึงยังไม่เป็นความผิดฐานพยายามฆ่าผู้อื่นโดยเจตนา โดยไตร่ตรองไว้ก่อน เมื่อการกระทำยังไม่ถึงขั้นพยายามกระทำความผิด ซึ่งถือว่าการกระทำไม่ครบองค์ประกอบความผิด จึงไม่ต้องพิจารณาว่าเป็นการยับยั้งเสียเอง ซึ่งเป็นเหตุยกเว้นโทษ

ความรับผิดทางอาญาของนายสี่ เมื่อนายหนึ่งตกลงใจอย่างแน่วแน่ที่จะไปฆ่านายสองอยู่ก่อน และเดินทางไปฆ่านายสองแล้ว การที่นายสี่จ้างนายหนึ่งให้ไปฆ่านายสอง นายสี่ก็ไม่ใช่ผู้ให้หมายหนึ่งกระทำความผิด เพราะนายสี่มิได้เป็นผู้ก่อให้เกิดนายหนึ่งกระทำความผิดด้วยการจ้าง แต่เป็นเรื่องที่นายหนึ่งตกลงใจอย่างแน่วแน่ที่จะกระทำความผิดอยู่ก่อน และได้เดินทางเพื่อไปกระทำความผิดแล้ว นายสี่จึงไม่ใช่ผู้ให้หมายหนึ่งกระทำความผิด แม้ความผิดที่สี่มิได้กระทำลงตามมาตรา ๘๔ วรรคสอง แต่นายสี่ไม่ใช่ผู้สั่งตั้งที่วินิจฉัยมาแล้ว นายสี่จึงไม่ต้องรับโทษหนึ่งในสามของความผิด

การที่นายสี่จ้างนายหนึ่งดังกล่าว ไม่เป็นการใช้ให้นายหนึ่งไปกระทำความผิดดังที่วินิจฉัยมาแล้ว การกระทำดังกล่าวแม้จะเป็นการกระทำด้วยประการใด ๆ อันเป็นการช่วยเหลือนายหนึ่ง แต่การจะเป็นผู้สนับสนุนการกระทำความผิดจะต้องมีการกระทำที่เป็นความผิดแล้ว เมื่อการกระทำของนายหนึ่งผู้ลงมือกระทำความผิด ยังไม่ถึงขั้นตอนที่กฎหมายบัญญัติเป็นความผิด การกระทำของนายสี่จึงยังไม่เป็นผู้สนับสนุนการกระทำความผิดตามมาตรา ๘๖

ความรับผิดทางอาญาของนายสาม แม้การที่นายสามให้นายหนึ่งยิงปืนจะเป็นการช่วยเหลือ และให้ความสะดวกก่อนที่นายหนึ่งจะกระทำความผิด แต่เมื่อการกระทำของนายหนึ่งผู้ลงมือกระทำความผิด ยังไม่ถึงขั้นตอนที่กฎหมายบัญญัติเป็นความผิด การกระทำของนายสามจึงยังไม่เป็นผู้สนับสนุนการกระทำความผิดตามมาตรา ๘๖

ข้อสังเกต การตอบคำถามเกี่ยวกับการพยายามกระทำความผิด หากการกระทำยังไม่ถึงขั้นลงมือตามมาตรา ๘๐ นักศึกษาต้องตอบให้ครบถ้วนว่า ๑. ยังอยู่ในขั้นเตรียม ๒. ยังไม่ถึงขั้นลงมือ ๓. เพราะการกระทำยังไม่ใกล้ชิดต่อผล ๔. จึงยังไม่เป็นการพยายามกระทำความผิด การพยายามจะมีจุดที่พิจารณา ๔ จุดที่เน้นไว้ให้ หากนักศึกษาตอบมาเพียงว่า “การกระทำยังไม่ถึงขั้นลงมือ การกระทำยังไม่เป็นพยายามกระทำความผิด” คำตอบยังไม่สมบูรณ์ คือขาดเรื่องยังอยู่ในขั้นเตรียมและยังไม่ใกล้ชิดต่อผล หากอาจารย์ผู้ตรวจข้อสอบที่เคร่งครัดมาก นักศึกษาจะได้คะแนนส่วนเหตุผลน้อยกว่าที่ควรจะได้ หรือกรณีที่การกระทำถึงขั้นลงมือแล้วตามมาตรา ๘๐ นักศึกษาต้องตอบด้วยว่า ๑. ผ่านพ้นขั้นเตรียม ๒. ถึงขั้นลงมือแล้ว ๓. การกระทำใกล้ชิดต่อผล ๔. เป็นการพยายามกระทำความผิดแล้ว การตอบข้อสอบให้ได้คะแนนดี นอกจากนักศึกษาจะต้องเข้าใจหลักกฎหมายแล้ว หากนักศึกษาจำหลักกฎหมายและเขียนตอบข้อสอบได้แม่นยำครบถ้วน ก็จะทำให้นักศึกษาได้คะแนนดี ไม่พลาดโอกาสที่จะได้คะแนนทั้งที่มีความรู้

การสอนให้นักศึกษาจำรูปแบบไปเขียนตอบข้อสอบ อาจมีนักศึกษาบางคนตำหนิว่าเป็นการเรียนการสอนแบบท่องจำเป็นนกแก้วนกขุนทอง แต่อาจารย์ยืนยันว่าการสอนให้ตอบข้อสอบด้วยเทคนิคต่าง ๆ นี้เป็นการสอนให้เข้าใจหลักกฎหมาย แล้วจำหลักกฎหมายให้แม่นยำ และจำรูปแบบการเขียนมาตอบข้อสอบเพื่อจะไม่ต้องเสียเวลาคิดเวลาตอบข้อสอบจริง เพื่อจะได้ทำข้อสอบได้ทัน

นายสมชาย พงษ์พัฒนาศิลป์

บรรณาธิการ

**คำถาม** นายดำยืมโทรทัศน์ของนายแดงไปดูฟุตบอลโลก นายเหลืองเจ้าหนี้เงินกู้ตามคำพิพากษาของนายดำ นำเจ้าพนักงานบังคับคดียึดโทรทัศน์จากบ้านของนายดำเพื่อขายทอดตลาดนำเงินมาชำระหนี้ตามคำพิพากษาให้แก่นายเหลือง นายดำแจ้งเจ้าพนักงานบังคับคดีและนายเหลืองแล้วว่าโทรทัศน์เป็นของนายแดง แต่นายเหลืองไม่เชื่อยืนยันให้เจ้าพนักงานบังคับคดียึด นายดำพยายามติดต่อนายแดงแต่ติดต่อไม่ได้เพราะนายแดงไปต่างประเทศ เจ้าพนักงานบังคับคดีจึงยึดและนำโทรทัศน์ออกขายทอดตลาดตามระเบียบแล้วมีผู้ซื้อโทรทัศน์ราคา ๓,๐๐๐ บาท ผู้ซื้อทรัพย์นำเงินมาชำระให้แก่เจ้าพนักงานบังคับคดีแล้ว โดยนายแดงซึ่งเป็นเจ้าของโทรทัศน์ที่มีได้ยื่นคำร้องขอให้ปล่อยโทรทัศน์ที่ถูกเจ้าพนักงานบังคับคดียึดไว้ก่อนเอาโทรทัศน์ออกขายทอดตลาดเพราะอยู่ต่างประเทศ

ให้วินิจฉัยว่า ก. หากเจ้าพนักงานบังคับคดียังไม่ได้จ่ายเงินให้แก่นายเหลืองเจ้าหนี้ตามคำพิพากษา นายแดงเพิ่งกลับมาจากต่างประเทศได้ยื่นคำร้องขอเงินที่ได้จากการขายทอดตลาดเพื่อชำระให้แก่นายแดงก่อน นายแดงมีสิทธิขอให้เจ้าพนักงานบังคับคดีคืนเงินที่ได้จากการขายทอดตลาดเพื่อชำระให้แก่นายแดงก่อนหรือไม่

ข. หากเจ้าพนักงานบังคับคดีจ่ายเงิน ๓,๐๐๐ บาท ให้แก่นายเหลืองเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาแล้ว นายแดงจะเรียกให้นายดำชำระเงิน ๓,๐๐๐ บาท ให้แก่ตนได้หรือไม่

**คำตอบ ก.** นายดำยืมโทรทัศน์ของนายแดงไป นายแดงย่อมมีกรรมสิทธิ์เหนือทรัพย์สินของตนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๓๓๖ การที่นายแดงมิได้ใช้สิทธิยื่นคำร้องขอให้ปล่อยโทรทัศน์ของนายแดงที่ถูกเจ้าพนักงานบังคับคดียึดไว้ก่อนเอาโทรทัศน์ออกขายทอดตลาดได้ปล่อยให้ขายทอดตลาดไป สิทธิของนายแดงอันอาจที่จะบังคับเหนือทรัพย์สินในฐานะเจ้าของทรัพย์สินตามมาตรา ๑๓๓๖ ย่อมเป็นอันอันหมดไป เพราะบุคคลที่ซื้อทรัพย์โดยสุจริตจากการขายทอดตลาดตามคำสั่งศาลของเจ้าพนักงานบังคับคดีย่อมได้กรรมสิทธิ์ตามมาตรา ๑๓๓๐ ทั้งเงินที่ได้จากการขายทอดตลาดไม่ใช่ทรัพย์สินที่เข้าแทนที่โทรทัศน์ของนายแดง ในฐานะดินนียอย่างเดียวกันกับโทรทัศน์ซึ่งเป็นทรัพย์สินอันก่อนตามมาตรา ๒๒๖ วรรคสอง **นายแดงจึงไม่มีสิทธิกันเงินที่ได้จากการขายทอดตลาดเพื่อชำระให้แก่นายแดงก่อนนายเหลืองซึ่งเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษา** (คำพิพากษาฎีกาที่ ๒๘๙๑/๒๕๕๒)

**ข.** การที่เจ้าพนักงานบังคับคดียึดและนำโทรทัศน์ของนายแดงออกขายทอดตลาดเพื่อชำระหนี้นายดำแล้ว มีผู้ซื้อโทรทัศน์ราคา ๓,๐๐๐ บาท หนี้ที่นายดำต้องส่งมอบโทรทัศน์คืนให้แก่นายแดงตามสัญญา ย่อมเป็นการอันพ้นวิสัยโดยไม่สามารถโทษฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดได้ เพราะนายดำได้พยายามอย่างถึงที่สุดเพื่อไม่ให้มีการยึดทรัพย์แล้ว ซึ่งเป็นการบังคับคดีที่ชอบด้วยกฎหมาย นายดำจึงหลุดพ้นจากการชำระหนี้ด้วยการส่งมอบโทรทัศน์คืนให้แก่นายแดงตามมาตรา ๒๑๙

อย่างไรก็ตาม การผู้ซื้อทรัพย์นำเงินมาชำระให้แก่เจ้าพนักงานบังคับคดีแล้ว การที่นายแดงเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์โทรทัศน์ แต่เจ้าพนักงานบังคับคดีนำไปขายทอดตลาดนำเงินไปชำระหนี้ให้แก่นายเหลืองเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาของนายดำแล้ว หนี้เงินกู้ระหว่างนายดำและนายเหลืองย่อมระงับลง ๓,๐๐๐ บาท ต้องถือว่าเป็นกรณีที่บุคคลใดได้มาซึ่งทรัพย์สินใดเพราะการที่บุคคลอีกคนหนึ่งกระทำเพื่อชำระหนี้หรือได้มาด้วยประการอื่นโดยปราศจากมูลอันจะอ้างกฎหมายได้ และเป็นทางให้บุคคลอีกคนหนึ่งนั้นเสียเปรียบ บุคคลนั้นจำต้องคืนทรัพย์สินให้แก่เขา ต้องถือว่านายดำได้รับทรัพย์สินด้วยการที่หนี้ของตนระงับลงบางส่วนโดยไม่อาจอ้างมูลเหตุตามกฎหมายได้ เพราะนายดำไม่ใช่เจ้าของโทรทัศน์ นายดำจึงเป็นหนี้นายแดง ๓,๐๐๐ บาท ตามหลักลางมิควรได้



นายแดงจึงเรียกให้นายคำชำระเงิน ๓,๐๐๐ บาทให้แก่ตนได้ตามมาตรา ๔๐๖ วรรคหนึ่ง

คำพิพากษาฎีกาที่ ๒๘๙๑/๒๕๕๒ เมื่อสัญญาซื้อขายระหว่างผู้ร้องซึ่งเป็นผู้ให้เข้าซื้อกับจำเลยที่ ๒ ผู้เข้าซื้อเล็กกัน ผู้ร้องในฐานะเจ้าของกรรมสิทธิ์ในรถยนต์ที่เข้าซื้อย่อมมีสิทธิเหนือทรัพย์สินของตนตาม ป.พ.พ. มาตรา ๑๓๓๖ ซึ่งการบังคับคดีแก่ทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาย่อมไม่กระทบกระทั่งถึงสิทธิดังกล่าวของผู้ร้องตาม ป.วิ.พ. มาตรา ๒๘๗ (เดิม) แต่การที่ผู้ร้องมิได้ใช้สิทธิยื่นคำร้องขอให้ปล่อยรถยนต์ของผู้ร้องที่ถูกเจ้าพนักงานบังคับคดีได้ยึดไว้ก่อนเอารถยนต์ออกขายทอดตลาดตาม ป.วิ.พ. มาตรา ๒๘๘ วรรคหนึ่ง (เดิม) และผู้ร้องได้ปล่อยให้ขายทอดตลาดไป สิทธิของผู้ร้องอันอาจที่จะบังคับเหนือทรัพย์สินในฐานะเจ้าของทรัพย์สินตาม ป.พ.พ. มาตรา ๑๓๓๖ ย่อมเป็นอันหมดไป ทั้งเงินที่ได้จากการขายทอดตลาดไม่ใช่ทรัพย์สินที่เข้าแทนที่รถยนต์ของผู้ร้องในฐานะนิตินัยอย่างเดียวกันกับรถยนต์ซึ่งเป็นทรัพย์สินอันก่อนตาม ป.พ.พ. มาตรา ๒๒๖ วรรคสอง ผู้ร้องจึงไม่มีสิทธิกันเงินที่ได้จากการขายทอดตลาดเพื่อชำระให้แก่ผู้ร้องก่อนโจทก์ซึ่งเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษามาตาม ป.วิ.พ. มาตรา ๒๘๗ (เดิม) ซึ่งอยู่ภายใต้บังคับของบทบัญญัติมาตรา ๒๘๘ (เดิม) ได้

ข้อสังเกต ตามคำพิพากษาฎีกาเป็นรถยนต์มีทะเบียนระบุชื่อเจ้าของและผู้ครอบครอง เพื่อไม่ให้มีข้อโต้แย้ง คำถามข้อนี้อาจารย์จึงเปลี่ยนข้อเท็จจริงจากยึดรถยนต์ขายทอดตลาดเป็นโทรทัศน์ เพื่อลดข้อโต้แย้ง

เมื่อเจ้าพนักงานบังคับคดียึดรถยนต์ของผู้ร้องตามคำสั่งศาลแล้วนำออกขายทอดตลาดเพื่อนำเงินมาชำระหนี้ให้โจทก์ซึ่งเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษา กรรมสิทธิ์ในรถยนต์ของผู้ร้องย่อมหมดไป เพราะสิทธิของบุคคลผู้ซื้อทรัพย์สินโดยสุจริตในการขายทอดตลาดตามคำสั่งศาลไม่เสียไป ถึงแม้รถยนต์นั้นมิใช่ของจำเลยที่ ๒ ตาม ป.พ.พ. มาตรา ๑๓๓๐ แม้เงินที่ได้จากการขายทอดตลาดไม่ใช่ทรัพย์สินที่เข้าแทนที่รถยนต์ของผู้ร้องในฐานะนิตินัยอย่างเดียวกันตามหลักกฎหมายช่วงทรัพย์ แต่ในคดีนี้มีการนำเงินที่ได้จากการขายทอดตลาดรถยนต์ของผู้ร้องไปชำระหนี้ จนหนี้ระหว่างโจทก์และจำเลยที่ ๒ ระงับลงบางส่วน ต้องถือว่าเลยที่ ๒ ได้มาซึ่งทรัพย์สินใด เพราะการที่บุคคลอีกคนหนึ่งกระทำให้เพื่อชำระหนี้โดยปราศจากมูลอันจะอ้างกฎหมายได้ และเป็นทางให้ผู้ร้องซึ่งเป็นเจ้าของรถยนต์เสียเปรียบในเรื่องลามิควรได้ จำเลยที่ ๒ ต้องคืนทรัพย์ให้แก่ผู้ร้องซึ่งเป็นเจ้าของรถยนต์ตามมาตรา ๔๐๖ วรรคหนึ่ง คดีนี้ในความเห็นของอาจารย์เห็นว่าข้อต่อสู้ของผู้ร้องมีเหตุผลน่ารับฟังมาก แต่เมื่อศาลฎีกาวินิจฉัยไปแล้ว ในกรณีผู้อ่านหนังสือสอบเนติฯ หรือสอบผู้ช่วยฯ หากมีการนำข้อเท็จจริงตามนี้มาออกข้อสอบ ผู้สอบต้องตอบตามฎีกา เพราะการสอบเนติฯ หรือสอบผู้ช่วยฯ เป็นการสอบกฎหมายภาคปฏิบัติ คือ เมื่อมีข้อเท็จจริงเกิดขึ้นต้องมีข้อยุติว่าผลตามกฎหมายจะเป็นอย่างไร ในที่นี้ก็คือผลตามกฎหมายต้องเป็นไปตามคำพิพากษาฎีกา หากต้องการสอบให้ผ่านก็ต้องตอบตามคำพิพากษาฎีกา ความเห็นที่แตกต่างไม่สามารถนำมาตอบข้อสอบเนติฯหรือข้อสอบผู้ช่วยฯ เพราะเมื่อธำตอบผิด จะได้คะแนนน้อยมากจนถึงไม่ได้คะแนนเลย แต่ถ้าเป็นการสอบระดับปริญญาตรีหรือปริญญาโท นักศึกษาสามารถแสดงความเห็นที่แตกต่างตามหลักกฎหมายโดยมีเหตุผลประกอบได้

หากจำเลยเป็นหนี้ตามคำพิพากษา ๒๐,๐๐๐ บาท ขายทอดตลาดได้เงิน ๒๐๐,๐๐๐ บาท มีเงินเหลืออยู่หลังหักชำระค่าฤชาธรรมเนียมและจ่ายให้แก่เจ้าหนี้แล้ว เมื่อเป็นทรัพย์สินของบุคคลภายนอกต้องถูกจำหน่ายไปเพื่อประโยชน์แก่ลูกหนี้ตามคำพิพากษา ก็ต้องจ่ายเงินที่เหลือให้แก่บุคคลภายนอกตามสิทธิเรียกร้องของบุคคลภายนอกที่มีอยู่ต่อลูกหนี้ตามคำพิพากษามาตาม ป.วิ.พ. มาตรา ๓๒๒ วรรคสอง (เดิม)

**คำถาม** นายหนึ่งชวนนายสองและนายสามไปทำร้ายนายสี่เนื่องนายหนึ่งทะเลาะวิวาทกับนายสี่แล้วสู้ไม่ได้ โดยนายหนึ่งบอกนายสองและนายสามว่าทำร้ายไม่ต้องหนักมากนัก แล้วนัดกันที่บ้านของนายสอง นายสามมาถึง บ้านนายสองก่อนแล้วคุยกันเรื่องที่ทั้งสองคนก็เคยวิวาทกับนายสี่แล้วสู้ไม่ได้ นายสองหยิบปืนของบิดาตนมอบให้นายสามแล้วบอกว่าเพื่อต้องใช้ นายหนึ่งมาถึงทีหลังไม่ทราบว่านายสามมีปืนติดตัวไปด้วย แล้วนายหนึ่ง นายสอง และนายสามไปหานายสี่เมื่อถึงที่หน้าบ้าน นายหนึ่ง นายสอง และนายสามพบนายสี่ล้มลงหน้าคว่ำกับพื้นกิ่งไม้แทงตานายสี่บอด นายหนึ่งเห็นเข้าก็ตกใจและบอกว่าพอแล้ว ๆ และเอาตัวเข้าไปขวางไม่ให้ นายสองและนายสามทำร้ายนายสี่ต่อไป นายสี่จึงรีบวิ่งหนีแต่นายสองและนายสามก็ยังไม่หายแค้นจึงวิ่งไล่ตามนายสี่ไป โดยนายหนึ่งไม่ได้ตามไป เมื่อนายสองและนายสามวิ่งไล่ตามไปประมาณ ๕๐๐ เมตรโดยสองและสามอยู่ห่างกันประมาณ ๑ เมตร นายสามใช้ปืนยิงนายสี่ แต่พลเมืองดีผ่านมานายสองและนายสามเห็นจึงวิ่งหนีไป พลเมืองดีพานายสี่ไปรักษาตัวที่โรงพยาบาลนายสี่ไม่ถึงแก่ความตาย แต่ตาบอดเพราะล้มไปโดนกิ่งไม้แทง

ให้วินิจฉัยว่า นายหนึ่ง นายสอง และนายสามมีความผิดฐานใด

**คำตอบ** นายหนึ่ง นายสอง และนายสาม นัดแนะกันไปรวมชกต่อยจนนายสี่ล้มลงหน้าคว่ำกับพื้นกิ่งไม้แทงตาบอด เป็นกรณีที่มีการมีการกระทำร่วมกันและมีเจตนาร่วมกันทำร้ายนายสี่โดยไตร่ตรองไว้ก่อน เมื่อนายสี่ล้มลงหน้าคว่ำกับพื้นกิ่งไม้แทงตาบอดนั้น ถ้านายหนึ่ง นายสอง และนายสามไม่กระทำความผิดผลก็จะไม่เกิด ต้องถือว่าผลเกิดจากการกระทำนั้น การที่ตานายสี่บอดจึงเป็นผลโดยตรงจากการกระทำผิด แม้นายหนึ่งบอกนายสองและนายสามว่าทำร้ายไม่ต้องหนักมาก แต่ความผิดฐานร่วมกันทำร้ายผู้อื่นโดยไตร่ตรองไว้ก่อน เป็นเหตุให้ผู้อื่นรับอันตรายสาหัสถึงตาบอดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๘๘ ประกอบมาตรา ๒๘๗ (๑), ๒๘๘ (๔) เป็นผลจากการกระทำของผู้กระทำความผิดฐานร่วมกันทำร้ายผู้อื่นโดยไตร่ตรองไว้ก่อนจนเป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่กายหรือจิตใจตามมาตรา ๒๘๖ ประกอบมาตรา ๒๘๘ (๔) ให้ผู้กระทำความผิดต้องรับโทษหนักขึ้นเพราะผลที่เกิดจากการกระทำนั้น โดยผู้ที่กระทำไม่จำเป็นต้องมีเจตนาต่อผลที่ทำให้ต้องรับโทษหนักขึ้น โดยผลของการกระทำความผิดนั้นต้องเป็นผลที่ตามธรรมชาติย่อมเกิดขึ้นได้ แม้นายหนึ่ง นายสอง และนายสามไม่มีเจตนาให้นายสี่ตาบอด แต่เมื่อนายสี่ตาบอดเป็นผลที่วิญญูชนคาดหมายได้จากการถูกทำร้าย นายหนึ่ง นายสอง และนายสาม จึงต้องร่วมกันรับผิดฐานร่วมกันทำร้ายจนเป็นเหตุให้ผู้อื่นรับอันตรายสาหัสโดยไตร่ตรองไว้ก่อนบทหนึ่ง (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๘๖/๒๕๖๖)

หลังจากนายหนึ่ง นายสอง และนายสามร่วมกันทำร้ายนายสี่จนตาบอดและนายหนึ่งบอกว่าพอแล้ว ๆ และเอาตัวเข้าไปขวางไม่ให้ นายสองและนายสามทำร้ายนายสี่ต่อไป เป็นการเข้าห้ามปราม การร่วมกระทำความผิดของนายหนึ่งย่อมสิ้นสุดลง การที่นายสี่วิ่งหนีแต่นายสองและนายสามยังวิ่งไล่ตามโดยนายหนึ่งไม่ได้ตามไปด้วย จึงเป็นการกระทำร่วมกันของนายสองและนายสามโดยลำพังไม่เกี่ยวกับนายหนึ่ง เมื่อนายสามใช้ปืนยิงนายสี่โดยนายสองร่วมอยู่ใกล้เพียง ๑ เมตร และอาวุธปืนก็เป็นอาวุธปืนที่นายสองนำปืนของบิดามอบให้นายสามนำติดตัวมาก่อนเหตุ แม้นายสองมิได้เป็นผู้ลงมือยิงนายสี่ แต่พฤติการณ์ดังกล่าวแสดงว่านายสองยินยอมพร้อมใจให้นายสามใช้ปืนยิงนายสี่ นายสองและนายสามร่วมกันรู้เห็นและพร้อมใจกันมากระทำความผิดฐานร่วมกันฆ่าผู้อื่น (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๔๑๒/๒๕๕๓) นายสามยิงนายสี่แล้วแต่นายสี่ไม่ถึงแก่ความตาย เป็นการลงมือกระทำความผิดไปตลอดแล้วแต่การกระทำนั้นไม่บรรลุผล จึงเป็นการพยายามกระทำความผิด นายสองและนายสาม

### จึงมีความผิดฐานร่วมกันพยายามฆ่าผู้อื่นโดยเจตนาอีกบทหนึ่ง

**ข้อสังเกต** คำถามข้อนี้มีการกระทำคือนายหนึ่ง นายสอง และนายสาม ร่วมกันทำร้ายเป็นเหตุให้ผู้อื่นรับอันตรายสาหัสบทหนึ่ง และนายสองกับนายสามร่วมกันพยายามฆ่าอีกบทหนึ่ง จึงต้องแยกวินิจฉัยเป็นสองฐานความผิด แต่ถ้าเป็นกรณีนายแดงยิงนายดำโดยเจตนาฆ่า แต่ไม่ตายเพียงได้รับอันตรายสาหัส กรณีหลังนี้ไม่ต้องปรับบทเรื่องทำร้ายเป็นเหตุให้ผู้รับอันตรายสาหัส โดยปรับบทฐานพยายามฆ่าเพียงบทเดียว

**คำพิพากษากฎีกาที่ ๔๘๖/๒๕๖๖** ความผิดฐานทำร้ายร่างกายจนเป็นเหตุให้ผู้ถูกระทำร้ายรับอันตรายสาหัสตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๙๗ (๘) เป็นผลจากการกระทำของผู้กระทำความผิดฐานทำร้ายผู้อื่นจนเป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่กายหรือจิตใจตามมาตรา ๒๙๕ ให้ผู้กระทำความผิดรับโทษหนักขึ้นเพราะผลที่เกิดจากการกระทำนั้น โดยผู้ที่กระทำไม่จำเป็นต้องมีเจตนาต่อผลที่ทำให้ต้องรับโทษหนักขึ้น แม้ผู้เป็นตัวการร่วมกระทำความผิดไม่มีเจตนาให้ผู้อื่นได้รับอันตรายสาหัส หรือมิได้เป็นผู้ลงมือกระทำให้เกิดผลขึ้น ผู้ร่วมกระทำผิดซึ่งเป็นตัวการทุกคนต้องรับผิดในผลที่เกิดขึ้นนั้นด้วย

จำเลยที่ ๒ ร่วมกับพวกทำร้ายร่างกายผู้เสียหาย แม้พวกของจำเลยที่ ๒ เพียงผู้เดียวเป็นผู้ใช้วัตถุมีคมแทงผู้เสียหาย และจำเลยที่ ๒ ไม่มีเจตนาให้ผู้เสียหายได้รับอันตรายสาหัส และมีเจตนาร่วมกันทำร้ายร่างกายผู้เสียหายเท่านั้น จำเลยที่ ๒ ก็ต้องรับผิดในผลที่เกิดขึ้นจากการกระทำด้วย ถือได้ว่าจำเลยที่ ๒ กับพวกเป็นตัวการร่วมกันทำร้ายผู้เสียหายจนเป็นเหตุให้ผู้รับอันตรายสาหัสตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๙๗ (๘) ประกอบมาตรา ๘๓ แล้ว

**คำพิพากษากฎีกาที่ ๑๔๑๒/๒๕๕๓** แม้จำเลยที่ ๑ มิใช่เป็นผู้ใช้อาวุธปืนยิงผู้เสียหาย แต่ตามพฤติการณ์แห่งคดีที่ในคืนเกิดเหตุจำเลยที่ ๑ ยอมให้ ม. เอาอาวุธปืนซึ่งเป็นของบิดาจำเลยที่ ๑ ไปเหน็บไว้ที่เอวก่อนพากันออกจากบ้านจำเลยที่ ๑ แสดงให้เห็นว่าจำเลยที่ ๑ ยินยอมพร้อมใจให้ ม. ใช้อาวุธดังกล่าวกระทำความผิดขณะเดินทางไปด้วยกัน ถือว่าจำเลยที่ ๑ มีเจตนาที่จะมีส่วนร่วมกระทำความผิดตั้งแต่ต้น และในขณะที่ ม. ใช้อาวุธปืนยิงผู้เสียหายกับพวกนั้น รถจักรยานยนต์ของจำเลยที่ ๑ อยู่ห่างจากรถจักรยานยนต์ของ ม. ประมาณ ๑ ถึง ๒ เมตร ซึ่งเป็นระยะใกล้กันพอที่จะช่วยเหลือซึ่งกันและกันได้ และก่อนเกิดเหตุจำเลยที่ ๑ กับพวกได้พากันขับรถจักรยานยนต์ผ่านผู้เสียหายกับพวกไปแล้ว จึงได้พากันขับรถจักรยานยนต์ย้อนกลับมาและหลังจาก ม. ใช้อาวุธปืนยิงผู้เสียหายกับพวก จำเลยที่ ๑ กับพวกได้ยกมือขึ้นแสดงความดีใจ แสดงให้เห็นว่า จำเลยที่ ๑ กับพวกร่วมกันรู้เห็นและพร้อมใจกันมากระทำความผิด มิใช่เป็นเหตุการณ์ที่ ม. ตัดสินใจกระทำความผิดเฉพาะหน้าเพียงผู้เดียว