

บทที่ 3

กระบวนการบัญญัติความผิดและโทษ ในกฎหมายกับในพระวินัย

1. บทนำ

จากบทที่ 2 ได้พูดแล้วว่ามนุษย์เป็นสัตว์สังคม เมื่อมนุษย์มาอยู่ร่วมกันในสังคมแล้ว มนุษย์ก็ต้องจัดระเบียบสังคม สังคมใดเมื่อมีการกำหนดระเบียบแบบแผนขึ้นใช้แล้วคนในสังคมนั้นก็ต้องยึดถือและปฏิบัติตาม การยึดถือและปฏิบัติตามระเบียบเรียกว่า ความเป็นผู้มีวินัย ถ้าใครไม่มีวินัยก็จะต้องถูกลงโทษโดยสังคมนั้น วินัยของสังคมแบ่งออกได้เป็น 2 ประเภท คือ วินัยของชาติ อันได้แก่ระเบียบวินัยที่บัญญัติไว้ในกฎหมายและระเบียบแบบแผนอื่น ๆ ส่วนอีกประเภทหนึ่งได้แก่ วินัยของศาสนา อันได้แก่ระเบียบวินัยที่พระพุทธเจ้าทรงบัญญัติไว้เพื่อให้บรรพชิตและคฤหัสถ์ ผู้ครองเรือนยึดถือและปฏิบัติตาม

ตามหัวข้อวิจัยนี้ วินัยของชาติหมายถึงเฉพาะบทบัญญัติที่ตราขึ้นไว้ในประมวลกฎหมายอาญา และกฎหมายอื่นที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับกฎหมายอาญาเท่านั้น ส่วนวินัยของศาสนามีเฉพาะพระธรรมวินัย หรือพระวินัยบัญญัติ อันเป็นบทบัญญัติที่พระพุทธเจ้าทรงกำหนดขึ้นไว้เพื่อให้พระภิกษุ ยึดถือและปฏิบัติตาม ไม่ให้ล่วงละเมิด ถ้าใครละเมิดก็จะได้รับโทษหนักเบาตามพระวินัย

พระวินัยบัญญัติประกอบด้วย 2 ส่วน คือ

1 **พระพุทฺธบัญญัติ** ซึ่งมีฐานะเป็นกฎหมายที่ใช้ปกครองสงฆ์ เพื่อป้องกันความประพฤติเสียหาย พร้อมกับบทกำหนดโทษสำหรับผู้ล่วงละเมิดด้วยการปรับอาบัติหนักบ้างเบาบ้าง พระพุทฺธบัญญัตินี้จะต้องสวดในที่ประชุมสงฆ์ทุกกึ่งเดือน คือ ในวันกลางเดือนและวันสิ้นเดือน หรือที่เรียกว่า วันเพ็ญและวันดับ เรียกพระพุทฺธบัญญัตินี้ว่า "พระปาติโมกข์"

2 **อภิสงฆาจาร** ซึ่งมีฐานะเป็นขนบธรรมเนียมที่ชักนำสงฆ์ให้ประพฤติปฏิบัติแต่ในสิ่งที่

ดีงาม

ทั้งสองอย่างนี้เรียกรวมกันว่า "พระวินัย"¹

เมื่อคฤหัสถ์ผู้ครองเรือนหรือบรรพชิตทำผิดวินัยของชาติ คือ ทำผิดกฎหมายบ้านเมืองก็จะต้องถูกลงโทษตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย เมื่อภิกษุสงฆ์ทำผิดวินัยของศาสนาอื่นเป็นวินัยที่พระพุทธเจ้าทรงบัญญัติไว้ก็จะต้องถูกลงโทษตามที่พระวินัยกำหนด ในเมื่อผู้ใดทำอะไรลงไป ถ้าถูกพิจารณาว่าเป็นความผิดและต้องรับโทษเช่นนั้น เพราะฉะนั้น ถ้าพิจารณากันตามหลักเหตุผลแล้วจะถือว่าการทำอะไรเป็น "ความผิดและต้องรับโทษ" ก็จะต้องบัญญัติไว้ก่อนว่าการกระทำนั้นเป็นความผิด ถ้าไม่ได้กำหนดไว้ว่าการกระทำนั้นเป็นความผิดก็จะต้องไม่มีโทษ เพราะมิเช่นนั้นแล้วก็จะไม่เป็นธรรมแก่ผู้ที่ถูกลงโทษเป็นอย่างยิ่ง เพราะไม่รู้ทำอะไรลงไป เมื่อไรจะมีความผิดหรือไม่มีผิด ฉะนั้น เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่ทุกฝ่าย ทั้งประมวลกฎหมายอาญาและพระวินัยบัญญัติจึงยึดหลักการทำนองเดียวกันว่า ผู้ใดจะถูกลงโทษก็ต่อเมื่อผู้นั้นได้กระทำความผิดตามที่บัญญัติไว้ก่อนแล้วว่าเป็นความผิดและต้องรับโทษ

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 2 ได้บัญญัติไว้ว่า "บุคคลจักต้องรับโทษในทางอาญาต่อเมื่อได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้ในขณะกระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดนั้น ต้องเป็นโทษที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย"

ตามบทบัญญัติในมาตรานี้ กฎหมายกำหนดหลักการลงโทษไว้ 3 ประการ คือ

- 1 จะไม่มีความผิด โดยไม่มีกฎหมาย
- 2 จะไม่มีโทษ โดยไม่มีกฎหมาย
- 3 ศาลจะลงโทษอื่นนอกจากโทษในกฎหมาย สำหรับความผิดนั้น ไม่ได้²

ซึ่งแนวคิดในการบัญญัติกฎหมายในมาตรานี้ของไทยก็สอดคล้องกับหลักสากลตามแนวคิดของปราชญ์ทางตะวันตก เช่น ซีซาร์ เบคคาเรีย และ เจเรมี เบนเทม ที่เสนอแนวคิดว่า "เมื่อไม่มีกฎหมาย ก็ไม่มีอาญากรรมและโทษ" (No crime, no punishment without law) และ "โทษที่ลงจะต้องได้สัดส่วนเหมาะสมกับความผิดอาญา" (Quantitative proportionality between crimes and punishment)³

ในทางพระวินัยบัญญัติก็ถือหลักการทำนองเดียวกันนี้ คือผู้ที่ถูกลงโทษจะต้องทำในสิ่งที่พระวินัยบัญญัติไว้ก่อนแล้วว่าเป็นความผิดเท่านั้น มิเช่นนั้นจะได้รับการยกเว้นโทษ โดยที่

พระพุทธเจ้าทรงยกเว้นให้แก่ภิกษุรูปแรกที่กระทำความผิดอันเป็นมูลเหตุให้เกิดการบัญญัติพระวินัย
ข้อนั้น ๆ ขึ้น ภิกษุที่ได้รับการยกเว้นความผิดมี 4 ประเภท คือ

- 1 ภิกษุที่บ้าคลั่งจนไม่มีสติสัมปชัญญะ
- 2 ภิกษุผู้เพ้อถึงไม่รู้สีกตัว
- 3 ภิกษุผู้กระสับกระส่ายเพราะเวทนาจล้าถึง ไม่มีสติ
- 4 ภิกษุผู้ก่อเหตุให้ทรงบัญญัติสิกขาบทขึ้น

เมื่อพิจารณาตามนี้ก็จะเห็นได้ว่าภิกษุผู้ได้รับการยกเว้นความผิดประเภทที่สี่ อันเป็นผู้ก่อ
เหตุให้ทรงบัญญัติสิกขาบทขึ้น ซึ่งเรียกว่า "อาทกัมมิกะ" แม้ต่อมาพระวินัยจะบัญญัติว่าการกระทำ
ดังกล่าวนั้นเป็นความผิดก็ตาม แต่ภิกษุรูปนั้นก็จะได้รับยกเว้นโทษ ดังตัวอย่างที่กล่าวไว้ในพระ
ไตรปิฎกที่จะยกมาให้ดูดังต่อไปนี้

ในสมัยหนึ่งมีบุตรเศรษฐีคนหนึ่ง ชื่อว่า สุกินน์ แห่งตำบลกลันตคาม ตั้งอยู่ไม่ไกล
จากเมืองเวสาลี ได้เห็นสมเด็จพระผู้มีพระภาคเจ้ากำลังทรงแสดงธรรมอยู่ เกิดความเลื่อมใส
ศรัทธาต้องการจะออกบวช หากแต่บิดามารดาทัดทานไว้ แต่ท้ายที่สุดก็ทนอ้อนวอนของสุกินน์ไม่ไหว
ก็ยอมให้ออกบวช หลังจากออกบวชแล้วบิดามารดาก็วิ่งวอนให้สึกอีก ครั้นพระสุกินน์ไม่สึก มารดา
ก็ขอร้องว่าถ้าไม่สึกก็ให้ช่วยสับสายโลหิตไว้ โดยกล่าวว่า "...พ่อสุกินน์ พ่อจงสับฟันฉันไว้บ้าง
พวกเจ้าลิจฉวีจะได้ไม่บริบทวิสัยสมบัติของพวกเรา อันหาบุตรผู้สับสกุลไม่ได้ไปเสีย..." พระสุกินน์
รู้สึกเห็นใจมารดาและเห็นว่าพระพุทธเจ้ายังมีได้ทรงบัญญัติห้ามเรื่องนี้ไว้ จึงยินยอมตามโดยเสพ-
เมถุนกับนาง ปุราณทุติยิกา ซึ่งเป็นภรรยาเก่าถึง 3 ครั้ง ชั่ววงการกระทำดังกล่าวนี้เล่าลือกันไป
ทั่ว พระสุกินน์เดือดร้อนและเป็นทุกข์กับการกระทำของตนเองมาก ต่อมาความทราบถึงพระพุทธ-
เจ้า จึงทรงเรียกประชุมสงฆ์และทรงสอบถามได้ส่วนพระสุกินน์ ครั้นได้ความว่าเป็นจริงดังคำ
เล่าลือ พระพุทธเจ้าจึงทรงตำหนิและแสดงธรรมสั่งสอน แล้วได้ทรงบัญญัติพระปฐมปาราชิก
สิกขาบทว่า "1 ภิกษุใด เสพเมถุนธรรม เป็นปาราชิก หาสังวาสมิได้"

ปาราชิก ถือเป็นโทษสถานหนักที่สุดของพระวินัย แต่ด้วยเหตุที่พระสุกินน์เป็น อาทกัมมิกะ
คือผู้กระทำความผิดอันเป็นมูลเหตุให้ทรงบัญญัติข้อนี้ขึ้น จึงไม่ต้องถูกลงโทษ

หลังจากเรื่องพระสุทินแล้ว ก็ยังมีพระภิกษุอีกรูปหนึ่ง เลี้ยงลิงตัวเมียไว้ และเสพเมถุน กับลิงตัวนั้นบ่อย ๆ เมื่อถูกพระภิกษุอื่นคัดค้านตำหนิ ก็อ้างว่าพระพุทธรูปเจ้าทรงบัญญัติห้ามก็เฉพาะ การเสพเมถุนกับมนุษย์ผู้หญิงเท่านั้น ไม่ได้ทรงห้ามเรื่องสัตว์ ต่อมาความนี้ทราบถึงพระพุทธรูปเจ้า จึงทรงเรียกประชุมสงฆ์ หลังจากได้ส่วนได้ความสัตย์จริงแล้ว ก็ทรงบัญญัติเรื่องการเสพเมถุน เพิ่มเติมว่า "อนึ่งภิกษุใด เสพเมถุนธรรมโดยที่สุคนธ์ในสัตว์ดิรัจฉานตัวเมีย เป็นปาราชิก หาสังวาสมิได้"⁷

เพราะฉะนั้น เมื่อพิจารณาจากหลักการอันนี้แล้วจะเห็นได้ว่ากฎหมายมีหลักการสอดคล้อง กับพระวินัย ตรงที่ถือว่า ผู้ที่จะถือว่าการกระทำผิดและถูกลงโทษ ได้ก็ต่อเมื่อมีบทบัญญัติไว้ก่อนแล้วเท่านั้น ว่าการกระทำนั้นเป็นความผิด ในเมื่อทั้งกฎหมายและพระวินัยยึดถือหลักการทำนองเดียวกันนี้ เราจึงควรจะได้ศึกษาถึงกระบวนการบัญญัติความผิดและโทษในกฎหมายและในพระวินัย ว่ามีการ-
บวนการเหมือนหรือต่างกันอย่างไรบ้าง

2. กระบวนการบัญญัติความผิดและโทษในกฎหมาย

การพูดถึงกระบวนการบัญญัติความผิดและโทษในกฎหมายก็หมายถึงการพูดถึงกระบวนการ บัญญัติกฎหมายนั่นเอง เพราะได้กล่าวไว้ในตอนก่อนแล้วว่า การกระทำใดจะถือว่าเป็นความผิดและ ได้รับโทษก็ต่อเมื่อ มีกฎหมายบัญญัติความผิดและโทษสำหรับการกระทำนั้นไว้เท่านั้น การพูดถึง กระบวนการบัญญัติความผิดและโทษในกฎหมายไทยจะแบ่งออกได้เป็น 2 ระยะ คือ ระยะสมัยก่อน การปกครองด้วยระบบรัฐสภา และสมัยการปกครองด้วยระบบรัฐสภา ซึ่งจะแยกกล่าวรายละเอียดแต่ละหัวข้อตามลำดับดังต่อไปนี้

2.1 กระบวนการบัญญัติกฎหมายสมัยก่อนการปกครองด้วยระบบรัฐสภา

การบัญญัติกฎหมายสมัยก่อนการปกครองด้วยระบบรัฐสภาก็คือ สมัยการปกครองใน ระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ นั่นเอง สมัยนี้พระมหากษัตริย์ทรงมีอำนาจเด็ดขาดแต่เพียงพระองค์ เดียวทั้งในด้านการปกครองและการตรากฎหมายใด ๆ ออกใช้ โดยไม่ต้องผ่านกระบวนการของ รัฐสภาเหมือนสมัยที่ปกครองด้วยระบบรัฐสภา ซึ่งจะกล่าวรายละเอียดดังนี้

2.1.1 การบัญญัติกฎหมายทั่วไป เราไม่สามารถจะหาคำตอบที่เป็นหลักฐานได้อย่างแน่ชัดว่า สิ่งที่เรียกว่า "กฎหมาย" อันหมายถึงกฎเกณฑ์ความประพฤติของมนุษย์นั้นเกิดขึ้นตั้งแต่เมื่อใด แต่เชื่อกันว่ากฎหมายเกิดขึ้นพร้อม ๆ กับที่มนุษย์รู้จักอยู่ร่วมกันเป็นสังคม เพราะเมื่อมนุษย์อยู่ร่วมกันเป็นสังคมแล้ว เพื่อความสงบสุขในการอยู่ร่วมกันมนุษย์ก็จำเป็นต้องจัดระเบียบสังคม ดังรายละเอียดที่กล่าวแล้วในบทที่ 2 ระเบียบของสังคมในระยะแรก ๆ ก็คงเป็นระเบียบง่าย ๆ เช่นระเบียบการรับสมาชิกใหม่ เข้าสู่เผ่า หรือระเบียบการขับสมาชิกออกจากเผ่า เป็นต้น ต่อมาเมื่อสภาพความเป็นอยู่ในสังคมค่อย ๆ สลับซับซ้อนขึ้นการวางระเบียบสังคมก็ค่อย ๆ สลับซับซ้อนขึ้นเป็นเงาตามตัวเช่นกัน ระเบียบสังคมเหล่านั้นอาจจะถูกกำหนดขึ้นจากพิธีกรรมของศาสนา หรือจารีตประเพณีของท้องถิ่นนั้น ๆ ทุกชาติทุกภาษาจึงมีกฎหมายเป็นของตนเองซึ่งอาจจะมึลักษณะเหมือนหรือแตกต่างกับกฎหมายของชาติอื่นภาษาอื่นบ้างก็ได้ สุดแล้วแต่จะได้รับการอิทธิพลของกันและกันมากน้อยแค่ไหน ชาติไทยก็เป็นชาติเก่าแก่ชาติหนึ่งที่มีกฎหมายเป็นของตนเอง หากจะพิจารณาในแต่ละสมัยก็จะ ได้ดังนี้

(1) สมัยสุโขทัย ถ้าเราย้อนศึกษาประวัติศาสตร์ชาติไทยตั้งแต่สมัยที่อพยพมาจากจีนมาตั้งถิ่นฐานแถบสุวรรณภูมิใหม่ ๆ จะเห็นได้ว่า สมัยนั้นไทย ไม่มีตัวอักษรเป็นของตนเอง ใช้การดำเนินชีวิตตกอยู่ภายใต้ชนบทรรมนิยมประเพณีทั้งที่เป็นของตนเองแต่ดั้งเดิมบ้างและที่รับเอามาจากประเพณีท้องถิ่นที่อพยพมาอยู่บ้าง อันเป็นดินแดนที่มีมอญและเขมรอาศัยมาก่อน ภาษาที่ใช้กันอยู่ในแถบนี้ก็เป็นภาษาคฤณห์ ซึ่งพวกพราหมณ์เอามาจากอินเดีย กฎหมายไทยสมัยนี้จึงอยู่ในรูปของคำสั่ง คำบัญชา ที่สืบทอดต่อ ๆ กันมา จนกระทั่งมาถึงปี พ.ศ. 1826 เมื่อพ่อขุนรามคำแหงมหาราชทรงประดิษฐ์อักษรไทยขึ้นใช้เองแล้ว จึงได้บันทึกกฎหมายขึ้นไว้เป็นภาษาไทย ซึ่งเห็นได้จากหลักศิลาจารึก มีอยู่หลายเรื่อง เช่น กฎหมายเกี่ยวกับการงดเก็บภาษี, กฎหมายเกี่ยวกับเสรีภาพการค้าขาย, กฎหมายที่เกี่ยวกับมรดก ตลอดจนการเสนอเรื่องราวร้องทุกข์ การทูลเกล้าถวายฎีกา ดังที่จารึกไว้ว่า

ในปากประตูมีกระดิ่งอันแขวนไว้ นั้น ไพร่ฟ้าหน้าปก กลางบ้านกลางเมือง
มีถ้อยมีความเจ็บท้องข้องใจ มักจะกล่าวถึงเจ้าถึงขุนไว้ ไปสิ้นกระดิ่ง
อันท่าแขวนไว้ พ่อขุนรามคำแหงเจ้าเมืองได้ยินเรียก เมื่อถามสวนเอา
ความแก่นั่นด้วยชื่อ ไพร่ในเมืองสุโขทัยนี้จึงชม¹⁰

ต่อมาได้หลักฐานเพิ่มเติมจากศิลาจารึกที่ค้นพบในปี พ.ศ. 2473 ว่า บรรดากฎหมาย
ไทยตั้งแต่สมัยอดีตมาหาใช่เป็นของไทยดั้งเดิมทั้งหมดไม่ แต่ส่วนหนึ่งมีร่องรอยมาจากคัมภีร์พระ-
ธรรมศาสตร์ของฮินดู¹¹

เมื่อพิจารณาจากหลักฐานหลาย ๆ อย่างแล้ว จะเห็นได้ว่า กระบวนการประกาศ
กฎหมายใด ๆ ออกใช้ในสมัยนี้สุดแล้วแต่พระมหากษัตริย์จะทรงเห็นสมควร ถ้าทรงเห็นสมควรก็มี
พระบรมราชโองการให้ประกาศใช้กฎหมายนั้น แล้วทรงโปรดให้จารึกหลักกฎหมายนั้น ๆ ไว้ใน
หลักศิลาจารึกต่าง ๆ

(2) สมัยกรุงศรีอยุธยา กระบวนการบัญญัติกฎหมายขึ้นใช้ในสมัยนี้ก็ยังคงเป็นไป
ในลักษณะเดิม คือ พระมหากษัตริย์ยังคงมีอำนาจเด็ดขาดแต่เพียงพระองค์เดียว ในสมัยนี้ไทย
สามารถตีนครธมของขอมได้ และได้กวาดต้อนพวกพราหมณ์บุโรหิตมาไว้ที่กรุงศรีอยุธยาเป็นจำนวน
มาก ต่อมาพวกพราหมณ์เหล่านั้นได้ถวายแนวคิดเกี่ยวกับการปกครองแบบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ ซึ่ง
เปลี่ยนไปจากสมัยสุโขทัยที่ปกครองด้วยระบอบพ่อปกครองลูก พราหมณ์เหล่านั้นมีอิทธิพลทั้งในด้าน
การปกครองและการตรากฎหมายควบคู่กันไปด้วย

ระบบกฎหมายที่ประกาศใช้ในสมัยกรุงศรีอยุธยามีดังนี้

1 คัมภีร์พระธรรมศาสตร์ ถือเป็นคัมภีร์ศักดิ์สิทธิ์ประดุงประกาศิตจากสวรรค์ที่จะ
ล่วงละเมิดหรือฝ่าฝืนไม่ได้ เนื้อหาของคัมภีร์ว่าด้วยแนวทางของการเมืองและกฎหมาย นุดถึง
ความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับเอกชน รวมทั้งบรรทัดฐานที่ใช้ในการปกครอง

2 พระราชศาสตร์ อันได้แก่พระบรมราชวินิจฉัยในอรรถคดีของพระมหากษัตริย์
ทั้งหลายซึ่งมีขึ้นและเคยสะสมต่อ ๆ กันมา โดยถือหลักการว่าพระราชศาสตร์จะต้องสอดคล้อง
กับพระธรรมศาสตร์

3 กฎหมายอื่น ๆ อันได้แก่กฎหมายที่พระมหากษัตริย์ทรงกำหนดขึ้น และประกาศใช้ เช่น กฎหมายลักษณะพยาน, กฎหมายลักษณะอาญาหลวง, กฎหมายลักษณะพิัวเมีย, กฎหมายลักษณะโจร เป็นต้น กฎหมายเหล่านี้เรียกชื่อว่า "พระราชกำหนดบทพระอัยการ หรือ พระราชกำหนดกฎหมาย"¹²

(3) สมัยกรุงรัตนโกสินทร์ตอนต้น หลังจากกรุงศรีอยุธยาแตกเมื่อ พ.ศ. 2310 แล้วกฎหมายส่วนใหญ่ถูกเผาทำลายเสียจำนวนมาก จึงได้มีความพยายามรวบรวมส่วนที่เหลือได้ทั้งสิ้น 55 เล่ม¹³ และได้มีการชำระสะสางกฎหมายครั้งใหญ่ โดยทรงมอบหมายให้พวกลูกขุนสมัยกรุงเก่าที่รอดพ้นจากการถูกฆ่าหรือถูกกวาดต้อนไปเป็นเชลย พระบาทสมเด็จพระพุทธยอดฟ้าจุฬาโลก ได้ทรงปรารภถึงสาเหตุที่ต้องชำระกฎหมายในปี พ.ศ. 2347 ว่า

"ศุภมัสดุ 1166 ฯลฯ พระบาทสมเด็จพระบรมราชาธิราชรามาธิบดี ฯลฯ เสด็จออกพระที่นั่งบุษบกมาลามหาจักรพรรดิพิมาน ฯลฯ จึงเจ้าพระยาศรีธรรม-
ราชเดชะชาติอำมาตยานุชิตฯ กราบบังคมทูลพระกรุณาด้วยข้อความ นายบุญศรี
ข้างเหล็กหลวงร้องทุกข์ราชกล่าวโทษ พระเกษม } ใจความว่า อำแดง
นาศราชาอรรถ }

ป้อมกรรชานายบุญศรีฟ้องว่า นายบุญศรีฯ ให้การแก่พระเกษมว่า อำแดงป้อม
นอกใจทำขี้ด้วยนาศราชาอรรถแล้วมาฟ้องหานายบุญศรีฯ ไม่หยา พระเกษม
หาพิจารณาตามคำให้การนายบุญศรีไม่ พระเกษมพูดจาทะเลมอำแดงป้อมและ
พิจารณาไม่เป็น สัจ } เข้าด้วยอำแดงป้อม แล้วคัดข้อความมาให้ลูกขุน
ธรรม }

สาทหลวงปลุกษาฯ ว่าเป็นหญิงช่าชาย ให้อำแดงป้อมกับนายบุญศรีขาดจาก
ผิวเมียกันตามกฎหมายจึงทรงพระกรุณาตรัสว่าหญิงนอกใจชายแล้วมาฟ้องช่าชาย
ลูกขุนปลุกษาให้ช่ากันนั้นหาเป็นยุติธรรมไม่ จึงมีพระราชโองการตรัสสั่งให้
เจ้าพญาพระคลังเอากฎหมาย ณ สาทหลวงมาสอบกับฉบับ หอหลวง } ใจความว่า
ข้างที่ }

ช่าหาผิดมิได้หญิงขอช่า ท่านว่าเป็นหญิงช่าชายช่าได้ ถูกต้องกันทั้งสาม

ฉบับจึงมีพระราชโองการตรัสว่าฝ่ายพุทธจักรนั้น ฯลฯ พระไตรปิฎกธรรมทั้งนั้น
 เพื่อนิวบริต ฯลฯ ก็ได้อาราธนาประชุมเชิญพระราชอาคันตุกะทั้งปวง ฯลฯ ให้ทำ
 สังคายนา ฯลฯ และฝ่ายข้างอาณาจักรนี้ก็ตรัสผู้ดำรงแผ่นดินนั้นอาศัยซึ่งโบราณ
 ราชบัณฑิตกฎหมาย จึงพิจารณาตัดสินเนื้อความราษฎรทั้งปวงได้โดยยุติธรรมและ
 พระราชกำหนดพระอัยการนั้นก็พ้นเพื่อนิวบริตผิดซ้ำต่างกัน ไปเป็นอันมากด้วยคน
 อันโลกหลงหาความละเอียดแก่บาปมิได้ ดัดแปลงแต่งตามชอบใจไว้พิพากษาพา
 ให้เสียยุติธรรมสำหรับแผ่นดิน ไปก็มีบ้าง จึงทรงพระกรุณาโปรดเกล้าโปรด
 กระหม่อมจัดข้าทูลละอองธุลีพระบาทที่มีสติปัญญา ได้อาสิกษณสุนทรโวหาร ผู้ว่า
 ที่พระอาลักษณ์ 1 ทนสารประเสริฐ 1 ทนวิเชียรอักษร 1 ทนวิจิตรอักษร 1
 ลูกขุน ทนหลวงพระไกรสี 1 พระราชวินิจฉัย ราชบัณฑิต 1 หลวงอภัย 1
 ราชบัณฑิตย พระมหาวีชาธรรม 1 ทนศรีวิโรโวหาร 1 นายนิม 1 นายค่าน
 บาเรือน 1 ให้ชำระพระราชกำหนดบทพระอัยการอันอยู่ในหอหลวง ตั้งแต่
 พระธรรมศาสตร์ให้ถูกถ้วนตามบาป และเนื้อความมิให้ผิดเพี้ยนซ้ำกันได้ จัดเป็น
 หมวดเหล่าเข้าไว้ ฯลฯ แล้วให้อาสิกษณสุนทรโวหาร 3 ฉบับ ไว้ห้องเครื่อง
 ฉบับหนึ่ง ไว้หอหลวงฉบับหนึ่ง ๗ สำนกลงสำหรับลูกขุนฉบับหนึ่ง บิดตรา
 พระราชสิทธิ์
 พระคชสิทธิ์
 บัวแก้ว
 } ทุกเล่มเป็นสำคัญ ถ้ายระ เกษม } เญญพระสมุทพระราช
 } ไกรสี }

กำหนดบทพระอัยการออกมาพิพากษากิจคดีใดลูกขุนทั้งปวงไม่เห็นบิดตราสามดวง
 นี้ไซ้ริ อ้อ่าให้เชื้อฟังเอาเป็นอันขาดก็เดี๋ยว"¹⁴

จากคำปรารภในการชำระกฎหมายครั้งนี้ ก็พอจะเห็นกระบวนการในการจัดทำ
 กฎหมายในสมัยนี้ได้ดังนี้

1 สาเหตุที่ทรงชำระเสียใหม่เพราะทรงพิจารณาเห็นว่า กฎหมายที่ใช้กันมาแต่ก่อน
 ยังวิปลาสคลาดเคลื่อน ไม่ให้ความเป็นธรรมแก่คู่กรณี ทั้งนี้อาจจะ เป็นเพราะความบกพร่องนั้นมีมา
 แล้วแต่สมัยดั้งเดิมหรือไม่ก็อาจต่อเติม เสริมแต่งให้คลาดเคลื่อน ในสมัยหลัง

2 ได้มีการประชุม เพื่อพิจารณาความวิปลาสตลาดเคลื่อนร่วมกันระหว่างฝ่ายศาสนจักรและฝ่ายอาณาจักร และพระมหากษัตริย์ทรงเป็นองค์ผู้พิพากษาสูงสุด แม้จะผ่านกระบวนการพิจารณามาแล้ว แต่ถ้าทรงเห็นว่ายังไม่เป็นธรรม ก็ทรงไว้ซึ่งอำนาจที่จะพิจารณาใหม่ได้

3 ได้ทรงตั้งคณะกรรมการขึ้นเพื่อชำระสะสางกฎหมายเสียใหม่ทั้งหมด

4 หลังจากจัดทำเสร็จแล้ว ทรงโปรดเกล้าฯ ให้อาลักษณ์ชูปหมึกทำกฎหมายไว้จำนวน 3 ฉบับ โดยตรวจสอบให้ถูกต้องตรงกัน แล้วประทับตราราชสีห์, ครุสีห์ และตราบัวแก้ว และให้เก็บไว้ที่ห้องเครื่อง, หอหลวง และसानหลวง อย่างละหนึ่งฉบับ กฎหมายนี้เป็นที่รู้จักกันดีในสมัยนี้คือกฎหมายตราสามดวงนั่นเอง

5 ในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีใด ๆ ให้ยึดถือกฎหมายที่มีตราประทับเท่านั้น เป็นบรรทัดฐาน

(4) สมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว ตั้งแต่สมัยรัชกาลที่ 4 เป็นต้นมา ประเทศไทยมีความจำเป็นต้องติดต่อกับชาวฝรั่งต่างชาติมากขึ้น ชาวต่างชาติเห็นว่ากฎหมายไทยยังล้าหลังอยู่หลายประการ จึงได้มีการปรับปรุงกฎหมายกันใหม่ พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว ได้ทรงตั้งคณะกรรมการร่างกฎหมายขึ้น ประกอบด้วยบุคคลสำคัญคือ กรมหมื่นราชบุรีดิเรกฤทธิ์ ซึ่งยกย่องกันต่อมาว่าเป็นบิดาแห่งวงการกฎหมายไทย นอกจากนั้นคณะกรรมการชุดนี้ยังประกอบด้วยชาวต่างชาติที่มีความรอบรู้เรื่องกฎหมายด้วย ได้ลงมือร่างกันตั้งแต่ พ.ศ. 2440 โดยยกร่างเป็นภาษาอังกฤษก่อนแล้วแปลเป็นภาษาไทย ร่างเสร็จเมื่อพ.ศ. 2450 แล้วพิมพ์ออกเป็น 3 ภาษา คือ ภาษาไทย, ภาษาอังกฤษ และภาษาฝรั่งเศส กฎหมายนี้ถือได้ว่าเป็นประมวลกฎหมายฉบับแรกของไทย เรียกประมวลกฎหมายฉบับนี้ว่า "กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127"¹⁵

2.1.2 การบัญญัติกฎหมายอาญา กฎหมายอาญาของไทยเท่าที่ค้นพบหลักฐานมีมาตั้งแต่สมัยสุโขทัย แต่ไม่ได้อยู่ในรูปของประมวลกฎหมายหากแต่อยู่ในรูปของกฎหมายลักษณะอาญา เช่น ลักษณะอาญาหลวง, ลักษณะอาญาราชฎูร์, ลักษณะโจร, ลักษณะขบถศึก, ลักษณะวิวาท, ลักษณะข่มขืนล่วงประเวณี ฯลฯ แล้วก็ค่อย ๆ วิวัฒนาการต่อมาถึงสมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวจึงได้มีการจัดทำกฎหมายในรูปประมวลกฎหมายขึ้น คือรวบรวมบทบัญญัติเรื่องเดียว

กันที่กระจัดกระจายอยู่มารวมไว้ด้วยกัน จัดให้เป็นหมวดหมู่ มีข้อความเข้าถึงกัน จัดทำเสร็จเมื่อ พ.ศ. 2451 เรียกว่า กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 ซึ่งนับได้ว่าเป็นกฎหมายอาญารุ่นแรกของไทย ในการร่างกฎหมายนี้ได้จัดหาชาวต่างชาติที่มีความชำนาญในด้านกฎหมายมาร่วมกันร่างกับนักกฎหมายไทย ในการจัดทำร่างกฎหมายนี้ได้มีการเทียบเคียงกับประมวลกฎหมายอาญาของประเทศต่าง ๆ คือ

- 1 ประมวลกฎหมายอาญาของฝรั่งเศส ค.ศ. 1810
- 2 ประมวลกฎหมายอาญาของเยอรมัน ค.ศ. 1870
- 3 ประมวลกฎหมายอาญาของอังกาจี ค.ศ. 1879
- 4 ประมวลกฎหมายอาญาของเนเธอร์แลนด์ ค.ศ. 1881
- 5 ประมวลกฎหมายอาญาของอิตาลี ค.ศ. 1889
- 6 ประมวลกฎหมายอาญาของอียิปต์ ค.ศ. 1904
- 7 ประมวลกฎหมายอาญาของอินเดีย ค.ศ. 1860
- 8 ประมวลกฎหมายอาญาของญี่ปุ่น ค.ศ. 1907

โดยได้เทียบเคียงกับบทบัญญัติในประมวลกฎหมายอาญาของอิตาลีและเนเธอร์แลนด์มากที่สุด¹⁰

ตามที่กล่าวมาทั้งหมด เราพอจะเห็นกระบวนการจัดทำกฎหมายในสมัยก่อนการปกครองด้วยระบบรัฐสภาว่า การจัดทำกฎหมายใด ๆ ไม่ได้ผ่านกระบวนการทางรัฐสภา เพราะสมัยนั้นไม่มีรัฐสภาทั้งหมดขึ้นอยู่กับดุลพินิจของพระมหากษัตริย์จะทรงเห็นสมควร บางครั้งพระองค์ก็ทรงตราขึ้นใช้เอง พระบรมราชโองการใด ๆ ของพระมหากษัตริย์ในสมัยการปกครองด้วยระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ อาจถือได้ว่าเป็นกฎหมายทั้งสิ้น ส่วนบางครั้งพระมหากษัตริย์อาจทรงแต่งตั้งคณะกรรมการขึ้นมาเองซึ่งอาจเป็นคนไทยหรือชาวต่างชาติด้วยก็ได้

2.2 กระบวนการบัญญัติกฎหมายสมัยการปกครองด้วยระบบรัฐสภา

เป็นที่ทราบกันดีว่าประเทศไทยได้เปลี่ยนแปลงการปกครองจากรบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ มาเป็นระบอบประชาธิปไตยตั้งแต่ปี พ.ศ. 2475 พระมหากษัตริย์ที่เคยมีอำนาจสูง

สุดท้ายในด้านการปกครองและด้านการตรากฎหมายออกใช้ก็ทรงเปลี่ยนฐานะมาใช้อำนาจภายใต้รัฐธรรมนูญกำหนดคือ รัฐธรรมนูญกำหนดให้พระมหากษัตริย์ทรงใช้อำนาจนิติบัญญัติทางรัฐสภา, ใช้อำนาจบริหารทางคณะรัฐมนตรีและใช้อำนาจตุลาการทางศาล เมื่อรัฐธรรมนูญกำหนดเช่นนี้ภาระหน้าที่ในการตรากฎหมายใด ๆ ออกใช้จึงเปลี่ยนจากพระมหากษัตริย์มาเป็นรัฐสภา รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2521 แก้ไขเพิ่มเติม พุทธศักราช 2528 ซึ่งเป็นฉบับที่ใช้กันอยู่ในปัจจุบัน มาตรา 74 บัญญัติว่า "รัฐสภาประกอบด้วยวุฒิสภาและสภาผู้แทนราษฎร" อำนาจหน้าที่ของรัฐสภามี 3 ประการ คือ

1 ตรากฎหมาย โดยรัฐธรรมนูญ มาตรา 76 บัญญัติไว้ว่า "ร่างพระราชบัญญัติจะตราขึ้นเป็นกฎหมาย ได้ก็แต่โดยคำแนะนำและยินยอมของรัฐสภา"

2 ควบคุมการบริหารราชการแผ่นดิน เพื่อมิให้รัฐบาลใช้อำนาจไปในทางที่ก่อให้เกิดความเดือดร้อนเสียหายแก่ประชาชน รัฐธรรมนูญ มาตรา 135 จึงบัญญัติว่า "วุฒิสภาและสภาผู้แทนราษฎรมีอำนาจควบคุมการบริหารราชการแผ่นดิน โดยบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้" อาจควบคุมโดยการตั้งกระทู้ถาม, เปิดอภิปรายไม่ไว้วางใจรัฐมนตรีเป็นรายบุคคลหรือทั้งคณะ รวมทั้งตรวจสอบสืบสวนการทำงานของฝ่ายบริหารด้วย

3 ให้ความเห็นชอบ ในการบริหารงานของคณะรัฐมนตรีบางกรณีอาจก่อให้เกิดผลกระทบอย่างสูงต่อประเทศชาติ ดังนั้นคณะรัฐมนตรีจึงต้องขอความเห็นชอบจากรัฐสภาก่อน

ในการใช้อำนาจทั้ง 3 ประการนี้ จะกล่าวรายละเอียดเฉพาะอำนาจในการตรากฎหมายเท่านั้น อำนาจในการตรากฎหมายของรัฐสภาหมายถึงอำนาจหน้าที่ในการออก, แก้ไขเปลี่ยนแปลง, หรือยกเลิกพระราชบัญญัติ การแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ และการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายต่าง ๆ ซึ่งมีกระบวนการดังต่อไปนี้

2.2.1 ผู้เสนอร่างพระราชบัญญัติ¹⁷ ร่างพระราชบัญญัติจะเสนอได้ก็แต่โดย

- 1 คณะรัฐมนตรี
- 2 สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร

การเสนอร่างพระราชบัญญัติของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจะกระทำได้ก็ต่อเมื่อพรรคการเมืองที่สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรผู้นั้นสังกัดมีมติให้เสนอได้ และต้องมีสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรของพรรคการเมืองนั้น ไม่น้อยกว่ายี่สิบคนรับรอง สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจะเสนอร่างพระราชบัญญัติ เกี่ยวด้วยการเงิน ได้ก็ต่อเมื่อมีคำรับรองของนายกรัฐมนตรี ในการที่มีข้อสงสัยว่าเป็นร่างพระราชบัญญัติ เกี่ยวด้วยการเงินหรือไม่ ให้เป็นอำนาจของประธานสภาผู้แทนราษฎรเป็นผู้วินิจฉัย¹⁸

2.2.2 การพิจารณาร่างพระราชบัญญัติของสภาผู้แทนราษฎร ร่างพระราชบัญญัติต่าง ๆ จะต้องเสนอให้สภาผู้แทนราษฎรพิจารณาก่อน ถ้าเป็นร่างพระราชบัญญัติ เกี่ยวด้วยงบประมาณรายจ่ายจะต้องพิจารณาให้เสร็จภายใน 90 วัน นับตั้งแต่ร่างพระราชบัญญัตินั้นมาถึงสภาผู้แทนราษฎร ถ้าพิจารณาไม่เสร็จภายใน 90 วัน ให้ถือว่าสภาผู้แทนราษฎรให้ความเห็นชอบในร่างพระราชบัญญัติงบประมาณนั้น¹⁹ และให้เสนอร่างพระราชบัญญัติงบประมาณนั้นต่อวุฒิสภาเพื่อพิจารณาต่อไป

การพิจารณาร่างพระราชบัญญัติของสภาผู้แทนราษฎรแบ่งออกเป็น 3 วาระ

วาระที่ 1 การพิจารณาร่างพระราชบัญญัติในวาระที่ 1 ให้สภาผู้แทนราษฎรพิจารณาและลงมติว่าจะรับหลักการหรือไม่รับหลักการแห่งร่างพระราชบัญญัตินั้น

เพื่อประโยชน์ในการวินิจฉัยดังกล่าว สภาจะให้คณะกรรมการพิจารณา ก่อนรับหลักการก็ได้ โดยที่คณะกรรมการดังกล่าวจะ ไปพิจารณาร่างพระราชบัญญัติ และเมื่อพิจารณาแล้วก็ทำข้อเสนอแนะ ให้แก่สภาเพื่อประโยชน์ในการวินิจฉัย

การพิจารณาร่างพระราชบัญญัติที่สมาชิกเป็นผู้เสนอ ถ้าคณะรัฐมนตรีขอรับร่างพระราชบัญญัตินั้น ไปพิจารณาก่อนที่สภาจะลงมติ ก็ให้รอการพิจารณาไว้ก่อน จนกว่าที่ประชุมอนุมัติ แต่ต้องไม่เกิน 60 วัน

ในการที่สภาผู้แทนมีมติในวาระที่ 1 รับหลักการแห่งร่างพระราชบัญญัติ ให้สภาผู้แทนราษฎรพิจารณาในลำดับต่อไปเป็นวาระที่ 2 แต่ถ้าสภาผู้แทนราษฎรไม่รับหลักการแห่งร่างพระราชบัญญัติใด ร่างพระราชบัญญัตินั้นเป็นอันตกไป

วาระที่ 2 การพิจารณาในวาระที่ 2 เป็นการพิจารณาในรายละเอียดของร่างพระราชบัญญัติ โดยเริ่มพิจารณาร่างพระราชบัญญัติ โดยคณะกรรมการที่ตั้งหรือคณะกรรมการเต็มสภา

ตามปกติให้พิจารณาร่างพระราชบัญญัติโดยคณะกรรมการที่สภาตั้ง การพิจารณาโดยคณะกรรมการเต็มสภา จะกระทำได้อีกต่อเมื่อคณะรัฐมนตรีร้องขอ หรือเมื่อสมาชิกเสนอญัตติโดยมีสมาชิกรับรองไม่น้อยกว่า 20 คน และที่ประชุมอนุมัติ

วาระที่ 3 เมื่อได้พิจารณาร่างพระราชบัญญัติในวาระที่ 2 เสร็จแล้ว ให้สภาผู้แทนราษฎรพิจารณาเป็นวาระที่ 3 ซึ่งการพิจารณาร่างพระราชบัญญัติในวาระที่ 3 นี้ ไม่มีการอภิปราย และให้ที่ประชุมลงมติว่าเห็นชอบหรือไม่เห็นชอบ ในกรณีที่สภาผู้แทนราษฎรลงมติในวาระที่ 3 ไม่เห็นชอบ ร่างพระราชบัญญัตินั้นเป็นอันตกไป แต่ในกรณีที่สภามีมติในวาระที่ 3 เห็นชอบด้วยกับร่างพระราชบัญญัติใด ให้ประธานสภาผู้แทนราษฎรดำเนินการเสนอร่างพระราชบัญญัตินั้นต่อวุฒิสภาต่อไป²⁰

2.2.3 การพิจารณาร่างพระราชบัญญัติของวุฒิสภา เมื่อร่างพระราชบัญญัติซึ่งสภาผู้แทนราษฎรได้พิจารณาและให้ความเห็นชอบแล้วมาถึงวุฒิสภา วุฒิสภาจะต้องพิจารณาร่างพระราชบัญญัตินั้นให้เสร็จภายใน 60 วัน แต่ถ้าร่างพระราชบัญญัตินั้นเป็นร่างพระราชบัญญัติเกี่ยวกับการเงิน วุฒิสภาจะต้องพิจารณาภายใน 30 วัน ทั้งนี้ เว้นแต่สภาผู้แทนราษฎรจะได้ลงมติขยายเวลาออกไปเป็นพิเศษ โดยกำหนดวันดังกล่าวให้หมายถึง วันในสมัยประชุม และให้เริ่มนับตั้งแต่วันที่ร่างพระราชบัญญัตินั้นมาถึงวุฒิสภา ถ้าวุฒิสภาไม่ได้พิจารณาร่างพระราชบัญญัตินั้นให้เสร็จภายในกำหนดเวลาดังกล่าว จะถือว่าวุฒิสภาได้ให้ความเห็นชอบในร่างพระราชบัญญัตินั้น

ในการพิจารณาร่างพระราชบัญญัติงบประมาณ วุฒิสภาจะต้องพิจารณาให้ความเห็นชอบภายใน 15 วัน นับตั้งแต่วันที่ร่างพระราชบัญญัติงบประมาณนั้นมาถึงวุฒิสภา ถ้าพ้นกำหนดเวลาดังกล่าวนั้นให้ถือว่าวุฒิสภาได้ให้ความเห็นชอบในร่างพระราชบัญญัติงบประมาณนั้น

การพิจารณาร่างพระราชบัญญัติของวุฒิสภา ก็จะพิจารณาเป็น 3 วาระ เช่นเดียวกับกับของสภาผู้แทนราษฎร

การพิจารณาในวาระที่ 1 วุฒิสภาจะพิจารณาและลงมติว่าจะรับหลักการแห่งร่างพระราชบัญญัตินั้นหรือไม่เห็นชอบด้วยกับสภาผู้แทนราษฎร

การพิจารณาในวาระที่ 2 วุฒิสภาจะพิจารณาร่างพระราชบัญญัติโดยคณะกรรมการที่สภาตั้ง หรือกรรมาธิการเต็มสภา ซึ่งขั้นตอนการพิจารณาแปรญัตติ และการพิจารณาร่าง

พระราชบัญญัติที่คณะกรรมการพิจารณาเสร็จแล้วมีลักษณะ เช่นเดียวกับการพิจารณาของสภาผู้แทนราษฎร

การพิจารณาในวาระที่ 3 ให้ที่ประชุมวุฒิสภาลงมติว่าเห็นชอบด้วยหรือไม่เห็นชอบด้วยกับสภาผู้แทนราษฎร หรือถ้าการพิจารณาในวาระที่ 2 ของวุฒิสภาได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมร่างพระราชบัญญัตินั้น ก็ให้ที่ประชุมลงมติว่าให้แก้ไขเพิ่มเติมหรือไม่ให้แก้ไขเพิ่มเติม

(1) กรณีที่วุฒิสภาเห็นชอบด้วยกับสภาผู้แทนราษฎร ถ้าวุฒิสภาลงมติในวาระที่ 3 เห็นชอบด้วยกับสภาผู้แทนราษฎร โดยไม่มีการแก้ไข ก็ถือว่าร่างพระราชบัญญัตินั้นได้รับความเห็นชอบจากรัฐสภาแล้ว ให้นายกรัฐมนตรีนำขึ้นทูลเกล้า ฯ ถวาย เพื่อพระมหากษัตริย์ทรงลงพระปรมาภิไธย และเมื่อได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้ว ให้ใช้บังคับเป็นกฎหมายได้

(2) กรณีที่วุฒิสภาไม่เห็นชอบด้วยกับสภาผู้แทนราษฎร ถ้าวุฒิสภาลงมติในวาระที่ 1 หรือวาระที่ 3 ไม่เห็นชอบด้วยกับสภาผู้แทนราษฎร ก็ให้ยับยั้งร่างพระราชบัญญัตินั้นไว้ก่อน และส่งร่างพระราชบัญญัตินั้นคืน ไปยังสภาผู้แทนราษฎร สภาผู้แทนราษฎรจะยกขึ้นพิจารณาใหม่ได้ก็ต่อเมื่อเวลาหนึ่งร้อยแปดสิบวัน ได้ล่วงพ้น ไปนับแต่วันที่วุฒิสภาส่งร่างพระราชบัญญัตินั้นคืน ไปยังสภาผู้แทนราษฎร แต่ถ้าร่างพระราชบัญญัติที่ต้องยับยั้งไว้เป็นร่างพระราชบัญญัติเกี่ยวกับการเงิน สภาผู้แทนราษฎรอาจกร่างพระราชบัญญัตินั้นขึ้นมาพิจารณาใหม่ ได้ทันที และถ้าสภาผู้แทนราษฎรลงมติยืนยันร่างเดิม ด้วยคะแนนเสียงมากกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนสมาชิกทั้งหมดของสภาผู้แทนราษฎรแล้ว ให้ถือว่าร่างพระราชบัญญัตินั้นได้รับความเห็นชอบของรัฐสภา ให้นายกรัฐมนตรีนำทูลเกล้า ฯ ถวาย เพื่อพระมหากษัตริย์ทรงลงพระปรมาภิไธย และเมื่อได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้ว ให้ใช้เป็นกฎหมายได้

(3) กรณีที่วุฒิสภาแก้ไขเพิ่มเติมร่างพระราชบัญญัติ ถ้าวุฒิสภาแก้ไขเพิ่มเติมร่างพระราชบัญญัติที่สภาผู้แทนราษฎร ได้ให้ความเห็นชอบแล้ว ก็ให้ส่งร่างพระราชบัญญัติที่แก้ไขเพิ่มเติมนั้น ไปยังสภาผู้แทนราษฎร ในกรณีเช่นว่านี้ ให้สภาทั้งสองแต่งตั้งบุคคลที่เป็นหรือมิได้ เป็นสมาชิกแห่งสภานั้น ๆ มีจำนวนเท่ากันตามที่สภาผู้แทนราษฎรกำหนด ประกอบเป็นคณะกรรมการร่วม เพื่อพิจารณาร่างพระราชบัญญัตินั้น แล้วให้คณะกรรมการร่วมนั้นรายงานและเสนอร่างพระราชบัญญัติที่คณะกรรมการร่วม ได้พิจารณาแล้วต่อสภาทั้งสอง ถ้าสภาทั้งสองต่างเห็นชอบด้วย

แสดงว่าร่างพระราชบัญญัตินั้น ได้รับความเห็นชอบของรัฐสภา ให้นำร่างพระราชบัญญัตินั้นขึ้นทูลเกล้า ฯ ถวาย เพื่อพระมหากษัตริย์ทรงลงพระปรมาภิไธย และเมื่อได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้ว ให้ใช้บังคับเป็นกฎหมายได้

แต่ถ้าสภาหนึ่งสภาใด ไม่เห็นชอบด้วยกับร่างพระราชบัญญัติที่คณะกรรมการพิจารณาพิจารณาเสร็จแล้ว ก็ให้ยับยั้งร่างพระราชบัญญัตินั้นไว้ก่อน สภาผู้แทนราษฎรจะยกมาพิจารณาใหม่ได้ก็ต่อเมื่อเวลาหนึ่งร้อยแปดสิบวันได้ล่วงพ้นไป นับแต่วันที่สภาหนึ่งสภาใด ไม่เห็นชอบด้วย ถ้าร่างพระราชบัญญัติที่ต้องยับยั้งไว้เป็นร่างพระราชบัญญัติเกี่ยวกับการเงิน สภาผู้แทนราษฎรอาจหยิบยกร่างพระราชบัญญัตินั้นขึ้นมาพิจารณาใหม่ได้ทันที ถ้าสภาผู้แทนราษฎรลงมติยืนยันร่างเดิมหรือร่างที่คณะกรรมการร่วม ได้พิจารณาด้วยคะแนนเสียงมากกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนสมาชิกทั้งหมดของสภาผู้แทนราษฎรแล้ว ก็ให้ถือว่าร่างพระราชบัญญัตินั้น ได้รับความเห็นชอบของรัฐสภา ให้นำร่างพระราชบัญญัติขึ้นทูลเกล้า ฯ ถวาย เพื่อพระมหากษัตริย์ทรงลงพระปรมาภิไธย และเมื่อได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้ว ให้ใช้บังคับเป็นกฎหมายได้²¹

2.2.4 กรณีที่พระมหากษัตริย์ไม่ทรงเห็นชอบด้วย ร่างพระราชบัญญัติใดพระมหากษัตริย์ไม่ทรงเห็นชอบด้วยและพระราชทานคืนมายังรัฐสภา หรือเมื่อพ้นเก้าสิบวันแล้วมิได้พระราชทานคืนมา รัฐสภาจะต้องปรึกษาร่างพระราชบัญญัตินั้นใหม่ ถ้ารัฐสภาลงมติยืนยันตามเดิมด้วยคะแนนเสียง ไม่น้อยกว่าสองในสามของจำนวนสมาชิกทั้งหมดของทั้งสองสภาแล้ว ให้นำร่างพระราชบัญญัตินั้นขึ้นทูลเกล้า ฯ ถวายอีกครั้งหนึ่ง เมื่อพระมหากษัตริย์มิได้ทรงลงพระปรมาภิไธยพระราชทานคืนมาภายในสามสิบวัน ให้นำร่างพระราชบัญญัตินั้นประกาศในราชกิจจานุเบกษา ให้ใช้บังคับเป็นกฎหมายได้ เสมือนหนึ่งว่าพระมหากษัตริย์ได้ทรงลงพระปรมาภิไธยแล้ว

2.2.5 การประกาศใช้กฎหมาย กฎหมายที่ผ่านกระบวนการต่าง ๆ มาแล้วจะมีผลบังคับใช้ก็ต่อเมื่อมีการประกาศใช้ โดยนำลงประกาศในราชกิจจานุเบกษา คือเมื่อรัฐสภาได้ผ่านกฎหมายฉบับใดออกมาแล้ว จะมีตราประทับว่า "เป็นกฎหมาย" ไว้ที่ใบหน้าสุดของฉบับพิมพ์โรเนียว และมีการรับรองโดยผู้อำนวยการกองประชุม สำนักเลขาธิการรัฐสภาว่า "ถูกต้องตามมติของรัฐสภา" จากนั้นก็ส่งให้สำนักเลขาธิการรัฐมนตรี เพื่อพิมพ์ลงกระดานพระบรมราชโองการ โดยจัดทำเป็น 2 ชุด พร้อมคำรับรองของเจ้าหน้าที่ในความถูกต้องว่า "ข้าพระพุทธเจ้านาม..."

ทาน 3 ครั้ง ขอเดชะ" แล้วส่งไปยังสำนักพระราชเลขาธิการ เพื่อเสนอพระมหากษัตริย์ทรงลงพระปรมาภิไธย หลังจากทรงลงพระปรมาภิไธยแล้ว เก็บไว้ที่สำนักพระราชเลขาธิการฉบับหนึ่ง และเก็บไว้ที่สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีฉบับหนึ่ง ตัวต้นฉบับของกฎหมายจะมีตราประทับ 4 ดวง คือ ตราพระมหาไถ่การ, ตราไอรานต, ตราหงษ์นิมาน และตราพระครุฑพ่าห์ จากนั้นจึงลงพิมพ์ในราชกิจจานุเบกษา และจะมีผลบังคับใช้เป็นกฎหมายได้²²

3. กระบวนการบัญญัติความผิดและโทษในพระวินัย

3.1 ความนำ

ก่อนที่จะกล่าวถึงกระบวนการบัญญัติความผิดและโทษในพระวินัย ควรจะได้เข้าใจสภาพของศาสนจักรกับอาณาจักรก่อน ศาสนจักรคืออำนาจปกครองทางศาสนา ส่วนอาณาจักรหมายถึงเขตแดนที่อยู่ในอำนาจการปกครองของรัฐหนึ่ง ๆ หรืออำนาจปกครองของบ้านเมือง ซึ่งตามความเข้าใจของคนทั่วไปมักจะใช้ควบคู่กับคำว่า พุทธจักร ซึ่งหมายถึงอำนาจการปกครองของพุทธศาสนา²³

เพราะฉะนั้น อาณาจักรกับพุทธจักรจึงมีสภาพแตกต่างกัน กล่าวคืออาณาจักรอันเป็นดินแดน เขตการปกครองของรัฐนั้น ราษฎรทุกคนที่อยู่ในเขตแดนของรัฐจะต้องอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายแห่งรัฐ แม้จะเต็มใจหรือไม่เต็มใจก็ตาม จะปฏิเสธหรืออ้างเหตุผลใด ๆ เพื่อไม่ยอมรับกฎหมายไม่ได้ จะบอกคืน บอกเลิกก็ไม่ได้ ถ้าไม่ยอมรับกฎหมายของรัฐนั้น ๆ ก็อาจขอโอนสัญชาติไปเป็นพลเมืองของรัฐอื่น แต่ไม่ว่าจะเป็นพลเมืองของรัฐใดก็ต้องตกอยู่ภายใต้กฎหมายของรัฐนั้นอีก การอยู่ภายใต้กฎหมายจึงมิใช่เป็นความสมัครใจแต่เป็นการบังคับ

แต่ในทางพุทธจักร ผู้ที่จะมาเป็นภิกษุในพุทธศาสนาทุกคน เข้ามาด้วยความสมัครใจเต็มใจ เลื่อมใสศรัทธา โดยไม่มีการบังคับกะเกณฑ์ การที่ใครก็ตามประสงค์จะเข้ามาเป็นนักบวชของศาสนาพุทธก็หมายความว่ามีความเต็มใจที่จะยอมรับอำนาจการปกครองของพุทธศาสนา ครั้นเข้ามาแล้วความเลื่อมใสศรัทธาลดลง หรือจะด้วยความจำเป็นใด ๆ ที่ไม่สามารถจะคงสภาพความเป็นนักบวชอยู่ได้อีกต่อไป ก็มีสิทธิ์โดยสมบูรณ์ที่จะบอกลาสิกขาบทออกไปเป็นฆราวาสตามเดิม โดยไม่มีใครสามารถบังคับ หรือจำกัดสิทธิ์ของเขาได้

ฉะนั้น การที่ใครจะเข้ามาหรือออกไปจากพุทธสมาคมเป็นไปด้วยความสมัครใจ เมื่อใครเข้ามาแล้วและยินดีที่จะอยู่ในบวรพุทธศาสนาต่อไปก็ต้องปฏิบัติตามพระวินัยที่ พระพุทธเจ้าทรงบัญญัติไว้ ถ้าใครไม่ปฏิบัติตามก็ต้องถูกลงโทษตามบทบัญญัติของพระวินัยนั้น ๆ

ราษฎรที่อาศัยอยู่ในอาณาจักร รัฐบาลแห่งอาณาจักรมีสิทธิ์โดยชอบธรรมที่จะตรากฎหมายออกบังคับใช้ ไม่ว่าจะตราโดยบุคคล, คณะบุคคลหรือตัวแทนราษฎรก็ตาม เพราะถือว่าเป็นรัฐบาลของประชาชน ซึ่งได้มาโดยประชาชน และปกครองเพื่อประชาชน การปกครองหรือตรากฎหมายใด ๆ ออกใช้ ถือว่าทำไปตามเจตนารมณ์ของประชาชน ถ้ารัฐบาลที่เลือกไปแล้วทำผิดเจตนารมณ์ ประชาชนก็ย่อมจะถอดถอนอำนาจคืนมาเสียได้โดยไม่เลือกรัฐบาลชุดนั้นอีกต่อไป

แต่สถานภาพของพระพุทธเจ้า พระองค์ทรงเป็นศาสดา ความเป็นศาสดาทรงได้มาด้วยพระองค์เอง และทรงประกาศคำสอนของศาสนาพุทธเอง จนได้รับการยกย่องจากคนทั่วโลก หามีใครมอบอำนาจหรือมอบความเป็นศาสดาให้พระองค์ไม่ ความเป็นศาสดาจึงมิได้เกิดจากเจตนารมณ์ของใคร ใครจะเรียกคืนหรือถอดถอนความเป็นศาสดาจากพระองค์ไม่ได้ พระองค์ทรงมีอำนาจโดยสมบูรณ์ที่จะบัญญัติพระวินัยใด ๆ ออกมาบังคับใช้กับภิกษุสงฆ์ของพระองค์ตามที่ทรงเห็นสมควร ใครจะเรียกร้องให้พระองค์ทรงมอบอำนาจให้ผู้อื่นออกแทนก็ไม่ได้ เพราะจะไปกระทบกระเทือนต่อความศรัทธาที่ภิกษุสงฆ์มีต่อพระองค์

ข้อสำคัญอีกประการหนึ่งคือ พระพุทธเจ้าทรงเป็นผู้ประเสริฐมีคุณสมบัติพิเศษเหนือจากมนุษย์ธรรมดาทั่วไป ทรงเป็นสัมพันธุ์ผู้รู้ทุกสิ่ง ผู้รู้ทั่ว ในพระทัยเปี่ยมล้นไปด้วยคุณธรรม เมตตา กรุณาต่อมนุษย์และสัตว์ทั้งปวง ปราศจากกิเลสตัณหา โลภะ โทสะ และโมหะ พระองค์ทรงรักมนุษย์และสรรพสัตว์ด้วยความบริสุทธิ์ จึงทรงขอมล้าบากพระวรกายเพื่อแสวงหาสังฆธรรมอันมีเป้าหมายเพื่อนำมาโปรดสรรพสัตว์ทั้งหลายให้หันทุกข์ เพราะฉะนั้นจึงเชื่อได้อย่างสนิทว่าข้อบัญญัติใดที่เป็นไปในทางทำลายและเบียดเบียนซึ่งกันและกันพระองค์จะไม่ทรงบัญญัติขึ้น แต่จะทรงบัญญัติสิกขาบทที่เป็นไปเพื่อความสงบสุขของคนทุกหมู่เหล่า ให้ทุกคนละกรรมชั่ว กระทำแต่กรรมดี และทำจิตใจให้ผ่องแผ้วเบิกบานอยู่เสมอ พระพุทธเจ้าได้ทรงแสดงเจตนาแห่งการบัญญัติสิกขาบทขึ้นไว้ 10 ประการ คือ

ดูกรภิกษุทั้งหลาย ... เราจักบัญญัติสิกขาบทแก่ภิกษุทั้งหลาย อาศัยอำนาจ

ประโยชน์ 10 ประการ คือ

เพื่อความรับว่าดีแห่งสงฆ์ 1

เพื่อความสำราญแห่งสงฆ์ 1

เพื่อช่อมบุคคลผู้เกื้อยาก 1

เพื่ออยู่สำราญแห่งภิกษุผู้มีศีลเป็นที่รัก 1

เพื่อป้องกันอาสวะอันจะบังเกิดในปัจจุบัน 1

เพื่อกำจัดอาสวะอันจักบังเกิดในอนาคต 1

เพื่อความเลื่อมใสของชุมชนที่ยังไม่เลื่อมใส 1

เพื่อความเลื่อมใสยิ่งของชุมชนที่เลื่อมใสแล้ว 1

เพื่อความตั้งมั่นแห่งพระสังฆกรรม 1

เพื่อถือตามพระวินัย 1 ²⁴

จากการที่กล่าวมาแต่ต้น จึงสามารถสรุปได้ว่า พระวินัยบัญญัติของพุทธศาสนานั้น พระพุทธเจ้าทรงอยู่ในฐานะที่จะบัญญัติพระวินัยใด ๆ ด้วยพระองค์เองได้อย่างสมบูรณ์โดยไม่ต้องอาศัยองค์การอื่นใด ไม่ต้องมีรัฐสภา หรือดำเนินการบัญญัติเป็นวาระเหมือนกระบวนการบัญญัติกฎหมาย

3.2 มูลเหตุที่ทรงบัญญัติพระวินัย

ตามปกติพระพุทธเจ้าจะไม่ทรงบัญญัติสิกขาบทใด ๆ โดยที่ไม่มีมูลเหตุหรือเหตุการณ์ที่อาจนำมาซึ่งความเลื่อมใสแก่พระพุทธศาสนาเกิดขึ้นเสียก่อน ในสมัยที่พระพุทธเจ้าเสด็จประทับอยู่ที่ใกล้เมืองเวรัญชา พร้อมด้วยพระภิกษุสาวกจำนวน 500 รูป พระสารีบุตรเกิดความสงสัยว่า คำสั่งสอนของพระผู้มีพระภาคพุทธเจ้าทั้งหลาย พระองค์ใดดำรงอยู่ได้นาน และของพระองค์ใดดำรงอยู่ได้ไม่นาน และเพราะเหตุใดจึงเป็นเช่นนั้น

พระพุทธเจ้าทรงตอบว่า "...พระผู้มีพระภาคพระนามวิปัสสี พระนามสิขี และพระนามเวสสภู ทรงท้อพระหฤทัยเพื่อจะทรงแสดงธรรมโดยพิสดารแก่สาวกทั้งหลาย อนึ่ง สัตตะ เคยยะ เวชยาภระ คายา อุทาน อิติวุตตกะ ชาดก

อัญมณีธรรม เวทิลละ ของพระผู้มีพระภาคทั้งสามพระองค์นั้นเล็กน้อย ลิกขาบทก็มิได้ทรงบัญญัติ ปาติโมกข์ก็มิได้ทรงแสดงแก่สาวก ..."²⁵

จึงทำให้คำสั่งสอนของทั้งสามพระองค์ดำรงอยู่ได้ไม่นาน

"... ส่วนพระผู้มีพระภาคพระนาม กกุสันธะ พระนาม โกนาत्मะ และพระนาม กัสสปะ มิได้ทรงท้อพระทัยเพื่อจะทรงแสดงธรรมโดยนิสสารแก่สาวกทั้งหลาย อนึ่ง สุตตะ เคยยะ เวชชากรรมะ คาถา อุทาน อิติวุตตกะ ชาดก อัญมณีธรรม เวทิลละ ของพระผู้มีพระภาคทั้งสามพระองค์นั้นมีมาก ลิกขาบทก็ทรงบัญญัติ ปาติโมกข์ก็ทรงแสดงแก่สาวก ..."²⁶

จึงทำให้คำสั่งสอนของทั้งสามพระองค์ดำรงอยู่ได้นาน

จากคำกล่าวนี้แสดงว่าพระพุทธรูปเจ้าทรงยืนยันว่าการแสดงพระธรรมโดยนิสสาร การบัญญัติลิกขาบทมาก และการแสดงปาติโมกข์ เป็นสาเหตุสำคัญที่จะทำให้คำสั่งสอนของศาสนาดำรงอยู่ได้นาน เมื่อพระสารีบุตรได้ทราบดังนี้แล้วจึงกราบทูลให้พระพุทธรูปเจ้าทรงบัญญัติลิกขาบท แต่พระองค์ทรงให้รอไว้ก่อน จนกว่าพระภิกษุเหล่านั้นจะกระทำการใด ๆ ที่เป็นที่ตั้งแห่งกิเลสอันอาจนำมาซึ่งความเสื่อมเสียแก่ศาสนาเสียก่อน โดยทรงอ้างว่า ภิกษุทั้งหลายยังไม่แสดงธรรมอันเป็นที่ตั้งแห่งอาสวะ (กิเลส) ให้ปรากฏ เพราะยังมีพรรษาน้อย, หมู่ภิกษุยังไม่แพร่หลาย, และหมู่ภิกษุยังไม่บริบูรณ์ด้วยลาภ จึงยังไม่ทำการใด ๆ ซึ่งอาจนำมาซึ่งความเสื่อมเสีย จึงยังไม่บัญญัติลิกขาบทหรือทรงแสดงปาติโมกข์ใด ๆ²⁷ แต่ครั้นต่อมาภิกษุค่อย ๆ เพิ่มจำนวนมากขึ้น พรรษามากขึ้น ก็เกิดปัญหาตามงาประสาตคณหมู่มาก ปัญหาต่าง ๆ เหล่านี้พระพุทธรูปเจ้าทรงเห็นว่าถ้าปล่อยไว้ก็จะนำมาซึ่งความเสื่อมเสียแก่พระพุทธรูปศาสนา จึงทรงเริ่มบัญญัติลิกขาบทต่าง ๆ โดยทรงเริ่มเป็นขั้นตอน

3.3 ขั้นตอนการบัญญัติพระวินัย

3.3.1 มูลเหตุแห่งการบัญญัติ ดังได้กล่าวมาแล้วว่าพระพุทธรูปเจ้าจะไม่ทรงบัญญัติลิกขาบทใด ๆ ขึ้นก่อน จนกว่าจะมีปัญหาเกิดขึ้น โดยมีภิกษุสงฆ์รูปหนึ่งรูปใดได้กระทำการใด ๆ ลงไป ไม่ว่าจะทางกาย วาจา และใจ อาจโดยตั้งใจหรือไม่ตั้งใจ อาจโดยรู้เท่าถึงการณ์หรือไม่รู้เท่าถึงการณ์ หรืออาจคิดว่าพระพุทธรูปเจ้ายังไม่ได้ทรงบัญญัติห้ามเรื่องนั้น ๆ ไว้ เมื่อได้

กระทำลงไปแล้วก็นำความเสื่อมเสียมาสู่หมู่สงฆ์ หรือพุทธศาสนา ก่อให้เกิดความแตกแยก คนไม่เลื่อมใสศรัทธา ถูกติฉินนินทา หรือบางกรณีอาจผิดกฎหมายของบ้านเมืองด้วย หรือไม่กี่บางครั้ง ภิกษุใดได้ทำอะไรลงไปแล้วเกิดความไม่แน่ใจ ไม่สบายใจ อยู่ไม่เป็นสุข ก็นำปัญหาขึ้นชั้นภราดรทูลถามพระพุทธรเจ้า

จะเห็นได้ว่าการจะทรงบัญญัติพระวินัยทุกครั้งจะต้องเริ่มต้นด้วยการเกิดปัญหาขึ้นในหมู่สงฆ์ก่อนเสมอ ดังตัวอย่างเช่น การบัญญัติปาราชิกกัมม์ ซึ่งถือเป็นโทษสถานหนักที่สุด ผู้ใดต้องเข้าแล้วขาดจากความเป็นภิกษุ ปาราชิกกัมม์มี 4 ลักษณะ คือ 1 ภิกษุเสพเมถุน 2 ภิกษุถือเอาสิ่งของที่เจ้าของไม่ได้ให้ 3 ภิกษุแก่งฆ่ามนุษย์ให้ตาย 4 ภิกษุขูดอดตรีมนุสสรรม ก่อนที่จะทรงบัญญัติปาราชิกกัมม์ทั้งสิ้น ล้วนมีมูลเหตุที่จะนำความเสื่อมเสียมาสู่หมู่สงฆ์ทั้งสิ้น คือ

1 ภิกษุเสพเมถุน มีมูลเหตุมาจากพระสุทินน์ ได้ไปเสพเมถุนกับนางปฐมาภิกษุติกา ซึ่งเคยเป็นภรรยาเก่ามาก่อนที่พระสุทินน์จะออกบวช ด้วยทณเรงอันวอนของมารดาไม่ไหวที่อ้อนวอนให้พระสุทินน์ช่วยสืบทายาทไว้ให้ ประกอบกับพระพุทธรเจ้าก็มีได้ทรงบัญญัติห้ามเรื่องนี้ไว้ก่อน พระสุทินน์จึงได้เสพเมถุนกับภรรยาเก่าถึง 3 ครั้ง²⁸ หลังจากได้กระทำสิ่งนั้นไปแล้ว พระสุทินน์รู้สึกเดือดร้อนรำคาญเป็นอันมาก และพระภิกษุเหล่านั้นก็ได้้นำความขึ้นกราบทูลแต่พระพุทธรเจ้า หลังจากทรงได้ส่วนครบกระบวนการแล้ว พระองค์ก็ทรงบัญญัติปฐมปาราชิกสิกขาบทว่า "ภิกษุใดเสพเมถุนธรรม เป็นปาราชิก หาสังวาสมิได้"²⁹

2 ภิกษุถือเอาสิ่งของที่เจ้าของมิได้ให้ มีมูลเหตุมาจากพระธนิยะ กุมภการบุตร ไปพูดลลกลวงเจ้าพนักงานดูแลรักษาไม้ที่มีไว้ซ่อมแปลงพระนครยามมีภัย ของพระเจ้าจันนิสาร เพื่อนำเอาไม้ขึ้นมาสร้างกุฏิของตน เมื่อข่าวนี้แพร่หลายออกไปคนก็เพ่งโทษว่าพระธนิยะ เชื้อสายพระศากยบุตร ไม่ละอาย ทุศีล พูดเท็จ นำความเสื่อมเสียมาสู่พระพุทธศาสนา พระพุทธรเจ้าจึงทรงรับสั่งให้ประชุมสงฆ์ แล้วทรงบัญญัติติปาราชิกสิกขาบทว่า "อนึ่ง ภิกษุใดถือเอาทรัพย์สินอันเจ้าของไม่ได้ให้ ด้วยส่วนแห่งความเป็นขโมย ... แม้ภิกษุนี้ก็เป็นปาราชิก หาสังวาสมิได้"³⁰

3 ภิกษุแก่งฆ่ามนุษย์ให้ตาย มีมูลเหตุมาจากพระภิกษุหลายรูปได้ฟังพระพุทธรเจ้าทรงแสดงธรรมหัวข้อ อสุภกถา ซึ่งบรรยายถึงความไม่สวยไม่งามของร่างกายอันเปรียบประดุจซากศพ หลังจากทรงแสดงธรรมแล้ว ได้ทรงหลักเร้นไปประทับในป่านานถึงครึ่งเดือน พระภิกษุเหล่านั้นได้

โจษขานกันถึงเรื่องอสุภกถาธรรม แล้วให้เกิดความรังเกียจเกลียดชังร่างกายของตนเองเป็นยิ่งนัก จึงได้พากันปลงชีวิตตนเอง หรือไม่ก็ช่วยกันปลง ครั้นต่อมาความทราบถึงพระพุทธเจ้า จึงทรงรับสั่งให้เรียกประชุมสงฆ์ และทรงบัญญัติติเตยปาราชิกสิกขาบทว่า "อนึ่ง ภิกษุใด จงใจพราศกายมนุษย์จากชีวิต หรือแสวงหาศีลตราอันจะปลิดชีวิตให้แก่กายมนุษย์นั้น แม้ภิกษุนั้นก็เป็นปาราชิกหาสังวาสมิได้"³¹

4 ภิกษุอวดอุตตริมนุสสรธรรม มีมูลเหตุมาจากปีหนึ่งเกิดข้าวยากมากแพง การทำมาหากินของราษฎรฝืดเคือง เป็นผลให้กระทบกระเทือนต่อการบิณฑบาตของบรรดาภิกษุ ภิกษุจึงได้ปรึกษากันว่าจะทำอย่างไรจึงจะทำให้ชาวบ้านนำข้าวปลาอาหารมาถวายตามเดิม จึงตกลงกันว่าให้กล่าวอวดอุตตริมนุสสรธรรมแก่กันและกัน ว่าภิกษุรูปใด ได้ฌานชั้นใด ต่างก็ยกย่องอวดกันจนเลิศลจนชาวบ้านเกิดความเลื่อมใสศรัทธาเป็นอย่างมาก จึงพากันนำข้าวปลาอาหารมาถวาย ถึงขนาดตัวเอง บิดามารดา บุตรและภรรยา ยอมให้อวด เพื่อนำมาถวายพระภิกษุแทน ภิกษุเหล่านั้นจึงอ้วนท้วนสมบูรณ์ผิวพรรณผ่องใส ในขณะที่ชาวบ้านอดอยากหิวโหย ต่อมาความนี้ทราบถึงพระพุทธเจ้า จึงทรงมีรับสั่งให้เรียกประชุมสงฆ์ ได้ทรงดำหนิ และแสดงธรรมสั่งสอน แล้วได้ทรงบัญญัติจุดตปาราชิกสิกขาบทว่า "อนึ่ง ภิกษุใด ไม่รู้เฉพาะ กล่าวอวดอุตตริมนุสสรธรรม ... แม้ภิกษุนั้นก็เป็นปาราชิก หาสังวาสมิได้"³²

3.3.2 การประชุมสงฆ์เพื่อบัญญัติสิกขาบท หลังจากมีมูลเหตุเกิดขึ้นแล้ว ขึ้นต่อมาก็คือการประชุมสงฆ์ การที่รอให้เกิดเหตุเสียก่อนแล้วจึงค่อยเรียกประชุมสงฆ์ จะทำให้เกิดข้อสงสัยได้ว่าทำไมจึงต้องรอให้เกิดเรื่องเสียก่อนแล้วจึงทรงบัญญัติ จะทรงบัญญัติเพื่อป้องกันไว้เป็นการล่วงหน้าก่อนไม่ได้หรือ เพราะพระพุทธเจ้าทรงเป็นสัพพัญญูรู้แจ้ง น่าจะทรงทราบล่วงหน้าได้ว่าการที่คนหมู่มากมาอยู่ร่วมกันน่าจะเกิดปัญหาอะไรตามมาบ้าง ผู้ที่มาบวชในพุทธศาสนาแต่ละคนล้วนเคยเป็นปุถุชนคนธรรมดามาก่อน จิตใจยังมีกิเลส ตัณหา โภภะ หลง และยังตัดไม่ขาดจากรูป รส กลิ่น เสียง และสัมผัส การที่จะทรงบัญญัติห้ามไว้เสียก่อนก็น่าจะอยู่ในวิสัยที่จะทรงกระทำได้

การที่จะตอบคำถามนี้จะต้องพิจารณาให้ถึงสภาพของพระพุทธเจ้า พระองค์ทรงเป็นศาสดา เป็นนักปกครองในพุทธจักร วิสัยของนักปกครองที่ดี แม้รู้ว่าจะมีอะไรเกิดขึ้น

แต่ถ้ายังไม่ถึงเวลาอันสมควร ก็จะไม่ประกาศออกมาให้ประจักษ์ เพราะจะทำให้ดูเป็นคำสั่งหรือ คำประกาศที่เลื่อนลอย ขาดน้ำหนัก สู้คอยบัญญัติเมื่อเกิดเหตุการณ์อันนำมาสู่ปัญหาจริง ๆ ไม่ได้ เพราะดูมีความสมจริงกว่ากันมาก คือสรุปง่าย ๆ ว่าที่ทรงบัญญัติพระวินัยหลังจากมีเหตุการณ์จริง เกิดขึ้นเสียก่อนก็ด้วยทรงประสงค์จะสอนภิกษุเหล่านั้นจากเหตุการณ์จริง เพื่อจะได้ชี้ให้เห็นจริง ว่าเกิดอะไรขึ้น ส่งผลเสียหายอย่างไร สิ่งนี้ไม่ควรทำอีกต่อไป เพราะอะไรจึงเป็นเช่นนั้น การที่พระองค์ทรงกระทำเช่นนี้จะช่วยให้หมู่สงฆ์เข้าใจเนื้อหาของพระบัญญัติได้อย่างกระจ่าง แจ่มกว่าการที่จะมานั่งอธิบายเอาลอย ๆ โดยที่เหตุการณ์อะไรยังไม่เกิดขึ้นเลย

เมื่อภิกษุสงฆ์มาประชุมพร้อมกันแล้ว พระองค์จะทรงเริ่มต้นด้วยการปรารภถึงเรื่องราวที่เกิดขึ้น แล้วทรงซักถามได้ส่วนว่าเป็นความจริงตามที่มิช่าวเล่าลือกันหรือไม่ และทรงซักถามถึงเหตุผลที่ได้กระทำสิ่งนั้น ๆ ลงไป การได้ส่วนของพระองค์นั้นทรงได้ส่วนทั้งจากเจ้าตัวผู้กระทำผิดเองและจากบุคคลภายนอกด้วย และบางกรณีมีการตั้งคณะกรรมการขึ้นพิจารณาด้วย เช่น กรณีพระธนิยะหลอกหลวงเอาไม้ที่มีไว้ซ่อมแปลงพระนครมาสร้างกุฏิของตน ก็ได้ทรงสอบถามจากอดีตผู้พิพากษาที่เข้ามาบวชว่า ตามกฎหมายบ้านเมือง การขโมยทรัพย์สมบัติราคาเท่าไร มีการลงโทษหนักเบาสถานใด เป็นต้น หลังจากดำเนิการได้ส่วนว่าเป็นความจริง และเจ้าตัวยอมรับผิดแล้ว ก็ทรงตำหนิโทษให้เห็น และมีการแสดงธรรมสั่งสอน จากนั้นก็ทรงบัญญัติสิกขาบท เพื่อให้เห็นกระบวนการบัญญัติสิกขาบทของพระพุทธเจ้าได้ชัดเจนยิ่งขึ้น จะยกตัวอย่างกรณีพระธนิยะขโมยไม้ของทางราชการมาสร้างกุฏิของตนเองดังต่อไปนี้

*ลำดับนั้น พระผู้มีพระภาครับสั่งให้ประชุมภิกษุสงฆ์ ในเพราะเหตุเป็นมูลค้ำ นั้น ในเพราะเหตุแรกเกิดนั้น แล้วทรงสอบถามท่านพระธนิยะ กุมภการบุตรว่า ดูกรธนิยะ ข้าว่าเธอได้ถือเอาไม้ของหลวงที่เขาไม่ได้ให้ไป จริงหรือ ?

ท่านพระธนิยะทูลรับว่า จริง พระพุทธเจ้าข้า

พระผู้มีพระภาคพระพุทเจ้าทรงติเตียนว่า ดูกรโมฆบุรุษ การกระทำของเธอ นั้นไม่เหมาะ ไม่สม ไม่ควร มิใช่กิจของสมณะ ี่ใช้ไม่ได้ ไม่ควรทำ โฉนเธอจึงได้ถือเอาไม้ของหลวงที่เขาไม่ได้ให้ไปเปล่า การกระทำของเธอ นั้นไม่เป็นไปเพื่อความเลื่อมใสของชุมชนที่ยังไม่เลื่อมใส หรือเพื่อความ เป็นไปอย่างอื่นของคนบางพวกที่เลื่อมใสแล้ว

ก็สมัยนั้นแล มหาอำมาตย์ผู้พิพากษาเก่าคนหนึ่งบวชในหมู่ภิกษุ นั่งอยู่ไม่ห่างพระผู้มีพระภาค จึงพระองค์ได้ตรัสพระวาจาต่อภิกษุรูปนั้นว่า ดูกรภิกษุ พระเจ้าพิมพิสารจอมเสนามคธราชจับใจได้แล้ว ประหารชีวิตเสียบ้าง จองจำไว้บ้าง เนรเทศเสียบ้าง เพราะทวัชประมาทเท่าไรหนอ ?

ภิกษุรูปนั้นกราบทูลว่า เพราะทวัชมากหนึ่งบ้าง เพราะของควรค่ามากหนึ่งบ้าง เกินบาทหนึ่งบ้าง พระพุทธเจ้าข้า

แท้จริงสมัยนั้น ทวัช 5 มาสกในกรุงราชคฤห์ เป็นหนึ่งบาท

ครั้นพระผู้มีพระภาคทรงติเตียนท่านพระอนิสะ กุมภการบุตร โดยเอนกปริสาธ แล้ว จึงตรัสโทษแห่งความเป็นคนเลื่องชาก ความเป็นคนบำรุงชาก ความเป็นคนมักมาก ความเป็นคนไม่สันโดษ ความคลุกคลี ความเกียจคร้าน ตริสคฺคแห่งความเป็นคนเลื่องง่าย ความเป็นคนบำรุงง่าย ความมักน้อย ความสันโดษ ความขัดเกลา ความจำกัด อากาโรที่นำ เลื่อมใส การไม่เหมาะสม การปรารภความเพียร โดยเอนกปริสาธ แล้วทรงกระทำธรรมิกถา ที่สมควรแก่เรื่องนั้น ที่เหมาะสมแก่เรื่องนั้น แก่ภิกษุทั้งหลาย แล้วรับสั่งกับภิกษุทั้งหลายว่า

ดูกรภิกษุทั้งหลาย เพราะเหตุนี้แล เราจักบัญญัติสิกขาบทแก่ภิกษุทั้งหลาย อาตัย อานาจประโยชน์ 10 ประการคือ เพื่อความรับว่าดีแห่งสงฆ์ 1 เพื่อความสำราญแห่งสงฆ์ 1 เพื่อช่มบุคคลผู้เกือชาก 1 เพื่ออยู่สำราญแห่งภิกษุผู้มีศีลเป็นที่รัก 1 เพื่อป้องกันอาสวะอันจะบังเกิดในปัจจุบัน 1 เพื่อกำจัดอาสวะอันจักบังเกิดในอนาคต 1 เพื่อความเลื่อมใสของชุมชนที่ยังไม่เลื่อมใส 1 เพื่อความเลื่อมใสยิ่งของชุมชนที่เลื่อมใสแล้ว 1 เพื่อความตั้งมั่นแห่งพระสังฆธรรม 1 เพื่อถือพระวินัย 1

ดูกรภิกษุทั้งหลาย ก็แลพวกเธอพึงชกสิกขาบทนั้นแสดงอย่างนี้ มีดังนี้

อนึ่ง ภิกษุใด ถือเอาทวัชอันเจ้าของไม่ได้ให้ ด้วยส่วนแบ่งความเป็นขโมย พระราชาทั้งหลาย จับใจได้แล้วพึงประหารเสียบ้าง จองจำไว้บ้าง เนรเทศเสียบ้าง ด้วยบริภาษว่า เจ้าเป็นโจร เจ้าเป็นคนพาล เจ้าเป็นคนหลง เจ้าเป็นขโมย ในเพราะถือเอาทวัชอันเจ้าของไม่ได้ให้เห็นปานใด ภิกษุถือเอาทวัชอันเจ้าของไม่ได้ให้เห็นปานนั้น แม้ภิกษุนี้ ก็เป็น

ปาราชิก หาสังวาสมิได้

กัลลิกขาบทนี้ ย่อมเป็นอันพระผู้มีพระภาคทรงบัญญัติแล้ว แก่ภิกษุทั้งหลาย ด้วย
 ประการฉะนี้*³³

3.3.3 การบัญญัติอนุบัญญัติ การบัญญัติพระวินัยก็มีลักษณะเหมือน ๆ กับการบัญญัติ
 กฎหมาย คือ ไม่มีกฎหมายฉบับใดที่ตราออกมาใช้แล้วมีเนื้อหาครบถ้วนสมบูรณ์แบบจนไม่มีช่องโหว่ให้
 มีการกระทำผิดในลักษณะเดียวกับที่บัญญัติไว้ก่อนแล้ว ได้อีก จึงต้องมีการปรับปรุงแก้ไขกฎหมาย
 เพิ่มเติมอยู่เสมอ พระวินัยก็ทำนองเดียวกันนี้ คือหลังจากทรงบัญญัติพระปฐมบัญญัติไปแล้ว ก็มัก
 จะมีการหลบเลี่ยง กระทำผิดในลักษณะที่คล้ายกับที่ทรงบัญญัติไว้แล้ว โดยอ้างว่าเนื้อหาของพระ-
 ปฐมบัญญัติมิได้ครอบคลุมถึงการกระทำนั้น ๆ จนเป็นเหตุให้ต้องบัญญัติพระอนุบัญญัติเพิ่มเติมขึ้นมาอีก
 ดังตัวอย่าง เช่นกรณีบัญญัติพระปฐมบัญญัติเรื่อง พระสุทินน์ เสพเมถุนกับภรรยาเก่า ได้ทรงบัญญัติ
 ไว้แล้วว่า "ภิกษุใด เสพเมถุนธรรม เป็นปาราชิก หาสังวาสมิได้"³⁴ ทั้ง ๆ ที่ทรงบัญญัติไว้
 เช่นนี้แล้ว ครั้นต่อมาก็ยังมีภิกษุรูปหนึ่งได้เสพเมถุนกับลิงตัวเมียอีก โดยอ้างว่าพระบัญญัติเดิมห้าม
 เสพเมถุนกับเฉพาะหญิงมนุษย์เท่านั้น ไม่เกี่ยวกับสัตว์ดิรัจฉานตัวเมีย จึงเป็นเหตุให้พระพุทธรเจ้า
 ทรงเรียกประชุมสงฆ์เพื่อบัญญัติพระอนุบัญญัติของข้อนี้ขึ้นอีกว่า "อนึ่ง ภิกษุใด เสพเมถุนธรรม
 โดยที่สอดแนมในสัตว์ดิรัจฉานตัวเมีย เป็นปาราชิก หาสังวาสมิได้"³⁵ และบางครั้ง บางกรณีแม้จะมี
 พระอนุบัญญัติหนึ่งแล้วก็ยังต้องเพิ่มเป็นพระอนุบัญญัติสอง, สาม ขึ้นมาอีก

3.3.4 องค์ประกอบของพระวินัยบัญญัติ ถ้าเราลองพิจารณาพระวินัยบัญญัติแต่ละ
 บัญญัติให้ครบถ้วนกระบวนความ แล้วจะเห็นได้ว่าประกอบด้วยส่วนต่าง ๆ ดังต่อไปนี้

- 1 พระปฐมบัญญัติ อันได้แก่บทบัญญัติที่พระพุทธรเจ้าทรงบัญญัติขึ้นเป็นครั้งแรก โดยมี
 มูลเหตุแห่งการบัญญัติ และมีกระบวนการบัญญัติตั้งที่กล่าวมาแล้ว
- 2 พระอนุบัญญัติ อันได้แก่บทบัญญัติที่พระพุทธรเจ้าทรงบัญญัติขึ้นภายหลัง คือหลังจากที่
 ทรงบัญญัติพระปฐมบัญญัติไปแล้ว ต่อมาเมื่อผู้กระทำผิดในลักษณะคล้ายคลึงกันอีก เพราะเนื้อหา
 ของบัญญัติเดิมครอบคลุมไม่ถึง

* หมายถึงข้อความที่ยกมาจากพระไตรปิฎก

3 สิกขาบทวิภังค์ คือการจำแนกแยกแยะอธิบายคำแต่ละคำในเนื้อหาของพระบัญญัติ เช่น อธิบายว่า ภิกขุ, ถือเอา, จองจำ, หาสังวาสมิได้ ฯลฯ คำต่าง ๆ เหล่านี้หมายความว่าอย่างไร

4 บทกษณีย์ คือข้อความที่ท่านจำแนกไว้เป็นหมวด ๆ เช่น กรณีเสพเมถุน ซึ่งสามารถกระทำได้หลายวิธี ท่านจำแนกไว้มากมาย แต่จะยกตัวอย่างมาให้ดูเช่น หมวดมนุสสิตถิ

27 จตุกกะ^{3๑} ท่านแยกย่อยออกเป็น

- 1) ภิกษุพาผู้หญิงมาในสำนักภิกษุ แล้วให้ทับองค์กำเนิด (อวัยวะสืบพันธุ์) ต้องปาราชิก
- 2) ภิกษุพาผู้หญิงมาในสำนักภิกษุ แล้วให้คร่อมองค์กำเนิด ต้องปาราชิก
- 3) ภิกษุพาผู้หญิงมาในสำนักภิกษุ แล้วให้อมองค์กำเนิด ต้องปาราชิก
- 4) ภิกษุพาผู้หญิงผู้ตีมาในสำนักภิกษุ แล้วให้ ทับ ให้คร่อม ให้อม องค์กำเนิดต้อง

ปาราชิก

- 5) ภิกษุพาผู้หญิงผู้หลับมาในสำนักภิกษุ แล้วให้ทับ ให้คร่อม ให้อม องค์กำเนิดต้อง

ปาราชิก

- 6) ภิกษุพาผู้หญิงผู้เมามาในสำนักภิกษุ แล้วให้ทับ ให้คร่อม ให้อม องค์กำเนิดต้อง

ปาราชิก

- 7) ภิกษุพาผู้หญิงผู้เปลอมาในสำนักภิกษุ แล้วให้ทับ ให้คร่อม ให้อม องค์กำเนิดต้อง

ปาราชิก

ฯลฯ

5 วินิตวัตถุ ได้แก่ เรื่องอันเป็นกรณีตัวอย่างที่เกิดขึ้นแล้วพระพุทธเจ้าทรงวินิจฉัยว่า ผิดตามสิกขาบทนั้น ๆ หรือไม่ แต่ละสิกขาบทจะประกอบด้วยกรณีตัวอย่างมากมาย ถ้าจะเทียบตัว สิกขาบทก็ได้แก่ตัวกฎหมายของบ้านเมือง วินิตวัตถุก็ได้แก่ คำนิพากษาของศาลฎีกาของแต่ละคดี นั้นเอง

4. บทสรุป

เนื้อหาบทที่ 3 ทั้งหมด ได้กล่าวถึงกระบวนการบัญญัติความผิดและโทษ ในกฎหมายและกระบวนการบัญญัติความผิดและโทษในพระวินัย ว่ามีความคล้ายคลึงหรือแตกต่างกันอย่างไรบ้าง ก็จะเป็นลักษณะที่พอจะนำมาเปรียบเทียบกันได้คือ

1 ทั้งกฎหมายและพระวินัยถือหลักการที่สอดคล้องกันว่าการจะลงโทษผู้ใดว่ากระทำความผิดกฎหมายหรือพระวินัย ได้นั้น ขั้นแรกสุดจะต้องมีการบัญญัติความผิดเสียก่อนว่า การกระทำลักษณะใดเป็นความผิดและความผิดนั้น ๆ จะต้องได้รับโทษสถานใด โดยถือหลักว่าถ้าไม่มีบทบัญญัติไว้ก่อนว่าเป็นความผิดก็จะต้องไม่รับโทษ

2 ขบวนการบัญญัติความผิดและโทษในกฎหมายและในพระวินัย มีลักษณะที่พอจะเปรียบเทียบกันได้คือกระบวนการบัญญัติความผิดและโทษในกฎหมายสมัยก่อนการปกครองด้วยระบบรัฐสภา พระมหากษัตริย์ทรงมีอำนาจเด็ดขาดแต่เพียงพระองค์เดียวที่จะตรากฎหมายใด ๆ ออกมาใช้ ส่วนสมัยการปกครองด้วยระบบรัฐสภา อำนาจในการตรากฎหมาย ตกอยู่ในมือของรัฐสภา ซึ่งประกอบด้วยสภาผู้แทนราษฎร การตรากฎหมายแต่ละฉบับต้องพิจารณากันถึง 3 วาระ เมื่อได้รับความเห็นชอบของรัฐสภาแล้ว นายกรัฐมนตรีก็นำทูลเกล้า ฯ ถวายพระมหากษัตริย์เพื่อทรงลงพระปรมาภิไธย หลังจากนั้นมีการประกาศในราชกิจจานุเบกษา แล้วกฎหมายนั้นก็จะมีผลบังคับใช้

แต่กระบวนการบัญญัติความผิดและโทษในพระวินัย พระพุทธเจ้าทรงเป็นศาสดาของพุทธจักร อำนาจในการบัญญัติพระวินัยเป็นของพระองค์เอง ส่วนกระบวนการบัญญัติมีขั้นตอนคือ จะต้องรอให้เกิดเหตุการณอื่นเป็นมูลเหตุแห่งการบัญญัติขึ้นเสียก่อน แล้วก็ทรงเรียกประชุมสงฆ์เพื่อซักถาม ได้ส่วน ตำนาน อบรม สั่งสอน แล้วจึงทรงบัญญัติพระวินัย การประกาศใช้พระวินัยก็ต่างกับการประกาศใช้กฎหมาย คือ กฎหมายจะมีผลบังคับใช้ก็ต่อเมื่อมีการประกาศในราชกิจจานุเบกษาแต่การประกาศใช้พระวินัยจะทรงประกาศใช้ในที่ประชุมสงฆ์ เมื่อทรงบัญญัติและประกาศแล้วภิกษุสงฆ์ต้องจดจำไว้และบอกกล่าวต่อ ๆ กันไปว่าพระวินัยข้อนั้น ๆ พระพุทธเจ้าได้ทรงบัญญัติแล้ว พระวินัยในสมัยแรก ๆ ภิกษุสงฆ์ ใช้วิธีท่องจำต่อ ๆ กันมา จนกระทั่งสมัยหลังได้มีการสังคายนา และมีการบันทึกไว้ในพระไตรปิฎก ตราบเท่าทุกวันนี้