

บทที่ 4

ลักษณะของการกระทำที่ถือว่า เป็นความผิดและ ต้องรับโทษในกฎหมายอาญา กับในพระบรมราชโองการ

1. หน้า

มีพุทธภาษิตบทหนึ่ง ในเมืองคลสูตร ชั่งพระพุทธเจ้าทรงแสดงแก่ทวยเทพ และหมู่มนุษย์ว่า "วินัย จ สุสกุณิโต เอตมุนคคลมุตตوم" แปลว่า วินัยที่ศึกษาดีแล้วเป็นเมืองคลอย่างสูงสุด หมายความว่าผู้ที่มีวินัยย่อมน้ำความเป็นเมืองคลมาสู่ทึ้งตนเองและลังคอม ท่านได้แยกแยะความหมายตามราชศัพท์ของคำว่า "วินัย" ว่ามาจาก "วิ" กับ "นี" ชั่งสามารถจำแนกความหมายออกเป็น 3 ประการดัง

- 1 นำไปใช้หรือนำไปตี หมายถึงวินัยทำให้คนเป็นผู้ใช้หรือคนเดือน
- 2 นำไปแจ้ง หมายถึงว่าผู้อื่นจะแลเห็นได้อข้างแจ่มแจ้งว่าคนนั้นเป็นคนที่ตีหรือไม่ก็ดูภัยที่ความมีวินัย
- 3 นำไปต่าง หมายถึง ความมีวินัยเป็นเครื่องแยกความแตกต่างระหว่างคนเดียวกับคนไม่เดียวกันนี้ท่านยังได้แยกวินัยออกเป็น 2 ประเภทใหญ่ ๆ คือ วินัยทางโลกและวินัยทางธรรม วินัยทางโลกหมายถึงจะเบื้องแบบแผนที่ใช้จัดระเบียบลังคอม อาจจะเรียกว่า พระราชบัญญัตินำ พระราชบัญญัตินำ กฎหมายนำ กฎหมายนำ ล้วนวินัยทางธรรมท่านยังได้แยกย่อยออกเป็น 2 ประการ คือ อาศาริยวินัย กับ อนาอาศาริยวินัย อาศาริยวินัย หมายถึงวินัยของคฤหัสด์ผู้ครองเรือนที่พึงประพฤติปฏิบัติ เพื่อให้ตัวเองและลังคอมใช้ชีวิตอยู่ร่วมกันอย่างมีความสุข ชั่งมีอยู่มากมากแต่ที่พอยจะยกตัวอย่างให้เห็นง่าย ๆ เช่น ต่อห้า ตีลแปด เป็นต้น ล้วนอนาอาศาริยวินัย หมายถึงวินัยของบรรพชิตหรือภิกษุสงฆ์ ที่มีมาในพระปาติโมกข์และอภิสมาจาร²

ตามที่กล่าวมานี้จึงเห็นได้ว่าทั้งกฎหมายและพระวินัยบัญญัติต่างก็เป็น "วินัย"กฎหมายเป็นวินัยทางโลก เป็นวินัยของรัฐ ออกโดยรัฐบาลเป็นปัจจัย ใช้ปกครองพลเมืองในชาติเพื่อให้อยู่ร่วมกัน

อข่ายมีความสุข ส่วนพระวินัยบัญญัติ เป็นวินัยของศ่าลนา ของพุทธจักร ออกโดยพระพุทธเจ้า ชี้งในที่นี่จะเน้นเฉพาะพระวินัยที่ใช้ปัจจุบันของกิจธุสังฆ จำนวน 227 ข้อ

การกระทำผิดกฎหมายและพระวินัยต่างๆได้รับโทษ หรือต้องโทษ จะนั้นเพื่อความกระจ้างแจ้งของกระบวนการต้องโทษของทั้งสองลักษณะนี้ เราจะได้กล่าวถึงลักษณะของการต้องโทษในกฎหมายและในพระวินัย ชี้งจะได้แยกกล่าวรายละเอียดตามลำดับดังต่อไปนี้

2. ลักษณะของกฎหมายกับลักษณะของพระวินัย

2.1 ลักษณะของกฎหมาย

2.1.1 ลักษณะของกฎหมายที่ว่าไป ได้กล่าวมาแล้วในบทที่ 2 ว่าลักษณะของกฎหมายที่ว่าไป คือ

- 1 ต้องเป็นคำสั่งหรือข้อบังคับ มิใช่ประกาศ เชิญชวน หรือคำขอร้อง
- 2 ต้องเป็นคำสั่งหรือข้อบังคับที่ออกโดยรัฐบาลเป็นอย่างเดียว
- 3 ต้องเป็นข้อบังคับที่ใช้ได้ทั่วไป ทุกคนที่เป็นพลเมืองของรัฐจะต้องปฏิบัติตามแม้จะเต็มใจหรือไม่ก็ตาม

4 ต้องมีสภาพบังคับ ถ้าไม่กระทำการตามกฎหมายตามกฎหมาย

2.1.2 ลักษณะของกฎหมายอาญา การแบ่งประเภทของกฎหมายอย่างกว้าง ๆ อาจแบ่งได้หลายแบบสุดแล้วแต่ประชาร্যทางกฎหมายแต่ละท่านจะอีกหลักเกณฑ์ใดในการแบ่ง มีประชาร্যหลายท่านได้แบ่งกฎหมายออกเป็น 3 ประเภทใหญ่ ๆ คือ

- 1 กฎหมายแยกชน ได้แก่กฎหมายที่ว่าด้วยความล้มพั้นธ์ระหว่างเอกชนกับเอกชน เช่น กฎหมายแพ่งและนิติธรรม เป็นต้น
- 2 กฎหมายนหาชน ได้แก่กฎหมายที่ว่าด้วยความล้มพั้นธ์ระหว่างรัฐหรือน่วยงานของรัฐกับเอกชนหรือราษฎร
- 3 กฎหมายระหว่างประเทศ ได้แก่กฎหมายที่ว่าด้วยความล้มพั้นธ์ระหว่างรัฐกับรัฐ หรือความล้มพั้นธ์ระหว่างประเทศ ในกฎหมาย 3 ประเภทนี้ กฎหมายอาญาจัดอยู่ในกฎหมายนหาชน³

พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2525 ได้ให้ความหมายของกฎหมายอย่าง
ไว้ว่า "กฎหมายที่ตราขึ้นเพื่อรักษาความปลดภัยของประเทศไทยและของเอกชน และรักษาความ
สงบเรียบร้อยในบ้านเมือง, บันญชีติของกฎหมายที่มีบังโภคทางอาญาเป็นกฎหมายอาญาทั้งสิ้น"⁴
หรือถ้าจะสรุปความหมายของกฎหมายอย่างจะได้ว่า คือกฎหมายที่บันญชีติความผิดและกำหนดโทษ
สำหรับความผิดนี้ ลักษณะของเนื้อหาแต่ละมาตราอาจจะแบ่งออกได้เป็น 2 ส่วน คือ

ส่วนที่ 1 บันญชีติถึงลักษณะของการกระทำที่กฎหมายถือว่าเป็นผิด

ส่วนที่ 2 บันญชีติงโภคที่จะได้รับสำหรับความผิดนั้น ๆ

ลองจิจารณาตัวอย่างประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 334 บันญชีติไว้ว่า "ผู้ใดเอา
กันของผู้อื่น หรือที่ผู้อื่นเป็นเจ้าของรวมอยู่ด้วยไปโดยทุจริต ผู้นี้กระทำการผิดฐานลักทรัพย์
ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี และปรับไม่เกินห้าพันบาท"

เพราจะนั้น จึงกล่าวได้ว่ากฎหมายอย่างมีลักษณะประการสำคัญ คือ เป็นกฎหมายที่
บันญชีติงความผิด และกำหนดโทษสำหรับความผิดนั้น ประมวลกฎหมายอาญาปัจจุบันของไทยแบ่ง
ความผิดทางอาญาออกเป็น 12 ลักษณะ คือ

ลักษณะ 1 ความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งราชอาณาจักร

ลักษณะ 2 ความผิดเกี่ยวกับการปกครอง

ลักษณะ 3 ความผิดเกี่ยวกับการยุติธรรม

ลักษณะ 4 ความผิดเกี่ยวกับศาสนา

ลักษณะ 5 ความผิดเกี่ยวกับความสงบสุขของประชาชน

ลักษณะ 6 ความผิดเกี่ยวกับการก่อให้เกิดภัยต่อรายต่อประชาชน

ลักษณะ 7 ความผิดเกี่ยวกับการปลอมและการแปลง

ลักษณะ 8 ความผิดเกี่ยวกับการค้า

ลักษณะ 9 ความผิดเกี่ยวกับเพศ

ลักษณะ 10 ความผิดเกี่ยวกับชีวิตและร่างกาย

ลักษณะ 11 ความผิดเกี่ยวกับเสรีภพและชื่อเสียง

ลักษณะ 12 ความผิดเกี่ยวกับทรัพย์

2.2 ลักษณะของพระวินัย

2.2.1 ลักษณะของคำสั่งสอนของศาสนาโดยทั่ว ๆ ไป ลักษณะของคำสั่งสอนของศาสนาโดยทั่ว ๆ ไปแตกต่างจากลักษณะของกฎหมายตรงที่กฎหมายเป็นคำสั่งหรือข้อบังคับ แต่คำสอนของศาสนาอยู่ในลักษณะของ "คำสั่งสอน" ซึ่งเป็นการชี้แนะว่าให้ทำหรือห้ามทำอย่างนั้น อย่างนี้ ถ้าทำแล้วจะก่อให้เกิดผลดีหรือผลเสียอย่างนั้นหรืออย่างนี้ ในคำสอนของศาสนาฝึกอบรมเชิงปฏิบัติ ยกตัวอย่างเช่นฝึกอบรมเชิงทฤษฎี หรือที่เรียกว่า ยกอุทาหรณ์ เพื่อโน้มน้าวจิตใจผู้ฟังให้คล้อยตาม ส่วนในกฎหมายแม้จะถือว่าเหตุผลเป็น "อภินูณ" ของกฎหมายก็ตาม แต่เหตุผลอยู่เบื้องหลังของการบัญญัติกฎหมายและการตีความใช้กฎหมาย ส่วนในเนื้อหาของแต่ละมาตรา มิได้อธิบายไว้ว่า ทำไม เผรพยายาม จึงสั่งให้ทำหรือห้ามว่าอย่าทำสิ่งนั้น ๆ ในประเทศไทยนี้กฎหมายคล้ายกับพระวินัย คือ เหตุผลอยู่เบื้องหลังการบัญญัติลิกขิตและ การตีความใช้พระวินัย ส่วนในตัวพระวินัยแต่ละลิกขิตจะบัญญัติถึงการกระทำที่พระวินัยถือว่าเป็นความผิดและโทษที่จะได้รับ แต่ถ้าเป็นคำสอนของศาสนาทั่ว ๆ ไปแล้ว จะอยู่ในลักษณะของ "การสั่ง" และ "การสอน" ควบคู่กันไป ซึ่งทุกศาสนาต่างก็สั่งและสอนให้คนและกรรมชั่วและกระทำแต่กรรมดี โดยมีบลลงโทษและบทให้ร่างวัลลัมหารับการกระทำความชั่วและความดีนั้น ๆ ถ้าใครทำชั่วก็จะได้รับโทษและทุกชั่วในชาตินี้และยังได้รับความทุกข์กรรมนานในหน้าอีกด้วย แต่ถ้าใครทำความดีก็จะได้รับความสุขสนายใจ ในชาตินี้และยังได้รับร่างวัลลัมหารับความดีในหน้าอีกด้วย

การยอมอุทิศตนอยู่ภายใต้คำสั่งสอนของศาสนาต่างกับการยอมอยู่ภายใต้ข้อบังคับของกฎหมาย คือ การยอมอยู่ภายใต้กฎหมายเป็นลักษณะของการถูกบังคับ แต่การอยู่ภายใต้คำสั่งสอนของศาสนาเป็นไปด้วยความสมัครใจ ทุกคนเมล็ดที่และเสรีภาพที่จะเลือกนับถือศาสนาได้ ก็ได้พื้นฐานประการสำคัญที่สุดของภาระนั้นคือศาสนาคือ "ความศรัทธา" ถ้ามีความเชื่อมั่นและศรัทธาต่อคำสอนของศาสนาอย่างจริงจังแล้วจะช่วยให้ชีวิตประสบแต่ความสงบ และความสุข

2.2.2 ลักษณะของพระวินัย พระวินัย เป็นคำสั่งสอนส่วนหนึ่งของพุทธศาสนาซึ่งพุทธเจ้าทรงบัญญัติขึ้นเพื่อใช้ในการปกครองภิกษุสงฆ์ของศาสนาพุทธ ซึ่งภิกษุที่จะเข้ามาเป็นนักบวชของศาสนาจะต้องเป็นผู้สละแล้วเข้าทั้งกรพยลินเงินทองและจะต้องมีความเป็นอยู่อย่างง่าย ๆ ดังที่บัญญัติให้กษัตริย์ปัจจัยเครื่องอาടยในฐานะบรรพชิต 4 อายุ หรือที่เรียกว่า นิลสัย 4 คือ

- 1 เที่ยวบินภายในประเทศ
- 2 นั่งห้องผู้โดยสารส่วนตัว
- 3 อุปกรณ์ไม้
- 4 ลิ้นยาดของตัวแทนนำท่อง

พระวินัยเบรียบเล่ม่อนกฎหมายของค่าสัมภាន แต่ต่างกันตรงที่กฎหมายนี้มีผลบังคับใช้สำหรับคนทั่ว ๆ ไป ทั้งคฤหั斯ส์ผู้ครองเรือนและบรรพชนผู้เป็นฝ่ายบวช ส่วนพระวินัยมีผลบังคับใช้กับภิกษุของค่าสัมภានพุทธเท่านั้น แต่ทั้งกฎหมายอย่างไรและพระวินัยมีลักษณะสำคัญที่สอดคล้องกันอยู่ตรงที่ต่างกันนี้ยังคงต้องการกระทำที่ถือว่าเป็นความผิดและโทษที่จะได้รับสำหรับความผิดนั้น ๆ ซึ่งสามารถเบรียบเทียบกันได้ดังนี้

- 1 พระวินัยมีลักษณะ เป็นคำสั่งหรือข้อบังคับเข้าเดียวกับกฎหมาย ไม่ใช่เป็นการประกาศ เนื่องจาก หรือขอร้องให้ภิกษุต้องปฏิบัติตาม แต่เป็นการ "สั่ง" ให้ปฏิบัติตาม จะต่างกันบังต่างที่ พระวินัยนอกจากราช "สั่ง" แล้วยัง "สอน" ควบคู่กันไปด้วย จึงถือว่าเป็น "คำสั่งสอน"
- 2 กฎหมายออกโดยรัฐธรรมนูญปัจจุบัน แต่พระวินัยออกโดยพระพุทธเจ้า ซึ่งพระองค์ทรงเป็นผู้ดำเนินการในค่าสัมภានของค่าสัมภានพุทธ เป็นจอมสัมภาระ จึงทรงมีอำนาจโดยสมบูรณ์ที่จะบัญญัติกฎหมายบังคับต่าง ๆ ออกใช้ได้
- 3 กฎหมายมีผลบังคับใช้กับคนทั่วไปทั้งคฤหั斯ส์ผู้ครองเรือนและพระภิกษุ แต่พระวินัยมีผลบังคับใช้เฉพาะกับภิกษุสงฆ์ในค่าสัมภានพุทธเท่านั้น ไม่รวมถึงคฤหั斯ส์ผู้ครองเรือน จึงกล่าวได้ว่าภิกษุสงฆ์นอกจากจะอยู่ภายใต้กฎหมายบ้านเมืองแล้วยังต้องอยู่ภายใต้พระวินัยอีกด้วย แต่ถ้าเมื่อใดที่ไม่มีความประسنค์จะอยู่ภายใต้กฎหมายบังคับของพระวินัยอีกต่อไปก็สามารถออกกฎหมายส่วนเพิ่มบริบทออกไปเป็นคฤหั斯ส์ผู้ครองเรือนเล็ก ๆ ได้

- 4 กฎหมายมีสภาพบังคับคือมีการกำหนดโทษสำหรับความผิดนั้น ๆ ส่วนพระวินัยก็กำหนดเดียวกัน ดือมีการกำหนดโทษสำหรับความผิด การบัญญัติลักษณะแต่ละลักษณะก็จะมีลักษณะเหมือนกับการบัญญัติกฎหมายอย่างข้างต้นคือ ในแต่ละลักษณะก็อาจแบ่งเนื้อหาออกเป็น 2 ส่วน คือ ส่วนที่ 1 บัญญัติถึงการกระทำที่พระวินัยถือว่าเป็นความผิด ส่วนที่ 2 บัญญัติถึงโทษที่จะได้รับสำหรับความผิดนั้น ๆ

ดังตัวอย่าง ในทุติยปาราชิกลิกขานกบัญญัติไว้ว่า

ก อนั้ง ภิกษุ ถือเอกสารพยันเจ้าของไม่ได้ให้ ด้วยส่วนแห่งความเป็น
โนมย จากบ้านเกิด จากบ้านเกิด พระราชทานทั้งหลาย จับใจได้แล้วประหารเสีย
บ้าง จองจำไว้บ้าง เนรเทศเสียบ้าง ด้วยบริวารว่า เจ้าเป็นใจ เจ้าเป็นคน
ฟalso เจ้าเป็นคนหลง เจ้าเป็นโนมย ดังนี้ ในพระบลีอกเอกสารพยันเจ้าของ
ไม่ได้ให้ เห็นป่านั้น / แม่ภิกษุนี้ ก็เป็นปาราชิก หาสังวาสมิได้

ถ้าจะแบ่งเนื้อหาของพระวินัยลิกขานกบัญญัติจะได้เป็น 2 ส่วน คือ

ส่วนที่ 1 ตั้งแต่คำว่า "อนั้ง ภิกษุ ถ... จนกระทั่งถึง "เห็นป่านั้น" เป็นเนื้อหา
ที่บัญญัติว่าด้วยความผิด

ส่วนที่ 2 ตั้งแต่คำว่า "แม่ภิกษุนี้ ก็เป็นปาราชิก หาสังวาสมิได้" เป็นบทที่กำหนด
โดย เพราเดียวคำว่า "ปาราชิก" ถือว่าเป็นอาบัติหมวดหนึ่งของพระวินัยบัญญัติ คำว่า ปาราชิก
ท่านอธิบายว่า เมื่อตนไม่เหลือ หล่นจากขั้นแล้ว ไม่อาจเป็นของเรียกวัดขั้นได้ แม้ฉันได้
ภิกษุก็ฉันแหะแล ถือเอกสารพยันเจ้าของไม่ได้ให้ด้วยส่วนแห่งความเป็นโนมย หนึ่งบากตี ควร
แก้หนึ่งบากตี เกินกว่าหนึ่งบากตี และไม่เป็นสมณะ ไม่เป็นเชื้อสายพระศากยบุตร^๗ ส่วนคำว่า
"หาสังวาสมิได้" หมายถึง ไม่สามารถทำสังฆกรรมได ๆ ร่วมกับภิกษุอื่น ได้ออกต่อไป

3. ความหมายของ "โภ" ในกฎหมายอาญาทั่วไปและวินัย

3.1 ความหมายของ "โภ" ในกฎหมายอาญา

คำว่า "โภ" ในกฎหมายอาญา หมายถึง ความประทุร้าย บ้าป ชั่ว ผลแห่งความ
ผิดที่ต้องรับโทษกรรม พจนานุกรมเวบส์เตอร์ได้ให้ความหมายของคำว่า "โภ" ไว้ว่า เป็นโภ
ที่กำหนดไว้ตามกฎหมายสำหรับอาชญากร หรือความเสียประโภชน์และทุกกรรมการที่ลงแก่ผู้กระทำ
ความผิด หรือผลที่ไม่พึงประสงค์^๘ ส่วนประมวลกฎหมายอาญามาตรา 2 ให้ความหมายของโภ
ไว้ว่า หมายเฉพาะ โภที่บัญญัติไว้ในกฎหมายอาญาเท่านั้น แม้บุคคลจะกระทำความผิด แต่ถ้าไม่ใช่
ความผิดตามที่กฎหมายอาญาบัญญัติโภไว้ ก็ไม่ถือว่าเป็นโภตามกฎหมายอาญา ประมวลกฎหมาย
อาญา มาตรา 18 บัญญัติโภไว้ 5 ประการ คือ ประหารชีวิต, จำคุก, กักขัง, ปรับ และรับพรับเงิน

คำว่า "การลงโทษ" พจนานุกรมเวบสเตอร์ได้ให้คำจำกัดความว่า หมายถึง การที่บุคคลได้รับความเจ็บปวด ความสูญเสีย หรือความทุกข์ทรมานอย่างหนัก แล้วอีกอย่างหนึ่งหมายถึงการลงโทษท้อซญากร หรือผู้กระทำความผิดสำหรับอาชญากรรม หรือความผิดที่กระทำขึ้น" ศาสตราจารย์ อีดิวน เอ็ช. ชีกเซอร์แลนด์ และศาสตราจารย์ โดแนล อาร์. คริสซี่ (Edwin H. Sutherland & Donald R. Cressey) ได้ให้คำจำกัดความไว้ว่า "การลงโทษ" จะต้องกระทำต่อบุคคลซึ่งอยู่ภายใต้กฎหมายในสังคม โดยผู้มีอำนาจในสังคมนั้น และจะต้องก่อให้เกิดความเจ็บปวด หรือความทุกข์ทรมานตามแบบและวัตถุประสงค์ที่กำหนด ไว้โดยเด็ดขาด ¹⁰ ศาสตราจารย์ วอลเตอร์ ชี. เร็คเลสส์ (Walter C. Reckless) ได้ให้ความหมายพอสรุปได้ว่า การลงโทษเป็นเครื่องมือควบคุมสังคมอย่างหนึ่ง เพื่อให้บุคคลอยู่ในระเบียบ เพื่อรักษาสถานะเดิม เพื่อให้บุคคลประพฤติเป็นแบบเดียวกัน และจะต้องเป็นการแสดงอำนาจของสังคมหรือของรัฐเหนือนบุคคลนั้น การลงโทษจะก่อให้เกิดความทุกข์ทรมานหรือการสูญเสียลิขิตร่าง ๆ แก่ผู้กระทำการฝ่าฝืนกฎหมาย ¹¹

3.2 ความหมายของ "โทษ" ในพระวินัย

คำว่า "โทษ" ในพระวินัย หมายถึง "อาบัติ" การต้องโทษคือการต้องอาบัติ เพราะอาบัติแปลว่า "ความต้อง" พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2525 ได้ให้ความหมายของคำว่า "อาบัติ" ไว้ว่าหมายถึง โทษที่เกิดจากการอ้วงละเมิดลิกขานาท หรือข้อห้ามแห่งพระภิกษุ เรียกว่าการล่วงละเมิดลิกขานาทแล้วว่า ต้องอาบัติ¹² เพราะฉะนั้น อาบัติจึงหมายถึงความต้อง คือการต้องโทษันเนื่องมาจากภิกษุล่วงละเมิดพระวินัยบัญญติ จะถือว่าเป็น "โทษ" ได้ก็ต่อเมื่อพระวินัยบัญญติว่าการกระทำดังกล่าวนั้นเป็นความผิด และมีบทบัญญติกำหนดโทษสำหรับความผิดนั้น ๆ ไว้ พระวินัยประกอบขึ้นด้วย 2 ส่วน คือ พระปฏิโนกษ์ กับ อภิสมาجار พระปฏิโนกษ์ ได้แก่พุทธบัญญัติอันมีฐานะเป็นกฎหมายของศาสนาที่ใช้ปกครองภิกษุสงฆ์เพื่อป้องกันความประพฤติเสื่อมเสีย และกำหนดโทษสำหรับผู้ล่วงละเมิด ส่วน อภิสมาجار มีฐานะเป็นธรรมเนียมที่ใช้กับภิกษุสงฆ์ให้ประพฤติปฏิบัติตามในสิ่งที่ตั้งใจ สมเด็จนพระมหาสมณเจ้า การพระยา-วชิรญาณวีรรถ ทรงอธิบายว่าพระพุทธเจ้าทรงบัญญติไว้แต่เดิม 150 ลิกขานาท หรือ 150 มาตรา และเพิ่มเข้ามาภายหลังอีก 77 ลิกขานาท รวมเป็น 227 ลิกขานาท มีรายละเอียดดังนี้คือ

ส่วนที่มีอยู่เดิม 150 ลิขานบท คือ

- 1 ปาราชิก 4 ลิขานบท
 - 2 สังฆาริสส 13 ลิขานบท
 - 3 นิสสิติป่าติเติร์ 30 ลิขานบท
 - 4 สุกษิกป่าติเติร์ 92 ลิขานบท
 - 5 ป้าภูเทสนียะ 4 ลิขานบท
 - 6 อธิการณ์มนคง 7 ลิขานบท
- ส่วนที่เพิ่มเข้ามาภายหลังอีก 77 ลิขานบท คือ
- 7 อนิยด 2 ลิขานบท
 - 8 เสชิรัต 75 ลิขานบท
- รวม 227 ลิขานบท¹³

ความหนักเบาของ โภช ในพระวินัยแบ่งได้ 3 ระดับ คือ

- 1 โภชอย่างหนัก คือ ปาราชิก เมื่อภิกษุได้ต้องเข้าแล้วไม่สามารถแก้ไขได้จะต้องขาดจากความเป็นภิกษุ
- 2 โภชอย่างกลาง คือ สังฆาริสส เมื่อภิกษุได้ต้องเข้าแล้วสามารถแก้ไขให้พ้น โภชได้โดยการอญ্তกรรม คือ การประพฤติวัตรเพื่อกรمانตนเอง จึงจะพ้นโภช
- 3 โภชอย่างเบา 5 สтан คือ
 - 3.1 ถูลลัจจัย
 - 3.2 ป่าติเติร์
 - 3.3 ป้าภูเทสนียะ
 - 3.4 ทุกกฎ
 - 3.5 ทุกภาษิต

โภชทั้ง 5 สтан เมื่อเป็น โภชอย่างเบา เมื่อภิกษุได้ต้องเข้าแล้วสามารถพันโภช ได้โดยการประจานตนเองต่อหน้าภิกษุทัวยกัน ที่เรียกว่า ปลงอาบติ

รายละเอียดของ โภชแต่ละสถานจะอธิบายรายละเอียดในภายหลัง

4. จุดมุ่งหมายของการลงโทษในกฎหมายอาญาทั่วไป

4.1 จุดมุ่งหมายของการลงโทษในกฎหมายอาญา

นักประชารัฐทั้งกฎหมายหลายท่านได้อธิบายจุดมุ่งหมายของการลงโทษทางอาญาไว้หลายประการ แต่ก่อต่างกันไปบ้าง แต่พอจะสรุปรวม ๆ กันได้ว่าจุดมุ่งหมายของการลงโทษทางอาญา มีดังต่อไปนี้¹⁴

1 ลงโทษเพื่อแก้แค้น (Punishment as a retaliation or revenge)

เป็นปรัชญาหรือแนวคิดเกี่ยวกับการลงโทษผู้กระทำความผิดในสมัยโบราณ ที่มีแนวคิดว่าถ้าผู้ใดทำให้สังคมหรือผู้อื่นได้รับความเสียหายเดือดร้อน ผู้นั้นก็ควรจะได้รับการแก้แค้นจากสังคมหรือจากผู้ที่ได้รับความเสียหายในอัตราส่วนเท่าหมายลัมกัน

2 ลงโทษเพื่อเป็นการชดเชยความผิด (Punishment as an expiation or atonement) การลงโทษเพื่อทดแทนหรือชดเชยความผิด เป็นปรัชญาของการลงโทษในสมัยก่อนคล้าย ๆ กับข้อ 1 คือมีแนวคิดว่าถ้าได้ทำให้สังคมหรือผู้อื่นได้รับความเดือดร้อนเสียหาย ผู้กระทำความผิดจะต้องชดเชยหรือทดแทนความเสียหายสำหรับการกระทำนั้น การลงโทษลักษณะนี้ในกฎหมายปัจจุบันนี้ยังมีใช้กันอยู่ เช่น การลงโทษปรับสินใหม่ทดแทนเพื่อชดเชยความเสียหายที่ได้กระทำนั้น

3 ลงโทษเพื่อเป็นการยับยั้งหรือป้องกัน (Punishment as a deterrence or restraint or prevention) แนวคิดเกี่ยวกับการลงโทษในลักษณะนี้เพิ่มขึ้นรามาศวรรษที่ 18 โดยมีแนวคิดว่าการลงโทษนั้นควรกระทำเพื่อเป็นการยับยั้งหรือป้องกันไม่ให้บุคคลอื่น ๆ กระทำความผิดในลักษณะเดียวกันอีก จึงต้องลงโทษผู้ที่กระทำความผิดคนก่อนให้เห็นเป็นตัวอย่าง เพื่อจะทำให้ผู้อื่นรู้สึกกลัว เช่น การลงโทษประหารชีวิตเป็นต้น¹⁵

4 ลงโทษเพื่อดูมครองสังคม (Punishment as a protection of society or an incapacitation) คือการลงโทษโดยการกำจัดผู้กระทำความผิดออกไปจากสังคมเพื่อไม่ให้มีโอกาสกระทำความผิดซ้ำอีก ตัวอย่างการลงโทษแบบนี้ที่เห็นได้ชัดเจนคือการลงโทษจำคุกโดยเอาตัวผู้กระทำความผิดเข้าไปกักขังไว้ในคุกก็จะช่วยให้สังคมปลอดภัยขึ้น

5 ลงโทษเพื่อการปรับปรุง (Punishment as a means of formation)

แนวคิดเรื่องการลงโทษเพื่อการปรับปรุงเป็นปรัชญาของการลงโทษแบบใหม่ที่มีแนวคิดว่าการลงโทษผู้กระทำความผิดเพื่อให้เขากลับเนื้อกลับตัวเป็นคนดี เพื่อจะได้ไม่กระทำความผิดข้ามกฎหมาย แต่ไม่ใช่การลงโทษผู้กระทำความผิดซ้ำอีก เพราะฉะนั้น เมื่อเขารู้สึกหốiใจสลดใจแล้วก็ต้องพยายามฝึกฝนอบรมเพื่อกล่อมเกลาจิตใจให้มีคุณธรรม พร้อม ๆ กับการฝึกสอนอาชีพให้เพื่อจะได้ออกไปประกอบอาชีพเลี้ยงตัวเองเมื่อพ้นจากการต้องโทษ¹⁶

4.2 จุดมุ่งหมายของการลงโทษในพระวินัย

ก่อนอื่นจะต้องทำความเข้าใจก่อนว่าบุคคลที่เข้ามาอุปสมบทเป็นภิกษุในพุทธศาสนา มีจิตใจที่ดีและมีความเชื่อในหลักคำสอนของพระพุทธเจ้า แต่เมื่อเข้ามาอยู่ในสังคมแล้วก็ต้องฝึกฝนอบรมให้เขามีคุณธรรมและศรัทธาที่ดี อย่างตามที่กฎหมายกำหนด ฉะนั้นเมื่อภิกษุรูปได้กระทำความผิดก็จะถูกกลงโทษตามกฎหมายบ้านเมือง เช่นเดือนบุคคลที่ว่าไปอยู่โซดหนึ่งแล้ว และการอุปสมบทเป็นภิกษุก็จะต้องโทษตามพระวินัยเพิ่มขึ้นอีกโดยหนึ่ง

จุดมุ่งหมายของการลงโทษตามพระวินัย เพื่อให้ภิกษุเป็นผู้ที่ดีร่างตนให้ดีพร้อมทั้งทางด้านร่างกาย วาจา และใจ ซึ่งสามารถยังความเลื่อมใสศรัทธาให้เกิดขึ้นแก่บุคคลที่ว่าไป เพื่อพุทธศาสนาจะได้ดีร่องรอยอ่อนโยน ดังที่พระพุทธเจ้าทรงยืนยันว่าการบัญญัติสิ่งใดก็ตาม การแสดงปาติโมกข์มากจะทำให้ศาสนาดีร่องรอยได้นาน¹⁷ พระพุทธเจ้าได้ทรงแสดงจุดมุ่งหมายแห่งการบัญญัติพระวินัยไว้ 10 ประการ คือ

- 1 เพื่อความรับว่าดีแห่งสัมพันธ์ คือให้ภิกษุสัมพันธ์ประพฤติตนอย่างส่งประจันบดี ดีร่างกาย อ่อนโยนง่าย ๆ ไม่สะสมกรังษ์สมบัติเกินความจำเป็นสำหรับการยังชีพของสัมพันธ์
- 2 เพื่อความสำราญแห่งสัมพันธ์ คือให้ภิกษุสัมพันธ์ดีร่างกายอย่างส่งบดี ไม่ถูกจับกุม คุณชั้ง หรือถูกกลงโทษตามกฎหมายบ้านเมือง ไม่ถูกรังเกียจเกลียดชังและถูกดูหมิ่นดูแคลนจากบุคคลภายนอก
- 3 เพื่อข่มขับบุคคลผู้เกือยก หมายความว่าการที่จะแก้ไขปรับปรุงบุคคลให้เป็นคนดีนั้น พระพุทธเจ้าจะทรงใช้วิธีอบรมสั่งสอนก่อน แต่สำหรับบุคคลบางจำพวกจะใช้การอบรมสั่งสอนเพียงอย่างเดียวไม่ได้ผล จำเป็นต้องใช้วิธีการลงโทษควบคู่กันไปด้วย

4. เพื่ออยู่สุขภาพดี ให้ภัยชุมชนตื่น เป็นที่รัก หมายถึงการประดับประด่องภัยชุมชนในศีล ให้อยู่อย่างสุขสบาย ไม่เดือดร้อน เข้าตามหลักกิริยาดีของได้ดี มีความสุขภายในและสุขใจ

5. เพื่อป้องกันอาสาอันจะบังเกิดในปัจจุบัน คือว่า อาสาจะแปลงร่าง น้ำดอง หรือหมายถึงกิเลสที่ดองอยู่ในสันดานแห่งเมือง คือไม่ให้ภัยประพฤติปฏิบูรณ์ไปตามอำนาจของกิเลส อันได้แก่ ความโลภ ความโกรธ และความหลง เมื่อเกิดกิเลสขึ้นแล้วก็สามารถกำจัดหรือประหาร กิเลสนั้นเสียได้

6. เพื่อกำจัดอาสาอันจะบังเกิดในอนาคต หมายถึงการป้องกันกิเลสที่ยังไม่เกิดไม่ให้เกิดขึ้น

7. เพื่อความเลื่อมใสของชุมชนที่ยังไม่เลื่อมใส หมายถึงว่าถ้าบุคลากรภายนอกยังไม่เลื่อมใส เมื่อได้เห็นความประพฤติของภัยชุมชนที่ดึงมั่นอยู่ในระเบียบวินัยอันดีงามแล้ว ก็จะบังเกิดความเลื่อมใสตามมา

8. เพื่อความเลื่อมใสยิ่งของชุมชนที่เลื่อมใสแล้ว คือถ้าได้รู้ที่เลื่อมใสอย่างแล้ว ก็จะเกิดความเลื่อมใสมากยิ่งขึ้น

9. เพื่อความตั้งมั่นแห่งพระสัทธรรม อันหมายถึงความตั้งมั่นของพระค่าสนา อันเป็นธรรมของสัตบุรุษหรือธรรมของคนดี

10. เพื่อถือตามพระวินัย หมายถึงให้ภัยชุมชนปฏิบูรณ์ตามพระวินัยที่ทรงบัญญัติขึ้น¹⁸ พระวินัยที่ทรงบัญญัติขึ้นนี้เพื่อให้พุทธศาสนา 3 จำพากษัตถือปฏิบูรณ์ โดยกำหนดให้ภัยชุมชนยึดถือพระวินัยจำนวน 227 ข้อ ภัยชุมชน 331 ข้อ และสามเณร 10 ข้อ แต่ในที่นี้จะเน้นยกเฉพาะวินัยของภัยชุมชนเท่านั้น เพราะภัยชุมชนไม่มีอยู่ในพุทธศาสนาในสมัยปัจจุบันนี้อีกต่อไปแล้ว¹⁹

5. ลักษณะของการกระทำที่ถือว่าเป็นความผิดและต้องรับโทษในกฎหมายอาญาทั่วไปของประเทศไทย

5.1. ลักษณะของการกระทำที่ถือว่าเป็นความผิดและต้องรับโทษในกฎหมายอาญา

ด้วยเหตุที่กฎหมายอาญาไม่บังลงโทษที่อาจก่อให้เกิดความสูญเสียทั้งชีวิต เสรีภาพ และทรัพย์สิน ต่อผู้ที่ถูกศาลพิพากษาว่าได้กระทำความผิด เมื่อผลที่เกิดขึ้นค่อนข้างจะรุนแรง เช่นนี้กระบวนการที่จะพิจารณาเพื่อตัดสินว่าผู้ใดมีความผิดและจะต้องรับโทษหรือไม่จะต้องกระทำการ

อย่างร้อนคอบรัดกุม และเปิดโอกาสให้แก่ทุกฝ่ายที่จะพิสูจน์ตนเองว่า เป็นผู้ดีหรือเป็นผู้บริสุทธิ์ กฎหมายถือหลักสำคัญในการที่จะลงโทษผู้ใดว่า ถ้าไม่มีกฎหมายบัญญัติว่าการกระทำนั้นเป็นความผิดก็ไม่ต้องรับโทษทางอาญา และกฎหมายอาญาจะไม่มีผลย้อนหลัง คือการกระทำได้ที่กฎหมายซึ่งใช้ออกในขณะกระทำการนั้นเป็นความผิดไม่ได้บัญญัติว่าเป็นความผิดก็จะลงโทษผู้กระทำผิดไม่ได้ และนอกจากนี้กฎหมายอาญาซึ่งตีความให้อย่างเคร่งครัดตามตัวอักษร การที่ศาลจะพิพากษาลงโทษผู้ใดก็ต่อเมื่อมีความแน่ใจว่าผู้ใดได้กระทำการผิดจริงเท่านั้น คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 326/2455 จึงได้วางบรรทัดฐานไว้ว่า การปล่อยผู้กระทำผิดลับคนนั้นตีกว่าการลงโทษผู้ไม่ได้กระทำความผิดเดียว

ด้วยเหตุดังกล่าวในกฎหมายอาญาจึงวางหลักเกณฑ์สำหรับใช้พิจารณาการกระทำที่ถือว่าเป็นความผิดและต้องรับโทษไว้ดังต่อไปนี้

- 1 พิจารณาว่าเป็นการกระทำหรือไม่
- 2 พิจารณาว่ามีกฎหมายยกเว้นความผิดสำหรับการกระทำนั้นหรือไม่
- 3 พิจารณาว่ามีกฎหมายยกเว้นโทษสำหรับความผิดนั้นหรือไม่

รายละเอียดของแต่ละประเด็นจะพิจารณาให้เห็นดังนี้

5.1.1 พิจารณาว่าเป็นการกระทำหรือไม่ การที่จะพิจารณาว่าการกระทำได้เป็นการกระทำตามความหมายของกฎหมายหรือไม่เป็นเรื่องสำคัญมาก เพราะประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 บัญญัติไว้ว่า "บุคคลจะต้องรับผิดในทางอาญาถ้าต่อเมื่อ ได้กระทำ...." การที่พิจารณาว่าเป็นการกระทำหรือไม่มีหลักเกณฑ์ตั้งต่อไปนี้

- 1 ต้องมีการกระทำ
- 2 การกระทำนั้นต้องครบองค์ประกอบของกฎหมายของความผิด
- 3 การกระทำนั้นต้องครบองค์ประกอบของกฎหมายในของความผิด
- 4 ผลของ การกระทำต้องสัมพันธ์กับการกระทำ

จะได้แยกกล่าวรายละเอียดตามลำดับดังนี้

(1) ต้องมีการกระทำ คือว่า "การกระทำ" ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 หมายถึง "การเคลื่อนไหวร่างกาย หรือไม่เคลื่อนไหวร่างกายโดยรู้สึก pain กล่าวคืออุบัติเหตุ ได้บังคับของจิตใจ" ถ้าจะนำมาแยกรายละเอียดอีก步 ได้ 3 ขั้นตอน คือ

- 1 ผู้กระทำคิดจะกระทำ
- 2 ผู้กระทำตกลงใจที่จะกระทำตามที่คิด
- 3 ผู้กระทำได้กระทำ (เคลื่อนไหวหรือไม่เคลื่อนไหวร่างกาย) ตามที่ตกลงใจ
อันสืบเนื่องมาจากการคิด²⁰

ตัวอย่างเช่น

- 1 ตีมคิดจะฆ่าลูกโดยไม่ให้แมลงกิน
- 2 ตีมตกลงใจฆ่าลูกโดยการไม่ให้แมลงกิน
- 3 ตีมฆ่าลูกโดยการไม่ให้แมลงกิน

ลักษณะของการกระทำอาจจะเป็นไปได้ทั้งการเคลื่อนไหวร่างกายและไม่เคลื่อนไหวร่างกาย การกระทำที่เป็นการเคลื่อนไหวร่างกายโดยรู้สึกนิยม โดยทั่วไปแล้วผู้กระทำมักจะสัมผัสแตะต้องวัตถุแห่งการกระทำโดยตรง เช่น แตงตาบท้าด่า เขียวชไมยรอกของเหลือง ฯลฯ แต่บางกรณีไม่จำเป็นต้องแตะต้องวัตถุแห่งการกระทำโดยตรงก็ถือว่าเป็นการเคลื่อนไหวร่างกายแล้ว เช่น ในกรณีลักทรัพย์บางครั้งผู้ลักทรัพย์มิได้แตะต้องทรัพย์นั้นโดยตรง แต่ใช้ให้สูญไปด้วยกระเพาที่ใส่ทรัพย์นั้นมาให้ ฝ่ายต้องการจะนำม่วงจังเลึงปืนและทำท่าจะเหนี่ยวไกเป็นยิงม่วง ม่วงเห็นเข้าจังเกิดความกลัวเลยชือคตายาททึ้ง ๆ ที่ฝ่ายมิได้ลั่นไกเป็นยิงม่วงแต่ประการใด หรือรอกของแตงแล่นเสียหลักตรงเข้ามาดูเหมือนว่าจะชนตัว ด้าเห็นรอกของแตงจะชนจังตกใจเลยชือคตายทึ้ง ๆ ที่ความจริงแตงเหยียบห้ามล้อได้ทัน โดยรวมมิได้ชี้แต่ต่อสู้ยังใด ฯลฯ ตัวอย่างที่ยกมาดูนี้ถือว่าเป็นการเคลื่อนไหวร่างกายทั้งสิ้น เพราะมีผลของ การกระทำเกิดขึ้นและเป็นผลโดยตรงของ การกระทำนั้น ผู้กระทำจะต้องรับผิดในผลที่เกิดขึ้นแม้ว่าผู้กระทำจะไม่ได้มีการสัมผัสแตะต้องวัตถุแห่งการกระทำโดยตรงก็ตาม²¹

ส่วนการกระทำโดยไม่เคลื่อนไหวร่างกายโดยรู้สึกนิยมแบ่งได้ 2 ประเภท คือ

- 1 กระทำโดยคงด้วยวัน
- 2 กระทำโดยละเว้น

การกระทำโดยคงด้วยกับการกระทำโดยละเว้นต่างกันที่ว่าถ้าเป็นการกระทำโดย "คงวัน" หมายถึงผู้นั้นมีหน้าที่ต้องกระทำ แต่ไม่กระทำตามหน้าที่ เช่น ตัวอย่างข้างต้นที่ตีมปล่อย

ให้ลูกอุดมจันทาย ถือว่าต้มได้งด เว้นกระทำโดยรู้สึกนึก เพราะต้มมีห้าที่ต้องอุปภาระเลี้ยงดูบุตร แต่ต้มกลับปล่อยให้บุตรตาย โดยให้อุดมโดยความตั้งใจ และผลเกิดขึ้นสมความตั้งใจ ส่วนการกระทำโดย "ละเว้น" หมายถึงผู้นั้นไม่มีหน้าที่ต้องกระทำโดยตรงที่จะป้องกันผลนั้น ๆ ไม่ให้เกิดขึ้น แต่ได้ละเว้นกระทำได้ จนผลนั้นเกิดขึ้น ถือว่าเป็นการกระทำ เช่น ขาวเป็นผู้ว่าฯน้ำเพื่นเขียว กำลังจะจมน้ำตาย ขาวเกลียดเขียว ต้องการจะให้เขียวตาย จึงไม่ลงไปช่วยทิ้ง ๆ ที่สามารถจะช่วยได้ เช่นนี้เรียกว่าละเว้นกระทำ ขาวมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 374 ชั่งมุญญติไว้ว่า "ผู้ใดเห็นผู้อื่นตกอยู่ในอันตรายแห่งชีวิต ชั่งตนอาจช่วยได้โดยไม่ควรลื้อ อันตราย แก่ตนเองหรือผู้อื่น แต่ไม่ช่วยตามความจำเป็น ต้องระวังโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ"

(2) การกระทำนี้ครอบคลุมค์ประกอบภายนอกของความผิด องค์ประกอบภายนอกของการกระทำประกอบด้วย

- 1 ผู้กระทำ
- 2 การกระทำ
- 3 วัตถุแห่งการกระทำ

ตัวอย่างที่พอจะยกมาอธิบายเรื่ององค์ประกอบภายนอก เช่น ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 288 มุญญติว่า "ผู้ใดผู้อื่น ต้องระวังไฟประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุกตั้งแต่สิบปีถึงสิบปี" เนื้อหาในมาตรานี้สามารถนำมาแยกองค์ประกอบภายนอกได้ดังนี้

- 1) ผู้ใด หมายถึง ผู้กระทำ
- 2) ชา หมายถึง การกระทำ
- 3) ผู้อื่น หมายถึง วัตถุแห่งการกระทำ

ผู้กระทำนั้นอาจจะเป็นผู้ลงมือกระทำเองโดยตรง หรือกระทำโดยอ้อมโดยใช้หื่อหลอกให้ผู้อื่นกระทำแทน หรือเป็นผู้ร่วมกระทำ หรือเป็นผู้กระทำผิดข้างเคียง

ในการที่การกระทำนั้นขาดองค์ประกอบภายนอก ผู้กระทำไม่ต้องรับผิดทางอาญา สำหรับความผิดฐานนั้น ๆ เช่น แดงเลิงเป็นขึ้นเงื่องเหลือง แต่เหลืองตายไปก่อนแล้ว มีผู้เอาผ้าคลุมไว้เหลือง จึงไม่ใช่ผู้อื่นอีกต่อไป การกระทำของแดงจึงไม่ครบองค์ประกอบภายนอก ลักษณะ

ผิดแตงก์ต้องเอาผิดฐานอื่น มิใช่ฐานผ่าเหลือง²²

(3) การกระทำมีเหตุต้องครบองค์ประกอบหมายในของความผิด คำว่า "องค์ประกอบภายใน" หมายถึงการพิจารณาว่าได้กระทำลงไปโดยเจตนา หรือประมาท หรือไม่เจตนาไม่ประมาท ซึ่งจะได้อธิบายรายละเอียดดังนี้

1) เจตนา การพิจารณาเจตนาในทางกฎหมายเป็นเรื่องที่ค่อนข้างยุ่งยากพอสมควร เพราะเจตนาอยู่ภายในความรู้สึก ไม่ใช่สิ่งที่เป็นรูปธรรมที่สามารถแลเห็นตัวตนได้ เมื่อนั้นสิ่งอื่น ๆ การพิจารณาเจตนาจึงต้องดูจากองค์ประกอบหลาย ๆ อย่าง และเนื่องพิจารณาแยกย่อยลงไปอีกในทางกฎหมายยังได้แยกเจตนาออกเป็น เจตนาตามความเป็นจริงกับเจตนาโดยผลของกฎหมาย

1 เจตนาตามความเป็นจริง ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 วรรคสองและสาม ได้นัยว่าเกี่ยวกับเจตนาไว้ว่า

"การกระทำโดยเจตนา ได้แก่การกระทำโดยรู้ล่วงนึกในการที่กระทำและในขณะเดียวกัน ผู้กระทำประสงค์ต่อผล หรือย่อมเล็งเห็นผลของการกระทำมีนัยสำคัญกระทำมิได้รู้ข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบของความผิด จะถือว่าผู้กระทำประสงค์ต่อผลของการกระทำมีได"

เมื่อนำบันนัยนี้มาแยกแยกก็จะได้ดังนี้

ก ผู้กระทำต้อง "รู้ล่วงนึก" ใน การกระทำ ตือรู้ว่าตัวตนเองได้กระทำอะไรลงไป และยังต้องรู้ถึงข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบหมายนอกของความผิด ตือรู้ว่าตัวเข้าได้ลงมือกระทำรู้ถึงอาการกระทำว่าทำอะไร ทำอย่างไร เช่น ยิงตัวยืนน, พนด้วยมีด, หรือตัดหัวท่อนไม้ เป็นต้น และต้องรู้ถึงวัตถุที่ออกกระทำว่าเป็น "ผู้อื่น" อีกหรือไม่ เพราะถ้าตายไปแล้วก็ไม่ถือว่าเป็นผู้อื่นอีกต่อไป

ข ผู้กระทำต้อง "ประสงค์ต่อผล" ของการกระทำ หรือมีฉันก์จะต้อง "เล็งเห็นผล" ของการกระทำนั้น²³ คำว่า "ประสงค์ต่อผล" หมายถึงความตั้งใจหรือจุดมุ่งหมายที่จะให้เกิดผลตามที่ต้องการ หากไม่เกิดผลตามที่ต้องการ ผู้กระทำก็จะมีความผิดเนื่องฐานพยายาม เช่น ฝ่าประสงค์ต่อผลคือ ข้าแಡงให้ตาย แต่แಡงไม่ตายตามที่ฝ่าประสงค์ ฝ่าก็จะมีความผิดฐานพยายามผ่า เนื่องต้น ส่วนคำว่า "เล็งเห็นผล" ของการกระทำ เล็งเห็นว่าผลนั้นต้องเกิดขึ้นอย่าง

แน่นอน เท่าที่จิตใจของบุคคล ในฐานะ เช่นเดียวกับผู้กระทำโดยปกติ เลึ่งเห็นผลนั้นได้ เช่น ชายคนหนึ่งซ่อนระเบิดเวลาไว้บนเครื่องบิน โดยหวังจะเอาเงินประกันจากเครื่องบินระเบิด ปรากฏว่าเครื่องบินระเบิด และผู้โดยสารตายหมด เช่นนี้ถือว่าชายคนนั้นมีความผิดฐานเจตนาซ่อนผู้โดยสาร ถือว่าเป็นเจตนาเลิงเห็นผล เพราะเลิงเห็นผลได้ว่าเมื่อเครื่องบินระเบิดผู้โดยสารจะต้องตายอย่างแน่นอน²⁴

2) เจตนาโดยผลของกฎหมาย ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 60 บัญญัติเกี่ยวกับเจตนาโดยผลของกฎหมาย ไว้ว่า "ผู้ใดเจตนาที่จะกระทำต่อบุคคลหนึ่ง แต่ผลของการกระทำเกิดแก่อีกบุคคลหนึ่ง โดยผลด้วย ให้ถือว่าผู้นั้นกระทำโดยเจตนาแก่บุคคลซึ่งได้รับผลร้ายจากการกระทำนั้น..." คือ เจตนาจะกระทำต่อบุคคลหนึ่ง แต่ผลของการกระทำเกิดขึ้นแก่บุคคลหนึ่ง ถือว่าเจตนากระทำการต่อบุคคลนั้นโดยผลของกฎหมาย เช่น ฝ่าต้องการจะยิงคำ แต่กระสุนหลุดไปถูกเหลืองตาย ฝ่าจะมีความผิดฐานพยายามฆ่าด้วยเจตนา ถือว่า เป็นเจตนาโดยผลของกฎหมาย เพราะเจตนาตามความเป็นจริงนั้นฝ่าเจตนาจะฆ่าด้วย

การพิจารณาเจตนา นอกจากการพิจารณาตามหลักการที่กล่าวมาแล้ว บางครั้งยังต้องพิจารณาลักษณะอื่น ๆ ประกอบด้วย เช่น ความร้ายแรงของอาชญากรรมที่ใช้อวัยวะที่ถูกกระทำ ลักษณะของบาดแผลที่ถูกกระทำ เป็นต้น

2) ประมาณ ความประมาณถือว่าเป็นองค์ประกอบภายใน ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 วรรคสี่ บัญญัติเรื่องความประมาณไว้ว่า

การกระทำโดยประมาณ ได้แก่ กระทำความผิดมิใช่โดยเจตนา แต่กระทำโดยปราศจากความมัตระวัง ชั่งบุคคล ในสภาวะ เช่นนั้นจักต้องมีความวิสัยและพฤติกรรมจะผู้กระทำอาจใช้ความมัตระวัง เช่นว่านั้นได้ แต่หาได้ใช้เช่น พองไม่

ตามบัญญัตินี้ راضามารถแยกออกจากหลักเกณฑ์ว่าด้วยความประมาณ ได้ว่า

- 1 ไม่ใช่เป็นการกระทำโดยเจตนา
- 2 กระทำโดยปราศจากความมัตระวัง ชั่งบุคคล ในภาวะ เช่นนั้นจักต้องมีความวิสัยและพฤติกรรม

3. ผู้กระทำอาจใช้ความระมัดระวัง เช่นว่าตนได้แต่หากได้ใช้ไม่เพียงพอ การกระทำโดยประมาณที่ผู้กระทำจะต้องรับผิด แต่รับผิดน้อยกว่ากระทำโดยเจตนา เช่น ถ้าฝ่าผู้อื่นตายโดยเจตนา ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 288 กำหนดโทษประหารชีวิต, จำคุกตลอดชีวิต, หรือจำคุกตั้งแต่สิบห้าปีถึงยี่สิบปี แต่ถ้ากระทำให้ผู้อื่นตายโดยประมาณ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 291 กำหนดโทษจำคุกไม่เกินสิบปี และปรับไม่เกิดสองหมื่นบาท

3) ไม่เจตนาไม่ประมาณ ความผิดอาญาบางเรื่องกฎหมายกำหนดให้ผู้ซึ่งมีการกระทำอันครบองค์ประกอบหมายนอกต้องรับผิดกันที่โดย ไม่ต้องคำนึงถึงองค์ประกอบหมายใน กล่าวคือ แม้ว่าผู้กระทำจะไม่เจตนาไม่ประมาณ ผู้กระทำก็ต้องรับผิด ความผิดประเภทนี้อีกเป็นความผิดโดยเด็ดขาด ตามปกติองค์ประกอบหมายในของความผิดเป็นไปใน 2 ลักษณะ คือ เจตนา กับประมาณ ดังที่ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 บัญญัติว่า "บุคคลจะต้องรับผิดในการอาญา ก็ต่อเมื่อได้กระทำโดยเจตนา..." และมาตรา 390 บัญญัติว่า "ผู้ได้กระทำโดยประมาณ... ต้องระหว่างโภจคุกไม่เกินหนึ่งเดือนหรือปรับไม่เกินหนึ่งพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ" แต่ในขณะเดียวกันประมวลกฎหมายอาญาได้บัญญัติเกี่ยวกับความผิดที่ผู้กระทำไม่ต้องเจตนาหรือไม่ต้องประมาณไว้ในความผิดลหุโภษ ของประมวลกฎหมายอาญา ตั้งแต่มาตรา 367-398 โดยหลักแล้วถือว่า เป็นความผิดเด็ดขาด คืออีัครอบองค์ประกอบหมายนอกของความผิดก็ผิดกันที่ โดยไม่ต้องคำนึงถึงเจตนา หรือ ประมาณ ดังที่ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 104 บัญญัติไว้ว่า "การกระทำความผิดลหุโภษตามประมวลกฎหมายอาญาที่ไม่ใช่เจตนา ก็เป็นความผิด..." ตัวอย่าง ความผิดในลักษณะนี้ในกฎหมายอื่น ๆ ก็มี เช่น ในพระราชบัญญัติศุลกากร ขึ้นลงโภชนาญแบบราย การเสียภาษีศุลกากรที่ไม่ตรงกับความเป็นจริง โดย ไม่ต้องคำนึงถึงว่าผู้คนเจตนาขึ้นไม่ตรงกับความเป็นจริง หรือเพราจะติดคำนวนโดยขาดความระมัดระวังซึ่งไม่ตรงกับความเป็นจริง²⁵ เป็นต้น

(4) ผลของการกระทำต้องสัมพันธ์กับการกระทำ หมายความว่าผู้กระทำจะรับผิดฐานนี้ ๆ ก็ต่อเมื่อผลของการกระทำสัมพันธ์กับการกระทำตามหลักในเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล²⁶ หากผลที่เกิดขึ้นไม่สัมพันธ์กับการกระทำตามหลักในเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล ผู้กระทำไม่ต้องรับผิดในผลที่เกิดขึ้น แต่ต้องรับผิดเท่าที่ได้กระทำไปแล้วก่อนที่จะเกิดผลนั้น

5.1.2 การพิจารณาว่ามีกฎหมายยกเว้นความผิดสำหรับการกระทำนี้หรือไม่ หลักเกณฑ์สำคัญอีกประการหนึ่งที่ใช้พิจารณาว่าผู้กระทำผิดจะต้องรับผิดในการกระทำของตนหรือไม่ ดือ หลักเรื่อง "กฎหมายยกเว้นความผิดสำหรับการกระทำ" ตามปกติบุคคลที่กระทำความผิดทางอาญา จะต้องรับโทษทางอาญาถ้าหากการกระทำนั้นกฎหมายบัญญัติไว้ว่าเป็นความผิด และครอบองค์ประกอบภายนอกและองค์ประกอบภายในในของความผิด แต่ถึงแม้ว่าจะเข้าตามเกณฑ์ต่าง ๆ แล้ว หากมีกฎหมายยกเว้นความผิดสำหรับการกระทำนั้น บุคคลผู้กระทำผิดก็ไม่ต้องรับผิดทางอาญา หลักเกณฑ์การยกเว้นความผิดสำหรับการกระทำ มีดังนี้

(1) กฎหมายให้อำนาจกระทำได้ การกระทำของบุคคลได้ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ บางครั้งอาจจะผิดกฎหมายอาญา แต่ถ้าการกระทำนี้กฎหมายให้อำนาจกระทำได้ ก็จะได้รับการยกเว้นความผิด เช่น การฝ่าฝืนตายโดยเจตนา กฎหมายถือว่าเป็นความผิด เช่นเจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์ยิงเป้านกไก่ที่ต้องคำพิพากษาให้ประหารชีวิตจะได้รับการยกเว้นความผิด เป็นต้น

(2) จาตุรัสเพื่อให้อำนาจกระทำได้ จาตุรัสเพื่อใช้บังคับได้สมือนกฎหมาย นั้นจะต้องมีลักษณะอย่างน้อย 4 ประการ ดือ

- 1 ปฏิบัติกันมานาน
- 2 เชื่อมั่นว่าจาตุรัสเพื่อปฏิบัติกันมาแล้ว ใช้บังคับได้เป็นกฎหมาย
- 3 ต้องปฏิบัติต่อ ๆ กันมาโดยสม่ำเสมอ ไม่มีการเปลี่ยนแปลง
- 4 ต้องไม่ขัดต่อกฎหมายลายลักษณ์อักษรของบ้านเมือง²⁷

ตัวอย่างจาตุรัสเพื่อให้อำนาจกระทำได้ เช่น ในการแข่งขันชิงมวย ถ้าฝ่ายหนึ่ง ต่อยอีกฝ่ายหนึ่งถึงแก่ความตาย ผู้กระทำไม่ต้องรับผิดตามกฎหมายอาญา²⁸

(3) การกระทำตามคำสั่งโดยชอบของเจ้าหน้าที่ เจ้าหน้าที่คนใดได้รับการแต่งตั้งให้ปฏิบัติราชการประจำหรือชั่วคราว โดยได้รับผลตอบแทนจากรัฐหรือไม่ก็ตาม ย่อมมีอำนาจสั่งการได้ ได้ในขอบเขตที่กฎหมายให้อำนาจไว้ และผู้ที่ปฏิบัติตามคำสั่งห้ามข่มขู่ ให้รับความคุ้มครองไม่ต้องรับผิดทางอาญาได้ ที่จะพึงมีหากไม่ทำเกินอั้นตามคำสั่ง และหากการกระทำนี้ก่อให้เกิดผลเสียหายในทางแพร่ บุคคลนั้นจะได้รับนิรโทษกรรม ไม่ต้องรับผิดชอบชดใช้ค่าสินใหมกดแผน ดังที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 449 บัญญัติไว้ว่า "บุคคลใด

เมื่อกระทำการป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมายก็ต้องกระทำการคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมายก็ต้องหาก่อให้เกิดเสียหายแก่ผู้อื่น ใช้ร ท่านว่าบุคคลนี้หาต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินใหม่ทดแทนไม่"

(4) การกระทำเพื่อป้องกันลักษณะ บุคคลใดกระทำการใด ๆ เพื่อป้องกันตนเองหรือผู้อื่นให้พ้นจากภัยและรายที่มาคุกคามโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ภัยนั้นรายนั้นใกล้จะถึงตัว และจำเป็นต้องกระทำ และการกระทำนั้นพอสมควรแก่เหตุ บุคคลนั้นไม่ต้องรับผิดชอบหากาญ

(5) ผู้เสียหายยินยอมให้กระทำ ความผิดบางประเทกที่ไม่ผลกระทำบุคคลใดอนต่อผู้อื่นหรือสังคมอันเป็นส่วนรวม หากแต่เป็นเรื่องส่วนตัว ถ้าหากผู้ได้รับความเสียหายยินยอมให้ผู้อื่นกระทำและความยินยอมนั้นจะต้องไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน ความยินยอมต้องเป็นไปด้วยความสมัครใจ ไม่ใช่เกิดจากการบังคับชู้เชื้อหลอกลวง ผู้กระทำไม่ต้องรับผิดชอบหากาญ เช่น ความผิดเกี่ยวกับเพศ ถ้าฝ่ายหนึ่งยินยอมให้ฝ่ายซ้ายร่วมประเวณได้ด้วยความเต็มใจที่ไม่ถือว่าเป็นการซึมเข้าเรา เป็นต้น

5.1.3 นิจารณาว่ามีกฎหมายยกเว้นโทษสำหรับความผิดนั้นหรือไม่ การกระทำบางกรณีเมื่อถือว่าเป็นความผิด แต่ถ้าหากมีกฎหมายยกเว้นโทษ ผู้กระทำความผิดก็ไม่ต้องรับโทษตามกฎหมายอาญา เหตุของการกระทำที่กฎหมายยกเว้นโทษให้มีดังต่อไปนี้

(1) กระทำความผิดด้วยความจำเป็น ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 67 นัญช์ติไว้ว่า

ผู้ได้กระทำความผิดด้วยความจำเป็น

(1) เพราะอยู่ในบังคับ หรือภายในอันจะจึงไม่สามารถหลีกเลี่ยงหรือหลีกได้ หรือ

(2) เพราะให้ตนเองหรือผู้อื่นพ้นจากภัยนั้นโดยวิธีอื่นใดได้ เมื่อภัยนั้นตามมิได้ก่อให้เกิดภัยเพรษ ความผิดของตน

ถ้าการกระทำนั้นไม่เป็นการเกินสมควรแก่เหตุแล้ว ผู้นั้นไม่ต้องรับโทษ

(2) การกระทำความผิดในขณะที่ไม่สามารถรู้ผิดชอบ หรือไม่สามารถบังคับตนเองได้ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 65 นัญช์ติไว้ว่า

ผู้ได้กระทำการมิชอบในขณะไม่สามารถรับผิดชอบหรือไม่สามารถบังคับตนเองได้ เพราะมีจิตตกพร่อง โรคจิตหรือจิตพิการ เช่น ผู้นี้ไม่ต้องรับโทษสำหรับความผิดนั้น แต่ถ้าผู้ได้กระทำการมิชอบดังสามารถรับผิดชอบอยู่บ้าง หรือดังสามารถบังคับตนเองได้บ้าง ผู้นี้ต้องรับโทษสำหรับความผิดนั้น แต่ศาลจะลงโทษน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นเพียงได้

(3) กระทำการตามคำสั่งที่มิชอบของเจ้านายงาน โดยผู้กระทำมีหน้าที่หรือเชื่อโดยสุจริตว่ามีหน้าที่ต้องปฏิบัติตาม ดังประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 70 บัญญัติไว้ว่า

ผู้ได้กระทำการตามคำสั่งของเจ้านายงาน แม้คำสั่งนั้นจะมิชอบด้วยกฎหมาย ถ้าผู้กระทำมีหน้าที่หรือเชื่อโดยสุจริตว่ามีหน้าที่ต้องปฏิบัติตาม ผู้นี้ไม่ต้องรับโทษ เว้นแต่จะรู้ว่าคำสั่งนั้นเป็นคำสั่งซึ่งมิชอบด้วยกฎหมาย

(4) สามีภริยากระทำการมิชอบต่อภันสำหรับความผิดบางประเภท ดังที่ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 71 บัญญัติไว้ว่า

ความผิดตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 334 ถึงมาตรา 336 วรรคแรก และ มาตรา 341 ถึงมาตรา 364 นั้น ถ้าเป็นการกระทำที่สามีภริยากระทำต่อภริยา หรือภริยากระทำต่อสามี ผู้กระทำไม่ต้องรับโทษ

ความผิดในลักษณะนี้เป็นการที่ภริยาลักทรัพย์ของสามีหรือสามีลักทรัพย์ของภริยา เป็นต้น นอกจากที่กล่าวมาแล้วยังมีเงื่อนไขบางประการที่กฎหมายยกเว้นโทษสำหรับผู้กระทำผิด แต่จะไม่ยกล่าวรายละเอียดในที่นี้ ผู้ที่สนใจศึกษาได้จากวิชากฎหมายโดยตรง

5.2 ลักษณะของการกระทำที่ถือว่าเป็นความผิดและต้องรับโทษในพระวินัย

ลักษณะของพระวินัยคล้ายคลึงกับกฎหมาย คือ ในการที่จะพิจารณาว่ากิจกรรมใดกระทำความผิดและต้องรับโทษตามพระวินัยนั้นจะต้องพิจารณาถึงองค์ประกอบต่าง ๆ ดังต่อไปนี้

- 1 การพิจารณาถึงการกระทำ
- 2 การพิจารณาถึงองค์ประกอบของการกระทำ
- 3 การพิจารณาถึงการยกเว้นความผิดและโทษของการกระทำ

จะได้แยกกล่าวรายละเอียดตามลำดับดังต่อไปนี้

5.2.1 การพิจารณาถึงการกระทำ

(1) ความหมายของการกระทำ ในกฎหมายอาญาได้กล่าวแล้วว่าการกระทำหมายถึงการเคลื่อนไหวร่างกายโดยรู้สึกันกิ กล่าวคืออยู่ภายใต้บังคับของจิต ส่วนคำว่า "การกระทำ" ในพระราชบัญญัติท่านอธิบายสมมุตฐาน อันเป็นที่เกิด, ที่ดึง หรือ เหตุแห่งการเกิดการกระทำให้ต้องอาบัติว่าเกิดทึ้งหากาย ทุงวาจา และทางใจ โดยท่านแยกสมมุตฐานแห่งการเกิดอาบัติออกเป็น

4 ทาง ด้วยกัน²⁹ ดัง

1. เกิดหากายโดยลำพัง อันหมายถึงการกระทำความผิดหากายโดยลำพัง โดยไม่มีจิตหรือเจตนาเข้ามาเกี่ยวข้อง เช่น ภิกษุดูมน้ำเนาโดยไม่ตั้งใจ เพราะไม่รู้ว่าเป็นมน้ำเนา

2. เกิดหากวางวาจาโดยลำพัง อันหมายถึงการกระทำความผิดหากวางวาจาโดยลำพัง โดยไม่มีจิตหรือเจตนาเข้ามาเกี่ยวข้อง เช่น ภิกษุสอนธรรมแก่อนุบาลลัมบัน ศ้อผู้ที่ไม่ได้อุปสมบท, คนอื่นนอกจากภิกษุ แม้ว่าจะได้ใช้ความระมัดระวังแล้วแต่เผอญไปร่วมรักภันเข้ากับอนุบาลลัมบัน ลือว่าต้องโทษปาจิตต์

3. เกิดหากายกับจิต อันหมายถึงการกระทำความผิดหากายและมีจิตหรือเจตนาร่วมอยู่ด้วย เช่น การที่ภิกษุเสพเมฆุ หรือลักษรพย์โดยมีจิตดีจะเอาโดยที่เจ้าของไม่ได้ให้ หรือภิกษุผู้อื่นตามโดยเจตนา เป็นต้น

4. เกิดหากวางวาจากับจิต อันหมายถึงการกระทำความผิดหากวางวาจา และมีจิตหรือเจตนาร่วมอยู่ด้วย เช่น ภิกษุแสดงธรรมแก่คนที่แสดงอาการไม่เคารพ ภิกษุรู้อยู่แล้วว่าบุคคลนี้แสดงอาการไม่เคารพตามสภาพของผู้ที่จะฟังธรรม แต่ยังแสดงธรรมแก่ผู้นี้อีก ลือว่าเป็นความผิดหากวางวาจากับจิต แต่ทั้งนี้ข้อยกเว้นว่าถ้าผู้นี้เป็นคนป่วย ไม่สามารถแสดงอาการเคารพได้ ภิกษุผู้แสดงธรรมก็ไม่ต้องอาบัติ

นอกจากนี้แล้วมีประชဉญาที่กล่าวในท่าน เช่น พระอมราภารีภัชชิต (เกิต) แห่งวัดบรมนิวาส ยังได้จำแนกสมมุตฐานแห่งการเกิดอาบัติออกเป็น 13 ทาง ซึ่งค่อนข้างจะละเอียดมากจึงไม่ขอกล่าวในที่นี้³⁰

ก็ถือว่าเป็น "การกระทำ" นั้น อาจจะเป็นการกระทำโดยตรงหรือกระทำโดยอ้อม ก็ได้ การกระทำโดยตรงหมายถึงการลงมือกระทำด้วยตนเอง เช่น ในติตยบาราชิกสิกขานบทพระปฐมนิยูติได้แสดงถึงลักษณะของการกระทำโดยตรง โดยนิยูติไว้ว่า "อนั้ง กิจชุได จงใจพราภกามมุหุรจากชีวิ หรือแสร้งหาศัตร้าันจะปลิดชีวิ ให้แก่กามมุหุรนั้น แมกิชุนีก เป็นปาราชิก หาสังวาสminiได"³¹ ส่วนการกระทำโดยอ้อม หมายถึงไม่ได้ลงมือกระทำเองโดยตรง แต่ทำโดยใช้อุบายอื่น ๆ เช่น พระဏกคุณแห่งความตายให้ผู้อื่นมาตัวเอง ดังที่พระอนุนิยูติของสิกขานบทเดียว กันนิยูติไว้ว่า "กิจชุได... พระဏกคุณแห่งความตาย หรือมักชวนเพื่อขันตาย ด้วยคำว่า แนะนำผู้เป็นชาก จะประโภตนะไวนก์ก่าน ด้วยชีวิตอันแสนลำบากยากแค้นนี้ ก่านตายเสียดีกว่า เป็นอุคตังนี... แมกิชุนีก เป็นปาราชิก หาสังวาสminiได"³²

(2) การละเว้นกระทำ ในหัวข้อที่ 5.1.1 เราได้นุಡิถึงการกระทำในความหมายของกฎหมายว่าไม่อนุญาตจากการกระทำแล้วซึ่งหมายรวมถึงการละเว้นกระทำด้วย ในพระวินัยปิฎกกรรมี พระนิยูติในลักษณะนี้ เช่นกัน คือบางสิ่งบางอย่างที่กิจชุควรทำ แต่ได้ละเว้นกระทำ ก็ถือว่าเป็นความผิดและต้องอาบัติ เพราะละเว้นกระทำ เช่นผู้อื่นกำลังขอตกลงไว้ กิจชุเห็นแล้วปล่อยวางเฉย ไม่เก็บไว้คืนให้แก่เจ้าของ กิจชุมีความผิด ต้องอาบัติ ดังที่นิยูติไว้ใน รตนธรรม ลิกขานบทที่ 2 โดยมีผลเหตุ คือ นางวิสาขาเข้าเฝ้าพระผู้มีพระภาค และได้เบลี่ยนเครื่องประดับออก ห่อด้วยผ้าแล้วมอบให้นางท้าสีถือไว้ ครั้นเสร็จจากการเข้าเฝ้า นางท้าสีคนนั้นเล้มห่อเครื่องประดับไว้ พระผู้มีพระภาคทรงรับสั่งให้กิจชุเก็บห่อเครื่องประดับนั้นไว้คืนให้แก่เจ้าของ และทรงนิยูติ สิกขานบทเกี่ยวกับเรื่องนี้ไว้³³ ครั้นต่อมา กิจชุทราบแล้วพากันເນີກเฉย ไม่เก็บไว้คืนให้แก่เจ้าของ โดยถือว่าไม่ใช่หน้าที่ ความนึก Rosenberg ถึงทรงแสดงธรรมแก่กิจชุเหล่านี้นั่นว่า "...ดูกรกิจชุทึ้งหลาຍ เรายกญาตให้เก็บเอกสารตີ ไม่ให้เก็บเอกสารຕີ หິ່ງຂອງສົມຕິວ່າຮຽນເກີດໃນ ວັດທີອຸ່ກົກຕີ ໃນທີ່ອຸ່ກົກກົກຕີ ແລ້ວເກີດຮັກໝາໄວ້ພາຍວ່າເປັນຂອງຜູ້ໄດ້ຜູ້ນີ້ຈະໄດ້ນຳໄປ..."³⁴ และถ้า กิจชุໄດ້ແກລັງເທິກເຊຍລະເລຍຈະຕັດອາບີຕປາຈິຕິຫຼື

(3) การໃຫ້ให้ผู้อื่นกระทำ เราได้นุಡิถึงหลักของกฎหมายว่าผู้ที่ต้องรับผิดชอบตามกฎหมายอาจจะไม่จำเป็นต้องเป็นผู้ลงมือกระทำเองเสมอไป แม้ใช้ให้ผู้อื่นกระทำก็มีความผิด ในพระวินัยก็ได้กล่าวถึงเรื่องนี้ไว้ว่า การกระทำนี้หมายความครั้งอาจจะเป็นผู้ลงมือกระทำเอง แต่บาง

ครั้งอาจจะสิ่งให้ผู้อื่นกระทำ ต่างฝ่ายต่างก็มีความผิดทั้งผู้สั่งและผู้รับใช้กระทำ เกี่ยวกับเรื่องในลักษณะนี้ สมเด็จพระมหาสมณเจ้า กรมพระยาวชิรญาณวโรรส ทรงอธิบายอาบัติที่ต้องโดยลงมือกระทำเองและสั่งให้ผู้อื่นกระทำไว้ว่า

*อาบัติถึงที่สุด ขณะผู้รับใช้ทำ ใจกรรมล้ำเรื้อรานสั่ง ต้องด้วยกันทั้ง 2 รูป ทั้งผู้สั่ง และผู้รับสั่ง ครั้นสั่งแล้ว แต่ได้ห้ามเลี้ยงก่อนผู้รับสั่งลงมือทำการ แต่ผู้รับสั่งนั้นเข็นทำโดยผลตนของภิกษุผู้สั่ง ไม่ต้องอาบัติ ต้องแต่ภิกษุผู้รับสั่ง สั่งเจาะจงทรัพย์ แต่ผู้รับสั่งไม่ลักเอาสิ่งอื่นมา ก็พึงรู้โดยนัยนี้ สั่งด้วยทำมิมิตร ชั่งเรียกว่าใช้ไม้มี มีข้อหาหรืออนุญาตหน้าเป็นต้น อาบัติถึงที่สุดในขณะที่ผู้รับสั่งเข้าใจแล้วทำการสั่งล้ำเรื้อ ต้องด้วยกันทั้ง 2 รูป ถ้าทำผลด้วยไป ไม่จดว่าได้ทำการสั่ง ท่านจึงกล่าวว่าไม่เป็นอาบัติแก่ผู้สั่ง เป็นแนวทางแก่ผู้ทำ สั่งกำหนดเวลาให้ทำในเข้าหรือในค่ำที่ผังรู้โดยนัยนี้ สั่งหลายต่อ เช่นภิกษุแดงสั่งภิกษุเชี่ยวให้บอกภิกษุคำ เพื่อกำใจกรรมอย่างใดอย่างหนึ่ง หรือจะสั่งต่อออกไม้อึกต้ำม อาบัติถึงที่สุด ในขณะภิกษุรูปหลังทำการล้ำเรื้อรานสั่งอันไม่ลักษณ์ ถ้าคำสั่งนั้นลักษณ์ในระหว่าง เช่นภิกษุเชี่ยวหนอนภิกษุคำไม่ ไฟล์สั่งภิกษุขาวแทน เช่นนี้ก็สั่งผิดตัว ผู้สั่งเดิมต้องภิกษุแดงรองตัว คงต้องอาบัติถึงที่สุด เนพาผู้ใช้กับผู้ทำ สั่งหลาย ๆ ต่อผู้รับข้ามเลี้ยงบ้าง ต้องอาบัติเฉพาะภิกษุผู้น่องในลำดับ ที่เข้าข้ามเลี้ยงในระหว่างนั้น ไม่รู้ไม่เห็น ไม่ต้องอาบัติ*³⁵

5.2.2 การพิจารณาถึงองค์ประกอบของกรรมการกระทำ

ในกฎหมาย ผู้ที่ต้องรับผิดทางอาญาที่ต่อเมื่อกรรมการกระทำมีครบองค์ประกอบของกรรมการ ของความผิด ได้แก่องค์ประกอบนายนอกและองค์ประกอบภายใน ในพระราชบัญญัติสามารถนำมา แยกองค์ประกอบนายนอกและภายใน ได้ เช่นกัน ภิกษุผู้กระทำจะต้องอาบัติต่อเมื่อได้มีกรรมการกระทำตามหัวข้อที่ 5.2.1 และกรรมการทำมีจะต้องครบองค์ประกอบ ดัง

(1) องค์ประกอบนายนอก ในกฎหมายองค์ประกอบนายนอกประกอบด้วย ผู้กระทำ, การกระทำ และ วัตถุแห่งการกระทำ ในพระราชบัญญัติสามารถนำมาแยกองค์ประกอบได้ทำนองเดียวกัน เพราะขึ้นชื่อว่ากรรมการกระทำความผิดแล้วมีกิจจะมีลักษณะ เหมือน ๆ กัน คือ ต้องมีตัวผู้กระทำ

* หมายถึงชื่อความที่ยกมาจากการหนังสือวินัยนุช

การกระทำและผู้กระทำการเป็นผู้ได้รับความเสียหายจากการกระทำ ลองพิจารณาตัวอย่างในสับปะการคราด สิกขานบทที่ 1 ท่านภิกขุได้ดังนี้

" 1 อนั้ง ภิกขุได แกลังพราກสัตว์จากชีวิต เป็นป่าจิตต์ " ³⁶

ถ้านำมาแยกองค์ประกอบนกายนอกโดยเที่ยงกับกฎหมายจะได้ดังนี้

1 อนั้ง ภิกขุได หมายถึง ผู้กระทำ

2 แกลังพรา ก ... จากชีวิต หมายถึง การกระทำ

3 สัตว์ หมายถึง วัตถุแห่งการกระทำ หรือ ผู้กระทำการ ในทางพระวินัยท่านเรียกว่า "วัตถุแห่งอาบัติ" ถ้าการกระทำนี้ต้องอาบัติปาราชิก เช่น ในปาราชิกกัลท์ สิกขานบทที่ 3 ที่ว่าภิกขุได้รากกา喻 "มนุษย์" จากชีวิต ถือว่า "มนุษย์" เป็น "วัตถุแห่งปาราชิก" ³⁷ แต่ถ้าพรากรชีวิตสักข์หรือเบรต ต้องอาบัติถุลลัจจัย ก็ถือว่า "สักข์หรือเบรต" เป็นวัตถุแห่งถุลลัจจัย" แต่ถ้าพรากรชีวิตสัตว์ดิรัจฐาน ต้องอาบัติป่าจิตต์ ก็เรียกว่า "สัตว์ดิรัจฐาน" เป็น "วัตถุแห่งป่าจิตต์" ³⁸

ในทางกฎหมายเมื่อกล่าวถึงวัตถุแห่งการกระทำ หมายเฉพาะ ผู้อื่น หรือผู้ที่ได้รับความเสียหายจากการกระทำนั้น อาจจะเป็นบุคคล หรือนิติบุคคล หรืออาจจะหมายถึงสังคมหรือรัฐ เป็นผู้ได้รับความเสียหายก็ได แต่ถ้ามีโครงสร้างหนึ่งเป็นผู้ลงมือฝ่าต้นเอง หรือพยายามฝ่าต้นเองกฎหมายถือว่าขาดองค์ประกอบนกายนอกของความผิด เพราะไม่มีผู้อื่น ได้รับความเสียหาย บุคคลผู้นั้นจึงไม่ต้องรับผิดทางอาญา แต่สำหรับในพระวินัย การที่ภิกขุรูปได้รูปหนึ่งพยายามบิดชีวิตของตนเองมีความผิดตามพระวินัย ³⁹

ข้อสังเกตอีกประการหนึ่งสำหรับพิจารณาองค์ประกอบนกายนอกของความผิดอาญา ถ้าพิจารณาอย่างผิวเผินบางกรณีอาจจะเห็น "ผู้อื่น" ได้ไม่ชัดเจน แต่ถ้าพิจารณาอย่างรอบคอบแล้ว จะเห็นว่า ผู้อื่นที่อาจไม่ใช่บุคคล แต่อาจหมายถึงสังคมส่วนรวม การกระทำได้ก่อให้เกิดความเสื่อมเสียต่อศีลธรรมอันดีของประชาชนก็ถือสังคมส่วนรวมนั้นเป็นผู้อื่นที่ได้รับความเสียหาย ผู้กระทำจะต้องรับผิดทางอาญา เช่น ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 388 มัญญติไว้ว่า "ผู้ได้กระทำการอันควรหาคนที่อ่อนน้อมกำลัง โดยเบลือหรือเบิดเพื่อว่างกายนหรือกระทำการลามกอย่างอื่น ต้องระวางโทษปรับไม่เกินห้าร้อยบาท"

เมื่อพิจารณาความผิดในลักษณะนี้ในพระวินัยก็มีอยู่มากมาย เช่นกัน เพราะ ผู้อื่น ที่จะได้รับความเสียหายอาจจะไม่ใช่บุคคลหรือบุคคลใดโดยตรง แต่หมายถึงสถาบันสงฆ์ หรือพุทธศาสนา เป็นผู้ได้รับความเสียหาย การกระทำที่เข้าข่ายดังกล่าวนั้นจึงถือว่าผิดพระวินัย ภิกษุผู้กระทำต้องอาบัติ เช่นกัน ดังตัวอย่างในรัตนธรรมสังคีตบทที่ 6 ชั้นัญญาติว่า "อนึ่ง ภิกษุ ให้ทำเตียงก็ดี ตั้งก็ดี เป็นของที่สูญเสียเป็นป่าวิตต์ ให้รื้อเสีย"⁴⁰ หรือนอกจากนั้นบางพระบัญญาติแม้แต่ภิกษุเดียว อาหารเสียงดังก็ถือว่าต้องอาบัติ เพราะเป็นการขาดความล้ำร่วม

(2) องค์ประกอบนากายใน การพิจารณาองค์ประกอบนากายในของกฎหมายอาญาให้พิจารณาที่ เจตนา, ประมาท หรือไม่เจตนา ไม่ประมาท ในพระวินัย การจะพิจารณาว่าภิกษุรูปใด ทำผิดสถานใด ควรจะปรับอาบัติหนักเบาปานใด ท่านให้พิจารณาถึง "สจิตตก" กับ "อจิตตก" คำว่า สจิตตก ท่านแปลว่า มีจิตเจ้อ แกลัง ใจ⁴¹ ส่วนอจิตตก แปลว่า ไม่มีจิตเจ้อ ไม่แกลัง ไม่ใจ⁴² ถ้านำมาเปรียบเทียบกับกฎหมาย สจิตตก เปรียบได้กับ เจตนา ส่วนอจิตตก เปรียบได้กับ ไม่เจตนา ในกฎหมายการกระทำได้ไม่รู้เจตนา ประมาท หรือ ไม่เจตนาไม่ประมาท ก็มีความผิดได้ แต่จะต่างกันที่ความหนักเบาของความผิด ในทางพระวินัยก็ เช่นกันแม้จะกระทำโดยมีจิตเจ้อหรือไม่มีจิตเจ้อก็มีความผิดได้ แต่จะต่างกันที่ความหนักเบาของความผิด

การพูดถึง เจตนา ในศาสตรพุทธมีกล่าวไว้ที่ระบุว่าสำคัญอีกแห่งหนึ่งก็คือในพระสูตร เกี่ยวกับคำสอนเรื่องกรรมและการให้ผลแห่งกรรม โดยถือเอาเจตนาเป็นเครื่องแยกให้เห็นว่า การกระทำนั้นเป็นกรรมดีหรือกรรมชั่ว และผู้กระทำจะต้องเสวยผลแห่งกรรมชนิดใด ดังที่พระพุทธเจ้าทรงกล่าวว่า

ภิกษุทั้งหลาย เจตนาที่เมืองเราเรียกว่ากรรม บุคคลใดจะไปแล้วจึงกระทำ
ด้วยกาย ด้วยวาจา ด้วยใจ⁴³

ฉัตติทั้งหลายมีกรรมเป็นของตน เป็นกาลกานแห่งกรรม มีกรรมเป็นกำเนิด มีกรรมเป็นผ่าพันธุ์ มีกรรมเป็นที่ฟังอาศัย กรรมซ่อนจำแนกสัดว์ให้กรรมและประวัติ⁴⁴ บุคคลหัวน้ำพืชชนิดใด ส่อมได้รับผลเช่นนั้น ผู้ทำดีส่อมได้ดี ผู้ทำชั่วส่อมได้ชั่ว⁴⁵

บุคคลทำการมได้แล้วย่อมเดือดร้อนในภายหลัง การมันนี้ทำแล้วไม่ดี บุคคล มีหน้าที่รับผิดชอบตัวน้ำตา ร้องไห้อู่ ย่อมส่งผลของการมได การมันนี้ทำแล้วไม่ดี บุคคลทำการมได้แล้วย่อมไม่เดือดร้อนในภายหลัง การมันนี้แล ทำแล้วเป็นดี⁴⁶

คนหาล้มปัญญาการม ย่อมทำกับตนเองเหมือนเป็นศัตรุ ย่อมทำการมรื่วอัน ให้ผลเดือดร้อน บุคคลทำการมได้แล้วย่อมเดือดร้อนภายหลัง มีหน้าองตัวน้ำตา ร้องไห้อู่ เสวยผลแห่งการมได การมันนี้ทำแล้วไม่ดีเลย

บุคคลทำการมได้แล้ว ไม่เดือดร้อนในภายหลัง เสวยผลการมได ตัวอย่างไว แม้ชั้นเบิกบาน การมันนี้ทำแล้วเป็นการดี บุคคลรู้กรรมได้ว่าเป็นประโยชน์ แก่ตน ควรรับลงมือกระทำการมันที่เดือด⁴⁷

จึงเห็นได้ว่า "เจตนา" ในพระสูตร เน้นหักเรื่องกรรมอันเกิดจากภาระทำความดีหรือความชั่วของมนุษย์ ว่าจะได้รับผลแห่งการมโดยย่อมชั้นอยู่กับ "เจตนา" ส่วน "สจิตตก" ในพระวินัยเน้นเรื่องความรับผิดหรือความต้องอาบัติของภิกษุ ว่าภิกษุได้กระทำสิ่งหนึ่งสิ่งใดลงในบึ่ง ส่วนลดเม็ดพระวินัย จะต้องอาบัติหน้าเบาอย่างไรหรือไม่ ย่อมชั้นอยู่กับว่าภิกษุพื้นได้กระทำสิ่งนี้ลงไม่โดยมีจิตเจือ จงใจกระทำ (สจิตตก) หรือไม่มีจิตเจือ ไม่จงใจกระทำ (อจิตตก)

นอกจากนี้ศาสตราพุทธถือว่าภาระทำได ๆ ของมนุษย์โดยทั่ว ๆ ไป ชั้นอยู่กับแรงจูงใจสองประการคือ อภุคสมูล ได้แก่ ความโลภ ความโกรธ และความหลว และภุคสมูล ได้แก่ ความไม่โลภ ไม่โกรธ และไม่หลง การกระทำที่เกิดจากอภุคสมูล คือการกระทำที่มีความรู้สึกว่า มี "ตัวตน" ควบคุมอยู่ ตั้งที่กล่าวไว้ในพระไตรปิฎกว่า

การกระทำได้ที่ถูกทำโดยความโลภ เกิดจากความโลภ มีความโลภเป็นเหตุ มีความโลภเป็นเมื่อยอด สภาพแห่งการมีตัวตนแห่งการกระทำนั้นย่อมเกิดขึ้น และการกระทำที่มั่งเกิดผล เมื่อบังเกิดผลแล้วบุคคลย่อมแสดงผลของการกระทำนั้น ... การกระทำได้ที่ถูกทำไม่โดยไม่เหลือ ... สภาพแห่งการมีตัวตนของการกระทำนั้นย่อมเกิดขึ้น⁴⁸

และในอีกด้านหนึ่งกล่าวว่า การกระทำมีปัจจัยเกิดจากธรรมชาติ 3 ประการของ

กิจกรรมชาติ 3 ประการที่ก่อให้เกิดการกระทำขึ้น โภคเป็นบ่อเกิดการกระทำ โภคเป็นบ่อเกิดของ การกระทำ ... มีธรรมชาติอีก 3 ประการที่ก่อให้เกิดการกระทำขึ้น อโภคเป็นบ่อเกิดของ การกระทำ อโภคเป็นบ่อเกิดของ การกระทำ อโภคเป็นบ่อเกิดของ การกระทำ อโภคเป็นบ่อเกิดของ การกระทำ⁴⁹

แต่ในพระวินัยพระพุทธเจ้าได้ทรงกล่าวถึงสาเหตุที่ทำให้กิจกรรมดังนี้ หรือที่เรียกว่า "อาการ" ที่กิจกรรมต้องอาบัติมี 6 อายุร ดัง⁵⁰

1 ต้องด้วยความไม่ลະอาย คือกิจกรรมอยู่แล้วว่าการกระทำอย่างนั้นเป็นการละเมิดพระวินัย แต่ยังทำลงไปด้วยใจด้านไม่รู้จักอาย ดังนี้เรียกว่าต้องด้วยความไม่ลະอาย

2 ต้องด้วยความไม่รู้ คือกิจกรรมอยู่แล้วว่าการกระทำอย่างนั้นเป็นการวินัยบัญญัติห้ามไว้ และได้กำลังละเมิดพระวินัย ดังนี้เรียกว่าต้องด้วยความไม่รู้

3 ต้องด้วยความสงสัยแล้วขึ้นทำ คือกิจกรรมสัญญาว่าการกระทำอย่างนั้นแมิดพระวินัยหรือไม่ แต่ยังขึ้นทำด้วยขาดความระมัดระวัง เช่นนี้ ถ้าการกระทำนี้แมิดพระวินัยบัญญัติที่ต้องอาบัติตามวัตถุแห่งการกระทำ ถ้าไม่ผิดก็ต้องอาบัติทุกกฎ เพราะสงสัยอยู่แล้วยังขึ้นทำอีก

คำว่า "ขึ้นทำ" กับ "ผันทำ" มีความหมายแตกต่างกันคือ ขึ้นทำ คือรู้อยู่ว่าไม่ควร ทำแต่ยังกล้าทำ⁵¹ ส่วน ผันทำ คือต้องจำใจทำในสิ่งที่ไม่อยากทำ⁵²

4 ต้องด้วยความสำคัญว่าควรในของที่ไม่ควร เช่น มังสะสตว์ที่เขาไม่ได้ใช้เป็นอาหาร เป็นของต้องห้าม ไม่ให้ผัน กิจกรรมสำคัญผิดว่าควรแล้วฉันดังนี้ เรียกว่าต้องด้วยสำคัญว่าควร ในของที่ไม่ควร

5 ต้องด้วยความสำคัญว่าไม่ควรในของที่ควร เช่นมังสะสตว์ที่เขาใช้เป็นอาหารของควร กิจกรรมสำคัญว่าเป็นของต้องห้าม แต่ยังขันผันอีก ดังนี้ต้องอาบัติด้วยสำคัญว่าไม่ควรในของที่ควร

6 ต้องด้วยลืมเลศติ ท่านยกตัวอย่างว่านาฬิก จิตว่าเป็นเกลือซึ่งอย่างหนึ่ง เมื่อถึงมือแล้วเก็บไว้ฉันได้เนียง 7 วัน กิจมุลีมไป ปล่อยให้ล่วงกำหนดนั้น ดังนี้ต้องอาบัติด้วยลืมเลศติ

อาการแห่งการต้องอาบัติ 6 ประการนี้สามารถเปรียบเทียบได้กับองค์ประกอบอนามัย ในของกฎหมายเพื่อรอง ในการกฎหมายแม้จะมีองค์ประกอบอนามัยออกแห่งความผิด เหมือนกัน แต่ถ้า

องค์ประกอบน้ำยาในต่างกัน ก็เป็นผลให้ได้รับโทษหนักเบาต่างกัน เมื่อนำมาเบร์เขียวเทียบกับพระวินัยก็มีลักษณะคล้ายคลึงกัน ดื้อ กิกษุต้องอาบัติด้วยอาการ 6 อช้างนี้แตกต่างกัน เป็นผลให้ความหนักเบาของอาบัติที่ต้องแตกต่างกันไปด้วย ลองพิจารณาดูตัวอย่างดังต่อไปนี้

ในป่าจิตต์ย วรรค 7 สิกขานที่ 1 พระพุทธเจ้าทรงนัยญัตติไว้ว่า

"อนั้ง กิกษุได แกลังพราสต์วราชากษีวิต เป็นป่าจิตต์"⁵³

และในยกการนี้ พระองค์ทรงอธิบายเพิ่มเติมว่า

สัตว์มีชีวิต กิกษุล้าศัญญาณชีวิต พระจากชาติชีวิต ต้องอาบัติป่าจิตต์

สัตว์มีชีวิต กิกษุสังสัช พระจากชาติชีวิต ต้องอาบัติทุกกฎ

สัตว์มีชีวิต กิกษุล้าศัญญาณไม่ใช้สัตว์มีชีวิต พระจากชาติชีวิต ไม่ต้องอาบัติ

ไม่ใช้สัตว์มีชีวิต กิกษุล้าศัญญาณชีวิต ... ต้องอาบัติทุกกฎ

ไม่ใช้สัตว์มีชีวิต กิกษุสังสัช ... ต้องอาบัติทุกกฎ

ไม่ใช้สัตว์มีชีวิต กิกษุล้าศัญญาณไม่ใช้สัตว์มีชีวิต ... ไม่ต้องอาบัติ⁵⁴

เรื่ององค์ประกอบน้ำยาในทางกฎหมายอีกเรื่องหนึ่งที่ผู้กระทำได้กระทำลงในโดยไม่เจตนาไม่ประมาณก็มีความผิดได และถือเป็นความผิดเด็ดขาด ในพระวินัยก็มีบทบัญญัติที่กิกษุต้องรับผิดในลักษณะนี้ ดังตัวอย่างเรื่องพระฉัพพดีย ในสุราปานวาระ สิกขานที่ 2 มีเรื่องอยู่ว่าพระฉัพพดียได้ทำให้กิกษุรูปหนึ่งหัวเราะ โดยการจัดตัวนั้นมือ กิกษุรูปนั้นเห็นอยู่ หายใจไม่ทัน ถิงกับมรณะพลัง พระฉัพพดียต้องอาบัติทุกกฎ⁵⁵

5.2.3 การพิจารณาถึงการยกเว้นความผิดและโทษของการกระทำ

ในกฎหมายอาญา ตามปกติผู้ที่กระทำการทำความผิดจะต้องรับโทษตามกฎหมาย เว้นแต่การกระทำนั้นฝึกฝนมาอย่างเว้นความผิดหรือยกเว้นโทษไว้ให้ หากพิจารณาหลักการทำของเดียว กันนี้ในพระวินัยก็ถือว่ากิกษุที่กระทำการทำความผิดวินัยจะต้องถูกลงโทษตามวินัย แต่มีบางกรณีเมื่อกิกษุได้กระทำการทำความผิด แต่ได้รับยกเว้นโทษและความผิดตามพระวินัย เช่น กิกษุกลั้งหลับ ขณะที่กิกษุนั้นกำลังหลับอยู่ กิกษุนั้นได้อาชีโภร้ายะส่วนหนึ่งส่วนใดของกิกษุที่กำลังหลับทำให้สูกง (น้ำอสุจิ น้ำกาบ) เคลื่อนหรือทำให้สูกงของกิกษุที่กำลังหลับเคลื่อน หรือกิกษุที่กำลังหลับและผ่านจนสูกงเคลื่อน เนื่องจากนั้นถือว่ากิกษุที่กำลังหลับไม่ต้องอาบัติ เพราะไม่เจตนา⁵⁶ หรือแม้แต่กิกษุผู้นั้น

ไม่ได้หลับ แต่ถูกข่มขืนโดยไม่รู้สึกขันติ กับการล้มผิดของภารกุญช์มหัสน์ ภิกขุนี้ก็ไม่ต้องอาบตี⁵⁷ หรือการที่ผู้อื่นจะเข้ามาทำร้ายเบื้องเบี้ยน ภิกขุจะทำการบังข่ายที่ไม่เกินแก่เหตุ เพื่อให้พ้นจากภัยนี้ อย่างนี้เรียกว่า ต่อสู้ป้องกันตัว ไม่ต้องอาบตี⁵⁸ และมีตัวอย่างอีกมาก many ที่ภิกขุจะทำผิดแต่ได้รับการยกเว้นโทษและความผิด เพราะขาดองค์ประกอบทางนักและภาษาในของความผิดดังกล่าวแล้ว

นอกจากการยกเว้นบังกรณีเป็นเรื่อง ๆ ไปแล้ว ยังมีการยกเว้นความผิดทุกกรณีให้แก่ภิกขุผู้กระทำผิด 4 ประเภท ดือ

- 1) ภิกขุเป็นม้าคลังจนถึง ไม่มีผลตั้งแต่ภัยจะ
- 2) ภิกขุผู้เดือด ไม่รู้สึกตัว
- 3) ภิกขุผู้กระสับกระสายและเวหนากล้าถึง ไม่มีผลติ
- 4) ภิกขุผู้ก่อเหตุให้ทรงบัญญัติสิกขานบทดี ๆ ขึ้น ซึ่งเรียกว่า อาการมิภิกขุนี้จะ ไม่ต้องอาบตีในสิกขานทันที⁵⁹

6. บทสรุป

ในการศึกษาเชิงเบรียงเทียนเรื่อง ลักษณะของการกระทำที่ถือว่าเป็นความผิดและต้องรับโทษ ในกฎหมายอาญาภัยในพระวินัยในบทนี้ ผู้วิจัยพยายามศึกษาโดยการยกกฎหมายขึ้นมา เป็นตัวตั้ง แล้วนำข้อบัญญัติในพระวินัยมาเป็นตัวเทียบ ว่าลักษณะของโทษในกฎหมายเรื่องใด สามารถเบรียงเทียนกับลักษณะของความผิดและโทษในพระวินัยเรื่องใด อย่างไร แต่ทั้งนี้ไม่ได้หมายความว่าผู้วิจัยสามารถเบรียงเทียนกันได้หมดทุกแห่งทุกมุม เพราะผู้วิจัยได้พิจารณาแล้วเห็นว่า รายละเอียดต่าง ๆ ในพระวินัยปฏิบัติมีมาก ผู้วิจัยเน้นยกเฉพาะในส่วนที่เป็น พระปฏิโนกร อันมีฐานะ เป็นกฎหมายของพุทธศาสนา ซึ่งมีลักษณะคล้ายคลึงกับกฎหมายอาญาตามที่ จึงสามารถนำมาเบรียงเทียนกันให้เห็นได้ชัด แต่ในพระวินัยส่วนที่เป็น อภิสมาจาร ซึ่งมีฐานะเป็นธรรมเนียมอันดีงามที่จะชักนำภิกขุสงฆ์ให้ประพฤติปฏิบัติ เพื่อให้เกิดความเลื่อมใสศรัทธาแก่คนทั่วไปนั้น ค่อนข้างจะเบรียงเทียนให้เห็นได้ยาก เช่น การบัญญัติว่า "ภิกขุพึงทำความศึกษาว่า เราจักไม่ฉัน และล้วน เรายังไม่ฉันดังจับ ๆ เราจักไม่ฉันเลี้ยริมฝีปาก เราจักไม่ฉันเลี้ยมือ เราจักไม่ฉันขอ

บาร์ เรากำไม่เอามือเป็นจันทร์กันนะ”^{๘๐} เป็นเห็น ในพระวินัยภิกษุได้กำผิดนัญญาติเหล่านี้แล้ว
ว่าต้องอาบติ แต่เนื้อหาในลักษณะนี้ค่อนข้างจะเบรี่ยบเที่ยบกับกฎหมายได้ยาก ผู้วิจัยจึงมิได้หอยบ
ยกมาเบรี่ยบเที่ยบ ก็งี้เพราจะมีเป้าหมายจะเบรี่ยบเที่ยบกันในเรื่องสำคัญ ๆ เท่านั้น

ในการเขียนรายงานการวิจัยบทนี้ ผู้วิจัยได้เบรี่ยบเที่ยบแต่ละข้อตอนมาโดยละเอียดทุก
ประเด็นแล้ว จึงมิได้สรุปเบรี่ยบเที่ยบในท้ายบทอีก

