



## ความเป็นมาของบทบัญญัติความผิดต่อร่างกายในกฎหมายของไทย

จากความเป็นมาทางด้านประวัติศาสตร์กฎหมายนั้น จะพบว่า แนวความคิดในเรื่องการกระทำผิดของบุคคลและการลงโทษเป็นสิ่งที่มาตั้งแต่สังคมดั้งเดิม ทั้งนี้เพราะโดยเหตุผลของเรื่องแล้วเมื่อมีการกระทำผิดเกิดขึ้นก็ต้องมีการลงโทษเป็นธรรมดา สำหรับประเทศไทยนั้น ได้มีการบังคับใช้กฎหมายอาญามาตั้งแต่สมัยสุโขทัยแล้ว<sup>1</sup> ต่อมาในสมัยอยุธยาและรัตนโกสินทร์ก็ยังคงปรากฏหลักฐานโดยชัดแจ้งยิ่งขึ้น ทั้งในพระธรรมศาสตร์ ราชศาสตร์ ตลอดจนกฎหมายอาญาที่จัดทำเป็นประมวลกฎหมาย โดยที่กฎหมายของไทยมีวิวัฒนาการอันยาวนานเป็นเวลานานนับร้อยปีเช่นนี้ จึงสมควรที่จะได้ศึกษาถึงบทบัญญัติความผิดต่อร่างกายในกฎหมายไทยแต่ละยุคสมัยว่ามีบทบัญญัติและแนวความคิดแตกต่างกันอย่างไร โดยจะได้ศึกษาจากตัวบทกฎหมายเท่าที่ยังปรากฏเป็นหลักฐานจนถึงทุกวันนี้ และได้แบ่งช่วงยุคสมัยของกฎหมายเหล่านั้นออกเป็น 2 ช่วง คือ ก่อนการจัดทำประมวลกฎหมายและภายหลังการจัดทำประมวลกฎหมาย

### 3.1 ก่อนการจัดทำประมวลกฎหมาย

ในยุคประวัติศาสตร์ไทยก่อนการจัดทำประมวลกฎหมาย อันอาจนับได้จากสมัยสุโขทัย อยุธยา เรื่อยไปจนถึงสมัยรัตนโกสินทร์ตอนต้นนั้น หลักฐานทางกฎหมายที่เก่าแก่ที่สุดเห็นจะได้แก่ศิลาจารึกของพ่อขุนรามคำแหงมหาราช ซึ่งประมาณว่าได้ถูกจารึกขึ้นระหว่าง พ.ศ. 1818 ถึง

---

<sup>1</sup>แสวง บุญเฉลิมวิภาส, "กฎหมายลักษณะอาญา : ประมวลกฎหมายฉบับแรกของไทย" วารสารนิติศาสตร์ 16 (มิถุนายน 2529) : 106.

พ.ศ. 1835 แม้ว่าศิลาจารึกนั้นจะมีใช้ตัวบทกฎหมาย<sup>2</sup> แต่ก็เป็นหลักฐานที่สำคัญที่ทำให้เราทราบว่า ในสมัยนั้นไม่มีบทกฎหมายใช้บังคับอยู่อย่างไร และในบางตอนของศิลาจารึกก็ดูเหมือนเป็นการคัดเอา ตัวบทกฎหมายมาจารึกไว้ เช่น เรื่องมรดก และที่ดิน เป็นต้น แต่ในศิลาจารึกกลับไม่ปรากฏ ข้อความที่กล่าวถึงความผิดอาญาเลย และแม้จะมีจารึกอื่น ๆ ที่กล่าวถึงความผิดอาญาในบางลักษณะ เช่น จารึกกฎหมายลักษณะโจร แต่ตามหลักฐานที่ค้นพบจนถึงทุกวันนี้ก็ไม่ปรากฏจารึกเกี่ยวกับความ ผิดต่อร่างกายแต่อย่างใด

อย่างไรก็ดี แม้จารึกและหลักฐานสมัยสุโขทัย จะไม่ปรากฏบทกฎหมายเกี่ยวกับความผิด ต่อร่างกาย แต่ปรากฏว่ามีการบัญญัติความผิดดังกล่าวไว้ในมังรายราชศาสตร์ ซึ่งเป็นกฎหมายของ ล้านนา ในสมัยใกล้เคียงกันนั่นเอง

#### 4.1.1 มังรายราชศาสตร์

มังรายราชศาสตร์ หรือวินัยจัยมังราย เป็นบทกฎหมายที่รวบรวมและตราขึ้น โดยพระเจ้ามังราย (หรือพ่อขุนเม็งราย) กษัตริย์ของล้านนาผู้สร้างเมืองเชียงใหม่เมื่อประมาณ พ.ศ. 1835 สำหรับความเป็นมาของมังรายราชศาสตร์นั้น มีผู้สันนิษฐานว่า พระเจ้ามังรายทรงได้รับ พระธรรมศาสตร์ (ธัมมสังคัล) มาจากทริภุญชัย และได้ใช้ในการตัดสินความโดยนำกฎในพระธรรม- ศาสตร์มาใช้ให้เข้ากับรูปคดี ต่อมาจึงได้รวบรวมคำวินัยจัยของพระเจ้ามังรายทั้งในทางแพ่ง อาญา และวิธีพิจารณาความ ตราขึ้นเป็นบทกฎหมาย เรียกว่า มังรายราชศาสตร์หรือวินัยจัยมังราย เพื่อ ผู้ปกครองบ้านเมืองจะได้ใช้เป็นแบบแผนสืบต่อไป<sup>3</sup>

และในมังรายราชศาสตร์นี้เอง ได้ปรากฏตัวบทกฎหมายลักษณะวิวาท (ด่ากัน ตีกัน) มีทั้งสิ้น 16 มาตรา เจาะแนบบัญญัติที่พอเทียบเคียงกับความผิดต่อร่างกาย ในเรื่องการทำ ร้ายร่างกายและลักษณะการบาดเจ็บเนื่องจากถูกทำร้าย มีดังนี้

<sup>2</sup> หลวงสุทิวาภณูณี, คำบรรยายประวัติศาสตร์กฎหมาย (โรงพิมพ์มหาวิทยาลัย ธรรมศาสตร์, 2517), หน้า 27.

<sup>3</sup> หลวงสุทิวาภณูณี, ประวัติศาสตร์กฎหมายชั้นปริญญาโท, หน้า 214.

"มาตราหนึ่ง คนสองคนต่อสู้กัน ผู้ลงมือก่อนตีท่านไม่แตก เลือดไม่ตก คนหลัง  
 ตีตอบโต้จนคนแรกเลือดตก ไหลงโทษเท่ากัน พิหารแตกทั้งคู่ ให้ผู้ลงมือก่อนใช้เบี้ย 55,000 เบี้ย"  
 (มาตราที่ 3)

"มาตราหนึ่ง ผู้ลงมือตีท่านก่อนให้หัวแตก ต้อง โหมทหนึ่งแสนหนึ่งหมื่นเบี้ยหรือ  
 100 บาทเงินตรา"<sup>4</sup> (มาตราที่ 4)

"มาตราหนึ่ง ท่านตีมันด้วยมือหัวไม่แตก มันกลับใช้ไม้ตะพด (ค้อน) ตีตอบ  
 ท่านหัวแตก ให้โหม 110,000 เบี้ย" (มาตราที่ 5)

"มาตราหนึ่ง ท่านให้ใช้ไม้ตะพดตีหัวมันแตกหรือไม้แตกก็ดี มันกลับใช้ดาบฟัน  
 ท่านตายก็ดี ไม่ตายก็ดี ก็ให้ตัดสินตามกรณีตายที่ไม่ตาย และที่บาดเจ็บนั้นเถิด" (มาตราที่ 6)

"มาตราหนึ่ง ผู้ใดถือไม้ตะพดไปตีท่านถึงบ้าน (ไปชู้ตีท่าน) เจ้าของบ้านใช้  
 ไม้ตะพดตีตาย ถือเป็นเล็กแล้วกัน ออย่าว่าอะไรแก่เจ้าที่ แต่ถ้าเจ้าที่ใช้หอกดาบหน้าไม้กงธนู ยิง  
 หนักแทงตายหรือไม่ตายก็ดี ให้เจ้าที่ชู้ตีค่าตามกรณีตายไม่ตาย เสียและไม่เสียอวัยวะ ตายบาดเจ็บ  
 เล็กน้อย หากตายก็ให้โหมตามกรณีตายเถิด" (มาตราที่ 7)

"มาตราหนึ่ง มันไปตีท่านถึงบ้านให้เจ้าที่บาดเจ็บ ให้โหมตามลักษณะบาดเจ็บ"  
 (มาตราที่ 9 วรรคแรก)

"มาตราหนึ่ง ถ้าตีผู้ไม่มีความผิดถึงตาย ให้โหม 1,320 เงินตรา ถ้าไม่ตาย  
 แต่เสียอวัยวะให้โหม 990 เงิน ถ้าไม่เสียอวัยวะ แต่เจ็บมาก ให้โหม 330 เงิน หากเจ็บเล็กน้อย  
 เลือดไม่ตก ให้โหม 52 เงิน พิใช้มือตี ไม่แตกไม่ช้ำ ให้โหม 11,000 เบี้ย" (มาตราที่ 13)

จะเห็นได้ว่า บทกฎหมายดังกล่าวมีลักษณะการบัญญัติเป็นการเฉพาะกรณี  
 กล่าวคือ กำหนดความผิดเป็นลำดับขั้นตามลักษณะการทำร้าย, อาวุธที่ใช้ และลักษณะบาดเจ็บหรือ  
 ผลที่ได้รับจากการทำร้ายว่ามีความร้ายแรงเพียงใด และกำหนดโทษปรับหรือที่เรียกว่าให้โหมตาม

<sup>4</sup>จากมาตราที่ 4 นี้ ทำให้รู้อัตราแลกเปลี่ยนในสมัยนั้นว่า 100 บาทเท่ากับ 110,000  
 เบี้ย ซึ่งต่อมาในสมัยรัตนโกสินทร์ตอนต้นนั้น 100 บาท แลกได้ถึง 240,000 เบี้ย ดังนั้น อัตราโทษ  
 ปรับหรือให้โหมตามกฎหมายมั่งราชราชศาสตร์ จึงต่างจากสมัยรัตนโกสินทร์มาก เนื่องจากอัตรา  
 แลกเปลี่ยนเงินตราที่แตกต่างกัน

แต่ละกรณีของความผิด และยังแสดงถึงหลักการใช้ดุลยพินิจในการกำหนดโทษด้วย

การบัญญัติกฎหมายในลักษณะนี้ เป็นรูปแบบของกฎหมายสมัยเก่า ที่ใช้ในชุมชนที่ไม่กว้างใหญ่ มีพลเมืองจำนวนน้อย และมีการกระทำความผิดไม่มากนัก รูปแบบของกฎหมายจึงสามารถบัญญัติถึงข้อปลีกย่อยแห่งการกระทำและผลของการกระทำได้โดยละเอียด และมาตราหนึ่ง ๆ ก็ใช้กับความผิดเฉพาะกรณีนั้น โดยมีใช้ลักษณะการบัญญัติกฎหมายใหม่มีความครอบคลุมดังเช่นในปัจจุบัน

#### 4.1.2 กฎหมายตราสามดวง

ต่อมาในสมัยที่กรุงศรีอยุธยาเป็นราชธานีของไทยนั้น ได้มีพระมหากษัตริย์สืบราชสันตติวงศ์ถึง 34 พระองค์ เป็นเวลานานกว่า 400 ปี ย่อมเป็นที่สันนิษฐานได้ว่า ตลอดระยะเวลาดังกล่าวคงจะได้มีการตราบทกฎหมายขึ้นไว้เป็นจำนวนมาก โดยเป็นที่ยอมรับกันแล้วว่า กฎหมายสมัยอยุธยา นั้น ได้รับอิทธิพลจากคัมภีร์พระธรรมศาสตร์ของมโนสาราจารย์ ซึ่งได้เข้ามาเผยแพร่ในอินโดจีนมาช้านานแล้ว

แต่เมื่อครั้งกรุงศรีอยุธยาเสียแก่พม่า เมื่อปีพุทธศักราช 2310 นั้น นอกจากบ้านเมืองและถาวรวัตถุจะถูกเผาทำลายเสียหายแล้ว บรรดาตัวบทกฎหมาย พระธรรมศาสตร์ราชศาสตร์ และบทพระอัยการต่าง ๆ ก็สูญหายไปเป็นอันมาก ล่วงมาถึงสมัยกรุงธนบุรีก็เป็นช่วงที่บ้านเมืองยังมีได้ว่างศึกสงคราม การปกครองบ้านเมืองและการตัดสินคดีความทั้งปวง จึงประพฤติปฏิบัติไปโดยอาศัยบทกฎหมายเก่าที่มีอยู่ในเวลานั้น

ครั้นพระบาทสมเด็จพระพุทธยอดฟ้าจุฬาโลกมหาราชปราบดาภิเษกเสด็จขึ้นเถลิงถวัลยราชสมบัติได้ไม่นานนัก ได้ทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ให้มีการตรวจชำระกฎหมายครั้งใหญ่และจารึกขึ้นใหม่ เรียกว่า กฎหมายตราสามดวง และได้ใช้เป็นหลักในการปกครองแผ่นดินสืบมาเป็นเวลานาน<sup>5</sup>

กฎหมายตราสามดวงนั้นรวบรวมไว้ซึ่งพระอัยการและบทกฎหมายลักษณะต่าง ๆ ซึ่งนอกจากต้นเค้าของกฎหมายสมัยอยุธยาที่ยังใช้เป็นหลักในการพิจารณาตัดสินความในขณะนั้น

<sup>5</sup> ธงทอง จันทรางศุ, กฎหมายไทยในยุครัตนโกสินทร์ตอนต้น, คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, หน้า 3-5.

แต่ได้จัดรูปแบบของกฎหมายใหม่ โดยแยกเป็นแต่ละลักษณะความผิดเพื่อให้ทำการพิจารณาได้อย่าง  
แน่นอน ไม่ต้องกราบบังคมทูลขอคำพระราชวินิจฉัย และในกฎหมายตราสามดวงนี้ ปรากฏบทบัญญัติ  
ที่เกี่ยวกับความผิดต่อร่างกาย โดยแยกบัญญัติไว้ในพระอัยการอาญาราชฎี พระอัยการลักษณะโจร  
และพระอัยการลักษณะวิวาท ดังนี้

#### พระอัยการอาญาราชฎี

เป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับกรณีที่เกิดความทุกข์ร้อนแล้ว บังคับให้ราชฎีต้องไปฟ้องคดี  
ต่อศาล ห้ามมิให้บุคคลหมิ่นลดดูวิวาทตั้งศาลเตี้ยซ้ำระความกันเอง มีทั้งหมด 18 มาตรา<sup>6</sup> เฉพาะ  
ที่เกี่ยวข้องกับความผิดต่อร่างกายดังนี้

"มาตราหนึ่ง ผู้ใดบองร้ายท่าน ทำร้ายท่านมิได้ จ้างคนอื่นให้ไปทำร้ายท่าน  
ด้วยประการใด ๆ กัด ท่านมิตายแต่ว่าลำบากมีบาดแผลเสียโฉม ท่านให้ไหมเท่าตายด้วยศักดิ์  
เหล็ก"<sup>7</sup> (มาตราที่ 18)

#### พระอัยการลักษณะโจร

บทบัญญัติส่วนใหญ่กล่าวถึง ความผิดฐานลักทรัพย์และอำนาจหน้าที่ของผู้จับคนร้าย  
วิธีเอาตัวคนร้าย การสอบถามและวิธีการลงโทษ รวมทั้งความผิดอื่น ๆ เช่น วางเพลิง รับของโจร  
ทำลายทรัพย์ และความผิดต่อร่างกาย<sup>8</sup> ซึ่งบัญญัติไว้ว่า

"มาตราหนึ่ง ผู้ร้ายลอบทุบตีหน้แกตบถองท่านมีบาดเจ็บ ท่านว่าให้ทวนด้วย  
ลาวตึง แล้วให้ไหมโดยบาดเจ็บนั้น" (มาตราที่ 88)

"มาตราหนึ่ง ให้ยาเบื้อยาเมาท่านกินเมามารู้สึกตัวสลบอยู่ และเก็บเอาทรัพย์  
สิ่งสิน มีนผู้้นคือโจร ให้ลงโทษทวนด้วยลาวตึง 60 ที แล้วเอาทรัพย์ตั้งไหมทวนคุณ (มาตราที่ 96)

<sup>6</sup> พระวรภักดีพินุลย์ (ม.ล.เนา ชุ่มสาย), ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย, หนังสือชุดคำ  
บรรยาย คณะรัฐศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2512. หน้า 117-119.

<sup>7</sup> กฎหมายไทยโบราณกำหนดถึงการปรับไหมตามศักดิ์เหล็ก ศักดิ์ไม้และศักดิ์มือ โดยมีบท  
เทียบเคียงว่า การทำร้ายอย่างไรเทียบได้กับการทำร้ายโดยใช้เหล็ก, ไม้หรือมือ.

<sup>8</sup> พระวรภักดีพินุลย์, ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย, หน้า 119.

พระอัยการลักษณะวิวาท

บทบัญญัติทั้งสามมี 46 มาตรา ว่าด้วยการวิวาทกัน<sup>๑</sup> ในส่วนที่เกี่ยวกับความผิดต่อร่างกาย มีบทบัญญัติดังนี้

"มาตราหนึ่ง วิวาทชกตีทุบถองตบตีช่วนด้วยมือกัด เอาถุงผ้าพาดตีทำนกัด และผลักไสทำนให้กระทบกระเบื้องไม้ทาม อิฐ คีลาแลงกัด ประการเหล่านี้ให้โทษด้วยศอกมือ" (มาตราที่ 23)

"มาตราหนึ่ง วิวาทดำตีกับและมันเอาสิ่งโสโครกทิ้งชดต้องทำนกัด ถ่มน้ำลายรดทำนต้องทำนกัด ให้โทษเสมอศอกมือ" (มาตราที่ 25)

"มาตราหนึ่ง ชกตีกับช้ำ และฟกช้ำดำช้ำแตกกระจายค้ำหักบอดตายกัด ถ้าตีด้วยไม้โทมวกกั้งมือ ถ้าแพ่งด้วยเหล็กให้โทษ 2 เท่ามือ" (มาตราที่ 26)

"มาตราหนึ่ง วิวาทตีกับจับเอาสิ่งผิดสำหรัล้นหอกสำนดาบก่อนอิฐก้อนหิน กระเบื้องเม็ดกรวดหินคีลาแลงของา เขียวกระดูกหอยเอินกัด ขาวก้อนแข็งขมแข็ง ขาวตั้งแข็ง น้ำตาล ปึก น้ำอ้อยขบ และสรรพองและต้นข้าว ต้นหญ้าหยากเยื่อ ก้อนเนื้อแห้งปลาแห้ง ตัวปลาสดเบียดขึ้นทั้งด้วยเชดจุกกระเทียม จุกหอมข่าซึ่งก้วยก่อนอ้อยและขมาชิวชควายชข้าง ลูกไม้ใบไม้ทั้งกิ่งกะลาเชือกเอาวัลย์ฟากตีชดทำนกัด และจำทำนให้ตายด้วยข้อดาไช้ตรวมกัด ผลักทำนให้กระทบหอกตามมัดพร้าวานสิ่งแหลนเหล็กหลาวเหล็กฉมวกกระตักมีบาดเจ็บกัด และทำทำนให้จมน้ำกัด เอากระสุนยิงทำนกัด หยิกด้วยเล็บกัดด้วยฟันกัด ประการเหล่านี้ ให้โทษเสมอศอกมือ" (มาตราที่ 27)

"มาตราหนึ่ง วิวาทกันจับเอาไฟจุดน้ำร้อนรดสาดทำนกัด เอาทองคำเงินทองแดงสำริด ทองเหลืองทองขาวสังกะสีตีบุกอันร้อน หอกดาบมัดพร้าวานสิ่งแหลนเหล็กหลาวเหล็กฉมวก อันมิได้คมมิได้แหลม แพ่งทำนต้องเนื้อหนึ่งแตกพังบาดเจ็บกัด เอาปืนยิงทำนกัด ประการเหล่านี้ ให้โทษเสมอศอกมือเหล็ก ถ้าเอาหนึ่งส้อมทำนให้โทษเท่าเหล็ก เหตุทำให้เป็นจัญไรแก่ทำน ถ้าเอาบาทชกตีทำน ให้โทษ 2 เท่าเหล็ก อนึ่งเอาเหล็กมีคมมีแหลมและเครื่องอาวุธเป็นไฟไปต้องไปตีแพ่งทำนให้โทษ 2 เท่าเหล็ก" (มาตราที่ 28)

<sup>๑</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 127-129.

เกี่ยวกับลักษณะการบัญญัติความผิดตามกฎหมายตราสามดวงนี้ นายยอร์ช ปาดูซ์ (Georges Padoux) ที่ปรึกษาการร่างกฎหมายของรัฐบาลสยาม ได้บันทึกความเห็นในเรื่องนี้ไว้ว่า<sup>10</sup>

.....บทบัญญัติทางกฎหมายอาญาที่มีแต่เดิมา มีบทลงโทษซึ่งยังคงล้าหลังและป่าเถื่อนอยู่... การบัญญัติลักษณะความผิดต่าง ๆ บางครั้งบทบัญญัติก็มิขอความกว้างเกินไปหรือไม่ชัดเจนแน่นอน และโดยมากแล้วแทนที่จะบัญญัติกฎหมายอย่างที่มีลักษณะเป็นบทบัญญัติอันจะใช้บังคับได้เป็นการทั่วไป กลับมีการบัญญัติที่มีลักษณะเป็นการเฉพาะกรณี เช่น ได้มีการลำดับความผิดฐานทำร้ายร่างกายออกเป็นลำดับต่าง ๆ กันตามสภาพของวัตถุที่ใช้..... ในส่วนที่เกี่ยวกับโทษปรับนั้น ระบบที่มีมาแต่เดิมมีลักษณะพิเศษตามกฎหมายลักษณะวิอาท กล่าวคือโทษปรับนั้นจะมากหรือน้อยขึ้นอยู่กับชนิดของอาวุธหรือวัตถุที่ใช้ในการทำร้ายร่างกาย และลักษณะบาดแผลว่าเป็นแต่เพียงฟกช้ำหรือเป็นบาดแผลเปิด และตามแต่ว่าบาดแผลนั้นจะเกิดแก่ส่วนใดของร่างกาย ทั้งนี้กฎหมายจะกำหนดลำดับขั้นของความผิดฐานทำร้ายร่างกายตามลักษณะอาวุธหรือวัตถุที่ใช้ และบาดแผลที่เกิดขึ้น กับทั้งมีอัตรากำหนดโทษตามแต่ลักษณะของความผิด ตามแต่ศักตินาของผู้เสียหายหรือผู้ทำร้าย.....<sup>11</sup>

.....การที่กฎหมายบัญญัติไว้อย่างละเอียดละออเช่นนี้ ย่อมเป็นหลักประกันอย่างไม่มีข้อสงสัยเลยว่าจะไม่มีการใช้อำนาจตามอำเภอใจของผู้พิพากษา แต่บทบัญญัติเหล่านี้ก็ก่อความลำบากให้แก่ศาล เมื่อมีการกระทำใหม่ ๆ เกิดขึ้นและไม่เข้ากับลักษณะใดลักษณะหนึ่งตามที่

<sup>10</sup>"บันทึกของนายยอร์ช ปาดูซ์ (Georges Padoux) ที่ปรึกษาร่างกฎหมายของรัฐบาลสยาม เกี่ยวกับการร่างกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127" วารสารนิติศาสตร์ 18 (มิถุนายน 2531) : 8. แปลและเรียบเรียงโดย สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล.

<sup>11</sup>ในการกำหนดโทษตามศักตินาของผู้เสียหายหรือผู้ทำร้ายนั้น จะพิจารณาว่า ถ้าไพร่กระทำผิดต่อไพร่ ปรับทำขวัญกันตามศักตินาไพร่ ถ้าไพร่กระทำผิดต่อขุนนาง ต้องเอาศักตินาของขุนนางปรับไพร่ แต่ถ้าขุนนางกระทำผิดต่อไพร่ก็เอาศักตินาขุนนางนั้นเองปรับทำขวัญไพร่

โปรดดู สมเด็จพระเจ้าบรมวงศ์เธอ กรมพระยาดำรงราชานุภาพ ประชุมพระนิพนธ์, นิพนธ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์เจริญธรรม, 2491), หน้า 38.

กฎหมายกำหนดไว้แล้ว ซึ่งอาจจะต้องใช้วิธีการเทียบเคียงกฎหมาย อันเป็นวิธีการที่อันตรายเป็นยิ่งในกฎหมายอาญา และที่เป็นอันตรายเป็นยิ่งไปกว่านั้นก็คือ ยิ่งเวลาได้ล่วงเลยไปเท่าใด องค์ประกอบความผิดก็จะผันแปรไปมากยิ่งขึ้นตามข้อเท็จจริงใหม่ ๆ ที่เกิดขึ้นหรือที่ไม่ได้มีบัญญัติไว้....

กฎหมายตราสามดวงนี้ได้ถูกทยอยยกเลิกไปโดยลำดับเมื่อมีการจัดทำกฎหมายในแบบแผนใหม่ขึ้นทดแทน คือการจัดทำประมวลกฎหมาย อย่างไรก็ตาม บทบัญญัติในกฎหมายตราสามดวงนั้นก็บ่งชี้ว่ามีอิทธิพลต่อบทกฎหมายบางลักษณะในยุคต่อมาอยู่ไม่น้อย

#### 4.2 หลังการจัดทำประมวลกฎหมาย

จากความบกพร่องของบทกฎหมายที่ใช้อยู่เดิม ประกอบกับปัญหาสิทธิสภาพนอกอาณาเขตที่ประเทศไทยต้องเผชิญตั้งแต่สมัยรัชกาลที่ 4 เรื่อยมาขึ้น เป็นผลให้เกิดแนวความคิดในการปฏิรูปการศาลและระบบกฎหมายของไทยในรัชกาลต่อ ๆ มา ทั้งนี้โดยอาศัยมาตรการสำคัญอย่างหนึ่งคือ การจัดทำประมวลกฎหมายตามระบบของนานาอารยชาติทางยุโรป

ในปีพุทธศักราช 2440 พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว ได้ทรงตั้งคณะกรรมการตรวจและร่างประมวลกฎหมาย โดยมีกรมหมื่นราชบุรีดิเรกฤทธิ์เป็นประธาน คณะกรรมการได้เลือกจัดทำประมวลกฎหมายอาญาหรือที่เรียกกันในขณะนั้นว่า กฎหมายลักษณะอาญา ก่อนกฎหมายฉบับอื่น โดยได้ยกร่างขึ้นเป็นภาษาอังกฤษก่อนแล้วจึงแปลเป็นภาษาไทย และได้ทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ให้ประกาศใช้เมื่อวันที่ 15 เมษายน 2451<sup>12</sup> หรือ ร.ศ. 127 กฎหมายฉบับนี้จึงมีชื่อเรียกกันในภายหลังว่า "กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127" และนับว่าเป็นประมวลกฎหมายฉบับแรกของประเทศไทย

<sup>12</sup> ธงทอง จันทรางศุ, กฎหมายไทยในยุครัตนโกสินทร์ตอนต้น, หน้า 65.



#### 4.2.1 กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127

กฎหมายลักษณะอาญาที่ร่างขึ้นใหม่นี้ มิได้แบ่งประเภทความผิดออกเป็นความผิดหูโทษ มัธยโทษ และอุกฤษโทษ ตามแบบอย่างที่ยึดกันในยุโรป แต่ได้แบ่งบทบัญญัติต่าง ๆ เป็น 2 ภาค คือ ภาค 1 ว่าด้วยข้อบังคับต่าง ๆ ซึ่งอาจเรียกได้ว่าภาคทั่วไป ตั้งแต่มาตรา 1 ถึง 96 และภาค 2 ว่าด้วยลักษณะความผิดตั้งแต่มาตรา 97 ถึง 340

ในส่วนของความผิดฐานประทุษร้ายแก่ร่างกายนั้น บัญญัติไว้ในภาค 2 ส่วนที่ 7 โดยแบ่งประเภทตามความหนักเบาของความผิดได้ดังนี้

1. ความผิดฐานประทุษร้ายแก่ร่างกายบาดเจ็บทุพพลภาพหรือวิกลจริต ตามมาตรา 254
2. ความผิดฐานประทุษร้ายแก่ร่างกายโดยเหตุฉกรรจ์ ตามมาตรา 255
3. ความผิดฐานประทุษร้ายแก่ร่างกายบาดเจ็บสาหัส ตามมาตรา 256
4. ความผิดฐานประทุษร้ายแก่ร่างกายบาดเจ็บสาหัสโดยเหตุฉกรรจ์ ตามมาตรา 257
5. ความผิดหูโทษฐานประทุษร้ายต่อกาย ตามมาตรา 338

โดยเฉพาะมาตรา 254 และมาตรา 338 ซึ่งถือเป็นแม่บทในการพิจารณาความผิดฐานประทุษร้ายแก่ร่างกาย บัญญัติไว้ดังนี้

มาตรา 254 ผู้ใดมิได้เจตนาจะฆ่าให้ตาย แต่มั่นทำกับเขาถึงบาดเจ็บทุพพลภาพก็ดี หรือทำให้เขาถึงวิกลจริตก็ดี ท่านว่ามีความผิดฐานประทุษร้ายแก่ร่างกาย ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินกว่าสองปี และให้ปรับไม่เกินกว่าห้าร้อยบาทด้วยอีกโสดหนึ่ง<sup>13</sup>

<sup>13</sup>Section 254 Whoever without intent to cause death injures the body or mind of any person is said to commit bodily harm, and shall be punished with imprisonment not exceeding two years and fine not exceeding five hundred ticals.

มาตรา 338 ความผิดลหุโทษ ในฐานประทุษร้ายต่อกาย

- (1) ผู้ใดบังอาจขว้างปาผู้อื่นด้วยของโสโครก หรือด้วยก้อนหินก้อนอิฐ หรือด้วยของแข็งกระด้างอย่างใด ๆ แต่มิได้ต้องตัวบุคคลผู้ใดทำนว่ามีเม็ดความผิดต้องระวางโทษชั้น 2
- (2) ผู้ใดทำการโดยฐานประมาท และมีนกระทำให้เกิดบาดเจ็บแก่ร่างกายของบุคคลผู้ใดไซ้ร้ ทำนว่ามีเม็ดความผิด ต้องระวางโทษชั้น 3
- (3) ผู้ใดบังอาจทุบตี หรือใช้กำลังกระทำอย่างใด ๆ แก่ผู้อื่น แต่ไม่ถึงบาดเจ็บ ทำนว่ามีเม็ดความผิด ต้องระวางโทษชั้น 4<sup>14</sup>

จากการใช้ถ้อยคำตามบทบัญญัติดังกล่าว จึงสามารถแบ่งแยกระดับของความผิดได้ว่า กรณีที่ทำความร้ายร่างกายไม่ถึงบาดเจ็บนั้น ถือเป็นความผิดลหุโทษตามมาตรา 338 แต่ถ้าการทำร้ายร่างกายนั้นถึงบาดเจ็บทุพพลภาพหรือวิกลจริตแล้ว ไม่ใช่ความผิดลหุโทษ แต่เป็นความผิดตามมาตรา 254

อย่างไรจึงจะเรียกว่า "บาดเจ็บทุพพลภาพ" หรือ "ไม่ถึงบาดเจ็บ" หรือ "วิกลจริต" นั้นอาจศึกษาได้จากคำอธิบายทางตำรากฎหมาย และแนวคำพิพากษาศาลฎีกาต่อไปนี้

ก. คำอธิบายทางตำรากฎหมาย

ความหมายของคำว่าบาดเจ็บทุพพลภาพ

ในเรื่องนี้ พุทธหลวงพระไกรสี (เทียม) อธิบายไว้ว่า

<sup>14</sup>Section 338 Petty Offences Against the Body.

- (1) Whoever throws any stones or other hard substance or any flith at any person without having hit such person - Class B
- (2) Whoever causes bodily harm be negligence - Class C
- (3) Whoever strikes or otherwise commits an act of violence not amounting to bodily harm against any person - Class D

.....การทำร้ายต่อเนื้อตัวร่างกายผู้อื่นโดยผิดกฎหมายอาญา อาจรวมความบาดเจ็บทุก  
อย่างซึ่งนับได้ว่าเป็นเครื่องอันตรายแก่ชีวิตหรือร่างกาย ความผาสุกของเขาผู้เป็นโจทก์ที่อยู่  
โดยปกติ ไม่จำเป็นว่าความบาดเจ็บต้องเป็นอย่างนั้นอย่างนั้นแน่นอน....<sup>15</sup>

อำมาตย์โท พระอินทปรีชา (เหยียน เลขะฉิม) อธิบายว่า

....คำว่า บาดเจ็บทุพพลภาพ ที่มีอยู่ในมาตรา 254 นี้ อาจมีผู้สงสัยและตีความเชื่อนไป  
ว่า จะต้องเป็นการบาดเจ็บถึงทุพพลภาพ อันเป็นลักษณะการทำร้ายสาหัสตามที่กล่าวไว้ใน  
มาตรา 256 ข้อ (7), ข้อ (8)<sup>16</sup> เพราะในสองข้อนี้ใช้คำว่า "ทุพพลภาพ" เหมือนกัน เช่น  
ใครถูกตีศีรษะแตก ยังสามารถเดินไปมาในที่แห่งใด ๆ ได้ตามปกติ ซึ่งจะเรียกว่าถึงแก่  
ทุพพลภาพไม่ได้ ดังนี้ อาจจนกว่า จะลงโทษตามกฎหมายบทนี้<sup>17</sup>ไม่ได้ ถ้าจะวิเคราะห์เหตุผล  
และหิ้งดูความประสงค์ของกฎหมายแล้ว จะเห็นได้ว่า คำว่า "ทุพพลภาพ" ที่มีอยู่เช่นนี้  
ไม่เป็นการจำเป็นอย่างใดเลย ในต้นร่างฉบับภาษาอังกฤษ ห้ามมีคำว่า "ทุพพลภาพ" นี้ไม่  
เพราะฉะนั้น ถ้าจะตัดคำนี้ออกเสียคงเหลือไว้แต่คำว่า "บาดเจ็บ" ก็จะไม่เพียงพอแก่ความ  
ต้องการของกฎหมาย

<sup>15</sup> ขุนหลวงพระไกรสี(เทียม), หลักกฎหมายอาญา, (พระนคร : โรงพิมพ์โสภณพิพรรฒ  
ธนากร, ร.ศ. 126), หน้า 163-164.

<sup>16</sup> กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 มาตรา 256 บัญญัติว่า

"ผู้ใดกระทำประทุษร้ายแก่ร่างกาย จนมีผลถึงสาหัสแก่ผู้ถูกทำร้าย คือว่า...

(7) ถึงความทุพพลภาพหรือพยาธิที่ทำให้เป็นคนพิการไปจนตลอดชีวิต หรือแม้ว่าจะ  
จะเห็นได้ว่า จะเป็นคนพิการไปจนตลอดชีวิตก็ดี

(8) ถึงความทุพพลภาพหรือพยาธิ มีอาการประกอบด้วยทุกขเวทนาเกินกว่า  
ยี่สิบวันก็ดี หรือแม้ถึงไม่สามารถจะประกอบการทำงานเลี้ยงชีพได้โดยปกติ  
เพราะความทุพพลภาพหรือพยาธิเกินกว่ายี่สิบวันก็ดี"

<sup>17</sup> หมายถึง กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 มาตรา 254

....คำว่า "บาดเจ็บ" หมายความว่า รอยถูกทำร้ายที่ปรากฏอยู่ ไม่จำเป็นว่า จะต้องถึง แก่โลหิตไหล.....<sup>18</sup>

พระคุณยกราณพิทาร์ณ อธิบายว่า

....การที่จะวินิจฉัยว่า อย่างไรเรียกว่าถึงบาดเจ็บ และอย่างไรไม่ถึง เป็นข้อยุ่งยากไม่มีที่สิ้นสุดจนเหลือที่จะวางหลักเกณฑ์ให้แน่นอนลงไปได้ แต่ก็พอจะถือเป็นหลักกว้าง ๆ ไว้ในเบื้องต้นว่า นิ้งพิจารณาทั้งการกระทำ เครื่องมือที่ใช้กระทำ และผลที่เกิดจากการกระทำนั้น ประกอบกัน นอกเหนือไปจากนี้ เท่าที่เคยปฏิบัติกันมาก็อาศัยเทียบเคียงกับฐานแผลที่ศาลสูง เคยได้อินิจฉัยมาแล้วเป็นอันมาก.....<sup>19</sup>

ศาสตราจารย์ ดร. เสริม วินิจฉัยกุล อธิบายว่า

....คำว่า บาดเจ็บทุกผลภาพ นี้ หมายความว่าถึงการกระทำแก่ร่างกายให้เกิดบุบสลาย<sup>20</sup> เช่น บาดแผลแตก หัก ฟกช้ำ ถลอก หรือไหม้ ฯลฯ และไม่สำคัญว่าอาวุธที่ใช้จะเป็นชนิดใด เช่น ดาบ มีด ไม้ หรือมือเปล่า<sup>21</sup>

<sup>18</sup> อัมมาตย์โท พระอินทปรีชา (เขียน เลขวณิช), คำอธิบายกฎหมายลักษณะอาญา ภาค 2 ตอน 2, (พระนคร : โรงพิมพ์โสภณพิพรรฒธนากร, 2470), หน้า 1233-1236.

<sup>19</sup> พระยาคุณยกราณพิทาร์ณ, กฎหมายลักษณะอาญา ภาคปลาย, (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2495), หน้า 209.

<sup>20</sup> ขุนหลวงพระไกรสีมีความเห็นในเรื่องนี้ว่า "...นอกจากที่กระทำให้เข้ามีบาดแผล ยังมีกรยาอย่างอื่นที่กฎหมายถือว่า ถึงแม้จะไม่มีบาดแผลก็เป็นการกระทำร้ายต่อเนื้อตัวเหมือนกัน เช่น เอาผ้ารัดคอหรืออุดปากเพื่อไม่ให้เขาหายใจออก หรือวางยาเบื่อยาเมา...."

ดู ขุนหลวงพระไกรสี, หลักกฎหมายอาญา, หน้า 163-164.

<sup>21</sup> เสริม วินิจฉัยกุล, กฎหมายอาญาภาคปลาย, (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์และการเมือง, 2484), หน้า 272-273.

ความหมายของคำว่า วิกลจริต

อัมมาตย์โท พระอินทปรีชา อธิบายไว้ว่า

...คำว่า วิกลจริต ในมาตรานี้ หมายความว่า อาการที่ผิดปกติซึ่งยอมเป็นการเสียสติ จะน้อยหรือมากเพียงใดทำมิได้กำหนด ...ผลของการทำร้ายแก่จิตใจ เขาซึ่งจะถูกรับโทษตามมาตรานี้จะต้องถึงแก่กระทำ ให้เขาวิกลจริต ถ้ากระทำ ให้เขาจิตผิดปกติแต่เพียงเล็กน้อยก็ควรได้รับโทษน้อย ถ้าทำให้เขาผิดปกติมากก็ควรต้องรับโทษมาก แต่ถ้าทำร้ายแก่จิตใจเขาแล้วจิตเขาไม่ผิดปกติอย่างใด เพียงแต่หวาดสะดุ้งตกใจแล้วก็หายดังนี้ จะลงโทษตามมาตรา 254 ไม่ได้ ต้องลงโทษตามมาตรา 338 ข้อ (3)

การทำร้ายให้บุคคลมีเมมาเพื่อคลังหลงใหลไม่สามารถครองสติได้นั้น นับว่าเป็นการวิกลจริต แม้จะเป็นการชั่วคราวแล้วหายเป็นปกติตามเดิมก็ดี ผู้กระทำควรรับอาญาตามมาตรานี้ ถ้ากระทำ ให้เขาเป็นบ้าไปชั่วชีวิต ผู้นั้นจะต้องมีความผิดฐานประทุษร้ายแก่ร่างกายอย่างสาหัสตามมาตรา 256 ข้อ (7)<sup>22</sup>

และศาสตราจารย์ ดร. เสริม วินิจฉัยกุล อธิบายว่า

...คำว่า วิกลจริต นั้น ได้แก่การกระทำแก่ร่างกายอันกระทบถึงประสาทความคิดความอ่าน โดยมากการทำให้เกิดวิกลจริตนั้น มักจะเป็นการทำให้เกิดบาดเจ็บแก่ร่างกายด้วย แต่ชนิดที่ทำให้วิกลจริต โดยไม่ทำให้เกิดบาดเจ็บแก่ร่างกายก็ได้ เช่น หลอกให้รับประทานสุราหรือของมีเมมาทำให้กลายเป็นคนวิกลจริต หรือทำการชู้ เช่น ใช้ปืนชู้ ทำให้เสียสติถึงวิกลจริต เป็นต้น ก็เป็นความผิดฐานทำร้ายร่างกายเหมือนกัน<sup>23</sup>

แนวคำอธิบายข้างต้น อาจช่วยสร้างความเข้าใจในถ้อยคำตามบทบัญญัติกฎหมายลักษณะอาญา มาตรา 254 และ มาตรา 338 ได้บ้าง แต่ก็เห็นได้ว่า เป็นการยากที่จะกำหนดขอบเขตที่แน่นอนว่า อาการที่เกิดขึ้นจากการถูกทำร้ายเพียงใดจึงจะถือว่าถึงขั้น "บาดเจ็บทุพพลภาพ" หรือ "ไม่บาดเจ็บ" หรือ "วิกลจริต" แต่ทั้งนี้ ผู้เขียนเห็นพ้องกับแนวคำอธิบายของพระอินทปรีชา

<sup>22</sup> อัมมาตย์โท พระอินทปรีชา, คำอธิบายกฎหมายลักษณะอาญา ภาค 2 ตอน 2, หน้า 1233-1236.

<sup>23</sup> เสริม วินิจฉัยกุล, กฎหมายอาญา ภาคปลาย, หน้า 272-273.

ในประเด็นที่ว่า แม้ว่า มาตรา 254 นี้จะใช้ถ้อยคำว่า "บาดเจ็บทุพพลภาพ" แต่หากพิจารณาถึงเจตนารมณ์ของกฎหมายที่แตกต่างกันระหว่างมาตรา 254 และมาตรา 256 ข้อ (7) และข้อ (8) แล้ว ถ้อยคำตามมาตรา 254 น่าจะถือความหมายเพียงคำว่า "บาดเจ็บ" เท่านั้น มิใช่บาดเจ็บถึงขั้นทุพพลภาพ อันเป็นผลของการทำร้ายสาหัสตามมาตรา 256 แต่อย่างไรก็ดี จึงควรที่จะได้ศึกษาแนวคำวินิจฉัยของศาลฎีกาในประการนี้ต่อไป

## ข. แนวคำพิพากษาศาลฎีกา

### กรณีพิพาทว่าบาดเจ็บทุพพลภาพ

จำเลยเอาน้ำกรดใส่ในแก้วกรีกแองให้ ชาวบริโศด แต่ไม่มากพอจะทำให้ตายและยังไม่มีใครได้รับประทาน ตัดสินลงโทษฐานพยายามทำร้ายร่างกาย (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1076/2456)<sup>24</sup>

บาดแผลที่หลังคอปกบวม เป็นลักษณะช้ำเขมามากแทบเนื้องจะปริ ต้องรักษาใส่ยาประคบแผลอยู่ถึง 5 วัน จึงยุบบวม บาดแผลเหลือบาดเจ็บตามมาตรา 254 แล้ว (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 305/2460)

จำเลยลอบตี ช. 1 ที่ ถูกที่หัวไหล่ซ้ายเป็นแผลแตกกว้าง 1 กระเบียด ยาว 1 นิ้ว ลึกพอเห็นกระดูก กับฐานแผลบวมช้ำเป็นแผลถูกอาวุธไม่มีคมเช่นนี้ จำเลยมีผิดตามมาตรา 254 ไม่ใช่มาตรา 338 ข้อ (3) (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 235/2464)

จำเลยตีเขาฟกบวมและหนังขาดโลหิตช้ำตั้งขึ้น เรียกว่าถึงบาดเจ็บ ตามมาตรา 254 (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 467/2468)

ใช้อาวุธปืนที่ไม่ได้บรรจุกระสุน แต่บรรจุด้วยเมล็ดข้าวสารยิงคนมีแผลเพียงผิวหนังขาด ยังไม่เป็นข้อสันนิษฐานว่า ได้ยิงโดยมีความตั้งใจจะฆ่า มีความผิดฐานทำร้ายร่างกายตามมาตรา 254 (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1096/2468)

<sup>24</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1076/2456 นี้ ถูกกลับโดยคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 89/2459, 312/2460 และ 518-520/2462 ซึ่งจะได้กล่าวถึงในหัวข้อต่อไป

จำเลยทำร้าย ล. มีบาดแผลฟกบวมและซ้ำ้ำเขียวหลายแห่ง บางแห่งผิวหนังลอก ถือว่า  
เป็นบาดเจ็บตามมาตรา 254 (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 205/2469)

จำเลยเอาไม้โตขนาดข้อม่อยาวประมาณ 1 ศอก ตีเข้าถูกที่แก้มซ้าย 1 ที่ มีบาดแผล  
บวมซ้ำ้ำ ดังนี้เรียกว่าถึงบาดเจ็บตามมาตรา 254 (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 286/2472)

วิวาทชกต่อยกันคนหนึ่งหนึ่งโยก 1 ซี่ กับชอบตาซ้ำ้ำเขียวและแขนฟกซ้ำ้ำ ตัดสินว่าเป็นบาดเจ็บ  
ตามมาตรา 254 (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 22/2475)

จำเลยตีร้ายฟกซ้ำ้ำดำเขียวถึง 5 แห่ง ต้องรักษาตัวอยู่ 7 วัน จึงหาย จำเลยมีผิด  
ฐานทำร้ายร่างกายตามมาตรา 254 (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 637/2477)

จำเลยถือขวานง้อเข้ามาจะฟัน ช. ต้มขวานถูกไหล่ ตัวขวานเลยไปข้างหลัง ช.  
มีบาดแผลฟกซ้ำ้ำที่ไหล่ 1 แห่ง ศาลเดิมลงโทษตามมาตรา 338 ข้อ (3) ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า  
จำเลยตั้งใจจะฟัน ช. ด้วยขวาน ซึ่งเป็นที่เห็นได้ว่า ถ้าถูกก็ต้องมีบาดเจ็บ แล้วก็ได้หนีลงไป  
แล้ว ซึ่งครอบครัวแห่งการกระทำอันจะเป็นความผิด หากแต่ ช. ป้องกันมิให้ขวานถูกจึงเป็นพยายาม  
ให้ลงโทษตามบทหนักตามมาตรา 254 และ 60 (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 783/2477)

จำเลยใช้ไม้ตะพดขนาดโตกว่าเหรียญสองสลึงตี จ. ถูกที่ศีรษะ 1 ที่ แผลกว้าง 1  
เซนติเมตร ยาว 3 เซนติเมตร และตีซ้ำ้ำถูกแขน แผลกว้าง 1 นิ้ว ยาว 1 นิ้ว อีกที่หนึ่ง ฐาน  
แผลบวมและซ้ำ้ำแดง ศาลเดิมลงโทษตามมาตรา 338 ข้อ (3) ศาลฎีกาแก้เป็นว่า เป็นบาดแผล  
ถึงบาดเจ็บตามมาตรา 254 (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 965/2477)

ตามใบชันสูตรมีว่า แผลที่ 1 ที่ขากรรไกรขวาฟกบวมโตขนาด 1 นิ้ว แผลที่ 2 ที่คอ  
ถลอกซึบ 3 แห่ง แผลที่ 3 ใต้ตาถลอกโลหิตซึบ 3 แห่ง ศาลฎีกาตัดสินว่า การวินิจฉัยว่าเป็น  
บาดแผลถึงบาดเจ็บหรือไม่ขึ้น ต้องดูบาดแผลประกอบกับบริเวณอวัยวะที่ถูกทำร้าย เรื่องนี้จำเลยมี  
ผิดตามมาตรา 254 (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 966/2479)

ตำรวจล้วงปากเพื่อจะเอาฟันทำไ้ฟันเขาคัท 2 ซี่ มีผิดฐานทำร้ายร่างกายถึงบาดเจ็บ  
โดยเจตนา (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1124/2480)

ใช้ปืนกระบอกยาว 1 คืบ ยิงผู้เสียหายระยะ 3 วา มีบาดแผลไหม้เกรียม 7 แผล มี  
ความผิดฐานทำร้ายร่างกายตามมาตรา 254 (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 996/2484)

ใช้ปืนกำลังอ่อนที่ไม่อาจยิงคนตาย ยิงถูกร่างกาย 23 แผล กระสุนฝังเข้าไปเล็กน้อย  
คือเพียงผิวหนังชั้นนอกขาด รักษาหายภายใน 3 วัน มีความผิดฐานทำร้ายร่างกายตามมาตรา

254 (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 321/2491)

ถูกทนต์ต่อยติหลายครั้งถึงเจ็บหน้าอกและปวดศีรษะ นึกรักษาตัว 15 วัน เป็นบาดเจ็บตาม  
มาตรา 254 (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1976/2497)

กรณีที่ไม่เป็นบาดเจ็บทุพพลภาพ

โจทก์เป็นลูกจ้าง รับเงินล่วงหน้าของจำเลยไปแล้ว ไม่ยอมไปรับใช้การงานตามสัญญา  
ครั้นจำเลยติดตามไปพบเข้า โจทก์ก็ไม่ยอมไปกับจำเลย จำเลยจึงตบและถีบอย่างละที่ แล้วจุด  
โจทก์เอาตัวไปมอบอาศัยต่ออำเภอบำเภอบึงสามพันมีความผิดตามมาตรา 338 ข้อ 3 หาใช้มาตรา 254  
ไม่ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 272/2460)

บาดแผลที่ถูกไม้ทราบดี 2-3 ที่ มีรอยช้ำบวมบ้างเล็กน้อย ไม่ถึงบาดเจ็บ มีผิดตาม  
มาตรา 338 ข้อ 3 (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 419/2465)

จำเลยผลัก ก. ตกลงไปที่พื้นดินกับกระแทกโดนของแข็ง ไม่ถึงบาดเจ็บเป็นแต่ฟกบวม 3  
แห่งไม่ถึงสลบ รักษาอยู่ 5-6 วันจึงเดินได้สะดวก มีผิดตามมาตรา 338 ข้อ 3 (คำพิพากษาศาลฎีกา  
ที่ 338/2470)

จำเลยทำร้ายเขาเพียงช้ำบวมเล็กน้อย และผิวหนังถลอกเท่านั้น เรียกไม่ได้ว่าถึง  
บาดเจ็บตามมาตรา 254 (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6/2471)

การทนต์หรือใช้กำลังทำร้ายไม่เป็นข้อสำคัญ ศาลต้องพิจารณาถึงบาดแผลว่าถึงบาดเจ็บ  
หรือไม่ ได้ความว่า จำเลยเตะ จ. เป็นรอยช้ำเขียวที่ขาข้างเล็กน้อย หนึ่งไม่ถลอก ดังนั้นจำเลยมี  
ผิดตามมาตรา 338 ข้อ 3 เท่านั้น (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 833/2471)

ข. ถูก ก. ต่อย 4 แห่ง คือที่ลหน้าเป็นรอยผื่นแดง ที่คอซ้ายหนึ่งดำและถลอกที่คอเป็น  
รอยชูดแดง ที่มือซ้ายด้านหลังบวมแดง ดังนั้นไม่เรียกว่าเป็นบาดแผลถึงแตกหรือผิวหนังขาด โลหิต  
ไหล เป็นแต่รอยผื่นแดง หนึ่งดำและถลอกกับมีรอยชูดแดงเท่านั้น ไม่เรียกว่าถึงบาดเจ็บตามมาตรา  
254 (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 942-945/2471)

ใช้ขวดตีเขาถูกแขนฟกบวมเล็กน้อย มีผิดตามมาตรา 338 ข้อ 3 (คำพิพากษาศาลฎีกาที่  
285/2472)

จำเลยจับแขนเด็กชาย อ. สองข้างไหล่หลังและบิดจนไหล่ซ้ายเคล็ดคลากเล็กน้อย ไม่  
ถึงบาดเจ็บ มีผิดตามมาตรา 338 ข้อ 3 (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 711/2479)



ใช้ถ้วยแก้วข้างหน้าแข็ง น. ถึงฟกบวมกว้างครึ่งเซนติเมตร ยาว 2 เซนติเมตร มีผิวดตามมาตรา 338 ข้อ 3 ไม่ใช่มาตรา 254 ให้เหตุว่าการวินิจฉัยว่า บาดแผลจะถึงบาดเจ็บหรือไม่ต้องคำนึงถึงอาวุธที่จำเลยใช้ทำร้าย และพฤติการณ์แห่งการทำร้ายด้วย (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 325/2482)

จำเลยใช้มือชก ล. มีบาดแผลคือ เปลือกตาซ้ายบวมช้ำ มีหนังถลอกเล็กน้อย และเยื่อตาช้ำ คอแถบซ้ายมีรอยฟกแดง ตัดสินว่าไม่พอที่จะฟังว่ามีบาดเจ็บทุกพลาตามมาตรา 254 (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 619/2483)

จำเลยใช้เท้าเตะผู้เสียหาย 1 ที ถูกที่ขมับซ้ายบวมช้ำ รักษาประมาณ 7 วันหาย และขณะถูกเตะผู้เสียหายสลบไปชั่วครู่หนึ่ง ดังนั้นวินิจฉัยว่า บาดแผลผู้เสียหายไม่ถึงบาดเจ็บ ลงโทษตามมาตรา 254 ไม่ได้ จำเลยผิดเพียงมาตรา 338 ข้อ 3 (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 680/2488)

บาดแผลที่แก้มบวมช้ำ รักษา 7 วันหาย และบาดแผลที่ข้อศอก ผิวหนังถลอก โลหิตซึม รักษา 5 วันหายนั้น ไม่ถือว่าเป็นบาดแผลถึงบาดเจ็บตามมาตรา 254 (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 66/2490)

ใช้เท้าเตะล้มลงสันสติไปชั่วครู่ มีรอยบวมช้ำ กำหนดหายภายใน 7 วัน ยังไม่ถึงบาดเจ็บทุกพลาภาพ หรือวิกลจริตตามมาตรา 254 (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 569/2496)

#### กรณีที่เป็นวิกลจริต

จำเลยเอาใบไม้เปื้อนเมานในใส่ทอดให้เจ้าทุกข์กิน จนมีอาการวิงเวียนคลื่นไส้ เจ้าทุกข์คนหนึ่งซึ่งเป็นเด็กไม่ได้สติคล้ายเป็นบ้าอยู่ 15 ชั่วโมงจึงหาย ดังนั้นถึงวิกลจริตต้องตามกฎหมายอาญา มาตรา 254 (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 626/2493)

#### ค. ข้อสังเกตและความเห็นทางกฎหมาย

จากแนวคำพิพากษาศาลฎีกากรณีที่เป็นความผิดตามมาตรา 254 เหล่านี้ จะเห็นได้ว่า อาการหรือบาดแผลที่ถูกทำร้ายได้รับคงอยู่ในขั้นที่ถือว่าเพียงแต่ "บาดเจ็บ" เท่านั้น มิใช่ "บาดเจ็บทุกพลาภาพ" ตามถ้อยคำที่บัญญัติไว้ จึงเป็นการสนับสนุนแนวความคิดที่ว่า อาการบาดเจ็บที่จะทำให้เกิดการทำร้ายเป็นความผิดตามมาตรา 254 ไม่จำเป็นต้องบาดเจ็บถึงขั้นทุกพลาภาพ ดังกล่าวไว้ในข้างต้น

และจากคำพิพากษาฎีกาเหล่านี้ จึงทำให้พอจะมองเห็นหลักเกณฑ์ศาลใช้ในการวินิจฉัยว่าอย่างไรเป็นอาการบาดเจ็บ โดยพิจารณาจากลักษณะของบาดแผลที่เกิดขึ้นจากการทำร้าย ซึ่งพอสรุปได้ว่า ในกรณีที่พวาทังขึ้นหมอกหรือทังกำพร้าถลอก ไม่ถือว่าเป็นการบาดเจ็บตามมาตรา 254 แต่อาการบวมฟกช้ำแม้ไม่ถึงกับโลหิต ไหล อาจจะถือว่าเป็นบาดเจ็บได้ โดยพิจารณาประกอบกับขนาดของบาดแผล จำนวนบาดแผล บริเวณอวัยวะที่ถูกทำร้าย ตลอดจนระยะเวลาที่ใช้ในการรักษา ซึ่งในประการหลังนี้เห็นว่า เป็นข้อพิจารณาที่สำคัญประการหนึ่ง แต่มีคำพิพากษาฎีกาไม่มากนักที่กล่าวถึงข้อเท็จจริงเกี่ยวกับระยะเวลาในการรักษานี้ และคำพิพากษาฎีกาส่วนที่กล่าวถึงระยะเวลาในการรักษาก็มีความไม่แน่นอนนัก ดังจะเห็นได้จากคำพิพากษาฎีกาที่ 305/2460 บาดแผลฟกบวม รักษา 5 วัน ถือว่าบาดเจ็บ แต่คำพิพากษาฎีกาที่ 338/2470 บาดแผลฟกบวม 3 แห่ง รักษา 5-6 วัน ศาลตัดสินว่าไม่ถึงบาดเจ็บ ต่อมา บาดแผลฟกช้ำ รักษา 7 วัน ถือว่าบาดเจ็บ (คำพิพากษาฎีกาที่ 637/2477) แต่บาดแผลฟกช้ำ รักษา 7 วัน กับบาดแผลถลอก รักษา 5 วัน (คำพิพากษาฎีกาที่ 66/2490) และรอยบวมช้ำ รักษา 7 วัน (คำพิพากษาฎีกาที่ 569/2496) ทั้งสองกรณีนี้ศาลตัดสินว่าไม่ถึงบาดเจ็บ หลักเกณฑ์ในเรื่องระยะเวลาในการรักษาบาดแผลนี้ จึงยังไม่อาจสรุปแน่นอนตายตัวได้

นอกจากนี้ หลักเกณฑ์ในการวินิจฉัยอีกประการหนึ่งก็คือ พฤติการณ์ของการทำร้ายตลอดจนอาวุธที่ใช้ ดังจะสังเกตได้จาก คำพิพากษาฎีกาที่ 1096/2468, 964/2477, 996/2484 และ 321/2491 บาดแผลตามคำพิพากษาฎีกาดังกล่าวเป็นเพียงบาดแผลถลอกหรือบวมช้ำเท่านั้น ซึ่งตามแนวคำวินิจฉัย ส่วนมากถือว่าไม่ถึงขั้นบาดเจ็บ แต่เมื่อพิจารณาจากพฤติการณ์ของการทำร้าย ซึ่งใช้ปืนและไม้ตะพดเป็นอาวุธ แม้บาดแผลที่เกิดขึ้นจะมีลักษณะเพียงถลอกหรือบวมช้ำ ศาลก็ถือว่าเป็นความผิดตามมาตรา 254 แต่หากเทียบกับคำพิพากษาฎีกาที่ 783/2477 ใช้ขวานฟัน แต่มีบาดแผลเพียงบวมช้ำ ศาลลงโทษฐานพยายามทำร้ายเท่านั้น

และยังมีปัญหาที่น่าสนใจจากคำพิพากษาฎีกาที่ 1076/2456 เกี่ยวกับกรณีที่จำเลยเอาน้ำกรดใส่หน้ากริกแกง ให้ผู้อื่นบริโภคโดยเจตนาจะลักทรัพย์ แต่น้ำกรดไม่มากพอที่จะทำให้ตายได้ และยังมีใครรับประทาน ซึ่งศาลฎีกาตัดสินลงโทษฐานพยายามทำร้ายร่างกายดังกล่าวแล้วนั้น ต่อมาภายหลังได้มีคำพิพากษาฎีกาที่ 89/2459, 312/2460 และ 518-520/2462 กลับแนววินิจฉัยเดิม ดังนี้

จำเลยได้ให้ผู้อื่นจับเจือสารหนูแก่ชาทิน เขาไม่ตาย คงมีอาการอ่อนเพลียและเป็นตะคริว ศาลฎีกากลับศาลล่างลงโทษจำเลยฐานปลอมปนอาหาร ไม่ใช่ฐานฆ่าคนตายโดยเจตนา

ตามมาตรา 249<sup>25</sup> และ 60 (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 89/2459)

จำเลยเอาเบ็ดปลอมปนในอาหารให้ เขากินเพื่อลักทรัพย์ เขากินแล้วมีอาการวิงเวียนศีรษะและคอแห้ง ต้องป่วยเจ็บอยู่ 15 วันจึงหาย ศาลพระราชอาญาตัดสินว่าผิดฐานทำร้ายร่างกาย แต่โจทก์มิได้ขอให้ลงโทษในฐานะผู้ฉกฉ่อง ศาลฎีกาแก้ว่ามีผิดฐานปลอมปนอาหาร (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 312/2460)

จำเลยวางยาเบื่อเมาเพื่อลักทรัพย์ เขากินถึงเมาหมดสติไปชั่วคราวไม่ถึงวัน ศาลพระราชอาญาฟังว่ามีผิดฐานทำร้ายร่างกายตามมาตรา 254 ศาลฎีกาแก้ว่าเป็นความผิดฐานปลอมปนอาหาร (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 518-520/2462)

จะเห็นได้ว่า คำพิพากษาศาลฎีกาทั้ง 3 ฉบับในภายหลัง ได้กลับแนวคำวินิจฉัยเดิมที่เคยถือไว้ว่าเป็นความผิดฐานทำร้ายร่างกาย มาเป็นความผิดฐานปลอมปนอาหารตามกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 มาตรา 198 ซึ่งบัญญัติว่า

"ผู้ใดปลอมปนเครื่องอาหาร หรือเครื่อง โอสถสำหรับบุคคลบริโภค ให้สามารถอาจจะเกิดโรคภัยแก่ผู้บริโภคได้ หรือมันรู้อยู่แล้วว่าอาหารและโอสถนั้นเป็นของปลอมปนและมันยังซนขายหรือทอดตลาดก็ได้ ท่านว่ามันมีความผิด ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินกว่าสองปี และให้รับไม่เกินกว่าห้าปีหากด้วยอีกโสดหนึ่ง"

เกี่ยวกับคำพิพากษาศาลฎีกาทั้ง 3 ฉบับนี้ พระยาลัดพลีธรรมประคัลภ์ได้ให้ความเห็นไว้ว่า . . . . เมื่อพิจารณาศาลฎีกาที่ตัดสินมาแล้ว ก็จับเหตุได้อยู่ข้อหนึ่งว่า ยาพิษหรือยาเบื่อหนึ่งได้ใช้ปลอมปนกับเครื่องที่เป็นอาหารทั้งสิ้น ศาลฎีกาจึงได้ตัดสินว่า คดีเข้าบทมาตรา 198 แต่ถ้ายกการให้ยาพิษ ยาเบื่อเมาหรือน้ำกรดตั้งในปัญหาข้างต้นนั้นเป็นการให้กินเปล่า ๆ โดยเฉพาะไม่เจือปนกับเครื่องอาหารอย่างไร และผู้เสพยาพิษมีอาการทุพพลภาพหรือบาดเจ็บแล้ว ก็เห็นจะใช้มาตรา 254 เป็นบทลงโทษได้โดยไม่มีปัญหา . . . . ในฎีกาที่ 89 ปี พ.ศ. 2459 นั้น ศาลฎีกาวินิจฉัยด้วยว่า แพทย์ไม่รู้ว่ามีสารพิษมากน้อยเท่าใด จะได้ว่ากินแล้วตายหรือไม่

<sup>25</sup>กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. มาตรา 249 บัญญัติว่า

"ผู้ใดกระทำโดยเจตนา ให้ผู้อื่นซึ่งผู้ใดถึงแก่ความตาย ท่านว่ามันฆ่าคนโดยเจตนา มีความผิดให้ลงอาญาแก่มันตามโทษานุโทษ เป็นสามสถาน . . . ."

เพราะฉะนั้นจะหวังว่าพยายามฆ่าผู้อื่นไม่ได้ แปลว่าถ้ารู้จำนวนและรู้ว่ากินยาตาย การพยายามฆ่าก็มีได้ และจำเลยอาจมีผิดฐานพยายามฆ่าหรือฐานทำร้ายร่างกายก็ได้ แล้วแต่กรณี...<sup>26</sup>

อย่างไรก็ดี ในภายหลัง ได้มีคำพิพากษาฎีกาที่ 626/2493 วินิจฉัยถึงกรณีที่เอาใบไม้ เปื่อเมามาปนในไข่ทอดให้ เจ้าทุกข์กินจนไม่ได้สติคล้ายเป็นบ้าอยู่ 15 ชั่วโมง ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าถึงขั้นวิกลจริต มีความผิดตามมาตรา 254 ซึ่งกลับมาเป็นไปในแนวเดียวกับคำพิพากษาฎีกาที่ 1076/2456 เคยวินิจฉัยไว้แต่เดิม โดยมีหมายเหตุท้ายคำพิพากษาฎีกาที่ 626/2493 ดังนี้

....ปัญหาที่ว่าเมื่อใดเป็น "บาดเจ็บทุพพลภาพ" เมื่อใดเป็น "วิกลจริต" ตามมาตรา 254 นั้น เป็นปัญหาขนาดไม่สามารถจะเทียบเคียงตำราต่างประเทศเป็นหลักวินิจฉัยได้ ได้แต่เทียบเคียงแนวทางของคำพิพากษาฎีกา คำแปลภาษาอังกฤษของมาตรา 254 ใช้คำว่า "Whoever etc. injures the body or mind...." ซึ่งหมายความว่ากระทำให้เสียหายต่อร่างกายและจิตใจเท่านั้น ในเรื่องวางยาเบื่อเมามาปนคำพิพากษาฎีกาที่ 607/2475 จำเลยเอายาพิษปนในอาหารให้ เขากินเพื่อ โห้หม่นเมา พอตกกลางคืนจำเลยก็เข้าไปลักทรัพย์ ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าจำเลยไม่ผิดฐานชิงทรัพย์ เพราะการเอายาพิษปนในอาหารให้ เขากินเมา ไม่ใช่เป็นการใช้กำลังทำร้าย ซึ่งมีความหมายว่าไม่ใช่ "ทำร้ายร่างกาย" ที่เดียว ร่างประมวลกฎหมายอาญาที่กำลังอยู่ในการศึกษาของคณะกรรมการวิสามัญของสภาผู้แทนในขณะนั้นถือว่า การวางยาให้หม่นเมาเป็นการใช้กำลังทำร้ายอย่างหนึ่ง ฉะนั้น ตามร่างประมวลกฎหมายอาญานับใหม่ คดีที่ยกมาเป็นตัวอย่างข้างบนนี้ต้องเป็นความผิดฐานชิงทรัพย์

ตามคำพิพากษาฎีกาฉบับนี้ ต้องถือว่าการวางยาเบื่อเมามาปนเป็นการใช้กำลังทำร้าย ถ้าไม่ถึงกับบาดเจ็บทุพพลภาพหรือวิกลจริตก็เป็นผิดตามมาตรา 338 (3) ถ้าบาดเจ็บทุพพลภาพหรือวิกลจริตก็เป็นผิดตามมาตรา 254 และที่ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า การวางยาเบื่อเมามาปนเหตุให้เจ้าทุกข์วิงเวียนศีรษะคลื่นไส้ไปคนหนึ่ง และไม่ได้สติ คล้ายเป็นบ้าอยู่ 15 ชั่วโมงจึงหายเป็น "วิกลจริต" ก็เป็นการถูกต้องแล้ว เพราะวิกลจริตตามมาตรา 254 หมายความว่าถึงการทำให้เสียหายแก่จิตใจเท่านั้น และมีความหมายต่างกับวิกลจริตตามมาตรา 46 ซึ่งเป็นกรณีที่เกิดแต่สัญญาวิปลาศ (defective mental power) หรือ พยาธิ (disease)

<sup>26</sup> พระยาลัดพลีธรรมประคัลภ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะอาชญา, หน้า 337-338.

นอกจากนี้แล้วยังมีข้อสังเกตบางประการของพระยาลัดพลีธรรมประคัลภ์ เกี่ยวกับความผิดฐานประทุษร้ายต่อร่างกายตามมาตรา 254 นี้ก็ว่า คำว่า "ทำแก่เขาถึงบาดเจ็บทุพพลภาพ" นั้นจะหมายความรวมถึง การใส่หรือปล่อยเชื้อโรคติดต่อให้เขากินเพื่อให้เป็นโรคนั้น ๆ ด้วยหรือไม่ ซึ่งเมื่อได้เทียบเคียงกับประมวลกฎหมายอาญาของอินเดียในสมัยนั้น ซึ่งบัญญัติมาตรา 319 ไว้ว่า "ผู้ใดกระทำแก่ร่างกายของผู้อื่นให้เขาได้รับความเจ็บปวดเกิดโรคหรือทุพพลภาพ ได้ชื่อว่าผู้กระทำความร้ายร่างกายของผู้อื่น" แล้ว พระยาลัดพลีธรรมประคัลภ์มีความเห็นว่าตัวบทมาตรา 254 ของกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 มิได้รวมความถึงการปล่อยเชื้อโรคในลักษณะเช่นนี้แต่อย่างใด<sup>27</sup> และอีกประการหนึ่งก็คือ การทำให้ตกใจถึงแก่เส้นประสาทเสียหรือป่วยเจ็บแต่ไม่ถึงวิกลจริตแล้ว จะเรียกว่ากระทำแก่เขาถึงบาดเจ็บตามมาตรา 254 นี้ได้หรือไม่ แต่ทั้งนี้ก็ยังไมปรากฏแนวคำพิพากษากฎีกาวินิจฉัยไว้แต่อย่างใด

จากที่กล่าวมาทั้งหมดในข้างต้น ทั้งในเรื่องคำอธิบายทางตำรากฎหมาย แนวคำพิพากษากฎีกา และข้อสังเกตเกี่ยวกับความผิดฐานประทุษร้ายต่อร่างกายตามมาตรา 254 นี้ ย่อมจะเป็นพื้นฐานความเข้าใจ และนำแนวความคิด ไปสู่การศึกษากฎหมายอาญารบับใหม่ที่ได้ประกาศใช้แทนกฎหมายอาญา ร.ศ. 127 คือ ประมวลกฎหมายอาญารบับที่ใช้ในปัจจุบันนี้เอง

#### 4.2.2 ประมวลกฎหมายอาญา

ตามพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. 2499 ได้กล่าวถึงมูลเหตุในการประกาศใช้กฎหมายฉบับนี้ ดังมีใจความตอนหนึ่งว่า

โดยที่เป็นการสมควรปรับปรุงกฎหมายอาญาเสียใหม่ เพราะตั้งแต่ได้ประกาศใช้กฎหมายลักษณะอาญาในพุทธศักราช 2451 เป็นต้นมา พฤติการณ์ของบ้านเมืองได้เปลี่ยนแปลงไปเป็นอันมาก จึงทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ให้ตราพระราชบัญญัติขึ้นไว้ โดยคำแนะนำและยินยอมของสภานิติบัญญัติแห่งรัฐดังต่อไปนี้....

กฎหมายอาญาที่ได้ปรับปรุงขึ้นใหม่นี้ มีชื่อเรียกว่า "ประมวลกฎหมายอาญา" ได้ใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 1 มกราคม 2500 เป็นต้นมา จนถึงปัจจุบัน

<sup>27</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 333-334.

ประมวลกฎหมายอาญา ได้บัญญัติความผิดต่อร่างกายไว้ในภาค 2 ลักษณะ 10 หมวด 2 และภาค 3 ว่าด้วยความผิดลหุโทษ โดยบทบัญญัติมาตรา 295 และ 391 อันอาจถือเป็นแม่บทของความผิดดังกล่าว มีความดังต่อไปนี้

มาตรา 295 ผู้ใดทำร้ายผู้อื่นจนเป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่กาย หรือจิตใจ ของผู้อื่นนั้น ผู้นั้นกระทำความผิดฐานทำร้ายร่างกาย ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปี หรือปรับไม่เกินสี่พันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ<sup>28</sup>

มาตรา 391 ผู้ใดใช้กำลังทำร้ายผู้อื่น โดยไม่ถึงกับเป็นเหตุให้เกิดอันตราย แก่กายหรือจิตใจ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ<sup>29</sup>

จะเห็นได้ว่า บทบัญญัติประมวลกฎหมายอาญามาตรา 295 นั้น อาจเทียบเคียงได้กับบทบัญญัติมาตรา 254 ของกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127 เช่นเดียวกับที่บทบัญญัติกฎหมายอาญามาตรา 391 ก็ได้แก้ไขมาจากกฎหมายเดิมมาตรา 338 นั้นเอง

สำหรับแนวความคิดในการปรับปรุงแก้ไขบทบัญญัตินี้ดังกล่าว อาจศึกษาได้จาก รายงานการประชุมอนุกรรมการตรวจพิจารณาแก้ไขประมวลกฎหมายอาญา ดังต่อไปนี้

แนวความคิดจากการประชุมอนุกรรมการตรวจพิจารณาแก้ไขประมวลกฎหมายอาญา<sup>30</sup>

จากการศึกษารายงานการประชุมอนุกรรมการตรวจพิจารณาแก้ไขประมวลกฎหมายอาญา

<sup>28</sup>Section 295 Whoever causes injury to the other person in body or mind is said to commit bodily harm, and shall be punished with imprisonment not exceeding two years or fine not exceeding four thousand baht, or both.

<sup>29</sup>Section 391 Whoever commits an acts of violence not amounting to bodily or mental harm to the other person shall be punished with imprisonment not exceeding one month or fine not exceeding one thousand bath, or both.

<sup>30</sup>โปรดดู ภาคผนวก

ในส่วนความผิดต่อร่างกาย ปรากฏว่า ได้มีการนำคำว่า "อันตรายแก่กายหรือจิตใจ" มาใช้แทนคำว่า "บาดเจ็บบุพพลาภ" และคำว่า "วิกลจริต" ตามกฎหมายเดิม ทั้งนี้ โดยกรรมการร่างกฎหมายได้เล็งเห็นถึงปัญหาของถ้อยคำที่ใช้อยู่เดิมว่า ลักษณะของการบาดเจ็บที่จะถือเป็นความผิดตามมาตรา 254 เดิม ไม่ควรต้องถึงขั้น "บุพพลาภ" อีกทั้งคำว่า "วิกลจริต" ก็เป็นการขีดชั้นอาการที่รุนแรงเกินไป จึงได้พิจารณาเสนอถ้อยคำขึ้นใช้ใหม่ เช่น คำว่า บาดเจ็บ เหตุอันตรายกัอันตราย เป็นต้น และได้มีการเสนอถ้อยคำตามประมวลกฎหมายอาญา ซึ่งบัญญัติว่า "Whoever causes a personal injury to another from which results a malady of body or mind..." เพื่อใช้เป็นแนวทางในการพิจารณา ซึ่งคณะกรรมการฯ ได้อาศัยเทียบเคียงกำหนดถ้อยคำขึ้นใหม่ว่า "ผู้ใดทำร้ายผู้อื่นจนเป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่กายหรือจิตใจ..."

จากรายงานการประชุม ดังกล่าว ปรากฏชัดว่า ได้มีการโต้แย้งและพิจารณาในประเด็นที่ว่า คำว่า "อันตราย" ที่เสนอขึ้นใช้ใหม่บัญญัติใหม่นี้ จะแปลความอย่างไร เพราะเป็นคำที่มีความหมายกว้างและหากใช้ถ้อยคำนี้ศาลจะต้องแปลความหมายเอง โดยมีการยกปัญหาขึ้นพิจารณาในที่ประชุมว่า กรณีถูกข่วนผิวหนังถลอก หรือเอาเชื้อโรคมารใส่ จะถือว่าเป็น "อันตราย" หรือไม่ ข้อโต้แย้งและปัญหาดังกล่าว ไม่ปรากฏว่ามีข้อสรุปอย่างไรจากที่ประชุม โดยเพียงแต่มีความเห็นจากกรรมการร่างกฎหมายว่า คำว่า "อันตรายแก่กายหรือจิตใจ" หรือในภาษาอังกฤษว่า "bodily harm" นี้ ควรให้ศาลแปลความหมายเอาเอง<sup>31</sup>

ด้วยเหตุนี้ คณะอนุกรรมการฯ จึงเห็นชอบที่จะนำคำว่า "อันตรายแก่กายหรือจิตใจ" มาใช้กับบทบัญญัติความผิดต่อร่างกายในประมวลกฎหมายอาญา โดยใช้บัญญัติในมาตรา 295 ซึ่งเรียกชื่อฐานความผิดว่า ความผิดฐานทำร้ายร่างกาย และบัญญัติในมาตรา 391 ซึ่งเป็นความผิดลหุโทษ และยังคงใช้บังคับจนถึงปัจจุบันนี้

<sup>31</sup> รายงานการประชุมอนุกรรมการตรวจพิจารณาแก้ไขประมวลกฎหมายอาญา ครั้งที่