

## บทที่ 5

### สรุปและข้อเสนอนะ

#### ข้อสรุป

ความผิดฐานทำร้ายร่างกาย หรือความผิดต่อร่างกาย กับความผิดฐานฆ่าคน หรือความผิดต่อชีวิต อาจมีลักษณะการกระทำที่เหมือนหรือคล้ายคลึงกัน หรือจะถือว่าเป็นลักษณะการกระทำเป็นอย่างเดียวกันก็ได้ จะแตกต่างกันก็เพียง "เจตนา" เท่านั้นว่าผู้กระทำมี "เจตนาฆ่า" หรือ "เจตนาทำร้าย" นอกจากเจตนาแล้ว คุณธรรมทางกฎหมายของความผิดก็แตกต่างกัน กล่าวคือ คุณธรรมทางกฎหมายของความผิดต่อร่างกายมุ่งคุ้มครองความปลอดภัยของร่างกาย ส่วนคุณธรรมทางกฎหมายของความผิดต่อชีวิต มุ่งคุ้มครองชีวิตมนุษย์ ส่งผลให้การบัญญัติโทษมีความหนักเบาแตกต่างกัน กล่าวคือ ความผิดฐานทำร้ายร่างกายจะมีโทษเบากว่าความผิดฐานฆ่าคน

นอกจากนี้ ในเนื้อหาของความผิดต่อร่างกายยังมีอัตราการลงโทษหนักเบาแตกต่างกันตามผลร้ายที่เกิดกับผู้ถูกกระทำ หรือผู้เสียหาย กล่าวคือ ถ้าผลของการทำร้ายไม่เป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่กายหรือจิตใจ ผู้กระทำต้องรับโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งพันบาท (มาตรา 391) ถ้าผลของการทำร้ายเป็นเหตุให้ได้รับอันตรายแก่กายหรือจิตใจ ผู้กระทำต้องรับโทษจำคุกไม่เกินสองปี หรือปรับไม่เกินสี่พันบาท (มาตรา 295) ถ้าผลของการทำร้ายเป็นเหตุให้ได้รับอันตรายสาหัส ผู้กระทำต้องรับโทษจำคุกตั้งแต่หกเดือนถึงสิบปี (มาตรา 297) และถ้าผลของการทำร้ายเป็นเหตุให้ผู้ถูกกระทำถึงแก่ความตายผู้กระทำต้องรับโทษจำคุกตั้งแต่สามปี ถึงสิบห้าปี (มาตรา 290) เรียกความผิดชนิดนี้ว่า "ความผิดที่ติดอยู่กับผลของการกระทำ" (Les infractions intentionnelles qualifiées par la gravité du résultat) นอกจากพิจารณาผลของการกระทำว่าผู้กระทำ

สมควรต้องรับผิดชอบใดแล้ว การพิจารณาจะต้องคำนึงถึงความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล ตามทฤษฎีความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล<sup>1</sup> อีกด้วย

ส่วนความผิดต่อชีวิต เป็นความผิดที่ต้องการผล คือ ความตาย ถ้าผล (ความตาย) ไม่เกิด ผู้กระทำต้องรับผิดชอบพยายามฆ่าเท่านั้น อัตราโทษสำหรับความผิดต่อชีวิตขึ้นอยู่กับคุณนิวจของศาล (โทษของความผิดฐานฆ่าคน ตามมาตรา 288 คือประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุกตั้งแต่สิบห้าปีถึงยี่สิบปี)

ความผิดฐานทำร้ายร่างกายตามประมวลกฎหมายอาญาของไทย มิได้พิจารณาถึงลักษณะของการกระทำ ความรุนแรง และอาวุธที่ใช้ทำร้าย เช่น ในกรณีที่ผู้กระทำผิดชกเข่าล้มลงได้รับความกระทบกระเทือนศีรษะ รักษาอยู่ 10 วันเศษ (ฎีกาที่ 1340/2506) หรือใช้มีดแทงถูกแขนซ้ายและอกซ้ายได้รับบาดเจ็บ (ฎีกาที่ 688/2529) และใช้ปืนยิงคนในระยะ 1 วาถูกขาเหนือตาคุ่มกระดูกแตก (ฎีกาที่ 1006/2501) ผู้กระทำต้องรับผิดชอบทำร้ายร่างกายตามมาตรา 295 ซึ่งได้รับโทษที่เหมือนกัน จะเห็นได้ว่ากฎหมายอาญาของไทยไม่ได้คำนึงถึงลักษณะของการกระทำว่าผู้กระทำจะใช้อาวุธใดทำร้าย หรือมีลักษณะการทำร้ายที่รุนแรงหรือไม่

นอกจากนี้ ในส่วนของการใช้อาวุธปืนทำร้าย ตามแนวคำพิพากษาของศาลฎีกาได้วินิจฉัยเป็นแนวทางเดียวกันว่า . . . ปืนเป็นเครื่องประหารชีวิตประหารถึงตายได้ ดังนั้นการใช้อาวุธปืนยิงคนนั้น ตามธรรมดาต้องสันนิษฐานว่า มีเจตนาฆ่า (ฎีกาที่ 330/2490) ดังนั้น ถ้าผลของการกระทำคือความตายไม่เกิดขึ้น และเป็นกรณีกำลังกันว่าจำเลยมีเจตนาเช่นไร ศาลจะต้องใช้ดุลพินิจวินิจฉัยข้อเท็จจริงที่ได้จากพยานหลักฐานแล้ววินิจฉัยความผิดและบทกำหนดโทษแก่จำเลย ซึ่งโดยส่วนมากศาลจะวินิจฉัยโดยอาศัยข้อสันนิษฐานในข้อเท็จจริงไปในแนวทางว่าผู้กระทำมีเจตนาฆ่า มากกว่าเจตนาทำร้าย

---

<sup>1</sup>ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 63 "ถ้าผลของการกระทำความผิดใดทำให้ผู้กระทำต้องรับโทษหนักขึ้น ผลของการกระทำความผิดนั้นต้องเป็นผลที่ตามธรรมดาย่อมเกิดขึ้นได้"

ปัจจัยที่มีส่วนสำคัญต่อการวินิจฉัยคดีของศาลว่าผู้กระทำมีเจตนาฆ่า คือ "อาวุธปืน" นั่นเอง

สาเหตุที่ "อาวุธปืน" เป็นปัจจัยสำคัญต่อการวินิจฉัยคดีว่าผู้กระทำผิดมีเจตนาฆ่า เพราะมีแนวความคิดพื้นฐานว่า "อาวุธปืนเป็นอาวุธที่ทำอันตรายถึงตายได้" หรือ "dangerous or deadly weapon" อาวุธปืนมีวัตถุประสงค์สร้างขึ้นมาเพื่อใช้เป็นเครื่องประหาร จะเห็นได้จากการศึกษาวิวัฒนาการของอาวุธปืนว่า แต่ก่อนนั้นมนุษย์ใช้อาวุธมีด หอก ดาบ ธนู ซึ่งทำจากไม้ หิน โลหะ ที่มีอยู่ตามธรรมชาติเป็นอาวุธใช้ในการล่าสัตว์ และใช้ป้องกันศัตรูที่มารุกราน จนกระทั่งได้มีการรบบ่งกันขึ้นระหว่างชนต่างเผ่าพันธุ์เพื่อการแย่งดินแดนที่ยึดครอง อาวุธชนิดต่าง ๆ จึงได้มีการพัฒนาขึ้นเป็นลำดับมา จากการค้นพบกระสุนดินดำ ได้มีการสร้างปืนใหญ่ขึ้นมาเพื่อใช้ยิงกระสุนดินดำนั้น และได้มีวิวัฒนาการสร้างอาวุธปืนยาว ได้แก่ ปืนคาบชุด ปืนคาบศิลา จนกระทั่งได้มีผู้คิดค้นประดิษฐ์อาวุธปืนพกสั้นชนิด Revolver Pistol และ Automatic Pistol ขึ้น โดยใช้ลูกกระสุนที่สร้างขึ้นโดยเฉพาะที่มีกำลังแรงขับเคลื่อนสูง และลำกล้องปืนมีเกลียวช่วยบังคับทิศทางของลูกกระสุนให้แม่นยำขึ้น การยิงรวดเร็วขึ้น

ในปัจจุบันได้มีอาวุธปืนชนิดต่าง ๆ มากมายที่มีอำนาจร้ายแรงการทำลายล้างสูง การยิงหวังผลได้มากขึ้น ลักษณะความร้ายแรงของอาวุธปืน ก่อให้เกิดความกลัวแก่ผู้ถูกกระทำมากกว่าอาวุธชนิดอื่นใด "ความร้ายแรงของอาวุธปืน" ทำให้นานาประเทศได้ออกกฎหมายควบคุมการมีหรือใช้อาวุธปืนขึ้น เพื่อการป้องกันมิให้บุคคลมีหรือใช้อาวุธปืนโดยผิดกฎหมาย เป็นการควบคุมการนำอาวุธปืนไปใช้ในทางที่มีขอบนอกจากนี้ในประมวลกฎหมายอาญาของแต่ละประเทศ ไม่ว่าจะประเทศที่ใช้กฎหมาย Common Law หรือ Civil Law ล้วนแต่บัญญัติให้การใช้อาวุธปืนไปประกอบความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาเป็นความผิดที่มีลักษณะฉกรรจ์ ผู้กระทำต้องรับโทษหนักขึ้นกว่าการกระทำผิดตามปกติ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในฐานทำร้ายร่างกาย

ความผิดฐานทำร้ายร่างกายของประเทศที่ใช้กฎหมาย Common Law ที่ใช้คำว่า "assault" และ "battery" จะมีรายละเอียดของลักษณะความผิดแตกต่างจากการทำร้ายร่างกาย (assault & battery) ของประเทศที่ใช้กฎหมาย

Civil Law กล่าวคือ ความผิดฐานทำร้ายร่างกายของ Common Law จะแบ่ง ลักษณะความผิดตามการกระทำเป็น assault และ battery

assault หมายถึง การกระทำในลักษณะที่ว่าจะใช้กำลังทำร้ายร่างกาย ในทันทีทันใดนั้น ทำให้ผู้ถูกระทำเกิดความเกรงกลัวว่าจะถูกทำร้ายจริง ๆ

battery หมายถึง การทำร้ายต่อเนื้อตัวร่างกายของผู้ถูกระทำ เป็น การกระทำโดยมิชอบด้วยกฎหมาย ก่อให้เกิดอันตรายแก่ผู้ถูกระทำนั้น

ส่วนความผิดฐานทำร้ายร่างกายของ Civil Law หมายถึง การกระทำ ใด ๆ ที่ก่อให้เกิดผลร้ายแก่ร่างกายหรือจิตใจของผู้ถูกระทำ ความหนักเบาของโทษ ขึ้นอยู่กับผลร้ายที่เกิดกับผู้ถูกระทำเช่นเดียวกับความผิดฐานทำร้ายร่างกายของไทย

ในส่วนของการใช้อาวุธเป็นประกอบความผิดฐานทำร้ายร่างกายนั้น ใน กฎหมายอาญาของ Common Law และ Civil Law ได้บัญญัติไว้เป็นหลายลักษณะอักษร ถึงลักษณะและโทษไว้โดยเฉพาะ ซึ่งโทษสำหรับความผิดที่มีหรือใช้อาวุธเป็นประกอบ ความผิดฐานทำร้ายร่างกายนั้นจะมีโทษที่หนักกว่าการทำร้ายร่างกายธรรมดา ซึ่ง ในกฎหมายของแต่ละประเทศบัญญัติไว้แตกต่างกัน ดังนี้คือ

(1) การบัญญัติไว้เป็นฐานความผิดหนึ่งโดยเฉพาะสำหรับความผิดฐาน ทำร้ายร่างกาย เช่น ประมวลกฎหมายอาญาของฝรั่งเศส มาตรา 311 เป็นต้น ที่บัญญัติให้การใช้อาวุธเป็น (by bearing arms) ทำร้ายถึงแม้จะไม่เกิดการบาดเจ็บแก่ร่างกายก็ได้รับโทษเท่ากับทำร้ายร่างกายธรรมดาเป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับบาดเจ็บ เป็นต้น

(2) การบัญญัติให้การใช้อาวุธเป็นประกอบความผิดฐานทำร้ายร่างกาย (with other specially dangerous instrument) เป็นเหตุเพิ่มโทษให้หนัก ขึ้นกว่าโทษที่บัญญัติไว้ในมาตรานั้น ๆ 3 ปี เช่น ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศ นอร์เวย์ มาตรา 232 เป็นต้น

(3) การบัญญัติเป็นฐานความผิดเฉพาะสำหรับการใช้อาวุธเป็นประกอบ ความผิดฐานทำร้ายร่างกาย (by means of a weapon or other dangerous instrument) เช่น ประมวลกฎหมายอาญาของเยอรมัน มาตรา 223 a ผู้กระทำ

ต้องได้รับโทษหนักขึ้นกว่าการทำร้ายร่างกายธรรมดา โดยกำหนดโทษจำคุกขั้นต่ำไว้ตั้งแต่ 2 เดือนขึ้นไป เป็นต้น

(4) บัญญัติไว้เป็นความผิดประเภทหนึ่งของความผิด assault (assault with a dangerous weapon) ที่มีอัตราโทษหนักกว่าการทำร้ายร่างกายธรรมดา เช่น บัญญัติไว้ใน United States Code Service, Section 113 (c) โทษปรับไม่เกินหนึ่งพันเหรียญ หรือจำคุกไม่เกินห้าปี หรือทั้งจำทั้งปรับ เป็นต้น

(5) บัญญัติไว้เป็นความผิดเฉพาะของความผิด assault (with any weapon or instrument) ที่มีอัตราโทษหนักกว่าความผิด assault ธรรมดา เช่น บัญญัติไว้ใน The Offence Against the Person Act 1861, Section 20 โทษจำคุก 5 ปี เป็นต้น

ถ้าหากกฎหมายอาญาของไทยบัญญัติความผิดฐานทำร้ายร่างกายโดยมีหรือใช้อาวุธปืนเป็นลักษณะฉกรรจ์ที่ผู้กระทำต้องรับโทษหนักขึ้นไว้เป็นลายลักษณ์อักษร จะทำให้เกิดผลอย่างน้อย 3 ประการ คือ

1. เป็นไปตามหลักกฎหมายอาญาที่ว่า "ไม่มีกฎหมายไม่มีโทษ" หรือ "Nulla poena sine lege" การบัญญัติโทษให้หนักขึ้นสำหรับความผิดฐานทำร้ายร่างกายโดยมีหรือใช้อาวุธปืน จะต้องบัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษรโดยชัดเจน เพื่อให้ผู้กระทำผิดรู้ถึงลักษณะของการกระทำและอัตราโทษสำหรับความผิดนั้น

การไม่มีบทบัญญัติความผิดฐานนี้จะทำให้การนิสัจน์เจตนาฆ่าหรือเจตนาทำร้ายของจำเลยไม่มีความแน่นอนชัดเจนเหมือนเช่นที่เป็นอยู่ในปัจจุบัน และทำให้ข้อเท็จจริงในเรื่องเจตนาฆ่าที่ปรากฏต่อศาลมีไม่เพียงพอ เป็นเหตุให้ศาลต้องใช้ดุลนิิจสันนิษฐานในข้อเท็จจริง (ที่มีไม่เพียงพอ) โดยอาศัยหลัก "กรรมเป็นเครื่องชี้เจตนา" ว่าการใช้อาวุธปืนทำร้ายเท่ากับว่าจำเลยมีเจตนาฆ่า ซึ่งเป็นข้อสันนิษฐานที่เป็นผลร้ายแก่จำเลย

การบัญญัติใช้อาวุธปืนเป็นเหตุฉกรรจ์ของความผิด ที่ผู้กระทำต้องได้รับโทษหนักขึ้นกว่าการทำร้ายร่างกายธรรมดา จึงต้องบัญญัติไว้เป็นความผิดเฉพาะ ตามหลัก

กฎหมายอาญาดังกล่าวคือ

**ไม่มีกฎหมาย** คือ ไม่มีความผิดฐานทำร้ายร่างกายโดยมีหรือใช้อาวุธปืน

**ไม่มีโทษ** คือ ไม่มีโทษหนักขึ้นตามลักษณะเหตุการณ์หรือเหตุจรรยาบรรณของฐานความผิดที่บัญญัติขึ้นใหม่

2. ทำให้การลงโทษต้องตามวัตถุประสงค์ของการลงโทษ และตามเจตนา กล่าวคือ การใช้อาวุธปืนซึ่งเป็นอาวุธร้ายแรงทำร้าย ตามลักษณะของการทำร้ายแล้ว ต้องใช้ความรุนแรงก่อให้เกิดอันตรายแก่ร่างกายมากกว่าปกติ หรืออาจทำให้ถึงตายได้ กฎหมายจึงประสงค์ลงโทษหนักกว่าการทำร้ายร่างกายธรรมดา เป็นการลงโทษหนักขึ้นเพื่อข่มขู่ให้กลัว มิให้นำอาวุธปืนมาทำร้ายร่างกายกัน การกำหนดโทษให้หนักขึ้นสำหรับการมีหรือใช้อาวุธปืนประกอบความผิดฐานทำร้ายร่างกาย ทำให้เห็นข้อแตกต่างระหว่างการทำร้ายร่างกายธรรมดา กับการใช้อาวุธปืนทำร้าย

การบัญญัติให้การใช้อาวุธปืนทำร้ายร่างกายเป็นลักษณะความผิดเฉพาะ เนื่องจากเป็นการกำหนดขอบเขตของความผิดฐานทำร้ายร่างกายโดยการมีหรือใช้อาวุธปืนที่ผู้กระทำ "มีเพียงเจตนาทำร้ายเท่านั้น มิได้มีเจตนาฆ่า" เป็นการบัญญัติกฎหมายเพื่อมุ่งลงโทษต่อผู้กระทำความผิดฐานทำร้ายร่างกายโดยเฉพาะ เหมาะสมกับเจตนาของผู้กระทำผิด ตามแนวความคิดของสำนักคลาสสิกที่ถือว่า "ความหนักเบาของการลงโทษจะต้องกำหนดตามความร้ายแรงแห่งอันตรายของผู้กระทำผิดแต่ละคน และอันตรายนี้วัดได้จากขีดแห่งความเสียหายอันเกิดจากการกระทำ ความผิดนั้น" และก่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่ผู้กระทำผิดที่สมควรต้องได้รับโทษตามเจตนาที่แท้จริง

3. ช่วยกำหนดขอบเขตดุลพินิจของศาล

ถ้าหากกฎหมายอาญามีได้บัญญัติให้การมีหรือใช้อาวุธปืนประกอบความผิดฐานทำร้ายร่างกาย ทำให้ศาลใช้ดุลพินิจวินิจฉัยข้อเท็จจริงได้เพียงสองฐานความผิด คือ ความผิดต่อชีวิตฐานพยายามฆ่าคน กับความผิดต่อร่างกายฐานทำร้ายร่างกายเท่านั้น และทำให้ศาลต้องใช้ดุลพินิจวินิจฉัยคดีอย่างกว้างขวางกว่าการมีบทบัญญัติไว้โดยเฉพาะ เนื่องจากศาลต้องวินิจฉัยให้ได้ความว่าผู้กระทำผิดมี "เจตนา" เช่นไร

เจตนาเป็นเรื่องที่อยู่ภายในจิตใจของผู้กระทำ เป็นเรื่องที่ยากต่อการพิสูจน์ว่าผู้กระทำมีเจตนาเช่นไร นอกจากใช้หลัก "กรรมเป็นเครื่องชี้เจตนา" ซึ่งเป็นหลักที่ให้อ่านาจอศาลใช้ดุลพินิจอย่างกว้างขวาง เป็นเครื่องช่วยในการวินิจฉัยข้อเท็จจริงของผู้กระทำว่ามีเจตนาฆ่า หรือเจตนาทำร้าย แล้วจึงตัดสินชี้ขาดว่าผู้กระทำมีความผิดฐานใด

ในกรณีที่มีบทบัญญัติให้การมีหรือใช้อาวุธปืนประกอบความผิดฐานทำร้ายร่างกาย ทำให้พนักงานสอบสวนต้องรวบรวมพยานหลักฐานให้เพียงพอที่เชื่อได้ว่าผู้กระทำมี "เจตนาฆ่า" และพนักงานอัยการก็มีหน้าที่นำข้อเท็จจริงนั้นเสนอต่อศาลให้ได้ความโดยปราศจากข้อสงสัยว่าจำเลยมี "เจตนาฆ่า" จริง ทำให้ศาลมีข้อเท็จจริงในการวินิจฉัยคดีมากขึ้นกว่าเดิม ถ้ากรณีเป็นที่สงสัยว่าจำเลยมีเจตนาเช่นไร ศาลก็จะยกประโยชน์แห่งข้อสงสัยนั้นให้จำเลย โดยพิจารณาว่าจำเลยมีเพียง "เจตนาทำร้ายร่างกายโดยมีหรือใช้อาวุธปืน" เท่านั้น

ดังนั้น จึงเห็นได้ว่าการบัญญัติความผิดฐานทำร้ายร่างกายโดยมีหรือใช้อาวุธปืนนั้น ทำให้รัฐมีหน้าที่มากขึ้นในการพิสูจน์เจตนาของจำเลย ทำให้ศาลมีข้อเท็จจริงในการวินิจฉัยความผิดมากขึ้น และใช้ดุลพินิจในหลักเรื่อง "กรรมเป็นเครื่องชี้เจตนา" น้อยลง เป็นผลให้การวินิจฉัยความผิดและการกำหนดโทษมีความแน่นอนชัดเจนขึ้นกว่าเดิม เป็นผลให้จำเลยได้รับโทษเหมาะสมตามเจตนาที่แท้จริงของตน

นอกจากผลดีในด้านของกฎหมายอาญาแล้ว ในด้านการรักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชน ก่อให้เกิดผลดี คือ ทำให้ผู้ที่มีอาวุธปืนเกิดความเกรงกลัวไม่กล้านำเอาอาวุธปืนติดตัวไปใช้ทำร้ายร่างกายผู้อื่น หรือใช้อาวุธปืนขู่ผู้อื่น เป็นผลป้องกันมิให้เกิดคดีฆ่าคนได้

จากการศึกษาวิจัยในเรื่อง "ความผิดฐานทำร้ายร่างกายโดยมีหรือใช้อาวุธปืน" เปรียบเทียบกับกฎหมายอาญาของประเทศที่ใช้กฎหมายระบบ Common Law และ Civil Law แล้ว ทำให้เห็นได้อย่างชัดเจนว่า ประมวลกฎหมายอาญาของไทยยังขาดสิ่งที่ยกกฎหมายสมควรบัญญัติไว้ในความผิดฐานทำร้ายร่างกาย คือ การบัญญัติให้การมีหรือใช้อาวุธปืนประกอบความผิด เป็นลักษณะฉกรรจ์ของความผิดที่ผู้กระทำต้องได้รับโทษ

หนักขึ้นในความผิดฐานทำร้ายร่างกาย มิใช่ต้องรับโทษหนักขึ้นในความผิดฐานพยายามฆ่า ซึ่งเป็นคนละฐานความผิดกัน และยังถือว่าเป็นลักษณะความผิดที่กฎหมายสมควรลงโทษให้หนักขึ้นในลักษณะการกระทำที่ "มีหรือใช้อาวุธปืนทำร้ายร่างกาย" โดยมิต้องดูเฉพาะผลที่จะเกิดขึ้นต่อผู้ถูกกระทำแต่เพียงประการเดียวเหมือนกับที่เป็นอยู่ในปัจจุบัน การบัญญัติเพิ่มเติมให้ "การมีหรือใช้อาวุธปืนประกอบความผิดฐานทำร้ายร่างกาย" นี้ เป็นลักษณะฉกรรจ์ของความผิดก่อให้เกิดผลดีอย่างน้อย 3 ประการดังที่ได้กล่าวมาแล้ว จะมีผลเสียเพียงประการเดียวคือ ทำให้รัฐมีหน้าที่ต้องพิสูจน์เจตนาของผู้กระทำผิดมากขึ้น เท่านั้น บทบัญญัติที่เพิ่มเติมขึ้นนี้ มีส่วนช่วยให้ศาลมีข้อเท็จจริงในการวินิจฉัยคดีมากขึ้น ทำให้ศาลใช้ดุลพินิจที่แคบลงกว่าเดิม ในกรณีที่น้ำหนักพยานหลักฐานก้ำกึ่งกันระหว่าง ความผิดฐานทำร้ายร่างกายกับความผิดฐานพยายามฆ่า ศาลจึงยกประโยชน์แห่งข้อสงสัยให้จำเลย โดยพิจารณาว่าผู้กระทำมีความผิดฐานทำร้ายร่างกายโดยมีหรือใช้อาวุธปืนเท่านั้น ซึ่งเป็นโทษที่เบากว่าความผิดฐานพยายามฆ่า แต่เป็นโทษที่หนักกว่าการทำร้ายร่างกายธรรมดา

ดังนั้น การบัญญัติให้ "การมีหรือใช้อาวุธปืน" เป็นเหตุฉกรรจ์ของความผิดฐานทำร้ายร่างกาย จึงเป็นผลดีมากกว่าผลเสียอย่างแน่นอน และประกอบกับการพิจารณาบทบัญญัติกฎหมายอาญาของนานาประเทศ ดังที่ผู้เขียนได้หยิบยกขึ้นมาเปรียบเทียบแล้ว ถ้าหากการบัญญัติให้อาวุธปืนประกอบความผิดฐานทำร้ายร่างกายไม่เป็นผลดี ประเทศต่างๆ ทั้งหลายเหล่านั้นก็คงจะไม่มีบทบัญญัติดังกล่าว ให้เราได้ทำการศึกษาเปรียบเทียบอย่างแน่นอน

### ข้อเสนอแนะ

จากการศึกษาวิจัยความผิดฐานทำร้ายร่างกายโดยมีหรือใช้อาวุธปืนประกอบความผิดนี้ ทำให้พบว่าประมวลกฎหมายอาญาของไทยยังขาดลักษณะของการกระทำในความผิดฐานทำร้ายร่างกาย ที่ผู้กระทำมีเจตนาใช้อาวุธปืนซึ่งเป็นอาวุธร้ายแรงทำร้าย แต่ศาลปรับบทกฎหมายไปเป็นความผิดฐานพยายามฆ่าคน และปรับบทกำหนด



โทษที่หนักกว่าความผิดฐานทำร้ายร่างกาย ซึ่งเกินกว่าเจตนาของตน หรือปรับบทลงโทษเบากว่าลักษณะความผิดที่ผู้กระทำใช้อาวุธอื่นๆ ทำร้ายร่างกาย หรือการทำร้ายร่างกายธรรมดา ที่มีลักษณะของความรุนแรงน้อยกว่า ซึ่งเมื่อเปรียบเทียบกันแล้วอาวุธปืนเป็นอาวุธที่มีความรุนแรงมากกว่าการทำร้ายร่างกายธรรมดา จึงสมควรบัญญัติให้มีโทษสูงขึ้นตามความรุนแรงนั้น

ผลจากการศึกษาวิจัยกฎหมายอาญาเรื่อง "ความผิดฐานทำร้ายร่างกาย โดยมีหรือใช้อาวุธปืน" เป็นการศึกษากฎหมายอาญาในแง่ของสารบัญญัติ ซึ่งเป็นการศึกษาในด้านการกระทำและความรับผิดชอบของบุคคล ที่นำอาวุธปืนมาใช้ประกอบความผิดทำร้ายร่างกายมีลักษณะเป็นเหตุจรรยา ที่ผู้กระทำต้องได้รับโทษหนักขึ้น

เหตุจรรยาที่เป็นเหตุเพิ่มโทษอันเนื่องจาก "การมีหรือใช้อาวุธปืน" ประกอบความผิดฐานทำร้ายร่างกายนี้ ก่อให้เกิดผลดีต่อบทบัญญัติกฎหมายอาญาของไทยหลายประการดังที่ได้กล่าวมาแล้ว ผู้เขียนจึงขอเสนอแนะว่าในประมวลกฎหมายอาญาของไทย ควรบัญญัติเพิ่มเติมไว้ในลักษณะความผิดต่อร่างกาย ดังนี้

### 1. ในส่วนของสารบัญญัติ

ในส่วนของสารบัญญัติที่ต้องบัญญัติไว้เพิ่มเติมนี้ ผู้เขียนเห็นว่า น่าจะมีการบัญญัติไว้ในสองลักษณะอย่างใดอย่างหนึ่ง ดังนี้คือ

1.1 ในลักษณะเป็นบทเพิ่มเติมไว้ในมาตราหลักๆ นั้น ที่มีการอ้างอิงถึงผลที่เกิดขึ้นจากการทำร้ายร่างกายที่บัญญัติไว้ก่อนแล้วนั้นด้วย เช่น

บัญญัติเพิ่มเติมไว้ในมาตราต่างๆ ของความผิดฐานทำร้ายร่างกาย คือ มาตรา 295 มาตรา 298 มาตรา 299 โดยเพิ่มเติมข้อความ ดังนี้

มาตรา 295 วรรคสอง ถ้าการทำร้ายร่างกายตามวรรคแรก ผู้กระทำ แม้แต่คนหนึ่งคนใดมีอาวุธปืนติดตัวไปด้วย หรือใช้อาวุธปืนยิง ต้องระวางโทษ. . .

มาตรา 298 วรรคสอง ถ้าการทำร้ายร่างกายตามมาตรา 297 ผู้กระทำ แม้แต่คนหนึ่งคนใดมีอาวุธปืนติดตัวไปด้วย หรือใช้อาวุธปืนยิง ต้องระวางโทษ. . .

มาตรา 299 วรรคสาม ถ้าผู้ที่เข้าร่วมชุมนุมนั้นมีอาวุธปืนติดตัวไปด้วย หรือใช้อาวุธปืนยิง ต้องระวางโทษ . . .

1.2 บัญญัติไว้เป็นฐานความผิดโดยเฉพาะ ถึงแม้ผลของการทำร้ายจะไม่ทำให้ผู้ใดได้รับบาดเจ็บก็ตาม ต้องรับโทษเท่ากับความผิดสำเร็จ เช่น

บัญญัติเพิ่มเติมไว้เป็นฐานความผิดหนึ่งโดยเฉพาะ เป็นมาตรา 300 ทวิ เพื่อจะได้ครอบคลุมถึงการทำร้ายร่างกายตาม มาตรา 391 ด้วย ดังนี้

มาตรา 300 ทวิ ผู้ใดกระทำความผิดฐานทำร้ายร่างกาย โดยมีหรือใช้อาวุธปืน ถึงแม้จะไม่เป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่กายหรือจิตใจของผู้ถูกกระทำร้ายก็ตาม ต้องระวางโทษ . . .

## 2. ในส่วนของบทกำหนดโทษ

ในส่วนของบทกำหนดโทษ เราอาจบัญญัติเพิ่มโทษไว้ได้หลายลักษณะหรือในลักษณะใดลักษณะหนึ่ง ดังนี้

2.1 บัญญัติโทษทั้งจำคุกและโทษปรับ ไว้อย่างชัดเจนในส่วนที่บัญญัติเพิ่มไว้ในมาตรานั้นๆ เช่น

(ก) บัญญัติอัตราโทษขั้นต่ำไว้ เช่น ". . . ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่ . . . ปีถึง . . . ปี หรือปรับไม่เกิน . . . บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ เป็นต้น

(ข) บัญญัติอัตราโทษขั้นสูงไว้ เช่น ". . . ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน . . . ปี หรือปรับไม่เกิน . . . บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ เป็นต้น

2.2 บัญญัติโทษไว้ในมาตราที่บัญญัติเพิ่มเป็นฐานความผิดโดยเฉพาะนั้น โดยอาศัยโทษที่มีอยู่แล้วในมาตราหลักเป็นโทษอ้างอิง เช่น บัญญัติว่า . . . ต้องระวางโทษสองในสามส่วนของโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น เป็นต้น

2.3 บัญญัติลักษณะเพิ่มโทษไว้ในมาตราที่เพิ่มเติมขึ้น เป็นฐานความผิดเฉพาะสำหรับ "ความผิดฐานมีหรือหรือใช้อาวุธปืน" ประกอบความผิด และอิงกับอัตราโทษที่บัญญัติไว้ในมาตราอื่นๆ เช่น บัญญัติว่า "ถ้าการทำร้ายร่างกาย ผู้กระทำ

แม้คนหนึ่งคนใดมีอาวุธปืนติดตัว หรือใช้อาวุธปืนยิง ต้องระวางโทษเพิ่มขึ้นกว่าโทษที่บัญญัติไว้ในมาตรานั้นๆ 3 ปี" เป็นต้น

2.4 บัญญัติลักษณะการเพิ่มโทษไว้ในมาตราที่เพิ่มเติมขึ้น เป็นฐานความผิดเฉพาะสำหรับ "ความผิดฐานมีหรือใช้อาวุธปืน" ประกอบความผิด เท่ากับความผิดฐานทำร้ายร่างกายธรรมดาที่ก่อให้เกิดความผิดสำเร็จ เช่น บัญญัติว่า "ถ้าการทำร้ายร่างกาย ผู้กระทำแม้คนหนึ่งคนใดมีอาวุธปืนติดตัว หรือใช้อาวุธปืนยิง ถึงแม้จะไม่มีผู้ใดได้รับอันตรายก็ตาม ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปี หรือปรับไม่เกินสี่พันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ" (อัตราโทษเท่ากับความผิดฐานทำร้ายร่างกายตามมาตรา 295 สำเร็จ)

ในส่วนของการบัญญัติบทลงโทษแก่ผู้มีอาวุธปืนทำร้ายร่างกายนี้ เมื่อเปรียบเทียบกับโทษฐานทำร้ายร่างกายธรรมดา ตามมาตรา 295 กับความผิดฐานมีอาวุธปืนติดตัวโดยไม่ได้รับอนุญาต ตาม พ.ร.บ.อาวุธปืน ฯ พ.ศ. 2490 มาตรา 8 ทวิ และมาตรา 72 ทวิ แล้ว เราอาจจัดทำตารางเปรียบเทียบอัตราโทษเพื่อกำหนดอัตราโทษที่เหมาะสมสำหรับความผิดที่บัญญัติขึ้นใหม่ดังนี้

บทกฎหมาย	ฐานความผิด	อัตราโทษ
กฎหมายอาญา	1. ทำร้ายร่างกายเป็นเหตุให้เกิด	-จำคุกไม่เกิน 2 ปี
	อันตรายแก่กายหรือจิตใจ(ม. 295)	
พ.ร.บ.อาวุธปืนฯ	1. มีอาวุธปืนติดตัวโดยไม่ได้รับอนุญาต	-จำคุกไม่เกิน 5 ปี
	ตามมาตรา 8 ทวิวรรคแรก, 72ทวิ	
	วรรคสอง	
	2. มีอาวุธปืนติดตัวโดยไม่ได้รับอนุญาต	-จำคุกตั้งแต่ 6
	ตามมาตรา 8 ทวิวรรคสอง, 72ทวิ	เดือนถึง 5 ปี
	วรรคสอง	

บทกฎหมาย	ฐานความผิด	อัตราโทษ
พ.ร.บ.อาวุธปืนฯ	3. <u>ได้รับอนุญาตให้มีอาวุธปืนติดตัว</u> ฝ่าฝืนมาตรา 8 ทวิ วรรคสอง, 72 ทวิ วรรคสาม	- จำคุกไม่เกิน 1 ปี
กฎหมายอาญา	- ทำร้ายร่างกายโดยมีอาวุธปืน - ทำร้ายร่างกายโดยใช้อาวุธปืน โดยไม่ต้องคำนึงถึงผลการกระทำ	- จำคุกไม่เกิน 3 ปี - จำคุกไม่เกิน 5 ปี

เหตุผล การบัญญัติให้บทกำหนดโทษของความผิดฐานทำร้ายร่างกายโดยมีอาวุธปืน มีอัตราโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี และใช้อาวุธปืนทำร้ายมีอัตราโทษจำคุกไม่เกิน 5 ปี เพราะ

1. มีอัตราโทษมากกว่าความผิดฐานทำร้ายร่างกายธรรมดา คือมาตรา 295 ซึ่งมีอัตราโทษจำคุกไม่เกิน 2 ปี แต่ถ้าผลของการทำร้ายเป็นเหตุให้ผู้ถูกทำร้ายได้รับอันตรายสาหัส ก็ต้องรับผิดฐานทำร้ายร่างกายสาหัสที่มีอัตราโทษหนักกว่า

2. มีอัตราโทษหนักกว่าความผิดที่ผู้ได้รับอนุญาตให้มีอาวุธปืนติดตัว แต่ได้นำเอาอาวุธปืนนั้นไปทำร้ายร่างกายผู้อื่น หรือมีเจตนาเพื่อนำไปทำร้ายร่างกายผู้อื่น

3. มีอัตราโทษน้อยกว่าการมีอาวุธปืนติดตัวโดยไม่ได้รับอนุญาต เพราะผู้กระทำผิดถึงแม้ว่าจะมีความผิดฐานมีหรือใช้อาวุธปืนทำร้ายร่างกายผู้อื่น ก็ต้องรับผิดในฐานความผิดมีอาวุธปืนติดตัวโดยไม่ได้รับอนุญาตด้วย จึงเท่ากับต้องรับผิดตามกฎหมาย 2 บท

4. การใช้อาวุธปืนทำร้าย เป็นลักษณะการกระทำที่รุนแรงกว่าการทำร้ายร่างกายธรรมดา และรุนแรงกว่าการมีอาวุธปืนแต่ยังไม่ได้ทำร้าย เป็นลักษณะความ

ผิดที่คุกคามความปลอดภัยต่อชีวิตและร่างกายของบุคคลอื่นมากกว่าการทำร้ายตามปกติธรรมดา การบัญญัติความผิดฐานนี้ไม่ต้องคำนึงถึงผลของการกระทำ เพราะถ้าเกิดผลคือ ผู้ถูกทำร้ายได้รับอันตรายสาหัส หรือถึงแก่ความตาย ก็สามารถพิจารณาตามมาตรา 297 และมาตรา 290 ซึ่งมีอัตราโทษที่หนักกว่าได้อยู่แล้ว

ดังนั้น จากการเปรียบเทียบอัตราโทษบทบัญญัติของกฎหมายทั้ง 2 ฉบับ ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่า อัตราโทษของความผิดฐานทำร้ายร่างกายโดยมีอาวุธปืน ให้ต้องรับโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี และฐานใช้อาวุธปืนทำร้าย ให้ต้องรับโทษจำคุกไม่เกิน 5 ปี จึงเห็นว่าจะมีความเหมาะสมที่สุด