

บทที่ 4

เหตุจรรยาในความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยเจตนาที่เกี่ยวข้อง ลักษณะและจุดมุ่งหมายของการกระทำ

การกำหนดเหตุจรรยาในความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยเจตนาที่เกี่ยวข้องกับลักษณะและจุดมุ่งหมายของการกระทำ แม้จะมีการกำหนดไว้หลากหลายเพื่อเปิดโอกาสให้ศาลใช้ดุลยพินิจในการลงโทษผู้กระทำความผิด แต่บางกรณีมีการบัญญัติที่กว้างเกินไป อาจก่อให้เกิดการตีความที่แตกต่างกันออกไป ทำให้การลงโทษผู้กระทำความผิดลักษณะเดียวกัน อาจได้รับโทษที่ไม่เท่ากัน ซึ่งเป็นการขัดต่อเจตนารมณ์ของกฎหมาย ดังนั้น ควรมีการพิจารณาความเหมาะสมของการกำหนดเหตุจรรยาในความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยเจตนาในส่วนที่เกี่ยวข้องกับลักษณะและจุดมุ่งหมายของการกระทำให้ขยายครอบคลุมความผิดต่าง ๆ และชัดเจนมากขึ้นกว่าในปัจจุบัน

4.1 การฆ่าผู้อื่นโดยไตร่ตรองไว้ก่อน

4.1.1 ลักษณะความผิดและเจตนารมณ์ตามกฎหมายไทย

(1) ลักษณะและความหมายของการฆ่าโดยไตร่ตรองไว้ก่อน

การฆ่าผู้อื่นโดยไตร่ตรองไว้ก่อน ตามมาตรา 289(4) ในประมวลกฎหมายอาญาปัจจุบัน เป็นการฆ่าผู้อื่นที่ไม่มีความสัมพันธ์กับจำเลย และไม่มีตำแหน่งหน้าที่ แต่เน้นที่เจตนาพิเศษคือไตร่ตรองไว้ก่อน การฆ่าผู้อื่นโดยไตร่ตรองไว้ก่อนเป็นความผิดเฉพาะตามประมวลกฎหมายอาญา ไม่ใช่เป็นองค์ประกอบความผิด แต่เป็นเหตุจรรยาอย่างหนึ่ง เดิมตามกฎหมายลักษณะอาญามาตรา 250(3) ใช้คำว่า “โดยพยายามด้วยความพยายามตามหมาย” ซึ่งคำว่าโดยความพยายามด้วยความพยายามตามหมายนี้ มีความหมายแคบกว่าการฆ่าโดยการไตร่ตรองไว้ก่อนมาก¹ เมื่อพิจารณาตามตัวอักษร การฆ่าคนโดยพยายามด้วยความพยายามตามหมายนั้น เป็นการฆ่าผู้อื่นโดยไตร่ตรองไว้ก่อนเสมอ แต่การฆ่าผู้อื่นโดยไตร่ตรองไว้ก่อนหาจำเป็นต้องเป็นการฆ่าโดยพยายามด้วยความพยายามตามหมายไม่²

¹ สัญชัย สัจจวานิช, ประมวลกฎหมายอาญา : ความผิดเกี่ยวกับชีวิตร่างกายและทรัพย์, (กรุงเทพมหานคร : แสง สุทธิการพิมพ์) หน้า 51.

² พูน จักรเสน, “โทษประหารชีวิต”, ตุลพาน, เล่ม 3 ปีที่ 4 (มีนาคม 2500) : หน้า 181.

คำว่าฆ่าผู้อื่นโดยไตร่ตรองไว้ก่อน ต่างกับกฎหมายลักษณะอาญามาตรา 250(3) ฆ่าโดยพยายามด้วยความพยายามาฆาตหมาย ซึ่งต้องมีแผนการที่จะกำจัดผู้ตายมาก่อน เคยมีสาเหตุโกรธเคืองกันโดยรู้จักกับผู้ตายมาก่อนและเป็นเหตุส่วนตัวระหว่างผู้ตายกับผู้ฆ่า ไม่ใช่ผู้ฆ่าเป็นเครื่องมือของผู้อื่นที่ใช้ให้กระทำต่อผู้ตาย เช่นผู้ใช้โกรธเคืองกับผู้ตายมาก่อน จึงใช้ให้นาย ก. ไปยิงผู้ตาย ผู้ใช้ผิดฐานพยายามฆ่าโดยพยายามด้วยความพยายามาฆาตหมาย ส่วนผู้ถูกใช้ผิดฐานพยายามฆ่าเพราะไม่เคยมีสาเหตุกับผู้ตายมาก่อน¹

การฆ่าโดยพยายามด้วยความพยายามาฆาตหมายนี้ มีลักษณะชั่วคราว ประกอบกัน 2 ประการ คือ ได้มีการตั้งใจคิดร้ายไว้ก่อน และได้แสดงอาการออกโดยการกระทำ ส่วนการกระทำผิดโดยบันดาลโทสะนั้น นับว่าไม่ร้ายแรง และในบางเรื่องกฎหมายยอมผ่อนผันลดโทษให้ เพราะไม่ทันมีสติเหนียวรั้ง แต่การกระทำด้วยความอาฆาต มีโอกาสยับยั้งไตร่ตรองได้ แต่เนื่องจากผู้นั้นมีนิสัยชั่วร้ายไม่ได้ใช้สติเหนียวรั้งไปในทางที่ถูกที่ควร จึงถือได้ว่าเป็นผู้ที่มีจิตใจชั่วร้าย ซึ่งการฟ้องว่าฆ่าคนตายโดยพยายามด้วยความพยายามาฆาตหมายนี้ ไม่จำเป็นต้องกล่าวถึงสาเหตุ เพราะเป็นข้อเท็จจริงที่โจทก์ต้องสืบประกอบในชั้นพิจารณา²

แม้ตามกฎหมายลักษณะอาญาที่ใช้คำว่า “โดยพยายามด้วยความพยายามาฆาตหมาย” ทำให้กฎหมายเป็นคุณแก่ผู้กระทำผิดมากกว่ากฎหมายอาญาในปัจจุบัน³ แต่เพราะเหตุที่กฎหมายลักษณะอาญาใช้คำว่า “โดยพยายามด้วยความพยายามาฆาตหมาย” นั้น ทำให้เข้าใจได้ว่าต้องมีสาเหตุโกรธเคืองกันมาก่อน คือพยายามแล้วจึงพยายามด้วยความพยายามาฆาตหมาย แล้วจึงฆ่าตามที่ได้คิดไว้⁴ ดังนั้นในกรณีที่มีสาเหตุกันมาก่อน แต่ไม่ได้ฆ่าเพราะเหตุอื่น หากแต่ฆ่าเพราะเหตุอื่นในปัจจุบัน ก็ไม่เป็นเหตุจรรยา⁵

คำพิพากษาศาลฎีกาตามกฎหมายลักษณะอาญามาตรา 250(3) จะต้องพิจารณาโดยระมัดระวัง เนื่องจากศาลฎีกาได้แปลความหมายต่างกับที่เข้าใจอยู่ในต้นร่าง ซึ่งมีตัวอย่างกรณีที่ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าผิดตามมาตรา 250(3) เช่น สองคนสมคบกันไปฆ่าเขา โดยคนหนึ่ง

¹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 671/2471 ธส. เล่ม 12 หน้า 794.

² คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1077/2479 ธส. เล่ม 20 หน้า 1231.

³ ตามแนวคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1251/2501 (ฎ.1486) ซึ่งวินิจฉัยด้วยการฆ่าคนโดยไม่ได้ความว่า จำเลยได้แสดงความโกรธเคือง หรือแสดงความอาฆาตผู้ตายอย่างไร ยังไม่พอพียงว่าจำเลยได้ฆ่าโดยความพยายามด้วยความพยายามาฆาตหมาย.

⁴ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 743/2469 ธส. เล่ม 10 หน้า 853, ที่ 645/2471 ธส. เล่ม 12 หน้า 764, ที่ 286/2474 ธส. เล่ม 15 หน้า 289, ที่ 1152/2477 ธส. เล่ม 18 หน้า 1889, ที่ 1998/2497 ฎ.1737.

⁵ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 172/2474 ธส. เล่ม 15 หน้า 162.

มีสาเหตุความพยายามฆาตกรรม ถ้าอีกคนหนึ่งได้ทราบเหตุและความมุ่งหมายนั้นด้วย ทั้งสองคนต้องมีผิดฐานเป็นตัวการฆ่าคนตายโดยเจตนาพยายามด้วยความพยายามฆาตกรรม ตามมาตรา 250(3) (คำพิพากษาฎีกาที่ 742/2470)¹ จำเลยหนีเรือนจำออกมา แล้วหาปืนไปยิงผู้มีส่วนทำให้เกิดจำเลยต้องโทษถึงบาดเจ็บสาหัส ตัดสินว่าผิดฐานพยายามฆ่าคนโดยความพยายามด้วยความพยายามฆาตกรรม (คำพิพากษาฎีกาที่ 429/2483)² และกรณีศาลฎีกาวินิจฉัยว่าไม่ผิดตามมาตรา 250(3) เช่น จำเลยผูกใจเจ็บบิดาและสามีของหญิง จึงฆ่าหญิงนั้นตายเพื่อให้บิดาและสามีของหญิงมีความเจ็บช้ำน้ำใจ ตัดสินว่าไม่ผิดตามมาตรา 250(3) (คำพิพากษาฎีกาที่ 641/2476)³

แท้จริงแล้วความมุ่งหมายของกฎหมายมีเพียงว่าได้ฆ่าทั้ง ๆ ที่มีเวลาซึ่งผลได้ผลเสียโดยรอบคอบแล้ว เมื่อมีการตั้งคณะอนุกรรมการตรวจพิจารณาแก้ไขประมวลกฎหมายอาญาขึ้น⁴ จึงได้มีการพิจารณาว่าสมควรจะมีการเปลี่ยนแปลงเป็นอย่างไรหรือไม่ ในที่สุดที่ประชุมได้ลงมติใช้ศัพท์ภาษาอังกฤษอย่างเดิม โดยแปลเป็นภาษาไทยว่า “ฆ่าคนตายด้วยความมาตมหายไว้ก่อน” แต่ในขั้นที่สุด หลังจากได้มีการคณะกรรมการร่างประมวลกฎหมายอาญากันหลายครั้งหลายหน จึงตกลงเปลี่ยนมาใช้คำว่า “โดยไตร่ตรองไว้ก่อน” เพื่อให้ตรงกันกับเจตนารมณ์ในต้นร่างฉบับภาษาอังกฤษ⁵ ที่ใช้คำว่า “with premeditation” ซึ่งหมายถึงโดยได้คิดไว้ก่อนเท่านั้น

ความหมายของคำว่าไตร่ตรองไว้ก่อนตามมาตรา 289(4) เป็นการฆ่าโดยที่ผู้กระทำมีโอกาสใคร่ครวญดูแล้วก่อนจะลงมือฆ่า เป็นลักษณะของจิตใจ นอกเหนือไปจากเรื่องของเจตนาหรือมูลเหตุชักจูงใจ แนวคำพิพากษาฎีกาจะพิจารณาลำดับลักษณะของจิตใจตั้งแต่เกิดโทษ การคิดไตร่ตรอง ตัดสินตกลงใจ แล้วกระทำความผิดลง กล่าวคือ เริ่มตั้งแต่มีเหตุมากระทบจิตใจ ทำให้เกิดความคิดแล้วไตร่ตรองทบทวนจนตัดสินใจตกลงใจ มิใช่ตัดสินใจกระทำความผิดในขณะที่มีโทษ⁶ ดังนั้น ข้อแตกต่างระหว่างการไตร่ตรองไว้ก่อนกับการ

¹ ฐส. เล่ม 11 หน้า 733.

² ฐส. เล่ม 24 หน้า 639.

³ ฐส. เล่ม 17 หน้า 887.

⁴ ปรากฏตามรายงานการประชุมคณะอนุกรรมการตรวจพิจารณาแก้ไขประมวลกฎหมาย ครั้งที่ 51/2482.

⁵ กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127 ร่างเป็นภาษาอังกฤษก่อน แล้วจึงแปลเป็นภาษาไทยภายหลัง (ดูคดีอาญาเล่ม 1 ฉบับหลวงกับฉบับเทียบโดยพระเจ้าลูกยาเธอ กรมหมื่นราชบุรีดิเรกฤทธิ์ หน้า 1).

⁶ คำพิพากษาฎีกาที่ 1284/2509 ฎ.1530, ที่ 3475/2525 ฎ.2604, ที่ 3576/2533 ฎ.850.

กระทำโดยบันดาลโทสะตามมาตรา 72 จึงอยู่ตรงที่ว่า เมื่อเกิดเหตุช่มเหลงแล้ว ผู้กระทำความผิดบันดาลโทสะขึ้นระหว่างเล็ดร่อนอยู่ จนไม่มีโอกาสไตร่ตรองทบทวนเสียก่อน ส่วนการกระทำโดยไตร่ตรองนั้น กระทำโดยคิดทบทวนแล้ว ผู้กระทำซึ่งนำหนักผลได้ผลเสียในการที่จะฆ่าบุคคลอื่นแล้ว และได้ตัดสินใจไปในทางฆ่าและได้ฆ่าตามที่ได้ตัดสินใจนั้น¹ ถึงแม้จะยังไม่หายโกรธก็ตาม เช่น การคิดทบทวนก่อนแล้วจึงทำ² การวางแผนฆ่าและดำเนินการตามแผนนั้น³ ฆ่าตามที่รับจ้างมาเป็นการไตร่ตรองไว้ก่อนทั้งผู้ให้และผู้ถูกใช้⁴ และนอกจากนั้นศาลฎีกายังวินิจฉัยไว้เป็นบรรทัดฐานอีกกว่าเป็นการฆ่าโดยมีสาเหตุโกรธเคืองกันมาก่อน⁵ หรือได้มีการพยายามฆ่าหลาย ๆ ครั้งอย่างต่อเนื่องจนสำเร็จ หรือการฆ่าโดยการวางแผนเป็นขั้นตอนหรือมีวิธีการลับซับซ้อนเพื่อให้แน่ใจว่าไม่พลาด

แต่อย่างไรก็ตามการที่ผู้กระทำได้คิดที่จะฆ่ามาก่อน ยังไม่เพียงพอที่จะถือว่าผู้กระทำได้ฆ่าโดยไตร่ตรองไว้ก่อน ทั้งนี้เพราะผู้กระทำความผิดทุกคนย่อมต้องคิดก่อนลงมือกระทำความผิด ย่อมจะได้คิดล่วงหน้ามาแล้วว่าจะกระทำความผิดนั้น ๆ และนอกจากนี้เพียงหาเครื่องมือเครื่องใช้ตลอดจนวางแผนการก็ยังไม่เพียงพอเช่นเดียวกัน เพราะผู้กระทำทุกความผิด เช่นความผิดฐานฆ่าผู้อื่น ย่อมจะหาอาวุธสำหรับฆ่าแล้ววางแผนการว่าจะฆ่าอย่างไร เมื่อใด คือความสำคัญอยู่ที่ว่าเขาจะต้องได้ตั้งใจมาแล้ว เช่นพิจารณาว่าผลร้ายของการกระทำที่เขาจะได้รับเป็นอย่างไร คำนึงกับที่จะกระทำความผิดนั้นหรือไม่ แล้วยังได้ตัดสินใจในทางที่จะกระทำความผิดซึ่งระยะเวลาระหว่างการไตร่ตรองทบทวนนั้น กฎหมายมิได้กำหนดไว้ว่าต้องยาวนานเท่าไร แต่ก็มีตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกาว่าหากเกิดในเวลากระชั้นชิดกะทันหันเพียง 2 นาที แสดงว่าไม่มีเวลาคิดทบทวน ไม่เป็นการไตร่ตรองไว้ก่อน⁶ ดังนั้น การไตร่ตรองไว้ก่อน ก่อนนานเท่าใดต้องดูเป็นรายคดีไป

ข้อสำคัญที่สุด การไตร่ตรองไว้ก่อนนี้จะต้องมีอยู่ติดต่อกันจนถึงการลงมือกระทำความผิด หากได้เลิกไตร่ตรองเสียแล้ว แต่ได้ฆ่าเพราะมีเหตุเกิดขึ้นในปัจจุบันทันด่วน มิใช่เพราะเหตุไตร่ตรองไว้ก่อน ย่อมไม่อยู่ในความหมายที่ผู้กระทำจะต้องรับโทษหนักขึ้น ซึ่งใน

¹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 834/2520 ฎ. 467.

² คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 7/2511, ที่ 491/2502 ฎ. 627, ที่ 1411/2512.

³ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 327/2511 ฎ. 315, ที่ 864/2513 ฎ. 1235, ที่ 33/2514 ฎ. 50, ที่ 2225/2516 ฎ. 1565, ที่ 2259/2522 ฎ. 1819, ที่ 1411/2535 ฎส. เล่ม 5 หน้า 104.

⁴ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 111-112/2514 ฎ. 110, ที่ 1261/2515 ฎส.1024, ที่ 1968/2521 ฎ. 1006.

⁵ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 218/2527 ฎ. 115, ที่ 1967/2515 ฎ. 1447.

⁶ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 631/2530 ฎ.492.

ประเด็นนี้ยังไม่มีแนวคำพิพากษาฎีกาสันับสนุน คงมีอยู่ตามหลักกฎหมายต่างประเทศเท่านั้น ทั้งนี้เพราะฝ่ายจำเลยคงไม่ต่อสู้ชั้นนี้ เนื่องจากหากต่อสู้ว่าได้เลิกไต่ตรองแล้ว เท่ากับยอมรับว่าเคยไต่ตรองมาก่อนและจะต้องรับผิดชอบในฐานะผู้อื่นตามความผิดธรรมดา ก่อน ซึ่งมีโทษสูงอยู่แล้วเหมือนกัน จึงไม่มีจำเลยคนใดที่จะคิดสู้ในข้อนี้ ส่วนมากจะปฏิเสธทั้งหมด ความคิดเห็นในทางคำพิพากษาฎีกาจึงไม่มีปรากฏ คงได้ความบางคดีจากการนำสืบของโจทก์ว่าเป็นการคิดฆ่าในปัจจุบันทันด่วนเท่านั้น¹

เหตุที่ทำให้ผู้กระทำความผิดต้องรับโทษหนักขึ้นสำหรับการฆ่าโดยไต่ตรองไว้ก่อนนี้ เป็นเหตุเกี่ยวกับเจตนาเป็นส่วนตัวของผู้กระทำความผิด ซึ่งเป็นผลเฉพาะผู้กระทำที่ทำโดยเจตนาดังที่กฎหมายบัญญัติไว้ ผู้ร่วมกระทำที่ไม่ได้ไต่ตรองไว้ก่อนไม่ต้องรับโทษหนักขึ้นด้วย² คำพิพากษาฎีกาตามกฎหมายลักษณะอาญา มาตรา 250(3) เดิม ถือว่าผู้ร่วมกระทำที่รู้ถึงสาเหตุของผู้กระทำคนอื่นต้องรับโทษหนักขึ้นด้วย³ ที่เป็นเช่นนี้อาจเนื่องมาจากบทบัญญัติเดิมมุ่งไปถึงในทางมีสาเหตุพยาบาล ผู้รู้สาเหตุนั้นก็ต้องรับผิดชอบด้วย แต่ตามกฎหมายอาญาปัจจุบันพิจารณาถึงการไต่ตรองไว้ก่อน ซึ่งเป็นสภาพจิตใจของผู้กระทำแต่ละคน การตีความน่าจะแตกต่างกันออกไป อาจไต่ตรองไว้ก่อนหลายคนด้วยกันก็ได้ เมื่อเหตุจรรงในข้อนี้เป็นเหตุเกี่ยวกับสภาพจิตใจ จึงไม่เกี่ยวกับฐานะของบุคคลหรือสัมพันธ์ระหว่างผู้กระทำกับผู้รับผลร้ายตามมาตรา 60 แม้มีการกระทำโดยพลาดตามมาตรา 60 หรือทำโดยสำคัญผิดตามมาตรา 61 ผู้กระทำก็ต้องรับโทษหนักขึ้นเช่นกัน

และปัญหาในเรื่องผู้ใช้ ผู้สนับสนุนนั้น ถ้าผู้กระทำได้ฆ่าโดยไต่ตรองไว้ก่อน ผู้ใช้จะต้องรับโทษตามมาตรา 289(4) ด้วยหรือไม่ เห็นว่า ผู้ใช้จะต้องรับโทษตามมาตรา 289(4) เฉพาะใน 2 กรณีคือ ผู้ใช้เองได้รู้ว่าผู้ถูกใช้จะได้กระทำโดยไต่ตรองไว้ก่อน เช่นผู้ใช้นั่งบริหารหรือซึ่งผลได้ผลเสียจากการกระทำผิดร่วมกับผู้ถูกใช้ ถ้าผู้ใช้ ๗ ให้ไปฆ่า แต่ผู้ถูกใช้ได้ไปฆ่าโดยไต่ตรองไว้ก่อน ผู้ใช้ก็รับผิดเท่าที่อยู่ในขอบเขตที่ใช้ตามมาตรา 87 คือผิดตามมาตรา 288 และสำหรับกรณีที่ผู้ถูกใช้กระทำความผิดตามมาตรา 288 ผู้ใช้จะผิดตามมาตรา 289(4) เฉพาะเมื่อผู้ใช้เองได้ใช้ให้ไปฆ่าผู้อื่นโดยไต่ตรองไว้ก่อน ส่วนกรณีผู้สนับสนุนนั้น ถ้าผู้กระทำผิดได้

¹ จิตติ เจริญจำ, บันทึกของทนายฎีกาและชี้ขาดความเห็นแย้งในประมวลกฎหมายอาญา เล่ม 2, (กรุงเทพมหานคร : บริษัทประยูรวงศ์ จำกัด, 2534), หน้า 936.

² คำพิพากษาฎีกาที่ 1049/2515 ฎธ.900.

³ คำพิพากษาฎีกาที่ 398/2469 ธส. เล่ม 10 หน้า 400, ที่ 618/2469 ธส. เล่ม 10 หน้า 666, ที่ 742/2470 ธส. เล่ม 11 หน้า 733, ที่ 584-585/2471 ธส. เล่ม 12 หน้า 658, ที่ 536-537/2472 ธส. เล่ม 13 หน้า 624, ที่ 373-375/2483 ธส. เล่ม 24 หน้า 548.

ไตร่ตรองไว้ก่อน และผู้สนับสนุนก็รู้ว่าผู้กระทำผิดได้ไตร่ตรองไว้ก่อน และทั้ง ๆ ที่รู้เช่นนั้นยังสนับสนุน ผู้สนับสนุนก็ต้องรับผิดชอบตามมาตรา 289(4) ประกอบด้วยมาตรา 86 แต่ถ้าผู้สนับสนุนมิได้รู้เช่นนั้น ผู้สนับสนุนก็รับผิดชอบเพียงตามมาตรา 288 ประกอบด้วยมาตรา 28 เท่านั้น คือรับผิดชอบเขตแห่งเจตนาตามมาตรา 87¹

(2) เจตนารมณ์ของกฎหมายในการกำหนดให้ผู้กระทำผิดต้องรับโทษหนักขึ้น

การที่กฎหมายกำหนดให้ผู้ที่ฆ่าผู้อื่นโดยไตร่ตรองไว้ก่อนต้องรับโทษหนักขึ้นนั้น ได้เคยมีผู้คัดค้านความผิดฐานนี้ว่าไม่ควรจะลงโทษสถานเดียวคือ ประหารชีวิต แต่คำคัดค้านนั้นได้ตกไป เพราะการไตร่ตรองไว้ก่อนนี้ กฎหมายถือเป็นเจตนาที่ชั่วร้ายมาก ทั้งนี้เพราะเป็นการฆ่าคนอย่างเลือดเย็น ได้แสดงถึงความใจร้ายของผู้ฆ่า ไม่ยำเกรงต่ออาญาแผ่นดิน เมื่อผู้ฆ่ามีเวลาไตร่ตรองแล้ว ยังตัดสินใจกระทำผิดอีกโดยไม่เห็นแก่ชีวิตมนุษย์ โดยการไตร่ตรองไว้ก่อนนั้นเป็นสำนึกที่ติดคาอยู่ในใจของผู้ฆ่า ในทางตำราถือว่าเป็นบทบัญญัติที่ต้องรับโทษหนักขึ้นโดยอาศัยเจตนาและเป็นบทเฉพาะตัวของผู้กระทำเท่านั้น หากมีผู้ร่วมกระทำหลายคน ต้องพิจารณาว่าผู้ใดมีเจตนาไตร่ตรองไว้ก่อน ผู้ใดที่ไม่มีเจตนาไตร่ตรองไว้ก่อนย่อมไม่ต้องรับโทษหนักขึ้น เว้นแต่จะได้มีเจตนาาร่วมกันกระทำในการไตร่ตรองไว้ก่อน จึงจะมีความผิดและรับโทษหนักขึ้นด้วย

4.1.2 การกำหนดความผิดตามกฎหมายต่างประเทศ

การฆ่าโดยความพยาบาทตามความนี้ ในต้นร่างฉบับภาษาอังกฤษ ใช้คำว่า "with premeditation" ซึ่งมีความหมายเดียวกับการฆ่าโดยไตร่ตรองไว้ก่อน ตามมาตรา 289(4) ซึ่งการไตร่ตรองไว้ก่อนนั้น เห็นได้ว่าผู้กระทำมีจิตใจเหี้ยมโหด ดังนั้นในกฎหมายอาญาของต่างประเทศก็จะมีบทบัญญัติไว้เช่นกัน โดยจะมีบทลงโทษที่แตกต่างกันไป เช่น

¹ หยุด แสงอุทัย, กฎหมายอาญา ภาค 2-3, คำสอนชั้นปริญญาตรี คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, หน้า 310.

ประมวลกฎหมายอาญาประเทศฝรั่งเศสมาตรา 221-3 กำหนดความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยไตร่ตรองไว้ก่อนว่าเป็นการฆ่าคนซึ่งได้มีการตัดสินใจที่จะกระทำโดยมีการวางแผนไว้ล่วงหน้าว่าจะกระทำต่อบุคคลใดบุคคลหนึ่งที่แน่นอน หรือเมื่อได้เผชิญหน้ากับบุคคลนั้นอย่างไม่คำนึงถึงอะไรทั้งสิ้น ไม่ว่าจะเป็สภาพแวดล้อมหรือพฤติการณ์ที่เกี่ยวข้องกับการกระทำ

นอกจากนี้ยังมีกำหนดฐานความผิด "Lying in Wait" ไว้อีกประการหนึ่งด้วย คือ การแอบดักทำร้าย โดยใช้ระยะเวลาหนึ่งรอโอกาสในการกระทำ ไม่ว่าจะในสถานที่ใดสถานที่หนึ่งหรือในหลายสถานที่ เพื่อจะฆ่าหรือทำให้บุคคลนั้นได้รับความเจ็บปวดทรมาน ซึ่งถือเป็นเหตุฉกรรจ์เช่นกัน

กฎหมายมลรัฐแคลิฟอร์เนีย ประเทศสหรัฐอเมริกา กำหนดถึงการฆ่าที่เป็นความผิด first degree ไว้ตามมาตรา 189 ซึ่งรวมถึง การฆ่าด้วยวิธีการใดก็ตามที่ทำไปโดยมีเจตนาฆ่าโดยไตร่ตรองไว้ก่อน (willful, deliberate, and premeditated killing) โดยการฆ่าที่เป็น first degree นี้ กำหนดโทษไว้ในมาตรา 190(a) คือประหารชีวิต หรือจำคุกตลอดชีวิตโดยปราศจากความเป็นไปได้ที่จะได้รับการประกัน หรือจำคุก 25 ปีขึ้นไป

มาตรา 248 แห่งประมวลกฎหมายอาญาประเทศฟิลิปปินส์ กำหนดโทษจำคุกตลอดชีวิตหากผู้กระทำฆ่าผู้อื่นภายใต้เงื่อนไขต่าง ๆ ซึ่งในมาตรา 248(5) กำหนดว่ามีเจตนาฆ่าโดยไตร่ตรองไว้ก่อนอย่างเห็นได้ชัด (with evident premeditation)

และกฎหมายอาญาประเทศตุรกีมาตรา 450 (4) ก็ได้กำหนดบทลงโทษฐานฆ่าผู้อื่นโดยไตร่ตรองไว้ก่อนเช่นกัน โดยผู้กระทำผิดจะต้องรับโทษคือประหารชีวิต

4.1.3 วิเคราะห์เปรียบเทียบ

จากบทลงโทษและการกำหนดฐานความผิดในประเทศต่าง ๆ ข้างต้นเป็นตัวอย่งเพื่อแสดงให้เห็นว่าในต่างประเทศก็เห็นว่าการกระทำดังกล่าวมีความรุนแรงมากกว่าการฆ่าผู้อื่นโดยเจตนาธรรมดาเช่นเดียวกับของไทย

แต่เนื่องจากกฎหมายในต่างประเทศ มีการใช้คำภาษาอังกฤษแตกต่างกันออกไปเช่น premeditate, deliberate, intentional killing และ willful ดังนั้นผู้วิจัยขออธิบายความหมายของบทบัญญัติที่ต่างกันเหล่านี้

ในหนังสือ Ballentine's Law Dictionary with Pronunciations¹ อธิบาย
ดังนี้

“to premeditate” หมายถึง การนึกคิด การวางแผนการ (design) ไว้ล่วงหน้าโดยไม่ต้องใช้เวลานาน เพียงแต่ให้มีเวลาสำหรับเกิดเจตนาอันแน่วแน่หรือกระจ่างชัด (to form a clear intent) ก็เป็นเวลาเพียงพอแล้ว เช่นขโมยพกปืนสั้นเดินเลี้ยวมุมตึกมา พบพนักงานส่งจดหมายของธนาคารซึ่งถือตัวเงินอยู่ปีกหนึ่ง ในทันใดนั้น ขโมยคิดและตกลงใจ (determine) ที่จะเอาตัวเงินนั้นหลบหนีไป ดังนี้ถือว่าเจตนาฆ่าผู้อื่น โดยมี premeditation เกิดขึ้นแล้ว แม้จะใช้เวลาเพียง 2-3 วินาทีเท่านั้น²

“premeditation” ใช้ในความหมายถึง การฆ่าผู้อื่นโดยคิดไว้ล่วงหน้าก่อนลงมือฆ่า ไม่ว่าจะคิดก่อนลงมือเป็นเวลากระชั้นชิดเพียงใดก็ตาม³

และในหนังสือ Black's Law Dictionary⁴ ให้คำจำกัดความคำว่า “to premeditate” ว่าหมายความถึง คตินึกล่วงหน้า ะกำหนดแผนการณ์ วางแผนฆ่า, ความมุ่งประสงค์ที่จะฆ่า⁵ รวมทั้งหมายความถึงสภาพแห่งจิตใจก่อนตัดสินใจลงมือฆ่า แต่ช่วงระยะเวลาตัดสินใจกับลงมือกระทำไม่จำเป็นต้องใช้เวลานาน⁶

คำว่า premeditation มีส่วนสำคัญแตกต่างไปจาก will ซึ่งหมายถึงความประสงค์ที่จะกระทำความผิด ตรงที่ premeditation เป็นความนึกคิด เป็นคนละอย่างกับ actual will ซึ่งหมายถึงพลังทางจิตที่มุ่งจะก่อให้เกิดการกระทำอาชญากรรมเพียงอย่างเดียวเท่านั้น ส่วน deliberation หมายถึงการชั่งน้ำหนักและทบทวนถึงเหตุผล ของมูลเหตุจูงใจ (motive) ก่อนกระทำอาชญากรรม

¹ James A. Ballentine, Ballentine's Law Dictionary with Pronunciations, Third Edition (The lawyers co-operative publishing company, 1996) p.979.

² Commonwealth v. Tucker, 189 Mass 457, 76 NE 127.

³ State v. Marsh, 171 Mo 523, 528, 71 SW 1003.

⁴ Henry Cambell Black, Black's Law Dictionary, 6th edition (M.A., The Publisher's Editorial Staff, 1990) p.1180.

⁵ Rade j. v. State, 152 Wis.503, N.W.21, 22.

⁶ State v. Marston, Mo., 479 S.W.2d. 481, 484.

ถ้าเป็นการวางแผนการไว้ล่วงหน้าอย่างเดียว ถือเป็น premeditation แต่ ถ้าได้วางแผนไว้รอบคอบจึงจะเป็น deliberation ดังนั้นแม้ทั้ง 2 คำนี้มีความหมาย ใกล้เคียงกันเพียงใดก็ตาม แต่ความหมายก็ยังไม่ซ้ำกัน กล่าวคือ deliberation คือ premeditation ที่กระทำอย่างเลือดเย็น (with a state of cool blood) หรือเมื่อกำลังร้อนรนอยากลงมือฆ่านั้น premeditation ได้ยี่ดระยะเวลาออกไปจนกระทั่งเลือดเย็นลง deliberation ไม่ใช่การคิดล่วงหน้า ที่จะกระทำการฆ่าเท่านั้น แต่ยังมีแนวโน้มเอียงไปในทางการกระทำอาชญากรรมที่ได้มีการพิจารณา พิจารณาซึ่งน้ำหนักและทบทวนดูเป็นอย่างดีแล้ว ฉะนั้น 2 คำนี้ตรงกันในเรื่องระยะเวลา แต่แตกต่างกันตรงที่การคิดเท่านั้นที่มีความลึกซึ้ง ไตร่ตรองไม่เท่ากัน ด้วยเหตุนี้ การฆ่าโดย deliberation จึงได้รับโทษหนักกว่า premeditation¹

การฆ่าโดย deliberation และ premeditation นี้มิใช่อารมณ์ที่เกิดขึ้นชั่ววูบ ก่อนที่จะลงมือฆ่า ฆาตกรนั้นจำต้องมีความประสงค์โดยแสดงชัดแจ้งแล้วว่า จะฆ่า และจิตใจก็ ต้องอยู่ในสภาพครบถ้วนบริบูรณ์ เป็นตัวของตัวเอง²

ศาลนิวยอร์กพิพากษาไว้เป็นบรรทัดฐานว่า การลงมือฆ่าย่อมควบคุมและ ไม่อาจแยกจากกันได้กับการตกลงใจอย่างฉับพลัน premeditation จะไม่อาจกลายเป็น deliberation หากต้องเผชิญยั่วร้ายอย่างกะทันหันและรุนแรง ซึ่งผู้ฆ่าจะลงมือทันที แต่ถ้าการลง มือนั้นเป็นผลตามมาจากได้คิดทบทวนแล้ว จึงจะเป็น deliberation ซึ่งความลังเลอาจถือได้ ว่าเป็นการคิดทบทวน และหากมีวิธีการฆ่าหลายอย่าง แต่ผู้ฆ่าเลือกมาเพียงบางอย่าง เช่นนี้มิใช่ การฆ่าอย่างฉับพลัน และถ้ามีความลังเลหรือสงสัยว่าจะกระทำหรือไม่ การตัดสินใจยอมเป็นผล จากความคิดนั้น โดยไม่ต้องคำนึงถึงระยะเวลาแห่งการต่อสู้ภายในระหว่างความคิดอยากกระทำ กับการลงมือเลยว่าจะสั้นเพียงใด ถ้าเหตุการณ์เป็นดังนี้แล้ว ย่อมเพียงพอที่จะถือได้ว่าผู้ฆ่าได้ฆ่า โดยมีเจตนา premeditation และ deliberation

แม้จะมีการใช้ถ้อยคำที่ต่างกัน แต่ความหมายที่ได้อธิบายข้างต้น ย่อม แสดงให้เห็นว่า ผู้กระทำสามารถไตร่ตรอง และได้คิดทบทวนก่อนที่ตนจะลงมือกระทำ ดังนั้น แนว ความคิดทางกฎหมายของต่างประเทศ เป็นเช่นเดียวกับกฎหมายไทย แม้จะกำหนดโทษและแบ่ง ระดับของการไตร่ตรองมากกว่าในกฎหมายไทยก็ตาม

¹ Harris v. State, 36 Ark.127 ; Fashmestock v. State, 23 Ind.231.

² Common wealth v. Drum 581 Pa.29, Mikell's Cas, 496.

นอกจากนี้ ในต่างประเทศมีฐานความผิดที่แตกต่างจากกฎหมายไทย คือการแอบดักทำร้าย (Lying in Wait) ตามกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาบางรัฐ และประมวลกฎหมายอาญาฝรั่งเศส ได้บัญญัติเป็นเหตุจรรยาไว้อีกประการหนึ่ง ซึ่งตามกฎหมายอเมริกาแม้จะไม่ค่อยพบในประมวลกฎหมายอาญาปัจจุบัน แต่เดิมเคยมีบัญญัติอยู่ในพระราชบัญญัติเกี่ยวกับความผิด first murder degree โดยการแอบดักทำร้ายนี้ โดยทั่วไปถือว่าจะต้องมีการเฝ้ามองและรอคอยในที่ปิดบังซ่อนเร้น โดยเจตนาฆ่าหรือทำร้ายร่างกายบาดเจ็บสาหัสต่อผู้อื่น ซึ่งแม้จะไม่มีฐานความผิดฐานนี้ในกฎหมายไทย แต่เมื่อพิจารณาสิ่งที่ได้กล่าวข้างต้น การแอบดักทำร้ายนี้ อาจมีลักษณะเช่น การดักช่มยิง ซึ่งตามความหมายของการไตร่ตรอง ย่อมหมายถึง การคิดทบทวนใจก่อนที่จะกระทำความผิดในลักษณะของการวางแผน และการไตร่ตรองนั้นจะต้องมีความต่อเนื่องกันจนถึงลงมือกระทำโดยไม่ได้ละทิ้งความคิดเสียก่อน ด้วยเหตุนี้หากมีการแอบช่มยิง คำพิพากษาศาลฎีกาในปัจจุบัน ถือเป็นการไตร่ตรองไว้ก่อนทั้งสิ้น เพราะการแอบช่มยิงถือได้ว่าเป็นการคิดทบทวนดีแล้ว อาการที่แสดงภายนอกได้ทำให้เห็นเจตนาภายในของจำเลยว่าได้มีการไตร่ตรองไว้ก่อน แนวความคิดของศาลฎีกาจึงวินิจฉัยตามลักษณะนี้ เช่น ดักอยู่ตามทางและรุมกันฆ่า¹ ดักยิง² หรือดักช่มยิงอยู่ในป่าข้างทาง³ ดังนั้น ประมวลกฎหมายอาญาของไทยจึงไม่มีความจำเป็นต้องบัญญัติเหตุจรรยาเช่นนี้ขึ้นไว้อีก

แต่อย่างไรก็ตาม ลักษณะการดักช่มเพื่อฆ่านี้ เป็นหน้าที่ของโจทก์ที่จะนำสืบให้เห็นดังกล่าว เพราะหากไม่นำสืบให้เห็นลักษณะดังกล่าว ย่อมจะไม่เป็นการไตร่ตรองไว้ก่อน ศาลอาจจะเห็นว่าเป็นการฆ่าโดยปัจจุบันทันด่วน มิได้คิดทบทวนใจมาก่อน เช่น บังเอิญมาพบ จึงแอบต้นไม้งายในขณะนั้นเอง⁴ หรือคิดและลงมือฆ่าเพราะได้ขวานมาถือในทันใดนั้น⁵ เหล่านี้ไม่ถือเป็นการฆ่าโดยไตร่ตรองไว้ก่อน

การนำสืบให้เห็นถึงการคิดทบทวนใจจึงนับว่าเป็นข้อสำคัญที่จะต้องคำนึงอยู่เสมอ การนำสืบว่าแอบช่มอย่างเดียวไม่พอ ต้องสืบให้เห็นพฤติการณ์ว่าแอบช่มเพื่อจะฆ่าผู้ตายโดยมีอาวุธพร้อมแล้วด้วย ตลอดจนระยะเวลาในการแอบช่มถือว่าเป็นสารสำคัญเช่นกัน

¹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1215/2508 ฎ.1906.

² คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 70/2493 ฎ.101, ที่ 1432/2515 ฎ.1114.

³ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 370/2527 ฎ.240, ที่ 91/2529.

⁴ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 734/2509 ฎ.686.

⁵ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 248/2474 ฎ. เล่ม 15 หน้า 202.

ดังนั้น ผู้วิจัยเห็นว่า การกำหนดให้ผู้ที่มาผู้อื่นโดยไตร่ตรองไว้ก่อนต้องรับโทษหนักขึ้นนั้นตามกฎหมายไทยในปัจจุบันเหมาะสมแล้ว คือเปิดโอกาสให้ศาลใช้ดุลยพินิจตามข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้น ประกอบกับการนำสืบของคุณค่า และเมื่อพิจารณาตามแนวคิดของสำนักอาญาวิทยาแบบดั้งเดิม จะเห็นได้ว่าการกำหนดให้ผู้ที่มาผู้อื่นโดยไตร่ตรองไว้ก่อน ต้องรับโทษหนักขึ้นนั้น สอดคล้องกับทฤษฎีเจตจำนงอิสระ (Free Will) คือเมื่อคนเรามีสิทธิที่จะเลือกกระทำในสิ่งที่ถูกหรือผิดได้ ดังนั้นการตัดสินใจกระทำผิดหรือไม่กระทำ ก็เท่ากับยอมรับในผลความหนักเบาของโทษที่จะตามมา

เพราะความคิดในการกระทำความผิดที่ร้ายแรงนั้น หากการกระทำถึงขั้นความผิดสำเร็จ ย่อมจะเกิดผลร้ายต่อสังคมและคนในสังคมเป็นอย่างยิ่ง กฎหมายจึงต้องกำหนดโทษให้สูงกว่าความผิดธรรมดา ทั้งนี้เพื่อจะให้ผู้กระทำความผิดยับยั้งความคิดของตนที่คิดจะทำความผิดนั้นเสีย โดยไม่กระทำลงถึงขั้นความผิดสำเร็จ เพราะหากกระทำความผิดสำเร็จลงตามที่ได้คิดตกลงใจไว้แล้ว ตนจะต้องได้รับโทษหนักขึ้น หากผู้นั้นยับยั้งได้ก็ยังไม่เกิดต่อสังคมและคนในสังคมนั้น สังคมนั้นก็จะมีแต่ความสงบเรียบร้อย เพราะทุกคนรู้จักกอดทนและสามารถระงับความคิดที่จะกระทำความผิดทางอาญาของตนได้

4.2 การฆ่าโดยทรมานหรือกระทำทารุณโหดร้าย

4.2.1 ลักษณะความผิดและเจตนาตามกฎหมายไทย

(1) ความหมายของการฆ่าโดยทรมานหรือกระทำทารุณโหดร้าย

หมายความว่า ไม่ว่าจะฆ่าโดยวิธีอย่างหนึ่งอย่างใดดังกล่าว ก็เป็นการฆ่าในลักษณะฉกรรจ์ สามารถแบ่งได้เป็น 2 ประการคือ

1. การฆ่าผู้อื่นโดยกระทำทรมาน
2. การฆ่าผู้อื่นโดยการกระทำทารุณโหดร้าย

ความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยทรมานตามมาตรา 289(5) หมายถึงการฆ่าที่ไม่ต้องการให้ตายในทันที แต่ต้องการให้ผู้ถูกฆ่าได้รับความทุกข์ทรมาน จนถึงแก่ความตายด้วยความลำบาก แม้จะกระทำเพียงครั้งเดียว การพิจารณาว่าการฆ่าผู้อื่นโดยทรมานเป็นผลที่ทำให้ผู้กระทำต้องรับโทษหนักขึ้นหรือไม่นั้น ต้องพิจารณาตามมาตรา 63 ว่าเป็นผลตามธรรมดาหรือไม่

พิจารณาถึงเจตนาของผู้กระทำ ตลอดจนวิธีการและผลของการกระทำนั้นประกอบด้วย และแม้ คำว่าฆ่าโดยทรมานหมายถึงวิธีการฆ่า แต่ในบางครั้งวิธีฆ่าก็ไม่แสดงให้เห็นว่าเป็นการทรมานในการฆ่า แต่หากคำนึงถึงเจตนาและความรู้สึกของผู้ถูกกระทำแล้ว การฆ่านั้นอาจเป็นการฆ่าโดยทรมานก็ได้

ส่วนการฆ่าโดยการกระทำทารุณโหดร้าย เป็นเหตุในลักษณะของการกระทำ หมายความว่าฆ่าด้วยวิธีการที่ทารุณยิ่งกว่าการทำให้ตายโดยทั่ว ๆ ไป ซึ่งตามกฎหมาย ลักษณะอาญาเดิมใช้คำว่า แสดงความโหดร้าย เป็นการดูจากกิริยาของผู้กระทำ ที่ฆ่าด้วยความเหี้ยมโหดร้ายกาจ และประกอบด้วยอาการทุเรศน่าสังเวช โดยต้องดูจากความรู้สึกของวิญญาณ ไม่ว่าผู้กระทำจะคิดว่าการกระทำนั้นเป็นการทารุณโหดร้ายหรือไม่ แต่ผู้กระทำต้องกระทำการที่มีลักษณะเช่นนั้นโดยเจตนา ซึ่งถือเป็นการเพิ่มความทุกข์ยากอย่างหนักทางกายและจิตใจ และในบางครั้งอาจเป็นการกระทำอย่างเลียดเย็นและไร้ความปราณี ซึ่งผู้ถูกฆ่าอาจตายในทันทีและไม่ได้รับความลำบากเลยก็ได้

อนึ่งการกระทำโดยทรมาน หรือโดยทารุณโหดร้ายนั้น ต้องเป็นการกระทำอย่างใดเป็นพิเศษอันแสดงว่าผู้ฆ่าประสงค์จะให้ผู้ตายได้รับความสาหัสก่อนผู้ถูกกระทำถึงแก่ความตาย ดังนั้นภายหลังจากผู้ถูกกระทำถึงแก่ความตายแล้ว ไม่เป็นความผิดตามอนุมาตรา (5) นี้ เช่น จำเลยยิงผู้ตายแล้วเอาเชือกมัด ช่วยกันหามไปทิ้งในป่า แสดงว่ามีเจตนาฆ่าให้ตาย และต้องการซ่อนเร้นปิดบังการกระทำของจำเลยเท่านั้น ไม่เป็นการฆ่าโดยทารุณโหดร้าย¹ ซึ่งตอนที่เอาเชือกมัดและช่วยกันหามไปทิ้งในป่านั้น เป็นตอนที่ฆ่าตายแล้ว ชั้นตอนนี้ไม่นำมาพิจารณาว่าเป็นการทารุณโหดร้ายหรือไม่ เพราะเกิดหลังฆ่า

การฆ่าในลักษณะนี้ อาจเห็นว่าผู้ฆ่าเป็นชาติสัตว์ เมื่อพิจารณาถึงความหมายแล้วจะเห็นว่า คนประเภทนี้เป็นพวกแสวงหาความพอใจจากการได้กระทำอันชั่วช้าผิดธรรมดา ดังนั้นการกระทำของพวกชาติสัตว์จึงอาจเป็นได้ทั้งการทรมานและทารุณโหดร้าย แต่ทั้งนี้มิได้หมายความว่า ผู้ฆ่าโดยทรมานหรือกระทำทารุณโหดร้ายจะเป็นพวกชาติสัตว์เสียทุกคน เพราะพวกชาติสัตว์เป็นคนไม่ปกติ อาจเป็นโรคจิตชนิดหนึ่ง ในขณะที่ผู้ฆ่าโดยทรมานหรือทารุณโหดร้ายอาจเป็นคนปกติธรรมดาทั่วไป แต่มีสำนึกและอารมณ์ที่รุนแรงเกิดขึ้นก่อนหรือในขณะที่ฆ่า จึงเกิดการฆ่าที่มีลักษณะเป็นการทรมานหรือทารุณแก่ผู้ถูกฆ่า

¹ คำพิพากษาฎีกาที่ 1273/2513 ฎ.1660.

ตัวอย่างคำพิพากษาฎีกาที่ถือว่าเป็นการฆ่าโดยทรมาน และทารุณโหดร้าย เช่น

คำพิพากษาฎีกาที่ 3305/2543¹ ภายหลังจำเลยใช้อาวุธปืนยิงผู้ตาย ผู้ตายไม่ถึงแก่ความตายทันที จำเลยใช้น้ำมันเบนซินราดผู้ตายแล้วจุดไฟเผา แสดงให้เห็นว่าจำเลยประสงค์ให้ผู้ตายได้รับความลำบากอย่างสาหัสก่อนตาย จึงเป็นการฆ่าโดยทรมานและโดยทารุณโหดร้าย

คำพิพากษาฎีกาที่ 449/2536² จำเลยรู้เห็นเป็นใจกับพวกคนร้าย หลอกพาผู้ตายออกจากบ้านไปฆ่าโดยวิธีจุดไฟเผาทั้งเป็น โดยการจับผู้ตายแก้ผ้า และเอาเชือกมัดมือนัดเท้าทั้งสองข้าง เอาล้อยางรถยนต์สวมตัวกับเขาน้ำมันราดและจุดไฟเผาผู้ตาย ซึ่งผู้ตายจะยังไม่ตายทันที แต่จะได้รับความเจ็บปวดและทรมานเป็นเวลานานก่อนจะสิ้นใจ แสดงให้เห็นว่าผู้ฆ่าประสงค์ให้ผู้ตายได้รับความลำบากอย่างสาหัสก่อนตาย

คำพิพากษาฎีกาที่ 361/2477³ ใช้เชือกรัดคอแล้วกระชากให้ล้มลงและลากไปตามพื้นดินจนขาดใจตายเป็นการฆ่าโดยทรมานและทารุณโหดร้าย

คำพิพากษาฎีกาที่ 1127/2503⁴ ใช้ขวานฟันผู้ตายซ้ำ ๆ หลายที่จนตาย มีบาดแผลที่ศีรษะ 9 แผล ที่คอ 3 แผล ล้วนฉกรรจ์ทั้งสิ้น ยังมีแผลที่มือและที่อื่นอีก พฤติการณ์ดังกล่าวเป็นการฆ่าด้วยความทารุณโหดร้าย

คำพิพากษาฎีกาที่ 765/2467 และคำพิพากษาฎีกาที่ 708/2564 จำเลยจับตัวผู้ตายมัดมือและเท้าติดกันแล้วผลัดลงในแม่น้ำ ครั้นผู้ตายหลุดไผ่ขึ้นมา จำเลยได้โดดลงไปลากตัวมา และช่วยกันกดคอผู้ตาย และกดตัวไว้จนจมน้ำตาย วินิจฉัยว่าเป็นการกระทำโดยทารุณด้วยความดุร้าย

ตามคำวินิจฉัยของศาลเห็นได้ว่ายึดเอาความประสงค์ของผู้ฆ่าเป็นหลักว่าผู้ฆ่าประสงค์จะให้ผู้ถูกฆ่าได้รับความเจ็บปวด ลำบากทรมานอย่างสาหัสก่อนตาย อันเป็นเจตนาพิเศษของผู้ฆ่า

¹ ฎส. เล่ม 6 หน้า 127.

² ฎส. เล่ม 2 หน้า 75.

³ ฎส. เล่ม 17 หน้า 433.

⁴ ฎ. 1163.

และมีตัวอย่างคำพิพากษาฎีกา ในกรณีที่ศาลฎีกาวินิจฉัยว่ามีได้มีการกระทำอันแสดงถึงความโหดร้ายทารุณเป็นพิเศษแต่ประการใด โดยศาลเน้นที่เจตนาจะทำให้ตายในทันที เพื่อตัดประเด็นฆ่าโดยได้รับความลำบาก เช่น

คำพิพากษาฎีกาที่ 104/2510¹ การที่จำเลยไล่ยิงผู้ตายหลายนัดจนผู้ตายล้มลง ยังจ้องยิงศีรษะผู้ตาย ใช้ขวานฟันอีกหลายที่และร้องว่าเอาให้ตายนั่น ยังไม่ถึงขนาดที่จะถือว่าเป็นการทารุณโหดร้ายยิ่งไปกว่าการกระทำโดยเจตนาให้ตายทันที

คำพิพากษาฎีกาที่ 1913/2516² การที่จำเลยฟันผู้ตายหลายครั้งซ้ำแล้วซ้ำอีก แม้ผู้ตายจะมีบาดแผลหลายแห่ง แขนขาดทั้งสองข้าง แขนซ้ายด้านหลังมีบาดแผลสองแผล ที่ขาขวาด้านหลังเหนือเข่าข้อพับ ที่ต้นแขนขวา ที่แก้มซ้ายและหางคิ้ว ก็ด้วยเจตนาจะฟันผู้ตายให้ถึงแก่ความตายเท่านั้น จึงไม่เป็นการกระทำทารุณโหดร้ายตามมาตรา 289(5)

คำพิพากษาฎีกาที่ 1427/2511³ ใช้ขวานฟันในขณะที่ผู้ตายกำลังนอนหลับเป็นบาดแผล 16 แห่ง เป็นการกระทำที่มีเจตนาให้ตายทันที ไม่ถึงขนาดที่จะถือว่าเป็นการฆ่าโดยทารุณโหดร้าย

คำพิพากษาฎีกาที่ 1553/2519⁴ จำเลยกับพวกร่วมกันใช้มีดคาบปลายแหลมผลัดกันฟันและแทงผู้ตาย มีบาดแผลรวม 17 แผล และตายในที่เกิดเหตุตนเอง แม้ผู้ตายจะมีบาดแผลมากมายหลายแห่งก็เป็นที่ยืนยันเจตนาได้ว่าต้องการฟันและแทงผู้ตายให้ถึงแก่ความตายในทันทีเท่านั้น ไม่ใช่เป็นการฆ่าโดยทรมาณหรือกระทำทารุณโหดร้าย

คำพิพากษาฎีกาที่ 1906/2520⁵ จำเลยต้องการฆ่าผู้เสียหายโดยวิธีใช้อาวุธปืนยิงก่อนแต่กระสุนปืนไม่ลั่น จึงเปลี่ยนมาใช้วิธีกดผู้เสียหายจมน้ำเพื่อให้ตายต่อเนืองกันไป จำเลยกดผู้เสียหายจมน้ำครั้งแรก ผู้เสียหายต่อสู้หลุดโผล่ขึ้นมา จำเลยใช้ปืนตีศีรษะ 1 ครั้งแล้วกดลงไปใหม่จนหมดสติ จึงเป็นวิธีธรรมดาทั่ว ๆ ไปในการกดจมน้ำเพื่อให้ตาย เจตนาของจำเลยก็คือต้องการฆ่าผู้เสียหายให้ถึงแก่ความตาย การที่จำเลยกดผู้เสียหายจมน้ำเป็นวิธีการกระทำเพื่อให้ตายอย่างหนึ่งเท่านั้น มิได้กระทำอย่างใดเป็นพิเศษอันจะแสดงให้เห็นว่าจำเลย

¹ ฎ.60.

² ธส. เล่ม 10 หน้า 730 เทียบคำพิพากษาฎีกาที่ 1127/2503 ฎ.1163.

³ ฎ.1578.

⁴ เทียบคำพิพากษาฎีกาที่ 1127/2503 ฎ.1163.

⁵ ฎ.1495 เทียบคำพิพากษาฎีกาที่ 765/2467 และคำพิพากษาฎีกาที่ 708/2564.

ประสงค์จะให้ผู้เสียหายได้รับความลำบากสาหัสก่อนตาย จึงยังถือไม่ได้ว่าจำเลยพยายามฆ่าผู้เสียหายโดยทรมานหรือโดยกระทำทารุณโหดร้าย

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1113-1114/2508¹ เอาผู้ตายไปกดไว้กับเสาและเอามือรัดคอจนผู้ตายล้มลงแล้ว ผลักผู้ตายให้ตกลงไปในคูแล้วเข้าบีบคอผู้ตายอีก ผู้ตายคอบกถึงแก่ความตายเป็นการกระทำเพื่อจะให้ได้ตายต่อเนืองกัน ซึ่งก็เป็นลักษณะการกระทำที่จะให้ตายอย่างหนึ่งเท่านั้น มิได้กระทำการอันแสดงถึงความโหดร้ายทารุณเป็นพิเศษอย่างใด จึงยังไม่เข้าลักษณะการกระทำโดยทารุณโหดร้าย

แต่จะเป็นการทรมานหรือไม่ ผู้วินิจฉัยเห็นว่าลักษณะของการกระทำดังกล่าว มิได้ทำให้ผู้ถูกฆ่าตายในทันที การรัดคอแล้วผลักตกลงไปในคู น่าจะทำให้ผู้ตายรู้สึกเจ็บปวดทรมานก่อนตาย ทั้งการรัดคอจนคอบก น่าจะแสดงว่าผู้ฆ่านำกำลังเหนือกว่าผู้ตายมาก และการฆ่าด้วยวิธีดังกล่าวน่าจะใช้เวลาไม่น้อยกว่าจะถึงแก่ความตาย

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 263/2531² จำเลยกับพวกทำร้ายผู้ตายเพื่อไล่ผีปอบตามความเชื่อและตามประเพณีท้องถิ่นที่ปฏิบัติกันมา แม้การทำร้ายใช้เวลานานถึง 2 ชั่วโมง จนผู้ตายถึงแก่ความตาย ก็เป็นเรื่องของการไล่ผีปอบ ไม่ได้เป็นการกระทำที่แสดงถึงความโหดร้ายทารุณเป็นพิเศษ ถือไม่ได้ว่าเป็นการฆ่าโดยกระทำทารุณโหดร้ายตามมาตรา 289(5)

แต่จะเป็นการฆ่าโดยกระทำทรมานหรือไม่ ผู้วินิจฉัยเห็นว่าการใช้ไม้ไผ่ผ่าซีกและด้ามมีดทำด้วยเหล็กตีผู้ตายที่ศีรษะและตามร่างกายนานถึง 2 ชั่วโมง ผู้ตายจะต้องได้รับบาดเจ็บและทรมานตลอดเวลานั้น การที่จำเลยมีเจตนาเพื่อไล่ผีปอบตามประเพณีโบราณเป็นเรื่องมงายและไม่สามารถลบล้างเจตนาฆ่าได้ ดังนั้น หากพิจารณาตามนัยนี้ จำเลยน่าจะรู้ว่าการไล่ผีปอบในลักษณะดังกล่าวเป็นการทำให้ผู้ตายได้รับความเจ็บปวดทรมานแล้ว แม้จะไม่มีเจตนาฆ่าร้ายในการกระทำก็ตาม

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2681/2527³ จำเลยจะข่มขืนกระทำชำเราแต่ผู้เสียหายไม่ยอม จำเลยฟันถึง 8 แผลน้องชายผู้เสียหายเข้าช่วย ถูกจำเลยฟัน 9 แผล ซึ่งแต่ละแผลถูกอวัยวะสำคัญ เช่นคอ ศีรษะ คอเกือบขาด แม้จะร้องว่ากลัวแล้ว ไหว้แล้ว จำเลยก็ไม่หยุดยั้ง ดัง

¹ ฎ.1735.

² ฎ.117.

³ ฎ.1991.

นี้ จำเลยกระทำโดยเจตนาฆ่าด้วยจิตใจอำมหิต ขาดความเมตตาเท่านั้น มิใช่เป็นการกระทำทารุณโหดร้ายต่อผู้ตายทั้งสองตามมาตรา 289(5) จำเลยคงมีความผิดตามมาตรา 288

จากลักษณะของการกระทำดังกล่าว ถ้าพิจารณาตามความรู้สึกของคนทั่วไป จะเห็นว่าน่าจะเป็นการกระทำทารุณ เพราะขนาดผู้ถูกกระทำร้องขอชีวิตแล้วจำเลยยังไม่ยั้งมือ ซึ่งผู้วิจัยเห็นว่าการกระทำด้วยใจอำมหิตกับการทารุณโหดร้าย หากไม่มีจุดแบ่งแยกชัดเจนก็น่าจะไปด้วยกันได้ และกรณีนี้น่าจะเป็นการฆ่าโดยทารุณโหดร้าย

ในบางกรณีมีลักษณะของการกระทำที่คล้ายกัน แต่กลับมีผลการตัดสินลงโทษที่ต่างกัน ทั้งนี้ อาจเป็นเพราะการวินิจฉัยว่าการกระทำใดเป็นการกระทำทรมานหรือทารุณโหดร้ายหรือไม่ ไม่มีบทนิยามที่แน่นอน การพิจารณาดูจากการกระทำและความรู้สึกของวิญญาณชนเป็นรายคดีไป หรืออาจเป็นเพราะการบรรยายฟ้องหรือการพิสูจน์ความผิดของโจทก์ที่บกพร่อง ทำให้ศาลไม่สามารถพิพากษาเกินคำขอได้

(2) เจตนารมณ์ของกฎหมายในการกำหนดให้ผู้กระทำผิดต้องรับโทษหนักขึ้น

การฆ่าโดยทรมานหรือกระทำทารุณโหดร้าย เป็นลักษณะของการฆ่า พิจารณาในขณะฆ่าเป็นสำคัญว่าการฆ่าดังกล่าวเป็นวิธีทรมานหรือทารุณโหดร้ายหรือไม่ ซึ่งลักษณะการกระทำดังกล่าวแสดงให้เห็นถึงเจตนาพิเศษของผู้ฆ่าว่าตั้งใจให้ตายอย่างทรมานหรือไม่ทรมานแต่ต้องการให้เห็นว่าเป็นการทารุณโหดร้าย คือต้องมีการกระทำบางประการที่พิเศษนอกจากการฆ่าเพื่อให้ผู้ตายได้รับความลำบากอย่างสาหัสก่อนตาย¹

การฆ่าโดยทรมานหรือโดยกระทำทารุณโหดร้ายนั้นมีมาตั้งแต่กฎหมายลักษณะอาญาเดิมโดยใช้คำว่า “แสดงความดุร้าย” กระทั่งในปัจจุบันประมวลกฎหมายอาญามาตรา 289(5) ก็ยังคงบัญญัติไว้อยู่ โดยเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับความยึดถือในทางศีลธรรมของมนุษย์ มีลักษณะเป็นข้อเท็จจริงเกี่ยวกับผู้กระทำที่มีจิตใจเหี้ยมโหด เกินกว่าวิสัยของคนทั่วไปที่ตั้งใจจะฆ่ากันโดยตามธรรมชาติ ทั้งยังก่อให้เกิดความหวาดหวั่นแก่ประชาชนด้วย

¹ คำพิพากษาฎีกาที่ 1970/2500 ฎ.1751.

4.2.2 การกำหนดความผิดตามกฎหมายต่างประเทศ

กฎหมายในต่างประเทศก็มีการกำหนดเหตุกรรจ์ในความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยเจตนา หากเป็นการฆ่าโดยทรมานหรือโดยกระทำทารุณโหดร้ายเช่นกัน คือ

ประมวลกฎหมายอาญาประเทศตุรกีตามมาตรา 450 กำหนดโทษไว้สถานเดียวคือประหารชีวิต

ประมวลกฎหมายอาญาประเทศฟิลิปปินส์มาตรา 248 (6) กำหนดโทษสำหรับความผิดฐานฆ่าโดยกระทำทารุณโหดร้ายอย่างจงใจไว้คือจำคุกตลอดชีวิต

ประมวลกฎหมายอาญาประเทศฝรั่งเศส ไม่ได้กำหนดให้การฆ่าผู้อื่นโดยการกระทำทรมานหรือทารุณโหดร้ายเป็นเหตุที่ทำให้ผู้กระทำความผิดได้รับโทษหนักขึ้นไว้เฉพาะแต่ความผิดตามมาตรา 221-3 และมาตรา 221-4 หากเป็นการกระทำทรมานหรือฆ่าโดยทารุณโหดร้าย กฎหมายให้ศาลสามารถใช้ดุลยพินิจในการกำหนดให้ผู้กระทำความผิดต้องรับโทษหนักขึ้นได้

ตามกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา ความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยเจตนาโดยการกระทำทรมาน (torture) จะต้องเป็นการกระทำที่ทำให้ผู้อื่นเกิดความเจ็บปวดของร่างกายที่ต้องทนอยู่ในช่วงระยะเวลาหนึ่ง และผู้กระทำจะต้องเจตนากระทำทำให้ผู้อื่นได้รับความเจ็บปวดเช่นนั้น และทำให้เกิดความตาย การที่จะถือเป็นการทรมานจะพิจารณาประกอบกับเจตนาในการทำให้บาดเจ็บ การทำให้ถูกไฟไหม้ การเยียนตี และการไม่ได้ให้การช่วยเหลือทางการแพทย์ภายหลังการเยียนตี ถือว่าเป็นการกระทำที่ก่อให้เกิดความเจ็บปวด¹ และการกระทำให้เกิดความเจ็บปวดนั้นจะต้องเป็นการกระทำที่เป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย

4.2.3 วิเคราะห์เปรียบเทียบ

จะเห็นได้ว่าทั้งกฎหมายไทยและกฎหมายในต่างประเทศ กำหนดโทษสำหรับการฆ่าโดยกระทำทรมานหรือกระทำทารุณโหดร้าย แม้ว่าจะมีการกำหนดอัตราโทษแตกต่างกันในแต่ละประเทศ ก็เป็นไปตามแนวความคิดที่แตกต่างกัน การกำหนดให้ผู้ฆ่าผู้อื่นโดยกระทำทรมานหรือโดยกระทำทารุณโหดร้ายได้รับโทษหนักขึ้นนั้นเหมาะสมแล้ว เพราะความผิด

¹ La Fave and Scott, *Criminal Law*, pp. 646-647.

ดังกล่าว แสดงให้เห็นถึงความไร้มนุษยธรรมของผู้ฆ่า นอกจากเป็นการกระทำต่อผู้ตายด้วยความทารุณแล้ว ยังก่อให้เกิดความสะเทือนขวัญแก่ผู้ที่ทราบและกระทบต่อความสงบเรียบร้อยของสังคมด้วย

กรณีเช่นนี้เกิดขึ้นเสมอ ๆ ในชนบทที่ห่างไกล พวกผู้ร้ายที่ปล้นทรัพย์ส่วนมากจะจับเจ้าทรัพย์ทรมานด้วยวิธีการต่าง ๆ เพื่อให้บอกที่เก็บทรัพย์ บางครั้งเจ้าทรัพย์ให้ทรัพย์ไปหมดแล้วร้องขอชีวิตก็ยังฆ่าทิ้งเสีย ซึ่งแสดงถึงความทารุณโหดร้าย และเมื่อปล้นแล้ว บางครั้งก็จับลูกเมียเจ้าทรัพย์ไปเป็นตัวประกันเพื่อไม่ให้พวกเจ้าทรัพย์อื่น ๆ ติดตาม เมื่อหมดประโยชน์แล้วก็ฆ่าทิ้งเสีย ทั้ง ๆ ที่เขาร้องขอชีวิต ซึ่งเหล่านี้ไม่ใช่การฆ่าโดยทรมาน แต่เป็นการฆ่าโดยกระทำทารุณโหดร้ายทั้งสิ้น

อย่างไรก็ตาม ในทางปฏิบัติควรมีการกำหนดถึงลักษณะหรือวิธีการกระทำที่ถือว่าเป็นการกระทำทรมานหรือโดยทารุณโหดร้ายเป็นบรรทัดฐานที่แน่นอน เนื่องจากตัวอย่างคำพิพากษาฎีกาที่กล่าวข้างต้น แม้จะมีลักษณะของการกระทำที่คล้ายกัน เช่น การพันขี้หลาย ๆ ที่ การฆ่าผู้อื่นโดยพยายามกระทำซ้ำเพื่อให้ตาย การจ่อยิง หรือการฆ่าโดยวิธีกดดันน้ำให้ตาย เห็นได้ว่าผู้ตายจะได้รับความลำบากและเจ็บปวดก่อนตาย แต่ในบางคดี ศาลวินิจฉัยโดยเน้นที่เจตนาให้ตายทันที ดังนั้นหากมีการกำหนดแนวทางที่แน่นอน ก็จะช่วยให้ศาลสามารถใช้ดุลยพินิจในเรื่องดังกล่าวได้ในทางเดียวกัน และช่วยให้ผู้กระทำความผิดในลักษณะเดียวกันได้รับโทษที่เท่าเทียมกัน

4.3 การฆ่าเพื่อเตรียมการ หรือเพื่อความสะดวกในการที่จะกระทำความผิดอย่างอื่น

4.3.1 ลักษณะความผิดและเจตนารมณ์ตามกฎหมายไทย

(1) ความหมายและองค์ประกอบความผิด

ความผิดตามมาตรา 289(6) เป็นเหตุจรรยาที่เป็นจุดมุ่งหมายทางอาชญากรรม คือจะต้องมีมูลเหตุจูงใจอันเป็นเจตนาพิเศษในการฆ่ากล่าวคือ เป็นการฆ่าเพื่อจะได้รับประโยชน์ในการเตรียมหรือที่จะให้เป็นความสะดวกในการที่จะกระทำความผิดอย่างอื่นต่อไป นอกจากความผิดฐานนั่นเอง

อนุมาตรา (6) นี้ ต่างกับมาตรา 339 วรรคหก เพราะตามมาตรา 339 วรรคหก ผู้กระทำมิได้มีเจตนาฆ่าให้ตาย แต่ผลของการกระทำทำให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย แต่

มาตรา 289(6) เป็นกรณีที่ผู้กระทำมีเจตนาฆ่าให้ตายทีเดียว โดยประสงค์ให้การฆ่าเป็นไปเพื่อประโยชน์ในการเตรียมหรือที่จะให้เป็นความสะดวกในการที่จะกระทำความผิดอย่างอื่น

คำว่า “เตรียมการ” หมายความว่าถึง การกระทำเพื่อให้พร้อมที่จะลงมือพยายามกระทำความผิดอื่น คือยังไม่ได้ลงมือกระทำความผิดอื่น แต่การคิดการวางแผนเพื่อกระทำความผิดอื่นเป็นส่วนหนึ่งของเจตนาฆ่าเช่น ฆ่าชายที่จะช่วยหญิงซึ่งผู้ฆ่าจะข่มขืนกระทำความชำเรา¹

คำว่า “ความสะดวก” หมายความว่าถึง การกระทำเพื่อให้การกระทำความผิดอย่างอื่นสำเร็จลุล่วงโดยปราศจากการขัดขวาง ซึ่งการฆ่านี้ อาจกระทำก่อนลงมือกระทำความผิดอย่างอื่นหรือในระหว่างกระทำความผิดอย่างอื่นอยู่ก็ได้²

อย่างไรก็ตาม การฆ่าผู้อื่นเพื่อความสะดวกในการที่จะกระทำความผิดอย่างอื่นนั้น บางครั้งก็จะเป็นการฆ่าเพื่อเตรียมการกระทำความผิดอย่างอื่นด้วย กรณีจะเป็นอย่างไรนั้นย่อมขึ้นอยู่กับมูลเหตุชักจูงใจในการฆ่า เช่น จะไปลักทรัพย์และเห็นว่าการจะเข้าไปในที่เก็บทรัพย์นั้น ต้องผ่านคนเฝ้าประตูหรือยามเสียก่อน เพื่อความสะดวกในการไปลักทรัพย์ จึงฆ่ายามให้ตายเสียก่อนเพื่อเตรียมการกระทำความผิดลักทรัพย์ต่อไป

คำว่า “กระทำความผิด” นั้น เมื่อกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 ยังใช้บังคับอยู่ ได้มีบทวิเคราะห์ศัพท์ในมาตรา 6(6) ว่า “ผู้ใดกระทำการอันใดซึ่งกฎหมายที่คงใช้อยู่ในเวลานั้นบัญญัติว่าจะต้องถูกทำโทษ ท่านว่าผู้นั้นกระทำความผิด” ต่อมาเมื่อประมวลกฎหมายอาญาใช้บังคับ ได้ยกเลิกกฎหมายลักษณะอาญา แต่ประมวลกฎหมายอาญามีได้มีการวิเคราะห์ศัพท์คำนี้ไว้ คงมีบัญญัติไว้ในมาตรา 2 ว่า “บุคคลจักต้องรับโทษในทางอาญาต่อเมื่อได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้อยู่ในขณะกระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดนั้น ต้องเป็นโทษที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย.....” ตามบทบัญญัติดังกล่าวนี้ น่าจะพอถือได้ว่า คำว่า “กระทำความผิด” หมายความว่าถึงกระทำการอันกฎหมายที่ใช้ในขณะกระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ เช่น ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 340 บัญญัติว่าการชิงทรัพย์โดยร่วมกันกระทำความผิดด้วยกันตั้งแต่สามคนขึ้นไป เป็นการกระทำความผิดฐาน

¹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 619/1513 ฎ.855.

² คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 975/2508 (ฎ.1536) : ระหว่างที่จุดหญิงไปได้ฆ่าผู้ที่ติดตามมาขัดขวางเป็นการฆ่าเพื่อความสะดวกในการกระทำความผิด และเป็นการฆ่าเพื่อเอาไว้ซึ่งผลประโยชน์แห่งการที่ได้กระทำความผิดมาแล้วด้วยในขณะเดียวกัน.

ปล้นทรัพย์และกำหนดโทษไว้ การปล้นทรัพย์จึงเป็นการกระทำความผิด ฉะนั้นการฆ่าผู้อื่นเพื่อเตรียมการ หรือเพื่อความสะดวกในการที่จะปล้นทรัพย์จึงเป็นการฆ่าเพื่อจะกระทำความผิด

และคำว่า “ความผิดอย่างอื่น” หมายความว่าความผิดอีกอันหนึ่งต่างหาก จะเป็นกรรมเดียวหรือต่างกรรมกันก็ได้ โดยหมายความรวมถึงความผิดอาญาตามกฎหมายอื่นนอกจากความผิดอาญาตามประมวลกฎหมายอาญาหรือไม่ ตามคำพิพากษาของศาลฎีกาคงมีเฉพาะความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาเท่านั้น¹ และแม้ขณะเมื่อกฎหมายลักษณะอาญายังใช้บังคับอยู่ คดีที่ขึ้นสู่ศาลฎีกาก็คงเป็นคดีที่เป็นกรณีความผิดตามกฎหมายลักษณะอาญาเท่านั้น² และความผิดอย่างอื่นนี้จะมีความผิดฐานเดียวกัน หรือคนละฐานก็ได้ ไม่จำกัดว่าร้ายแรงหรือมีโทษจรรยาขนาดไหน ดังนั้น จะเป็นความผิดธรรมดาหรือลหุโทษก็ได้ หรือจะเป็นความผิดที่ผู้กระทำไม่ต้องรับโทษก็ได้

การกระทำความผิดอื่นที่เตรียม หรือฆ่าเพื่อความสะดวกที่จะกระทำความผิดนั้น จะได้เกิดขึ้นตามประสงค์จะทำหรือไม่ และการเตรียมหรือความสะดวกจะมีผลเกิดขึ้นแก่ความผิดอย่างอื่นนั้นจริงหรือไม่ไม่สำคัญ เพราะข้อความตามที่กฎหมายบัญญัติใช้คำว่า “ในการที่จะกระทำความผิดอื่น” จึงหมายความว่าความผิดยังไม่ได้กระทำลง แต่มุ่งกระทำในเวลาภายหลังเท่านั้น ไม่ได้บัญญัติว่าฆ่าผู้อื่นแล้วต้องลงมือกระทำความผิดอื่นอีกด้วย ฉะนั้นถ้ามีเจตนาพิเศษในการฆ่าเพื่อความประสงค์ตามมาตรา 289(6) ดังกล่าวแล้ว ก็เป็นเหตุที่จะต้องรับโทษหนักขึ้น ผู้กระทำการฆ่าจะกระทำความผิดอื่นที่เตรียมมันเอง หรือสมคบร่วมกระทำกับผู้อื่น หรือไม่ร่วมกระทำกับผู้กระทำความผิดอื่น ก็ไม่มีผลต่างกัน แต่อย่างไรก็ตาม ผู้กระทำการฆ่าต้องมีเจตนาพิเศษในขณะกระทำเพื่อความประสงค์ในการกระทำความผิดอย่างอื่นดังกล่าวแล้วนั้น ถ้าหากในขณะกระทำการฆ่า ผู้ฆ่าไม่มีเจตนาพิเศษ แต่หากฆ่าแล้วจึงเกิดความคิดที่จะกระทำความผิดอย่างอื่นขึ้นภายหลัง ก็ไม่เป็นเหตุที่จะต้องรับโทษหนักขึ้นตามมาตรา

(2) เจตนากรรมของกฎหมายในการกำหนดให้ผู้กระทำผิดต้องรับโทษหนักขึ้น

การที่กฎหมายกำหนดให้ผู้กระทำความผิดในฐานนี้ต้องรับโทษหนักขึ้น

¹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 975/2508 ฎ. 1536, ที่ 619/2513 ฎ. 855.

² คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 460/2478 ธส.เล่ม 19 หน้า 781, ที่ 470/2478 ธส.เล่ม 19 หน้า 848,

ที่ 438/2480 ธส.เล่ม 21 หน้า 1332.

นั้น เพราะผู้ซ่ามีมูลเหตุชักจูงใจพิเศษในการซ่่า ไม่ว่าจะเป็นการซ่่าเพื่อเตรียมการ หรือเพื่อความสะดวกอย่างหนึ่งอย่างใดในการกระทำความผิดอย่างอื่น ย่อมเป็นลักษณะจรรยาทั้งล้น ซึ่งการซ่่าผู้อื่นโดยเจตนา ตามกฎหมายถือว่ามีความร้ายแรงแล้ว ดังนั้นยังผู้ซ่่ามีเจตนากระทำไป เพราะมีเจตนาที่จะกระทำความผิดอื่นด้วยแล้ว ย่อมแสดงถึงความไม่เกรงกลัวต่อกฎหมาย ดังนั้น กฎหมายจึงกำหนดให้ต้องรับโทษหนักขึ้น

4.3.2 การกำหนดความผิดตามกฎหมายต่างประเทศ

ในประเทศตุรกีมีบทบัญญัติที่มีลักษณะเกี่ยวข้องกับกฎหมายไทยไว้ใน มาตรา 450(7) โดยกำหนดบทลงโทษคือประหารชีวิตเช่นเดียวกับกฎหมายไทย หากผู้กระทำความผิดได้กระทำการซ่่าเพื่อเตรียมการหรือเพื่อความสะดวกในการกระทำความผิดอื่น ส่วน มาตรา 221-2 ของกฎหมายอาญาประเทศฝรั่งเศสก็มีบทบัญญัติดังกล่าวเช่นกัน แต่ลงโทษเพียงจำคุกตลอดชีวิต

ส่วนกฎหมายอาญาของประเทศอังกฤษ ไม่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการซ่่าเพื่อเตรียมการกระทำความผิด แต่มีบทบัญญัติถึงการซ่่าที่ได้กระทำขณะหรือเพื่อความสะดวกในการกระทำความผิดฐานลักทรัพย์ และกำหนดโทษจำคุกตลอดชีวิต

และมลรัฐต่าง ๆ ของประเทศสหรัฐอเมริกา ก็มีบทบัญญัติให้การซ่่าผู้อื่นเพื่อเตรียมการหรือเพื่อความสะดวกในการกระทำความผิดอื่นต้องรับโทษหนักขึ้น แต่ทั้งนี้ มีการจำกัดฐานความผิดอื่นไว้ชัดเจนเช่น

- มลรัฐเท็กซัส กำหนดโทษประหารชีวิต ตามมาตรา 19.03 (2) หากซ่่าเพื่อความสะดวกในความผิดฐานลักพาตัว ลักทรัพย์ ปล้นทรัพย์ วัตถุประสงค์ทางเพศ วางเพลิง
- มลรัฐวอชิงตัน กำหนดโทษจำคุกตลอดชีวิต หากซ่่าผู้อื่นเพื่อ ปล้นทรัพย์ ช่มชู้นกระทำชำเรา ลักทรัพย์ วางเพลิง ลักพาตัว

4.3.3 วิเคราะห์เปรียบเทียบ

การกำหนดให้ผู้ที่ซ่่าผู้อื่นเพื่อเตรียมการ หรือเพื่อความสะดวกในการที่จะกระทำความผิดอย่างอื่นได้รับโทษหนักขึ้นนั้นเหมาะสมแล้ว เพราะอาจกล่าวได้ว่าเป็นการกระทำความผิดอีก คือผู้ซ่่ามีเจตนากระทำความผิดโดยไม่เกรงกลัวต่อบทลงโทษทางกฎหมาย

ผู้กระทำความผิดที่จะกระทำความผิดอีกฐานหนึ่ง เพื่อให้ความผิดอีกฐานหนึ่งที่ตนเจตนากระทำให้ ตอนแรกได้รับความสะดวกมากยิ่งขึ้น แม้ความผิดฐานฆ่าผู้อื่นจะเป็นความผิดร้ายแรง แต่ผู้ฆ่าก็ ยินดีที่จะกระทำโดยไม่สนใจต่อชีวิตมนุษย์ แต่มุ่งกระทำตามความต้องการเดิมของตนที่จะกระทำ ความผิดอื่น ไม่ว่าจะความผิดนั้นจะรุนแรงหรือไม่ก็ตาม

แต่เห็นได้ว่าในต่างประเทศบัญญัติถึงการฆ่าเพื่อเตรียมการหรือเพื่อ ความสะดวกในการกระทำความผิดอื่น โดยบางประเทศระบุชัดเจนว่า “ความผิดอื่น” หมายถึง ความผิดฐานใดบ้าง เช่นลักทรัพย์ ปล้นทรัพย์ วางเพลิง ช่มชู้กระทำความผิด เป็นต้น ต่างจาก กฎหมายไทยที่มีได้บัญญัติชัดเจน แต่เป็นการเปิดกว้างแล้วแต่ข้อเท็จจริง ซึ่งถือว่าเหมาะสมแล้ว เพราะไม่เช่นนั้นอาจทำให้เกิดช่องว่างของกฎหมายได้

4.4 การฆ่าเพื่อจะเอาหรือเอาไว้ซึ่งผลประโยชน์อันเกิดแต่การที่ตนได้กระทำความผิดอื่น หรือเพื่อปกปิดความผิดอื่นของตน หรือเพื่อหลีกเลี่ยงให้พ้นอาญาในความผิดอื่นที่ ตนได้กระทำไว้

4.4.1 ลักษณะความผิดและเจตนารมณ์ตามกฎหมายไทย

(1) ความหมายและองค์ประกอบความผิด

การฆ่าผู้อื่นเพื่อจะเอา หรือเอาไว้ซึ่งผลประโยชน์อันเกิดแต่การที่ตนได้ กระทำความผิดอื่น เพื่อปกปิดความผิดอื่นของตน หรือเพื่อหลีกเลี่ยงให้พ้นอาญาในความผิดอื่นที่ ตนได้กระทำไว้มีบัญญัติไว้ในมาตรา 289(7) ประมวลกฎหมายอาญาไทยในปัจจุบัน โดยเหตุ จกรรจ์ตามอนุมาตรา (7) นี้เกี่ยวกับความผิดอื่นเช่นเดียวกับการฆ่าตามอนุมาตรา (6) แต่ต่างกัน ตรงที่ว่า การฆ่าตามมาตรา 289(6) ต้องกระทำการก่อนกระทำความผิดอื่น ส่วนการฆ่าตามมาตรา 289(7) นั้นต้องเป็นการฆ่าภายหลังจากที่ได้กระทำความผิดอื่นไว้แล้ว¹ และผู้กระทำความผิดอื่น ในอนุมาตรา (7) นี้เป็นคนเดียวกับผู้กระทำการฆ่า หรือมิฉะนั้นก็ต้องเป็นผู้ที่ร่วมกระทำในการฆ่า เป็นตัวการด้วยกัน มิใช่ฆ่าเพื่อการกระทำความผิดของบุคคลอื่นซึ่งผู้ฆ่ามิได้มีส่วนเกี่ยวข้องด้วย เพราะความในอนุมาตรา (7) นี้ บัญญัติชัดแจ้งว่าเป็นความผิดที่ตน คือผู้ฆ่าได้กระทำหลังจาก ความผิดอื่นได้เกิดขึ้นแล้ว อย่างน้อยก็ในชั้นพยายาม หรือเป็นผู้สนับสนุน มิใช่เพียงแต่จงใจให้ กระทำความผิดอื่นดังอนุมาตรา (6) ซึ่งแม้ไม่มีการกระทำความผิดอย่างอื่นตามที่เตรียม ก็ต้อง รับโทษหนักขึ้น ดังที่ได้กล่าวแล้ว

¹ คำพิพากษาฎีกาที่ 357/2532 ฎ.136.

ความผิดตามอนุมาตรา (7) นี้จะต้องมีมูลเหตุจูงใจหรือเจตนาพิเศษ เฉพาะเพื่อความประสงค์ 4 ประการเกี่ยวกับความผิดอย่างอื่นที่ผู้ฆ่าได้กระทำแล้วเท่านั้น ถ้ามีเจตนาพิเศษดังนี้แล้ว แม้จะไม่เกิดผลตามเจตนาพิเศษก็ต้องรับโทษหนักขึ้น กล่าวคือ

1. ฆ่าเพื่อจะเอาผลประโยชน์อันเกิดจากการที่ตนได้กระทำความผิดอื่น หมายถึง

1.1 เพื่อจะเอาผลประโยชน์ หมายถึง เพื่อจะได้มาซึ่งผลประโยชน์ที่ตนยังไม่ได้มา เช่น ทรัพย์อันเกิดจากการกระทำผิดในเวลาภายหลัง

1.2 ตนได้กระทำความผิด หมายถึง ผู้ฆ่ากระทำความผิดเองหรือเป็นตัวการที่ร่วมกระทำความผิดด้วยกันได้กระทำความผิดนั้นมาแล้ว

1.3 กระทำความผิดอย่างอื่น หมายถึง การกระทำความผิดอย่างอื่นนอกจากการฆ่าผู้อื่น ไม่ว่าจะกระทำความผิดนั้นสำเร็จแล้ว หรือเพียงขั้นพยายามกระทำความผิด

การฆ่าเพื่อเอาประโยชน์อันเกิดแต่การที่ตนได้กระทำความผิดอื่นเช่นฆ่าเพื่อเอาส่วนแบ่งทรัพย์ที่ลักมา มิใช่ฆ่าเพื่อรับค่าจ้างที่มีผู้ตกลงจะให้ในการจ้างให้ฆ่า ผู้ฆ่าต้องฆ่าเพื่อตนเองและเอาประโยชน์จากการกระทำความผิดอย่างอื่น หรือเอาประโยชน์ร่วมกับผู้อื่น มิใช่ฆ่าเพื่อให้ผู้อื่นเอาประโยชน์แต่ฝ่ายเดียว เช่นฆ่าผู้อื่นเพื่อเอาส่วนแบ่งทรัพย์สำหรับตนเองและพรรคพวก มิใช่ฆ่าเพื่อให้พรรคพวกได้ส่วนแบ่งแต่ตนเองมิได้เลย

2. ฆ่าเพื่อเอาไว้ซึ่งผลประโยชน์อันเกิดแต่การที่ตนได้กระทำความผิดนั้น ต่างกับกรณีแรก เพราะหมายถึง กรณีที่ผู้กระทำได้ผลประโยชน์อันเกิดแต่การที่ตนได้กระทำความผิดอื่นมาแล้ว แต่ได้กระทำการฆ่าเพื่อรักษาผลประโยชน์ให้คงอยู่กับตนต่อไป เช่น ลักทรัพย์มาไว้ในความครอบครองแล้ว แต่จะมีคนขัดขวาง จึงฆ่าคนนั้นเสียเพื่อจะได้รักษาทรัพย์นั้นไว้¹

3. ฆ่าเพื่อปกปิดความผิดอื่นของตน หมายถึง เพื่อปกปิดความผิดอื่น นอกจากความผิดฐานฆ่าผู้อื่นซึ่งกำลังจะได้กระทำไป ฉะนั้น การฆ่าผู้อื่นเพื่อปกปิดความผิดฐานฆ่าผู้อื่น ซึ่งได้กระทำไปแล้ว เป็นความผิดตามอนุมาตรา (7) เช่นกัน เช่นฆ่าพยานหรือเจ้าทรัพย์เพื่อปกปิดความผิดของตนหรือฆ่าคนที่เข้ามาเห็นพิรุณขณะที่ตนกำลังชุกชอนศพบและกลบเกลื่อนหลักฐานอยู่² จำเลยปล้นรถและใช้ยาสลบปิดจมูกผู้เสียหายซึ่งเป็นคนขับ ต่อมาช่วยกันโยนผู้เสียหาย

¹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 427/2515 ฎ.613.

² คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 708/2535 ฎ.511.

หายซึ่งกำลังมีนงเพราะยาสลบลงไปโคลง ซึ่งมีน้ำลึกท่วมศีรษะ ดังนี้จำเลยมีเจตนาฆ่าผู้เสียหาย โดยยอมเสี่ยงเห็นผลว่าอาจทำให้จมน้ำตายได้ เพราะเข้าใจว่าผู้เสียหายกำลังมีนง ไม่มีแรงจะว่ายน้ำได้ เมื่อผู้เสียหายไม่ตาย จำเลยจึงมีความผิดฐานพยายามฆ่า¹ เป็นต้น

4. เพื่อหลีกเลี่ยงให้พ้นอาญาในความผิดอื่นที่ตนได้กระทำ หมายถึง เพื่อให้พ้นจากการถูกจับกุมคุมขังอันจะเป็นเหตุให้ตนได้รับอาญาในความผิดอื่นที่ตนได้กระทำไว้ เช่น ลักทรัพย์และยิงเจ้าทรัพย์ที่ซึ่งไล่ตามจับเป็นพยายามฆ่าตามอนุมาตรา (7) นี้² ถ้าฆ่าเพื่อให้ผู้อื่นหลีกเลี่ยงให้พ้นอาญา แม้ผู้อื่นเป็นผู้ที่กระทำความผิดอื่นร่วมกัน ก็ไม่ใช่ฆ่าเพื่อให้พ้นอาญาในความผิดอื่นที่ผู้ฆ่าได้กระทำ

การฆ่าตามมาตรา 289(7) แตกต่างจากการฆ่าเพื่อเตรียมการ หรือเพื่อความสะดวกในการที่จะกระทำความผิดอย่างอื่นตามมาตรา 289(6) ซึ่งเป็นเหตุจรรจ์โดยอาศัยมูลเหตุจูงใจในการฆ่า เป็นการกระทำก่อนที่จะได้กระทำความผิดอีกอันหนึ่งที่เป็นเหตุจูงใจให้กระทำการฆ่า เป็นการฆ่าเพื่อกระทำความผิดอื่นต่อไป ส่วนการฆ่าเพื่อจะเอาหรือเอาไว้ซึ่งผลประโยชน์อันเกิดแต่การที่ตนได้กระทำความผิดอื่น หรือเพื่อปกปิดความผิดของตน หรือเพื่อหลีกเลี่ยงให้พ้นอาญาในความผิดอื่นที่ตนได้กระทำไว้ตามมาตรา 289(7) นั้น เป็นการกระทำภายหลังที่ได้กระทำความผิดอื่นมาแล้ว จึงได้ฆ่าเพื่อจะเอาหรือเอาไว้ซึ่งผลประโยชน์แห่งการที่ได้กระทำความผิดนั้น แต่บางกรณีเป็นการฆ่าเพื่อความสะดวกในการกระทำความผิด และเป็นการฆ่าเพื่อเอาไว้ซึ่งประโยชน์แห่งการที่ได้กระทำความผิดมาแล้วด้วยในขณะเดียวกัน เช่นระหว่างที่จุดหญิงไปได้ฆ่าผู้ที่ติดตามมาขัดขวาง³ เพราะการจุดคร่าหญิงเป็นความผิดตั้งแต่แรกจุดตลอดทางไปจนกว่าจะเลิกจุด การกระทำในระหว่างนั้น จึงเป็นทั้งก่อนกระทำการจุดต่อไปและหลังการที่ได้เริ่มจุดมาแล้ว

การฆ่าตามมาตรา 289(7) นี้ หากไม่ได้มีมูลเหตุจูงใจ 4 ประการดังกล่าวแล้ว แต่ฆ่าแล้วจึงมีมูลเหตุจูงใจเช่น ฆ่าแล้วเห็นผู้ตายมีทรัพย์สินจึงหยิบเอาไป ย่อมไม่มีความผิดตามอนุมาตรานี้ หรือหลังจากได้ฆ่าแล้วก็เอาศพไปซ่อนโดยมีมูลเหตุจูงใจจะปกปิดความผิด ก็ไม่เป็นความผิดตามอนุมาตรานี้เช่นกัน

และการฆ่าตามอนุมาตรา (7) นี้ ต่างกับมาตรา 339 วรรคหก ในแง่ที่

¹ คำพิพากษาฎีกาที่ 15/2529 ฎ.8.

² คำพิพากษาฎีกาที่ 427/2512 น.613.

³ คำพิพากษาฎีกาที่ 975/2508 ฎ.1536.

ว่าตามอนุมาตรา (7) ผู้กระทำมีเจตนาฆ่าโดยตรง โดยมีมูลเหตุชกุงใจดังที่ได้ระบุไว้ แต่ตาม มาตรา 399 ผู้กระทำมิได้มีเจตนาฆ่าให้ตาย มีเจตนาแต่เพียงใช้กำลังประทุษร้าย แต่ได้กระทำ ให้เขาถึงแก่ความตาย โดยความตายเป็นผลธรรมดาตามมาตรา 63 ที่เกิดจากการกระทำนั้นเท่า นั้น โดยความผิดตามมาตรา 289(7) เป็นกรรมเดียวกับมาตรา 339 วรรคหก ลงโทษตามมาตรานี้ ซึ่งเป็นบทหนัก¹

(2) เจตนารมณ์ของกฎหมายในการกำหนดให้ผู้กระทำผิดต้องรับโทษหนักขึ้น

ความประสงค์ที่กฎหมายกำหนดให้ผู้กระทำผิดได้รับความผิดได้รับโทษหนัก ขึ้นตามอนุมาตรา (7) นี้ เนื่องจากประสงค์จะลงโทษผู้ที่กระทำความผิดมาแล้ว และมาฆ่าผู้อื่นซ้ำ อีก เพื่อประโยชน์ของตนโดยไม่คำนึงถึงกฎหมาย แสดงว่าเป็นคนชั่วร้ายมากแสดงลักษณะของ จิตใจที่ไม่คำนึงถึงชีวิตผู้อื่น ไม่หวั่นต่อกฎหมายบ้านเมือง และเป็นภัยต่อความสงบเรียบร้อยของ ประชาชนอย่างยิ่ง สมควรแก่การลงโทษหนัก²

4.4.2 การกำหนดความผิดตามกฎหมายต่างประเทศ

ประมวลกฎหมายอาญาประเทศตุรกี มาตรา 450 มีการกำหนดฐาน ความผิดในลักษณะนี้เช่นเดียวกับกฎหมายไทย โดยมีบทลงโทษคือประหารชีวิตเช่นกัน แต่ กฎหมายอาญาประเทศตุรกี ได้แบ่ง การกระทำออกเป็น 2 ข้อ คือ

- มาตรา 450 ข้อ 8 คือ การฆ่า เพื่อให้ได้รับผลประโยชน์จากการฆ่านั้น หรือเพื่อปิดการเตรียมการกระทำความผิด และการฆ่าเนื่องจากอารมณ์โกรธที่ตนประกอบ อาชญากรรมไม่สำเร็จ

- มาตรา 450 ข้อ 9 คือ การปกปิดความผิดหรือทำลายพยานหลักฐาน และร้องรอกการกระทำความผิด หรือฆ่าเพื่อให้ตนเองหรือผู้อื่นพ้นจากการกระทำความผิด

¹ คำพิพากษาฎีกาที่ 1491/2530 ฎ.1112.

² สุบัน พูลพัฒน์, คำอธิบายเรียงมาตราประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 270-333, (กรุงเทพ : สำนัก พิมพ์นิติบรรณการ), หน้า 193.

ส่วนกฎหมายอาญาของประเทศอังกฤษ บัญญัติถึงการฆ่าที่ได้กระทำ ขณะหรือเพื่อวัตถุประสงค์ที่จะหลีกเลี่ยงหรือป้องกันจากการถูกจับกุมที่ขอด้วยกฎหมาย หรือ เพื่อช่วยเหลือจากการถูกควบคุมตัว โดยกำหนดโทษจำคุกตลอดชีวิต

และมาตรา 221-2 กำหนดโทษจำคุกตลอดชีวิต หากฆ่าเพื่อช่วยในการ หลบหนี หรือเพื่อให้ตนเองหรือผู้อื่นพ้นจากการคุมขัง

4.4.3 วิเคราะห์เปรียบเทียบ

การกำหนดฐานความผิดดังกล่าว เมื่อคำนึงถึงลักษณะและวิธีการกระทำ เห็นได้ว่าผู้กระทำความผิด ฆ่าผู้อื่นเพราะมีมูลเหตุจูงใจอันเป็นเจตนาพิเศษที่ร้ายแรงมากกว่าการ กระทำความผิดธรรมดา ดังนั้นการกำหนดให้ผู้กระทำความผิดต้องรับโทษหนักขึ้นจึงเหมาะสม แล้ว และในการกำหนดความผิดดังกล่าว กฎหมายบัญญัติเจตนาพิเศษไว้หลายประการ เป็นการ เปิดกว้างเพื่อเอาโทษแก่ผู้กระทำผิด อีกทั้งการฆ่าเพื่อเอาหรือเอาไว้ซึ่งผลประโยชน์อันเกิดจาก การที่ตนได้กระทำความผิดนั้น ๆ คำว่า "ผลประโยชน์" นี้ รวมถึงผลประโยชน์ทุกอย่าง มิได้หมาย เฉพาะทรัพย์สินเท่านั้น ดังนั้นการกำหนดความผิดดังกล่าว ครอบคลุมถึงเจตนาพิเศษที่ร้ายแรง จึงเหมาะสมแล้วที่ผู้กระทำความผิดต้องได้รับโทษหนักขึ้น

4.5 เหตุจรรยาในความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยเจตนาที่เกี่ยวข้องกับลักษณะและจุดมุ่งหมาย ของการกระทำอื่น ๆ

จากคำพิพากษาฎีกาในความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยเจตนาตามมาตรา 288 และ ความผิดฐานฆ่าผู้อื่นประkobเหตุจรรยาตามมาตรา 289 ประมวลกฎหมายอาญาในปัจจุบัน มีข้อ สั่งเกิดบางประการเกี่ยวกับการลงโทษตามแนวคำพิพากษาฎีกา ซึ่งในต่างประเทศได้กำหนดบท ลงโทษไว้สูงกว่าการฆ่าผู้อื่นโดยเจตนา โดยแยกพิจารณาเป็น 2 กรณีคือ

4.5.1 พิจารณาจากลักษณะของการกระทำ

(1) การรับจ้างฆ่า

บทบัญญัติของกฎหมายอาญาในต่างประเทศมีการกำหนดให้การรับจ้าง

ฆ่าเป็นความผิดที่ผู้กระทำต้องได้รับโทษหนักขึ้นเช่น มาตรา 248(2) ประมวลกฎหมายอาญา ประเทศฟิลิปปินส์ บัญญัติถึงการจ้างวานฆ่า หรือการฆ่าโดยมีค่าตอบแทน (price, reward, or promise) ซึ่งกำหนดโทษไว้สูงกว่าการกระทำความผิดธรรมดา โดยมีโทษจำคุกตลอดชีวิต

นอกจากนี้ใน Section 135 ข้อ 3 ในประมวลกฎหมายอาญา ประเทศออสเตรเลีย ก็บัญญัติถึงการรับจ้างฆ่าไว้เช่นกันโดยมีโทษสูงถึงประหารชีวิต เช่นเดียวกับกฎหมายของมลรัฐเท็กซัส ประเทศสหรัฐอเมริกา ใน Section 19.03 (3)

จากบทบัญญัติของกฎหมายต่างประเทศข้างต้นแตกต่างจากกฎหมายอาญาของไทยที่ไม่ได้มีการกำหนดให้การรับจ้างฆ่าหรือจ้างวานฆ่าเป็นเหตุจรรยาผิดต่างหากจากความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยเจตนา ตามความรู้สึกของวิญญูชนโดยทั่วไป จะเห็นได้ว่าการรับจ้างฆ่า นั้น ผู้กระทำไม่มีความสนใจต่อชีวิตมนุษย์ แต่กระทำไปโดยเห็นแก่อามิสสินจ้างหรือประโยชน์ตอบแทน แม้ผู้ฆ่าจะไม่เคยรู้จักหรือมีสาเหตุโกรธเคืองกับผู้ที่ตนฆ่าเลยก็ตาม แสดงให้เห็นว่าผู้ฆ่ามีจิตใจที่โหดร้ายสมควรได้รับการลงโทษหนักขึ้น

มีคำพิพากษาฎีกาที่เกี่ยวข้องกับการใช้หรือจ้างคนไปฆ่าผู้อื่นเช่น

คำพิพากษาฎีกาที่ 3501/2538¹ จำเลยที่ 1 และที่ 2 ร่วมกันว่าจ้าง จำเลยที่ 3 ฆ่าผู้ตาย โดยจำเลยที่ 2 จัดหาอาวุธปืนและรถจักรยานยนต์เป็นพาหนะให้ คินเกิดเหตุจำเลยที่ 1 และที่ 2 ไปนั่งในร้านที่เกิดเหตุใกล้ ๆ เพื่อคอยช่วยเหลือจำเลยที่ 3 หากมีอันตรายเกิดขึ้น เมื่อจำเลยที่ 3 ยิงผู้ตายแล้วนั่งรถจักรยานยนต์หลบหนีไป จำเลยที่ 2 ได้เข้าไปแย่งอาวุธปืนจากโจทก์ร่วมซึ่งกำลังจะไล่ติดตามจำเลยที่ 3 แล้วทำที่เป็นวงไล่ตามยิงจำเลยที่ 3 โดยเจตนาจะไม่ให้กระสุนปืนถูกจำเลยที่ 3 ถือว่าจำเลยที่ 1 และ 2 เป็นตัวการร่วมกับจำเลยที่ 3 กระทำความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยไตร่ตรองไว้ก่อน

คำพิพากษาฎีกาที่ 1845/2537² จำเลยที่ 2 และที่ 3 ให้การรับสารภาพ ในชั้นสอบสวนสอดคล้องกับคำเบิกความของ ร. ว่าก่อนเกิดเหตุ จำเลยที่ 2 ได้ขอให้หาคนไปยิงผู้ตายเพราะผู้ตายติดต่อดันทุ้มสาวกับ ส. สามีจำเลยที่ 2 ชั้นจับกุมและสอบสวนจำเลยที่ 1 รับสารภาพว่ารับจ้างจำเลยที่ 2 ยิงผู้ตาย โดยจำเลยที่ 3 เป็นคนติดต่อ ประกอบกับผู้ตรวจพิสูจน์มีความเห็นว่า ปลอกกระสุนปืนของกลางที่จำเลยที่ 1 นำยึดได้ และหัวกระสุนปืนที่ได้จากศพผู้ตายให้ยิงมาจากอาวุธปืนของกลางที่ยึดได้จากจำเลยที่ 1 ขณะทำการจับกุมจึงมีน้ำหนักน่าเชื่อถือ

¹ ฎส. เล่ม 10 หน้า 262.

² ฎส. เล่ม 6 หน้า 179.

ว่าจำเลยที่ 2 และที่ 3 ให้การรับสารภาพชั้นสอบสวนโดยสมัครใจ คำให้การดังกล่าวจึงใช้ยืนยัน จำเลยที่ 2 และที่ 3 ได้ตาม ป.วิ.อ. มาตรา 134 เมื่อรับฟังประกอบพยานหลักฐานอื่นของโจทก์แล้ว ฟังได้ว่าจำเลยที่ 2 และที่ 3 ได้กระทำความผิดตาม ป.อ. มาตรา 289 (4) ประกอบด้วย มาตรา 84

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 825/2530¹ จำเลยได้รับค่าจ้าง 100,000 บาท จากผู้อื่นให้ฆ่าผู้ตาย การกระทำของจำเลยจึงเป็นการฆ่าผู้อื่นโดยไตร่ตรองไว้ก่อน

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2505/2525² ผู้ตายเป็นสมาชิกสภาจังหวัด เป็นคนดีเป็นที่รักใคร่ของประชาชน เคยมีสาเหตุโกรธเคืองกับ ก. กำนันที่มีอิทธิพลหลายเรื่อง เมื่อรถยนต์สองแถวที่ผู้ตายนั่งมาหยุด จำเลยกับพวกที่สะกดรอยมาก็นหยุดรถจักรยานยนต์ด้วย พวกจำเลยเข้าไปยิงผู้ตายทางด้านหลัง แล้วจำเลยเข้าไปยิงทางด้านหลังซ้ำโดยมิได้พูดจากับผู้ตายเลย ไม่ปรากฏว่าจำเลยและพวกกับผู้ตายมีสาเหตุโกรธเคืองกันมาก่อน ดังนี้ จึงเชื่อว่าถูกจ้างวานฆ่าจากผู้อื่นให้มาฆ่าผู้ตาย เป็นการฆ่าผู้ตายโดยไตร่ตรองไว้ก่อน

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1968/2521³ จำเลยดักยิงฆ่าคนตามที่ได้รับจ้างมา เป็นการฆ่าโดยไตร่ตรองไว้ก่อน

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1371/2508⁴ จำเลยที่ 1 ได้จ้างจำเลยที่ 2 ให้ยิงผู้ตาย และจำเลยที่ 2 ได้ยิงผู้ตายดังที่ตนได้รับจ้างมา เป็นพฤติการณ์ที่แสดงว่าเป็นการฆ่าผู้อื่นโดยไตร่ตรองไว้ก่อน

จากแนวคำพิพากษาศาลฎีกาข้างต้น จะเห็นได้ว่า แม้จะไม่ได้มีบทลงโทษชัดเจนเป็นการเฉพาะ แต่การใช้หรือจ้างคนไปฆ่าผู้อื่น ทั้งผู้ใช้และผู้ถูกใช้มีความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยไตร่ตรองไว้ก่อนอยู่แล้ว ดังนั้นการปรับบทกฎหมายให้การจ้างวานฆ่าเป็นความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยเจตนาไตร่ตรองไว้ก่อน ตามมาตรา 289(4) นั้น เหมาะสมแล้ว ไม่จำเป็นต้องบัญญัติเพิ่มเติม เพราะอย่างไรก็ตาม ไม่ว่าจะกำหนดให้เป็นเหตุจูงใจเพิ่มเติม หรือปรับเข้าเป็นการฆ่าผู้อื่นโดยไตร่ตรองไว้ก่อน การจะลงโทษผู้ที่ฆ่าผู้อื่นตามที่ได้รับจ้างมาก็ต้องฟังข้อเท็จจริงประกอบการ

¹ ฎ.1043.

² ฎ.1780.

³ ฎ.1006.

⁴ ฎ.2076.

พิจารณา ซึ่งหากข้อเท็จจริงฟังได้ว่าเป็นการฆ่าตามที่ได้รับแจ้งมา ทั้งผู้ใช้และผู้ถูกใช้ก็ได้รับโทษหนักถึงขั้นประหารชีวิตเช่นกัน

นอกจากนี้ จากความหมายและองค์ประกอบของการฆ่าผู้อื่นโดยไตร่ตรองไว้ก่อนที่กล่าวแล้วข้างต้น การไตร่ตรองไว้ก่อนเป็นการฆ่าโดยที่ผู้กระทำมีโอกาสใคร่ครวญดูแล้วก่อนจะลงมือฆ่า ซึ่งการรับแจ้งฆาตนั้นก็แสดงให้เห็นว่าผู้รับแจ้งมีโอกาสคิดและไตร่ตรองก่อนลงมือกระทำตามที่ตนรับแจ้งมา เพราะในทันทีที่ตกลงรับแจ้ง ผู้รับแจ้งย่อมต้องมีการวางแผนก่อนลงมือฆ่าอย่างแน่นอน ดังนั้น เมื่อฟังข้อเท็จจริงได้ว่าเป็นการฆ่าตามที่ตนรับแจ้งมา ย่อมแสดงให้เห็นว่าผู้รับแจ้งมีเวลาคิดใคร่ครวญก่อนลงมือกระทำ จึงสามารถปรับเข้าเป็นความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยไตร่ตรองไว้ก่อนตามมาตรา 289(4) ได้

(2) การฆ่าโดยใช้สารพิษหรือสารเคมีอันตราย

การฆ่าโดยใช้สารพิษหรือสารเคมีอันตราย เหล่านี้จะได้รับผลกระทบอย่างร้ายแรง หากไม่สามารถช่วยเหลือได้ทัน ก็อาจมีอันตรายถึงชีวิต และบางกรณีถึงแม้สามารถเข้าช่วยเหลือได้ แต่ความร้ายแรงของสารพิษหรือสารเคมีนั้น ก็อาจส่งผลให้ผู้ถูกกระทำพิการ หรืออาจไม่สามารถกลับคืนเป็นปกติได้อีก และการฆ่าโดยใช้สารพิษนั้น จากลักษณะของการกระทำ เหล่านี้ย่อมไม่สามารถป้องกันตนเองได้หากถูกประทุษร้าย ซึ่งอาจส่งผลให้ได้รับอันตรายร้ายแรง โดยลักษณะการกระทำอาชญากรย่อมเล็งเห็นผลจากการกระทำของตนว่าผู้ถูกกระทำย่อมได้รับผลร้าย แม้บางครั้ง อาจไม่เกิดผลทันทีก็ตาม

ตัวอย่างคดีประเภทนี้มักพบบ่อยในต่างประเทศ และแสดงให้เห็นถึงจิตใจของผู้กระทำได้ดี จึงมีบทบัญญัติในกฎหมายอาญาในหลายประเทศ กำหนดให้การฆ่าโดยใช้สารพิษเป็นเหตุที่ทำให้ผู้กระทำความผิดได้รับโทษหนักขึ้นเช่น กฎหมายมลรัฐแคลิฟอร์เนีย ประเทศสหรัฐอเมริกา กำหนดถึงการฆ่าโดยใช้สารพิษ โดยผู้กระทำต้องระวางโทษประหารชีวิตหรือจำคุกตลอดชีวิต

ในกฎหมายอาญาประเทศฝรั่งเศสมาตรา 221-5 กำหนดโทษแก่ผู้กระทำความผิดโดยพยายามกระทำต่อชีวิตของบุคคลด้วยการใช้สารเคมี ไม่ว่าจะก่อให้เกิดการตายในทันทีหรือค่อย ๆ สละสลายนั่นในร่างกาย และจะส่งผลในเวลาต่อมา

และใน Section 135 ข้อ 1 ของกฎหมายอาญาประเทศออสเตรเลีย กำหนดโทษไว้คือประหารชีวิต

ส่วนประเทศฟิลิปปินส์ มาตรา 248(3) ระวังโทษจำคุกตลอดชีวิต เช่นเดียวกับมาตรา 449 ของกฎหมายอาญาประเทศตุรกี

ตามแนวคำพิพากษาฎีกาของไทย หากผู้ตายถูกฆ่าโดยใช้สารพิษ หรือสารเคมีอันตราย ผู้กระทำความผิดจะมีความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยไตร่ตรองไว้ก่อน หรือ ฆ่าผู้อื่นโดยกระทำทรามหรือกระทำทารุณโหดร้ายตามมาตรา 289(4) และ (5) ซึ่งจะขึ้นอยู่กับดุลยพินิจของศาลในการกำหนดโทษเช่น

คำพิพากษาฎีกาที่ 1113/2542¹ แม้จำเลยที่ 2 จะนำยาฆ่าแมลงซึ่งมีสารพิษชนิดมีโรมิด ซึ่งเป็นสารพิษที่มนุษย์หรือสัตว์กินแล้วอาจเป็นอันตรายถึงชีวิตได้ผสมอยู่ในขวดยาลดไข้ แล้วใช้ให้จำเลยที่ 1 นำไปให้ผู้เสียหายดื่มก็ตาม แต่ทางพิจารณาโจทก์นำสืบไม่ได้ว่าจำเลยที่ 2 ได้นำเอาสารพิษมีโรมิดผสมใส่ในขวดยาลดไข้ให้ผู้เสียหายดื่มในปริมาณมากจนอาจทำให้ผู้เสียหายถึงแก่ความตายหรือไม่ กลับปรากฏเพียงว่า เมื่อผู้เสียหายดื่มยาลดไข้ผสมสารพิษแล้วก็เกิดอาเจียน จำเลยที่ 1 ใช้นิ้วล้วงคอให้อาเจียนอีกแสดงว่า จำเลยที่ 2 ผสมสารมีโรมิดในขวดยาลดไข้ให้ผู้เสียหายดื่มเข้าไปในปริมาณไม่มากทั้งไม่ปรากฏว่าจำเลยที่ 2 เคยมีสาเหตุโกรธเคืองผู้เสียหายมาก่อน ประกอบกับสารพิษมีโรมิดต้องกินเข้าไปในปริมาณมากพอ จึงจะเป็นอันตรายถึงชีวิตได้ การที่จำเลยที่ 2 เทสารพิษมีปริมาณไม่มากที่จะทำให้ผู้เสียหายถึงแก่ความตายได้ จึงยังฟังไม่ได้ว่าจำเลยที่ 2 มีเจตนาฆ่าผู้เสียหาย เชื่อว่าจำเลยที่ 2 มีเพียงเจตนาทำร้ายผู้เสียหายให้เจ็บป่วยเพื่อให้ ร. ภริยาจำเลยที่ 2 ซึ่งหนีไปกลับมาหาจำเลยที่ 2 เท่านั้น

แม้โจทก์ฟ้องขอให้ลงโทษจำเลยที่ 2 ในความผิดฐานพยายามฆ่าโดยไตร่ตรองไว้ก่อนก็ตาม แต่เมื่อข้อเท็จจริงตามที่ปรากฏในทางพิจารณาฟังได้ว่า จำเลยที่ 2 มีเจตนาเพียงทำร้ายร่างกายผู้เสียหายเท่านั้น ศาลย่อมจะลงโทษจำเลยที่ 2 ในความผิดฐานทำร้ายร่างกายได้

และ คำพิพากษาฎีกาที่ 4050/2532² (ประชุมใหญ่) จำเลยวางยาพิษผู้ตายด้วยการนำสารสตริกนินให้ผู้ตายเสิร์ฟเข้าสู่ร่างกายจนผู้ตายถึงแก่ความตาย จำเลยได้คิดวางแผนเตรียมการดังกล่าวมาก่อน จำเลยย่อมมีความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยไตร่ตรองไว้ก่อน จำเลยทยอยให้ผู้ตายเสิร์ฟสารพิษสตริกนินเข้าสู่ร่างกายเป็นระยะ ๆ สุดแล้วแต่สถานการณ์และโอกาสจะอำนวย เป็นเหตุให้ผู้ตายต้องป่วยเจ็บได้รับความทุกข์ทรมานตลอดมา จนกระทั่งเมื่อมี

¹ ฎ.534.

² ฎส. เล่ม 11 หน้า 219.

เหตุจะสามารถอ้างได้ว่าผู้ตายประสบอุบัติเหตุ และสามารถหันเหความสนใจของผู้อื่นไปจากอาการของสารพิษสตริกนินแล้วจึงได้เพิ่มจำนวนสารพิษสตริกนินให้ผู้ตายเสพรับเข้าสู่ร่างกายมากขึ้นจนถึงขีดที่ร่างกายไม่สามารถต้านทานได้ และถึงแก่ความตาย ในที่สุดแสดงให้เห็นว่าจำเลยประสงค์จะให้ผู้ตายได้รับความลำบากอย่างสาหัสก่อนตาย อันมิใช่เป็นการฆ่าโดยวิธีธรรมดาทั่ว ๆ ไป การกระทำของจำเลยจึงเป็นการฆ่าผู้อื่นโดยกระทำทารุณโหดร้าย

เห็นได้ว่า การฆ่าโดยใช้สารพิษนั้น จากลักษณะของการกระทำ ผู้ฆ่าย่อมต้องมีการเตรียมการหรือวางแผนไว้ล่วงหน้าแล้ว เช่นปลอมปนในอาหารหรือน้ำดื่มให้เหยื่อกิน และจากผลร้ายแรงของสารพิษที่ใช้ผู้ฆ่าย่อมสามารถสังเกตเห็นได้ว่าผู้ถูกกระทำย่อมได้รับการทรมาน ดังนั้น แม้กฎหมายไทยจะไม่มีบทบัญญัติเป็นลายลักษณ์อักษรชัดเจนเป็นการเฉพาะ แต่ศาลก็สามารถใช้ดุลยพินิจในการปรับบทลงโทษตามมาตรา 289(4) ฆ่าผู้อื่นโดยเจตนา ไตร่ตรองไว้ก่อน หรือตามมาตรา 289 (5) ฆ่าผู้อื่นโดยทรมานหรือกระทำทารุณโหดร้ายได้ จึงไม่มีความจำเป็นที่จะต้องเพิ่มเติมบทบัญญัติเกี่ยวกับการฆ่าโดยใช้สารพิษเป็นเหตุที่ทำให้ผู้กระทำความผิดต้องรับโทษหนักขึ้นเพิ่มเติมจากกฎหมายที่มีอยู่ในปัจจุบัน เพราะอย่างไรแล้ว หากลักษณะของการกระทำตามข้อเท็จจริงมีการไตร่ตรองไว้ก่อนหรือกระทำโดยทารุณโหดร้าย ผู้ฆ่าย่อมต้องรับโทษหนักขึ้นเช่นกัน

(3) การฆ่าโดยใช้ปืน ระเบิด หรือใช้วิธีการที่รุนแรง

ปัจจัยในการวินิจฉัยถึงเจตนาของผู้กระทำความผิดว่ามีเจตนาฆ่าหรือไม่ ประเภท ขนาด และความร้ายแรงของอาวุธที่ใช้ถือเป็นปัจจัยสำคัญในการชี้ถึงเจตนาของผู้กระทำ แต่อย่างไรก็ตาม ก็ต้องพิจารณาประกอบกับลักษณะของการกระทำอื่น ๆ ด้วย โดยผู้วิจัยขอแยกวิเคราะห์อาวุธเป็นประเภทต่าง ๆ คือ

1. อาวุธปืน การฆ่าโดยใช้ปืนยิงเป็นอาวุธร้ายแรง ปกติมักจะถือว่ามีเจตนาฆ่า แต่อาจมีบางกรณีที่ไม่ถือเป็นการฆ่าโดยเจตนา โดยในประการแรกที่ต้องพิจารณาคือมีการยิงหรือไม่ หรือลั่นออกไปเองโดยไม่ได้ยิง คือไม่ได้เจตนาตั้งแต่ขั้นปืนลั่น อาจเป็นประมาทหรืออุบัติเหตุ และประการต่อไปที่ต้องพิจารณาคือตั้งใจจะยิงให้ถูกคนหรือไม่ คือประสงค์หรือเล็งเห็นว่าจะถูกคนหรือไม่ เช่นตั้งใจยิงคนหรือตั้งใจยิงงู ไม่ประสงค์ให้ถูกคน หากไม่ตั้งใจแล้วก็ไม่เป็นเจตนายิงคน แต่หากมีเจตนายิงคนหรือไม่ประสงค์ แต่เล็งเห็นได้ว่าจะถูกคนหากยิงไปทางนั้น แม้กระสุนปืนไม่ถูกคน ก็เป็นเจตนา

นอกจากนี้ ต้องพิจารณาข้อเท็จจริงอื่น ๆ ประกอบ เช่นตั้งใจหรือไม่ให้ถูกที่อวัยวะสำคัญ เช่นที่ขา¹ ที่เท้า² ไม่ประสงค์และไม่เห็นผลว่าจะตาย ไม่เป็นเจตนาฆ่า ซึ่งต่างกับการยิงผู้อื่น โดยเจตนาฆ่าแต่บังเอิญไปถูกที่ไม่สำคัญ³ และตามแนวคำพิพากษาศาลฎีกา ถ้ายิงถูกที่อวัยวะสำคัญในลักษณะจ่อยิง ศาลจะวินิจฉัยว่ามีเจตนาฆ่าเสมอ⁴

และในการพิจารณาเจตนา ก็จะต้องดูวิถีกระสุนเช่นกัน ถ้าไม่ปรากฏวิถีกระสุน ศาลมักจะถือว่าไม่มีเจตนาฆ่า⁵ หรือกรณีปืนที่ใช้ยิงอาจไม่มีกำลังแรงพอที่จะทำให้ตายในกรณีนี้ ถ้าผู้ยิงรู้เช่นนั้น ก็แสดงว่าไม่มีเจตนาฆ่า ถ้าผู้ยิงเข้าใจว่าเป็นปืนนั้นเป็นอาวุธและใช้ฆ่าผู้อื่นได้ตามปกติ ไม่ว่าจะปืนนั้นแรงอ่อน ก็เป็นเจตนาฆ่า แม้ผู้ถูกยิงไม่ตายก็เป็นพยายามฆ่าผู้อื่นโดยเจตนา

ใช้ปืนที่บรรจุเมล็ดข้าวสารแทนกระสุนปืนธรรมดาซึ่งเป็นเครื่องประหารผู้ถูกยิงเพียงแต่บาดเจ็บ ปืนที่ใช้ในลักษณะเช่นนั้นไม่เป็นอาวุธร้ายแรง ไม่มีเจตนาฆ่า ดังนั้นการใช้อาวุธปืนยิงคน ไม่เป็นข้อสันนิษฐานว่าเจตนาฆ่าเสมอไป

2. การใช้อาวุธมีด หรือของมีคม เช่น มีด ขวาน ดาบ หอก ฉมวก ตะไบ หรือเหล็กสามเหลี่ยมปลายแหลม ศาลจะวินิจฉัยเจตนาโดยอาศัยพฤติการณ์ต่าง ๆ เช่น ขนาดและความร้ายแรงของสิ่งที่ใช้ทำร้าย ความรุนแรงในการทำร้าย บาดแผล ส่วนของร่างกายที่ถูกทำร้าย ความมุ่งหมายและโอกาสที่จะทำร้ายให้ถูกที่สำคัญของร่างกาย รวมถึงพฤติการณ์อื่น ๆ เช่น การกระทำซ้ำเติม คำพูดในขณะที่กระทำหรือใกล้ชิดกับการกระทำ เป็นต้น ซึ่งแนวคำพิพากษาศาลฎีกาในช่วงหลัง ก็มักจะให้เหตุผลว่ามีเจตนา โดยวิเคราะห์อวัยวะที่สำคัญ โอกาสเลือกแทง และศาลยังวิเคราะห์ประเด็น ไม่ได้แทงซ้ำ ไม่ได้กระทำโดยแรง แงเวลากะทันหัน เช่น แทง 1 ที่และไม่แทงซ้ำเมื่อมีโอกาส หรือแทงแล้ววิ่งหนี รักษาแผล 30 วันหาย หรือเลือกแทงที่โคนขา ทั้งที่มีโอกาสแทงอวัยวะสำคัญ ดังนี้ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าไม่มีเจตนาฆ่า

3. การตีด้วยไม้หรือสิ่งของอื่นเช่น ส้นขวาน ส้นมีด จอบ สากซ้อมข้าว เพลากวียน ท่อนเหล็ก ศาลฎีกาจะวินิจฉัยโดยอาศัยหลักทำนองเดียวกับอาวุธมีด หรือของมีคม คือวินิจฉัยจากขนาดของสิ่งที่ใช้เป็นอาวุธ อวัยวะที่ถูกทำร้าย ลักษณะของบาดแผล ประกอบ

¹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 182/2532 ฎ.59.

² คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1516/2531 ฎ.999.

³ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 138/2531 ฎส.เล่ม 1 หน้า 60.

⁴ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3153/2535 ฎส.เล่ม 10 หน้า 153.

⁵ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 822/2460 ฎส.เล่ม 1 หน้า 524, ที่ 922/2499 ฎ.779.

พฤติการณ์ในการกระทำในทำนองเดียวกัน เช่น รุมตีข่มขู่ ไม่มีโอกาสตีตรงที่สำคัญ เผอิญถูก ศีรษะตาย ไม่มีเจตนาฆ่า¹

จากลักษณะของอาวุธต่าง ๆ ข้างต้น จะเห็นได้ว่า ประเด็นเรื่องอาวุธถือเป็นปัจจัยสำคัญในการพิจารณาถึงเจตนาชั่วร้ายของผู้กระทำความผิด ซึ่งประมวลกฎหมายอาญามีได้กำหนดให้การฆ่าโดยใช้อาวุธ ไม่ว่าจะอาวุธปืน หรืออาวุธมีคมอื่น ๆ ทำให้ผู้กระทำความผิดต้องรับโทษหนักขึ้นเหมือนกับกฎหมายต่างประเทศ แม้การใช้อาวุธปืนเป็นอาวุธในการฆ่านั้น ถือว่ามีความร้ายแรง เช่น ตามกฎหมายของอังกฤษ ความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยเจตนาที่ต้องรับโทษหนักขึ้น ซึ่งมีโทษประหารชีวิตเพียงสถานเดียวนั้น กำหนดเป็นเหตุจรรยาไว้ใน (2) คือการฆ่าที่ได้กระทำโดยการใช้อาวุธปืน

และกฎหมายของมลรัฐแคลิฟอร์เนีย กำหนดให้การฆ่าโดยใช้อาวุธที่มีศักยภาพในการทำลาย หรือการฆ่าโดยการยิงออกมาจากยานพาหนะ ด้วยเจตนาฆ่า เป็นความผิด first degree ตามมาตรา 189 ซึ่งกำหนดโทษไว้ในมาตรา 190(a) คือประหารชีวิต หรือจำคุกตลอดชีวิตหรือจำคุก 25 ปีขึ้นไป

สรุปจากแนวคำพิพากษาศาลฎีกาของไทย ศาลจะวินิจฉัยความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยเจตนาโดยอาศัยพฤติการณ์ต่าง ๆ ประกอบการกระทำ คือ อาวุธที่ใช้ ส่วนของร่างกายที่ถูกทำร้าย ลักษณะบาดแผล และพฤติการณ์อื่น ๆ เช่นโอกาสในการกระทำซ้ำ เป็นต้น ซึ่งแสดงให้เห็นว่าศาลใช้ดุลยพินิจอย่างรอบคอบในการกำหนดโทษ

ดังนั้นการกำหนดให้การฆ่าโดยการใช้อาวุธปืน หรืออาวุธมีคมอื่น ๆ เป็นเหตุที่ทำให้ผู้กระทำความผิดต้องรับโทษหนักขึ้นนั้น ไม่มีความจำเป็นกับประเทศไทย เนื่องจาก ประเทศไทยจะใช้ระบบกฎหมายแบบประมวลกฎหมาย (Civil Law) แต่ก็ได้มีความเคร่งครัด คือมีการให้อำนาจผู้พิพากษาในการใช้ดุลยพินิจในการกำหนดโทษ โดยสามารถพิจารณาจากข้อเท็จจริงอื่น ๆ ประกอบการกระทำ การฆ่าด้วยการใช้อาวุธปืน หรืออาวุธมีคมอื่น ๆ นั้น เป็นเพียงวิธีการฆ่าอย่างหนึ่งเพื่อก่อให้เกิดความตาย ซึ่งแม้จะไม่มีบทลงโทษตายตัวถึงขั้นประหารชีวิต แต่ตามแนวคำพิพากษาศาลฎีกา หากมีเจตนาฆ่าผู้อื่นแล้ว ศาลสามารถใช้ดุลยพินิจในการกำหนดโทษให้เหมาะสมกับความร้ายแรงของการกระทำ ซึ่งความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยเจตนาตามมาตรา 288 นั้น ก็มีระวางโทษสูงสุดถึงขั้นประหารชีวิตเช่นเดียวกัน และนอกจากนี้ หากจะกำหนดให้การฆ่าโดยใช้อาวุธปืนหรือ อาวุธมีคมอื่น ๆ เป็นเหตุที่ทำให้ผู้กระทำความผิดต้องรับโทษหนักขึ้น เพิ่มเติม

¹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2378/2515 ฎธ.1691.

จากมาตรา 289 ที่มีอยู่ในปัจจุบัน ก็คงจะเป็นการสร้างภาระในการกำหนดบทนิยาม หรือกำหนดขอบเขตความร้ายแรงของอาวุธปืน เพื่อเป็นเกณฑ์มาตรฐานในการชี้เจตนา ดังนั้น ด้วยเหตุผลดังกล่าว ผู้วิจัยจึงเห็นว่าไม่สมควรเพิ่มบทบัญญัติในเรื่องดังกล่าว

นอกจากอาวุธปืน หรือของแข็ง ของมีคมดังที่กล่าวมาแล้ว การฆ่าโดยใช้ระเบิดก็นับได้ว่าเป็นอีกวิธีการหนึ่ง ซึ่งในกฎหมายต่างประเทศส่วนใหญ่จะมีการกำหนดให้เป็นเหตุจรรยาที่ทำให้ผู้กระทำความผิดต้องรับโทษหนักขึ้น เช่น

ตามกฎหมายของประเทศอังกฤษ ความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยเจตนาที่ต้องรับโทษหนักขึ้น ซึ่งมีโทษประหารชีวิตเพียงสถานเดียวนั้น กำหนดเป็นเหตุจรรยาไว้ใน (2) นอกจากการฆ่าที่ได้กระทำโดยการใช้อาวุธปืนแล้ว การฆ่าโดยการทำให้เกิดการระเบิดขึ้นก็ถือเป็นเหตุจรรยาด้วยเช่นกัน

และในมาตรา 248(3) แห่งกฎหมายอาญาประเทศฟิลิปปินส์ กำหนดให้ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษจำคุกตลอดชีวิต หากฆ่าโดยวิธีการที่รุนแรงเช่น ระเบิด

นอกจากนี้ มาตรา 190.2. (a)(4) หากผู้ฆ่านำระเบิดไปซุกซ่อนหรือแอบไว้ในที่ใด ๆ โดยจำเลยรู้หรือควรรู้ว่าการกระทำเช่นนั้น จะทำให้เกิดอันตรายต่อชีวิต ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษประหารชีวิต หรือจำคุกตลอดชีวิต

เนื่องจากความร้ายแรงของภัยที่เกิดขึ้นจากการฆ่าโดยใช้ระเบิดส่งผลกระทบต่อผู้อื่นและสังคม และจากอำนาจความร้ายแรงของระเบิดนั้น ผู้กระทำความผิดสามารถเล็งเห็นได้ว่าอาจก่อให้เกิดความเสียหายในวงกว้าง เพราะยอมไม่สามารถควบคุมหรือจำกัดความร้ายแรงได้ เช่นจากคำพิพากษาศาลฎีกา ผู้กระทำความผิดใช้ระเบิดเป็นเครื่องมือในการฆ่า แม้มีเจตนากระทำต่อบุคคลเดียวเท่านั้น แต่ผลที่เกิดขึ้นร้ายแรง และกระทบต่อผู้อื่นด้วยเช่นกัน

เช่นคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2217/2515¹ จำเลยที่ 1 มีเรื่องโต้เถียงทะเลาะกันกับจำเลยที่ 4 จำเลยที่ 4 ยิงปืนขึ้น 1 นัดแล้ววิ่งหนี เข้าไปในกลุ่มคนที่มาเที่ยวดูงาน จำเลยที่ 1 จึงใช้ลูกระเบิดมือขว้างจำเลยที่ 4 สะเก็ดระเบิดทำให้คนตาย 7 คนและได้รับอันตรายแก่กายอีกหลายคน การกระทำของจำเลยที่ 1 เป็นลักษณะของการกระทำที่จะทำให้ตาย โดยใช้อาวุธที่ร้ายแรง มีอำนาจแห่งการทำลายโดยกว้างขวาง มิได้มีการกระทำอันแสดงถึงความทารุณโหด

¹ ฎ.1581.

ร้ายเป็นพิเศษแต่ประการใด กรณีไม่เข้าลักษณะฆ่าโดยกระทำทารุณโหดร้ายตาม ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 289(5)

จากคำพิพากษาศาลฎีกาข้างต้น เห็นได้ว่า การลงโทษอาจไม่สอดคล้องกับจิตใจชั่วร้ายของผู้กระทำ ซึ่งทำให้มีผู้อื่นตายและได้รับอันตรายอีกหลายคน โดยศาลวินิจฉัยว่า การฆ่าโดยใช้ระเบิด ก็เป็นเพียงวิธีการหนึ่งในการก่อให้เกิดความตายเท่านั้น เป็นลักษณะที่จะทำให้ตายโดยใช้อาวุธร้ายแรง มีอำนาจแห่งการทำลายโดยกว้างขวาง มิได้มีการกระทำอันแสดงถึงความโหดร้ายทารุณเป็นพิเศษแต่ประการใด¹ โดยศาลเน้นที่เจตนาจะทำให้ตายในทันที

แต่ตามความเห็นของผู้วิจัย อาวุธระเบิดถือได้ว่าเป็นอาวุธที่มีอานุภาพในการทำลายในวงกว้าง ประมวลกฎหมายอาญาของไทยในหลายมาตรา กำหนดให้การประกอบอาชญากรรมโดยมีหรือใช้วัตถุระเบิด เป็นเหตุที่ทำให้ผู้กระทำความผิดได้รับโทษหนักขึ้นเช่นในความผิดฐานลักทรัพย์และวิงราวทรัพย์ตามมาตรา 336 ทวิ ความผิดฐานปล้นทรัพย์ตามมาตรา 340 วรรคสี่ มาตรา 340 ทวิ วรรคห้าและมาตรา 340 ตริ ซึ่งแสดงให้เห็นว่ากฎหมายยอมรับให้การประกอบอาชญากรรมโดยมีหรือใช้อาวุธระเบิดเป็นเหตุที่ทำให้ผู้กระทำความผิดต้องรับโทษหนักขึ้น จริงอยู่ที่จากบทบัญญัติในความผิดเกี่ยวกับทรัพย์ข้างต้น กฎหมายบัญญัติถึงการมีหรือใช้อาวุธปืนเช่นกัน แต่ที่ผู้วิจัยเห็นว่าไม่จำเป็นต้องกำหนดให้ความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยใช้อาวุธปืนเป็นเหตุที่ทำให้ผู้กระทำความผิดต้องรับโทษหนักขึ้นนั้นก็เพราะตามแนวคำพิพากษาศาลฎีกาในความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยเจตนาโดยใช้อาวุธปืน จะมีการพิจารณาถึงพฤติการณ์อื่น ๆ ประกอบดังที่ได้อธิบายแล้ว ซึ่งแสดงให้เห็นว่ามีการใช้ดุลยพินิจอย่างรอบคอบในการกำหนดโทษแก่ผู้กระทำความผิดแล้ว

ส่วนการฆ่าโดยใช้ระเบิดนั้น ตามคำพิพากษาศาลฎีกาข้างต้น ศาลวินิจฉัยเพียงว่าไม่เป็นการทารุณโหดร้าย ซึ่งอาจเป็นเพียงการวินิจฉัยตามคำฟ้องที่อ้างตัวบทกฎหมายที่มีอยู่เพื่อให้ผู้กระทำความผิดได้รับโทษหนักขึ้น แต่เมื่อไม่เข้าลักษณะฉกรรจ์เหตุหนึ่งเหตุใดแล้ว ก็ไม่สามารถทำให้ผู้กระทำความผิดได้รับโทษหนักขึ้นได้

ในปัจจุบัน อาวุธระเบิดได้พัฒนาให้มีอานุภาพในการทำลายกว้างขวางขึ้นมากจากอดีต และจากจุดประสงค์ของการลงโทษดังที่ได้กล่าวแล้วในบทที่ 2 นอกจากกฎหมายอาญาจะมุ่งลงโทษผู้กระทำความผิดแล้ว ยังเพื่อข่มขู่และยับยั้งอาชญากรรม ดังนั้นหากกำหนดชัดเจนให้การฆ่าโดยใช้ระเบิดเป็นเหตุที่ทำให้ผู้กระทำความผิดต้องรับโทษหนักขึ้น ย่อม

¹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1388/2545 ฎส. เล่ม 4 หน้า 37.

สร้างความเกรงกลัวต่อกฎหมายให้แก่ผู้กระทำ อีกทั้งเป็นการลงโทษผู้กระทำให้สาสมกับความรุนแรงที่เกิดขึ้นด้วย

อย่างไรก็ตาม การกำหนดให้การฆ่าดังกล่าวเป็นเหตุจรรยา คงจะมีประเด็นปัญหาเรื่องการกำหนดขอบเขตความร้ายแรงของระเบิด ซึ่งคงต้องพิจารณาต่อไป

และนอกจากนี้ ในการกำหนดเหตุจรรยาที่ทำให้ผู้กระทำต้องรับโทษหนักขึ้นนั้น ในประเทศฟิลิปปินส์มิได้จำกัดเฉพาะการใช้อาวุธปืนหรือ ระเบิดเท่านั้น แต่ได้บัญญัติครอบคลุมไปถึงการใช้วิธีการรุนแรง เช่นการก่อวินาศกรรมไม่ว่าจะทางใดก็ตามด้วย ตามมาตรา 248(3) ประมวลกฎหมายอาญาประเทศฟิลิปปินส์ กำหนดให้ผู้กระทำต้องระวางโทษจำคุกตลอดชีวิต หากฆ่าโดยใช้วิธีการที่รุนแรงคือวางเพลิง ระเบิด และการก่อวินาศกรรมไม่ว่าโดยใช้อากาศยาน รถยนต์ เรือ หรือพาหนะใด ๆ

เช่นเดียวกับกฎหมายของประเทศตุรกี ที่กำหนดให้ผู้กระทำต้องระวางโทษประหารชีวิต หากการฆ่านั้นเป็นการฆ่าโดยทำให้เกิดวินาศภัยเช่น ไฟไหม้ น้ำท่วม หรือทำให้เรือล่ม ตามมาตรา 450(6)

จากตัวอย่างกฎหมายต่างประเทศข้างต้น ไม่ว่าจะเป็นการฆ่าโดยใช้วิธีการรุนแรง การก่อวินาศกรรม หรือวินาศภัยอื่น ๆ แม้จะเป็นวิธีการฆ่าอย่างหนึ่ง แต่จากลักษณะการกระทำ เป็นการกระทำที่มีความรุนแรง ก่อให้เกิดความเสียหายอย่างมาก มีผู้เสียชีวิตจำนวนมาก แม้ผู้ฆ่ามีเจตนาฆ่าบุคคลเพียงไม่กี่คนเท่านั้น คำว่า “วินาศกรรม” หมายถึงการลอบทำลายหรือเผาผลาญทรัพย์สินโรงงานอุตสาหกรรม เป็นต้น ของนายจ้างหรือของศัตรู เช่นในกรณีที่เกิดพิพาทกันขึ้นระหว่างนายจ้างกับลูกจ้าง หรือเพื่อตัดกำลังฝ่ายศัตรูเมื่อทำสงครามกันโดยตรง หรือโดยปริยาย ส่วนคำว่า “วินาศภัย” หมายถึงความเสียหายใด ๆ บรรดาซึ่งจะพึงประมาณเป็นเงินได้

ดังนั้น จากอาชญากรรมที่รุนแรงขึ้นในปัจจุบัน ทำให้เห็นว่ากฎหมายอาญาของประเทศไทยมิได้สอดคล้องกับรูปแบบของการกระทำความผิดที่เปลี่ยนแปลงไป แม้การก่อวินาศกรรม หรือวินาศภัยในประเทศไทยอาจมีไม่บ่อยนัก แต่เพื่อเป็นการป้องกันรูปแบบของการกระทำความผิดที่เปลี่ยนแปลง ควรมีการแก้ไขเพิ่มเติมเหตุจรรยาในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการใช้วิธีการดังกล่าวในการฆ่า เพื่อให้ผู้กระทำความผิดได้รับโทษที่หนักขึ้น และก่อให้เกิดความเกรงกลัวต่อกฎหมายมากยิ่งขึ้น

(4) การฆ่าบุคคลทั้งครอบครัวหรือหลายคนในคราวเดียวกัน

สถาบันครอบครัวถือเป็นสถาบันที่สำคัญสถาบันหนึ่งในสังคม ดังนั้นกฎหมายควรมีบทบัญญัติคุ้มครองไว้เป็นพิเศษเช่นกัน การกระทำความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยเจตนา นับได้ว่ามีความรุนแรงอยู่แล้ว ผู้กระทำความผิดควรได้รับการลงโทษอย่างสาสม และโดยเฉพาะอย่างยิ่งหากกระทำต่อสถาบันครอบครัวแล้วก็น่าที่จะได้รับบทลงโทษที่รุนแรงยิ่งขึ้นไปกว่าการฆ่าผู้อื่นโดยเจตนาธรรมดา

แม้จะมีแนวคำพิพากษาฎีกาลงโทษผู้กระทำความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยเจตนา โดยกระทำต่อสมาชิกในครอบครัวทั้งครอบครัว หรือฆ่าหลายคนในเวลาเดียวกัน เช่น

คำพิพากษาฎีกาที่ 2230/2521¹ ฆ่าคนคราวเดียว 3 คน คนหนึ่งเป็นหญิงมีครรภ์ คนหนึ่งเป็นเด็กอายุ 1 ปี 6 เดือน อีกคนหนึ่งคือสามีของหญิงบิดาของเด็ก เป็นการฆ่าให้ตายทั้งครอบครัว มีลักษณะทารุณโหดร้าย

เป็นตัวอย่างที่ถือว่าเป็นการกระทำอันมีลักษณะทารุณโหดร้าย แต่ในบางกรณีการฆ่าคนหลายคนในขณะเดียวกันพร้อมกันก็ไม่ถือเป็นการทารุณโหดร้าย เช่น

คำพิพากษาฎีกาที่ 1654/2532² จำเลยยิงผู้ตายและผู้เสียหายต่อเนื่องกันทีละคน โดยไม่มีพฤติการณ์ที่เป็นการทารุณโหดร้ายแต่ละคน แม้จะมีผู้ถึงแก่ความตายเพราะถูกจำเลยยิงถึง 7 คน ก็ยังถือไม่ได้ว่าเป็นการกระทำทารุณโหดร้าย จำเลยจึงไม่มีความผิดตามมาตรา 289(5)

คำพิพากษาฎีกาที่ 1009/2504³ ยิงผู้ตาย 4 คนด้วยปืนกล กระสุนถูกผู้ตายทั้ง 4 ถึงแก่ความตายในทันทีนั่นเอง

ในกฎหมายอาญาของมลรัฐเท็กซัส ประเทศสหรัฐอเมริกา กำหนดไว้ในมาตรา 19.03 ว่าผู้ใดเจตนาฆ่าบุคคลมากกว่า 1 คน ไม่ว่าจะฆ่าในคราวเดียวกัน หรือหลายคราว แต่กระทำโดยมีวัตถุประสงค์เดียวกันจะต้องถูกลงโทษประหารชีวิต

¹ ฎ.1595.

² ฎส. เล่ม 4 หน้า 983.

³ ฎ.910.

และกฎหมายอาญาของประเทศตุรกีในส่วที่เป็นความผิดเกี่ยวกับชีวิต ร่างกายนั้น แบ่งระดับความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยเจตนาออกเป็น 3 ระดับ ซึ่งตามมาตรา 450 กำหนดโทษไว้สูงที่สุดคือ ประหารชีวิต หากการฆ่าผู้อื่นโดยเจตนา นั้น กระทำโดยมีลักษณะอย่างใดอย่างหนึ่ง ซึ่งในข้อ 5 กำหนดถึงการฆ่าบุคคลมากกว่า 1 คน

จากตัวอย่างกฎหมายในต่างประเทศจะเห็นได้ว่าการกำหนดฐานความผิดและบทลงโทษที่ชัดเจนมากกว่าของไทย ดังนั้นประเด็นเรื่องการฆ่าบุคคลหลายคนในคราวเดียวกันควรเป็นประเด็นหนึ่งในการวิเคราะห์ความเหมาะสมของเหตุจรรยาในความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยเจตนาในกฎหมายไทย เนื่องจากในปัจจุบันการกำหนดให้ผู้กระทำผิดในความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยเจตนาได้รับโทษหนักขึ้นตามประมวลกฎหมายอาญาไทย ต้องเข้าลักษณะจรรยาอย่างใดอย่างหนึ่งตามมาตรา 289(1)-(7) ซึ่งแม้ว่าการฆ่าบุคคลหลายคนในคราวเดียวกันจะแสดงให้เห็นถึงจิตใจอันโหดเหี้ยมของผู้ฆ่า สมควรได้รับบทลงโทษที่หนักขึ้นแตกต่างจากความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยเจตนาธรรมดา แต่หากลักษณะของการกระทำไม่สามารถปรับเข้ามาตรา 289 อนุมาตราใดแล้ว ศาลจะสามารถปรับบทลงโทษแก่ผู้กระทำผิดได้เพียงมาตรา 288 เท่านั้น ดังนั้นหากมีการกำหนดให้การฆ่าบุคคลหลายคนในคราวเดียวกันเป็นเหตุจรรยาในความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยเจตนาเพิ่มเติมจากเหตุจรรยาในมาตรา 289 แล้ว จะทำให้ผู้กระทำความผิดได้รับการลงโทษหนักขึ้น เหมาะสมกับความรุนแรงที่ตนได้กระทำ

4.5.2 พิจารณาจากจุดมุ่งหมาย หรือเจตนาพิเศษในการกระทำ

(1) การฆ่าเพื่อทำการกบฏ หรือล้มล้างรัฐบาล

ประเทศไทยมีการปกครองในระบอบประชาธิปไตย โดยมีพระมหากษัตริย์เป็นประมุขสูงสุดของชาติ ซึ่งแตกต่างจากระบบการปกครองในหลายประเทศ ที่อาจมีประธานาธิบดีเป็นผู้มีอำนาจสูงสุด ประเทศต่าง ๆ เหล่านี้จะให้ความสำคัญกับรัฐบาลและผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองอย่างมาก ดังนั้นจึงมีการบัญญัติให้ผู้กระทำความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยเจตนาต้องรับโทษหนักขึ้น หากมีเจตนาพิเศษในการฆ่าเพื่อทำการกบฏหรือล้มล้างรัฐบาลเช่น

ตามประมวลกฎหมายอาญาของประเทศฟิลิปปินส์ตามมาตรา 248(1) ผู้กระทำต้องระวางโทษจำคุกตลอดชีวิต หากเป็นการฆ่าเพื่อการกบฏ ทยศ ขาชาชาติ หรือเพื่อใช้ประโยชน์จากตำแหน่งหน้าที่ของตน

ในประมวลกฎหมายอาญาระบบปัจจุบันของประเทศไทย ไม่มีความผิด

ฐานฆ่าผู้อื่นโดยเจตนาเพื่อทำการกบฏหรือล้มล้างรัฐบาลบัญญัติไว้ในความผิดเกี่ยวกับชีวิตและร่างกาย นอกจากเหตุจรรยาตามมาตรา 289 ทั้ง 7 อนุมาตราแล้ว แต่บัญญัติไว้ต่างหากเป็นพิเศษในหมวดความผิดต่อความมั่นคงของรัฐภายในราชอาณาจักร มาตรา 113 แล้ว ดังนั้น การบัญญัติเพิ่มเติมให้การฆ่าเพื่อทำการกบฏ หรือล้มล้างรัฐบาล เป็นเหตุจรรยาในความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยเจตนา อันเป็นเหตุที่ทำให้ผู้กระทำความผิดต้องรับโทษหนักขึ้นนั้น จึงไม่มีความจำเป็นในกฎหมายไทย



ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย