

บทที่ 3

การบัญญัติความผิดต่อชีวิตและร่างกายในต่างประเทศ

ระบบกฎหมายซึ่งเป็นพื้นฐานของการใช้กฎหมายในแต่ละประเทศกล่าวได้ว่ามีอยู่ 2 ระบบ คือ ระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษรและระบบกฎหมายจารีตประเพณี ดังนั้น ผู้เขียนจึงจะแบ่งการพิจารณาการบัญญัติความผิดต่อชีวิตและร่างกายตามระบบกฎหมายว่าประเทศต่างๆ ในระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษรและระบบกฎหมายจารีตประเพณีว่ามีความเหมือนหรือแตกต่างกันอย่างไร เพื่อสามารถนำไปวิเคราะห์เปรียบเทียบกับประมวลกฎหมายอาญาของประเทศไทย

3.1 กลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร

ระบบกฎหมายแบบ Civil Law หรือระบบกฎหมายที่บัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษร เป็นระบบที่ใช้กันอย่างมากมายในหลายประเทศ เช่น เยอรมัน ฝรั่งเศส อิตาลี ญี่ปุ่น รวมทั้งประเทศไทยเองก็ใช้กฎหมายระบบนี้ด้วย โดยมีแนวคิดที่ว่ารัฐมีหน้าที่รักษาความสงบเรียบร้อยของสังคม โดยจะมีรูปแบบของบทบัญญัติการดำเนินคดีอาญาโดยใช้หลักการดำเนินคดีโดยรัฐเป็นส่วนใหญ่ อำนาจในการฟ้องและดำเนินคดีอาญาจึงเป็นของอัยการ อัยการจึงเป็นตัวแทนของรัฐในการใช้อำนาจนี้¹ ซึ่งหลักการดำเนินคดีในระบบนี้ เมื่อมีความผิดเกิดขึ้นจะถือว่ารัฐเป็นผู้เสียหาย เอกชนหรือราษฎรคนใดถึงแม้จะตกเป็นผู้เสียหายของการกระทำความผิดนั้นก็ตามก็ไม่สามารถใช้สิทธิฟ้องร้องดำเนินคดีกับผู้กระทำผิดได้ หลายประเทศที่ใช้ระบบนี้จึงมีกฎหมายที่บัญญัติไว้ชัดเจนว่าหน้าที่ในการฟ้องคดีอาญาเป็นของรัฐ แต่บางประเทศก็อนุญาตให้เอกชนฟ้องคดีได้ แต่เป็นการฟ้องในขอบเขตที่จำกัดโดยให้สิทธิฟ้องได้เฉพาะความผิดบางลักษณะเท่านั้น² หลักสำคัญอีกประการของระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร คือ ไม่มีความผิดไม่มีโทษถ้าไม่มีกฎหมายกำหนด โดยมีที่มาจากภาษิตละตินว่า nullum crimen, nulla poena sine lege หลักการนี้เองประเทศไทยได้นำมาบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 2 และยังได้นำมาบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 39 ด้วย

¹ อุดม รัฐอมฤต. (2535). “การฟ้องคดีอาญา.” *วารสารนิติศาสตร์*, ปี 22, ฉบับที่ 2. หน้า 247.

² สุรพงษ์ เอี่ยมแทน. (2544). *ความคิดอันยอมความได้กับความผิดอาญาแผ่นดิน (ศึกษาตามกฎหมายอาญาสารบัญญัติ)*. วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์. หน้า 34-35.

ระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษรมีต้นกำเนิดมาจากประเทศในภาคพื้นยุโรปโดยมีรากฐานมาจากกฎหมายในสมัยโรมันซึ่งเรียกว่า ระบบกฎหมายโรมานอ-เยอรมันนิค (Romano Germanic Law) คำว่า “โรมานอ” หมายถึง กรุงโรม ซึ่งเป็นเมืองหลวงของอิตาลี ส่วนคำว่า “เยอรมันนิค” หมายถึง ชาวเยอรมัน เหตุที่ใช้ชื่อนี้เพื่อเป็นเกียรติแก่อิตาลีและเยอรมัน เนื่องจากอิตาลีเป็นประเทศแรกที่มีการรื้อฟื้นกฎหมายโรมันในอดีตขึ้นมาปรับใช้กับประเทศของตน ส่วนเยอรมันเป็นประเทศที่สองที่รับเอากฎหมายโรมันมาใช้เช่นเดียวกัน หลังจากนั้นต่อมาระบบกฎหมายนี้ก็แผ่อิทธิพลไปในทวีปต่างๆ ทั่วโลก

ลักษณะสำคัญของระบบกฎหมายโรมานอ-เยอรมันนิค มีลักษณะสำคัญที่เป็นต้นแบบของระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร คือ การถือ ว่ากฎหมายที่เป็นลายลักษณ์อักษรมีความสำคัญกว่าคำพิพากษาของศาลและจารีตประเพณี คำพิพากษาของศาลไม่ใช่ที่มาของกฎหมาย แต่เป็นเพียงบรรทัดฐานแบบอย่างของการตีความหรือการใช้กฎหมายของศาลเท่านั้น การศึกษากฎหมายต้องเริ่มต้นจากตัวบทกฎหมายเป็นสำคัญ จะถือเอาคำพิพากษาศาล หรือความเห็นของนักกฎหมายเป็นหลักเช่นเดียวกับหลักกฎหมายไม่ได้ กฎหมายที่มีชื่อเสียงของระบบนี้ ได้แก่ กฎหมายสิบสองโต๊ะ (The Twelve Tables Law) และประมวลกฎหมายจัสติเนียน (The Justinian Code)

การบัญญัติความผิดต่อชีวิตและร่างกายในประเทศระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร ในส่วนของความผิดต่อชีวิตหรือความผิดฐานฆ่าคนนั้นส่วนใหญ่จะมีลักษณะที่คล้ายคลึงกัน โดยแบ่งเป็นการฆ่าคนโดยเจตนา (Murder) และการฆ่าคนโดยไม่เจตนา (Manslaughter) จะแตกต่างกันเพียงในเรื่องของการกำหนดโทษ โดยเฉพาะการฆ่าคนโดยไม่เจตนา (Manslaughter) ซึ่งจะขึ้นอยู่กับลักษณะของความรุนแรง (Violence) หรือลักษณะของเหตุกรรจ์ที่กำหนดไว้ในแต่ละประเทศ ส่วนความผิดต่อร่างกายหรือความผิดฐานทำร้ายร่างกายจะใช้คำว่า Assault หรือ Battery เช่นเดียวกับกลุ่มประเทศระบบกฎหมายจารีตประเพณี เพียงแต่ไม่ได้แยกความหมายของทั้งสองคำดังกล่าวไว้อย่างชัดเจนดังระบบกฎหมายจารีตประเพณี บางประเทศก็ใช้คำว่า Assault เช่น กรีซ สวีเดน บางประเทศใช้คำว่า Battery เช่น โรมานีเย ตุรกี บางประเทศก็ใช้ทั้งสองคำ เช่น เยอรมัน หรือบางประเทศก็ใช้คำอื่นซึ่งมีความหมายเช่นเดียวกัน เช่น Bodily Harm แต่หากพิจารณาถึงเนื้อหาของกฎหมายแล้วจะพบว่ามีความหมายที่คล้ายคลึงกัน กล่าวคือ เป็นการกระทำที่เป็นเหตุให้ได้รับอันตรายหรือบาดเจ็บต่อร่างกาย หรือจิตใจ หรือสุขภาพ และแตกต่างกันที่การกำหนดโทษเช่นเดียวกับความผิดต่อชีวิต

3.1.1 ประเทศเยอรมัน

กฎหมายอาญาของประเทศเยอรมัน (Strafgesetzbuch, StGB) ฉบับปัจจุบันได้มีการประกาศใช้เมื่อวันที่ 13 พฤศจิกายน ค.ศ. 1998 โดยแบ่งเป็นสองส่วน (Part) ในส่วนแรกเป็นส่วนทั่วไป (General Part) ซึ่งจะเป็นเรื่องเกี่ยวกับการใช้กฎหมายอาญาโดยมีลักษณะคล้ายกับภาคทั่วไป

ของประมวลกฎหมายอาญาของประเทศไทย และในส่วนที่สองจะเป็นส่วนพิเศษ (Special Part) ซึ่งจะเป็นส่วนที่จะบัญญัติฐานความผิดต่างๆ แต่จะแตกต่างจากประมวลกฎหมายอาญาของประเทศไทย ตรงที่ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศเยอรมันจะไม่มี ความผิดประเภทโทษ

ในส่วนพิเศษ (Special Part) นี้จะแบ่งความผิดทางอาญา ออกเป็นสามสิบบท (Chapter) โดยจะกำหนดความผิดเป็นประเภทต่างๆ เช่น ความผิดต่อสันติภาพและกบฏ ความผิดต่อการป้องกันประเทศ ความผิดต่อการต่อต้านอำนาจรัฐ ความผิดต่อความสงบสุขของรัฐ ความผิดเกี่ยวกับเงินตราและแสตมป์ ความผิดเกี่ยวกับการเบียดเบียนความเท็จ ความผิดต่อศาสนา ความผิดต่อชีวิต ความผิดต่อร่างกาย ความผิดต่อเสรีภาพ ความผิดต่อทรัพย์สิน ความผิดต่อเอกสาร ความผิดที่เป็นอันตรายต่อประชาชน และความผิดต่อสิ่งแวดล้อม เป็นต้น ความผิดต่อชีวิตและความผิดต่อร่างกาย ได้บัญญัติอยู่ในบทที่ 16 และบทที่ 17 โดยในบทที่ 16 ดังกล่าวมีการบัญญัติความผิดเกี่ยวกับฐานฆ่าคนตายโดยเจตนา ไม่เจตนาและประมาท ความผิดฐานฆ่าล้างเผ่าพันธุ์ ความผิดฐานละทิ้งหรือทอดทิ้ง รวมทั้งความผิดเกี่ยวกับการยุติการตั้งครรภ์ ส่วนในบทที่ 17 จะเป็นความผิดเกี่ยวกับฐานทำร้ายร่างกาย ทำร้ายร่างกายในลักษณะฉกรรจ์ ทำร้ายร่างกายเป็นเหตุให้ได้รับอันตรายสาหัส ทำร้ายร่างกายเป็นเหตุให้ถึงแก่ความตาย ประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับบาดเจ็บ การทำทารุณต่อผู้อยู่ในปกครอง และความผิดฐานมีส่วนร่วมในการทะเลาะวิวาท

ความผิดฐานมีส่วนร่วมในการทะเลาะวิวาท บัญญัติอยู่ในมาตรา 231 โดยบัญญัติว่า

- (1) ผู้ใดมีส่วนร่วม ในการทะเลาะวิวาทหรือทำร้ายผู้ใดคนหนึ่งโดยร่วมกันกระทำมากกว่าหนึ่งคน ให้ลงโทษเพราะการเข้าร่วมดังกล่าว โดยต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปีหรือปรับ หากการทะเลาะวิวาทหรือการทำร้ายทำให้ผู้นั้นถึงแก่ความตายหรือได้รับอันตรายสาหัส
- (2) ผู้ใดที่เข้าร่วมในการทะเลาะวิวาทหรือการทำร้ายโดยมีเหตุผลที่ไม่อาจตำหนิได้ ไม่ต้องถูกลงโทษตามที่บัญญัติใน (1)³

ในมาตรา 231 นี้ มีลักษณะที่คล้ายกับความผิดฐานซุลมุนต่อผู้ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 294 และมาตรา 299 ของประเทศไทย โดยนำเอาผลของการกระทำคือ ความตายและอันตรายสาหัส เป็นตัวกำหนดในการลงโทษ แต่แตกต่างกันในองค์ประกอบของความผิด กล่าวคือ

³ Section 231 Participation in a Brawl

(1) Whoever participates in a brawl or an assault committed on one person by more than one person, shall be punished because of this participation with imprisonment for not more than three years or a fine if the death of a human being or serious bodily injury (Section 226) was caused by the brawl or the assault.

(2) Whoever participated in the brawl or the assault for reasons beyond reproach shall not be punishable under subsection (1).

ตามมาตรา 231 นอกจากจำนวนคนที่เข้าร่วมที่กำหนดเพียงมากกว่าหนึ่งคนเข้าร่วมในการทะเลาะวิวาทแล้ว ยังบัญญัติถึงความผิดในลักษณะการรุมทำร้ายซึ่งต่างจากความผิดฐานชุลมุนต่อสู้ของประเทศไทยที่กำหนดเฉพาะกรณีการชุลมุนต่อสู้แต่ไม่รวมถึงการรุมทำร้ายซึ่งจะเป็นความผิดต่อชีวิตหรือร่างกาย และในส่วนของบทยกเว้นโทษที่กฎหมายเยอรมันยกเว้นโทษให้สำหรับการกระทำที่ไม่อาจตำหนิได้ซึ่งอาจมีได้หลายกรณี

ในเรื่องการป้องกันหรือจำเป็นได้บัญญัติไว้ในบทที่ 4 (Fourth Title : Self-Defence, Necessity and Duress) โดยในมาตรา 32 วางหลักเกี่ยวกับการป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมายไว้ดังนี้

- 1) ผู้ใดกระทำการป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมาย การกระทำนั้นไม่เป็นความผิด
- 2) การป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมาย หมายความว่า การดำเนินการป้องกันที่จำเป็นเพื่อ

หลีกเลี่ยงภัยอันตรายที่มีชอบด้วยกฎหมายซึ่งใกล้จะถึงซึ่งกับตนเองหรือผู้อื่น⁴

จะเห็นได้ว่าการป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมายในประเทศเยอรมันมีลักษณะที่สำคัญ คือ ผู้กระทำการป้องกันได้ทั้งตนเองและผู้อื่น และหากเป็นการป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมายแล้วผู้กระทำไม่มีความผิด แต่กรณีที่ผู้กระทำได้กระทำการป้องกันเกินสมควรไปโดยปราศจากความลับสน ความกลัวหรือความหวาดกลัว ผู้นั้นไม่ต้องรับโทษ ส่วนการกระทำโดยจำเป็นในกรณีที่ผู้กระทำต้องเผชิญกับภัยอันตรายโดยที่ผู้นั้นไม่สามารถหลีกเลี่ยงได้และได้กระทำไปได้สัดส่วนกับภัยอันตรายผู้นั้นก็ไม่มี ความผิด⁶ จะเห็นได้ว่าการกระทำโดยป้องกันและกระทำโดยจำเป็นของประเทศเยอรมันจะมีลักษณะที่ใกล้เคียงกับประมวลกฎหมายอาญาของประเทศไทย

⁴ Section 32 : Self-defence

(1) A person who commits an act in self-defence does not act unlawfully.

(2) Self-defence means any defensive action that is necessary to avert an imminent unlawful attack on oneself or another.

⁵ Section 33 : Excessive self-defence

A person who exceeds the limits of self-defence out of confusion, fear or terror shall not be held criminally liable.

⁶ Section 34 : Necessity

A person who, faced with an imminent danger to life, limb, freedom, honour, property or another legal interest which cannot otherwise be averted, commits an act to avert the danger from himself or another, does not act unlawfully, if, upon weighing the conflicting interests, in particular the affected legal interests and the degree of the danger facing them, the protected interest substantially outweighs the one interfered with. This shall apply only if and to the extent that the act committed is an adequate means to avert the danger.

3.1.2 ประเทศฝรั่งเศส

กฎหมายอาญาของประเทศฝรั่งเศสได้แบ่งความผิดอาญาตามความหนักเบาของไทย โดยแบ่งออกเป็น 3 ประเภท คือ

3.1.2.1 ความผิดอุกฉกรรจ์ เป็นความผิดที่มีระวางโทษสูง⁷ โดยแบ่งออกได้ดังนี้

- (1) จำคุกตลอดชีวิตหรือกักขังตลอดชีวิต
- (2) จำคุกหรือกักขังสูงสุดไม่เกิน 30 ปี
- (3) จำคุกหรือกักขังสูงสุดไม่เกิน 20 ปี
- (4) จำคุกหรือกักขังสูงสุดไม่เกิน 15 ปี

ระยะเวลาจำคุกหรือกักขังสำหรับความผิดอุกฉกรรจ์อย่างน้อย 10 ปี

3.1.2.2 ความผิดมิชฌิมโทษ ได้แก่ความผิดที่มีโทษ ดังนี้⁸

- (1) จำคุก
- (2) ปรับ
- (3) ปรับแบบรายวัน
- (4) อบรม
- (5) บริการสังคม

⁷ ARTICLE 131-1

The penalties incurred by natural persons for the commission of felonies are:

- 1° criminal imprisonment for life or life criminal detention;
- 2° criminal imprisonment or criminal detention for a maximum of thirty years;
- 3° criminal imprisonment or criminal detention for a maximum of twenty years;
- 4° criminal imprisonment or criminal detention for a maximum of fifteen years.

The minimum period for a fixed term of criminal imprisonment or criminal detention is ten years.

⁸ ARTICLE 131-3

The penalties incurred by natural persons for the commission of misdemeanours are:

- 1° imprisonment;
- 2° a fine;
- 3° a day-fine;
- 4° a citizenship course;
- 5° community service;
- 6° penalties entailing a forfeiture or restriction of rights, set out under article 131-6;
- 7° the additional penalties set out under article 131-10.

(6) ริบทรัพย์สินหรือจำกัดสิทธิ ตามที่บัญญัติในมาตรา 131-6

(7) ให้เพิ่มโทษตามที่บัญญัติในมาตรา 131-10

อัตราโทษจำคุกที่กำหนดไว้สำหรับความผิดซ้ำมีอัตราโทษ ดังนี้ ⁹ไม่เกิน 10 ปี
ไม่เกิน 7 ปี ไม่เกิน 5 ปี ไม่เกิน 3 ปี ไม่เกิน 2 ปี ไม่เกิน 1 ปี ไม่เกิน 6 เดือน และไม่เกิน 2 เดือน

3.1.2.3 ความผิดลหุโทษ เป็นความผิดที่มีวัตถุประสงค์เพื่อรักษาวินัยของส่วนรวม หรือ เพื่อสนับสนุนการปราบปรามการกระทำผิดและรักษาความมั่นคงของการบริหารราชการที่ดี ซึ่งความผิดลหุโทษของประเทศ ฝรั่งเศสนี้ไม่ต้องการเจตนา หากมีการครอบงำประกอบของการกระทำ ความผิดครบถ้วนก็สามารถลงโทษผู้กระทำนั้นได้ทันที โดยโทษของความผิดลหุโทษมีดังนี้

(1) ปรับ

(2) โทษที่ห้ามหรือจำกัดสิทธิบางประการตามที่บัญญัติในมาตรา 131-14

โทษปรับตามกฎหมายสามารถแบ่งออกเป็น¹⁰ ปรับไม่เกิน 38 ยูโร สำหรับความผิดลหุโทษ ชั้นที่ 1 ปรับไม่เกิน 150 ยูโร สำหรับความผิดลหุโทษชั้นที่ 2 ปรับไม่เกิน 450 ยูโร สำหรับความผิด

⁹ ARTICLE 131-4

The scale of custodial sentences is as follows:

- 1° A maximum of ten years;
- 2° A maximum of seven years;
- 3° A maximum of five years;
- 4° A maximum of three years;
- 5° A maximum of two years;
- 6° A maximum of one year;
- 7° A maximum of six months;
- 8° A maximum of two months.

¹⁰ ARTICLE 131-13

Petty offences are offences which by law are punished with a fine not in excess of €3,000.

The amount of a fine is as follows:

- 1° a maximum of €38 for petty offences of the first class;
- 2° a maximum of €150 for petty offences of the second class;
- 3° a maximum of €450 for petty offences of the third class;
- 4° a maximum of €750 for petty offences of the fourth class;
- 5° a maximum of €1,500 for petty offences of the fifth class; an amount which may be increased to €3,000 in the case of a persistent offender where the regulation so provides, except where the law provides that repetition of a petty offence constitutes a misdemeanour.

ลหุโทษชั้นที่ 3 ปรับไม่เกิน 750 ยูโร สำหรับความผิดลหุโทษชั้นที่ 4 ปรับไม่เกิน 1500 ยูโร สำหรับความผิดลหุโทษชั้นที่ 5 และในกรณีที่เป็นการกระทำผิดซ้ำเมื่อมีบัญญัติไว้ให้เพิ่มขึ้นเป็น 3000 ยูโร ยกเว้นกรณีที่ถูกหมายกำหนดว่าการกระทำผิดซ้ำในกรณีดังกล่าวเป็นความผิดซ้ำมิโทษ

กฎหมายอาญาของประเทศฝรั่งเศสฉบับปัจจุบัน ได้ใช้บังคับเมื่อวันที่ 1 มีนาคม 1994 โดยแบ่งเป็น 6 ภาค (Book) ประกอบด้วย ภาค 1 บทบัญญัติทั่วไป ภาค 2 อาชญากรรมและความผิดต่อบุคคล ภาค 3 อาชญากรรมและความผิดต่อทรัพย์สิน ภาค 4 อาชญากรรมและความผิดต่อชาติและความสงบสุขของประชาชน ภาค 5 อาชญากรรมอื่นๆ ภาค 7 การนำกฎหมายไปใช้ในดินแดนและพื้นที่พิเศษ

ความผิดเกี่ยวกับชีวิตและร่างกายในประมวลกฎหมายอาญาของประเทศฝรั่งเศส ได้บัญญัติอยู่ในภาค 2 โดยในภาค 2 นี้จะแบ่งออกเป็น 2 ลักษณะ (Titile) ลักษณะ 1 เป็นความผิดเกี่ยวกับ Crimes against humanity and against person กล่าวคือ เป็นอาชญากรรม ที่กระทำต่อมนุษยชาติและกระทำต่อบุคคล ส่วนในลักษณะ 2 เป็นความผิดเกี่ยวกับ Offense against the human person เป็นความผิดที่กระทำต่อบุคคล ซึ่งการกระทำความผิดต่อบุคคลตามประมวลกฎหมายอาญาของประเทศฝรั่งเศสแบ่งออกได้เป็นการกระทำผิดต่อชีวิตและการกระทำผิดร่างกาย โดยจะเป็นความผิดที่กระทำโดยเจตนา ไม่เจตนา ประมาท เป็นหลัก และจะมีการเพิ่มโทษในเหตุลกรรจ์ แต่ไม่มีบทบัญญัติที่มีลักษณะเดียวกันกับความผิดฐานซุลมุนต่อผู้ดังเช่นในประมวลกฎหมายอาญาของไทย

ส่วนที่เกี่ยวกับการป้องกัน ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศฝรั่งเศสได้บัญญัติอยู่ใน มาตรา 122-5¹¹ โดยมีหลักเกณฑ์และลักษณะที่สำคัญคือ บุคคลไม่ต้องรับผิดในทางอาญาเมื่อได้กระทำการป้องกันตนเองหรือผู้อื่นในกรณีที่ต้องประสพภัยอันตรายที่ผิดต่อกฎหมาย เว้นแต่การกระทำนั้นจะไม่ได้สัดส่วนกับภัยอันตรายดังกล่าว นอกจากนี้ในวรรคสองยังได้บัญญัติถึงการป้องกันทรัพย์สิน โดยจะต้อง ทำการป้องกันทรัพย์สินได้สัดส่วนกับความร้ายแรงของประทุษร้ายต่อทรัพย์สิน และในการป้องกันดังกล่าวผู้กระทำได้มีเจตนาที่จะทำให้ผู้ประทุษร้ายต่อทรัพย์สินนั้นถึงแก่

¹¹ ARTICLE 122-5

A person is not criminally liable if, confronted with an unjustified attack upon himself or upon another, he performs at that moment an action compelled by the necessity of self-defence or the defence of another person, except where the means of defence used are not proportionate to the seriousness of the attack.

A person is not criminally liable if, to interrupt the commission of a felony or a misdemeanour against property, he performs an act of defence other than wilful murder, where the act is strictly necessary for the intended objective the means used are proportionate to the gravity of the offence.

ความตายโดยเจตนา ซึ่งกรณีนี้ที่กล่าวมานี้ผู้กระทำไม่ต้องรับผิดทางอาญาเลย แต่หากผู้กระทำการป้องกันนั้นได้กระทำไปเกินสัดส่วนของภัยอันตราย หรือกระทำให้ผู้ที่เกี่ยวข้องร้ายต่อทรัพย์สินตายโดยเจตนา ผู้นั้นต้องมีความผิดตามที่ตนได้กระทำไป นอกจากนี้ในมาตรา 122-6¹² ได้บัญญัติถึงข้อสันนิษฐานพิเศษเกี่ยวกับการป้องกันในกรณีที่มีผู้เข้าไปในสถานที่ใดๆ ในเวลากลางคืน โดยที่ผู้นั้นไม่มีอำนาจหรือไม่มีสิทธิที่จะเข้าไปกรณีหนึ่ง และกรณีที่มีผู้ลักขโมยหรือปล้น ทั้งสองกรณีนี้เป็นบทสันนิษฐานว่าหากผู้กระทำได้กระทำต่อบุคคลดังกล่าว ถือว่าการกระทำนั้นเป็นการป้องกัน¹³

3.1.3 ประเทศเนเธอร์แลนด์

ประมวลกฎหมายอาญาฉบับปัจจุบันของประเทศเนเธอร์แลนด์มีชื่อว่า Wetboek van Strafrecht Nederlandse Antillen ได้ประกาศใช้ในปี ค.ศ. 1997 โดยก่อนที่จะใช้ประมวลกฎหมายฉบับนี้ ประเทศเนเธอร์แลนด์มีประมวลกฎหมายอาญาซึ่งประกาศใช้ในปี ค.ศ. 1881 ประมวลกฎหมายอาญาทั้งสองฉบับดังกล่าวนี้มีการแบ่งออกเป็น 3 ภาค (Book) ประกอบด้วยภาค 1 บทบัญญัติทั่วไป (First Book : General Provisions) ภาค 2 อาชญากรรม (Second Book : Crime) และภาค 3 การละเมิด (Third Book : Violations) โดยประมวลกฎหมายฉบับปี ค.ศ. 1881 มีทั้งหมด 479 มาตรา (article) ส่วนในประมวลกฎหมายอาญาฉบับปัจจุบัน ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมจากเดิมโดยมีทั้งหมด 502 มาตรา (article)

ในส่วนของภาค 2 ของประมวลกฎหมายอาญาของประเทศเนเธอร์แลนด์ได้แบ่งความผิดออกเป็น 31 ลักษณะ (Title) ซึ่งมีลักษณะที่คล้ายคลึงกับประมวลกฎหมายอาญาของประเทศไทย เช่น ความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงของรัฐ ความผิดต่อความสงบสุขของรัฐ ความผิดต่อบุคคลและทรัพย์สิน ความผิดต่อเจ้าหน้าที่ของรัฐ ความผิดเกี่ยวกับการปลอมและแปลง ความผิดต่อชีวิต ความผิดต่อเสรีภาพ เป็นต้น ส่วนความผิดต่อชีวิตและความผิดต่อร่างกายมีบัญญัติอยู่ในลักษณะที่ 19 (Title XIX: Crimes against life directed) มาตรา 300-312 และลักษณะที่ 21 (Title XXI: Cause of death or personal injury by negligence) มาตรา 320-322

¹² ARTICLE 122-6

A person is presumed to have acted in a state of self-defence if he performs an action

1° to repulse at night an entry to an inhabited place committed by breaking in, violence or deception;

2° to defend himself against the perpetrators of theft or pillage carried out with violence.

¹³ เอกพล ปริมา. การป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมาย : ศึกษาเฉพาะกรณีการกระทำไว้เพื่อเป็นการป้องกันภัยอันตรายไว้ล่วงหน้า. หน้า 29-31.

บทบัญญัติในลักษณะที่ 19 เป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับการกระทำผิดต่อชีวิต ซึ่งเป็นความผิดประเภท murder และ manslaughter โดยลักษณะของการกระทำผิดดังกล่าวจะมีทั้งการกระทำโดยเจตนาฆ่า การกระทำที่เป็นผลให้เกิดความตาย และความผิดในลักษณะนี้ยังรวมเอาการกระทำของมารดาที่กระทำต่อบุตร และการกระทำเพื่อช่วยบุคคลอื่นในการฆ่าตัวตาย เป็นต้น ส่วนความผิดในลักษณะที่ 21 เป็นบทบัญญัติซึ่งเป็นการเมือมีการตายหรือบาดเจ็บอันเนื่องมาจากการกระทำของบุคคลใดหรือที่เกิดขึ้นจากยานพาหนะที่มีบุคคลอื่นควบคุมอยู่ โดยมีการเพิ่มโทษทั้งสองกรณีหากการกระทำดังกล่าวมีการเสพของมีนเมา และมีการเพิ่มโทษกรณีความผิดในลักษณะนี้หากเป็นการกระทำของเจ้าหน้าที่

นอกจากนี้ยังมีบทความผิดซึ่งมีลักษณะเช่นเดียวกับความผิดฐานชุลมุนต่อสู้ตามประมวลกฎหมายอาญาของประเทศไทย โดยบัญญัติอยู่ในลักษณะที่ 20 มาตรา 319 ซึ่งบัญญัติว่า “ผู้ใดโดยเจตนามีส่วนร่วมในการทำร้ายผู้อื่นหรือในการต่อสู้ทำให้เกิดบาดเจ็บ บุคคลนั้นกระทำผิดต้องรับโทษจำคุกไม่เกินสองปี หากการทำร้ายหรือต่อสู้ดังกล่าวทำให้ผู้นั้นได้รับบาดเจ็บสาหัส จำคุกไม่เกินสามปี หากการทำร้ายหรือต่อสู้ดังกล่าวทำให้ผู้นั้นถึงแก่ความตาย”¹⁴

มาตรา 319 ดังกล่าว เดิมบัญญัติอยู่ในมาตรา 306 ประมวลกฎหมายฉบับปี ค.ศ. 1881 ซึ่งประเทศไทยได้นำมาใช้เป็นต้นแบบในการร่างกฎหมายลักษณะอาญาความผิดฐานชุลมุนต่อสู้ แต่ประมวลกฎหมายอาญาของเนเธอร์แลนด์ไม่ได้กำหนดจำนวนคนที่เข้าร่วมในการทำร้ายหรือต่อสู้ว่าจะต้องมีตั้งแต่กี่คน และไม่มียกเว้นความผิดหรือยกเว้นโทษดังเช่นประมวลกฎหมายอาญาของไทย

3.1.4 ประเทศสวิตเซอร์แลนด์

ประมวลกฎหมายอาญาฉบับปัจจุบันของประเทศเนเธอร์แลนด์มีชื่อว่า Swiss Criminal Code ได้ประกาศตั้งแต่ปี ค.ศ. 1937 และได้มีการแก้ไขเพิ่มเติม โดยครั้งล่าสุดที่มีการแก้ไขมีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 1 มกราคม ค.ศ. 2013 โดยในประมวลกฎหมายดังกล่าวมีการแบ่งออกเป็น 3 ภาค (Book) ประกอบด้วย ภาค 1 บทบัญญัติทั่วไป (Book One : General Provisions) ภาค 2 บทบัญญัติ

¹⁴ Article. 319.

Those who deliberately participate in an attack or fighting which distinguish individuals wound, be subject to the responsibility of the special him committed offenses punishable:

1°. with imprisonment not exceeding two years, or if the attack fighting only serious physical injury has;

2°. by imprisonment not exceeding three years, or if the attack fighting one results in death.

เฉพาะ (Book Two : Specific Provisions) และภาค 3 บทแนะนำและการนำไปใช้ (Book Three : Introduction and Application of the Code) มีทั้งหมด 392 มาตรา (article)

ในส่วนเกี่ยวกับความผิดจะบัญญัติอยู่ในภาค 2 โดยแบ่งความผิดออกเป็น 20 ลักษณะ (Title) แต่ในลักษณะที่ 12 จะมีการแก้ไขเพิ่มเติมขึ้นอีก 3 ลักษณะคือ Title Twelve^{bis}, Title Twelve^{ter} และ Title Twelve^{quater} โดยจะมีความผิดต่างๆ ที่คล้ายกับประมวลกฎหมายอาญาของประเทศไทย เช่น ความผิดเกี่ยวกับชีวิตและร่างกาย ทรัพย์สิน เสรีภาพ เพศ ครอบครัว ความสงบสุขของรัฐ การปลอมแปลง ความปลอดภัยสาธารณะ เป็นต้น ซึ่งความผิดต่อชีวิตและความผิดต่อร่างกายมีบัญญัติอยู่ในลักษณะที่ 1 (Title One : Offences against Life and Limb) มาตรา 111-136 โดยแบ่งการกระทำผิดต่อชีวิตโดยเจตนาและ ประมาท แลในความผิด ต่อชีวิตจะแบ่งออกเป็น murder และ manslaughter นอกจากนี้ยังมีความผิดที่กระทำต่อเด็กซึ่งเป็นการกระทำของมารดาที่กระทำต่อบุตร การกระทำเพื่อช่วยบุคคลอื่นในการฆ่าตัวตาย ส่วนความผิดต่อร่างกายจะมีทำร้ายร่างกาย การทำร้ายร่างกายให้ได้รับอันตรายสาหัส และการกระทำโดยประมาทให้ผู้อื่นได้รับอันตราย

นอกจากนี้ยังพบว่า มีบทบัญญัติในลักษณะเดียวกับความผิดฐานชุลมุนต่อสู้ตามประมวลกฎหมายอาญาของประเทศไทย และมีการบัญญัติถึงกรณีการเข้าร่วมในการทะเลาะวิวาท โดยเป็นการกระทำเพื่อป้องกันตนเองหรือเพื่อแยกผู้ที่เข้าร่วมทะเลาะวิวาท แต่ในสองกรณีดังกล่าวจะถือว่าไม่ได้กระทำความผิดเลย ซึ่งบทบัญญัตินี้ประเทศไทยเองได้นำมาเป็นต้นแบบในการร่างประมวลกฎหมายอาญาที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน โดยอยู่ในมาตรา 133 ซึ่งบัญญัติว่า

“1 ผู้ใดมีส่วนร่วมในการทะเลาะวิวาทซึ่งส่งผลให้เกิดการตายหรือได้รับบาดเจ็บ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปีหรือต้องโทษปรับ

2 ผู้ใดมีส่วนร่วมในการทะเลาะวิวาท ได้กระทำไปเพื่อป้องกันตนเองหรือเพื่อที่จะแยกบุคคลอื่นออกจากทะเลาะวิวาท ผู้นั้นไม่ได้กระทำความผิด”¹⁵

¹⁵ Article. 133.

1 Any person who participates in a brawl that results in the death of or in an assault causing injury shall be liable to a custodial sentence not exceeding three years or to a monetary penalty.

2 A participant in a brawl who acts exclusively in self - defence or in order to separate the other participants does not commit a criminal offence.

3.2 กลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายจารีตประเพณี

ระบบกฎหมายแบบจารีตประเพณี หรือระบบ Common Law มีที่มาจากกระบวนการสอบสวน (Inquisitorial System) ของอังกฤษ โดยกฎหมายอังกฤษมีวิวัฒนาการมาจากคำพิพากษาของศาล¹⁶ เป็นระบบกฎหมายที่ไม่เป็นลายลักษณ์อักษร แต่กฎหมายนั้นอยู่ในรูปของแนวปฏิบัติที่เรียกว่าจารีต ประเพณี ในการพิจารณาคดีผู้พิพากษาจะยึดถือประเพณี วัฒนธรรม ที่เคยมีการพิจารณาคัดสินในคดีที่มีลักษณะเดียวกันมาก่อน ฉะนั้น รูปแบบของคำพิพากษาจึงเกิดมาจากการพัฒนาอันยาวนานโดยมีรากฐานมาจากสมัยโรมัน แต่หากได้ศึกษาอย่างละเอียดแล้วจะทราบว่าไม่มีประเทศใดที่ใช้ระบบ กฎหมายระบบใดระบบหนึ่ง เพียงระบบเดียวอย่างแท้จริง เช่น ประเทศในระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร ถ้ามีคดีเกิดขึ้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งคดีแพ่งในเรื่องเกี่ยวกับสิทธิ หากไปเปิดประมวล กฎหมายแล้ว จะพบว่า ไม่มีบัญญัติไว้ เมื่อกฎหมายลายลักษณ์อักษรไม่ได้เขียนไว้ก็ต้องนำเอาจารีตประเพณีมาใช้ โดยถือว่าเป็นหลักการอุดช่องว่างของกฎหมาย ส่วนประเทศที่อยู่ในระบบกฎหมายจารีตประเพณี จริงๆ แล้ว ประเทศเหล่านี้ก็มีการบัญญัติกฎหมายไว้ เป็นลายลักษณ์อักษรเหมือนกัน เพราะจารีตประเพณีนั้น เมื่อใช้ไปถึงระยะเวลาหนึ่งแล้วอาจล้าสมัยได้ ฉะนั้น จารีตที่นำมาใช้นั้น เมื่อถึงเวลาหนึ่งที่เกิด ไม่ยุติธรรมก็ต้องแก้ไขโดยการออกกฎหมายลายลักษณ์อักษร ซึ่งในอังกฤษจะเรียกว่า Act แปลว่าพระราชบัญญัติ หรือ Statute เพราะอังกฤษก็มีรัฐสภาซึ่งรัฐสภาเป็นองค์กรที่ทำหน้าที่นิติบัญญัติจะเป็นผู้ออกกฎหมายลายลักษณ์อักษรนั่นเอง แสดงว่าไม่มีประเทศใดใช้ระบบหนึ่งระบบใดแต่เพียงระบบเดียว โดยมากมักจะ นำระบบกฎหมายทั้งสองระบบมาผสมผสานและปรับใช้ให้เหมาะสมกับประเทศของตนเอง

ต้นกำเนิดหรือแม่แบบของ ระบบกฎหมายจารีตประเพณี คือ อังกฤษ ซึ่งมีความหลากหลายชนเผ่า แต่ละชนเผ่าจะมีจารีตประเพณี เป็นของตนเอง และชนเผ่าสุดท้ายที่เป็นบรรพบุรุษของคนอังกฤษคือชาว นอร์แมน (Norman) ซึ่งใน ปี ค.ศ. 106 ชาว นอร์แมน ซึ่ง มาจากแถบสแกนดิเนเวีย นบริเวณทาง ตอนเหนือของยุโรป ซึ่งก็คือประเทศนอร์เวย์ในปัจจุบัน ได้ บุกรุกเกาะอังกฤษแล้วตั้งราชวงศ์มีกษัตริย์ปกครองทรงพระนามว่าพระเจ้าวิลเลียม แต่พระองค์ก็ประสบปัญหาในการปกครองโดยเฉพาะอย่างยิ่งในเรื่องของคดีความ เนื่องจากศาลท้องถิ่น ในแต่ละท้องถิ่น ได้ตัดสินคดีโดยใช้จารีตประเพณีที่ไม่เหมือนกันทำให้ผลของคำพิพากษา ไม่ตรงกัน อีกทั้งจารีตประเพณีแห่งท้องถิ่นของบางชนเผ่าเป็นจารีตประเพณีที่ล้าสมัย คำพิพากษาของศาลท้องถิ่นที่ตัดสินตามจารีตประเพณีนั้นเป็นเหตุให้ฝ่ายที่แพ้คดีเห็นว่าตนไม่ได้รับความเป็นธรรม ซึ่งรวมทั้งวิธีการพิสูจน์ความจริงก็ใช้วิธีการดั้งเดิม เช่น การพิสูจน์น้ำ พิสูจน์ไฟ หรือให้คู่ความต่อสู้กันเอง ดังนั้น ราษฎรฝ่ายที่แพ้คดีจึงเรียกร้องต่อพระเจ้าวิลเลียม พระองค์จึง ได้จัดตั้งศาลพระมหากษัตริย์

¹⁶ หุุด แสงอุทัย. (2523). ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป. หน้า 4.

(King's Court) หรือเรียกอีกอย่างหนึ่งว่า ศาลหลวง (Royal Court) ส่งผู้พิพากษานั่งรถม้าจาก ส่วนกลางเป็นศาลเคลื่อนที่หมุนเวียนออกไปพิจารณาคดี โดยศาลหลวงไม่ใช้วิธีพิสูจน์ข้อเท็จจริง อย่างศาลท้องถิ่น แต่ใช้วิธีไต่สวนจากบุคคลที่รู้เห็นเหตุการณ์แทนการพิจารณาแบบดั้งเดิม ทำให้ประชาชนทั่วไปเห็นว่าศาลหลวงให้ความเป็นธรรมแก่ตนได้ จนในที่สุดศาลหลวงได้วาง หลักเกณฑ์ที่มีลักษณะเป็นสามัญ (Common) และใช้กันทั่วไป¹⁷ ทำให้ระบบกฎหมายจารีตประเพณี เริ่มเกิดขึ้นในอังกฤษนับแต่บัดนี้เป็นต้นมา

ระบบกฎหมายจารีตประเพณี นี้ถือว่าผู้พิพากษาเป็นผู้บัญญัติกฎหมาย (Judge made law) โดยการตัดสิน จะตัดสิน คดีที่เกิดขึ้นเป็นเรื่องราวๆ ไปแต่เมื่อมีคดีเรื่องใดที่ศาลเคยได้ตัดสินไว้แล้วหาก มีคดีที่มีลักษณะเดียวกันเกิดขึ้นอีก ศาลในคดีหลังจะยึดถือคดีก่อนเป็นบรรทัดฐานและ จะตัดสินคดี ตามคดีก่อน ต่อมาเมื่อมีคดีเกิดขึ้นซ้ำๆ อีก ศาลจะตัดสินคดีเก่าๆ เช่นนี้จึง กลายเป็นประเพณี (custom) ที่ศาลจะต้องถือตามซึ่งเป็นบ่อเกิดของกฎหมายจารีตประเพณี และในทางคดีอาญาของ ระบบนี้มีแนวคิดที่ว่าประชาชนทุกคนมีหน้าที่รักษาความสงบเรียบร้อยต่อสังคม ถือว่าทุกคนเป็น หน่วยหนึ่งของสังคม ดังนั้น ทุกคนจึงมีส่วนได้เสียในการที่จะร่วมกันรับผิดชอบและแก้ไขปัญหา ต่างๆ ให้สังคมเกิดความสงบสุข เมื่อมีการกระทำผิดอาญาจึงถือว่าประชาชนทุกคนเป็นผู้เสียหาย และมีสิทธิฟ้องคดีอาญาโดยไม่คำนึงว่าจะเป็นผู้เสียหายที่แท้จริงหรือไม่¹⁸ จึงมีรูปแบบเป็นการ ดำเนินคดีอาญาโดยประชาชน¹⁹ ระบบกฎหมายจารีตประเพณีของอังกฤษนี้ได้แผ่ขยายไปยังประเทศ อื่นๆ เช่น สหรัฐอเมริกา ออสเตรเลีย นิวซีแลนด์ สหภาพแอฟริกาใต้ ประเทศต่างๆ เหล่านี้จึงรับเอา ระบบกฎหมายจารีตประเพณีของอังกฤษไปใช้ในประเทศของตน แต่บางประเทศได้มีการดัดแปลง จนแตกต่างไปจาก เดิมกลายเป็น กฎหมายเอง โกลอเมริกา หรือบางประเทศ เช่น แคนาดา สกอตแลนด์ ฟิลิปปินส์ ได้รับเอาไปใช้ในบางเรื่องหรือใช้ในบางท้องถิ่น

3.2.1 อังกฤษ

ในอังกฤษเองมีการบัญญัติกฎหมายไว้เป็นลายลักษณ์อักษรหลายฉบับ โดยในส่วนของ ที่เกี่ยวกับความผิดทางอาญา นอกจากจะมีประมวลกฎหมายอาญา (Criminal Law act 1977) แล้ว ยัง ได้บัญญัติความผิดทางอาญาบางลักษณะ เช่น การกระทำผิดทางเพศ การกระทำผิดเกี่ยวกับการ จราจร การกระทำผิดเกี่ยวกับการลักขโมย การกระทำผิดโดยใช้ความรุนแรง การทำความผิดต่อ บุคคล การกระทำผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ การก่อการร้าย เป็นต้น เป็นพระราชบัญญัติเฉพาะเรื่อง

¹⁷ สุรเศรษฐ์ หน้างาม. นิติวิธีกับการวินิจฉัยความผิดอาญาของไทย. หน้า 15.

¹⁸ อารยา เกษมทรัพย์. การฟ้องคดีอาญาของผู้เสียหาย : ศึกษาเฉพาะกรณีพนักงานอัยการมีคำสั่งไม่ ฟ้อง. หน้า 10.

¹⁹ สุรพงษ์ เอี่ยมแทน. เรื่องเดิม. หน้า 44.

อื่นๆ ด้วย เช่น Anti-Terrorism, Crime and Security Act 2001 Computer Misuse Act 1990 Crime and Disorder Act 1998 Criminal Attempts Act 1981 Domestic Violence, Crime and Victims Act 2001 Offences Against the Person Act 1861 Road Traffic Act 1960 Sexual Offences Act 2000 และ Theft Act 1978 เป็นต้น

การกระทำที่ผู้อื่นถึงแก่ความตายในอังกฤษจะใช้คำว่า Homicide²⁰ ในการอธิบายถึงความผิดอาญาที่ผู้อื่นถึงแก่ความตายตามกฎหมายอังกฤษ แต่ความผิดในการทำให้ผู้อื่นถึงแก่ความตายตามกฎหมายอังกฤษมีอยู่หลายชนิด ทั้งตามลักษณะของกฎหมายจารีตประเพณีและโดยการตราเป็นพระราชบัญญัติ ความผิดตามระบบกฎหมายจารีตประเพณีที่สำคัญคือ ความผิด Murder หมายถึง การทำให้ผู้อื่นถึงแก่ความตายโดยมิชอบด้วยกฎหมาย โดยมีองค์ประกอบภายในที่สำคัญ (mens rea) ของความผิดที่เรียกว่า Malice Aforethought ซึ่งหมายถึง เจตนาฆ่า หรือเจตนาทำร้ายร่างกายสาหัส และความผิด Manslaughter ซึ่งจะครอบคลุมถึงความผิดในการทำให้ผู้อื่นถึงแก่ความตายทั้งหมดที่ไม่ใช่ความผิด Murder

Malice Aforethought ซึ่งเป็นองค์ประกอบความผิด Murder จะแบ่งออกเป็นสองชนิดคือ Express Malice หมายถึง เจตนาฆ่า และ Implied Malice หมายถึง เจตนาทำร้ายร่างกายสาหัส ส่วนความผิด Manslaughter จะแบ่งออกเป็นสองชนิดคือ Voluntary Manslaughter หมายถึง การทำให้ผู้อื่นถึงแก่ความตายโดยมีองค์ประกอบภายนอก (Actus Reus) และองค์ประกอบภายใน (mens rea) ที่เหมือนกับความผิด Murder แต่มีเหตุอื่นมาประกอบทำให้ความผิด Murder กลายเป็นความผิด Manslaughter ซึ่งตามระบบกฎหมายจารีตประเพณีได้แก่ เหตุบันดาลโทสะ (Provocation) และได้มีการบัญญัติเพิ่มขึ้นอีก 2 ประการ คือ เหตุหย่อนความรับผิดชอบ (Diminished Responsibility) และการตกลงฆ่าตัวตายด้วยกัน (A Suicide Pact) ซึ่งเรียกว่าความผิด Involuntary Manslaughter

ในกลุ่มประเทศระบบกฎหมายจารีตประเพณีจะแบ่งความผิดต่อร่างกายออกเป็น Battery และ Assault ซึ่งทั้งสองประเภทจัดเป็นความผิดชั้นมัธยม (Misdemeanors) ซึ่งอังกฤษได้ใช้ทั้งสองคำนี้จะใช้ปะปนกันไปจนมีความหมายและบริบทในการใช้เหมือนกัน ทั้งความผิดต่อชีวิตและความผิดต่อร่างกาย ประเทศอังกฤษได้บัญญัติความผิดทั้งสองฐานใน Offences Against The Person Act 1861 โดยบัญญัติความผิด Homicide ซึ่งเป็นความผิดต่อชีวิตโดยมี Murder และ Manslaughter และความผิดต่อร่างกาย Assaults ซึ่งความผิดฐานต่างๆ นั้นจะมีลักษณะที่เป็นการกระทำโดยเจตนาและไม่เจตนา รวมทั้งการพยายามกระทำความผิด แต่ทั้งนี้ไม่มีลักษณะฐานความผิดที่มีลักษณะเช่นเดียวกับความผิดฐานซุลมุนต่อสู้อันของประเทศไทย

²⁰ ปัญญา นรัตถรักษา. (2537). ความผิดในการทำให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย : ศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายของอังกฤษ สหรัฐอเมริกา และไทย. หน้า 13.

3.2. 2 ประเทศสหรัฐอเมริกา

ลักษณะความผิดเกี่ยวกับการทำให้ผู้อื่นถึงแก่ความตายในประเทศสหรัฐอเมริกามีการแบ่งที่คล้ายคลึงกับอังกฤษ โดยแบ่งความผิดที่สำคัญออกเป็นความผิด Murder หมายถึง การทำให้ผู้อื่นถึงแก่ความตายโดยมิชอบด้วยกฎหมาย โดยมี Malice Aforethought และความผิด Manslaughter ซึ่งครอบคลุมถึงความผิดในการทำให้ผู้อื่นถึงแก่ความตายทั้งหมดที่ไม่ใช่ความผิด Murder ซึ่งขอบเขตของความผิด Murder ในประเทศสหรัฐอเมริกามีขอบเขตที่กว้างกว่าความผิด Murder ตามกฎหมายอังกฤษ

องค์ประกอบของความผิด Murder อาจแบ่งออกเป็นองค์ประกอบภายนอกและองค์ประกอบภายใน ดังนี้

1) องค์ประกอบภายนอกของความผิด Murder ประกอบด้วย

1.1 จำเลยจะต้องทำให้ผู้อื่นถึงแก่ความตายโดยกระทำ หรืองดเว้นการที่จะต้องกระทำตามหน้าที่

1.2 การกระทำของจำเลยจะต้องมีความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลตามกฎหมายที่ทำให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย

2) องค์ประกอบภายในของความผิด Murder ประกอบด้วย

ผู้กระทำความผิดต้องมีองค์ประกอบภายในของความผิด Murder คือ Aforethought ซึ่งหมายถึงชนิดต่างๆ ของความผิด Murder ซึ่งตามองค์ประกอบภายในจิตใจประกอบด้วย

2.1 เจตนาฆ่า (Intent to Kill Murder)

2.2 เจตนาทำร้ายร่างกายสาหัส (Intent to do Serious Bodily Injury Murder)

2.3 Depraved Heart Murder

2.4 เจตนากระทำความผิด Felony (Felony Murder)

ความผิด Manslaughter อาจแบ่งออกตามความแตกต่างของการกระทำได้เป็นความผิด Voluntary Manslaughter และความผิด Involuntary Manslaughter ซึ่งโดยปกติแล้วกฎหมายจะลงโทษผู้กระทำความผิด Voluntary Manslaughter น้อยกว่าผู้กระทำความผิด Involuntary Manslaughter แต่กฎหมายในปัจจุบันจะแบ่งความผิด Manslaughter ออกเป็น Degree และลงโทษหนักกว่าสำหรับผู้กระทำความผิด First Degree Manslaughter และยกเลิกความผิด Murder ที่แบ่งออกเป็น Voluntary Manslaughter และ Involuntary Manslaughter แต่ในบางมลรัฐได้กำหนดความผิด Manslaughter เป็นการทำให้ผู้อื่นถึงแก่ความตายในลักษณะซึ่งถือเป็นความผิด Murder มากกว่าจะเป็นความผิด Manslaughter ดังนั้น ความผิด Manslaughter ในบางมลรัฐ จึงนิยามรวมถึงการฆ่าโดยมีเจตนาทำร้ายร่างกายสาหัส (Intent to do Serious Bodily Injury Murder), Depraved Heart Murder

และการกระทำความผิด Felony (Felony Murder) ด้วยแต่อย่างไรก็ตามความผิด Manslaughter ก็เป็นความผิดที่แตกต่างหากและแตกต่างจากความผิด Murder มากกว่าจะเป็นเพียงความแตกต่างของระดับความร้ายแรงของความผิดทางอาญา ต่อมาภายหลังความผิดที่ทำให้ผู้อื่นถึงแก่ความตายก็ได้พัฒนาแก้ไขจนแบ่งออกเป็นความผิด Murder, Manslaughter และ Negligent Homicide²¹

กฎหมายในประเทศสหรัฐอเมริกาอาจแบ่งออกได้เป็น Federal Law และ State Law โดยกฎหมายอาญาของประเทศไทยได้บัญญัติไว้ใน US Code และความผิดต่อชีวิตและความผิดต่อร่างกายได้บัญญัติไว้ใน Title 18 Crimes and Criminal Procedure ซึ่งใน Title 18 จะแบ่งออกเป็น 5 Part โดย Part I จะเป็นส่วนของความผิดทางอาญาต่างๆ ซึ่งจะมีแบ่งออกเป็น Chapter โดยความผิดเกี่ยวกับร่างกายจะอยู่ใน Chapter 7 Assault มาตรา 111-117 และความผิดต่อชีวิตอยู่ใน Chapter 51 Homicide มาตรา 1111-1116 โดย Federal Law นี้จะเป็นการบัญญัติการกระทำความผิดที่เป็นแบบกว้างๆ โดยใช้เกณฑ์จาก เจตนา ไม่เจตนา หรือประมาท รวมทั้งเหตุที่ต้องรับโทษหนักขึ้น เช่น การกระทำต่อเจ้าพนักงาน การกระทำต่อสมาชิกในครอบครัว (Immediate Family Member) เป็นต้น

ในส่วนที่เกี่ยวกับการป้องกันใน Model Penal Code ได้บัญญัติเกี่ยวกับการป้องกันไว้ 3 ประเภทคือ การป้องกันตนเอง การป้องกันผู้อื่น และการป้องกันทรัพย์สิน โดยอยู่ใน § 3.04. Use of Force in Self-Protection, § 3.05. Use of Force for the Protection of Other Person และ § 3.06. Use of Force for Protection of Property สรุปได้ดังนี้²²

1) การป้องกันตนเอง บุคคลที่จะอ้างการป้องกันตนเองได้จะต้องเชื่อว่าการกระทำการป้องกันนั้นเป็นความจำเป็นที่ต้องป้องกันตนเองจากการกระทำของผู้อื่นที่ผิดกฎหมาย โดยมีข้อจำกัดบางประการ เช่น ไม่อาจอ้างการป้องกันได้หากผู้นั้นรู้ว่าเป็นการกระทำของเจ้าหน้าที่ที่จะทำการจับกุมแม้ว่าการจับกุมนั้นจะไม่ชอบด้วยกฎหมายก็ตาม หรือไม่อาจอ้างในกรณีเจ้าของหรือผู้ครอบครองทรัพย์สินใช้สิทธิป้องกันทรัพย์สิน หากผู้ที่อ้างป้องกันนั้นรู้อยู่แล้วว่าเขาเป็นเจ้าของหรือผู้ครอบครองทรัพย์สิน และในกรณีที่การป้องกันนั้นได้กระทำให้เกิดเสียชีวิตหรือบาดเจ็บสาหัส เป็นต้น

2) การป้องกันผู้อื่น บุคคลหนึ่งอาจกระทำโดยชอบด้วยกฎหมายในการกระทำที่สมควรเพื่อป้องกันบุคคลอื่น หากเขาเชื่อโดยมีเหตุผลอันสมควรว่าบุคคลตกอยู่ในภยันตรายที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายต่อร่างกายผู้นั้นและเป็นภยันตรายที่ใกล้จะถึงซึ่งเกิดจากบุคคลอื่นคลื่อนตกอยู่ในภยันตรายที่มีชอบด้วยกฎหมาย

²¹ เรื่องเดิม. หน้า 41.

²² เอกพล ปริมา. เรื่องเดิม. หน้า 10-13.

3) การป้องกันทรัพย์สิน บุคคลสามารถกระทำการพอสมควรเพื่อปกป้องทรัพย์สินของตนจากการบุกรุก หรือจากการลักขโมย หากผู้นั้นเชื่อโดยมีเหตุผลอันสมควรว่าทรัพย์สินของตนตกอยู่ในอันตรายที่ใกล้จะถึงจากการกระทำที่มีขอบด้วยกฎหมาย ทั้งสามกรณีข้างต้น นอกจากมีเหตุตามที่กฎหมายบัญญัติไว้แล้ว ผู้ที่จะอ้างการป้องกัน ต้องได้กระทำภายในขอบเขตของกฎหมาย ซึ่งมีหลักเกณฑ์ที่สำคัญคือ ต้องเป็นการกระทำเพียงเท่าที่จำเป็น (Necessary) และต้องเป็นการกระทำเท่าที่พอสมควร (Reasonable) หากมีจะนั้นแล้วผู้ที่กระทำการป้องกันก็ไม่อาจอ้างการป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมายได้

3.2.2.1 มลรัฐอริโซนา

กฎหมายอาญาในมลรัฐอริโซนาได้มีการบัญญัติโดยแบ่งเป็น 46 Chapter โดยความผิดต่อชีวิตอยู่ใน Chapter 11 Homicide ในบทนี้จะแบ่งออกเป็น 5 มาตรา โดยจะกำหนด Homicides หรือความผิดฐานฆ่าคนตายเป็นความผิด First Degree Murder, Second Degree Murder, Manslaughter และ Negligent Homicide โดยใน Chapter 11 นี้จะมีฐานความผิดเกี่ยวกับการฆ่าผู้อื่นซึ่งรวมถึงทารกในครรภ์มารดา โดยการกระทำความผิดทั้งนี้ทั้งการกระทำโดยเจตนาและกระทำโดยประมาท และเหตุที่ต้องรับโทษหนักขึ้น ส่วนความผิดเกี่ยวกับการทำร้ายร่างกายบัญญัติอยู่ใน Chapter 12: Assault and Related Offenses แบ่งออกเป็น 13 มาตรา ซึ่งจะแบ่งเป็นลักษณะการกระทำต่อโดยเจตนา ไม่เจตนาและประมาท และเหตุที่ต้องรับโทษหนักขึ้น ซึ่งการบัญญัติลักษณะของความผิดทั้งสองจะคล้ายคลึงกับ ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศไทย แต่จะไม่มี ความผิดในลักษณะความผิดฐานชุลมุนต่อผู้อื่นอย่างในประมวลกฎหมายอาญา

ส่วนการป้องกันได้มีการบัญญัติไว้ใน Chapter 4 Justification แบ่งเป็นการป้องกันตนเอง มาตรา 13-404 การป้องกันบุคคลอื่น มาตรา 13-406 การป้องกันสถานที่ มาตรา 13-407 และการป้องกันทรัพย์สิน มาตรา 13-408 ซึ่งมีหลักคล้ายกันกับที่กำหนดใน Federal Law คือ ต้องเป็นการกระทำเพียงเท่าที่จำเป็นและต้องเป็นการกระทำเท่าที่พอสมควร

3.2.2.2 มลรัฐเท็กซัส

กฎหมายอาญาของมลรัฐเท็กซัสได้บัญญัติอยู่ใน Texas Penal Code โดยมี 11 Title ซึ่งความผิดต่อบุคคลบัญญัติอยู่ใน Title 5 : Offenses Against the Person และใน Title นี้ จะแบ่งออกเป็น 4 Chapter ประกอบด้วย Chapter 19 : Criminal Homicide, Chapter 20 : Kidnapping and Unlawful Restraint, Chapter 21 :Sexual Offenses และ Chapter 22 : Assaultive Offense

ความผิดต่อชีวิตและความผิดต่อร่างกายได้บัญญัติอยู่ใน Chapter 19 และ Chapter 2 โดยใน Chapter 19 ความผิด Homicide จะแบ่งออกเป็นความผิด Murder, Capital Murder, Manslaughter และ Criminally Negligent Homicide ส่วนใน Chapter 22 จะบัญญัติการกระทำความผิดเกี่ยวกับ

การทำร้ายร่างกายในลักษณะต่างๆ เช่น การทำร้ายร่างกาย การทำร้ายร่างกายสาหัส การกระทำทางเพศ การกระทำต่อเด็ก ผู้สูงอายุหรือคนพิการ เป็นต้น ลักษณะของการบัญญัติความผิดต่อชีวิตและร่างกายจะมีลักษณะเป็นการกระทำโดยเจตนา ไม่เจตนาและประมาท และมีเหตุที่ต้องรับโทษหนักขึ้น แต่จะไม่มี ความผิดในลักษณะความผิดฐานชุลมุนต่อผู้อื่นอย่างในประมวลกฎหมายอาญาของประเทศไทย

ในส่วนเกี่ยวกับการป้องกันได้บัญญัติอยู่ใน Title 2. General Principles of Criminal Responsibility : Chapter 9. Justification Excluding Criminal Responsibility โดยใน Chapter นี้จะมีทั้งเรื่องจำเป็นในมาตรา 9.22 Necessity , การป้องกันตนเอง มาตรา 9.31 Self - Defence , การป้องกันผู้อื่น มาตรา 9.33 Defence of Third Person , การป้องกันทรัพย์สินซึ่งมีทั้งการป้องกันทรัพย์สินของตนเองและการป้องกันทรัพย์สินของผู้อื่น มาตรา 9.41. Protection of One's Own Property , มาตรา 9.43. Protection of Third Person'S Property หลักสำคัญในเรื่องนี้ คือ ต้องเป็นการกระทำเพียงเท่าที่จำเป็นและต้องเป็นการกระทำเท่าที่พอสมควรเช่นเดียวกับที่กำหนดใน Model Penal Code

3.2.2.3 มลรัฐนิวยอร์ก

กฎหมายอาญาของมลรัฐนิวยอร์กได้บัญญัติอยู่ใน New York Penal Code แบ่งเป็น 4 Part ซึ่งใน Part One เป็นบทบัญญัติทั่วไป Part Two เป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับโทษ Part Three เป็นบทบัญญัติการกระทำที่เป็นความผิด และ Part Four เป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับการบริหาร ซึ่งเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการกระทำผิดตามกฎหมายอื่นๆ

ความผิดเกี่ยวกับชีวิตและร่างกายได้บัญญัติอยู่ใน Part Tree : Specific Offenses ซึ่งใน Part Tree จะมีทั้งหมด 10 Title โดยแต่ละ Title จะเป็นการบัญญัติความผิดประเภทต่างๆ เช่น ความผิดเกี่ยวกับการฉ้อฉล ลักขโมย ความผิดต่อรัฐ ความปลอดภัยสาธารณะ โดยความผิดเกี่ยวกับชีวิตและร่างกายนี้บัญญัติอยู่ใน Title H : Offenses Against the Person Involving Physical Injury, Sexual Conduct, Restraint and Intimidation ซึ่งความผิดเกี่ยวกับชีวิตและร่างกายนี้จะแบ่งเป็นลักษณะการกระทำที่กระทำโดยเจตนา ไม่เจตนา และประมาท โดยความผิดต่างๆ นั้นจะบัญญัติอยู่ใน Article 120 Assault and Related Offenses และ Article 125 Homicide, Abortion and Related Offenses ซึ่งบทบัญญัติดังกล่าวจะมีลักษณะคล้ายกับประมวลกฎหมายของประเทศไทยแต่จะมีแบ่งการทำความผิดซึ่งกำหนดจากระดับโทษ โดยจะกำหนดว่าโทษในระดับนั้นๆ จะมีความผิดฐานใดบ้าง แต่ไม่มีความผิดในลักษณะความผิดฐานชุลมุนต่อผู้อื่นอย่างในประมวลกฎหมายอาญาของประเทศไทย

ในส่วนเกี่ยวกับการป้องกันได้บัญญัติอยู่ใน Title C : Defenses โดยแบ่งเป็น 4 Article ประกอบด้วยการป้องกันเกี่ยวกับเด็กทารก ซึ่งบัญญัติอยู่ในมาตรา 30.00 การป้องกันตนเองมาตรา 35.15 การป้องกันทรัพย์สินมาตรา 35.20 แต่ไม่พบว่ามียกเว้นบทบัญญัติเกี่ยวกับการกระทำโดยจำเป็น