

แนวความคิดและวิวัฒนาการ เกี่ยวกับการกระทำวิสามัญฆาตกรรม

2.1 แนวความคิดในการยอมรับให้มีวิสามัญฆาตกรรม

โดยเหตุที่รัฐมีหน้าที่ที่จะต้องรักษาอิสระภาพ ความเสมอภาค ตลอดจนจะต้องให้ความคุ้มครองในร่างกาย ทรัพย์สิน ชื่อเสียง ของบุคคลภายในชาติ ซึ่งหน้าที่ดังกล่าวนี้เรียกได้ว่าเป็นหน้าที่ในการรักษาความสงบเรียบร้อย¹

ดังนั้น การกระทำที่เป็นปฏิปักษ์ต่อความสงบเรียบร้อยต่อชุมชน ซึ่งเป็นกรณีที่ปรากฏอยู่ในชุมชนทุกสมัยจึงเป็นเรื่องที่รัฐจะต้อง เข้าดำเนินการป้องกันและปราบปรามต่อผู้ฝ่าฝืนดังกล่าว อย่างไรก็ตาม การที่รัฐเข้าดำเนินการต่อผู้กระทำความผิดที่กระทำการฝ่าฝืนหรือขัดต่อความสงบเรียบร้อยของชุมชนดังกล่าวแล้วนั้น ความชอบธรรมที่รัฐจะกระทำได้นั้นก็เพียงเท่าที่จำเป็นเพื่อป้องกันสังคมให้มั่นคงอยู่ และเพื่อนำความสงบเรียบร้อยกลับคืนมาเท่านั้น²

การใช้กำลังหรืออาวุธของเจ้าพนักงานในขณะปฏิบัติการตามหน้าที่เพื่อปราบปรามการกระทำความผิดหรือเพื่อรักษาความสงบ เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยภายในบ้าน เมืองและเป็นเหตุให้ผู้ถูกกระทำถึงแก่ความตายนั้น ถ้าได้กระทำไปภายใต้อำนาจขอบเขตแห่งกฎหมายแล้วก็ถือได้ว่าเป็นการกระทำอย่างหนึ่งของเจ้าพนักงานของรัฐในการที่จะรักษาความมั่นคงแห่งรัฐมิให้ถูกกระทบกระเทือนจากอาชญากรรมและเพื่อนำความสงบเรียบร้อยให้กลับคืนมา

¹ ปรีดี พนมยงค์, ประชุมกฎหมายมหาชนและเอกชน, (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2526), หน้า 244.

² จิตติ ดิงศภัทย์, คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญา ภาค 1, (กรุงเทพมหานคร: กรุงเทพมหานครการพิมพ์, 2525), หน้า 6-10.

ตามที่กล่าวมาจะเห็นได้ว่า การกระทำวิสามัญฆาตกรรมมีความสัมพันธ์กับการรักษาความสงบเรียบร้อยเพื่อให้เกิดความมั่นคงแห่งรัฐเป็นอันมาก ฉะนั้น เพื่อเป็นการให้ความคุ้มครองแก่เจ้าพนักงานของรัฐในการปฏิบัติกรตามหน้าที่เพื่อป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมอันเป็นการรักษาความสงบเรียบร้อยภายในบ้านเมืองดังกล่าว ถ้าเจ้าพนักงานผู้กระทำการดังกล่าวแล้วนั้น ได้กระทำไปภายใต้ขอบอำนาจแห่งกฎหมาย และขอบเขตอำนาจแห่งการปฏิบัติกรตามหน้าที่แล้ว แม้การกระทำนั้นจะเป็นเหตุให้ผู้ถูกรกระทำหรือบุคคลอื่นถึงแก่ความตาย เจ้าพนักงานผู้ปฏิบัติกรนั้น ก็ย่อมจะได้รับคุ้มครองโดยบทบัญญัติแห่งกฎหมาย

แต่ถึงแม้ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายจะให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานของรัฐในการที่จะใช้กำลังหรืออาวุธกระทำให้บุคคลอื่นถึงแก่ความตายได้ในการปฏิบัติกรตามหน้าที่ ภายใต้ขอบเขตแห่งอำนาจหน้าที่และขอบเขตแห่งกฎหมายดังที่ได้กล่าวมาแล้วก็ตาม เพื่อเป็นการควบคุมตรวจสอบ และเพื่อเป็นการพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของเจ้าพนักงานผู้ปฏิบัติกรดังกล่าวแล้วนั้น ตลอดทั้ง เพื่อเป็นการให้ความคุ้มครองแก่สิทธิในความปลอดภัยแห่งชีวิตของประชาชน เพื่อมิให้ถูกเจ้าพนักงานของรัฐอาศัยอำนาจตามกฎหมายฆ่าตายโดยอ้างว่าปฏิบัติกรตามหน้าที่ กฎหมายจึงได้มีมาตรการในการควบคุม ตรวจสอบการกระทำของเจ้าพนักงานดังกล่าว โดยการให้มีการชันสูตรพลิกศพ การสอบสวน การได้ส่วนคดีโดยองค์กรหลายฝ่ายร่วมกัน ทั้งนี้ก็เพื่อให้แน่ใจว่าการตายนั้นเกิดจากการปฏิบัติกรตามหน้าที่โดยชอบและพอสมควรแก่เหตุอย่างแท้จริง และเพื่อเป็นการเสริมสร้างขวัญกำลังใจให้แก่ประชาชนให้ดำรงชีพอยู่ด้วยความสงบมั่นใจไม่ตกอยู่ในความกลัวว่าจะถูกเจ้าพนักงานของรัฐกลั่นแกล้งหรือใช้อำนาจตามกฎหมายไปในทางที่ไม่ชอบธรรม เพราะหากประชาชนเกิดความไม่ไว้วางใจในเจ้าพนักงานของรัฐและกระบวนการทางยุติธรรมเสียแล้ว เขาก็จะหันมาใช้วิธีการต่อสู้ป้องกันชีวิตและทรัพย์สินของตนเอง เพื่อต่อต้านเจ้าพนักงานของรัฐอันจะก่อให้เกิดความไม่สงบขึ้นได้³

³ สุจินต์ ทิมสุวรรณ, "กรมอัยการกับการดำเนินคดีให้แก่รัฐ", เอกสารวิจัยส่วนบุคคล. (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์กรมอัยการ, 2525): 136-137.

ในประเทศไทยนับตั้งแต่สมัยกรุงสุโขทัยเป็นราชธานี เป็นต้นมา จากหลักฐานที่ได้ศึกษาจากประวัติศาสตร์กฎหมายไทยได้พบว่ามี การยอมรับ เกี่ยวกับการให้ความคุ้มครองแก่เจ้าพนักงานของรัฐในการปฏิบัติกรตามหน้าที่ และมีการยอมรับในการให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานของรัฐ ในการที่จะใช้กำลังหรือวิธีการป้องกันทั้งหลาย ซึ่งอาจถึงขั้นมีการใช้อาวุธเพื่อจับกุมผู้ที่ต้องสงสัยว่ากระทำความผิดหรือที่กระทำความที่หลมหนีการจับกุม โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีที่คนร้ายหรือผู้กระทำความผิดมีอาวุธหรือได้ต่อสู้ขัดขวางการจับกุมและได้ต่อสู้เจ้าพนักงานซึ่งปฏิบัติกรตามหน้าที่นั้น ๆ เจ้าพนักงานดังกล่าวอาจใช้กำลังหรืออาวุธกระทำให้คนร้ายหรือผู้กระทำความผิดหรือผู้ต้องสงสัยว่ากระทำความผิดนั้นถึงแก่ความตายได้⁴

แนวความคิดในการยอมรับให้มีการกระทำวิสามัญฆาตกรรมนี้ ก็ได้มีการยอมรับกันในสมัยต่อมา เช่น ในสมัยกรุงศรีอยุธยาเป็นราชธานีก็ได้มีการบัญญัติไว้เป็นกฎหมายอย่างชัดเจน กล่าวคือ มีการให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานที่ปฏิบัติกรตามหน้าที่ในการที่จะใช้กำลังหรืออาวุธกระทำให้คนร้ายหรือผู้กระทำความผิดหรือผู้ที่หลมหนีการจับกุมที่มีอาวุธหรือต่อสู้ขัดขวางการจับกุมนั้นถึงแก่ความตายได้⁵ และแนวความคิดในการยอมรับให้มีการกระทำวิสามัญฆาตกรรมนี้ ก็ได้มีการยอมรับกันมา เช่นเดียวกันจนถึงปัจจุบัน⁶ ว่าเจ้าพนักงานของรัฐ โดยเฉพาะเจ้าพนักงานตำรวจ มีอำนาจในการที่จะใช้กำลังหรือวิธีการป้องกันทั้งหลาย โดยเฉพาะอย่างยิ่งในการใช้อาวุธไปยังผู้กระทำความผิดหรือผู้ต้องสงสัยว่ากระทำความผิด ที่มีอาวุธอยู่ในมือ และกระทำการต่อสู้หรือขัดขวางการจับกุมของเจ้าพนักงานซึ่งปฏิบัติกรตามหน้าที่โดยชอบให้ถึงแก่ความตายได้ และถ้าการกระทำนั้นพอสมควรแก่เหตุแล้ว เจ้าพนักงานตำรวจผู้กระทำนั้นก็ไม่มี ความผิดแต่อย่างใด⁷ อย่งไรก็ดี

⁴ หลวงสุทธิวาตนฤพติ, คำบรรยายประวัติศาสตร์กฎหมาย ชั้นปริญญาโท พุทธศักราช 2512-2513 (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2516), หน้า 227-230.

⁵ เสนีย์ ปราโมช, กฎหมายสมัยอยุธยา, (พระนคร: ห้างหุ้นส่วนจำกัดคิพร, 2510), หน้า 16.

⁶ สุจินต์ ทิมสุวรรณ, "กรมอัยการกับการดำเนินคดีให้แก่รัฐ", เอกสารวิจัยส่วนบุคคล. (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์กรมอัยการ, 2525): 136-137.

⁷ จิตติ ดิงศักดิ์, คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญา ภาค 1, (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์การพิมพ์, 2525), หน้า 625.

แนวความคิดของบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ที่ให้ความคุ้มครองและให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานดังที่ได้กล่าวแล้วนั้น ก็มีความหมายเฉพาะที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติหน้าที่เท่านั้น ไม่เกี่ยวไปถึงความผิดในเรื่องส่วนตัวของบุคคลนั้น โดยเฉพาะแต่อย่างใด⁸

สำหรับในประเทศสหรัฐอเมริกา ได้มีการยอมรับให้มีการบังคับใช้กฎหมาย โดยเฉพาะให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานของรัฐในการใช้กำลังขั้นรุนแรงถึงตาย เพื่อทำการจับกุมผู้กระทำความผิด หรือเพื่อป้องกันการหลบหนีของผู้กระทำความผิด ซึ่งได้กระทำความผิดคดีอาญาสถานหนัก (Felony)⁹ ให้ถึงแก่ความตายได้มาเป็นเวลาช้านานแล้ว แต่ทั้งนี้เจ้าพนักงานของรัฐจะใช้อำนาจดังกล่าว โดยเฉพาะใช้กำลังขั้นรุนแรงถึงตาย เพื่อทำการจับกุมผู้กระทำความผิด หรือเพื่อป้องกันการหลบหนีของผู้กระทำความผิด ซึ่งได้กระทำความผิดคดีอาญาสถานเบา (Misdemeanor)¹⁰ ไม่ได้ เหตุที่ประเทศสหรัฐอเมริกาได้ยอมรับหลักการให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานของรัฐในการใช้กำลังขั้นรุนแรงถึงตาย เพื่อทำการจับกุมผู้กระทำความผิดหรือเพื่อป้องกันการหลบหนีของผู้กระทำความผิด ซึ่งได้กระทำความผิดสถานหนักได้นั้น ก็เนื่องจากแต่เดิมในประเทศสหรัฐอเมริกา ได้ยอมรับหลักกฎหมายคอมมอนลอว์จากประเทศอังกฤษมาใช้ ซึ่งในหลักของกฎหมายคอมมอนลอว์ดังกล่าว โดยทั่วไปได้ยินยอมและอนุญาตให้มีการใช้กำลังขั้นรุนแรงถึงตาย หรือใช้อาวุธเพื่อกระทำให้ผู้กระทำความผิดหรือคนร้ายหรือผู้ที่หลบหนีการจับกุมนั้นถึงแก่ความตายได้ ทั้งนี้เพราะเมื่อตอนเริ่มต้นของกฎหมายคอมมอนลอว์ดังกล่าวในการกระทำความผิดคดีอาญาสถานหนักทั้งหมดก็คือ ความผิดฐานฆ่าคนตาย ช่มชืดกระทำชำเรา ล่าสังหาร ปล้นทรัพย์ การร่วมเพศผิดถาวร การทำร้ายร่างกายทำให้ได้รับอันตรายสาหัส การลักทรัพย์ในเวลากลางคืน การวางเพลิง การหลบหนีจากที่คุมขัง และความผิดฐานลักทรัพย์นั้น มีโทษสำหรับความผิดเช่นที่กล่าวแล้วนั้น

⁸ จิตติ ดิงศภัทย์, คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญา เล่ม 2 สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, (กรุงเทพมหานคร: กรุงเทพมหานครการพิมพ์, 2525), หน้า 1186.

⁹ Felony หมายถึงการกระทำความผิดชั้นสถานหนัก มีโทษจำคุกตั้งแต่ 1 ปีขึ้นไป

¹⁰ Misdemeanor หมายถึงการกระทำความผิดชั้นสถานเบา ซึ่งอาจจะมีโทษจำคุกตั้งแต่ 15 วัน แต่ไม่เกิน 1 ปี

การแบ่งระดับชั้นความผิดที่ต้องระวางโทษ โดยแยกเป็นความผิดในชั้น Felony และ Misdemeanor นี้ เป็นการแบ่งในระบบของกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law)

ถึงแก่ความตาย นอกจากนั้นในศตวรรษที่ 18 ของประเทศสหรัฐอเมริกา ในความผิดคดีอาญาสถานหนัก เช่นที่ได้กล่าวแล้วนั้น ทั้งหมดก็มีโทษสำหรับความผิดดังกล่าวจนถึงแก่ความตายเช่นเดียวกัน¹¹ และปัจจุบันในประเทศสหรัฐอเมริกาแต่ละมลรัฐต่างก็ยังคงมีตัวบทกฎหมายที่กำหนดให้เจ้าพนักงานของรัฐสามารถใช้กำลังขั้นรุนแรงถึงตาย หรือใช้อาวุธปืนกระทำให้คนร้ายหรือผู้กระทำความผิดหรือผู้ที่หลบหนีการจับกุมนั้น ๆ ถึงแก่ความตายได้ และคงใช้อยู่ตราบเท่าทุกวันนี้ นอกจากนั้นศาลสูงสุดของประเทศสหรัฐอเมริกาเองก็ได้ยอมรับถึงหลักการดังกล่าวนี้ โดยมีปรากฏในคดี *Foley V. Connelie* 435 U.S. 291 (1978) โดย

ศาลได้ยอมรับว่าเจ้าพนักงานตำรวจมีอำนาจในการจับ ตรวจค้น ขณะเดียวกันก็มีอำนาจใช้อาวุธเพื่อให้การปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวนี้สำเร็จลุล่วงไปด้วย อย่างไรก็ตามต้องยอมรับกันว่าในการปฏิบัติการของเจ้าพนักงานตำรวจนั้น จำต้องใช้วิจารณญาณ และดุลยพินิจในการตัดสินใจที่เคร่งครัด เพียงตรง เพราะเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับสิทธิ์เสรีภาพส่วนบุคคล¹²

หลักการใช้กำลังขั้นรุนแรงถึงตาย เพื่อทำการจับกุมผู้กระทำความผิดหรือเพื่อป้องกันการหลบหนีของผู้กระทำความผิดคืออาญาสถานหนักให้ถึงแก่ความตายได้ ซึ่งประเทศสหรัฐอเมริกาได้ยอมรับหลักของกฎหมายคอมมอนลอว์มาใช้นั้น ได้รับการยอมรับกันว่า หลักดังกล่าวนี้ไม่ขัดต่อหลักการดำเนินการตามกระบวนการยุติธรรม (Due process Model) ซึ่งประเทศสหรัฐอเมริกาได้ยึดถือตลอดมา ทั้งนี้ก็เพราะหลักการยอมรับให้มีการใช้กำลังขั้นรุนแรงถึงตายเพื่อทำการจับกุมผู้กระทำความผิดหรือเพื่อป้องกันการหลบหนีของผู้กระทำความผิดคืออาญาสถานหนักนั้น นอกจากจะมีวัตถุประสงค์เพื่อมุ่งในการควบคุมอาชญากรรมซึ่งเป็นหน้าที่โดยตรง

¹¹J. Paul Boutwell, "Use of Deadly Force to Arrest A Fleeing Felon-A Constitutional Challenge, Parts I and III", Readings on Police Use of Deadly Force, (Washington D.C.: Police Foundation, 1977), PP. 66-67.

¹²Gilda Brancato, Elliot E. Polebaum, The Rights of Police Officers, (New York: American Civil Liberties Union (ACLU) Inc., 1981), P. 13.

ของรัฐแล้ว ยังมีวัตถุประสงค์ก็เพื่อมุ่งให้ความคุ้มครองแก่สิทธิแห่งความปลอดภัยในชีวิตร่างกาย เสรีภาพ และทรัพย์สินของประชาชนผู้สุจริต เพื่อให้พ้นจากภัยหรือภัยอันตรายซึ่งเกิดขึ้นจากการกระทำของอาชญากรหรือผู้กระทำความผิดนั้นด้วย¹³ ดังนั้น ในแต่ละมลรัฐจึงได้ยอมรับให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานของรัฐในการใช้กำลังขั้นรุนแรงถึงตายในการปฏิบัติการตามหน้าที่เช่นนั้นได้ แต่อย่างไรก็ดี แม้จะได้ออมรับหลักของกฎหมายคอมมอนลอว์มาใช้ดังที่ได้กล่าวแล้วนั้น ในประเทศสหรัฐอเมริกาโดยเฉพาะในแต่ละมลรัฐต่างก็ได้มีกฎหมายและมาตรการภายใน เพื่อควบคุม ตรวจสอบ มิให้เจ้าพนักงานของรัฐโดยเฉพาะเจ้าพนักงานตำรวจใช้อำนาจดังกล่าวไปในทางที่มีขอบด้วย ซึ่งรายละเอียดจะได้กล่าวต่อไปในบทที่ 4

2.2 วิวัฒนาการของกฎหมายเกี่ยวกับวิสามัญฆาตกรรม

2.2.1 วิวัฒนาการในประเทศไทย

จากตำราทางประวัติศาสตร์กฎหมายไม่พบว่าในสมัยกรุงสุโขทัย เป็นราชธานีนั้น ได้มีบทบัญญัติทางกฎหมายยอมรับให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานของรัฐในการที่จะใช้กำลัง โดยเฉพาะใช้อาวุธกระทำให้ผู้กระทำความผิดถึงแก่ความตาย อันเนื่องมาจากการปฏิบัติการตามหน้าที่นั้นได้ แต่จากหลักฐานทางประวัติศาสตร์ได้พบว่ากฎหมายมังรายศาสตร์ ซึ่งเป็นกฎหมายของพระเจ้ามังรายกษัตริย์แห่งล้านนา ซึ่งเป็นพระสหายของพ่อขุนรามคำแหงกษัตริย์แห่งกรุงสุโขทัยนั้น ได้มีบทบัญญัติของกฎหมายที่กล่าวถึงความผิดร้ายแรงที่ยอมให้ฆ่าผู้กระทำความผิดได้ หากผู้กระทำความผิดนั้นใช้กำลัง โดยเฉพาะใช้อาวุธต่อสู้หรือขัดขวางการปฏิบัติการของเจ้าพนักงานดังกล่าว และถือว่าเจ้าพนักงานของรัฐผู้ปฏิบัติการนั้นไม่มีความผิด¹⁴ จากหลักฐานทาง

¹³ J. Paul Boutwell, "Use of Deadly Force to Arrest A Fleeing Felon-A Constitutional Challenge, Parts I and III." Readings on Police Use of Deadly Force, (Washington D.C.: Police Foundation, 1977), pp. 78-79.

¹⁴ หลวงสุทธีวาทนฤพล, คำบรรยายประวัติศาสตร์กฎหมาย ชั้นปริญญาโท พุทธศักราช 2512-2513 (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2516), หน้า 227-230.

ประวัติศาสตร์ดังกล่าว จึงน่าจะเชื่อว่า ในสมัยกรุงสุโขทัยเป็นราชธานีในระยะตอนต้นของประเทศไทย ซึ่งตรงกับสมัยของพระเจ้ามังรายกษัตริย์ของล้านนานั้น คงจะมีหลักกฎหมายให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานของรัฐในการที่จะใช้กำลังหรืออาวุธกระทำให้ผู้กระทำความผิดถึงแก่ความตายอันเนื่องมาจากการปฏิบัติการตามหน้าที่นั้นได้ แต่เนื่องจากการเปลี่ยนแปลงของบ้านเมืองในเวลาต่อ ๆ มา จึงทำให้หลักฐานทางประวัติศาสตร์และทางกฎหมายได้สูญหายไปไม่สามารถทำการตรวจพบได้

ต่อมาในสมัยกรุงศรีอยุธยาเป็นราชธานีของประเทศไทยจากหลักฐานทางประวัติศาสตร์กฎหมายได้พบว่าได้มีบทบัญญัติของกฎหมายให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานของรัฐ ในการที่จะใช้กำลังหรืออาวุธเพื่อทำการจับกุมผู้กระทำความผิด หรือ เพื่อป้องกันการหลบหนีการกระทำผิดนั้น ให้ถึงแก่ความตายได้ หากผู้กระทำความผิดนั้นต่อสู้หรือขัดขวางการปฏิบัติการตามหน้าที่โดยใช้กำลังหรืออาวุธ ทั้งนี้โดยได้มีบทบัญญัติของกฎหมายตราไว้ในกฎหมายลักษณะโจรบทที่ 7¹⁵ แต่ในขณะเดียวกันแม้บทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าว จะยอมรับและให้อำนาจเจ้าพนักงานที่จะกระทำการเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยของบ้านเมืองดังกล่าวแล้วนั้น บทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าวก็ได้มีบทบัญญัติจำกัดในการใช้กำลังหรือการกระทำของเจ้าพนักงาน เพื่อมิให้กระทำการไปโดยมิชอบด้วย กล่าวคือ ได้มีบทบัญญัติให้จับเอาตัวผู้กระทำความผิดหรือคนร้ายนั้นไปโดยละม่อม ถ้าเจ้าพนักงานฆ่าผู้กระทำความผิดหรือคนร้ายในกรณีที่มีได้มีการต่อสู้หรือขัดขวางการปฏิบัติการตามหน้าที่นั้นถึงตายแล้ว ก็ถือว่ามี ความผิดต้องรับโทษตามกฎหมาย เช่นเดียวกัน¹⁶ ซึ่งบทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าวแล้วนี้ ก็ได้ใช้ในประเทศไทยตลอดมาจนถึงในสมัยกรุงรัตนโกสินทร์ตอนต้น ก็ได้มีการแก้ไขปรับปรุงใหม่ในสมัยของรัชกาลที่ 5

¹⁵ ความว่า " เพชดาจำเมืองบรรดาไปเอาโจร แลโจรนั้นอยู่ละม่อมหมีได้หนีหมีได้ต่อสู้ ท่านว่าให้เอาโจรนั้นมาจงบ่ม ถ้าผู้ไปเอาโจรให้ตาย ให้มีโทษแต่ผู้ฆ่าฟันเสียในระวาง เป็นเพื่อนโจร เหตุเพราะว่าท่านจะเอาโจรนั้นใช้ถวญเอาเพื่อนโจรก่อน แต่ถ้าโจรนั้นต่อรบผู้ไปเอาและผู้ไปเอาฟันแทงโจรนั้นตาย ท่านว่าหาโทษแต่ผู้ฟันแทงมิได้เพราะมันสู้รบจึงตายแล

¹⁶ เสนีย์ ปราโมช, กฎหมายสมัยอยุธยา, (พระนคร: ห้างหุ้นส่วนจำกัดศิพพร, 2510), หน้า 16.

ทั้งนี้โดยในสมัยดังกล่าวนี้ได้มีการแก้ไขปรับปรุงบทบัญญัติของกฎหมายไทยเสียใหม่ให้สอดคล้องกับอารยะประเทศ บทบัญญัติแห่งกฎหมายลักษณะโจรซึ่งได้ใช้มาตั้งแต่สมัยกรุงศรีอยุธยาเป็นราชธานีก็ได้ถูกยกเลิกไป บทบัญญัติของกฎหมายที่ได้บัญญัติไว้โดยชัดเจนในหมวดที่ว่าด้วยการให้อ่านาแก่เจ้าพนักงานของรัฐในการที่จะใช้กำลังหรืออาวุธ เพื่อทำการจับกุมตัวผู้กระทำความผิดหรือคนร้ายที่หลบหนีหรือมีอาวุธซึ่งได้ต่อสู้ขัดขวางการปฏิบัติการของเจ้าพนักงานของรัฐจนถึงแก่ความตายได้ในขณะที่ปฏิบัติการตามหน้าที่นั้นได้ถูกยกเลิกไป มิได้มีการบัญญัติไว้เป็นบทบัญญัติของกฎหมายอย่างชัดเจน เช่น เดิม แต่ได้มีบทบัญญัติของกฎหมายใหม่คือกฎหมายลักษณะอาญาฉบับ ร.ศ. 127 ได้นำหลักเกณฑ์ดังกล่าวมาบัญญัติไว้ตามความในมาตรา 50 ซึ่งเป็นเรื่องการป้องกันตัวโดยชอบด้วยกฎหมายแทนและบทบัญญัตินี้ดังกล่าวได้บัญญัติความว่า "บุคคลที่กระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดแต่พอสมควรแก่เหตุโดยมีความจำเป็นเพื่อป้องกันชีวิต เกียรติยศ และชื่อเสียงหรือทรัพย์สินของตัวเองมันเองก็ดี หรือของผู้อื่นก็ดี เพื่อให้พ้นอันตรายซึ่งเกิดโดยผิดกฎหมาย ท่านว่าไม่ควรถือว่าผิด"

จากการที่ได้ยกเลิกความตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายลักษณะโจรดังกล่าว และหลักในเรื่องการให้อ่านาแก่เจ้าพนักงานของรัฐในการที่จะใช้กำลังหรืออาวุธ เพื่อทำการจับกุมผู้กระทำความผิด หรือคนร้ายที่หลบหนีหรือมีอาวุธซึ่งได้ต่อสู้ขัดขวางการปฏิบัติการตามหน้าที่ของเจ้าพนักงานของรัฐ จนถึงแก่ความตายได้ในขณะที่ปฏิบัติการตามหน้าที่นั้น ซึ่งได้บัญญัติไว้โดยชัดแจ้งก็ได้ถูกยกเลิกไปนั้น และได้มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายลักษณะอาญา ฉบับ ร.ศ. 127 มาตรา 50 แทนดังกล่าวแล้ว ผู้เขียนเห็นว่า เหตุที่บทบัญญัติแห่งกฎหมายใหม่มิได้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการให้อ่านาแก่เจ้าพนักงานของรัฐในการที่จะใช้กำลังหรืออาวุธกระทำต่อผู้ที่จะถูกจับกุมจนถึงแก่ความตายได้ โดยบัญญัติไว้อย่างชัดเจน เช่น เดิม ก็เพราะด้วยเหตุผลไม่ประสงค์ที่จะบัญญัติให้เห็นถึงอำนาจโดยชัดเจน ทั้งนี้เพราะเกรงว่าเจ้าพนักงานของรัฐอาจจะนำเอาอำนาจดังกล่าวไปใช้ในทางที่มีชอบได้ประการหนึ่ง อีกประการหนึ่งก็เนื่องจากเป็นยุคโลบายในการบัญญัติกฎหมายสมัยใหม่ ที่ได้แยกหลักของกฎหมายสารบัญญัติที่เกี่ยวกับเรื่องมิโทษในทางอาญาออกจากในส่วนของกฎหมายที่ว่าด้วยวิธีสบัญญัติออกจากกัน ดังนั้น บทบัญญัติของกฎหมายในเรื่องเกี่ยวกับการใช้อ่านาของเจ้าพนักงานของรัฐที่จะสามารถใช้กำลังหรืออาวุธกระทำต่อผู้กระทำต่อผู้กระทำความผิดหรือผู้ต้องหว่ากระทำความผิดที่ต่อสู้หรือขัดขวางการจับกุมจนถึงแก่ความตายได้นั้น ซึ่งแต่เดิมได้บัญญัติไว้ในมาตราเดียวกันจึงได้แยกออกจากกันด้วยเหตุผลดังที่ได้กล่าวมาแล้ว และ

จากการที่ได้มีการแก้ไขปรับปรุงบทบัญญัติแห่งกฎหมาย โดยเฉพาะตามความในมาตรา 50 แห่งกฎหมายลักษณะอาญาดังที่ได้กล่าวมาแล้วนี้เอง ก็ได้ปรากฏแนวคำพิพากษากฎีกาเป็นบรรทัดฐานรองรับบทบัญญัติแห่งมาตราดังกล่าว กล่าวคือ คำพิพากษากฎีกาที่ 167/2470 ศาลฎีกาได้วินิจฉัยว่าผู้ใหญ่มานยิงคนร้ายตายในขณะที่ผู้ร้ายกรูกัน เข้ามาจะทำร้ายและต่อสู้การจับกุม การกระทำนั้นเป็นการป้องกันตัวโดยชอบด้วยกฎหมาย ผู้กระทำไม่มีความผิด จึงเป็นที่เห็นได้ว่าหลักกฎหมายแต่เดิมที่ได้มีบทบัญญัติให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานของรัฐในการที่จะใช้กำลังหรืออาวุธเพื่อจับกุมผู้กระทำความผิดหรือคนร้ายที่ต่อสู้หรือขัดขวางขณะปฏิบัติการตามหน้าที่ของเจ้าพนักงานจนถึงแก่ความตายนั้นได้ถูกยกเลิกไป และได้มีบทบัญญัติของกฎหมายลักษณะอาญา ฉบับ ร.ศ. 127 มาตรา 50 ดังกล่าวนี้อาแทน ซึ่งบทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าวนี้เป็นบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยเรื่องการป้องกันซึ่งใช้แก่บุคคลทั่วไป และรวมถึงบุคคลซึ่งเป็น เจ้าพนักงานของรัฐที่ปฏิบัติการตามหน้าที่ด้วย และตามบทบัญญัตินี้เองได้ให้อำนาจแก่บุคคลที่ถูกละเมิด ซึ่งรวมทั้ง เจ้าพนักงานของรัฐที่กระทำการป้องกันตนเองได้โดยชอบด้วยกฎหมาย ดังนั้น การที่จะกระทำให้ผู้กระทำความผิดหรือคนร้ายถึงแก่ความตายอันเนื่องมาจากการต่อสู้หรือขัดขวางการจับกุมของเจ้าพนักงานอันเนื่องมาจากการปฏิบัติการตามหน้าที่นั้น เจ้าพนักงานดังกล่าวจะกระทำได้อีกโดยกระทำไปเพียงพอสมควรแก่เหตุเท่านั้นและการกระทำนั้นจะต้อง เป็นการกระทำเพื่อป้องกันชีวิตโดยเฉพาะอย่างยิ่งตนเองหรือผู้อื่น เท่านั้นจะกระทำ เกินขอบอำนาจไปไม่ได้โดยเด็ดขาด

นอกจากที่มีปรากฏในกฎหมายลักษณะอาญาดังที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น บทบัญญัติของกฎหมายที่มีการกล่าว เกี่ยวกับการกระทำของ เจ้าพนักงานของรัฐในการใช้กำลังหรืออาวุธกระทำต่อผู้กระทำความผิดหรือคนร้ายถึงแก่ความตายนั้น ก็ได้มีการกล่าวไว้ในพระราชบัญญัติชั้นสูตรพลิกศพ พ.ศ. 2457 มาตรา 7 ข้อ 1 ความว่า ฆาตกรรมอันเป็นวิสามัญนั้น คือ ผู้ตาย ๆ ด้วยเจ้าพนักงานฆ่าตายในเวลากระทำการตามหน้าที่ ยกตัวอย่างดังเช่น เจ้าพนักงานไปจับผู้ต้องหาว่าเป็นโจรผู้ร้าย และฆ่าผู้ต้องหาว่าเป็นโจร เป็นผู้ร้ายนั้นตายในเวลาจับดังนี้ เป็นต้น เรียกว่าเป็นเหตุวิสามัญ¹⁷ อย่างไรก็ตาม สารสำคัญของพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวนี้ก็คือ ได้กำหนดวิธีการที่ให้ข้าราชการพลเรือนกับข้าราชการ

¹⁷ ประกาศพระราชบัญญัติและพระราชกำหนดต่าง ๆ รัชกาลที่ 6 พ.ศ. 2457, (พระนคร: โรงพิมพ์บำรุงนุกุลกิจ, 2457), หน้า 89.

ตุลาการร่วมกันทำการชันสูตรพลิกศพ เมื่อมีการตายอันเกิดขึ้นจากการกระทำของ เจ้าพนักงานของรัฐ ซึ่งปฏิบัติกาตามหน้าที่ ทั้งนี้เพื่อทราบ ชื่อ ตระกูล ที่อยู่ อาชีพ และความประพฤติของผู้ตายผู้กระทำให้ตาย เหตุผล และสาเหตุที่ตาย เท่าที่จะทราบได้ซึ่งคำว่า "วิสามัญฆาตกรรม" ที่ใช้กันอยู่และยอมรับกันอยู่ในปัจจุบันก็เป็นคำที่มาจากพระราชบัญญัติชันสูตรพลิกศพ พ.ศ. 2457 นี้เอง แต่ในพระราชบัญญัตินี้ก็มีได้มีบทบัญญัติที่กล่าวถึงการให้ความคุ้มครองหรือการให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานของรัฐในการที่จะใช้กำลังหรืออาวุธ เพื่อทำการจับกุมผู้กระทำความผิดหรือคนร้าย หรือยอมรับในการให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานของรัฐในการที่จะกระทำให้ผู้กระทำความผิดหรือคนร้ายถึงแก่ความตายได้แต่อย่างใด แต่ต่อมาไม่นานพระราชบัญญัติชันสูตรพลิกศพ พ.ศ. 2457 นี้ ก็ได้ถูกยกเลิกไปโดยพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พ.ศ. 2477 มาตรา 4 ซึ่งบัญญัติว่า

ภายใต้บังคับแห่งบทบัญญัติมาตรา 3 ตั้งแต่วันใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญานี้สืบไป ให้ยกเลิกมาตรา 14, 16 และมาตรา 87 ถึง 96 ในกฎหมายลักษณะอาญา พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความอาญาสำหรับใช้ไปพรากก่อน ร.ศ. 115 และบรรดากฎหมายกฎ และข้อบังคับอื่น ๆ ในส่วนที่มีบัญญัติไว้แล้วในประมวลกฎหมายนี้ หรือซึ่งขัด หรือแย้งกับประมวลกฎหมายนี้

ซึ่งในเรื่อง เกี่ยวกับการยอมรับให้มีการใช้กำลัง เพื่อทำการจับกุมผู้กระทำความผิด หรือคนร้ายนั้น ก็ได้มีบทบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 83 โดยเฉพาะในวรรคสองมีความว่า "... ถ้าบุคคลซึ่งจะถูกจับขัดขวางหรือจะขัดขวางการจับหรือหลบหนี หรือพยายามจะหลบหนี ผู้ทำการจับมีอำนาจใช้วิธีหรือความบ่มกั้นทั้งหลาย เท่าที่เหมาะสมแก่พฤติการณ์แห่งเรื่องในการจับผู้นั้น..." แต่คามบทบัญญัตินี้ดังกล่าวแล้วนี้ก็เป็นเพียงการปล่อยให้เป็นดุลยพินิจของเจ้าพนักงานแต่ละรายไป มิได้มีบทบัญญัติไว้ถึงการยอมให้เจ้าพนักงานใช้กำลังหรืออาวุธกระทำให้ผู้กระทำความผิดหรือคนร้ายถึงแก่ความตาย เช่นที่กฎหมาย เดิมได้บัญญัติไว้อย่างใด และความตามที่มีบัญญัติ เกี่ยวกับการชันสูตรพลิกศพ ซึ่ง เดิมได้มีบทบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติชันสูตรพลิกศพ พ.ศ. 2457 นั้น ก็ได้ให้นำมาบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 150 แทน ซึ่งเนื้อหาสาระแห่งความตามมาตรา 150 ดังกล่าวนี้ก็ได้มีบทบัญญัติถึงสาเหตุ วิธีการที่ต้องการชันสูตรพลิกศพไว้ เช่นตามความในพระราชบัญญัติชันสูตรพลิกศพ พ.ศ. 2457 เดิม แต่อย่างไรก็ดี ก็ได้มีการเรียกคดีที่มีการชันสูตรพลิกศพ เช่นนี้ว่าคดีวิสามัญฆาตกรรม ดังเช่นที่เคยเรียกในพระราชบัญญัติชันสูตรพลิกศพ พ.ศ. 2457 เพียงแต่ใช้คำกว้าง ๆ ว่า

"ในกรณีที่มีความตายเกิดขึ้นโดยการกระทำของเจ้าพนักงาน ซึ่งอ้างว่าปฏิบัติราชการตามหน้าที่ ..." แต่เนื่องจากคดีฆาตกรรมตามกฎหมายทั้งสองฉบับดังกล่าวแล้วนี้ มีสาเหตุ ลักษณะ และ วิธีปฏิบัติในการชันสูตรพลิกศพเป็นทำนองเดียวกัน ดังนั้น ในวงการนักกฎหมายหรือผู้ที่เกี่ยวข้อง จึงยังติดศัพท์เดิมว่า "วิสามัญฆาตกรรม" ตลอดมา¹⁸ ส่วนบทบัญญัติแห่งกฎหมายลักษณะอาญา ก็ได้มีการแก้ไขปรับปรุงโดยได้ประกาศยกเลิกในเวลาต่อมา และได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติ ให้ใช้ประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. 2499 แทน บทบัญญัติตามความในมาตรา 50 แห่งกฎหมาย ลักษณะอาญา ก็ได้มีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงและหลักการในมาตราดังกล่าว ก็ได้มีการบัญญัติไว้ใน มาตรา 68 แห่งประมวลกฎหมายอาญาแทนทั้งนี้โดยความในมาตราดังกล่าว ยังคงมีสาระสำคัญ ว่าด้วย เรื่องการป้องกันชีวิต ทรัพย์สิน หรือสิทธิของตนเองหรือผู้อื่นซึ่งใช้บังคับแก่บุคคลโดยทั่วไป และใช้บังคับตลอดถึงบุคคลซึ่ง เป็น เจ้าพนักงานของรัฐผู้ปฏิบัติราชการตามหน้าที่ด้วย และความตาม มาตรา 68 ดังกล่าวนี้อีกยังคงใช้บังคับอยู่จนถึงปัจจุบัน

2.2.2 วิวัฒนาการในประเทศสหรัฐอเมริกา

ดังได้กล่าวมาแล้วในตอนต้นว่า ในประเทศสหรัฐอเมริกา ได้มีการยอมรับให้ เจ้าพนักงานของรัฐผู้ปฏิบัติราชการตามหน้าที่ โดยเฉพาะเจ้าพนักงานตำรวจ อาจใช้กำลังขั้นรุนแรง ถึงตายหรือใช้อาวุธ เพื่อให้ผู้กระทำความผิดหรือผู้ต้องสงสัยว่ากระทำความผิดหรือคนร้ายถึงแก่ ความตายเพื่อทำการจับกุมให้ลุล่วงหรือเพื่อป้องกันการหลบหนีการกระทำความผิดสถานหนักได้ แต่เจ้าพนักงานของรัฐจะใช้กำลังขั้นรุนแรงถึงตาย หรือใช้อาวุธเช่นที่กล่าวแล้วนั้น เพื่อทำการ จับกุมให้ลุล่วงหรือเพื่อป้องกันการหลบหนีในการที่ผู้กระทำความผิดหรือผู้ต้องสงสัยว่ากระทำความผิด หรือคนร้ายได้กระทำความผิดสถานเบา ให้ถึงแก่ความตายนั้นไม่ได้

จากการศึกษาของนาย J. Paul Boutwell ที่ปรากฏในหนังสือ Readings on Police Use of Deadly Force พบว่าในประเทศสหรัฐอเมริกา เกือบทุก มลรัฐต่างก็มี เหตุผลและมีบทบัญญัติของกฎหมาย เกี่ยวกับการให้อำนาจแก่ เจ้าพนักงานผู้บังคับใช้

¹⁸ สนิท สนั่นศิลป์, บุญร่วม เทียมจันทร์, คู่มือคดีวิสามัญฆาตกรรม (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์แสงสุทธิการพิมพ์, 2577), หน้า 1.

กฎหมาย สามารถที่จะใช้กำลังขั้นรุนแรงถึงตาย หรือใช้อาวุธปืน เพื่อกระทำการจับกุมผู้กระทำความผิดหรือผู้ต้องสงสัยว่ากระทำความผิดหรือคนร้ายที่หลบหนีการกระทำความผิดถึงขั้นให้ถึงแก่ความตายได้ ทั้งนี้เพื่อให้การจับกุมนั้นสำเร็จลุล่วงไปหรือเพื่อป้องกันการหลบหนีการกระทำความผิดสถานหนักดังกล่าว จากการบัญญัติกฎหมายของแต่ละมลรัฐ ในเรื่องการยินยอมให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานผู้บังคับใช้กฎหมายในการจับกุมผู้กระทำความผิดหรือผู้ต้องสงสัยว่ากระทำความผิดหรือคนร้ายที่หลบหนีการกระทำความผิดถึงขั้นถึงแก่ความตายได้นั้น แต่ละมลรัฐต่างก็มีบทบัญญัติของกฎหมายที่แตกต่างกันออกไป ซึ่งถ้าหากแบ่งแยกออกเป็นกลุ่มแล้ว ก็สามารถแยกออกได้เป็น 3 กลุ่มด้วยกัน กล่าวคือ

1. กลุ่มที่ยึดถือหลักเกณฑ์ตามหลักกฎหมายคอมมอนลอว์
2. กลุ่มที่นำหลักเกณฑ์ตามหลักข้อ 1 มาขยายและประกาศใช้ออกมาว่าการกระทำความผิดสถานหนัก (Felony) พวกใดที่สามารถใช้กำลังขั้นรุนแรงถึงตาย เพื่อทำการจับกุมได้ และ
3. กลุ่มที่นำร่างประมวลกฎหมายอาญา (The Model Penal Code) มาเป็นแบบอย่างเพื่อบัญญัติกฎหมายของรัฐของตน

ซึ่งรายละเอียดสำหรับหลักเกณฑ์ในเรื่องการใช้กำลังขั้นรุนแรงถึงตาย เพื่อทำการจับกุมให้ลุล่วง หรือเพื่อป้องกันการหลบหนีการกระทำความผิดสถานหนักของแต่ละกลุ่มตามที่ได้กล่าวแล้วนี้ จะได้อธิบายโดยละเอียดในบทที่ 3 ในหัวข้อ เรื่องการใช้กำลังขั้นรุนแรงถึงตาย เพื่อทำการจับกุมให้ลุล่วงหรือเพื่อป้องกันการหลบหนีต่อไป

นอกจากนั้น นาย J. Paul Boutwell ยังได้อธิบายไว้ว่าในจำนวน 38 มลรัฐที่เขาได้ทำการศึกษา มีมลรัฐจำนวน 24 มลรัฐ ที่มีตัวบทกฎหมายแบบเดียวกับกฎหมายคอมมอนลอว์ ทั้งนี้โดยในบทบัญญัติของกฎหมายของแต่ละมลรัฐดังกล่าว จะมีบทบัญญัติอนุญาตให้เจ้าพนักงานของมลรัฐ โดยเฉพาะ เจ้าพนักงานตำรวจสามารถใช้กำลังขั้นรุนแรงหรือใช้อาวุธปืนเพื่อจับกุมผู้กระทำความผิดหรือคนร้ายที่ต่อสู้อย่างเปิดเผยโดยมีอาวุธหรือที่ต่อต้านการปฏิบัติกรของเจ้าพนักงานตำรวจดังกล่าวได้ ทั้งนี้เมื่อใดก็ตามเจ้าพนักงานดังกล่าว เห็นว่าเป็นการจำเป็นที่จะป้องกันการกระทำความผิดสถานหนัก หรือเพื่อที่จะทำการจับกุมผู้กระทำความผิดหรือผู้ต้องสงสัยว่ากระทำความผิดหรือคนร้ายผู้ซึ่งเจ้าพนักงานดังกล่าว หรือเจ้าพนักงานตำรวจเชื่อได้ว่าผู้กระทำความผิดหรือผู้ต้องสงสัยว่ากระทำความผิดหรือคนร้ายนั้น ได้กระทำความผิดสถานหนัก

ข้อใดข้อหนึ่ง และมี 7 มลรัฐที่มีตัวบทกฎหมายที่กำหนดประเภทของคดีสามารถใช้กำลังขั้นรุนแรงหรืออาวุธเพื่อจับกุมผู้กระทำความผิดหรือผู้ต้องสงสัยว่ากระทำความผิดหรือคนร้ายถึงขั้นให้ถึงแก่ความตายได้ แต่ทั้งนี้ในการใช้กำลังขั้นรุนแรงหรืออาวุธเพื่อกระทำให้อาวุธหรือเพื่อทำการจับกุมและเป็นเหตุให้ถึงแก่ความตายนั้น ก็จะต้องมีเหตุผลอันสมควรแก่การที่จะทำให้การจับกุมสำเร็จลุล่วงเท่านั้น แต่อย่างไรก็ดีถ้าบุคคลผู้หนึ่ง พยายามที่จะหลบหนีโดยใช้อาวุธที่อาจเป็นอันตรายถึงแก่ชีวิตหรือแสดงให้เห็นว่าเขาอาจจะก่ออันตรายร้ายแรงต่อชีวิตหรือได้เข้ากระทำร้ายร่างกายต่อผู้อื่น ซึ่งจำเป็นต้องทำการจับกุมในทันทีทันใด กฎหมายก็อนุญาตให้ใช้กำลังถึงขั้นรุนแรง หรือใช้อาวุธปืนเพื่อกระทำให้คนร้ายนั้นถึงแก่ความตายได้ นอกจากนี้ที่กล่าวแล้วมีมลรัฐจำนวน 7 มลรัฐ ที่ได้นำร่างประมวลกฎหมายอาญา (The Model Penal Code) มาเป็นแบบอย่างเพื่อบัญญัติกฎหมายของมลรัฐของตน ทั้งนี้โดยในการบัญญัติกฎหมายดังกล่าว ได้กำหนดสาระสำคัญของการใช้กำลังขั้นรุนแรงถึงตาย เพื่อทำการจับกุมให้ลุล่วงหรือเพื่อป้องกันการหลบหนีการกระทำความผิดสถานหนักอื่น เป็นเหตุให้ผู้ถูกกระทำถึงแก่ความตายได้นั้น จะมีเหตุผลอันสมควรต่อเมื่อเจ้าพนักงานตำรวจที่กำลังจะทำการจับกุมนั้น เชื่อว่า อาชญากรรมที่กำลังดำเนินการจับนั้น เกี่ยวกับการกระทำที่จะก่อให้เกิดการที่จะใช้กำลังเพื่อจับกุมถึงขั้นรุนแรงและถึงตาย และมีความเสี่ยงอย่างเห็นได้ชัดว่าผู้ที่กำลังจะถูกจับกุมจะฆ่าหรือทำร้ายร่างกายอย่างอันตรายสาหัสต่อผู้หนึ่งผู้ใด ถ้าหากการดำเนินการจับกุมนั้นล่าช้าไป ทั้งนี้ โดยหลักแห่งร่างประมวลกฎหมายอาญาที่ได้กำหนดเป็นแบบอย่างเพื่อบัญญัติกฎหมายของแต่ละมลรัฐนั้น มิได้มุ่งคำนึงถึงว่าคดีใดสถานหนักคดีใดสถานเบา แต่มุ่งเน้นเฉพาะถึงความจำเป็นแห่งพฤติการณ์ที่จะทำให้เกิดความสมดุลระหว่างความจำเป็นที่จะต้องทำการจับกุมผู้กระทำความผิดหรือผู้ต้องสงสัยว่ากระทำความผิดหรือคนร้ายนั้น และรักษาความปลอดภัยให้แก่เจ้าพนักงานผู้ปฏิบัติการนั้น ทั้งนี้โดยมุ่งคำนึงถึงคุณค่าแห่งชีวิตของมนุษย์เป็นสำคัญ แต่อย่างไรก็ดี มีบางมลรัฐซึ่งได้นำหลักแห่งร่างประมวลกฎหมายอาญาที่ได้กำหนดเป็นแบบอย่างเพื่อบัญญัติกฎหมายของแต่ละมลรัฐนั้นมาใช้ แต่ต่อมาไม่นานก็ได้เลิกใช้ไป และได้หันไปใช้ตามหลักแห่งกฎหมายคอมมอนลอว์ตาม เดิม¹⁹

¹⁹ J. Paul Boutwell, "Use of Deadly Force to Arrest A Fleeing Felon-A Constitutional Challenge, Parts I and III." Readings on Police Use of Deadly Force, (Washington D.C.: Police Foundation 1977), PP. 73-74.

2.3 ความสัมพันธ์ระหว่างการจับและวิสามัญฆาตกรรม

เนื่องจากการศึกษาวิทยานิพนธ์นี้ ผู้เขียนได้วางขอบเขตในการศึกษาการกระทำวิสามัญฆาตกรรม เฉพาะกรณีเจ้าหน้าที่ตำรวจปฏิบัติกรตามหน้าที่ เมื่อเข้าทำการจับกุมเท่านั้น ดังนั้น ผู้เขียนจึงใคร่ขอวิเคราะห์ถึงความสัมพันธ์ระหว่างการจับและวิสามัญฆาตกรรมว่า มีความสัมพันธ์ต่อกันอย่างไร และมีหลักกฎหมายกำหนดไว้ในเรื่องดังกล่าวนี้อย่างไรบ้าง

การจับ เป็นการกระทำขั้นต้น เพื่อจำกัด เสรีภาพในการ เคลื่อนไหว เปลี่ยนที่ทางของบุคคล ซึ่ง เสรีภาพในการ เคลื่อนไหว เปลี่ยนที่ทางของบุคคลนี้หมายถึง เสรีภาพในการที่จะไปไหนมาไหน ได้ โดยปราศจากการถูกจำกัด เขต และเป็นส่วนหนึ่งของ เสรีภาพในร่างกายตามรัฐธรรมนูญ²⁰ แต่อย่างไรก็ดี การจับนั้นจะต้องมีกฎหมายรองรับให้อำนาจกระทำได้และผู้กระทำได้กระทำลงไป ภายในกรอบหรือขอบเขตที่กฎหมายกำหนดไว้ มิฉะนั้นแล้วผู้กระทำการจับนั้น เองอาจตกอยู่ในฐานะ เป็นผู้กระทำผิด เสียเองในความคิด เกี่ยวกับกระทำให้บุคคลอื่น เสื่อม เสรีภาพ

ในทางตำราต่างประเทศได้แสดงแนวความเห็นไว้ว่า การจับที่จะถือว่าเป็นการกระทำ โดยชอบตามขั้นตอนของกฎหมายนั้นจะต้องประกอบด้วยองค์ประกอบ 4 ประการ คือ

1. ความประสงค์ของ เจ้าหน้าที่ที่จะทำการจับ (Intention of the officer to Wake an Arrested)
2. ความประสงค์นี้ได้กระทำต่อตัวบุคคลผู้ถูกจับ (Communicating This Intention to the Person Arrested)
3. ผู้ถูกจับอยู่ในความควบคุม (Control by the Officer of the Person Arrested)
4. ผู้ถูกจับได้ทราบว่าเขาต้องถูกจับ (Understanding by the Person Arrested That he is Being Arrested)

²⁰ คณิต ฒ นคร, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, (กรุงเทพมหานคร: เจริญวิทย์ การพิมพ์, 2528) หน้า 83.

เมื่อมีการกระทำครบถ้วนทั้ง 4 ประการดังกล่าวข้างต้น ก็ถือได้ว่าได้มีการจับ เกิดขึ้นตามขั้นตอนของกฎหมายแล้ว ส่วนคำพูดหรือกริยาที่ผู้เป็นเจ้าหน้าที่ใช้เพื่อสื่อความหมายให้ผู้ถูกจับได้ทราบนั้นไม่มีหลักเกณฑ์ที่วางไว้เป็นการแน่นอน ในบางครั้ง เจ้าหน้าที่เพียงแต่กล่าวว่า "จงไปกับข้าพเจ้า" และพยานบุคคลที่ถูกให้ปฏิบัติตามคำกล่าวนั้น เขาได้รู้ตัวของ เขาว่าไม่มีเสรีภาพในการเคลื่อนไหวไปไหนได้อีกแล้ว นอกจากจะต้องอยู่ต่อหน้า เจ้าหน้าที่ด้วยความสงบ ดังนี้ย่อมถือได้ว่าเป็นการเพียงพอว่าได้มีการจับกุม เกิดขึ้นแล้ว²¹

การจับนั้นโดยปกติย่อมกระทำไปก็เพื่อวัตถุประสงค์ที่จะนำตัวผู้ถูกจับมาดำเนินคดี ซึ่งกรณีดังกล่าวนี้ถ้าหากพิจารณาจากถ้อยคำในบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 66 ว่าด้วยเหตุที่จะออกหมายจับและมาตรา 78 ที่ว่าด้วยการจับโดยไม่มีหมายจับแล้วจะเห็นได้ว่าความมุ่งหมายของการจับส่วนใหญ่เป็นการจับตัวบุคคลใดบุคคลหนึ่งภายหลังจากที่ผู้ต้องหาว่าได้กระทำความผิดขึ้น ซึ่งสามารถจะแยกความมุ่งหมายของการจับในแง่ดังกล่าวนี้ออกเป็น 3 ประการด้วยกัน คือ

1. เพื่อให้การดำเนินคดีอาญาเป็นไปโดยความเรียบร้อย เช่น เพื่อป้องกันมิให้ผู้กระทำความผิดหลบหนี หรือป้องกันการไปยุ่งเกี่ยวกับพยานหลักฐาน
2. เพื่อเป็นหลักประกันว่าการดำเนินคดีอาญาต้องมีบุคคลผู้ถูกดำเนินคดีอยู่ด้วย คือ มีตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยอยู่เสมอ
3. เพื่อเป็นหลักประกันในการบังคับการลงโทษตามคำพิพากษาของศาล²²

ส่วนวิธีการที่จะจับ เพื่อให้สำเร็จความมุ่งหมายตามวัตถุประสงค์นั้นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยมิได้มีบทบัญญัติรายละเอียดไว้ชัดเจนว่าจะต้องทำอย่างไร เพียงแต่มีบัญญัติไว้ในมาตรา 83 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาไว้ว่า

²¹ Hazel B. Kerper; Introduction to the Criminal Justice System, (St. Paul: Minn West Publishing Co., 1972), P. 243.

²² สุเมธ ลิขิตนันทน์, "เหตุในการจับ," (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทนิติศาสตรบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2529), หน้า 55.

ในการจับนั้น เจ้าพนักงานหรือราษฎรซึ่งทำการจับต้องแจ้งแก่ผู้ที่จะถูกจับนั้นว่า เขาต้องถูกจับ แล้วสั่งให้ผู้ถูกจับ ไปยังที่ทำการของพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจพร้อมด้วยผู้จับ แต่ถ้าจำเป็นก็ให้จับตัวไป

ถ้าบุคคลซึ่งจะถูกจับขัดขวางหรือขัดขวางการจับหรือหลบหนี หรือพยายามจะหลบหนี ผู้ทำการจับมีอำนาจใช้วิธีหรือความมืองกันทั้งหลาย เท่าที่เหมาะสมแก่พฤติการณ์แห่ง เรื่องในการจับผู้นั้น

ตามบทบัญญัติแห่งมาตรา 83 ดังกล่าวจะเห็นได้ว่าเป็นวิธีการปฏิบัติในการจับ ซึ่งโดยปกติเจ้าพนักงานผู้กระทำการจับจะต้องกระทำโดยละมุนละม่อม กล่าวคือ ถ้าผู้ถูกจับมิได้แสดงอาการที่จะต่อสู้หรือขัดขวางการจับกุมแล้ว จะใช้กำลังกระทำต่อตัวเขาไม่ได้ และเมื่อพบตัวผู้ถูกจับโดยปกติเจ้าพนักงานผู้จับจะต้องแจ้งให้ผู้ถูกจับทราบว่า เขาถูกจับด้วยเรื่องอะไร ข้อหาใด แต่อย่างไรก็ดีการกำหนดให้แจ้งแก่ผู้ถูกจับว่าเขาจะต้องถูกจับ จำต้องกระทำก็ต่อเมื่อพฤติการณ์ในการจับกุม เปิดโอกาสให้ผู้จับกระทำเช่นนั้นได้ ถ้าเป็นที่เห็นได้ว่าการแจ้งไม่เกิดผลหรือไม่เป็นไปได้ในทางปฏิบัติผู้จับก็ไม่จำเป็นต้องแจ้ง²³ ซึ่งในเรื่องนี้ได้มีแนวคำพิพากษาศาลฎีกา 512/2480 และคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 319-320/2521 วินิจฉัยไว้ว่า เจ้าพนักงาน เข้าจับกุมผู้กระทำความผิดซึ่งหน้า แต่ผู้ที่ถูกจับต่อสู้ขัดขวางมิให้จับ เจ้าพนักงานผู้จับไม่ต้องแจ้งแก่ผู้นั้นว่าเขาจะต้องถูกจับเป็นต้น

แต่อย่างไรก็ดีในบางกรณีผู้ถูกจับไม่ยินยอมที่จะไปโดยดีกับเจ้าพนักงานผู้ทำการจับ การใช้วิธีการจับตามความในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 83 วรรคแรกนั้นจึงย่อมไม่อาจที่จะสำเร็จตามวัตถุประสงค์หรือตามความมุ่งหมายนั้นได้ และผู้ถูกจับอาจจะใช้กำลังชั้นรุนแรง หรืออาวุธกระทำการต่อสู้หรือขัดขวางการจับกุมของเจ้าพนักงานอันอาจทำให้ผู้จับ หรือบุคคลอื่นใดได้รับอันตรายถึงบาดเจ็บหรือถึงแก่ความตายได้ ฉะนั้น กฎหมายจึงให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานผู้ปฏิบัติการตามหน้าที่ซึ่งกำลังดำเนินการจับกุมนั้นมีสิทธิที่จะใช้กำลังในการจับกุมได้เท่าที่จำเป็นอันสมควรเพียงเพื่อดำเนินการจับกุมให้สำเร็จลุล่วงและควบคุมตัวผู้กระทำความผิดหรือต้องหาเท่านั้น นอกจากนั้น เจ้าพนักงานผู้ปฏิบัติการตามหน้าที่ดังกล่าวยังอาจใช้กำลังที่สมควรแก่เหตุในกรณีดังต่อไปนี้ได้อีกกล่าว คือ

²³ คณิง ฤาไชย, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1. (กรุงเทพมหานคร: มิตรนราการพิมพ์, 2530), หน้า 202.

1. ต่อสู้กับการขจัดขึ้นการจับกุมของผู้กระทำความผิดหรือคนร้าย
2. ป้องกันการหลบหนี
3. ตามจับตัวถ้าหากหลบหนี
4. ป้องกันตัวเองให้พ้นจากการถูกทำร้าย

อย่างไรก็ดี การใช้กำลังอันสมควรแก่เหตุที่ขึ้นอยู่กับหลักฐานความเป็นจริง และสภาพแวดล้อมที่ปรากฏแก่เจ้าหน้าที่ในขณะนั้น ซึ่งจะต้องพิจารณาโดยใช้ความยุติธรรมและละเอียดถี่ถ้วนก่อนขณะจับกุมและขณะที่ดำเนินการจับกุมหลักฐานความเป็นจริง และสภาพแวดล้อมบางอย่างที่จะต้องพิจารณา ได้แก่ ธรรมชาติของการต่อสู้ สภาพของผู้กระทำความผิดหรือคนร้าย ความช่วยเหลือที่จะได้รับจากรอบข้าง อาวุธที่ปรากฏให้เห็น และการกระทำหรือคำพูดของผู้กระทำความผิดหรือคนร้ายนั้น²⁴ แต่ผู้จับจะใช้วิธีการดังกล่าวได้ก็เพียงเท่าที่เหมาะสมแก่พฤติการณ์หรือนัยหนึ่งกระทำเพียงพอสมควรแก่เหตุตามความจำเป็นเท่านั้น การใช้วิธีการที่เกินกว่าเหตุอาจทำให้ผู้จับมีความผิดทางอาญาได้²⁵

ในเรื่องเกี่ยวกับการใช้กำลัง เพื่อให้การจับกุมบรรลุผลตามวัตถุประสงค์ดังเช่นที่ได้กล่าวแล้วนั้น มีแนวคำพิพากษาศาลฎีกาของไทยได้วินิจฉัยไว้ เช่น คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 241-242/2504 ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า ตำรวจร้องขอให้ราษฎรช่วยจับกุมผู้กระทำความผิดซึ่งหน้า ผู้กระทำความผิดไม่ยอมให้จับกุม และใช้ปืนยิงขึ้นด้วย ราษฎรซึ่งอยู่ในฐานะช่วยเจ้าพนักงานกระทำจับกุม ย่อมมีอำนาจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 83 การที่ราษฎรใช้ปืนยิงก็เพื่อป้องกันตนเอง และป้องกันมิให้ผู้กระทำความผิดหลบหนีการจับกุม เป็นการป้องกันที่เหมาะสมแก่พฤติการณ์แห่งเรื่องในการจับกุมจากแนวคำพิพากษาของไทยดังกล่าวผู้เขียนเห็นว่า หลักเกณฑ์ในเรื่องการจับกุมนี้เจ้าพนักงานตำรวจ และผู้ช่วยเหลือเจ้าพนักงานตำรวจจะสามารถดำเนินการได้ก็เฉพาะเหมาะสมกับพฤติการณ์แห่งการที่จะจับกุม ดังที่มีบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา

²⁴ John N. Ferdico, Criminal Procedure for the Law Enforcement Officer, (St. Paul: West Publishing Co., 1979), P. 27.

²⁵ คณิง ฤาไชย, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1, (กรุงเทพมหานคร: มิตรนราการพิมพ์, 2530), หน้า 202.

ความอาญา มาตรา 83 เท่านั้น และในการใช้กำลังนั้นจะใช้กำลังขั้นรุนแรงถึงตาย เพื่อกระทำให้ผู้ที่จะถูกจับกุมถึงแก่ความตายมิได้โดยเด็ดขาด ในการใช้กำลังขั้นรุนแรง โดยเฉพาะใช้อาวุธปืนยิงนั้นได้ก็เฉพาะในกรณีที่เป็นกรณจำเป็นต้องกระทำเพื่อป้องกันตนเอง หรือผู้อื่นตามกฎหมายการป้องกันตัวทั่วไป ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 68 เท่านั้น ซึ่งจากแนวคำพิพากษาดังกล่าวนี้ผู้เขียนเห็นว่า เป็นการให้ความคุ้มครองแก่สิทธิแห่งชีวิต เสรีภาพ และทรัพย์สินของประชาชนอย่างแท้จริง และเป็นมาตรการในการควบคุม ตรวจสอบ การกระทำการตามหน้าที่ของ เจ้าพนักงานของรัฐอีกด้วย อย่างไรก็ตามผู้เขียนเห็นว่าหลักเกณฑ์ ในเรื่องการจับกุมโดยเฉพาะในการใช้กำลังขั้นรุนแรง เพื่อให้การจับกุมสำเร็จลุล่วง ดังเช่นที่เป็นอยู่และตามแนวคำพิพากษากฎีกาดังกล่าวนี้ไม่เอื้ออำนวยต่อการปฏิบัติหน้าที่ของ เจ้าพนักงานของรัฐ ซึ่งผู้เขียนจะได้วิเคราะห์ถึงรายละเอียดของเรื่องนี้ ในเรื่องของการใช้กำลังขั้นรุนแรงถึงตายในบทที่ 3 ต่อไป นอกจากนี้ที่กล่าวแล้ว หลักเกณฑ์ในเรื่องการใช้กำลังเพื่อทำการจับกุมดังที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 83 ได้บัญญัติไว้แล้วนั้น กรมตำรวจก็ได้นำหลักเกณฑ์ดังกล่าวมาขยายความและกำหนดแนวทางในการปฏิบัติของเจ้าพนักงานตำรวจไว้ ทั้งนี้โดยปรากฏในประมวลระเบียบการตำรวจเกี่ยวกับคดี เล่มที่ 1 ลักษณะที่ 3 บทที่ 4 ซึ่งรายละเอียดจะได้กล่าวในตอนต่อไปเช่นเดียวกัน

ในบางกรณีการใช้กำลังตามปกติเพื่อทำการจับกุมผู้กระทำความผิดหรือคนร้ายนั้น อาจจะไม่เพียงพอ ทั้งนี้เนื่องจากตามสภาพแห่งพฤติการณ์ สิ่งแวดล้อมในขณะนั้นไม่เอื้ออำนวยให้กระทำได้และปรากฏเป็นที่เห็นได้ชัดแก่ผู้ดำเนินการจับกุม และตัวผู้ใช้กำลังดังกล่าวนั้นทราบดีว่า จะต้องก่อให้เกิดการเสี่ยงอย่างสูงต่อการตายหรือการทำร้ายร่างกายอย่างสาหัสต่อผู้ดำเนินการจับกุมนั้น ดังนั้น เจ้าพนักงานผู้ปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวโดยเฉพาะ เจ้าพนักงานตำรวจจึงย่อมอาจใช้กำลังขั้นรุนแรงถึงขนาดนั้นได้ ซึ่งการใช้กำลังดังกล่าวก็ถือว่าเป็นมาตรการระดับสุดท้ายที่จำต้องกระทำ ทั้งนี้ถ้าหากไม่ใช้กำลังรุนแรงขนาดนั้นแล้ว เจ้าพนักงานตำรวจก็คงจะต้องเลิกดำเนินการจับกุม หรืออาจถึงกับได้รับอันตรายแก่กายบาดเจ็บสาหัสหรือถึงแก่ความตายได้

ดังนั้น การใช้กำลังขั้นรุนแรงโดยเฉพาะอย่างยิ่งการใช้อาวุธปืนยิงผู้กระทำความผิดหรือคนร้ายที่มีอาวุธหรือต่อสู้ขัดขวางอย่างรุนแรงต่อการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานตำรวจจนถึงแก่ความตายในขณะปฏิบัติการตามหน้าที่ดังกล่าวแล้วนั้นจึงถือได้ว่าเป็นการจับอย่างหนึ่งของเจ้าพนักงานตำรวจซึ่งคนทั่วไปมักเรียกกันว่า "จับตาย" และเจ้าพนักงานตำรวจมักจะเรียกกัน

ติดปากว่า เป็นการกระทำวิสามัญฆาตกรรมหรือกล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือ การที่เจ้าพนักงานตำรวจกระทำให้ผู้ที่ถูกจับกุมซึ่งได้ต่อสู้หรือขัดขวางการปฏิบัติการตามหน้าที่โดยมีอาวุธหรือหลบหนีถึงแก่ความตายนั้นเอง

อย่างไรก็ดี เจ้าพนักงานตำรวจผู้ปฏิบัติการตามหน้าที่ก็ไม่มี เหตุผลใดเลยในทุกกรณีทุกสภาพการณ์ที่จะได้รับสิทธิที่จะใช้กำลังที่ไม่สมควรแก่เหตุหรือใช้กำลังที่รุนแรงทำให้ถึงตายกระทำต่อผู้กระทำผิดหรือผู้ต้องหาในขณะดำเนินการจับกุม ถ้าการจับกุมสามารถดำเนินการได้สำเร็จหรือป้องกันการหลบหนีของผู้กระทำผิดหรือผู้ต้องหานั้นได้สำเร็จโดยการร้องขอความช่วยเหลือ และใช้ความช่วยเหลือนั้น ๆ ได้ เจ้าพนักงานตำรวจทุกคนจะต้องระลึกไว้เสมอว่า จุดมุ่งหมายสำคัญในการจับกุมก็คือ การนำตัวผู้ที่ถูกกล่าวหาขึ้นไปสู่ศาลเพื่อพิจารณาพิพากษา เจ้าพนักงานตำรวจไม่มีสิทธิใด ๆ ที่จะพรากชีวิตของบุคคลอื่นใดทั้งสิ้น แม้ว่าเขาผู้นั้นจะได้กระทำความผิดขั้นรุนแรงสถานใด ๆ ก็ตาม และเจ้าพนักงานตำรวจไม่มีสิทธิที่จะใช้โอกาสนั้นระบายความโกรธแค้นต่าง ๆ ต่อผู้ถูกจับกุมหรือจัดการกับผู้ถูกจับกุมหรือผู้กระทำความผิดหรือผู้ต้องหานั้นด้วย เรื่องแห่งสาเหตุส่วนตัว

ศูนย์วิทยพัชยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย