

วิชากฎหมายอาญา มาตรา 59-106 ครั้งที่ 5

นายปานรวิ ชีวितโสภณ

โครงสร้างข้อที่ 3 การกระทำไม่มีกฎหมายยกเว้นโทษ

- หมายความว่า แม้ไม่มีกฎหมายยกเว้นความผิด แต่ถ้ามีกฎหมายยกเว้นโทษ ผู้กระทำก็ไม่ต้องรับผิด

การกระทำไม่มีกฎหมายยกเว้นโทษ

- เช่น
 - ผู้กระทำอายุไม่เกิน **15** ปี ไม่มีกฎหมายยกเว้นความผิด แต่มีกฎหมายยกเว้นโทษ
 - จำเป็น ตาม มาตรา **67** แต่งจะยิ่งดำ ถ้าดำไม่ใช่ไม้ตีขาว ดำใช้ไม้ตีขาว ดำมีความผิดแต่มีกฎหมายยกเว้นโทษ (การกระทำของดำเป็นการละเมิดกฎหมายต่อขาว เพราะผิดกฎหมายแต่ไม่ต้องรับโทษ มิใช่ไม่ผิด ขาวตอบโต้ ขาวอ้างป้องกันได้)

กฎหมายยกเว้นโทษ

- การกระทำผิดของคนวิกลจริต มาตรา **65** ว.หนึ่ง
- การกระทำผิดของคนมีนเมา มาตรา **66**
- การกระทำผิดโดยจำเป็น มาตรา **67**
- การกระทำผิดตามคำสั่งที่มีชอบด้วยกฎหมายของเจ้าพนักงาน มาตรา **70**
- การกระทำผิดเกี่ยวกับทรัพย์ระหว่างสามีภริยา มาตรา **71** ว.หนึ่ง
- การกระทำผิดของเด็กอายุไม่เกิน **12** ปี มาตรา **73**
- การกระทำผิดของเด็กอายุกว่า **12** ปี แต่ไม่เกิน **15** ปี มาตรา **74**

การกระทำความผิดโดยจำเป็น มาตรา 67

◦ มาตรา 67 “ผู้ใดกระทำความผิดด้วยความจำเป็น

(1) เพราะอยู่ในที่บังคับ หรือภายใต้อำนาจซึ่งไม่สามารถหลีกเลี่ยงหรือขัดขืนได้ หรือ

(2) เพราะเพื่อให้ตนเองหรือผู้อื่น พ้นจากภยันตรายที่ใกล้จะถึง และไม่สามารถหลีกเลี่ยงให้พ้นโดยวิธีอื่นใดได้ เมื่อภยันตรายนั้นตนมิได้ก่อให้เกิดขึ้นเพราะความผิดของตน

ถ้าการกระทำนั้นไม่เป็นการเกินสมควรแก่เหตุแล้ว ผู้นั้นไม่ต้องรับโทษ”

จำเป็น

◦ มาตรา 67 (1) เรียกว่าจำเป็นเพราะอยู่ในที่บังคับหรือ **Duress** ส่วนมาตรา 67 (2) เรียกว่าจำเป็นเพื่อให้พ้นภยันตราย

◦ ตัวอย่าง ถ้าแดงขู่ว่าจะยิงดำ ถ้าดำไม่ตีหัวขาว ดำกลัวตาย ดำใช้ไม้ตีหัวขาว ขาวหัวแตก ดำกระทำความผิดต่อขาวตาม ม. 295 ดำอ้างจำเป็นตามมาตรา 67 (1) เพื่อยกเว้นโทษได้

◦ ตัวอย่าง แดงวิ่งไล่ทำร้ายดำ ดำวิ่งหนีโดยตัดสินใจวิ่งเข้าไปในบ้านของขาว โดยจะต้องพังรั้วบ้านของขาว ดำผิดทำให้เสียทรัพย์ตาม ม. 358 แต่ดำอ้างจำเป็นตามมาตรา 67 (2) เพื่อยกเว้นโทษได้

จำเป็น

- มาตรา **67 (1)** จำเป็นเพราะอยู่ในที่บังคับ มีการบังคับให้กระทำการที่เป็นความผิดจากภายนอก โดยผู้ถูกบังคับมิได้คิดริเริ่มกระทำการนั้นด้วยตัวเอง
 - ตัวอย่าง แดงสั่งให้ดำพังรั้วบ้านของขาวมิฉะนั้นแดงจะยิงดำ เป็นจำเป็นตามมาตรา **67 (1)** ดำไม่ได้ริเริ่มจะพังรั้วบ้านเอง
- มาตรา **67 (2)** จำเป็นเพื่อให้พ้นอันตราย ไม่มีการบังคับให้กระทำ แต่มีอันตรายที่จะต้องหลีกเลี่ยง ผู้กระทำเลือกหลีกเลี่ยงอันตรายโดยกระทำความผิดด้วยความคิดริเริ่มของตนเอง
 - แดงวิ่งไล่ทำร้ายดำ ดำตัดสินใจพังรั้วบ้านขาวเพื่อหนี เป็นการตัดสินใจของดำเอง

จำเป็นเพราะอยู่ในที่บังคับ มาตรา **67 (1)**

- หลักเกณฑ์
 1. อยู่ในที่บังคับหรือภายใต้อำนาจ
 2. ไม่สามารถหลีกเลี่ยงหรือขัดขืนได้
 3. ผู้กระทำต้องมีได้ก่อเหตุการณ์นั้นขึ้นด้วยความผิดของตน และ
 4. กระทำไปไม่เป็นการเกินสมควรแก่เหตุ

จำเป็นเพราะอยู่ในที่บังคับ มาตรา 67 (1)

- 1.อยู่ในที่บังคับหรือภายใต้อำนาจ
 - หมายความว่า มีการบังคับให้กระทำหรือไม่กระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดจากภายนอก ซึ่งการกระทำหรือไม่กระทำนั้นเป็นความผิด
 - เช่น แดงขู่ว่าจะยิงดำ ถ้าดำไม่ใช่ไม้ตีหัวขาว ดำกลัวตาย จึงใช้ไม้ตีหัวขาว ขาวหัวแตก ดำผิดมาตรา 295 ต่อขาว เพราะถูกแดงบังคับ
 - ส่วนแดงผิดฐานทำร้ายร่างกายต่อขาวโดยเป็นผู้ใช้ ตามม.84 (ใช้โดยการบังคับ) และแดงผิดต่อดำตาม มาตรา 309 วรรคสอง (ข่มขืนใจให้กระทำการโดยมีอาวุธ)

จำเป็นเพราะอยู่ในที่บังคับ มาตรา 67 (1)

- 2.ไม่สามารถหลีกเลี่ยงหรือขัดขืนได้
 - ถ้าสามารถหลีกเลี่ยงหรือขัดขืนได้ก็จะอ้างจำเป็นเพราะอยู่ในที่บังคับไม่ได้
 - ตัวอย่าง แดงเป็นคนขราขู่ว่าจะแทงดำ ถ้าดำไม่ลักหรือทำลายทรัพย์สินของขาว ดำสามารถขัดขืนได้ เพราะดำเป็นชายหนุ่มร่างกายแข็งแรง เพียงแต่บิดมือแดงมีดก็จะหลุดจากมือแดง แต่ดำก็ไม่ขัดขืนกลับทำตามคำบงการของแดง เช่นนี้ดำจะอ้างจำเป็นไม่ได้

จำเป็นเพราะอยู่ในที่บังคับ มาตรา 67 (1)

- 3.ผู้กระทำความผิดต้องมีได้ก่อเหตุการณ์นั้นขึ้นด้วยความผิดของตน
 - แม้ตัวบทมาตรา 67 (1) ไม่ได้บัญญัติข้อความนี้ไว้ดังเช่นมาตรา 67 (2) แต่เป็นที่เข้าใจหากผู้กระทำความผิดก่อเหตุการณ์ขึ้นด้วยความผิดของตน แล้วก็อ้างจำเป็นเพราะถูกบังคับไม่ได้

จำเป็นเพราะอยู่ในที่บังคับ มาตรา 67 (1)

- 3.ผู้กระทำความผิดต้องมีได้ก่อเหตุการณ์นั้นขึ้นด้วยความผิดของตน (ต่อ)
 - ตัวอย่าง ตำรวจให้แดงมาช่วยดำ ให้ดำไปทำร้ายขาว แดงทนยั่วยุไม่ได้ ในที่สุดก็ไปช่วยดำว่าจะยิงดำถ้าดำไม่ตีหัวขาว เช่นนี้ถ้าดำไปตีหัวขาว ดำจะอ้างจำเป็นไม่ได้
 - แดงถูกเหลืองลอบทำร้าย ดำและขาวไม่อยากให้เหลืองโดนดำเนินคดี จึงไปหลอกแดงว่า ดำและขาวเป็นผู้ลอบทำร้ายแดง แดงจึงใช้ปืนช่วยดำตีขาว เช่นนี้ ดำตีขาวอ้างป้องกันมิได้ เพราะภัยอันตรายที่ถูกแดงขู่ เกิดจากดำเองที่ไปหลอกแดง

จำเป็นเพราะอยู่ในที่บังคับ มาตรา 67 (1)

- 4.กระทำไปไม่เป็นการเกินสมควรแก่เหตุ
 - ไม่เป็นการเกินสมควรแก่เหตุ หมายความว่า
 - (1) ไม่เกินวิธีทางน้อยที่สุด ซึ่งมีหลักอย่างเดียวกันกับเรื่องป้องกัน ตามมาตรา 68
 - (2) ไม่เกินสัดส่วน

ไม่เกินสัดส่วน กรณีจำเป็น

- จำเป็นตามมาตรา 67 (1) เป็นการกระทำต่อบุคคลที่สาม ส่วนป้องกัน เป็นการกระทำต่อผู้ก่อภัย ดังนั้น การพิจารณาว่าได้สัดส่วนหรือไม่ จึงมีหลักที่ต่างกัน
- กล่าวคือ หากภยันตรายที่ผู้กระทำโดยจำเป็นจะได้รับ “มากกว่า” ภยันตรายที่ผู้กระทำโดยจำเป็นจะไปก่อให้เกิดแก่บุคคลที่สาม ก็เป็นการกระทำโดยจำเป็นที่ไม่เป็นการเกินสมควรแก่เหตุ โดยถือว่าได้สัดส่วนกัน

ไม่เกินสัดส่วนกรณีจำเป็น (ต่อ)

- ตัวอย่าง แดงขู่จะยิงดำ ถ้าดำไม่ทำร้ายร่างกายขาว หากดำทำร้ายร่างกายขาวตามที่แดงบังคับ ดำมีความผิด ม. 295 แต่ได้รับยกเว้นโทษ ตามมาตรา 67 (1) เพราะกระทำไปไม่เกินสมควรแก่เหตุ ภัยอันตรายที่ดำจะได้รับคือถูกยิง มากกว่า ภัยอันตรายที่ดำจะไปก่อแก่ขาว คือ ไปตี ไปทำร้ายร่างกาย

ไม่เกินสัดส่วนกรณีจำเป็น (ต่อ)

- ดังนั้น หากภัยอันตรายที่ผู้กระทำโดยจำเป็นจะได้รับ “เท่ากัน” หรือ “น้อยกว่า” ภัยอันตรายที่ผู้กระทำโดยจำเป็นจะไปก่อให้เกิดบุคคลที่สาม ก็เป็นการกระทำโดยจำเป็นที่เกินสมควรแก่เหตุ ซึ่งไม่ได้รับการยกเว้นโทษ ตาม ม. 69 แต่ศาลมีดุลพินิจในการลดโทษให้ได้
 - แดงขู่จะยิงดำ ถ้าดำไม่ยิงขาว ดำยิงขาว ถือว่าภัยอันตรายเท่ากัน คือชีวิตต่อชีวิต จึงเป็นจำเป็นเกินสมควรแก่เหตุ (หลักต่างจากเรื่องป้องกัน) 288, 69

ฎีกาเพิ่มเติม

- **1750/2514** จำเลยเอาเรือรับคนร้ายข้ามฟากเพื่อให้พ้นจากการจับกุม จำเลยมีความผิดตามมาตรา 189 แต่จำเลยถูกคนร้ายใช้ปืนขู่ให้กระทำ เป็นการกระทำความผิดด้วยความจำเป็นตามมาตรา 67 จำเลยไม่ต้องรับโทษ
- **2348/2525** จำเลยขับเรือรับผู้โดยสารไปส่งคนร้ายยังที่เกิดเหตุ หลังเกิดเหตุแล้วจำเลยจำต้องขับเรือไปส่งคนร้ายด้วยความจำเป็น เพราะอยู่ภายใต้อำนาจของคนร้ายซึ่งจำเลยไม่สามารถหลีกเลี่ยงหรือขัดขืนได้ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 67(1) เมื่อส่งคนร้ายแล้วก็ไปแจ้งความแก่ผู้ใหญ่บ้านทันที ดังนั้น จำเลยไม่ต้องรับโทษ (ศาลล่างลง 289, 86 ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าไม่ต้องรับโทษเพราะเป็นจำเป็น โดยฟังข้อเท็จจริงว่าตอนไปส่งไม่น่าจะรู้ว่าเป็นคนร้าย เห็นคนร้ายยิงผู้ตายแล้ว คนร้ายให้จำเลยขับเรือไปส่ง จำเลยยอมเพราะกลัวคนร้ายที่มีปืน ข้อสังเกต ถ้าฟังว่าตอนไปส่งไม่รู้ว่าเป็นคนร้าย มารู้อีกหลังยิงแล้ว ก็น่าจะเป็นผู้สนับสนุนฐานฆาตมิได้ เพราะมิได้ช่วยเหลือก่อนหรือขณะกระทำความผิด แต่พยานนี้อาจเป็นความผิดฐานอื่น+อ้างจำเป็นได้)

ข้อสังเกต จำเป็นเพราะอยู่ในที่บังคับ มาตรา 67 (1)

- ต้องเป็นการกระทำโดยเจตนา (เจตนาธรรมดา) ประกอบด้วยเจตนาพิเศษที่ว่า เพราะอยู่ในที่บังคับหรืออยู่ภายใต้อำนาจที่ไม่สามารถหลีกเลี่ยงหรือขัดขืนได้

เกินกว่ากรณีแห่งความจำเป็น มาตรา 67 (1) ประกอบ มาตรา 69

- ท่านอาจารย์จิตติ ดิงศภัทัย อธิบายไว้ว่า เกินกว่ากรณีแห่งความจำเป็น หมายถึงกระทำโดยมีมูลเหตุฉุกเฉิน (เจตนาพิเศษ) เพราะอยู่ในที่บังคับหรือภายใต้อำนาจที่ไม่สามารถหลีกเลี่ยงหรือขัดขึ้นได้ แต่การบังคับนั้น ยังอยู่ห่างไกลหรือสามารถหลีกเลี่ยงได้
 - สามารถหลีกเลี่ยงได้ หรือคนชู้ ชูว่าอีกนานถึงจะทำอันตรายต่อคนถูกชู้ การบังคับจึงอยู่ห่างไกล

จำเป็นเพื่อให้พ้นภัยอันตราย มาตรา 67 (2)

- หลักเกณฑ์
 - 1. มีภัยอันตราย
 - 2. ภัยอันตรายนั้นใกล้จะถึง
 - 3. เป็นภัยอันตรายที่ไม่สามารถหลีกเลี่ยงให้พ้นโดยวิธีอื่นใดได้
 - 4. ภัยอันตรายนั้นผู้กระทำโดยจำเป็นมิได้ก่อให้เกิดขึ้นเพราะความผิดของตน
 - 5. ผู้กระทำได้กระทำไปเพื่อให้ตนเองหรือผู้อื่น พ้นภัยอันตราย
 - 6. กระทำไปไม่เป็นการเกินสมควรแก่เหตุ

จำเป็นเพื่อให้พ้นภัยอันตราย มาตรา 67 (2)

◦ 1. มีภัยอันตราย

- ป้องกันนั้นภัยอันตรายจะต้องเกิดจากการประทุษร้ายอันละเมิดต่อกฎหมาย แต่จำเป็นตาม ม.67 (2) ภัยอันตรายจะเกิดจากการประทุษร้ายอันละเมิดต่อกฎหมายหรือไม่ก็ได้
- ถ้าภัยอันตรายเกิดจากการประทุษร้ายอันละเมิดต่อกฎหมาย หากกระทำต่อผู้ก่อภัยถือเป็นป้องกัน หากไปกระทำต่อบุคคลที่สามเป็นเรื่องจำเป็น

จำเป็นเพื่อให้พ้นภัยอันตราย มาตรา 67 (2)

◦ 1. มีภัยอันตราย (ต่อ)

- ตัวอย่างแดงวิ่งไล่จะทำร้ายดำ ถ้าดำตอบโต้กลับมาที่แดงด้วยการทำร้ายแดง ดำอ้างป้องกัน แต่ถ้าดำไม่กล้า ดำวิ่งหนีเข้าไปในบ้านขาว โดยพังประตูบ้านขาวเข้าไป ดำอ้างจำเป็นตาม ม.67 (2) เพื่อยกเว้นโทษในความผิดตามมาตรา 358 เพราะขาวเป็นบุคคลที่สาม

จำเป็นเพื่อให้พ้นภัยอันตราย มาตรา 67 (2)

◦ 1.มีภัยอันตราย (ต่อ)

- กรณีภัยอันตรายไม่ได้เกิดจากการประทุษร้ายอันละเมิดต่อกฎหมาย การกระทำของผู้ที่ต้องการให้ตนเองหรือผู้อื่นพ้นภัยอันตราย ถือเป็นการกระทำโดยจำเป็น เช่น
 - สุนัขไม่มีเจ้าของ วิ่งไล่กัดคำ คำต้องพังประตูบ้านขาวเพื่อเข้าไปหลบอยู่ภายในบ้าน คำอ้างจำเป็นเพื่อยกเว้นโทษที่พังประตูบ้านขาว
 - แต่หากสุนัขเป็นของนายม่วง คำยิงสุนัขตาย ครอบงำประกอบความผิดฐานทำให้เสียทรัพย์ อ้างป้องกันได้ เพราะกระทำต่อทรัพย์ของม่วง ซึ่งเป็นผู้ละเมิดกฎหมายมิดูแลสุนัขให้ดี
 - หลบพายุโดยพังประตูบ้านคนอื่นเข้าไป เป็นทำให้เสียทรัพย์+บุกรุกแต่อ้างจำเป็นได้

จำเป็นเพื่อให้พ้นภัยอันตราย มาตรา 67 (2)

- กรณีภัยอันตรายไม่ได้เกิดจากการประทุษร้ายอันละเมิดต่อกฎหมาย การกระทำของผู้ที่ต้องการให้ตนเองหรือผู้อื่นพ้นภัยอันตราย ถือเป็นการกระทำโดยจำเป็น (ต่อ)
 - แดงละเมอยิงคำ คำรู้ว่าแดงละเมอ คำยิงแดงตาย คำอ้างจำเป็น เพราะคนละเมอไม่มีการกระทำ ไม่มีการละเมิดต่อกฎหมาย แม้จะเป็นการกระทำต่อผู้ก่อภัยก็มีใช้ป้องกัน
 - ถ้าคำไม่รู้ว่ามีแดงละเมอ คำอ้างป้องกันโดยสำคัญผิด
 - เสือของแดงหลุดเพราะฟ้าผ่ากรง คำเห็นว่าเสือหลุดเพราะฟ้าผ่าและตรงเข้าจะกัดคำ คำยิงเสือตาย อ้างจำเป็น
 - แต่ถ้าแดงดูแลเสือไม่ดี เสือหลุด คำยิงเสือ เป็นป้องกัน เพราะภัยอันตรายเกิดจากแดง ละเมิดกฎหมายที่ไม่ดูแลให้ดี (เทียบ ฎ. 4345/2527 ไม่ดูแลช้างตกมันให้ดี เจ้าของช้างก่อให้เกิดภัยอันตรายโดยประมาท)

จำเป็นเพื่อให้พ้นภัยอันตราย มาตรา 67 (2)

- 2. ภัยอันตรายนั้นใกล้จะถึง
- หลักอย่างเดียวกับเรื่องป้องกัน

จำเป็นเพื่อให้พ้นภัยอันตราย มาตรา 67 (2)

- 3. เป็นภัยอันตรายที่ไม่สามารถหลีกเลี่ยงให้พ้นโดยวิธีอื่นใดได้
 - ถ้าหลีกเลี่ยงให้พ้นโดยวิธีอื่นใดได้ ต้องหลีกเลี่ยงให้พ้นโดยวิธีอื่นใดเสียก่อน
 - **734/2429** จำเลยชุดถนนสาธารณะเพื่อระบายน้ำจากนาไม่ให้น้ำท่วมถ้าฝนจะตกมาก ประเด็นคือ ฝนยังไม่ตก น้ำยังไม่ท่วม ภัยอันตรายอยู่ห่างไกล แม้ฝนจะตก น้ำท่วม ก็อาจใช้วิธีอื่น เช่น ใช้เครื่องสูบน้ำออกจากนา จึงหลีกเลี่ยงด้วยวิธีอื่นได้

จำเป็นเพื่อให้พ้นภยันตราย มาตรา 67 (2)

- 4.ภยันตรายนั้นผู้กระทำโดยจำเป็นมิได้ก่อให้เกิดขึ้นเพราะความผิดของตน
 - ถ้าแดงไปเอาเท้าพาดหัวลูกเล่น (ฎ.3315/2522 เป็นข่มเหงอย่างร้ายแรงด้วยเหตุอันไม่เป็นธรรม) ดำโกรธ หรือแดงสมัครใจวิวาทกับดำแล้วเพเลียงพล้ำ แแดงจึงพึ่งประตูบ้านคนอื่นเพื่อหลบหนี อ้างจำเป็นไม่ได้ เพราะภยันตรายนั้นเกิดเพราะความผิดแดง แต่ถ้าวิวาทขาดตอนไปแล้วดำยังไม่หายโกรธ มาพบแดง ดำไล่แทงแดง แแดงวิ่งหนีโดยผลักขาล้มเพื่อเข้าไปในบ้านขาว อ้างจำเป็นได้ (ข้อสังเกต ถูกไล่แทง เลยผลักขา เข้าไปในบ้านขาว ถือว่าภยันตรายที่จะได้รับมากกว่าภยันตรายที่ตนก่อ)

จำเป็นเพื่อให้พ้นภยันตราย มาตรา 67 (2)

- 5.ผู้กระทำได้กระทำไปเพื่อให้ตนเองหรือผู้อื่นพ้นภยันตราย
 - 1. มีเจตนารรรมดา คือประสงค์ต่อผลหรือเล็งเห็นผล หรือเจตนาโดยพลาด
 - 2. กระทำโดยมูลเหตุจูงใจหรือเจตนาพิเศษเพื่อให้พ้นภยันตราย
 - 7227/2553 ผู้ตายเอาอาวุธปืนมาเล่นเป็นประจำ ไม่ปรากฏว่าวันเกิดเหตุผู้ตายเมา ไม่ได้เอาปืนจ่อตนเองหรือผู้อื่น จำเลยเข้าไปแย่งปืนแล้วปืนลั่น เป็นประมาท อ้างจำเป็นมิได้ (อ้างป้องกันก็ได้)

จำเป็นเพื่อให้พ้นภัยอันตราย มาตรา 67 (2)

- 6. กระทำไปไม่เป็นการเกินสมควรแก่เหตุ
 - (1) ไม่เกินวิธีทางน้อยที่สุด หลักอย่างเดียวกับเรื่องป้องกัน
 - (2) ไม่เกินสัดส่วน พิจารณาอย่างเดียวกับมาตรา 67 (1)
 - 307/2489 มีคนไล่ทำร้ายจำเลย จำเลยหนีเข้าห้อง มีคนกั้นไม่ให้จำเลยเข้าห้อง จำเลยแทงคนที่ขวางตาย จำเลยมีเจตนาทำร้ายเป็นเหตุให้ผู้อื่นตาย เป็นกรณีถูกไล่ทำร้ายกับทำร้าย จึงเกินสัดส่วน เป็นจำเป็นเกินสมควรแก่เหตุ คนที่ยืนขวางกั้นมิใช่ผู้ก่อภัย (แต่ถ้าจำเลยหนีไปสู้คนร้าย มีดแทงคนร้ายบาดเจ็บ เป็นป้องกันพอสมควรแก่เหตุ เพราะได้สัดส่วนตามหลักเรื่องป้องกัน เป็นทำร้ายกับทำร้าย แม้ผู้ก่อภัยถูกแทงล้มหัวฟาดพื้นตายก็ถือว่าได้สัดส่วน)

จำเป็นเพื่อให้พ้นภัยอันตราย มาตรา 67 (2)

- 6. กระทำไปไม่เป็นการเกินสมควรแก่เหตุ
 - ตามมาตรา 69 มีกรณีเกินกว่ากรณีแห่งความจำเป็นด้วย เช่นเดียวกับ 67 (1)
 - หมายถึงกระทำโดยมีมูลเหตุฉุกเฉิน (เจตนาพิเศษ) เพื่อให้พ้นภัยอันตราย แต่ภัยอันตรายนั้น ยังอยู่ห่างไกลหรือสามารถหลีกเลี่ยงได้

จำเป็นเพื่อให้พ้นภัยอันตรายโดยสำคัญผิด

- ตัวอย่าง แดงและพวกวิ่งใช้ท่อนเหล็กขนาดใหญ่จะตีดำขาวเข้าใจว่าจะตีขาว ขาวฟังประตูบ้านเหลืองเพื่อหนี ขาวผิดทำให้เสียทรัพย์ (และบุกรุก) แต่อ้างจำเป็นโดยสำคัญผิด ยกเว้นโทษได้ ตาม **67 (2)** ประกอบ **62** ว.แรก

ความผิดเกี่ยวกับทรัพย์บางฐานระหว่างสามีและภรรยา

- มาตรา **71** ว.แรก เป็นเหตุยกเว้นโทษ การกระทำความผิดยังเป็นความผิด เป็นภัยอันตรายที่เกิดจากการประทุษร้ายอันละเมิดต่อกฎหมาย สามีลักทรัพย์ภรรยา ภรรยาติดตามเอาคืน ทำร้ายสามี ภรรยาอ้างป้องกันได้ ส่วนสามีมีความผิดฐานลักทรัพย์แต่ได้รับการยกเว้นโทษ
- **221/2528** มีผู้ลักทรัพย์สามี ภริยากับคนอื่นร่วมกันจำหน่ายทรัพย์นั้น เป็นรับของโจร แต่ภริยาได้รับการยกเว้นโทษซึ่งเป็นเหตุส่วนตัวคนอื่นที่ร่วมรับของโจรอ้างมิได้

◦ จบโครงสร้างความรับผิดชอบทางอาญา

ประเด็นและฎีกาเพิ่มเติม

- องค์ประกอบความผิด
- **8622/2568** สิทธิบัตรการประดิษฐ์ของโจทก์เป็นกรรมวิธีการผลิตข้าวสำเร็จรูปเป็นวัตถุดิบไม่มีรูปร่างซึ่งมีราคาและอาจถือเอาได้ จึงเป็นทรัพย์สินประเภทหนึ่งตาม ป.พ.พ. มาตรา **138** แต่องค์ประกอบความผิดฐานฉ้อโกงตาม ป.อ. มาตรา **341** นั้น ผู้หลอกลวงผู้อื่นจะต้องได้ไปซึ่งทรัพย์สินจากผู้ถูกหลอกลวงหรือบุคคลที่สาม สิทธิบัตรการประดิษฐ์ของโจทก์ได้มาตาม พ.ร.บ. สิทธิบัตรฯ จำเลยทั้งสี่จะได้ไปซึ่งสิทธิบัตรการประดิษฐ์ของโจทก์ได้ต้องมีการโอนสิทธิบัตรของโจทก์โดยทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่
- โจทก์เป็นฝ่ายนำเสนอสิทธิบัตรการประดิษฐ์ของโจทก์ให้จำเลยทั้งสี่พิจารณาเอง ไม่ปรากฏว่าจำเลยทั้งสี่หลอกลวงโจทก์อย่างไร แม้โจทก์กล่าวอ้างในทำนองว่า จำเลยที่ **4** นำสิทธิบัตรการประดิษฐ์ของโจทก์ไปใช้ทำให้ข้าวนุ่มขึ้นก็ไม่สามารถได้ไปซึ่งสิทธิการประดิษฐ์ของโจทก์โดยปราศจากการโอนสิทธิเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตาม พ.ร.บ.สิทธิบัตร พ.ศ. **2522** มาตรา **41** วรรคหนึ่ง จึงยังไม่เข้าองค์ประกอบความผิดฐานฉ้อโกงตาม ป.อ. มาตรา **341** โจทก์ต้องไปว่ากล่าวกับจำเลยที่ **4** เกี่ยวกับเรื่องละเมิดสิทธิบัตรการประดิษฐ์ของโจทก์ซึ่งยังคงอยู่กับโจทก์

ประเด็นและฎีกาเพิ่มเติม

- กรณีมาตรา 62
- **6876/2568** แม้จำเลยไม่อาจยกเอาความสำคัญผิดในตัวบุคคลตาม ป.อ. มาตรา 61 มาเป็นข้อแก้ตัวว่ามีได้กระทำโดยเจตนาฆ่าผู้เสียหายก็ตาม แต่การจะรับฟังว่าจำเลยมีเจตนาฆ่าบุพการีอันทำให้ต้องรับโทษหนักขึ้นหรือไม่นั้น จำเลยจะต้องได้รู้ข้อเท็จจริงนั้นด้วยตาม ป.อ. มาตรา 62 วรรคท้ายด้วย เมื่อบ้านของผู้เสียหายซึ่งเป็นมารดาของจำเลยคงมีผู้เสียหายกับ พ. อยู่ในบ้านเพียง 2 คน การที่จำเลยใช้อาวุธปืนยิงใส่ประตูไม้ที่ใช้กันแนวเขตระหว่างบ้านของผู้เสียหายกับบ้านของจำเลย แม้จะไม่เห็นตัวคน คงได้ยินแต่เสียงคนเดินมา แต่จำเลยย่อมเล็งเห็นผลได้ว่ากระสุนปืนนั้นอาจถูกผู้เสียหายได้ จึงต้องถือว่าจำเลยได้รู้ข้อเท็จจริงอันทำให้ต้องรับโทษหนักขึ้นแล้วตาม ป.อ. มาตรา 62 วรรคท้าย ฉะนั้น เมื่อจำเลยไม่ไยดียังยิงปืนใส่ประตูไม้และกระสุนปืนนั้นทะลุไม้ไปถูกผู้เสียหายเข้า จำเลยย่อมมีความผิดฐานพยายามฆ่าบุพการี มิใช่เพียงฐานพยายามฆ่าบุคคลธรรมดา

ประเด็นและฎีกาเพิ่มเติม

- จาก ฎ. **6876/2568**
- ข้อสังเกต ศ.จิตติ หมายเหตุท้ายฎีกา **1670/2522** ว่า กรณีมาตรา 59 วรรคสาม (และรวมถึง 62 วรรคท้าย) กฎหมายบัญญัติว่ารู้ มิใช่ควรรู้จึงต้องรู้จริง ๆ จำเลยจะผิดฐานฆ่าบุพการีได้ ต้องรู้จริง ๆ ว่าวัตถุแห่งการกระทำเป็นบุพการี (คำอธิบายท่านอาจารย์เกียรติขจร)

ประเด็นและฎีกาเพิ่มเติม

- **4566/2565** จำเลยไปเรียกผู้เสียหายซึ่งเป็นเพื่อนบ้านของจำเลยออกมาทางหลังบ้านแล้วใช้อาวุธปืนพกของกลางยิงผู้เสียหายถึง **6** นัด กระสุนปืนถูกบริเวณศีรษะและลำตัวของผู้เสียหาย โดยจำเลยเจตนาประสงค์ต่อผลให้ผู้เสียหายถึงแก่ความตาย หากแต่ผู้เสียหายได้รับการช่วยเหลือจากแพทย์ได้ทันท่วงที ผู้เสียหายจึงไม่ถึงแก่ความตาย ที่จำเลยเชื่อว่าบิดาจำเลยถูกคุณไสยที่ผู้เสียหายทำใส่บิดาจำเลยจนเป็นเหตุให้บิดาจำเลยป่วยนั้น ก็มีใช้กรณีที่จำเลยสำคัญผิดในข้อเท็จจริงใด ถ้ามีอยู่จริงจะทำให้ผู้กระทำได้รับโทษน้อยลง แม้ข้อเท็จจริงนั้นจะไม่มีอยู่จริงแต่ผู้กระทำสำคัญผิดว่ามีอยู่จริงผู้กระทำย่อมได้รับโทษน้อยลงตาม ป.อ. มาตรา **62** วรรคแรก

ประเด็นและฎีกาเพิ่มเติม

- ขาดเจตนา
- **2991/2565** เมื่อต้นไม่ตามฟ้องจำเลยที่ **3** ปลุกขึ้นในขณะที่จำเลยที่ **3** เข้าใจโดยสุจริตว่าที่ดินพิพาทเป็นของจำเลยที่ **3** ย่อมมีเหตุผลให้จำเลยที่ **3** เชื่อโดยสุจริตด้วยเช่นกันว่าต้นไม่ดังกล่าวเป็นกรรมสิทธิ์ของจำเลยที่ **3** ผู้ปลูก แม้ต่อมากจะมีคำพิพากษาว่าที่ดินพิพาทเป็นกรรมสิทธิ์ของโจทก์ร่วมซึ่งมีผลเท่ากับว่าจำเลยที่ **3** ปลูกต้นไม้ตามฟ้องลงบนที่ดินของผู้อื่น เมื่อต้นไม่ดังกล่าวเป็นไม้ยืนต้นจึงเป็นส่วนควบของที่ดินตกเป็นกรรมสิทธิ์ของโจทก์ร่วมที่เป็นเจ้าของที่ดินพิพาทคนสุดท้ายตาม ป.พ.พ. มาตรา **144** วรรคสอง และมาตรา **145** แต่การที่ต้นไม่ตามฟ้องตกเป็นกรรมสิทธิ์ของโจทก์ร่วมดังกล่าวมานั้น เป็นไปตามบทบัญญัติของกฎหมายที่มีใช้เป็นเรื่องพื้นฐานที่จำเลยทั้งสามซึ่งเป็นเพียงชาวบ้านทั่วไปอาจทราบได้ การที่ขณะเกิดเหตุจำเลยทั้งสามทราบผลคำพิพากษาดังกล่าวแล้วน่าจะทราบเพียงว่าที่ดินพิพาทเป็นกรรมสิทธิ์ของโจทก์ร่วมตามที่ได้มีการกล่าวไว้ในคำพิพากษานั้น ไม่น่าจะทราบถึงกรรมสิทธิ์ของต้นไม่ตามฟ้องด้วย ดังเห็นได้จากจำเลยทั้งสามร่วมกันตัดฟันต้นไม้ในเวลากลางวันโดยเปิดเผย มิได้กระทำในลักษณะของการลักลอบตัดฟันอันจะบ่งชี้ถึงเจตนาของจำเลยทั้งสามว่าทราบอยู่แล้วว่าเป็นการกระทำที่มิชอบ มีเหตุอันควรให้เชื่อได้ว่า จำเลยทั้งสามร่วมกันตัดฟันต้นไม้ตามฟ้องด้วยเชื่อว่าจำเลยที่ **3** เป็นเจ้าของต้นไม่ดังกล่าว อันเป็นกรณีที่จำเลยทั้งสามมิได้รู้ข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบของความผิดฐานลักทรัพย์ว่าต้นไม้ที่ตนร่วมกันตัดฟันแล้วเอาไปนั้นเป็นทรัพย์สินของผู้อื่น จะถือว่าจำเลยทั้งสามมีเจตนาในการกระทำความผิดมิได้ ทั้งนี้ ตาม ป.อ. มาตรา **59** วรรคสาม

ประเด็นและฎีกาเพิ่มเติม

- เล็งเห็นผล

- **2355/2568** ขณะเกิดเหตุจำเลยกระทับบผู้ตายโดยไม่ปรากฏว่าผู้ตายคอกหักหรือมีบาดแผลถึงขนาดที่ทำให้ถึงแก่ความตายทันที แม้ผู้ตายนอนนิ่งก็ไม่ได้หมายความว่าผู้ตายถึงแก่ความตาย การตรวจสอบการเต้นของหัวใจหรือชีพจรจะสามารถบอกได้ว่าผู้ตายถึงแก่ความตายหรือไม่ แต่จำเลยไม่ได้ตรวจสอบ เมื่อจำเลยกับพวกลำผู้ตายไปไว้ที่กระบะท้ายรถผู้ตายก็ยังคงมีชีวิตอยู่ จำเลยยอมเห็นผู้ตายว่ายังไม่ถึงแก่ความตาย พฤติการณ์บ่งชี้ว่าขณะจำเลยให้นำผู้ตายไปทิ้งจำเลยรู้ว่าผู้ตายยังไม่ถึงแก่ความตาย และการที่จำเลยร่วมกับพวกลำผู้ตายซึ่งจำเลยรู้ว่ายังมีชีวิตอยู่ เพียงแต่หมดสติและมีเลือดออกที่ศีรษะจำนวนมากไปทิ้งที่ข้างถนนอันเป็นสถานที่ลับตาคนในเวลากลางคืนซึ่งยากแก่การที่จะมีผู้พบเห็นและให้ความช่วยเหลือได้ทันที จำเลยย่อมรู้ถึงความเสี่ยงหรือความเป็นไปได้อย่างเป็นรูปธรรมที่ผู้ตายจะถึงแก่ความตายได้ แต่จำเลยก็เลือกตัดสินใจที่จะนำผู้ตายไปทิ้งที่ข้างถนนดังกล่าว โดยไม่สนใจใยดีว่าการกระทำนั้นจะเป็นเหตุให้ผู้ตายถึงแก่ความตาย แม้จำเลยจะไม่ได้ประสงค์ต่อผลโดยตรงที่จะทำให้ผู้ตายถึงแก่ความตายก็ตาม ก็ถือได้ว่าจำเลยยอมเล็งเห็นผลคือความตายที่จะเกิดขึ้นจากการกระทำนั้นแล้ว จำเลยจึงมีเจตนาฆ่าผู้ตาย การกระทำของจำเลยจึงเป็นความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยเจตนา

ประเด็นและฎีกาเพิ่มเติม

- ผลโดยตรง

- **6450/2558** ก่อนเกิดเหตุจำเลยขับรถยนต์บรรทุกพ่วงในทางเดินรถของจำเลย จำเลยไม่ได้ขับล้ำเข้าไปในทางเดินรถสวน ส่วน ร. ขับรถจักรยานยนต์สวนทางมาโดยขับตามหลังรถอีแต่นที่ บ. เป็นผู้ขับ แต่ ร. ขับแซงขึ้นหน้ารถอีแต่นล้ำเข้าไปในทางเดินรถของจำเลย เป็นเหตุให้รถจักรยานยนต์ที่ ร. ขับชนกับรถจำเลย หาก ร. ไม่ขับรถล้ำเข้าไปในทางเดินรถของจำเลย เหตุรถทั้งสองคันชนกันก็ไม่อาจเกิดขึ้นได้ แม้จะฟังว่าจำเลยมิได้ขับรถชิดขอบทางด้านซ้าย แต่ก็ยังขับอยู่ในทางเดินรถของจำเลย การที่รถจำเลยเสียหลักพุ่งชนรถอีแต่น จึงเป็นผลโดยตรงจาก ร. ขับแซงขึ้นหน้าในระยะกระชั้นชิดเข้าไปในทางเดินรถของจำเลย มิใช่ผลโดยตรงที่จำเลยมิได้ขับรถชิดขอบทางด้านซ้ายหรือไม่ชะลอความเร็ว จะถือว่าจำเลยมีส่วนประมาทด้วยหาได้ไม่ เพราะการที่รถจำเลยเสียการควบคุมไปชนรถอีแต่นเป็นผลจากความประมาทอย่างร้ายแรงของ ร. ที่ขับแซงขึ้นหน้าในระยะกระชั้นชิด การกระทำของจำเลยจึงไม่มีความผิดฐานกระทำโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตายและรับอันตรายแก่กาย แต่การที่จำเลยขับรถบรรทุกพ่วงซึ่งเป็นรถขนาดใหญ่บรรทุกหिनเต็มคันรถด้วยความเร็วสูงในทางแคบ ถือได้ว่าเป็นการขับรถโดยประมาทหรือน่าหวาดเสียว จำเลยจึงมีความผิดตาม พ.ร.บ.จราจรทางบกฯ

ประเด็นและฎีกาเพิ่มเติม

- ป้องกัน
- **7400/2568** ผู้ตายใช้อาวุธมีดอีโต้ฟันจำเลย ถือว่ามีภัยอันตรายซึ่งเกิดจากการประทุษร้ายอันละเมิดต่อกฎหมายและเป็นภัยอันตรายที่ใกล้จะถึงแก่จำเลยแล้ว แม้ต่อมาจำเลยแย่งอาวุธมีดอีโต้ได้ แต่ขณะนั้นผู้ตายยังคงอยู่บริเวณที่เกิดเหตุจึงมิใช่ภัยอันตรายที่จะเกิดขึ้นแก่จำเลยหมดไปแล้ว ในสถานการณ์เช่นนั้นจำเลยย่อมไม่มีเวลาคิดว่าต้องวิ่งหลบหนีเพื่อเอาชีวิตรอดหรือรอผู้ตายเข้ามาแย่งอาวุธมีดอีโต้จากจำเลย และไม่มีเหตุอันใดที่จำเลยจะเสี่ยงภัยต่อสู้กับผู้ตายอีก การที่จำเลยใช้อาวุธมีดอีโต้ฟันและตีผู้ตายจึงเป็นการป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมายแล้ว แต่อย่างไรก็ตามเมื่อจำเลยใช้อาวุธมีดอีโต้ฟันและตีผู้ตายจนล้มลงแล้ว แสดงว่าภัยอันตรายที่เกิดจากการกระทำของผู้ตายนั้นถูกจำเลยควบคุมมิให้ก่อให้เกิดอันตรายแก่จำเลยได้อีกได้ ถือว่าภัยอันตรายที่ผู้ตายจะก่อแก่จำเลยหมดไปแล้ว จำเลยจึงไม่จำเป็นต้องใช้อาวุธมีดอีโต้ฟันผู้ตายอีก ดังนี้ การที่จำเลยใช้อาวุธมีดอีโต้ฟันผู้ตายที่ศีรษะซ้ำอีกหลายครั้งในขณะที่ผู้ตายล้มลงแล้ว นับได้ว่าเป็นการกระทำที่เกินสมควรแก่เหตุตาม ป.อ. มาตรา 69 เพราะหากจำเลยไม่ใช้อาวุธมีดอีโต้ฟันผู้ตายที่ศีรษะซ้ำอีกหลายครั้ง ผู้ตายคงไม่ถึงแก่ความตาย คดีจึงฟังไม่ได้ว่าการที่จำเลยใช้อาวุธมีดอีโต้ฆ่าผู้ตายเป็นการป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมาย จำเลยจึงมีความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยป้องกันเกินสมควรแก่เหตุตาม ป.อ. มาตรา 288 ประกอบมาตรา 69

ประเด็นและฎีกาเพิ่มเติม

- **1718/2564** จำเลยทั้งสามขับรถจักรยานยนต์ตามหาผู้ตาย โดยมีมีดของกลางติดตัวไปด้วย และเมื่อพบผู้ตาย จำเลยที่ 1 ก็วิ่งเข้าไปใช้มีดของกลางเป็นอาวุธฟันผู้ตายทันที โดยไม่ปรากฏว่าผู้ตายมีอาวุธหรือพูดข่มขู่หรือมีกิริยาอาการว่าจะทำร้ายจำเลยที่ 1 อันพอจะถือได้ว่าเป็นภัยอันตรายซึ่งเกิดจากการประทุษร้ายอันละเมิดต่อกฎหมายที่ใกล้จะถึง ส่วนที่จำเลยที่ 1 กับผู้ตายทะเลาะกันที่หน้าเวทีหมอลำซึ่งนั้น ขณะนั้นยังไม่มีการชกต่อยกัน อีกทั้งเหตุดังกล่าวได้ขาดตอนไปแล้ว กรณีจึงไม่อาจจะอ้างว่าการกระทำของตนเป็นการป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมายตาม ป.อ. มาตรา 68
- จำเลยที่ 2 และที่ 3 อยู่ร่วมกลุ่มโดยตลอดในขณะที่จำเลยที่ 1 ลงมือทำร้ายผู้ตาย และยังหลบหนีไปด้วยกัน พฤติการณ์แห่งคดีดังกล่าวจึงบ่งชี้ได้อย่างแน่ชัดว่า จำเลยที่ 2 และที่ 3 เป็นตัวการในการกระทำความผิดซ้ำร่วมกันทำร้ายผู้อื่นจนเป็นเหตุให้ถึงแก่ความตาย

ประเด็นและฎีกาเพิ่มเติม

- **3983/2567** การที่จำเลยใช้อาวุธปืนยิงผู้ตายเพราะเหตุที่ผู้ตายลักเสื้อผ้าซึ่งมีราคารวมกันเพียง **1,040** บาท แต่กระสุนถูกที่สำคัญบริเวณหน้าอก เป็นเหตุให้ผู้ตายถึงแก่ความตาย แม้จำเลยยิงเพียงนัดเดียวก็เป็นการกระทำที่เกินสมควรแก่เหตุหรือเกินกว่ากรณีแห่งการจำต้องกระทำเพื่อป้องกัน จึงเป็นความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยป้องกันเกินสมควรแก่เหตุหรือเกินกว่ากรณีแห่งการจำต้องกระทำเพื่อป้องกัน

ประเด็นและฎีกาเพิ่มเติม

- **189/2567** จำเลยทั้งสองเป็นเจ้าของร้านที่เกิดเหตุย่อมมีความชอบธรรมที่จะไล่กลุ่มผู้เสียหายซึ่งเป็นชายฉกรรจ์และมีพฤติกรรมสุมเสี่ยงต่อการวิวาทกันให้ออกไปจากที่เกิดเหตุได้ เมื่อจำเลยที่ **1** ถูกลูกปืนบีบกันเดินมาหน้าร้านที่เกิดเหตุและไล่ทุกคนให้กลับออกไป ผู้เสียหายกลับถืออาวุธมีดอยู่ในมือและได้เถียงกับจำเลยที่ **1** โดยไม่ยอมออกจากที่เกิดเหตุ การที่จำเลยที่ **1** ให้จำเลยที่ **2** หยิบอาวุธปืนลูกซองมาโดยเจตนาเอามาขู่เพื่อไล่ผู้เสียหายจึงไม่ใช่การสมัครใจวิวาทกับผู้เสียหาย
- จำเลยที่ **1** ใช้ปืนบีบกันซึ่งไม่มีอาวุธร้ายแรงที่สามารถทำอันตรายต่อชีวิตหรือร่างกายได้ยิ่งผู้เสียหายเพื่อข่มขู่ให้ตกใจกลัวและรีบออกไปจากที่เกิดเหตุโดยเร็วเท่านั้น แต่แทนที่จะรีบออกไปจากที่เกิดเหตุ ผู้เสียหายกลับเดินเข้าหาจำเลยที่ **1** ทั้งที่ในมือถืออาวุธมีดอยู่ด้วย ทำให้เชื่อว่าผู้เสียหายจะเข้าไปใช้อาวุธมีดแทงจำเลยที่ **1** การที่จำเลยที่ **1** ใช้อาวุธปืนลูกซองต่อผู้เสียหายที่บริเวณแขนข้างขวาที่ถืออาวุธมีดเพียง **1** นัด จึงเป็นการกระทำเพื่อป้องกันสิทธิของตนโดยชอบด้วยกฎหมาย

ประเด็นและฎีกาเพิ่มเติม

- **5893/2567** โจทก์ร่วมเข้าใจว่าจำเลยเป็น ห. จึงร้องถามว่าใช่ ห. หรือไม่ ผิดวิสัยของคนร้ายที่จะไม่ส่งเสียงให้เหยื่อรู้ตัวก่อนลงมือกระทำผิด ต่อมาเมื่อโจทก์ร่วมกับจำเลยพบกันอีกครั้งก็ไม่ปรากฏว่าโจทก์ร่วมมีพฤติการณ์ใดอันจะเป็นภัยอันตรายร้ายแรงต่อจำเลยซึ่งนั่งซ้อนท้ายรถจักรยานยนต์ บุตรชายแล่นสวนทางมา จำเลยย่อมสามารถใช้อาวุธปืนยิงขึ้นฟ้าหรือยิงไปทางอื่นเพื่อข่มขู่โจทก์มิให้ทำร้ายจำเลยได้ ไม่มีความจำเป็นที่จำเลยจะต้องใช้อาวุธปืนยิงโจทก์ร่วม **2** นัด การกระทำของจำเลยจึงเกินกว่าการณืแห่งการจำต้องกระทำเพื่อป้องกัน จำเลยจึงมีความผิดตาม ป.อ. มาตรา **288** ประกอบมาตรา **80** และมาตรา **69** ทั้งตามพฤติการณ์แห่งคดีย่อมเห็นได้ว่าความสำคัญผิดของจำเลยดังกล่าวเกิดขึ้นโดยความประมาทของจำเลย เนื่องจากจำเลยมิได้ใช้ความระมัดระวังพิจารณาให้รอบคอบก่อนลงมือยิงว่าโจทก์ร่วมเป็นคนร้ายจริงหรือไม่ จำเลยย่อมมีความผิดฐานกระทำโดยประมาท และการกระทำนั้นเป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับอันตรายแก่กายหรือจิตใจตาม ป.อ. มาตรา **390** โดยผลของมาตรา **62** วรรคสองด้วย

ประเด็นและฎีกาเพิ่มเติม

- ผู้กระทำผิดเองโดยอ้อม
 - ถ้าเจ้าพนักงานว่าจ้างหรือใช้ราษฎรให้ทำผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ เช่น ให้ไปทำผิด **148, 149** (ซึ่งจะผิดบททั่วไป **157** ด้วย แต่โดยหลักจะไม่ปรับบททั่วไปอีก)
 - ถ้าข้อเท็จจริงแค่จ้างหรือใช้ เจ้าพนักงานมิได้ไปทำเองด้วย เจ้าพนักงานจะเป็นผู้กระทำผิดเองโดยอ้อม มิใช่ผู้ใช้ (ใช้ราษฎรเป็นเครื่องมือในการกระทำความผิด) เพราะความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ ราษฎรผู้ถูกใช้เป็นผู้ลงมือมิได้ ไม่มีผู้ลงมือก็ไม่มีตัวการ ไม่มีตัวการก็ไม่มีกรณีผู้ใช้รับโทษเสมือนตัวการ เจ้าพนักงานจึงไม่ใช่ผู้ใช้ ส่วนราษฎรผิดฐานสนับสนุน
 - คำพิพากษาศาลฎีกาที่ **3309/2541** แต่ข้อเท็จจริงคดีนี้เจ้าพนักงานอยู่ในที่เกิดเหตุและร่วมกระทำด้วย มิได้จ้างอย่างเดียว