

หลักกฎหมายไทยเกี่ยวกับการกระทำโดยประมาท

3.1 การกระทำโดยประมาทตามกฎหมายไทย

หลักเกณฑ์ในการวินิจฉัยความรับผิดในทางอาญาของบุคคลหรือหลักเกณฑ์ในการพิจารณาว่าบุคคลกระทำความผิดและจะต้องรับโทษทางอาญาหรือไม่นั้น โดยหลักจะต้องพิจารณาจาก "เจตนา" ของผู้กระทำเป็นหลัก ทั้งนี้เป็นไปตามบทบัญญัติในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 วรรคหนึ่ง ซึ่งถือเป็นหลักทั่วไปว่า "บุคคลจะต้องรับผิดในทางอาญาก็ต่อเมื่อได้กระทำโดยเจตนา..." กล่าวคือ การกระทำใดจะเป็นเหตุให้บุคคลต้องรับผิดในทางอาญา จะต้องปรากฏว่าผู้กระทำมีเจตนาที่จะกระทำการนั้นๆ แต่นอกจากการกระทำโดยเจตนาจะเป็นความผิดแล้ว ตามกฎหมายไทยในบางกรณีแม้บุคคลจะกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งโดยไม่เจตนา แต่ถ้าได้กระทำการนั้นโดยประมาทและเข้ากรณีที่กฎหมายบัญญัติให้ต้องรับผิดเมื่อได้กระทำโดยประมาท การกระทำนั้นก็จะมีความผิดอาญาซึ่งผู้กระทำจะต้องรับโทษด้วยเช่นเดียวกัน¹

ด้วยเหตุนี้การกระทำโดยประมาทจึงเป็นมูลเหตุแห่งความรับผิดในทางอาญาอย่างหนึ่ง แต่การกระทำโดยประมาทก็ได้เป็นมูลเหตุแห่งความรับผิดในทางอาญาโดยทั่วไปเช่นเดียวกับการกระทำโดยเจตนา กล่าวคือ การกระทำโดยประมาทเป็นแต่เพียงข้อยกเว้นให้บุคคลต้องรับผิดทางอาญา เฉพาะกรณีที่ผู้กระทำได้กระทำโดยประมาทและมีกฎหมายบัญญัติไว้ให้ต้องรับผิดเท่านั้น มิใช่ว่าบุคคลที่กระทำโดยประมาททุกกรณีจะต้องรับผิดทางอาญาเสมอ ทั้งนี้ตามที่ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 วรรคหนึ่ง ได้บัญญัติไว้ในตอนท้ายว่า "...เว้นแต่จะได้กระทำโดยประมาทในกรณีที่กฎหมายบัญญัติให้ต้องรับผิดเมื่อได้กระทำโดยประมาท..." และกฎหมายก็ได้บัญญัติให้การกระทำโดยประมาทในทุกประเภทความผิดเป็นความผิดอาญาซึ่งผู้กระทำจะต้องรับโทษ คงบัญญัติให้การกระทำโดยประมาทเป็นความผิดอาญาเฉพาะเท่าที่เห็นว่าจำเป็น

¹ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า "บุคคลจะต้องรับผิดในทางอาญาก็ต่อเมื่อได้กระทำโดยเจตนา เว้นแต่จะได้กระทำโดยประมาท ในกรณีที่กฎหมายบัญญัติให้ต้องรับผิดเมื่อได้กระทำโดยประมาท หรือเว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายบัญญัติไว้โดยแจ้งชัดให้ต้องรับผิดแม้ได้กระทำโดยไม่เจตนา..."

และเห็นว่าการกระทำโดยประมาทนั้นก่อให้เกิดภัยอันตรายต่อสังคม เช่น การทำให้เกิดเพลิงไหม้ โดยประมาท การก่อให้เกิดภัยอันตรายต่อประชาชนโดยประมาท การทำให้ผู้อื่นถึงแก่ความตายโดยประมาท การทำให้ผู้อื่นได้รับอันตรายสาหัสโดยประมาท เป็นต้น ทั้งนี้ก็เพื่อเป็นการเตือนและปรามมิให้ผู้กระทำและบุคคลอื่นกระทำการโดยขาดความระมัดระวังเท่านั้น ดังนั้นถ้าหากความผิดใดไม่มีกฎหมายบัญญัติให้ต้องรับผิดชอบหากกระทำโดยประมาท ก็จะลงโทษบุคคลที่กระทำความผิดนั้นได้เฉพาะแต่ในกรณีที่ผู้กระทำได้กระทำโดยเจตนาเท่านั้น (ยกเว้นความผิดที่กฎหมายบัญญัติไว้โดยแจ้งชัดให้ต้องรับผิดชอบแม้กระทำโดยไม่มีเจตนา)

เหตุที่กฎหมายบัญญัติให้การกระทำโดยประมาทเป็นความผิดและมีโทษทางอาญา เช่นเดียวกับการกระทำโดยเจตนา นั้นเป็นเพราะ การกระทำโดยประมาทเป็นการกระทำโดยจิตใจของผู้กระทำไม่นำพาและเฉยเมยต่อผลร้ายหรือต่อความเสียหายที่อาจจะเกิดขึ้นแก่บุคคลอื่น อันเป็นการแสดงถึงจิตใจที่ชั่วร้ายอย่างหนึ่งรองลงมาจากเจตนา² ที่ควรต้องปราบปรามด้วยโทษทางอาญา หรืออาจกล่าวได้ว่าการกระทำโดยประมาทเป็นเรื่องของสภาวะทางจิตใจของผู้กระทำที่ไม่สนใจถึงผลอันจะพึงเกิดจากการกระทำของตน กระทำโดยดื้อไม่ใช้ความสุ่มรอบคอบและไม่คิดถึงผลการกระทำนั้นๆ จึงเป็นการสมควรและเป็นความยุติธรรมที่จะลงโทษแก่บุคคลผู้ซึ่งได้กระทำการใดๆ โดยไม่สนใจว่าการกระทำของตนนั้นจะก่อให้เกิดภัยอันตรายแก่บุคคลอื่นหรือไม่ นอกจากนี้เราจะเห็นได้ว่า มิใช่แต่เพียงการกระทำความผิดอาญาโดยเจตนาเท่านั้นที่ก่อให้เกิดภัยอันตรายแก่สังคม การกระทำโดยประมาทในความผิดหลายประเภทก็เป็นเรื่องของผู้กระทำที่ก่อให้เกิดภัยอันตรายต่อสังคมหรือชุมชนด้วยเช่นเดียวกัน แม้ว่าการกระทำโดยประมาทผู้กระทำจะไม่มีเจตนาต่อความเสียหายก็ตาม แต่อย่างน้อยผู้กระทำก็ได้กระทำลงโดยรู้ตัว การปล่อยให้ผู้กระทำโดยประมาทในทุกกรณีรับผิดชอบเพียงแต่ชดใช้ค่าเสียหายในทางแพ่งให้แก่ผู้ที่ได้รับความเสียหายโดยไม่ต้องรับโทษทางอาญาเลยคงจะไม่ถูกต้อง กฎหมายจำต้องมีมาตรการลงโทษเพื่อเป็นบทเรียนแก่ผู้กระทำเพื่อให้รู้จักระมัดระวังและมีให้คนอื่นเอาเยี่ยงอย่าง³

สำหรับการลงโทษบุคคลกรณีกระทำโดยประมาทนั้น เมื่อพิจารณาจากทฤษฎีการลงโทษแล้วจะเห็นได้ว่า การลงโทษบุคคลกรณีกระทำโดยประมาทในทางอาญานั้นมีวัตถุประสงค์

²จิตติ ติงศภทิพย์, กฎหมายอาญา ภาค 1, พิมพ์ครั้งที่ 10 (กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2546), น. 251.

³ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ, กฎหมายอาญาหลักและปัญหา, พิมพ์ครั้งที่ 6 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2547), น. 140.

เพื่อเป็นการยับยั้งหรือข่มขู่ เป็นการเตือน และแก้ไขปรับปรุงตัวผู้กระทำความผิด ซึ่งอาจมีผลทำให้ผู้ที่เคยกระทำความผิดโดยประมาทมาแล้วไม่กระทำความผิดโดยประมาทซ้ำอีก และในขณะเดียวกันก็ยังเป็นการยับยั้งหรือข่มขู่ไม่ให้เกิดบุคคลอื่นกระทำความผิดโดยประมาทได้อีกด้วย หลายคนอาจคิดว่าการลงโทษทางอาญาเพื่อยับยั้งหรือข่มขู่ย่อมมีผลเป็นการป้องกันการกระทำโดยเจตนาเท่านั้น เพราะผู้กระทำความผิดโดยเจตนาย่อมรู้ดีอยู่แล้วว่าสิ่งที่ตนกำลังจะกระทำลงนั้นเป็นความผิดซึ่งหากยังขึ้นกระทำผู้กระทำก็จะมีผลผิดและต้องรับโทษตามที่กฎหมายกำหนด การรู้ถึงโทษทางอาญาของผู้กระทำนี้ย่อมเป็นเครื่องมือยับยั้งหรือข่มขู่ไม่ให้ผู้กระทำตัดสินใจกระทำความผิดได้ไม่มากนักน้อย ทั้งนี้เนื่องจากผู้กระทำมีโอกาสไตร่ตรองก่อนที่จะลงมือกระทำว่าควรจะทำหรือไม่ แต่สำหรับการกระทำผิดโดยประมาทนั้น โดยปกติแล้วผู้กระทำย่อมไม่นึกว่าการกระทำของตนจะก่อให้เกิดอันตราย เขาจึงไม่รู้ตัวว่ากระทำของเขาอาจจะทำให้ถูกลงโทษได้ ดังนั้นการลงโทษทางอาญาจึงไม่น่าจะมีผลเป็นการยับยั้งหรือข่มขู่ไม่ให้เกิดบุคคลกระทำการโดยประมาทได้ แต่หากพิจารณาให้ดีจะเห็นว่า แม้การกระทำโดยประมาทผู้กระทำจะมีได้กระทำความผิดนั้นโดยเจตนา แต่ก็มีได้หมายความว่าผู้กระทำมิได้กระทำอะไรโดยไม่มีเจตนาใดๆ เสียเลยที่จริงแล้วผู้กระทำก็มีเจตจำนงกระทำในสิ่งที่ตนกำลังกระทำอยู่ (willed movement)⁴ เพียงแต่ผู้กระทำมิได้มีเจตนาที่จะก่อให้เกิดความเสียหายขึ้นเท่านั้น การมีบทบัญญัติของกฎหมายให้ลงโทษผู้กระทำความผิดโดยประมาทนั้น จะทำให้ผู้กระทำเพิ่มความพยายามที่จะใช้ความระมัดระวังในการกระทำของตนให้มากขึ้นได้ โดยเฉพาะเมื่อการกระทำนั้นต้องเกี่ยวพันถึงบุคคลอื่นในทางตรงกันข้ามถ้าไม่มีบทบัญญัติลงโทษผู้กระทำโดยประมาทไว้เลย บุคคลก็จะกระทำการโดยไม่ใช้ความระมัดระวังเพราะความกลัวที่จะถูกลงโทษก็จะไม่มีอยู่ในความคิดของผู้กระทำโดยประมาท

เกี่ยวกับการลงโทษผู้กระทำความผิดโดยไม่มีเจตนา ศาสตราจารย์เอกูต์ได้กล่าวไว้ในคำอธิบายกฎหมายอาชญาต่อนหนึ่งว่า⁵

“จริงอยู่ที่เป็นการตะขิดตะขวงใจที่จะมาจำคุกบุคคลที่ได้ฆ่าหรือได้ทำร้ายให้เกิดบาดเจ็บแก่คนอื่นโดยมิได้มีเจตนาเลย แต่ชีวิตหรือว่าร่างกายอนามัยของบุคคลก็จำต้องระมัดระวังมิให้เป็นอันตรายขึ้น และวิธีอันดีที่สุดก็คือขู่ด้วยโทษ แต่ว่าให้เบากว่าชนิดที่กระทำโดยตั้งใจ”

⁴ เฟิงอ้วง, น. 141.

⁵ เอกูต์, กฎหมายอาชญา, (พระนคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์และการเมือง, 2477), น. 95. อ้างถึงใน นนทียา ทองสุก, “ความเหมาะสมของโทษจำคุกกรณีประมาททางอาญา,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2525), น. 80.

ในส่วนของทฤษฎีการลงโทษที่มีวัตถุประสงค์เป็นการแก้ไขปรับปรุงตัวผู้กระทำความผิดนั้น จะเห็นได้ว่าการลงโทษเพื่อเป็นการแก้ไขปรับปรุงผู้กระทำความผิดโดยเจตนาเป็นเรื่องที่สามารถเห็นได้อย่างชัดเจน เพราะการกระทำความผิดที่เกิดขึ้นโดยเจตนา นั้นแสดงให้เห็นถึงจิตใจที่ชั่วร้าย (เจตนาชั่วร้าย) ของผู้กระทำ ซึ่งการลงโทษตามทฤษฎีนี้จะทำให้ผู้กระทำความผิดแก้ไขปรับปรุงตัวให้กลับตัวเป็นคนดีอยู่ในสังคมต่อไป แต่การลงโทษเพื่อเป็นการแก้ไขปรับปรุงผู้กระทำความผิดก็สามารถนำมาใช้กับผู้กระทำความผิดโดยประมาทได้เช่นเดียวกัน โดยเฉพาะอย่างยิ่งกับผู้กระทำโดยประมาทประเภทประมาทโดยจงใจหรือประมาทโดยรู้ตัว ตามที่ได้กล่าวมาแล้วว่าการกระทำโดยประมาทตามกฎหมายอังกฤษและสหรัฐอเมริกา นั้นมี 2 ประเภท คือ ประมาทโดยจงใจและประมาทธรรมดา และการกระทำโดยประมาทตามกฎหมายเยอรมันก็แบ่งออกเป็น 2 ประเภท คือ ประมาทโดยรู้ตัวและประมาทโดยไม่รู้ตัว ซึ่งในกรณีของประมาทโดยจงใจหรือประมาทโดยรู้ตัวนั้น ผู้กระทำมีสถานะทางจิตใจที่ชั่วร้าย (mens rea) หรือมีสถานะทางจิตใจที่น่าตำหนิ (schuld) เช่นเดียวกับการกระทำโดยเจตนา ดังนั้น การลงโทษเพื่อเป็นการแก้ไขปรับปรุงจึงนำมาใช้ในกรณีที่ผู้กระทำได้กระทำการประมาทโดยจงใจและประมาทโดยรู้ตัวได้ แม้ว่าประเทศไทยจะไม่ได้มีการแบ่งประเภทของการกระทำโดยประมาทออกเป็น 2 ประเภทข้างต้น แต่การกระทำโดยประมาทในบางครั้งของผู้กระทำก็เป็นการแสดงให้เห็นถึงการขาดความระมัดระวังอย่างร้ายแรงอันมีลักษณะเช่นเดียวกับประมาทโดยจงใจและประมาทโดยรู้ตัว ผู้กระทำจึงสมควรที่จะถูกลงโทษ ซึ่งการลงโทษทางอาญาแก่ผู้กระทำก็อาจมีผลเป็นการแก้ไขปรับปรุงตัวผู้กระทำได้ โดยอาจมีผลทำให้ผู้กระทำความผิดสำนึกผิดหรือเห็นผลเสียของการกระทำความผิดโดยประมาทเพื่อที่จะไม่กระทำโดยประมาทต่อไปในอนาคต

นอกจากนี้ ศาสตราจารย์ ดร. คณิต ฒ นคร ยังได้อธิบายไว้ว่า “การลงโทษหรือการใช้กฎหมายอาญาในการปราบปรามการกระทำความผิดจะต้องกระทำเพื่อให้เกิดความรู้สึกต่อทั้งผู้กระทำความผิดและบุคคลทั่วไป กล่าวคือ ต้องกระทำเพื่อให้ผู้กระทำความผิดเองเห็นว่าสังคมไม่ยอมรับการกระทำของเขา และในขณะเดียวกันก็ต้องกระทำเพื่อเตือนบุคคลทั่วไปด้วยว่า ถ้ามีการกระทำเช่นนั้นเกิดขึ้นอีกก็จะต้องมีการลงโทษเช่นเดียวกัน ซึ่งเรียกว่าเป็น “การป้องกันทั่วไป” (Generalprävention หรือ general prevention) หรือเรียกอีกอย่างหนึ่งว่า “การป้องกันโดยอ้อม” และนอกจากการป้องกันโดยทั่วไปแล้ว ในบางกรณีการลงโทษจะต้องมีวัตถุประสงค์เพื่อป้องกันผู้กระทำความผิดบางคนที่มีลักษณะเป็นอันตรายและเป็นที่ยกเว้นได้ว่าเขาจะก่อเหตุการณ์อันไม่พึงปรารถนานั้นขึ้นซ้ำอีก เพื่อให้ภารกิจคุ้มครองสังคมของกฎหมายอาญาได้บรรลุเป้าหมายอย่างแท้จริง กรณีอาจมีความจำเป็นต้องใช้มาตรการบังคับทางอาญาอื่นที่มีโทษสำหรับ

ผู้กระทำความผิดประเภทนี้ ซึ่งก็คือ มาตรการบังคับทางอาญาที่เรียกว่า “วิธีการเพื่อความปลอดภัย” การป้องกันในแง่นี้จึงเรียกว่า “การป้องกันพิเศษ” (Spezialprävention หรือ special prevention) และสำหรับการกระทำโดยประมาท การลงโทษผู้กระทำความผิดโดยประมาทนั้นมีส่วนที่เกี่ยวกับ “การป้องกันพิเศษ” (Spezialprävention หรือ special prevention) รวมอยู่ด้วย เพราะในความผิดดังกล่าวนี้เป็นการป้องกันมิให้ความผิดที่กระทำโดยประมาทเกิดขึ้นซ้ำอีกไม่ว่าโดยผู้หนึ่งเองหรือโดยผู้อื่น”⁶

การศึกษาเกี่ยวกับการกระทำโดยประมาทตามกฎหมายไทยนั้นอาจทำการศึกษาโดยแยกพิจารณาออกเป็น 3 ช่วงเวลา ดังนี้ การกระทำโดยประมาทตามกฎหมายตราสามดวง การกระทำโดยประมาทตามกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 และการกระทำโดยประมาทตามประมวลกฎหมายอาญา โดยในสมัยที่ประเทศไทยใช้กฎหมายตราสามดวงนั้นหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการกระทำโดยประมาทมิได้ถูกบัญญัติไว้อย่างชัดเจนในกฎหมายตราสามดวง ทั้งนี้เป็นเพราะกฎหมายตราสามดวงไม่ได้แบ่งแยกความรับผิดชอบทางอาญากับความรับผิดในทางแพ่งออกจากกัน นอกจากนี้ในส่วนของการรับผิดทางอาญากฎหมายตราสามดวงก็มิได้มีการแยกความรับผิดชอบของบุคคลเนื่องจากการกระทำโดยเจตนาและประมาทออกจากกัน แต่อย่างไรก็ดีแม้ว่าการกระทำโดยประมาทจะมีได้ถูกบัญญัติไว้อย่างชัดเจนในกฎหมายตราสามดวง แต่ก็มิพบบัญญัติบางมาตราที่มีการกล่าวถึงความรับผิดชอบอันเนื่องมาจากการกระทำโดยประมาทไว้เช่นเดียวกัน เช่น ในกฎหมายลักษณะเบ็ดเสร็จ มาตรา 44, มาตรา 153 และในกฎหมายลักษณะโจร มาตรา 158 เป็นต้น

มาตรา 44 “ผู้ใดเผาต้นข้าวลามไปไหม้ข้าวผู้อื่นต้องเสียค่าทำขวัญหมูหนึ่งตัว เหล้าหนึ่งเพียง และปลูกโรงศาล ให้กำนันนั่งรู้เห็น และให้ใช้ข้าวแก่ผู้ที่ถูกไฟไหม้นั้น”

จากบทบัญญัติในมาตรานี้จะเห็นได้ว่าเป็นกรณีที่ผู้กระทำได้ทำการเผาต้นข้าวและโดยมิได้ตั้งใจทำให้ไฟไหม้ลามไปไหม้ข้าวของผู้อื่นเสียหาย ซึ่งมีลักษณะเป็นการกระทำโดยประมาทอย่างหนึ่งและก่อให้เกิดความเสียหายแก่ทรัพย์สินของผู้อื่น โดยกฎหมายบัญญัติให้ผู้กระทำต้องเสียค่าทำขวัญให้แก่ผู้ที่ได้รับความเสียหาย ซึ่งจะเห็นได้ว่าการเสียค่าทำขวัญนี้ไม่ใช่การลงโทษทางอาญา แต่มีลักษณะเป็นการลงโทษในทางแพ่ง

⁶ อดิธ ฤ นคร, กฎหมายอาญาภาคทั่วไป, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร: บริษัทสำนักพิมพ์วิญญูชน จำกัด, 2547), น. 42-43.

มาตรา 153 “ผู้ใดตากไม้้อย และมีผู้เข้าใกล้ ขวานหลุดจากมือ ไปโดนเป็นบาปกรรมแก่ผู้ตาย ให้ผู้ตากไม้ไปช่วยทำบุญส่งไปแก่ผู้ตาย ถ้าขวานหลุดจากมือทั้งตัวทั้งด้าม ให้ใช้ค่าคนทอน”

บทบัญญัติดังกล่าวนี้แบ่งออกเป็นสองกรณีคือ กรณีแรกเป็นกรณีที่ผู้กระทำได้ทำการตากไม้้อย และตัวขวานซึ่งเป็นด้ามเหล็กหลุดจากด้ามไปถูกผู้อื่นถึงแก่ความตาย เช่นนี้บทบัญญัติดังกล่าวถือว่า น่าจะเป็นอุบัติเหตุ กล่าวคือ เป็นการทำให้ผู้อื่นถึงแก่ความตายโดยไม่เจตนา และมีใช้กรณีของประมาท จึงไม่ต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนแต่อย่างใด เพียงแต่ช่วยครอบครัวของผู้ตายออกเงินค่าทำบุญอุทิศกุศลให้แก่ผู้ตายเท่านั้น ในกรณีนี้น่าจะเป็นการชดใช้เพื่อชำระมลทินในทางศาสนามากกว่า⁷ ส่วนกรณีที่สองเป็นกรณีที่ผู้กระทำได้ทำการตากไม้และทั้งตัวทั้งด้ามขวานหลุดจากมือไปถูกผู้อื่นถึงแก่ความตาย บทบัญญัติในมาตรานี้เห็นว่าเป็นกรณีของการกระทำโดยประมาทของผู้กระทำ และกฎหมายบัญญัติให้ผู้กระทำต้องรับผิดชอบใช้ค่าตัวของผู้ตาย ซึ่งจะเห็นได้ว่ามีลักษณะเป็นการชดใช้ค่าเสียหายซึ่งเป็นการลงโทษในทางแพ่ง

ในกฎหมายลักษณะโจร มาตรา 158

มาตรา 158 “ถ้าอาณานิคมประมาทหรือหุงข้าวกินแล้ว ให้ดับไฟเสีย ถ้าผู้ใดประมาท ทำให้เพลิงไหม้เรือนนอกเมืองลามไปไหม้เรือนเพื่อนบ้านเสียหาย ให้ทวนด้วยลวดหนังที่เพลิงไหม้หนึ่งยก ตระเวนบกหรือน้ำ สามวันเอาขึ้นหาหย่าง ตะแลงแกง แล้วให้เอาค่า 3 กำ เท่าข้อมือจุดเพลิงคลอกกลน และให้ใช้ทรัพย์แก่เพื่อนบ้านที่เพลิงไหม้ ถ้าเจ้าของเรือนไม่อยู่แต่เพลิงเกิดไหม้เรือน ตลามไปไหม้เรือนเพื่อนบ้าน ก็ถือว่าเป็นการไม่ระมัดระวังให้ใช้ทรัพย์สิ่งของแต่กึ่งหนึ่ง ถ้าไหม้ในเมืองให้ทวน ด้วยลวดหนังที่เพลิงไหม้หนึ่งยก ที่ตะแลงแกงหนึ่งยก ให้เอาค่าเจ็ดกำ จุดเพลิงคลอกกลน แต่ถ้าไหม้ทำยสนม หรือริมพระราชวังให้ทวน ด้วยลวดหนังที่เพลิงไหม้หนึ่งยก ที่ตะแลงแกงสองยก ให้เอาค่าเก้ากำ จุดเพลิงคลอกกลน ถ้าทำให้ไหม้ในพระราชวัง ให้คลอกเสียให้ตาย”

บทบัญญัติในมาตรานี้เป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับการทำให้เกิดเพลิงไหม้โดยประมาท และจะเห็นได้ว่าในบทบัญญัติมีการใช้คำว่า “ประมาท” และ คำว่า “การไม่ระมัดระวัง” ซึ่งโทษที่จะใช้ลงแก่ผู้กระทำนั้นก็มีทั้งในทางแพ่งคือให้ชดใช้ค่าเสียหายและในทางอาญา ซึ่งได้แก่ การทวนด้วยลวดหนัง ตระเวนบกหรือน้ำ เอาขึ้นหาหย่าง ตะแลงแกง ใช้เพลิงคลอกกลน

⁷แลงการ์ โรแบร์ต, ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย (กฎหมายเอกชน) คำสอนชั้นปริญญาโท, น.106. อ้างถึงใน สมพงษ์ ขจรชัยกุล, “ปัญหาการกระทำโดยประมาทในกฎหมายอาญา,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2539), น. 93.

ต่อมาในภายหลังประเทศไทยได้มีการรวบรวมกฎหมายบรรดาลักษณะความผิดทั้งหลาย ซึ่งมีอยู่ในกฎหมายตราสามดวง เช่น กฎหมายลักษณะโจร ลักษณะอาญาหลวง ลักษณะวิวาท ลักษณะอาญาราช พระราชกำหนดลักษณะข่มขืนล่วงประเวณี พระราชกำหนดลักษณะหมิ่นประมาท เป็นต้น เข้าไว้เป็นกฎหมายฉบับเดียวโดยปรับหมวดหมู่เสียใหม่ตามลักษณะประมวลกฎหมายโดยใช้ชื่อว่า กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127 และประกาศใช้เมื่อวันที่ 21 เมษายน ร.ศ.127⁸ โดยในกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127 นั้นได้มีการแยกความรับผิดชอบของบุคคลเนื่องจากการกระทำโดยเจตนาและประมาทออกจากกันอย่างชัดเจน และนอกจากนี้ยังได้มีการให้คำนิยามและกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการกระทำโดยประมาทไว้ด้วยโดยบัญญัติไว้ในมาตรา 43 วรรคสาม ดังนี้

มาตรา 43 วรรคสาม “ที่ว่ากระทำโดยประมาทนั้น ท่านอธิบายว่า บุคคลกระทำโดยมิได้ตั้งใจแต่กระทำโดยอาการอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้ คือ

- (1) กระทำโดยปราศจากความระมัดระวังอันควรเป็นวิสัยของปกติชนก็ดี
 - (2) ผู้หาเลี้ยงชีพด้วยศิลปศาสตร์ในกิจการอย่างหนึ่งอย่างใด เช่น เป็นหมอหรือเป็นช่าง เป็นต้น ละเลยการอันควรต้องทำให้ดีในทางศิลปศาสตร์นั้นเสียก็ดี
 - (3) ทำฝ่าฝืนกฎหมาย ข้อบังคับหรือคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมายก็ดี
- เหล่านี้ถึงกระทำโดยมิได้ตั้งใจ ท่านก็ว่ากระทำโดยฐานประมาท”

ต่อมากฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127 ได้ถูกยกเลิกไป และมีการประกาศให้ใช้ประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ.2499 แทน ทั้งนี้เนื่องจากกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127 ได้ประกาศใช้มานานแล้วและได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมอยู่หลายแห่งจัดกระจายกันอยู่ นอกจากนี้หลักการบางอย่างและวิธีการลงโทษบางอย่างยังคงล้าสมัยอยู่ จึงเป็นการสมควรที่จะได้ชำระสะสางปรับปรุงให้สมกับกาลสมัยและแนวโน้มของนานาประเทศ ประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ.2499 ประกาศใช้เมื่อวันที่ 1 มกราคม พ.ศ.2500 ซึ่งการกระทำโดยประมาทก็ยังคงถูกบัญญัติให้เป็นมูลเหตุความรับผิดในทางอาญาเช่นเดียวกับที่บัญญัติไว้ในกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127 โดยบัญญัติไว้ในมาตรา 59 วรรคหนึ่ง ดังนี้

⁸วิจิตร ลุจิตานนท์, คำสอนชั้นปริญญาตรี กฎหมายอาญา (ภาค 1), (พระนคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2507), น. 49.

มาตรา 59 วรรคหนึ่ง “บุคคลจะต้องรับผิดชอบในทางอาญาก็ต่อเมื่อได้กระทำโดยเจตนา เว้นแต่จะได้กระทำโดยประมาท ในกรณีที่กฎหมายบัญญัติให้ต้องรับผิดชอบเมื่อได้กระทำโดยประมาท หรือเว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายบัญญัติไว้โดยแจ้งชัดให้ต้องรับผิดชอบแม้ได้กระทำโดยไม่เจตนา...”

แต่ในประมวลกฎหมายอาญาได้มีการแก้ไขเกี่ยวกับบทนิยามและหลักเกณฑ์ของการกระทำโดยประมาทบางประการ ซึ่งจะได้กล่าวต่อไปโดยละเอียดในหัวข้อ 3.1.2 โดยในประมวลกฎหมายอาญาได้บัญญัติบทนิยามหรือความหมายของการกระทำโดยประมาทไว้ใน มาตรา 59 วรรคสี่ ดังนี้

มาตรา 59 วรรคสี่ “การกระทำโดยประมาท ได้แก่การกระทำที่มีความผิดมิใช่โดยเจตนา แต่กระทำโดยปราศจากความระมัดระวังซึ่งบุคคลในภาวะเช่นนั้นจักต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์ และผู้กระทำอาจใช้ความระมัดระวังเช่นนั้นได้ แต่หาได้ใช้ให้เพียงพอไม่”

3.1.1 โครงสร้างความผิดอาญาตามกฎหมายไทย

เนื่องจากประเทศไทยได้รับเอาระบบกฎหมายซีวิลลอว์ (Civil Law) และได้รับอิทธิพลความคิดทางกฎหมายอาญามาจากเยอรมัน ดังนั้นโครงสร้างความผิดอาญาตามกฎหมายไทยจึงมีลักษณะเช่นเดียวกับโครงสร้างความผิดอาญาของเยอรมัน ซึ่งประกอบไปด้วย 3 ส่วน⁹ คือ

1) การครบองค์ประกอบที่กฎหมายบัญญัติ (Tatbestandmässigkeit or fulfillment of the statutory elements of a crime)

2) ความผิดกฎหมาย (Rechtswidrigkeit or unlawfulness of the act)

3) ความชั่ว (Schuld or guilt or culpability)

1) การครบองค์ประกอบที่กฎหมายบัญญัติ (Tatbestandmässigkeit or fulfillment of the statutory elements of a crime)

การครบองค์ประกอบที่กฎหมายบัญญัติ คือ การกระทำที่ครบองค์ประกอบของความผิดฐานใดฐานหนึ่งตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ ในการพิจารณาโครงสร้างความผิดอาญา ประการแรกจะต้องพิจารณาว่าการกระทำนั้นๆ ของผู้กระทำเป็นการกระทำที่ครบองค์ประกอบของความผิดตามที่กฎหมายบัญญัติไว้หรือไม่ ซึ่งในส่วนขององค์ประกอบความผิดนี้ยังสามารถแยกออกได้เป็น (1) องค์ประกอบภายนอก และ (2) องค์ประกอบภายใน ดังนั้นในการพิจารณาว่า

⁹ คณิต ฒ นคร, อ่างแล้ว เชิงอรรถที่ 6, น. 90.

ครบองค์ประกอบที่กฎหมายบัญญัติหรือไม่นั้นจะต้องครบทั้งองค์ประกอบภายนอกและองค์ประกอบภายในของความผิด

(1) องค์ประกอบภายนอก คือ สิ่งที่เป็นส่วนภายนอกที่ประกอบอยู่ในความผิดฐานใดฐานหนึ่ง ซึ่งได้แก่ ผู้กระทำความผิด การกระทำ กรรมของการกระทำ ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล และองค์ประกอบภายนอกอื่น¹⁰

(2) องค์ประกอบภายใน คือ สิ่งที่เป็นส่วนภายในตัวผู้กระทำความผิดหรือเป็นสิ่งที่เป็นส่วนจิตใจที่ประกอบอยู่ในความผิดฐานใดฐานหนึ่ง ซึ่งได้แก่ เจตนา ประมาท มูลเหตุจูงใจ และองค์ประกอบภายในอื่น¹¹

2) ความผิดกฎหมาย (Rechtswidrigkeit or unlawfulness of the act)

เมื่อการกระทำนั้นๆ ของผู้กระทำความผิดครบองค์ประกอบของความผิดฐานใดฐานหนึ่งตามที่กฎหมายบัญญัติไว้แล้ว ขั้นตอนต่อมาคือการพิจารณาว่าการกระทำนั้นๆ ของผู้กระทำความผิดกฎหมายหรือไม่ ซึ่งก็คือการพิจารณาว่าการกระทำที่ครบองค์ประกอบความผิดนั้นมีเหตุที่ทำให้การกระทำนั้นไม่ผิดกฎหมายหรือมีเหตุที่ผู้กระทำมีอำนาจกระทำได้หรือไม่¹² ซึ่งเหตุที่ผู้กระทำมีอำนาจกระทำได้นั้น ได้แก่ เหตุที่ผู้กระทำมีอำนาจกระทำได้ตามจารีตประเพณี ตามประมวลกฎหมายอาญา (เช่น การป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมาย) ตามกฎหมายอื่นๆ และเหตุที่ผู้กระทำมีอำนาจกระทำได้ซึ่งเกิดจากความยินยอมของผู้เสียหาย

3) ความชั่ว (Schuld or guilt or culpability)

การพิจารณาโครงสร้างความผิดอาญานั้น เมื่อการกระทำใดการกระทำหนึ่งเป็นการกระทำที่ครบองค์ประกอบที่กฎหมายบัญญัติและเป็นการกระทำที่ผิดกฎหมายแล้ว สิ่งต่อไปที่จะต้องพิจารณาก็คือ เป็นการกระทำที่มีความชั่วหรือไม่ ซึ่งจะเป็นการกระทำที่มีความชั่วหรือไม่ย่อมขึ้นอยู่กับสภาพส่วนตัวของผู้กระทำหรือสภาพแวดล้อมที่เกี่ยวข้องกับผู้กระทำนั้น โดยอาจพิจารณาได้จาก อายุของผู้กระทำความผิด จิตของผู้กระทำความผิด ความไม่รู้ข้อถูกผิด ความจำเป็นที่กฎหมายยกเว้นโทษ¹³

¹⁰ เฟิงอ๋าง, น. 139.

¹¹ เฟิงอ๋าง, น. 156.

¹² แสง บุญเฉลิมวิภาส, หลักกฎหมายอาญา, พิมพ์ครั้งที่ 4 (กรุงเทพมหานคร: บริษัทสำนักพิมพ์วิญญูชน จำกัด, 2546), น. 85.

¹³ เฟิงอ๋าง, น. 96.

3.1.2 ความหมายและหลักเกณฑ์ของการกระทำโดยประมาทตามกฎหมายไทย

จากการศึกษาเกี่ยวกับกรกระทำโดยประมาทตามกฎหมายไทยดังที่ได้กล่าวมาแล้วนั้น จะเห็นได้ว่าในกฎหมายตราสามดวงนั้นไม่ได้มีการบัญญัติถึงนิยามหรือความหมายของการกระทำโดยประมาทไว้ รวมทั้งก็ไม่ได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับกรกระทำโดยประมาทไว้ อย่างชัดเจนเหมือนกับที่บัญญัติไว้ในกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127 และในประมวลกฎหมายอาญา ด้วยเหตุนี้ในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้จึงจะทำการศึกษาเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ของการกระทำโดยประมาท และมาตรฐานความระมัดระวังกรณีกระทำโดยประมาทเฉพาะในส่วนของการกระทำโดยประมาทตามกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127 และการกระทำโดยประมาทตามประมวลกฎหมายอาญาเท่านั้น

1) การกระทำโดยประมาทตามกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127

1.1) ความหมายของการกระทำโดยประมาท

กฎหมายไทยได้มีการให้บทนิยามหรือให้ความหมายของคำว่ากรกระทำโดยประมาทในทางอาญาไว้เป็นครั้งแรกในกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127 โดยบัญญัติไว้ในกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127 มาตรา 43 วรรคสาม ดังนี้

มาตรา 43 วรรคสาม “ที่ว่ากรกระทำโดยประมาทนั้น ท่านอธิบายว่า บุคคลกระทำโดยมิได้ตั้งใจแต่กรกระทำโดยอาการอย่างหนึ่งอย่างใดดังว่าต่อไปนี้ คือ

(1) กรกระทำโดยปราศจากความระมัดระวังอันควรเป็นวิสัยของปกติชนก็ดี
(2) ผู้หาเลี้ยงชีพด้วยศิลปศาสตร์ในกิจการอย่างหนึ่งอย่างใด เช่น เป็นหมอหรือเป็นช่าง เป็นต้น ละเลยการอันควรต้องทำให้ดีในทางศิลปศาสตร์นั้นเสียก็ดี

(3) ทำฝ่าฝืนกฎหมาย ข้อบังคับหรือคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมายก็ดี

เหล่านี้ถึงกรกระทำโดยมิได้ตั้งใจ ท่านก็ว่ากรกระทำโดยฐานประมาท”

1.2) หลักเกณฑ์ของการกระทำความผิดโดยประมาท

จากบทบัญญัติในกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127 มาตรา 43 วรรคสาม จะเห็นได้ว่าการกระทำโดยประมาทตามกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127 นั้น จะต้องมียุทธศาสตร์ที่สำคัญดังนี้ คือ หลักเกณฑ์ประการแรก ต้องเป็นการกระทำที่บุคคลกระทำโดยมิได้ตั้งใจ

กรกระทำโดยประมาท ตามกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127 มาตรา 43 วรรคสามนั้น ต้องเป็นการกระทำที่บุคคลได้กระทำโดยมิได้ตั้งใจ ซึ่งคำว่า “กรกระทำโดยมิได้ตั้งใจ” หมายถึงกรกระทำโดยไม่เจตนา บทบัญญัติในกฎหมายลักษณะอาญา มาตรา 43 วรรคสามนั้นใช้คำผิดไป

ความจริงคำว่า “กระทำโดยมิได้ตั้งใจ” นั้นหมายถึง “บุคคลกระทำโดยมิได้เจตนา” โดยอาจเทียบดูคำแปลภาษาอังกฤษและฝรั่งเศสของกฎหมายลักษณะอาญา¹⁴ ดังนั้นการกระทำโดยประมาทตามบทบัญญัติในมาตรา 43 วรรคสาม จึงเป็นการกระทำโดยตั้งใจเหมือนกันเพียงแต่ไม่เจตนา¹⁵ กล่าวคือ เป็นการกระทำที่ผู้กระทำไม่มีเจตนา แต่กระทำโดยปราศจากความระมัดระวังอันควรเป็นวิสัยของปกติชน หรือผู้หาเลี้ยงชีพด้วยศิลปศาสตร์ในกิจการอย่างหนึ่งอย่างใด เช่น เป็นหมอหรือเป็นช่าง เป็นต้น ละเลยการอันควรต้องทำให้ดีในทางศิลปศาสตร์นั้นเสีย หรือเป็นการกระทำที่ฝ่าฝืนกฎหมาย ข้อบังคับหรือคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมาย

ซึ่งการพิจารณาว่าการกระทำนั้นเป็นการกระทำโดยประมาทหรือไม่ จะพิจารณาต่อเมื่อปรากฏว่าการกระทำนั้นไม่ใช่การกระทำโดยเจตนา ไม่ว่าจะเจตนาโดยตรงหรือเจตนาโดยอ้อมแลเห็นผล หรือจะกล่าวอีกอย่างหนึ่งก็คือ การกระทำโดยประมาทจะมีได้ต่อเมื่อปรากฏว่าผู้กระทำไม่มีเจตนา แต่ก็มีได้ถือว่าเมื่อไม่ปรากฏว่าผู้กระทำได้กระทำโดยเจตนาแล้วการกระทำนั้นๆ จึงเป็นการกระทำโดยประมาทยังไม่ได้ เพราะอาจเป็นได้ว่าเป็นกรณีอุบัติเหตุ ซึ่งไม่ใช่การกระทำโดยเจตนาหรือประมาท และการกระทำนั้นไม่เป็นความผิด ตัวอย่างเช่น เด็กวิ่งตัดหน้ารถยนต์ที่กำลังแล่นอยู่ด้วยความเร็วตามปกติ คนขับรถยนต์หยุดรถไม่ทันจึงทับเด็กตาย กรณีนี้ผู้ขับรถยนต์ไม่ได้กระทำโดยเจตนาหรือประมาท และเป็นกรณีอุบัติเหตุซึ่งไม่เป็นความผิด¹⁶

หลักเกณฑ์ประการที่สอง หลักเกณฑ์ของการกระทำโดยประมาทตามมาตรา 43 วรรคสาม นั้น นอกจากจะต้องเป็นการกระทำที่ผู้กระทำได้กระทำโดยไม่มีเจตนาแล้วยังจะต้องปรากฏต่อไปว่าเป็นการกระทำโดยปราศจากความระมัดระวังอันควรเป็นวิสัยของปกติชน หรือผู้หาเลี้ยงชีพด้วยศิลปศาสตร์ในกิจการอย่างหนึ่งอย่างใดละเลยการอันควรต้องทำให้ดีในทางศิลปศาสตร์นั้น หรือเป็นการทำฝ่าฝืนกฎหมาย ข้อบังคับหรือคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งแยกพิจารณาได้ดังนี้

(1) เป็นกระทำโดยปราศจากความระมัดระวังอันควรเป็นวิสัยของปกติชน

การกระทำโดยประมาทตามมาตรา 43 วรรคสามนั้น นอกจากจะเป็นการกระทำที่ผู้กระทำได้กระทำโดยไม่มีเจตนาแล้วยังจะต้องปรากฏต่อไปว่า ผู้กระทำได้กระทำโดยปราศจาก

¹⁴หยุด แสงอุทัย, คำอธิบายกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127, พิมพ์ครั้งที่ 6 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2548), น. 137.

¹⁵รายงานการประชุมอนุกรรมการตรวจพิจารณาแก้ไขประมวลกฎหมายอาญา ครั้งที่ 104/40/2483 วันอังคารที่ 9 กรกฎาคม พ.ศ.2483, น. 5.

¹⁶หยุด แสงอุทัย, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 14.

ความระมัดระวังอันควรเป็นวิสัยของปกติชน ซึ่งคำว่า “ปราศจากความระมัดระวังอันควรเป็นวิสัยของปกติชน” นั้น หมายถึง การกระทำที่ผู้กระทำได้กระทำโดยขาดความระมัดระวังอันสามัญชนย่อมพึงกระทำกัน¹⁷ ซึ่งก็คือความระมัดระวังตามสมควรที่คนธรรมดาเขาใช้กัน¹⁸ ดังนั้นหลักเกณฑ์ที่ใช้ในการพิจารณาความระมัดระวังของผู้กระทำว่ากระทำโดยขาดความระมัดระวังหรือไม่นั้นต้องถือเอาความระมัดระวังตามที่ปกติชนโดยทั่วไปจะพึงกระทำ ต้องถือเอาปกติชนเป็นใหญ่ว่าในกรณีเช่นนี้จะพึงต้องใช้ความระมัดระวังเท่าใดเพียงใด กล่าวคือ ใช้ปกติชนซึ่งได้แก่บุคคลโดยทั่วไปเป็นมาตรฐานในการวัดความระมัดระวังของผู้กระทำ ถ้าผู้กระทำได้ใช้ความระมัดระวังเท่าที่บุคคลโดยทั่วไปจะสามารถกระทำได้ ก็ต้องถือว่าผู้กระทำได้ใช้ความระมัดระวังที่เพียงพอแล้ว ในทางตรงกันข้ามถ้าหากผู้กระทำมิได้ใช้ความระมัดระวังเท่าที่บุคคลโดยทั่วไปจะสามารถกระทำได้ กรณีเช่นนี้ถือว่าผู้กระทำได้กระทำโดยประมาท

(2) ผู้หาเลี้ยงชีพด้วยศิลปศาสตร์ในกิจการอย่างหนึ่งอย่างใด เช่น เป็นหมอหรือเป็นช่าง เป็นต้น ละเลยการอันควรต้องทำให้ดีในทางศิลปศาสตร์นั้น

การกระทำโดยประมาทตามกฎหมายลักษณะอาญา มาตรา 43 วรรคสาม ยังหมายความรวมถึงกรณีที่ผู้หาเลี้ยงชีพด้วยศิลปศาสตร์ในกิจการอย่างหนึ่งอย่างใด เช่น เป็นหมอหรือเป็นช่าง เป็นต้น ละเลยการอันควรต้องทำให้ดีในทางศิลปศาสตร์นั้นด้วย ซึ่งคำว่า “ผู้หาเลี้ยงชีพด้วยศิลปศาสตร์ในกิจการอย่างหนึ่งอย่างใด” นั้น คำว่า “ศิลปศาสตร์” ตรงกับคำภาษาฝรั่งเศสว่า “Profession”¹⁹ ซึ่งหมายความถึง ผู้ที่ประกอบอาชีพที่ต้องใช้หลักวิชาเฉพาะอย่างซึ่งเรียกได้ว่าเป็นผู้ที่มีวิชาชีพที่ต้องใช้ความรู้ความสามารถหรือความเชี่ยวชาญในบางเรื่องเป็นพิเศษ คำว่า “ศิลปศาสตร์” ตามความหมายในมาตรานี้จึงหมายความถึงวิชาที่ใช้ความชำนาญทุกอย่าง ไม่เฉพาะแต่หมอกับช่างเท่านั้น²⁰ คำว่าหมอกับช่างนี้เป็นแต่เพียงตัวอย่าง ซึ่งกฎหมายให้ไว้สำหรับให้เข้าใจง่ายขึ้น²¹ การกระทำโดยประมาทตามบทบัญญัติในมาตรา 43 (2) แห่งกฎหมายลักษณะอาญานี้ จึงเป็นกรณีที่

¹⁷วิจิตร ลุจิตานนท์, คำอธิบายกฎหมายอาญาภาคต้น, (พระนคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์และการเมือง, 2487), น. 56.

¹⁸หลวงพินิจการโกศล (วิชา หัมมานนท์), คำอธิบายกฎหมายลักษณะอาญา เล่ม 1, (พระนคร: ไม่ปรากฏสถานที่พิมพ์, 2477), น. 129.

¹⁹วิจิตร ลุจิตานนท์, อ้างแล้ว เซึ่งอรรถที่ 17.

²⁰หลวงพินิจการโกศล (วิชา หัมมานนท์), อ้างแล้ว เซึ่งอรรถที่ 18, น. 131.

²¹วิจิตร ลุจิตานนท์, อ้างแล้ว เซึ่งอรรถที่ 17.

ผู้กระทำเป็นผู้มีวิชาชีพที่ต้องใช้ความรู้ความสามารถหรือความเชี่ยวชาญในบางเรื่องเป็นพิเศษในการประกอบอาชีพ แต่ได้ละเลยคือไม่ได้ใช้ความระมัดระวังในการประกอบอาชีพดังกล่าว ความระมัดระวังของผู้หาเลี้ยงชีพด้วยศิลปศาสตร์นั้นมีความแตกต่างจากกรณีของบุคคลธรรมดา กล่าวคือ ต้องมีความระมัดระวังมากกว่าบุคคลธรรมดาโดยต้องใช้ความระมัดระวังอย่างผู้หาเลี้ยงชีพด้วยศิลปศาสตร์นั้นๆ เช่น ถ้าเป็นแพทย์ก็ต้องใช้ความระมัดระวังอย่างแพทย์ เป็นนายช่างก็ต้องใช้ความระมัดระวังอย่างนายช่าง และบุคคลเช่นนี้จะอ้างว่าได้ใช้ความระมัดระวังเต็มตามสติปัญญาที่ตนมีอยู่ไม่ได้ เพราะเมื่อตนได้ประกอบวิชาชีพได้ก็ต้องมีความสามารถและใช้ความระมัดระวังตามมาตรฐานของผู้มีวิชาชีพนั้นๆ ด้วยเหตุนี้ ประมวลกฎหมาย 43(2) จึงมี 2 กรณีคือ ไม่มีความรู้ในวิชาชีพนั้น เช่น ไม่เป็นแพทย์เลยมาประกอบวิชาชีพแพทย์กรณีหนึ่ง อีกกรณีหนึ่งได้แก่ผู้ที่มีความรู้ในวิชาชีพนั้นๆ แต่หาได้ใช้ความระมัดระวังอย่างผู้มีวิชาชีพนั้นๆ ไม่ เช่น เป็นแพทย์แต่ไม่ได้ใช้ความระมัดระวังอย่างที่แพทย์ธรรมดาจะพึงใช้²²

(3) กระทำฝ่าฝืนกฎหมาย ข้อบังคับหรือคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมาย

การประมวลกฎหมาย 43 (3) นั้น เป็นกรณีที่ผู้กระทำได้กระทำการฝ่าฝืนกฎหมาย ข้อบังคับหรือคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งกฎหมายได้บัญญัติระดับของความระมัดระวังที่ผู้กระทำการบางอย่างจะต้องใช้ โดยกฎหมาย ข้อบังคับหรือคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมายนั้นจะต้องมีความมุ่งหมายที่จะป้องกันภัยอันตรายแก่ชีวิต ร่างกาย และทรัพย์สินของผู้อื่น ตัวอย่างเช่น กฎหมายบัญญัติว่าในการขับรถบนถนนผู้ขับขี่จะต้องขับโดยใช้ความเร็วไม่เกินอัตราที่กฎหมายกำหนด ถ้าผู้ใดฝ่าฝืนกฎหมายดังกล่าวโดยขับรถเร็วเกินกว่าอัตราที่กฎหมายกำหนดไว้ ทำให้ไม่สามารถหยุดรถได้ทันเมื่อมีคนเดินข้ามถนน ผู้นั้นจะต้องรับผิดชอบกระทำโดยประมวล การกระทำโดยประมวลตามมาตรา 43 (3) นั้น มีลักษณะเป็นข้อสันนิษฐานของกฎหมาย กล่าวคือ เมื่อมีกฎหมาย ข้อบังคับหรือคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมายกำหนดให้บุคคลกระทำการหรืองดเว้นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งไว้ แต่ผู้กระทำได้ฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามที่กฎหมายบัญญัติ ก็ต้องถือว่าผู้กระทำไม่ได้กระทำด้วยความระมัดระวัง ซึ่งก็คือ ต้องถือว่าผู้นั้นได้กระทำโดยประมวล อย่างไรก็ตามการกระทำโดยประมวลตามกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127 มาตรา 43 (3) นั้นมีข้อควรสังเกต คือ เพียงแต่ผู้กระทำได้กระทำการฝ่าฝืนกฎหมาย ข้อบังคับ หรือคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งมุ่งหมายที่จะป้องกันบุคคลให้พ้นอันตรายแล้วเกิดอันตรายขึ้น ยังไม่เพียงพอที่จะถือว่าการกระทำนั้นเป็นการกระทำโดยประมวล แต่จะต้องปรากฏต่อไปด้วยว่าอันตรายที่เกิดขึ้นนั้นได้เกิดขึ้นเนื่องจาก

²²หยุด แสงอุทัย, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 14, น. 141.

การที่ผู้กระทำฝ่าฝืนกฎหมาย ข้อบังคับ หรือคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมายนั้น²³ หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งคือ ภัยอันตรายที่เกิดขึ้นนั้นเป็นผลโดยตรงจากการฝ่าฝืนกฎหมาย ข้อบังคับ หรือคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมายของผู้กระทำ การกระทำโดยประมาทโดยฝ่าฝืนกฎหมายนี้ก็มีลักษณะเช่นเดียวกับการประมาทในกรณีอื่น คือ จะต้องปรากฏว่าการฝ่าฝืนกฎหมายนั้นเป็นเหตุให้เกิดผลร้ายที่กฎหมายประสงค์จะป้องกัน ผู้กระทำจึงจะมีความผิดฐานกระทำโดยประมาท²⁴

ตัวอย่างเช่น นาย ก. ไม่มีใบอนุญาตให้ขับรถ แต่นาย ก. สามารถขับรถได้เป็นอย่างดี และมีประสบการณ์ในการขับรถนานกว่าสิบปี ในวันเกิดเหตุ นาย ข. วิ่งตัดหน้ารถคันที่นาย ก. ขับในระยะกระชั้นชิด เป็นเหตุให้นาย ข. ถึงแก่ความตาย จะเห็นได้ว่าแม้ว่านาย ก. จะฝ่าฝืนกฎหมายคือขับรถโดยไม่มีใบอนุญาต แต่ความตายของนาย ข. ก็ได้เกิดจากการที่นาย ก. กระทำการฝ่าฝืนกฎหมายเช่นนั้น แต่เกิดจากความประมาทของนาย ข. เอง กรณีเช่นนี้นาย ก. จึงไม่ต้องรับผิดชอบประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย

ตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกาที่วินิจฉัยว่าการกระทำโดยประมาทตามกฎหมาย ลักษณะอาญา ร.ศ.127 มาตรา 43 (3) นั้น จะต้องปรากฏว่าภัยอันตรายที่เกิดขึ้นได้เกิดขึ้นเนื่องจากการที่ผู้กระทำฝ่าฝืนกฎหมาย ข้อบังคับ หรือคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมาย

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 760/2468 จำเลยเป็นนายท้ายเรือกลไฟ ซึ่งได้รับอนุญาตให้บรรทุกคนโดยสาร 107 คน แต่จำเลยรับคนโดยสาร 200 คน จนเรือเหวี่ยงแปร่น้ำ แล้วเรือล่มคนตายโดยไม่ปรากฏว่ามีเหตุพิเศษ วินิจฉัยว่าจำเลยประมาท แม้จำเลยจะเถียงว่าเรือไม่ได้ล่มเพราะน้ำหนักเกิน แต่เพราะคนโดยสารลุกเอะอะขึ้น ทั้งนี้เพราะเรือเช่นนี้เจ้าหน้าที่ได้ตรวจแล้วจึงอนุญาตให้รับคนโดยสาร และตามธรรมดาเรือรับส่งคนโดยสารจะล่มเองไม่ได้ แม้คนโดยสารจะลุกขึ้นหรือเอะอะอย่างใด ศาลฎีกาเห็นว่า เรือล่มเพราะบรรทุกทุกคนมากเกินไปในใบอนุญาตและจำเลยเป็นนายท้ายรับผิดชอบในการเดินเรือชนิดนี้ได้กระทำการเดินเรือ จำเลยจึงมีความผิดฐานประมาททำให้คนตาย

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 931/2474 จำเลยไม่มีใบอนุญาตขับรถ ได้ขับรถทับคนตาย แต่ความตายเกิดจากความประมาทของผู้ตายเอง มิได้เกิดจากความประมาทของจำเลย ศาลฎีกา วินิจฉัยว่า คำว่า “ประมาท” ตามมาตรา 43 ข้อ 3 ต้องเป็นการฝ่าฝืนกฎหมายในสภาพความผิด

²³ เพิ่งอ้าง, น. 142.

²⁴ อุททิศ แสนโกศิก, กฎหมายอาญา ภาค 1, (กรุงเทพมหานคร: กองวิชาการ กรมอัยการ, 2525), น. 79.

โดยตรง เช่นขับรถไม่จุดคอมไฟตามที่กฎหมายบังคับ แล้วไปทับคนตายในเวลากลางคืน จำเลยไม่มีข้อแก้ตัวตามกฎหมายผิดกับผู้ไม่มีใบอนุญาตขับรถ เพราะเหตุว่าการขับรถเกี่ยวกับผู้มีความสามารถ ถ้าปรากฏว่าผู้ขับมีความสามารถอยู่แล้ว และเหตุที่เกิดรถชนก็ไม่ใช่อะไรที่เกิดจากประมาทในการขับอย่างใด ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าไม่ผิดฐานประมาท

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 403/2476 หม้อน้ำเรือกลไฟระเบิดเพราะแผ่นเหล็กกล้าพื้นหม้อน้ำไม่ดี ไม่ใช่เพราะสติมเกินขนาด การที่จำเลยควบคุมเครื่องยนต์โดยไม่มีใบประกาศนียบัตรจึงไม่เป็นเหตุให้จำเลยต้องรับผิดฐานประมาท

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 436/2477 มาตรา 43 วรรค 3 ข้อ 3 ต้องเป็นที่เข้าใจเพียงว่า ในชั้นต้นต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าประมาท จำเลยแก้กระป๋องที่ดูร้ายๆ ให้ไปกินน้ำ กระป๋องใส่ขวดกระป๋องอีกตัวหนึ่ง ซึ่งห่างจากที่จำเลยปล่อยประมาท 3 เส้นเศษ ไม่เห็นกันโดยมีเนินบังอยู่ กระป๋องตัวที่ถูกขวดหนี คนที่ขี่กระป๋องตกลงมาตาย ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า ความตายยังไกลต่อการกระทำของจำเลยมากนัก

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 930/2478 จำเลยเป็นผู้คุมรถโทษ ทางเรือจนจำเลยนำรถโทษให้จำเลยสองคนควบคุมร่วมกันและมีข้อบังคับเรือห้ามมิให้แยกกัน จำเลยได้แยกกันควบคุมเป็นการฝ่าฝืนกฎเสนาบดีซึ่งห้ามไว้เด็ดขาดแล้วนักโทษได้หลบหนีไป ดังนี้ จำเลยตกอยู่ในฐานประมาท ตามกฎหมายลักษณะอาญามาตรา 43 ซึ่งเห็นได้ว่า ความประมาทเป็นผลโดยตรงที่เกิดจากการที่จำเลยฝ่าฝืนข้อบังคับ

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติเกี่ยวกับการกระทำโดยประมาทในกฎหมายลักษณะอาญา มาตรา 43 วรรคสามแล้ว จะเห็นได้ว่า การกระทำโดยประมาทสามารถแบ่งได้เป็น 2 กรณี คือ²⁵

1) กรณีประมาทโดยแท้ ซึ่งก็คือ การกระทำโดยประมาท (negligence) ตามมาตรา 43 (1) และ (2) และ

2) กรณีที่กฎหมายให้ถือว่าเป็นการกระทำโดยประมาท ซึ่งก็คือ กรณีของมาตรา 43 (3) ซึ่งในต้นร่างกฎหมายใช้คำว่า “ให้ถือว่า” (it shall be deemed) เป็นความผิดฐานประมาท²⁶ กล่าวคือ การประมาทตามมาตรา 43 (3) นั้น มิใช่เป็นกรณีที่ผู้กระทำความผิดระมัดระวัง แต่เป็นกรณีที่ผู้กระทำความผิดฝ่าฝืนกฎหมาย ข้อบังคับ หรือคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมาย และมีผลแห่งการไม่

²⁵สมพงษ์ ขจรชัยกุล, “ปัญหาการกระทำโดยประมาทในกฎหมายอาญา,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2539), น. 122.

²⁶รายงานการประชุมอนุกรรมการการตรวจพิจารณาแก้ไขประมวลกฎหมายอาญาคั้งที่ 104/40/2483 วันอังคารที่ 9 กรกฎาคม 2483, น. 9.

ปฏิบัติตามกฎหมายเกิดขึ้นและเป็นผลโดยตรงตามหลักของความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลกฎหมายก็ให้ถือว่าเป็นการกระทำโดยประมาท อันเป็นประมาทโดยผลของกฎหมาย²⁷

2) การกระทำโดยประมาทตามประมวลกฎหมายอาญา

2.1) ความหมายของการกระทำโดยประมาท

การกระทำโดยประมาทในทางอาญาได้มีการให้บทนิยามหรือให้ความหมายไว้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 วรรคสี่ ดังนี้

“การกระทำโดยประมาท ได้แก่การกระทำความผิดมิใช่โดยเจตนา แต่กระทำโดยปราศจากความระมัดระวังซึ่งบุคคลในภาวะเช่นนั้นจักต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์ และผู้กระทำอาจใช้ความระมัดระวังเช่นนั้นได้ แต่หาได้ใช้ให้เพียงพอไม่”

2.2) โครงสร้างของความผิดที่กระทำโดยประมาท

เมื่อพิจารณาการกระทำโดยประมาทตามบทบัญญัติในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 วรรคสี่ ตามโครงสร้างความผิดอาญา ซึ่งได้แก่ การครอบงำประกอบที่กฎหมายบัญญัติ ความผิดกฎหมาย และความชั่วตามลำดับแล้ว จะเห็นได้ว่า การพิจารณาโครงสร้างความผิดอาญาในชั้นแรก คือ การครอบงำประกอบที่กฎหมายบัญญัติ ซึ่งแบ่งออกเป็น การครอบงำประกอบภายนอกและองค์ประกอบภายในนั้น องค์ประกอบภายนอกของการกระทำโดยประมาท ก็คือ การกระทำซึ่งผู้กระทำได้กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งโดยปราศจากความระมัดระวังซึ่งบุคคลในภาวะเช่นนั้นจักต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์ และก่อให้เกิดผล และผลนั้นสัมพันธ์กับการกระทำตามหลักความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล ส่วนองค์ประกอบภายในของการกระทำโดยประมาท ก็คือ การพิจารณาว่าผู้กระทำรู้ถึงอันตรายและยังฝืนกระทำ กล่าวคือ ผู้กระทำอยู่บนพื้นฐานของการเสี่ยงที่อาจป้องกันได้แต่ไม่ป้องกัน ย่อมถือได้ว่าผู้นั้นประมาท การพิจารณาถึงจิตใจภายในตัวผู้กระทำนี้เป็นการพิจารณาในส่วนอัตวิสัย (subjective)²⁸

สำหรับโครงสร้างความผิดอาญาส่วนที่สอง ความผิดกฎหมายนั้น เมื่อการกระทำใด การกระทำหนึ่งเป็นการกระทำที่ครบองค์ประกอบของความผิดที่กระทำโดยประมาทแล้ว ก็ถือได้ว่าการกระทำนั้นเป็นการกระทำที่ถือว่ามี ความผิดกฎหมายเกิดขึ้นแล้ว กรณีจึงต้องพิจารณาต่อไป

²⁷รายงานการประชุมอนุกรรมการการตรวจพิจารณาแก้ไขประมวลกฎหมายอาญา ครั้งที่ 105/43/2483 วันศุกร์ที่ 12 กรกฎาคม 2483, น. 2.

²⁸แสวง บุญเฉลิมวิภาส, อ้างแล้ว เชียงธรรมที่ 12, น. 75.

ว่าในการกระทำนั้นเป็นการกระทำที่มี “เหตุที่ผู้กระทำมีอำนาจกระทำได้” หรือไม่ ซึ่งเหตุที่ผู้กระทำมีอำนาจกระทำได้ในกรณีความผิดที่กระทำโดยประมาทนั้น ได้แก่ การป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมาย ความจำเป็นที่ชอบด้วยกฎหมาย และความยินยอมของผู้เสียหาย²⁹ และอาจพิจารณาได้จาก การชั่งน้ำหนักคุณธรรมทางกฎหมาย (rechtsgut) โดยพิจารณาจากประโยชน์สองสิ่งที่ขัดกัน ในกรณีนั้นๆ ถ้าหากจำต้องกระทำการใดเพื่อรักษาคุณธรรมทางกฎหมายที่สูงกว่าจึงได้กระทำโดยประมาท กรณีดังกล่าวย่อมจะนำมาแก้ตัวได้ ดังเช่นกรณีคนขับรถพยาบาลขับรถเร็วเพื่อนำคนป่วยที่อาการหนักไปส่งโรงพยาบาลหรือรถดับเพลิงวิ่งเร็วเพื่อไปดับเพลิงถือเป็นการเสี่ยงที่มีเหตุผลจะนำมาอ้างได้³⁰

ส่วนโครงสร้างความผิดอาญาส่วนสุดท้าย ซึ่งก็คือ ความชั่ว นั้น จะต้องพิจารณาว่าการกระทำโดยประมาทของผู้กระทำนั้นมีเหตุที่จะตำหนิผู้กระทำได้หรือไม่ โดยเหตุที่จะตำหนิผู้กระทำความผิดได้ในความผิดที่กระทำโดยประมาทนั้นอาจพิจารณาได้จาก “ความสามารถในการกระทำชั่วของผู้กระทำ” และ “การที่ผู้กระทำสามารถใช้ความระมัดระวังได้แต่ไม่ใช้ให้เพียงพอ” กล่าวคือ ในเรื่อง “ความสามารถในการกระทำชั่วของผู้กระทำ” จะต้องพิจารณาว่าผู้กระทำมีความสามารถที่จะใช้ความระมัดระวังได้หรือไม่ ตัวอย่างเช่น ในการพิจารณาการกระทำโดยประมาทของเด็กหรือคนวิกลจริตจะต้องพิจารณาว่าผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กหรือคนวิกลจริตอยู่ในวิสัยที่จะสามารถใช้ความระมัดระวังได้ด้วย ถ้าหากผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กหรือคนวิกลจริตเป็นผู้ที่ขาด “ความสามารถในการกระทำชั่ว” จึงเป็นผู้ที่ไม่อาจถูกตำหนิได้เพราะเขาไม่อยู่ในวิสัยที่จะสามารถรู้ว่าเขาต้องใช้ความระมัดระวังอย่างไรและไม่สามารถคาดหมายล่วงหน้าได้ถึง การเกิดผลที่ไม่พึงปรารถนานั้น³¹ ส่วนในเรื่อง “การที่ผู้กระทำสามารถใช้ความระมัดระวังได้แต่ไม่ใช้ให้เพียงพอ” นั้น จะเห็นได้จากบทบัญญัติในมาตรา 59 วรรคสี่ ที่ว่า “ผู้กระทำอาจใช้ความระมัดระวัง เช่นว่านั้นได้ แต่หาได้ใช้ให้เพียงพอไม่” ซึ่งบทบัญญัติในส่วนนี้มีข้อองค์ประกอบของการกระทำโดยประมาทแต่อย่างใด แต่เป็นข้อความที่ต้องพิจารณาจากผู้กระทำโดยตรงหลังจากพิจารณาการกระทำของเขาว่าเข้าองค์ประกอบแล้ว กล่าวคือ นอกจากการกระทำนั้นจะครบองค์ประกอบและการกระทำนั้นจะผิดกฎหมายแล้วจะต้องปรากฏว่า เป็นกรณีที่ผู้กระทำสามารถใช้ความระมัดระวังได้ แต่ไม่ได้ใช้ให้เพียงพอ อันแสดงให้เห็นถึงความชั่วของผู้กระทำนั่นเอง

²⁹ คณิต ญ นคร, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 6, น. 280.

³⁰ แสง บุญเฉลิมวิภาส, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 12, น. 75.

³¹ คณิต ญ นคร, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 6, น. 280-281.

2.3) หลักเกณฑ์ของการกระทำความผิดโดยประมาท

จากบทบัญญัติในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 วรรคสี่ หลักเกณฑ์ของการกระทำความผิดโดยประมาท มีดังนี้

1. ต้องไม่เป็นการกระทำโดยเจตนา
2. กระทำโดยปราศจากความระมัดระวัง ซึ่งบุคคลในภาวะเช่นนั้นจักต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์
3. ผู้กระทำอาจใช้ความระมัดระวังเช่นนั้นได้ แต่หาได้ใช้ให้เพียงพอไม่
4. การกระทำเช่นนั้นเข้ากรณีที่กฎหมายบัญญัติให้ต้องรับผิดชอบเมื่อได้กระทำโดยประมาท

(1) ต้องไม่เป็นการกระทำโดยเจตนา

หลักเกณฑ์ประการแรกของการกระทำโดยประมาท คือ การกระทำโดยประมาทจะต้องไม่ใช่กรณีที่ผู้กระทำได้กระทำโดยเจตนา ไม่ว่าจะเจตนาโดยประสงค์ต่อผลหรือเจตนาโดยมเล็งเห็นผล แต่ที่ว่าการกระทำโดยประมาทต้องมีใช้การกระทำโดยเจตนา นั้น มิได้หมายความว่าผู้กระทำจะไม่มีความรู้สำนึกในการกระทำเลย แท้จริงแล้วผู้กระทำมีเจตจำนงกระทำในสิ่งที่ตนกำลังกระทำอยู่ (willed movement)³² เพียงแต่ผู้กระทำมิได้ประสงค์ให้เกิดผลร้ายขึ้นเท่านั้น เช่น ผู้กระทำมีเจตนาที่จะขับรถเพื่อไปให้ถึงที่หมายโดยเร็ว ผู้กระทำรู้ว่าตนกำลังขับรถอย่างรวดเร็ว แต่ผู้กระทำมิได้มีเจตนาที่จะขับรถไปชนใคร กล่าวคือ ผู้กระทำมิได้มีเจตนา (ประสงค์ต่อผลหรือเล็งเห็นผล) ที่จะทำให้เกิดความเสียหายอันเนื่องมาจากการกระทำของตน

แม้การกระทำโดยประมาทจะต้องไม่ใช่กรณีที่ผู้กระทำได้กระทำโดยเจตนาก็ตาม แต่การกระทำโดยประมาทนั้นผู้กระทำจะต้องมี “การกระทำ” ในทางอาญาเช่นเดียวกับ “การกระทำ” โดยเจตนาด้วย เพราะการกระทำเป็นองค์ประกอบที่สำคัญของความรับผิดทางอาญา ความรับผิดทางอาญาจะเกิดขึ้นได้จะต้องมีการกระทำเกิดขึ้น ถ้าเพียงแต่มีความคิดว่าจะกระทำอย่างหนึ่งอย่างใดอยู่ในใจยังไม่เพียงพอจะให้เกิดความรับผิดทางอาญาได้³³ เมื่อการกระทำโดยประมาทเป็นความรับผิดทางอาญาอย่างหนึ่งดังนั้นผู้กระทำจึงต้องมีการกระทำ คือ จะต้องมีการเคลื่อนไหวหรือไม่เคลื่อนไหวร่างกายภายใต้สำนึกของจิตใจ (โดยรู้สำนึก) ด้วย ในขณะที่กระทำโดยประมาทผู้กระทำจะต้องรู้สำนึกเพราะหากผู้กระทำไม่รู้สำนึกก็จะเป็นการกระทำ ดังนั้นการที่

³² ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 3, น. 141.

³³ อุททิศ แสนโกศิก, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 24, น. 54.

ผู้กระทำเคลื่อนไหวร่างกายหรือไม่เคลื่อนไหวร่างกายโดยไม่รู้สำนึก เช่น การเคลื่อนไหวร่างกาย ในขณะที่ละเมอหรือเจ็บป่วยจนไม่รู้สึกรู้ตัว แม้การเคลื่อนไหวร่างกายในขณะที่ละเมอหรือเจ็บป่วยจนไม่รู้สึกรู้ตัวจะก่อให้เกิดความเสียหายขึ้น กรณีเช่นนี้ผู้กระทำย่อมไม่มีการกระทำในทางอาญา จึงไม่เป็นการกระทำโดยประมาท เมื่อการกระทำโดยประมาทนั้นผู้กระทำจะต้องมีการกระทำในทางอาญาด้วย ดังนั้นการกระทำโดยประมาทจึงอาจเกิดจากการกระทำโดยดเว้นก็ได้ ทั้งนี้ เนื่องจากการกระทำโดยดเว้นนั้นตามประมวลกฎหมายอาญาถือว่าการกระทำอย่างหนึ่งเหมือนกัน โดยได้บัญญัติไว้ในมาตรา 59 วรรคห้า ดังนี้ “การกระทำให้หมายความรวมถึงการให้เกิดผลอันหนึ่งอันใดโดยดเว้นการที่จักต้องกระทำเพื่อเป็นการป้องกันผลนั้นด้วย” การกระทำ ความผิดโดยดเว้นนี้เกิดขึ้นได้ในกรณีที่ผู้กระทำมีหน้าที่ที่จะต้องกระทำเพื่อป้องกันผลอันใดอันหนึ่งได้ดเว้นไม่กระทำการเพื่อป้องกันผลนั้น³⁴ และการดเว้นเช่นนั้นไม่ว่าจะดเว้นโดยเจตนา หรือโดยประมาททำให้เกิดผลซึ่งตนมีหน้าที่ที่จะต้องป้องกันไม่ให้เกิดขึ้น

³⁴หน้าที่ต้องกระทำการเพื่อป้องกันผลอันใดอันหนึ่งนั้นได้แก่

ก. หน้าที่ที่เกิดขึ้นโดยกฎหมายบัญญัติ เช่น ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1536 วรรคแรก “บิดามารดาจำต้องอุปการะเลี้ยงดูและให้การศึกษาตามสมควรแก่บุตรในระหว่างที่เป็นผู้เยาว์” ซึ่งแสดงว่ามารดามีหน้าที่ต้องให้นมบุตรกินเพื่อป้องกันผล คือ ความตายของบุตร ถ้ามารดาเว้นเสียและบุตรได้ตายเพราะเหตุนั้น ถือว่ามารดาได้ฆ่าบุตรให้ตายโดยการงดเว้นนั้น

ข. หน้าที่ที่เกิดจากการยอมรับโดยเจาะจง เช่น คนใช้มีหน้าที่เลี้ยงดูเด็กยกย่อมมีหน้าที่โดยการที่ตนยอมรับโดยเจาะจงที่จะไม่ปล่อยให้เด็กเป็นอันตราย ถ้าคนใช้เห็นว่าเด็กกำลังคลานไปที่ใกล้ๆ บ่อกำลังจะตกบ่อ แต่คนใช้โกรธมารดาเด็กที่ตัดเงินของตน จึงประสงค์จะให้เด็กตายเพื่อจะแก้แค้นมารดาเด็ก ถ้าเด็กคลานตกบ่อตายจริงต้องถือว่าคนใช้ได้ฆ่าเด็กโดยการงดเว้นเนื่องจากเขามีหน้าที่ที่ได้ออมรับโดยเจาะจง

ค. หน้าที่ที่จะต้องป้องกันอันตรายที่จะเกิดจากการกระทำก่อนๆ ของตน เช่น คนที่ขุดหลุมไว้ในทางที่มีคนสัญจรไปมา ย่อมมีหน้าที่ทำเครื่องหมายให้ผู้สัญจรไปมาทราบ หรือกรณีผู้ที่อาสาพาคนเสพสุราจนครองสติไม่ได้ออกมาจากร้านจำหน่ายสุรา ต้องพาคนเมานั้นไปไว้ในที่ปลอดภัย

ง. หน้าที่ที่เกิดจากความสัมพันธ์พิเศษเฉพาะราย เช่น ตามกฎหมายบิดาเลี้ยงหรือมารดาเลี้ยงไม่มีหน้าที่ที่จะอุปการะเลี้ยงดูบุตรเลี้ยง แต่ถ้าบิดาหรือมารดาเลี้ยงได้อุปการะเลี้ยงดูเด็กแล้ว ภายหลังบิดาหรือมารดาเลี้ยงงดเว้นการเลี้ยงดูนั้นเสีย

นอกจากนี้การที่บทบัญญัติในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 วรรคสี่ บัญญัติว่า “การกระทำโดยประมาท ได้แก่การกระทำด้วยความผิดมิใช่โดยเจตนา...” นั้น ไม่ได้หมายความว่าความเลเยเกิดขึ้นไปถึงว่าเมื่อการกระทำใดไม่มีทั้งเจตนาประสงค์ต่อผลและเจตนาย่อมเล็งเห็นผลแล้ว การกระทำนั้นจะเป็นการกระทำโดยประมาทไปโดยอัตโนมัติ³⁵ ถ้อยคำดังกล่าวคงมีความหมายแต่เพียงว่า ในการพิจารณาการกระทำโดยประมาทในทางอาญานั้น จะต้องผ่านขั้นตอนการพิจารณาในเรื่องของเจตนามาก่อนไม่ว่าจะเป็นเจตนาโดยประสงค์ต่อผลหรือเจตนาย่อมเล็งเห็นผล และเมื่อการกระทำใดเป็นการกระทำที่มีใจ “กระทำโดยเจตนา” แล้ว กรณีจะต้องพิจารณาต่อไปว่าการกระทำนั้นเป็นการกระทำที่ “กระทำโดยประมาท” หรือไม่³⁶ โดยหากการกระทำนั้นเป็นการกระทำโดยประมาทแล้วก็ยังคงทำการพิจารณาต่อไปอีกว่ามีกฎหมายบัญญัติให้ผู้กระทำต้องรับผิดชอบสำหรับการกระทำโดยประมาทนั้นหรือไม่ ด้วยเหตุนี้ บุคคลจะทำการโดยเจตนาและโดยประมาทในความผิดเดียวกันไม่ได้ ตัวอย่างเช่น นาย ก. ยิงปืนและกระสุนปืนไปถูกนาย ข. ถึงแก่ความตาย นาย ก. จะมีความผิดฐานฆ่าคนตายโดยเจตนาและฐานฆ่าคนตายโดยประมาทพร้อมๆ กันไม่ได้ เนื่องจาก การกระทำโดยประมาทในทางอาญานั้น จะต้องมิใช่การกระทำโดยเจตนา ถ้าการกระทำใดได้กระทำลงโดยเจตนาแล้ว การกระทำนั้นมิใช่การกระทำโดยประมาท แต่การกระทำที่ได้กระทำลงโดยไม่เจตนาอาจจะเป็นการกระทำโดยประมาทหรือไม่ก็ได้

(2) กระทำโดยปราศจากความระมัดระวังซึ่งบุคคลในภาวะเช่นนั้นจักต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์

หลักเกณฑ์ที่แท้จริงในการพิจารณาว่าการกระทำใดเป็นการกระทำโดยประมาทในทางอาญาหรือไม่ ก็คือ ต้องเป็น “การกระทำโดยปราศจากความระมัดระวัง” ซึ่งการกระทำโดยปราศจากความระมัดระวังตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 วรรคสี่นั้นหมายความรวมถึงทั้งกรณีที่ผู้กระทำได้กระทำโดยไม่ใช้ความระมัดระวังเสียเลยและกรณีที่ผู้กระทำเพียงแต่ขาดความระมัดระวังหรือใช้ความระมัดระวังไม่เพียงพอด้วย ดังนั้นหลักสำคัญของ การกระทำโดยประมาทจึงอยู่ที่ว่าผู้กระทำไม่ได้ใช้ความระมัดระวังให้เพียงพอ มีปัญหาว่าในการกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งของผู้กระทำนั้นผู้กระทำจะต้องใช้ความระมัดระวังในระดับใดจึงจะเรียกได้ว่าผู้กระทำได้ใช้ความระมัดระวังอย่างเพียงพอแล้ว ทั้งนี้เนื่องจากความระมัดระวังของบุคคลนั้นมีอยู่หลายระดับซึ่งอาจมากหรือน้อยแตกต่างกันไป และบุคคลอาจเข้าใจว่าตนได้ใช้ความระมัดระวังอย่าง

³⁵ คณิต ฅ นคร, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 6, น. 268.

³⁶ เฟิงอ้าง, น. 264.

เพียงพอแล้วในการกระทำเช่นนั้น เพื่อให้บุคคลทราบว่าจะต้องใช้ความระมัดระวังแค่ไหนเพียงไร ในการกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง จึงเป็นเรื่องจำเป็นที่กฎหมายจะต้องกำหนดระดับของความระมัดระวังสำหรับการกระทำโดยประมาทในทางอาญาไว้

ซึ่งในเรื่องระดับความระมัดระวังนี้หากพิจารณาบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 วรรคสี่ ซึ่งบัญญัติว่า “การกระทำโดยประมาท ได้แก่การกระทำโดยปราศจากความระมัดระวังซึ่งบุคคลในภาวะเช่นนั้นจักต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์” จะเห็นได้ว่าจากบทบัญญัติดังกล่าวระดับของความระมัดระวังที่ผู้กระทำควรจะต้องมีก็คือ “ความระมัดระวังซึ่งบุคคลในภาวะเช่นนั้นจักต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์”³⁷ กล่าวคือ การพิจารณาว่าผู้กระทำได้กระทำโดยปราศจากหรือขาดความระมัดระวังหรือไม่นั้นจะต้องพิจารณาจากความระมัดระวังของบุคคลที่อยู่ในวิสัยและพฤติการณ์เช่นเดียวกับผู้กระทำว่าบุคคลที่อยู่ในภาวะเช่นนั้นพึงจะใช้ความระมัดระวังได้เพียงใด โดยผู้กระทำจะต้องใช้ความระมัดระวังในระดับเดียวกับบุคคลที่อยู่ในวิสัยและพฤติการณ์เช่นเดียวกับผู้กระทำ หากผู้กระทำไม่ใช้ความระมัดระวังเช่นนั้นเสียเลยก็ดี หรือใช้แต่ใช้ไม่เพียงพอก็ดี ก็ต้องถือว่าผู้กระทำได้กระทำโดยประมาท “ความระมัดระวังซึ่งบุคคลในภาวะเช่นนั้นจักต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์” จึงเป็นการแสดงให้เห็นถึงมาตรฐานความระมัดระวังที่จะนำมาใช้ในการพิจารณาความประมาทของผู้กระทำ ซึ่งกฎหมายมิได้ถือเอาความระมัดระวังของผู้กระทำเป็นเกณฑ์ เพราะผู้กระทำอาจมีความระมัดระวังมากหรือน้อยกว่าบุคคลอื่นและผู้กระทำอาจจะแก้ตัวได้ว่าตนได้ใช้ความระมัดระวังอย่างเพียงพอแล้ว จึงเป็นการยากที่จะเอาผิดกับผู้กระทำได้ แต่กฎหมายนำเอาความระมัดระวังซึ่งบุคคลในภาวะเช่นเดียวกับผู้กระทำที่จะต้องทำตามวิสัยและพฤติการณ์มาเป็นหลักเกณฑ์ในการวัดความระมัดระวังของผู้กระทำว่าผู้กระทำได้ใช้ความระมัดระวังตามมาตรฐานที่กฎหมายกำหนดไว้หรือไม่ โดยหากผู้กระทำฝ่าฝืนมาตรฐานความระมัดระวังดังกล่าวต้องถือได้ว่าผู้กระทำได้กระทำโดยประมาท ซึ่งหลักเกณฑ์เกี่ยวกับมาตรฐานความระมัดระวังกรณีกระทำโดยประมาทตามที่ได้กล่าวมานี้ ผู้เขียนจะได้นำการศึกษาอย่างละเอียดต่อไปในบทที่ 4 ทั้งนี้เพื่อให้ทราบถึงมาตรฐานความระมัดระวังตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 วรรคสี่ ว่าอย่างไรเป็นการขาดความระมัดระวังซึ่งบุคคลในภาวะเช่นนั้นจักต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์ รวมทั้งการพิจารณาถึงความหมายของคำว่า “วิสัย” และ “พฤติการณ์” ว่าคำดังกล่าวมีความหมายว่าอย่างไร

³⁷อุททิศ แสนโกศิก, อ่างแล้ว เชียงธรรมที่ 24, น. 77.

(3) ผู้กระทำอาจใช้ความระมัดระวังเช่นว่านั้นได้ แต่หาได้ใช้ให้เพียงพอไม่

บทบัญญัติตามมาตรา 59 วรรคสี่ ที่ว่า “และผู้กระทำอาจใช้ความระมัดระวังเช่นว่านั้นได้ แต่หาได้ใช้ให้เพียงพอไม่” นั้น มีความหมายว่า ผู้กระทำต้องใช้ความระมัดระวังอย่างถึงที่สุดเท่าที่จะสามารถใช้ความระมัดระวังได้ กล่าวคือ หากผู้กระทำนั้นสามารถที่จะใช้ความระมัดระวังขนาดที่บุคคลที่อยู่ในวิสัยและพฤติการณ์เช่นเดียวกับผู้กระทำจะสามารถใช้ความระมัดระวังได้แล้ว แต่ผู้กระทำไม่ใช้ กรณีเช่นนี้ต้องถือว่าผู้กระทำได้กระทำโดยประมาท แต่หากผู้กระทำไม่สามารถใช้ความระมัดระวังเช่นว่านั้นได้ การกระทำของผู้กระทำก็ไม่เป็นการกระทำโดยประมาท ในข้อนี้กฎหมายต้องการจะลงโทษบุคคลที่สามารถกระทำได้ดีกว่านั้นได้แต่ไม่ยอมกระทำเอง ถ้อยคำในส่วนนี้นับว่าเป็นถ้อยคำที่มีปัญหาอีกส่วนหนึ่งของบทบัญญัติในมาตรา 59 วรรคสี่ กล่าวคือ นักนิติศาสตร์ของไทยมีความเห็นที่แตกต่างกันออกไปเกี่ยวกับบทบัญญัติในส่วนดังกล่าว โดยบางท่าน³⁸มีความเห็นว่าบทบัญญัติในส่วนดังกล่าวเป็นองค์ประกอบประการหนึ่งของการกระทำโดยประมาท บางท่าน³⁹เห็นว่าเนื้อหาของถ้อยคำในส่วนนี้เป็นเรื่องของ “ความชั่ว” ของผู้กระทำ มิใช่ องค์ประกอบของการกระทำโดยประมาท และบางท่าน⁴⁰ ก็มีความเห็นว่าบทบัญญัติในส่วนนี้ไม่มี ความจำเป็นต้องบัญญัติไว้แต่อย่างใด

ความเห็นแรกที่เห็นว่า ข้อความที่ว่า “ผู้กระทำอาจใช้ความระมัดระวังเช่นว่านั้นได้ แต่หาได้ใช้ให้เพียงพอไม่” เป็นองค์ประกอบประการหนึ่งของการกระทำโดยประมาทนั้น เป็นความเห็นของ ดร.หยุด แสงอุทัย ซึ่งมีความเห็นว่า⁴¹

“ผู้กระทำอาจใช้ความระมัดระวังเช่นว่านั้นได้ แต่หาได้ใช้ให้เพียงพอไม่นั้น หมายความว่า เพียงแต่ผู้กระทำในภาวะเช่นนั้นจะขาดความระมัดระวังตามวิสัยและพฤติการณ์ ก็ยังไม่เป็นการเพียงพอที่จะถือว่าผู้กระทำประมาท จะต้องปรากฏด้วยว่าผู้กระทำอาจใช้ความระมัดระวังเช่นว่านั้น แต่หาได้ใช้ให้เพียงพอไม่ ทั้งนี้เพราะกฎหมายอาญาจะลงโทษบุคคลก็ต่อเมื่อตัวเขาเองจะสามารถ

³⁸เป็นความเห็นของ ดร.หยุด แสงอุทัย โปรดดู หยุด แสงอุทัย, กฎหมายอาญา ภาค 1, พิมพ์ครั้งที่ 19 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2547), น. 69-70.

³⁹เป็นความเห็นของ ดร.คณิต ณ นคร และ รศ.แสวง บุญเฉลิมวิภาส โปรดดู คณิต ณ นคร, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 6, น. 269. และ แสวง บุญเฉลิมวิภาส, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 12, น. 72, 75-76.

⁴⁰เป็นความเห็นของ ดร.เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์ โปรดดู เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์, คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาค 1, พิมพ์ครั้งที่ 9 (กรุงเทพมหานคร: หจก.จักร์วิชาการพิมพ์, 2549), น. 271-272.

⁴¹หยุด แสงอุทัย, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 38.

กระทำดีกว่านั้นได้ หากแต่ไม่ทำเอง ฉะนั้นถ้าปรากฏว่าผู้กระทำไม่อาจใช้ความระมัดระวังเช่นที่กล่าวมาในองค์ประกอบข้อ 2 ได้ ก็ไม่ถือว่าผู้กระทำได้กระทำโดยประมาท ตัวอย่างเช่น ถ้ามีเหตุการณ์ที่ผู้กระทำไม่ต้องรับผิดชอบมาชัดขวางมิให้ผู้กระทำสามารถใช้ความระมัดระวังถึงขนาดนั้นได้ เช่น ต้องผ่าตัดกลางป่า ถ้าไม่ผ่าตัดคนไข้จะตายทันที แต่นายแพทย์ไม่มียาทำความสะอาดบาดแผล จึงต้องทำการผ่าตัดไปทั้งๆ ที่ไม่มียาทำความสะอาดเช่นนั้น ย่อมเห็นได้ชัดว่านายแพทย์ไม่สามารถใช้ความระมัดระวังได้ ฉะนั้นถ้าเกิดความตายหรือบาดเจ็บจากการกระทำนั้นๆ ก็เอาผิดกับนายแพทย์ฐานกระทำโดยประมาทไม่ได้ นอกจากนี้ยังมีเหตุที่เรียกว่า เหตุที่ไม่สามารถจะฝืนใจให้ผู้กระทำกระทำเป็นอย่างอื่นได้ ซึ่งเป็นกรณีที่ถือว่าผู้กระทำไม่อาจใช้ความระมัดระวังได้ เช่นเดียวกัน เช่น นายจ้างสั่งให้คนขับรถยนต์ไปรับญาติของนายจ้างที่สถานีรถไฟ คนขับรถยนต์บอกนายจ้างว่ารถเบรกไม่ดี แต่นายจ้างบังคับให้คนขับรถยนต์ขับไปที่สถานีรถไฟ ถ้าคนขับรถยนต์ขับไปชนต้นไม้ทำให้ญาติของนายจ้างได้รับอันตรายสาหัสจะถือว่าคนขับรถยนต์กระทำโดยประมาทไม่ได้ เพราะคนขับรถยนต์ต้องฟังคำสั่งบัญชาของนายจ้าง จึงเป็นเหตุที่ไม่สามารถจะฝืนใจให้ผู้กระทำกระทำเป็นอย่างอื่นได้ ต้องถือว่าเป็นกรณีที่ผู้กระทำไม่สามารถจะใช้ความระมัดระวัง เช่นว่านั้นได้ ส่วนนายจ้างนั้นต้องรับผิดชอบในทางอาญาฐานประมาท”

ความเห็นที่สองที่เห็นว่า ข้อความที่ว่า “ผู้กระทำอาจใช้ความระมัดระวังเช่นว่านั้นได้ แต่หาได้ใช้ให้เพียงพอไม่” เป็นการแสดงให้เห็นถึง “ความชั่ว” ของผู้กระทำกรณีกระทำโดยประมาทนั้น เป็นความเห็นของ ศ.ดร.คณิต ณ นคร และ ศ.แสวง บุญเฉลิมวิภาส โดย

ศ.ดร.คณิต ณ นคร มีความเห็นว่า⁴²

“การที่บุคคลสามารถใช้ความระมัดระวังตามวิสัยและพฤติการณ์ได้แต่ไม่ได้ใช้ให้เพียงพอ นั้น มีนัยอย่างเดียวกันกับการตำหนิการกระทำของบุคคลในเรื่อง “ความชั่ว” อันเป็นสาระสำคัญของประการหนึ่งของ “โครงสร้างของความรับผิดชอบอาญา” ฉะนั้นคำว่า “และผู้กระทำอาจใช้ความระมัดระวังเช่นว่านั้นได้ แต่หาได้ใช้ให้เพียงพอไม่” จึงมิใช่ส่วนที่เป็นองค์ประกอบของการกระทำโดยประมาท เนื้อหาของถ้อยคำในส่วนนี้จึงเป็นเรื่องของ “ความชั่ว” ไม่ใช่เรื่อง “การครบองค์ประกอบที่กฎหมายบัญญัติ” ซึ่งความไม่ถูกต้องไม่เป็นธรรมชาติของความผิดฐานต่างๆ ที่กระทำโดยประมาทอยู่ที่ว่าผู้กระทำมีความผิดได้ละเมิดคุณธรรมทางกฎหมายด้วยการกระทำที่เป็นการฝ่าฝืนความระมัดระวัง และในส่วนของความชั่วผู้กระทำมีความผิดต้องถูกตำหนิเพราะผู้กระทำมีความผิดสามารถใช้ความระมัดระวังเช่นว่านั้นได้แต่ไม่ใช้ให้เพียงพอ”

⁴² คณิต ณ นคร, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 6, น. 269.

ศ.แสวง บุญเฉลิมวิภาส มีความเห็นว่า⁴³

“บทบัญญัติที่ว่า ผู้กระทำอาจใช้ความระมัดระวังเช่นว่านั้นได้ แต่หาได้ใช้ให้เพียงพอไม่ เป็นข้อความที่พิจารณาจากผู้กระทำโดยตรง หลังจากพิจารณาการกระทำของเขาว่าเข้า องค์ประกอบแล้ว (คือ กระทำโดยขาดความระมัดระวังซึ่งบุคคลในภาวะเช่นนั้นจักต้องมีตามวิสัย และพฤติการณ์) เพราะการที่จะลงโทษผู้กระทำผิดได้นั้นนอกจากการกระทำนั้นจะครบ องค์ประกอบและการกระทำนั้นผิดกฎหมายแล้วจะต้องปรากฏว่า เป็นกรณีที่ผู้กระทำอาจใช้ความ ระมัดระวังได้ แต่ไม่ได้ใช้ให้เพียงพอ ถ้าหากการกระทำนั้นครบองค์ประกอบความผิดแต่เป็นกรณีที่ ผู้กระทำไม่อาจจะใช้ความระมัดระวังได้ ย่อมจะลงโทษบุคคลนั้นไม่ได้ เพราะผู้กระทำไม่รู้ถึง ความประมาทนั้น หลักอันแท้จริงของประมาทจึงมีได้อยู่ที่การขาดความระมัดระวังอย่างเดียว แต่ อยู่ที่ความประพฤติซึ่งก่อให้เกิดภัยอันตรายอันไม่สมควรแก่บุคคลอื่นด้วย ข้อความที่ว่า ผู้กระทำ อาจใช้ความระมัดระวังได้ แต่หาได้ใช้เพียงพอไม่ จึงเป็นข้อแสดงให้เห็นถึงความชั่วของผู้กระทำใน กรณีประมาท โดยถือว่าความชั่วของผู้กระทำในกรณีที่กระทำโดยประมาทนั้นมิใช่ความชั่วที่ ผู้กระทำเลือกกระทำโดยรู้ผิดชอบ แต่เป็นการละเลยไม่ใช้ความสามารถที่มีอยู่ของตนในการรับรู้ เกี่ยวกับความเสี่ยงซึ่งบุคคลนั้นกำลังจะก่อให้เกิดขึ้นมากกว่า”

ความเห็นที่สามที่เห็นว่า ข้อความที่ว่า “ผู้กระทำอาจใช้ความระมัดระวังเช่นว่านั้นได้ แต่หาได้ใช้ให้เพียงพอไม่” ไม่มีความจำเป็นที่จะต้องบัญญัติไว้แต่อย่างใดนั้น เป็นความเห็นของ ดร.เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์ ซึ่งมีความเห็นว่า⁴⁴

“ข้อความที่ว่า ผู้กระทำอาจใช้ความระมัดระวังเช่นว่านั้นได้ แต่หาได้ใช้ให้เพียงพอไม่ อันที่จริงไม่มีความจำเป็นที่ต้องบัญญัติไว้อีก เพราะการวินิจฉัยว่าประมาทหรือไม่นั้น หลักเกณฑ์ สำคัญอยู่ที่การกระทำโดยปราศจากความระมัดระวังซึ่งบุคคลในภาวะเช่นนั้นจักต้องมีตามวิสัย และพฤติการณ์ เช่น กรณีตัวอย่างเรื่องแพทย์ผ่าตัดคนไข้ในโรงพยาบาลกลางเมืองโดยใช้อุปกรณ์ ไม่สะอาด คนไข้ติดเชื้อโรคตาย ถือว่าแพทย์ประมาทเพราะกระทำโดยปราศจากความระมัดระวัง ส่วนกรณีแพทย์ผ่าตัดคนไข้ฉุกเฉินกลางป่า แม้ใช้อุปกรณ์ที่ไม่สะอาด และคนไข้ตายเพราะติดเชื้อ โรค ก็ไม่ถือว่าแพทย์ประมาทเพราะไม่ได้กระทำโดยปราศจากความระมัดระวังซึ่งบุคคลในภาวะ เช่นนั้นจะต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์ หลักเกณฑ์ที่ว่าผู้กระทำอาจใช้ความระมัดระวังเช่นว่านั้น ได้ แต่หาได้ใช้ให้เพียงพอไม่นี้จึงไม่มีความจำเป็นที่จะต้องมาบัญญัติไว้ เพราะจะถือว่าผู้กระทำ

⁴³แสวง บุญเฉลิมวิภาส, อ้างแล้ว เชนเจอร์นัลที่ 12, น. 72, 75-76.

⁴⁴เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์, อ้างแล้ว เชนเจอร์นัลที่ 40.

ประมาทหรือไม่ประมาทต้องพิจารณาหลักเกณฑ์ในเรื่องของการกระทำโดยปราศจากความระมัดระวังซึ่งบุคคลในภาวะเช่นนั้นจักต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์ กรณีแพทย์ใช้อุปกรณ์ไม่ระมัดระวัง ผ่าตัดคนไข้ถูกเงินกลางป่า แพทย์ไม่ประมาทเพราะแพทย์ไม่ขาดความระมัดระวัง แพทย์โดยทั่วไปในภาวะและพฤติการณ์เช่นนั้นก็คงไม่อาจใช้ความระมัดระวังได้ดีกว่า แต่ถ้าปรากฏว่าแพทย์โดยทั่วไปในภาวะและพฤติการณ์ผ่าตัดถูกเงินกลางป่าสามารถใช้อุปกรณ์ที่ระมัดระวังกว่านั้นได้ แต่แพทย์ผู้นี้ไม่ใช้ต้องถือว่าแพทย์ผู้นี้ประมาท เพราะกระทำโดยปราศจากความระมัดระวังซึ่งบุคคลในภาวะเช่นนั้นจักต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์แล้ว”

โดยในประเด็นดังกล่าวนี้ผู้เขียนมีความเห็นว่า บทบัญญัติที่ว่า “ผู้กระทำอาจใช้ความระมัดระวังเช่นว่านั้นได้ แต่หาได้ใช้ให้เพียงพอไม่” นั้น ข้อความดังกล่าวไม่น่าจะถือว่าเป็นองค์ประกอบประการหนึ่งของการกระทำโดยประมาท องค์ประกอบของการกระทำโดยประมาทคงมีเพียงแค่เป็นการกระทำโดยปราศจากความระมัดระวังซึ่งบุคคลในภาวะเช่นนั้นจักต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์เท่านั้น ถ้อยคำดังกล่าวคงมีความหมายแต่เพียงว่า แม้ตามปกติควรใช้ความระมัดระวังในระดับหนึ่ง แต่ถ้ากรณีมีพฤติการณ์พิเศษที่ผู้กระทำไม่สามารถใช้ความระมัดระวังในระดับเดียวกันนั้นได้ ก็ไม่เป็นประมาท ต่อเมื่อไม่ใช้ความระมัดระวังให้พอเท่าที่อาจใช้ได้จึงจะเป็นประมาท ความจริงข้อนี้ก็เป็นส่วนหนึ่งของพฤติการณ์ในขณะกระทำนั่นเอง⁴⁵ (ซึ่งในเรื่องนี้เมื่อได้มีการอธิบายความหมายของคำว่า “พฤติการณ์” ต่อไป在本ที่ 4 ก็จะทำให้มีความเข้าใจมากยิ่งขึ้น) เช่น ในเวลาเกิดอุบัติเหตุอาจต้องทำการปฐมพยาบาลโดยถูกเงินเท่าที่มีอุปกรณ์ใช้ได้ ในขณะที่แม้จะไม่ถูกต้องตามวิธีที่ควรกระทำในโรงพยาบาลตามปกติ แต่ไม่สามารถทำได้ดีกว่านั้น ก็ไม่เป็นประมาท ถ้าจำเป็นต้องทำการผ่าตัดบุคคลโดยถูกเงินขึ้นกลางป่าย่อมจะกระทำโดยวิธีการดังกล่าวในโรงพยาบาลไม่ได้ ถ้าได้กระทำไปโดยระมัดระวังเท่าที่สามารถจะใช้ความระมัดระวังได้ในกลางป่าเช่นนั้นก็ไม่เป็นประมาท แต่ถ้าได้กระทำไปโดยไม่ใช้ความระมัดระวังเท่าที่สามารถใช้ได้กลางป่าเช่นนั้น ก็เป็นประมาทได้ ในที่คับขันบุคคลอาจกระทำการโดยต้องตัดสินใจอย่างรวดเร็วโดยหนึ่งโดยฉับพลัน อาจมีการตัดสินใจผิดพลาดได้บ้าง การวินิจฉัยว่าประมาทหรือไม่ก็ต้องวินิจฉัยตามพฤติการณ์ในภาวะเช่นเดียวกันนั้นว่า บุคคลทั่วไปในพฤติการณ์อย่างเดียวกันอาจตัดสินใจผิดพลาดเช่นนั้นหรือไม่ ถ้าผู้กระทำมิได้กระทำหย่อนกว่าบุคคลธรรมดาในพฤติการณ์เช่นนั้น ก็ไม่เป็นประมาท⁴⁶ แต่อย่างไรก็ดีถ้อยคำที่ว่า “ผู้กระทำอาจใช้ความระมัดระวังเช่นว่านั้น

⁴⁵จิตติ ดิงศภัทย์, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 2, น. 273 – 274.

⁴⁶เฟิงอ้าง.

ได้ แต่หาได้ใช้ให้เพียงพอไม่” ก็เป็นการแสดงให้เห็นถึงความชั่วของผู้กระทำ กล่าวคือ ผู้กระทำรู้อยู่ แล้วว่าการกระทำของตนเป็นการเสี่ยงที่จะเกิดภัยขึ้นได้ และผู้กระทำก็สามารถที่จะใช้ความระมัดระวังให้ดีกว่านั้นได้แต่ไม่ใช้

ดังนั้นถ้อยคำตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 วรรคสี่ ในส่วนที่ว่า “ผู้กระทำ อาจใช้ความระมัดระวังเช่นว่านั้นได้ แต่หาได้ใช้ให้เพียงพอไม่” นั้นจะมีอยู่หรือไม่ก็ได้ การที่ไม่มี ถ้อยคำดังกล่าวอยู่ก็ไม่ได้ทำให้หลักเกณฑ์ในการพิจารณาการกระทำโดยประมาทในทางอาญา เปลี่ยนแปลงไปแต่อย่างใด ซึ่งหากจะมีไว้ก็คงจะมีความหมายเพียงแค่ว่าเป็นการแสดงให้เห็นถึงความชั่วของผู้กระทำตามที่ได้กล่าวมาแล้วเท่านั้น

(4) การกระทำเช่นนั้นเข้ากรณีที่กฎหมายบัญญัติให้ต้องรับผิดชอบเมื่อได้กระทำโดยประมาท

หลักเกณฑ์ประการสุดท้ายของการกระทำโดยประมาทที่จะต้องรับผิดชอบในทางอาญานั้น ไม่ได้บัญญัติอยู่ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 วรรคสี่ แต่หลักเกณฑ์นี้เป็นไปตามบทบัญญัติในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 วรรคหนึ่ง ที่บัญญัติว่า “บุคคลจะต้องรับผิดชอบในทางอาญาก็ต่อเมื่อได้กระทำโดยเจตนา เว้นแต่จะได้กระทำโดยประมาท ในกรณีที่กฎหมายบัญญัติให้ต้องรับผิดชอบเมื่อได้กระทำโดยประมาท...” กล่าวคือ การกระทำโดยประมาทมิได้เป็นมูลเหตุแห่งความรับผิดชอบในทางอาญาโดยทั่วไปเช่นเดียวกับการกระทำโดยเจตนา คงเป็นแต่เพียงข้อยกเว้นให้บุคคลต้องรับผิดชอบในทางอาญา ด้วยเหตุนี้บุคคลจะต้องรับผิดชอบในทางอาญา สำหรับการกระทำโดยประมาท ก็ต่อเมื่อผู้กระทำได้กระทำโดยประมาทและมีกฎหมายบัญญัติไว้ให้ต้องรับผิดชอบเท่านั้น มิใช่ว่าบุคคลที่กระทำโดยประมาททุกกรณีจะต้องรับผิดชอบในทางอาญาเสมอไป ดังนั้นในการที่จะลงโทษทางอาญาแก่ผู้กระทำผิดโดยประมาทจึงต้องมีการกำหนดลักษณะของความผิดที่จะให้บุคคลต้องรับผิดชอบเมื่อได้กระทำโดยประมาทไว้อย่างชัดเจน และมีความหมายอยู่ในตัวว่าถ้าการกระทำใดไม่มีกฎหมายบัญญัติให้การกระทำเช่นนั้นโดยประมาทเป็นความผิด ผู้กระทำจะถูกลงโทษได้เฉพาะเมื่อเขากระทำการเช่นนั้นโดยเจตนาเท่านั้น แม้ว่าการกระทำเช่นนั้นโดยประมาทจะก่อให้เกิดความเสียหายขึ้นก็ตาม ซึ่งในการบัญญัติกฎหมายก็มีได้บัญญัติให้การกระทำโดยประมาทในทุกประเภทความผิดเป็นความผิดอาญาซึ่งผู้กระทำจะต้องรับโทษ คงบัญญัติให้การกระทำโดยประมาทเป็นความผิดเฉพาะกรณีกฎหมายเห็นว่าความประมาทนั้น อาจก่อให้เกิดภัยอันตรายที่ร้ายแรงถึงขนาดที่ควรลงโทษทางอาญา และการให้ผู้กระทำต้องรับผิดชอบ ใช้ค่าเสียหายในทางแพ่งเพียงอย่างเดียวยังไม่เพียงพอ ทั้งนี้ก็เพื่อเป็นการเตือนและปรามมิให้ผู้กระทำและบุคคลอื่นไม่ให้เกิดการโดยขาดความระมัดระวังเท่านั้น โดยตามประมวลกฎหมาย

อาญาของไทยนั้นได้บัญญัติให้การกระทำโดยประมาทเป็นความผิดไว้เฉพาะความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม ความผิดเกี่ยวกับการก่อให้เกิดภัยอันตรายต่อประชาชน ความผิดต่อชีวิต ความผิดต่อร่างกาย ความผิดต่อเสรีภาพ และความผิดลหุโทษในบางฐานความผิดเท่านั้น ซึ่งมีทั้งหมด 7 ฐานความผิด คือ

- (1) เจ้านักงานปล่อยให้ผู้ถูกคุมขังหลุดพ้นจากการคุมขังไปโดยประมาท ตามมาตรา 205
- (2) ทำให้เกิดเพลิงไหม้โดยประมาท ตามมาตรา 225
- (3) ก่อให้เกิดภัยอันตรายต่อประชาชนโดยประมาท ตามมาตรา 239
- (4) ทำให้ผู้อื่นถึงแก่ความตายโดยประมาท ตามมาตรา 291
- (5) ทำให้ผู้อื่นได้รับอันตรายสาหัสโดยประมาท ตามมาตรา 300
- (6) หน่วงเหนี่ยวกักขังผู้อื่นโดยประมาท ตามมาตรา 311
- (7) ทำให้ผู้อื่นได้รับอันตรายแก่กายหรือจิตใจโดยประมาท ตามมาตรา 390

ส่วนความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สินไม่มีบทบัญญัติให้รับผิดหากกระทำโดยประมาท ทั้งนี้คงเป็นเพราะความผิดเกี่ยวกับชีวิต ร่างกาย เสรีภาพ และการก่อให้เกิดภัยอันตรายต่อประชาชนและมีผลกระทบต่อความสงบสุขของประชาชนมากกว่าความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สิน และความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สินเป็นเรื่องของเอกชนมากกว่ามหาชน ซึ่งผู้ได้รับความเสียหายมีสิทธิเรียกร้องค่าสินไหมตามกฎหมายแพ่งเรื่องละเมิดได้อยู่แล้ว⁴⁷

สำหรับการฝ่าฝืนกฎหมาย ข้อบังคับ หรือคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งแต่เดิมกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127 มาตรา 43 (3) บัญญัติให้เป็นการกระทำโดยประมาทนั้น เมื่อใช้ประมวลกฎหมายอาญาแล้ว กระทำการที่เป็นการฝ่าฝืนกฎหมาย ข้อบังคับหรือคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมายนั้นยังไม่ว่าเป็นการกระทำโดยประมาท ซึ่งการกระทำดังกล่าวจะเป็นการกระทำโดยประมาทหรือไม่นั้น จะต้องพิจารณาตามหลักเกณฑ์ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 วรรคสี่ เสียก่อน และจะต้องปรากฏด้วยว่าการฝ่าฝืนกฎหมาย ข้อบังคับหรือคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมายนั้นเป็นผลโดยตรงที่ทำให้เกิดภัยอันตรายขึ้น เหตุที่ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 วรรคสี่ตัดเรื่องของการฝ่าฝืนกฎหมาย ข้อบังคับหรือคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมาย ตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย

⁴⁷ สมพร พรหมหิตาธร, กฎหมายอาญาฉบับชาวบ้าน (เล่ม 1), (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2547), น. 54.

ลักษณะอาญา ร.ศ.127 มาตรา 43 (3) ออก เพราะการกระทำนั้นไม่ใช่ประมาทในตัวของมันเอง⁴⁸ และการบัญญัติเช่นนี้ในบางครั้งอาจจะการขัดกับความเป็นจริง เช่น ผู้ที่ไม่มีใบอนุญาตให้ขับรถ อาจมีความชำนาญและมีความระมัดระวังในการขับรถมากกว่าผู้ที่มีใบอนุญาตให้ขับ หรือในกรณีของแพทย์ที่ไม่ได้รับใบอนุญาตประกอบโรคศิลป์อาจจะมีความรู้ความสามารถในทางการแพทย์มากกว่าผู้ที่ได้รับใบอนุญาตก็ได้

คำพิพากษาฎีกาที่ 1661/2499 ที่จะถือว่าเป็นประมาทโดยฝ่าฝืนกฎหมายนั้นจะต้องได้ความว่า เนื่องจากการกระทำฝ่าฝืนนั้นจึงเป็นเหตุให้เกิดการกระทำผิดนั้นขึ้นด้วย ดังนั้นเพียงแต่ขับรถโดยไม่ได้ใบอนุญาตให้ขับได้แล้วเกิดชนคนตายขึ้น เมื่อไม่ได้ความว่าการชนคนนั้นเกิดโดยความประมาทปราศจากความระมัดระวังของผู้ขับและปรากฏว่าผู้ขับเคยขับรถโดยเรียบร้อยมา 3 ปีแล้วแม้เขาจะลืบทัก การที่ไม่มีใบอนุญาตและเขาขับเท่านั้นหาทำให้เป็นผิดฐานทำให้คนตายโดยประมาทไม่ ถือว่า กรณีที่ผู้ขับที่ไม่มีใบอนุญาตขับขึ้นเป็นการฝ่าฝืนกฎหมายก็ดี แต่การฝ่าฝืนดังกล่าวไม่ใช่ผลโดยตรงถ้ามิได้กระทำโดยประมาทก็ไม่เป็นความผิด

คำพิพากษาฎีกาที่ 294/2501 ขับรถโดยไม่มีใบอนุญาตแล้วชนคนตาย แต่จำเลยไม่ประมาท ศาลฎีกาเห็นว่า จำเลยไม่ผิดฐานฆ่าคนตายโดยประมาท การฝ่าฝืนกฎหมายและข้อบังคับ แม้จะกระทำโดยมิได้ตั้งใจ ซึ่งตามกฎหมายลักษณะอาญามาตรา 43 บัญญัติว่าเป็นการกระทำโดยประมาทนั้น ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 59 หาได้บัญญัติเช่นนั้นไม่ จึงปรับเอาว่า จำเลยทำให้ผู้ตายตายโดยประมาทหาได้ไม่ ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 3

3.1.3 การแบ่งประเภทของการกระทำโดยประมาทตามกฎหมายไทย

ตามที่ได้กล่าวมาแล้วว่า การกระทำโดยประมาทตามกฎหมายต่างประเทศทั้งประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายซีวิลลอว์ (Civil Law) และประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law) นั้นได้มีการแบ่งประเภทของการกระทำโดยประมาท โดยประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายซีวิลลอว์ (Civil Law) เช่น ประเทศเยอรมัน ได้มีการแบ่งประเภทของการกระทำโดยประมาทออกเป็น 2 ประเภท คือ “ประมาทโดยรู้ตัว” (bewusste Fahrlässigkeit) และ “ประมาทโดยไม่รู้ตัว” (unbewusste Fahrlässigkeit) ส่วนประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law) เช่น ประเทศอังกฤษและประเทศ

⁴⁸หยุด แสงอุทัย, ประมวลกฎหมายอาญาศึกษาทางคำพิพากษาฎีกา, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร: หจก.เกษมบรรณกิจ, 2511), น. 190.

สหรัฐอเมริกา ก็มีการแบ่งประเภทของการกระทำโดยประมาทออกเป็น 2 ประเภทเช่นเดียวกัน ได้แก่ “ประมาทโดยจงใจ” (Recklessness) และ “ประมาทธรรมดา” (Negligence) แต่สำหรับการกระทำโดยประมาทตามกฎหมายไทยนั้นเมื่อพิจารณาบทบัญญัติในกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127 และบทบัญญัติในประมวลกฎหมายอาญาแล้วจะพบว่า ตามกฎหมายไทยนั้นไม่ได้มีการแบ่งประเภทของการกระทำโดยประมาทไว้แต่อย่างใด หลักเกณฑ์ของการกระทำโดยประมาทตามกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127 มาตรา 43 วรรคสาม และตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 วรรคสี่นั้น เป็นหลักเกณฑ์ของการกระทำโดยประมาทโดยทั่วไป ซึ่งหมายความรวมถึงประมาทโดยรู้ตัวหรือประมาทโดยจงใจ และประมาทโดยไม่รู้ตัวหรือประมาทธรรมดา ตามหลักกฎหมายต่างประเทศซึ่งได้กล่าวมาแล้ว แต่ศาลจะพิจารณาระดับของความประมาทที่ผู้กระทำได้ก่อขึ้นโดยใช้หลักเกณฑ์อย่างเดียวกัน ซึ่งถ้าหากเป็นกรณีที่ศาลเห็นว่าผู้กระทำได้กระทำโดยประมาทอย่างร้ายแรงซึ่งอาจพิจารณาได้จากข้อเท็จจริงในคดี ศาลก็จะมีคำพิพากษาลงโทษหนักกว่ากรณีที่ผู้กระทำได้กระทำโดยประมาทเพียงเล็กน้อย แต่ในความเป็นจริงสภาวะทางจิตใจของผู้ที่กระทำผิดโดยประมาทแตกต่างกันไปในแต่ละกรณี⁴⁹ ด้วยเหตุนี้ในการอธิบายทางตำราจึงมีนักวิชาการบางท่านได้แบ่งประเภทของการกระทำโดยประมาทไว้เช่นเดียวกัน

โดย ศ.ดร.หยุด แสงอุทัย ได้แบ่งการกระทำโดยประมาทออกเป็น 2 ประเภท คือ⁵⁰

(1) ประมาทโดยรู้ตัว (bewusste Fahrlässigkeit) กล่าวคือ ผู้กระทำได้รู้ตัวแล้วว่าผลอาจเกิดขึ้นได้ แต่เชื่อใจว่าผลคงจะไม่เกิดขึ้น ตัวอย่างเช่น ก.ยิงนกที่เกาะอยู่ใกล้ๆ คน ก.รู้แล้วว่าลูกกระสุนอาจถูกคนได้ แต่เชื่อใจว่าผล (คือการยิงถูกคน) คงจะไม่เกิดขึ้น เพราะเชื่อฝีมือแม่นปืนของตน การกระทำของ ก.เป็นการประมาทโดยรู้ตัว เพราะ ก. รู้แล้วว่าการยิงถูกคนอาจเกิดขึ้นได้

(2) ประมาทโดยไม่รู้ตัว (unbewusste Fahrlässigkeit) ซึ่งเป็นกรณีที่ผู้กระทำไม่รู้ตัวเลยว่าผลจะเกิดขึ้น ตัวอย่างเช่น ก.ยิงนกที่เกาะอยู่ใกล้ๆ คน ก.ไม่คิดเลยว่าการยิงนกนั้นอาจถูกคนที่อยู่ใกล้ๆ นั้นได้ เมื่อลูกกระสุนปืนถูกคนต้องถือว่า ก.กระทำโดยประมาทโดยไม่รู้ตัว

พลตำรวจตรี สุวัฒน์ชัย ใจหาญ ได้อธิบายไว้ในคำอธิบายประมวลกฎหมายอาญา ภาค 1 ว่าการกระทำโดยประมาทออกเป็น 2 ประเภท คือ⁵¹

⁴⁹ แสงว นุญเฉลิมวิภาส, *อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 12*, น. 70.

⁵⁰ หยุด แสงอุทัย, *อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 14*, น. 138.

⁵¹ สุวัฒน์ชัย ใจหาญ, *คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญา ภาค 1*, (กรุงเทพฯพมทนคร: โรงพิมพ์มิตรสยาม, 2531), น. 226.

(1) การทำประมาทโดยไม่ได้คิดว่าผลจะเกิดขึ้น คือ ผู้กระทำมุ่งกระทำการอย่างหนึ่ง แต่มีผลอีกอย่างหนึ่งเกิดขึ้น โดยที่ผู้กระทำไม่ได้คิดมาก่อนเลยว่าผลนั้นจะเกิดขึ้น

ตัวอย่างเช่น นาย ก. ไปในป่าเห็นผู้ตายซึ่งแต่งตัวด้วยผ้าสีดำ คิดว่าเป็นหมีจึงยิงไปถูกผู้ตายถึงแก่ความตาย โดยไม่พิจารณาให้ดี เป็นการกระทำโดยประมาทให้คนตาย (จะเห็นได้ว่า นาย ก. ไม่ได้คิดมาก่อนเลยว่าจะมีผลจากการกระทำที่เป็นประมาทเกิดขึ้น)

(2) กระทำประมาทโดยได้คิด คือ เป็นเรื่องที่ผู้กระทำคิดแล้วว่าผลอาจเกิดขึ้นได้ แต่ไม่ได้คิดว่าผลนั้นๆ จะเกิดขึ้นจริงๆ จึงได้กระทำการนั้นๆ ลงไปและก็ไม่ประสงค์จะให้ผลนั้นๆ เกิดขึ้นด้วย และถ้าทราบว่ามันจะเกิดขึ้นจริงก็จะงดเว้นเสียไม่กระทำลงไป

ตัวอย่างเช่น นาย ก. ขับรถแข่งรถซึ่งวิ่งอยู่ข้างหน้าในขณะที่มีรถอื่นสวนทางมา นาย ก. เจตนาจะแข่งให้พ้น แม้ นาย ก. จะคิดว่าถ้าหากแข่งไม่พ้นรถอาจจะชนกันและมีคนได้รับบาดเจ็บก็ได้ แต่ นาย ก. ก็ไม่ได้ประสงค์จะให้รถชนกัน เพียงต้องการอย่างเดียวคือแซงขึ้นหน้ารถคันที่อยู่ข้างหน้าไปให้พ้นเท่านั้น หากแข่งไม่พ้นเกิดชนกันมีคนได้รับบาดเจ็บหรือตายจึงถือว่า นาย ก. ได้กระทำโดยประมาทโดยได้คิดแล้ว (แต่ไม่ได้คิดว่าผลจะเกิดขึ้น คือคิดว่าคงจะขับแซงขึ้นไปพ้นได้โดยรถไม่ชนกัน)

และศ.ดร.คณิต ณ นคร ได้อธิบายไว้ในหนังสือกฎหมายอาญาภาคทั่วไปว่า การกระทำโดยประมาทมี 2 ประเภท คือ⁵²

(1) กระทำโดยประมาทโดยไม่รู้ตัว “ประมาทโดยไม่รู้ตัว” (unbewusste Fahrlässigkeit) คือ การที่ผู้กระทำความผิดได้กระทำการฝ่าฝืนความระมัดระวังตามวิสัยและพฤติการณ์ไปโดยไม่ได้คำนึงถึงโอกาสที่การกระทำของตนจะนำไปสู่การกระทำที่ครบองค์ประกอบที่กฎหมายบัญญัติ ซึ่งโดยทั่วไปการกระทำโดยประมาทมักจะเป็น “ประมาทโดยไม่รู้ตัว”

(2) กระทำโดยประมาทโดยรู้ตัว “ประมาทโดยรู้ตัว” (bewusste Fahrlässigkeit) คือ การกระทำโดยประมาทที่เกิดขึ้นในกรณีที่ผู้กระทำความผิดเห็นถึงภัยอันตรายที่ประจักษ์ที่มีต่อวัตถุที่คุ้มครองแล้ว แต่ผู้กระทำความผิดก็ยังเชื่อมั่นว่า จากความสามารถของตนหรือจากความโชคดีของตนภัยอันตรายที่ประจักษ์นั้นจะไม่สามารถเกิดขึ้นได้ กล่าวคือ เป็นกรณีของการกระทำที่ผู้กระทำความผิดไม่เพียงแต่ขาดความระมัดระวังเท่านั้น แต่ได้กระทำไปโดยรู้อยู่แล้วว่าเป็นการเสี่ยงที่จะเกิดภัยแต่ก็ยังขึ้นทำลงไปโดยตนคิดว่าคงสามารถหลีกเลี่ยงไม่ให้ภัยนั้นเกิดขึ้นได้

⁵²คณิต ณ นคร, อ้างแล้ว เชิงบรรณที่ 6, น. 275 – 276.

3.2 แนวคำพิพากษาศาลฎีกาเกี่ยวกับการกระทำโดยประมาท

3.2.1 แนวคำพิพากษาศาลฎีกาเกี่ยวกับการกระทำโดยประมาทตามกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127 มาตรา 43 วรรคสาม

แนวคำพิพากษาศาลฎีกาที่วินิจฉัยว่าเป็นการกระทำโดยประมาท

ประมาทเกี่ยวกับอาวุธปืน

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 73/2458 จำเลยกับพวกเดินตามรอยกวางไปใกล้ซุ้มไม้ประมาณ 5-6 วา ฝ่ายผู้ตายกับพวกอีกคนหนึ่งเข้าไปดูที่ซุ้มไม้ที่นั้นคนละด้าน ซุ้มที่บมองไม่เห็นตัวกัน จำเลยเห็นต้นไม้ไหวและเห็นเงาดำๆ เข้าใจเขาเองว่าเป็นกวางจึงเอาปืนยิงไปหนึ่งนัดกระสุนปืนถูกผู้ตายถึงแก่ความตาย ตัดสินว่าจำเลยผิดฐานทำให้คนตายโดยประมาท

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 447/2478 จำเลยวิวาทกับคนอื่นอยู่และมีปืนถืออยู่ในมือ ผู้ตายวิ่งไปห้ามปรามและกอดจับจำเลย จำเลยตื่นแล้วทำให้ปืนอยู่ในมือลั่นถูกผู้ตาย ดังนี้ พฤติการณ์เป็นการฆ่าคนตายโดยประมาทตามความหมายในมาตรา 252

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 361/2497 จำเลยเอาปืนที่บรรจุกระสุนมาจ่อล้อเพื่อนเล่นโดยไม่ระมัดระวัง ผู้ตายซึ่งเป็นเพื่อนปิดกระบอกปืน ปืนจึงลั่นถูกผู้ตาย การที่ผู้ตายปิดกระบอกปืนไป จึงอยู่ในวิสัยที่ใครๆ ที่ถูกเข้าทำจะต้องทำการปิดป้องอันตรายที่อาจจะเกิดแก่ตนได้ ฉะนั้นแม้ปืนจะลั่นขึ้น เพราะผู้ตายปิดปืนและกระสุนถูกผู้ตายจนตาย จำเลยก็ต้องมีความผิดฐานทำให้คนตายโดยประมาทตามกฎหมายลักษณะอาญามาตรา 253

ประมาทเกี่ยวกับยานพาหนะ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 131/2479 การขับรถยนต์เมื่อขับตามหลังกันไป เป็นหน้าที่ของรถคันหลังจะต้องใช้ความระมัดระวังมิให้ชนรถคันหน้า แต่ถ้าวรถคันหน้าจะเลี้ยวตัดข้ามถนน ก็เป็นหน้าที่ของรถคันหน้าจะต้องใช้ความระมัดระวังอันสมควรในการที่จะเลี้ยวข้ามถนนไปมิให้มีอันตราย มิใช่หน้าที่ของรถคันอื่นที่ขับไปตามถนนโดยปกติ เมื่อรถคันหน้าเลี้ยวข้ามถนนตัดหน้ารถยนต์ที่วิ่งตามเส้นทางโดยปกติในระยะใกล้ชิดติดกันขึ้น จำเลยที่ขับรถตามเส้นทางตามหลังมาจึงไม่มีความผิด เพราะไม่ถือว่าเกิดจากความประมาทของจำเลย หากเกิดขึ้นจากความไม่ระมัดระวังของรถคันหน้าเอง จึงเกิดชนกันขึ้น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 747/2489 จำเลยขับรถไฟโดยเมาสุรา และเวลาขับเข้าสถานีก็ขับเร็วเกินกว่าที่กำหนดในข้อบังคับ และขับมาโดยไม่ได้รับอนุญาตสัญญาอนุญาตให้เข้ามาได้ เจ้าหน้าที่ยก

ธงแดงห้ามก็ไม่หยุด เป็นเหตุให้รถเข้าชนกันอย่างน่าหวาดเสียว คนโดยสารได้กระโดดจากรถ เพราะจะหนีจากการที่รถจะชนกัน เป็นเหตุให้คนโดยสารคนหนึ่งถึงแก่ความตาย ดังนี้จำเลยย่อมมีความผิดฐานทำให้คนตายโดยประมาท

คำพิพากษาฎีกาที่ 51/2494 จำเลยขับรถรางมาในระยะไกล ได้เห็นรถยนต์ขวางทางรถรางอยู่ แต่เข้าใจว่ารถยนต์คงถอยหลังพ้นรางไปทันก่อนที่รถรางจะแล่นไปถึง จึงไม่ได้หยุดรถราง คงปล่อยให้แล่นเรื่อยไปจนชนรถยนต์ที่ขวางทางอยู่นั้น ดังนี้ถือได้ว่าจำเลยประมาทผิดตามพระราชบัญญัติจราจรทางบก

ประมาทเรื่องอื่นๆ

คำพิพากษาฎีกาที่ 360/2475 จำเลยใช้มีดชุยฟันห่อหมูส้ม ตัวมีดหลุดจากด้ามไปถูกนายที้ถึงแก่ความตาย ข้อเท็จจริงได้ความว่าจำเลยใช้มีดนั้นทำงานทุกวัน ตัวมีดไม่เคยหลุดจากด้ามเลย ตัดสินว่าเป็นอุบัติเหตุไม่ใช่ความประมาทของจำเลย

คำพิพากษาฎีกาที่ 497/2486 จำเลยยืนอยู่บนสะพานข้ามคลองสาธารณะ ซึ่งเป็นทางน้ำของสาธารณชนสัญจรไปมา แล้วเก็บหินโยนเล่นบนสะพานนั้น ผู้ตายพายเรือผ่านสะพานมาพอดีก้อนหินหนัก 10 กิโลกรัมที่จำเลยโยนเล่นตกลงไปถูกผู้ตายถึงแก่ความตาย ดังนี้ ได้ชื่อว่ากระทำโดยประมาทปราศจากความระมัดระวังอันควรเป็นวิสัยปกติชน จำเลยต้องมีความผิดฐานฆ่าคนตายโดยประมาทตามมาตรา 252

คำพิพากษาฎีกาที่ 473/2491 จำเลยเป็นสามีผู้ตายมีความรักใคร่กันเพิ่งแต่งงานมา 1 ปี วันเกิดเหตุจำเลยเอากรรไกรคืบหมากขว้างไปที่ประตูเพื่อหยอกล้อผู้ตาย แต่กรรไกรถูกประตูกระดอนไปถูกผู้ตายเส้นโลหิตใหญ่ขาดถึงตาย ดังนี้ เป็นความผิดฐานฆ่าคนตายโดยประมาท

แนวคำพิพากษาศาลฎีกาที่วินิจฉัยว่าไม่เป็นการกระทำโดยประมาท

คำพิพากษาฎีกาที่ 946/ร.ศ.127 ก. ข. และผู้อื่นอีกหลายคนไปล่าสัตว์ในป่าพบละมั่งตัวหนึ่ง ก. กับผู้อื่นเป็นผู้ไล่ละมั่งในหน้าสูงมาทาง ข. ข. พอมองเห็นละมั่งจึงยิงแต่กระสุนหาได้ถูกละมั่งไม่ไปถูก ก. ซึ่งอยู่ในปากรถตาย ตัดสินว่าการที่ไปไล่ยิงสัตว์ป่าเช่นนั้น ย่อมเป็นธรรมดาของพวกที่ยิงสัตว์ป่า ย่อมแบ่งหน้าที่กันตามรอยสัตว์บ้าง และดักยิงบ้าง แต่ถึงกระนั้นก็เป็นหน้าที่ของผู้ที่จะยิงจะต้องระวัง แต่กิริยาที่จำเลยได้ยิงนี้จะว่าจำเลยประมาทมิได้ เพราะที่ซึ่งจำเลยยิงนั้นเป็นปากรถและไม่เห็นตัวกัน และไม่ได้มีความสงสัยว่าจะมีคนอยู่ตรงที่ละมั่งวิ่งมา ตัดสินว่าจำเลยไม่ผิดฐานประมาท

คำพิพากษาฎีกาที่ 249/2454 ผู้ตายเป็นเด็กนอนอยู่บนตักจำเลยที่ 2 จำเลยที่ 1 บอกให้จำเลยที่ 2 หยิบปืนที่วางไว้ส่งมาให้เพื่อจะเอาไปเก็บเสีย แต่จำเลยที่ 1 มั่วดูเด็กผู้ตายอยู่ ยื่นแต่

มือไปจับปืนตาไม่ได้มองดู จำเลยที่ 2 ก็มัวแต่ดูเด็กเสียเช่นเดียวกัน พอปืนกระทบมือจำเลยที่ 2 ก็ปล่อยปืน ปืนก็ตกลงถึงพื้นกระดานกระสุนลั่นออกไปถูกเด็กตาย ตัดสินว่าการที่จำเลยส่งและรับปืนต่อกันเพื่อจะเอาไปเก็บให้พันอัตรายเป็นเจตนาดีหากแต่พลาดไป ปืนตกลงและลั่นขึ้นนั้นไม่เป็นการประมาท แต่เพราะเป็นกรรมบังดาลให้เป็นไปจึงเกิดเหตุขึ้น ให้ยกฟ้อง

คำพิพากษาฎีกาที่ 104/2494 จำเลยขับรถยนต์รับคนโดยสารแล่นมาตามถนน เผอิญเกิดยิงกันเกี่ยวกับการจลาจล จำเลยจึงขับรถหนี ประจวบกับผู้ตายวิ่งหนีกระสุนปืนผ่านหน้ารถยนต์จำเลยในระยะใกล้ จำเลยห้ามล้อหยุดไม่ทัน รถจึงชนผู้ตายถึงแก่ความตาย ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า การที่จำเลยขับรถยนต์เพื่อหลบหนีภัยอันตรายอันร้ายแรงนั้น แม้จะเร็วถึงขนาดผิดกฎหมาย ก็เป็นการกระทำโดยจำเป็นย่อมได้รับการยกเว้นโทษ การที่ผู้ตายวิ่งตัดหน้ารถยนต์ของจำเลยในระยะกระชั้นชิดก็ใช่วิสัยที่จะป้องกันมิให้รถยนต์ทับผู้ตายได้ การที่รถยนต์ทับผู้ตายเห็นเป็นเหตุสุดวิสัย ไม่ใช่เรื่องประมาท จำเลยจึงไม่มีผิดฐานฆ่าคนตายโดยประมาท

คำพิพากษาฎีกาที่ 1345/2498 จำเลยขับรถค่อนข้างเร็ว แต่จะว่าเร็วเกินสมควรแก่สภาพฐานะเช่นนั้นยังฟังไม่ถนัด เพราะถนนเพชรบุรีตอนนั้นเป็นถนนลาดยางกว้างถึง 9.50 เมตร และขณะนั้นไม่มีรถวิ่งไปมา การที่รถจำเลยชนเด็กบาดเจ็บสาหัสก็เพราะเด็กวิ่งพรวดพราดออกจากทางเดินเท้าเข้ามาในถนนลาดยางโดยไม่ระมัดระวังและกะทันหัน พอดีจำเลยขับรถมาใกล้จวนแจ่มไม่สามารถหยุดได้ทันทีจึงชนเด็กคนนั้น จะฟังว่าจำเลยประมาทปราศจากความระมัดระวังไม่ได้

3.2.2 แนวคำพิพากษาศาลฎีกาเกี่ยวกับการกระทำโดยประมาทตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 59 วรรคสี่

แนวคำพิพากษาศาลฎีกาที่วินิจฉัยว่าเป็นการกระทำโดยประมาท

ประมาทเกี่ยวกับอาวุธปืน

คำพิพากษาฎีกาที่ 860/2512 จำเลยถือปืนแก๊ปยาวบรรจุกระสุนไว้พร้อมจะยิงได้ เดินตามหลังผู้ตายห่างราว 5 เมตร ในป่าซึ่งมีเถาวัลย์อยู่ตามเส้นทางที่เดิน โดยหันปากกระบอกปืนไปทางผู้ตายในท่าคอนปืนเอาปากกระบอกไปข้างหน้า เพียงแต่ใช้ยางในรถบิดหมุนมหนุกับนกปืนมิให้กระทบกับแก๊ปที่สวมติดอยู่กับรูนมหนุเท่านั้น ไม่ระมัดระวังมิให้นกปืนเกี่ยวกับเถาวัลย์อันจะเป็นเหตุให้ปืนลั่นขึ้นได้ นกปืนไปเกี่ยวกับเถาวัลย์ทำให้ปืนลั่น กระสุนปืนถูกผู้ตายที่บริเวณก้านคอ ด้านหลังถึงแก่ความตาย จำเลยมีความผิดฐานทำให้คนตายโดยประมาท

คำพิพากษาฎีกาที่ 2483/2528 จำเลยใช้อาวุธปืนฆ่าผู้ตายมิให้เอาถ่านมาป้ายหน้าจำเลย โดยจำเลยไม่รู้ว่ามีกระสุนปืนบรรจุอยู่ ฟังไม่ได้ว่าจำเลยมีเจตนาฆ่าผู้ตาย จำเลยไม่มีความผิดฐานฆ่าผู้อื่น แต่การที่จำเลยใช้อาวุธปืนซึ่งเป็นอาวุธร้ายแรงออกมาฆ่าผู้ตาย โดยจำเลยไม่ดูเสียให้ดีก่อนว่ามีกระสุนบรรจุอยู่หรือไม่ เป็นเหตุให้กระสุนปืนลั่นไปถูกผู้อื่นถึงแก่ความตาย ดังนี้จำเลยมีความผิดฐานกระทำโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย

คำพิพากษาฎีกาที่ 240/2536 จำเลยส่งอาวุธปืนซึ่งบรรจุกระสุนปืนพร้อมจะยิงได้ให้ผู้ตาย โดยหันปากกระบอกปืนไปทางผู้ตายและไม่ระมัดระวังเป็นเหตุให้ปืนลั่นขึ้นทำให้กระสุนปืนถูกผู้ตายที่ก้มหูถึงแก่ความตาย การกระทำของจำเลยเป็นการกระทำโดยประมาทปราศจากความระมัดระวังซึ่งบุคคลในภาวะเช่นจำเลยจำต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์ ที่จำเลยอาจใช้ความระมัดระวังเช่นนั้นได้ จำเลยก็หาได้ใช้ให้เพียงพอไม่ จึงมีความผิดฐานกระทำโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย

คำพิพากษาฎีกาที่ 2589/2546 จำเลยมีเจตนาใช้อาวุธปืนแก้ปยาวยิงค้างคาวโดยไม่พิจารณาให้ดีว่าบริเวณที่ยิงไปนั้นจะมีผู้เสียหายอยู่หรือไม่ เมื่อกระสุนปืนที่ยิงไปนั้นไม่ถูกค้างคาว แต่กลับไปถูกผู้เสียหายได้รับอันตรายสาหัสต้องป่วยเจ็บด้วยอาการทุกขเวทนาเกินกว่าสี่สิบวัน กรณีเช่นนี้จึงถือว่าจำเลยกระทำโดยประมาทปราศจากความระมัดระวัง จำเลยย่อมมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 300

ประมาทเกี่ยวกับยานพาหนะ

คำพิพากษาฎีกาที่ 1068/2502 เมื่อจำเลยรู้อยู่ว่า ผู้ตายกำลังโหนตัวอยู่ข้างนอกรถด้านขวา และกำลังมีรถสวนมาด้วยความเร็ว จำเลยก็มีได้ชะลอความเร็วลงหรือหยุดรถ เพียงแต่หักรถกลับไปในระยะกระชั้นชิด ผู้ตายจึงถูกรถที่สวนมาเฉี่ยวถึงแก่ความตาย ถือได้ว่าเป็นการกระทำโดยปราศจากความระมัดระวังซึ่งบุคคลในภาวะเช่นนั้นจักต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์ และจำเลยอาจใช้ความระมัดระวังเช่นนั้นได้ แต่หาได้ใช้ให้เพียงพอไม่ เช่นนี้ เป็นการกระทำโดยประมาท

คำพิพากษาฎีกาที่ 127/2503 การขับรถตามหลังรถคันอื่นนั้น ควรจะเว้นระยะให้ห่างมากพอที่จะหยุดรถได้ทันโดยไม่ชนรถคันหน้า ยังมีฝุ่นตลบก็ย่อมจะต้องระมัดระวังเว้นระยะให้ห่างมากขึ้น เมื่อรถจำเลยไปชนรถคันหน้าเป็นเหตุให้คนตาย ย่อมถือได้ว่าจำเลยประมาททำให้คนตาย เพราะไม่ระมัดระวังตามพฤติการณ์เช่นนั้น

คำพิพากษาฎีกาที่ 567/2506 จำเลยขับรถยนต์บรรทุกหกลีกรถที่จอดอยู่ขึ้นไปทางขวา โดยกินทางของฝ่ายรถยนต์ที่กำลังลงสะพานสวนมาข้างหน้า ต้องใช้ความระมัดระวังให้เพียงพอ โดยต้องดูให้แน่ว่าจะมีรถสวนมาในระยะที่จะหลีกเลี่ยงขึ้นไปได้พ้นหรือไม่ การวินิจฉัยว่าหากฝนไม่ตก

ถนนไม่ลื่นรถก็จะไม่ชนกันย่อมเป็นการไม่ถูกต้อง เพราะฝนตกถนนลื่นเป็นเหตุการณ์ที่มีอยู่แล้ว ตามวิสัยของการขับรถในภาวะเช่นนี้ย่อมต้องใช้ความระมัดระวังยิ่งกว่าถนนแห้ง จำเลยขับโดยมิได้ชะลอความเร็วทำให้ผู้ขับรถสวนทางมาไม่สามารถแก้ไขอย่างอื่นได้นอกจากห้ามล้อทันที เป็นเหตุให้รถที่สวนมาเสียหลักการทรงตัว ไถลเอียงไปชนรถจำเลยเข้า เกิดอันตรายแก่รถและผู้ที่นั่งมาด้วยเช่นนี้ จำเลยย่อมมีความผิดฐานขับรถโดยประมาท

คำพิพากษาฎีกาที่ 323/2507 จำเลยขับรถซึ่งห้ามล้อใช้การไม่ได้ ขึ้นสะพานเบี่ยงอันเป็นที่สูงแล้วเครื่องยนต์ดับ รถถอยหลังลงมา จำเลยมองท้ายรถไม่เห็นเพราะมีสิ่งของที่บรรทุกมาในรถบัง รถชนราวสะพานเบี่ยงพลัดตกลงไปในคลอง คนโดยสารตายและบาดเจ็บ ถือว่าเป็นการกระทำโดยประมาท มิใช่เป็นเหตุนอกอำนาจของจำเลยหรืออุบัติเหตุ

คำพิพากษาฎีกาที่ 491/2507 รถยนต์โดยสารสองคันแล่นตามกันมา คันหนึ่งขอทางจะแซงขึ้นหน้า อีกคันหนึ่งไม่ยอมกลับเร่งความเร็วขึ้นเพื่อแก่งรถคันที่ขอทาง รถยนต์ทั้งสองคันจึงได้แล่นแข่งกันมาด้วยความเร็วสูงเกินกว่าที่กฎหมายกำหนดในถนนซึ่งแคบและเป็นทางโค้ง เป็นการเสี่ยงต่ออันตราย รถยนต์คันขอทางเฉี่ยวกับรถบรรทุกซึ่งจอดแอบข้างทางแล้วเข้าไปปะทะกับรถยนต์คันที่แข่งกันมานั้นตกถนนพลิกคว่ำ คนโดยสารได้รับอันตรายถึงสาหัส ต้องถือว่าคนขับรถยนต์โดยสารทั้งสองคันนั้นกระทำโดยประมาท

คำพิพากษาฎีกาที่ 410/2508 บุคคลในภาวะที่ขับรถมาจะสวนกัน คนหนึ่งจะเลี้ยวเข้าทางแยกขวามือตอน ซึ่งจะต้องข้ามทางของรถที่สวนมา และอีกคนหนึ่งก็ต้องแล่นผ่านทางแยกนั้นและผ่านรถคันแรกเช่นนั้น จักต้องมีความระมัดระวังตามวิสัยและพฤติการณ์ดังนี้ การที่จำเลยที่ 2 จะเลี้ยวขวาเข้าทางแยกแต่มิได้ระมัดระวังหยุดรอในทางวิ่งรถของตนและกลับเข้าไปหยุดรออยู่ล้ำเข้าไปในทางของรถจำเลยที่ 1 กีดขวางแก่การจราจรของจำเลยที่ 1 จำเลยที่ 1 จะผ่านทางแยกและผ่านรถจำเลยที่ 2 แต่มิได้ระมัดระวังลดความเร็ว ได้แล่นมาอย่างรวดเร็วมากจะผ่านทางแยกก็เห็นรถจำเลยที่ 2 ตั้งแต่ยังห่าง 6-7 เมตร ก็มีได้หยุดมิได้หักหลบ จนเมื่อห่าง 4 เมตรจึงเบรก ความเร็วมากเกินสมควรจะหยุดได้ทันหรือหลบให้พ้น ทำให้ด้านขวาของตอนกลางรถกระบะจำเลยที่ 1 ไม่พ้นและเฉี่ยวถูกด้านขวาของรถจำเลยที่ 2 ทำให้ปุ่มเหล็กปิดท้ายกระบะโดนศีรษะผู้ตายซึ่งนั่งในรถจำเลยที่ 2 ตาย ดังนี้จำเลยทั้งสองจึงชื่อว่ากระทำการขับรถโดยประมาท เป็นเหตุให้ผู้ตายถึงแก่ความตาย

คำพิพากษาฎีกาที่ 1199/2510 จำเลยที่ 1 เป็นนักเรียนหัดขับรถ ยังไม่ได้รับใบอนุญาตขับขี่ จำเลยที่ 2 ได้รับใบอนุญาตขับขี่แต่ยังไม่ได้รับใบอนุญาตเป็นครูฝึกสอนขับรถยนต์นั่งควบคุมไปถนนที่จำเลยหัดขับไม่ได้รับอนุญาตให้เป็นถนนสำหรับฝึกหัดขับรถยนต์ ขณะเกิดเหตุถนนตอนนั้นมีผู้คนพลุกพล่านฝนตกถนนลื่น จำเลยที่ 1 ขับรถหักหลบรถสามล้อเครื่องไม่ทัน จำเลยที่ 2 ต้อง

เข้าช่วยเหลือถือพวงมาลัยและให้จำเลยที่ 1 ปล่อยมือ แต่เท่าจำเลยที่ 1 ยังเหยียบคันเร่งน้ำมันอยู่ จำเลยที่ 2 หักพวงมาลัยเบนขวาเพื่อให้พ้นสามล้อเครื่อง เป็นเหตุให้รถพุ่งข้ามถนนชนคนถึงบาดเจ็บและตาย เช่นนี้ เป็นการกระทำโดยประมาทของจำเลยทั้งสอง

คำพิพากษาฎีกาที่ 761/2511 จำเลยขับรถประจำทางมาตามถนนได้เห็นรถยนต์บรรทุกคันหนึ่งกำลังแล่นสวนทางมาในระยะห่างไปไม่น้อยกว่า 50 เมตรในลักษณะผิดธรรมดา โดยแล่นกินทางเข้ามาในทางของจำเลยด้วยความเร็วสูงและส่ายไปมา เมื่อเป็นดังนี้ การที่จำเลยไม่หยุดรถหรือชลอรถแอบเข้าข้างทางเสียตั้งแต่ได้เห็นรถบรรทุกแล่นมาด้วยลักษณะผิดปกติแต่แรก แต่กลับยังคงขับรถต่อไป และเพิ่งจะมาห้ามล้อเมื่อเข้ามาใกล้กันในระยะเพียง 7-8 เมตร ถือได้ว่าเป็นการกระทำโดยปราศจากความระมัดระวังซึ่งบุคคลในภาวะเช่นนั้นจักต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์ และจำเลยอาจใช้ความระมัดระวังเช่นนั้นได้ แต่หาได้ใช้เพียงพอไม่ จำเลยจึงมีความผิดฐานประมาททำให้คนตายและบาดเจ็บ

คำพิพากษาฎีกาที่ 1507/2515 จำเลยขับรถยนต์ไปตามถนนหลวง รถที่จำเลยขับมีสภาพเก่าชำรุด มีอุปกรณ์ไม่ครบถ้วนและไม่มั่นคงแข็งแรง แล้วนือตขาดล้อหน้าด้านขวาหลุด รถจำเลยแล่นไปชนรถยนต์ผู้อื่นเป็นเหตุให้คนในรถนั้นถึงแก่ความตาย ถือได้ว่า จำเลยกระทำโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย

คำพิพากษาฎีกาที่ 9/2539 จำลีสืบตำรวจ ส. ขับรถจักรยานยนต์ออกจากซอยแล้วเลี้ยวขวาตัดหน้ารถคันที่จำเลยขับ จำเลยหักหลบแล้วตะแคง แต่ก็ยังชนกัน และรถจำเลยเสียหลักแล่นขึ้นไปบนสะพานลอยแล้วชนรถยนต์สามล้อสาธารณะที่แล่นสวนทางมา แล้วไปชนราวสะพานไปพลิกคว่ำอยู่ถนนฝั่งตรงข้าม เป็นเหตุให้มีผู้ถึงแก่ความตาย เมื่อจุดชนถึงที่รถพลิกคว่ำเป็นระยะทางประมาณ 40 ถึง 50 เมตร แสดงว่าจำเลยขับรถด้วยความเร็วทั้งที่รู้ว่าฝนตกและถนนลื่นซึ่งจำเลยอาจใช้ความระมัดระวังโดยลดความเร็วลงได้ แต่จำเลยหาได้ใช้ให้เพียงพอไม่ ถือว่าจำเลยขับรถโดยประมาท

คำพิพากษาฎีกาที่ 51/2541 การที่จำเลยขับรถยนต์โดยสารห่างจากรถยนต์บรรทุกเพียง 10 เมตร แล้วเร่งความเร็วเพื่อจะแซงขึ้นหน้ารถยนต์บรรทุกในขณะที่รถยนต์บรรทุกกำลังแซงขึ้นหน้ารถไถนาเดินตามข้างทาง โดยมีรถยนต์กระบะของโจทก์ร่วมจอดอยู่บนไหล่ทางข้างขวาในถนนที่มีผิวจราจรกว้างเพียง 5 เมตร เช่นนี้ เป็นการแซงรถเมื่อเข้าที่คับขันซึ่งต้องห้ามตามกฎหมาย ทั้งเป็นกรณีที่จำเลยควรคาดหมายได้ว่าการขับรถยนต์แซงขึ้นไปเช่นนั้นอาจเกิดอันตรายแก่ชีวิตและทรัพย์สินของผู้อื่นในทางเดินรถได้ เป็นการกระทำโดยไม่ใช้ความระมัดระวังตามสมควรแก่พฤติการณ์ จำเลยจึงมีความผิดฐานขับรถโดยประมาท

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 7891/2544 พื้นผิวถนนในช่องเดินรถของผู้เสียหายตรงบริเวณที่เกิดเหตุไม่ปรากฏว่ามีหลุม บ่อ หรือขรุขระ อันจะทำให้การขับขี่และบังคับรถจักรยานยนต์ทำได้ลำบากหรือทำให้เสียการทรงตัว และไม่ปรากฏร่องรอยการเฉี่ยวชนที่ตัวรถยนต์ของจำเลย กรณีจึงเชื่อได้ว่าเหตุที่จำเลยหักเลี้ยวรถเพื่อจะเปลี่ยนช่องเดินรถโดยกะทันหันขวางเส้นทางเดินรถของผู้เสียหาย ทำให้ผู้เสียหายต้องหักรถหลบตามสัญชาตญาณ ทำให้รถจักรยานยนต์ของผู้เสียหายล้มลงและผู้เสียหายได้รับอันตรายสาหัส แม้อัตยานต์ของจำเลยจะมีได้กระทงหรือเฉี่ยวชนรถจักรยานยนต์ของผู้เสียหายเพราะผู้เสียหายหักรถหลบได้ทัน แต่ก็ต้องถือได้ว่าการที่รถจักรยานยนต์ของผู้เสียหายล้มลงและผู้เสียหายได้รับอันตรายสาหัสเป็นผลที่เกิดขึ้นโดยตรงจากการกระทำโดยประมาทของจำเลย

จำเลยได้บังคับรถยนต์ที่จำเลยขับเลี้ยวไปทางซ้ายเพื่อเปลี่ยนช่องทางเดินรถเข้าไปในช่องเดินรถที่ 1 ที่ผู้เสียหายขับรถจักรยานยนต์มาอย่างรีบเร่ง ซึ่งหากจำเลยทอดเวลาไว้ระยะหนึ่งโดยให้สัญญาณไฟเลี้ยวทางด้านซ้ายเพื่อแสดงเจตนาให้รถคันอื่นในบริเวณใกล้เคียงได้ทราบ ผู้เสียหายอาจเร่งความเร็วรถจักรยานยนต์ของตนแซงพ้นรถยนต์ของจำเลยหรือชะลอความเร็วของรถจักรยานยนต์เพื่อเปิดทางให้จำเลยเปลี่ยนช่องเดินรถโดยสะดวก เมื่อจำเลยได้เลี้ยวรถมาทางด้านซ้ายเพื่อเปลี่ยนช่องเดินรถอย่างกะทันหัน จึงเป็นการกระทำโดยประมาทปราศจากความระมัดระวังซึ่งผู้ประกอบอาชีพขับรถบรรทุกเช่นจำเลยจักต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์

ประมาทเรื่องอื่นๆ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1021/2500 จำเลยจุดเพลิงเผาสวนของจำเลย เพลิงลุกลามไปไหม้ต้นไม้ในสวนของผู้เสียหายซึ่งอยู่ติดกัน ย่อมเห็นได้ว่าเพลิงอาจลุกลามไปถึง เป็นความผิดฐานกระทำให้เพลิงไหม้โดยประมาท

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1814/2522 จำเลยจับเท้าของผู้เสียหายทั้งสองข้างยกขึ้นจนมือขวาของผู้เสียหายลอยสูงจากพื้นดินประมาณ 1 ศอก แล้วจำเลยผลักตัวผู้เสียหายลงกับพื้น ทำให้แขนขวาของผู้เสียหายหัก ด้วยการเล่นหยอกล้อกัน เป็นการกระทำโดยปราศจากความระมัดระวังตามวิสัยและพฤติการณ์ซึ่งจำเลยอาจใช้ความระมัดระวังเช่นนั้นได้ การกระทำของจำเลยเป็นการกระทำโดยประมาท ไม่ใช่กระทำโดยเจตนา

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 881/2536 จำเลยเป็นผู้จัดให้มีการรื้อถอนอาคารที่เกิดเหตุ ได้ดำเนินการรื้อถอนโดยทุบพื้นคอนกรีตทุกชั้นก่อนเพื่อให้วัสดุรื้อถอนหล่นลงมาตามช่องพื้นทีทุบไว้ และเศษอิฐเศษปูนที่ไม่สามารถผ่านช่องที่ทุบไว้ได้คงค้างอยู่ จนพื้นชั้นที่ 6 รับน้ำหนักไม่ไหว เป็นเหตุให้อาคารที่กำลังรื้อถอนอยู่นั้นพังลงมาทับคนงานที่กำลังรื้อถอนอาคารอยู่ถึงแก่ความตายและ

ได้รับอันตรายแก่กาย เป็นการรื้อถอนที่ผิดไปจากแบบแปลนและเงื่อนไขที่เจ้าพนักงานท้องถิ่น กำหนด และเป็นการกระทำโดยประมาท จำเลยจึงมีความผิดตาม ป.อ. มาตรา 291, 390 และ พ.ร.บ.ควบคุมอาคาร พ.ศ.2522 มาตรา 31, 80

แนวคำพิพากษาศาลฎีกาที่วินิจฉัยว่าไม่เป็นการกระทำโดยประมาท

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 594/2507 จำเลยเป็นตำรวจได้รับมอบปิ่นสั้นกระบอกหนึ่งจากผู้ที่เก็บได้ จำเลยเชื่อโดยสุจริตว่าไม่มีกระสุนปืนบรรจุอยู่ จึงเอาปืนหนีบไว้ที่เอว จำเลยนั่งพักอยู่ที่ม้ายาว พอขยับท่าจะลุกขึ้นพร้อมกับขยับเข็มขัดให้สูงขึ้น ปืนเกิดลั่นขึ้น 1 นัด กระสุนปืนพุ่งลงกระทบม้า นั่งแหลบไปถูกผู้เสียหาย ดังนี้จะเอาผิดแก่จำเลยฐานกระทำโดยประมาทยังไม่ได้ (ด้วยความ เคารพอย่างสูง คำพิพากษาในคดีดังกล่าวนี้ผู้เขียนไม่เห็นพ้องด้วย ซึ่งผู้เขียนจะทำการวิเคราะห์ใน บทที่ 5 ต่อไป)

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 983/2508 การที่จะเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 291 จะต้องมีกระทำโดยประมาท และการกระทำโดยประมาทนั้นต้องเป็นผลโดยตรง ให้เกิดความตาย และการกระทำตามมาตรานี้ไม่รวมถึงการละเว้น เพราะกรณีใดกฎหมายต้องการ ลงโทษการละเว้นก็ได้บัญญัติไว้โดยเฉพาะ เช่น ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการตามมาตรา 154,157,162 จำเลยที่ 1 เป็นผู้ทำหน้าที่แทนนายสถานี มีอำนาจใช้จำเลยที่ 2 ซึ่งเป็นคนการให้ สับเปลี่ยนหัวประแจ เพราะเคยปฏิบัติกันเช่นนั้นเสมอมา เมื่อใช้แล้วจำเลยที่ 1 ไม่ได้กระทำอะไร เกี่ยวข้องกับหัวประแจนั้นเลย จำเลยที่ 2 เปลี่ยนแล้วไม่สับกลับคืนรางเดิมเป็นเหตุให้รถชนกันจนมี คนตาย เช่นนี้ เห็นว่าจำเลยที่ 1 ไม่ได้กระทำอะไร เป็นแต่ไม่ไปตรวจหัวประแจก่อนที่รถจะมาถึง เท่านั้น ซึ่งก็เป็นเรื่องละเว้นไม่ปฏิบัติตามข้อบังคับ อันเป็นคนละเรื่องกับการกระทำโดยประมาท การไม่ไปตรวจไม่ใช่ผลโดยตรงที่ทำให้รถชนกัน ผลโดยตรงที่ทำให้รถชนกันจึงอยู่ที่การเปลี่ยนหัว ประแจแล้วไม่สับกลับ ซึ่งเป็นการกระทำของจำเลยที่ 2 ผู้เดียว จำเลยที่ 1 ไม่มีความผิดตาม มาตรา 291 (ด้วยความเคารพอย่างสูง คำพิพากษาในคดีดังกล่าวนี้ผู้เขียนไม่เห็นพ้องด้วย ซึ่ง ผู้เขียนจะทำการวิเคราะห์ในบทที่ 5 ต่อไป)

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3378/2516 จำเลยพกปืนซึ่งมีกระสุนบรรจุอยู่ที่กระเป๋ากางเกง ด้านหลัง ต่อมาผู้ตายควักปืนของจำเลยไป จำเลยแย่งปืนกับผู้ตาย นิ้วมือของจำเลยถูกโกป็น ปิ่น ลั่นถูกผู้ตายถึงแก่ความตาย เช่นนี้เห็นว่า การที่ปิ่นลั่นเกิดจากการแย่งปืนระหว่างจำเลยกับผู้ตาย จำเลยมีความชอบธรรมที่จะแย่งปืนของจำเลย ในการแย่งปืนจำเลยก็ไม่อาจจะมัดระวังไม่ให้นิ้วมือ ไปถูกโกป็นได้ เพราะเป็นปืนพกขนาดเล็ก จึงถือไม่ได้ว่าจำเลยกระทำโดยประมาท

คำพิพากษาฎีกาที่ 3426/2516 จำเลยขับเรือเปิดขนาดใหญ่มีกำลัง 10 แรงม้า แล่นตัด กระแสน้ำ ซึ่งทำให้เรือแล่นช้า เรือหางยาวมีกำลัง 25 แรงม้า แล่นตามกระแสน้ำมาทางด้านขวา ด้วยความเร็วสูง คนขับเรือหางยาวประมาทเป็นเหตุให้เรือทั้งสองชนกัน มีคนตาย แม้ตามกฎหมายกระทรวง (พ.ศ.2498) ออกตามความในพระราชบัญญัติป้องกันเรือโดนกัน พ.ศ.2497 หมวด 3 ข้อ 20 จำเลยต้องหลีกเลี่ยงทางให้เรือหางยาวก็ตาม แต่เพราะเรือหางยาวแล่นมาด้วยความเร็วและประมาท ในระยะกระชั้นชิด เป็นการพ้นวิสัยที่จำเลยจะแล่นเรือหลีกเลี่ยงทางให้เรือหางยาวได้ การที่จำเลยไม่หลีกเลี่ยงทางให้เรือหางยาว จึงไม่เป็นการฝ่าฝืนกฎหมายกระทรวงดังกล่าว จำเลยไม่มีความผิดฐาน ทำให้คนตายโดยประมาท

คำพิพากษาฎีกาที่ 1961/2528 หลานผู้ตายใช้ขวดตีจำเลยที่ตัดดอกไม้จนเข้าทรุดร่วง ตกจากเก้าอี้ ผู้ตายเข้าล้อมคอและตีคอเสื้อจำเลยพร้อมกับพูดว่าเอาให้ตาย และมีคนอื่นกลุ่มหนึ่งกรูกันเข้ามาจะรุมทำร้ายจำเลย จำเลยสะบัดหลุดแล้วชักปืนออกมาขู่ โดยหันปากกระบอกปืนขึ้นฟ้าพร้อมกับตะโกนว่าอย่าเข้ามา ทันใดนั้นมีคนเข้ามาตะปบปืนในมือจำเลยเพื่อจะแย่งปืน ปืนลั่นขึ้น 1 นัด กระสุนถูกผู้ตายล้มลงถึงแก่ความตาย จำเลยวิ่งหนี แต่คนกลุ่มนั้นวิ่งไล่ตามจะทำร้ายจำเลย จำเลยยิงปืนขึ้นฟ้าอีก 1 นัด แล้ววิ่งไปได้หน่อยหนึ่งก็หมดสติล้มลง กระสุนปืนนัดที่สองพลาดไปถูกผู้เสียหายบาดเจ็บสาหัส เมื่อจำเลยเจตนายิงขึ้นฟ้าเพื่อขู่แล้ว ก็ถือไม่ได้ว่ามีเจตนาฆ่าจำเลยจึงไม่มีความผิดฐานฆ่าผู้ตายหรือพยายามฆ่าผู้เสียหาย และจะถือว่าจำเลยกระทำให้ผู้อื่นตายโดยประมาทหรือได้รับอันตรายสาหัสโดยประมาทมิได้ เพราะบุคคลที่ตกอยู่ในภาวะวิสัยและพฤติการณ์ที่กำลังหนีภัยจากการถูกกลุ่มรุมทำร้ายเช่นจำเลยในขณะนั้นย่อมจะเกณฑ์ให้มีความระมัดระวังเหมือนอย่างบุคคลธรรมดาอย่าอมไม่ได้อยู่เอง

คำพิพากษาฎีกาที่ 685/2534 จำเลยขับรถจักรยานยนต์ด้วยความเร็วประมาณ 50 กิโลเมตรต่อชั่วโมง ในขณะที่การจราจรบริเวณที่เกิดเหตุไม่พลุกพล่าน ยังไม่อาจถือได้ว่าจำเลยขับรถเร็วเกินไป ขณะเกิดเหตุ พ. ขับขี่รถจักรยานยนต์ตัดหน้ารถของจำเลยอย่างกระชั้นชิด จำเลยไม่อาจหยุดรถได้ทัน จึงเกิดเหตุชนกันขึ้น จึงมิใช่ความประมาทของจำเลย ทั้งในขณะเกิดเหตุรถชนกัน เวลาประมาณทุ่มเศษเป็นเวลาเพิ่งจะเริ่มมืด แต่ยังมีแสงสว่างจากไฟฟ้าเกาะกลางถนน สามารถมองเห็นได้ในระยะไกลพอสมควร ในถนนมีการจราจรไม่พลุกพล่าน การที่จำเลยไม่เปิดไฟหน้าก็ยังไม่อาจถือว่าจำเลยขับรถโดยประมาทจนเกิดเหตุทำให้รถชนกันขึ้นเช่นกัน

คำพิพากษาฎีกาที่ 3445/2535 รถยนต์โดยสารที่จำเลยขับยางล้อหลังระเบิด จำเลยจึงจอดรถยนต์ไว้ชิดไหล่ทางด้านซ้าย ล้อหน้าอยู่ที่ไหล่ทางส่วนล้อหลังด้านขวาอยู่บนถนน แล้ว

จำเลยได้หากิ่งไม้มาวางและเปิดสัญญาณไฟกระพริบไว้ ถือได้ว่าจำเลยใช้ความระมัดระวังเพียงพอแล้ว การกระทำของจำเลยไม่เป็นการกระทำโดยประมาท

คำพิพากษาฎีกาที่ 383/2537 จำเลยขับรถยนต์ด้วยความเร็วประมาณ 40 กิโลเมตรต่อชั่วโมง ผู้ตายได้วิ่งไล่ตี ช. ข้ามถนนตัดหน้าช่องทางเดินรถที่จำเลยขับไปแล้ว แต่ได้มีรถยนต์อีกคันหนึ่งแล่นมา ผู้ตายจึงชะงักและถอยหลังกลับเข้ามาทางช่องทางเดินรถของจำเลยโดยกะทันหันและในระยะกระชั้นชิด ทำให้จำเลยไม่สามารถหยุดรถหรือหลบไปทางอื่นได้ทันท่วงที และในภาวะเช่นนั้นจำเลยไม่อาจคาดคิดได้ว่าจะมีคนวิ่งข้ามถนนตัดหน้าช่องทางเดินรถที่จำเลยขับไปแล้วกลับชะงักและถอยหลังเข้ามาขวางหน้ารถที่จำเลยขับไปอีก การที่จำเลยขับรถยนต์ชนผู้ตายจึงเป็นเหตุสุดวิสัยที่จำเลยไม่อาจป้องกันได้ จำเลยจึงไม่มีความผิดฐานขับรถโดยประมาทเป็นเหตุให้ชนผู้อื่นถึงแก่ความตาย

คำพิพากษาฎีกาที่ 2571/2540 จำเลยขับรถมาด้วยความเร็วประมาณ 80 ถึง 90 กิโลเมตรต่อชั่วโมง เมื่อขับรถมาถึงบริเวณที่เกิดเหตุไม่มีรถแล่นอยู่ข้างหน้า จำเลยเห็นผู้ตายขับรถจักรยานยนต์ตัดข้ามถนน จำเลยใช้สัญญาณแตรเตือน 2 ครั้ง ก่อนหักหลบไปทางขวา แต่ผู้ตายตกใจเร่งเครื่องยนต์พุ่งออกมาอีก จำเลยห้ามล้อรถแล้วแต่ไม่สามารถหยุดรถได้ทัน เมื่อปรากฏว่าเส้นทางเดินรถของจำเลยเป็นทางเอกซึ่งผู้ตายจะต้องหยุดรถรอให้รถของจำเลยแล่นผ่านไปก่อน ประกอบกับขณะเกิดเหตุเป็นเวลากลางวัน การที่ผู้ตายเห็นแสงไฟรถของจำเลยแล้วจึงขับรถข้ามถนนจนเกิดชนกันขึ้น เป็นการพันวิสัยที่จำเลยจะหลีกเลี่ยงได้ จำเลยได้ใช้ความระมัดระวังซึ่งบุคคลที่อยู่ในภาวะเช่นจำเลยต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์แล้ว แม้รอยห้ามล้อรถจำเลยจะยาวประมาณ 22 เมตร ก็ไม่อาจบ่งชี้ว่าจำเลยขับรถด้วยความเร็วเกินอัตราที่กฎหมายกำหนดโดยไม่คำนึงถึงความปลอดภัยของรถที่แล่นสวนมา เมื่อพยานหลักฐานที่โจทก์และโจทก์ร่วมนำสืบมายังไม่เพียงพอที่จะฟังว่าจำเลยกระทำโดยประมาท จึงลงโทษจำเลยฐานกระทำโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตายไม่ได้

คำพิพากษาฎีกาที่ 983/2546 ขณะเกิดเหตุเป็นเวลาพลบค่ำ รถที่วิ่งบนถนนทุกคันเปิดไฟแล้ว แสดงว่าถนนมืด รถจักรยานยนต์ที่ ส. ขับไม่มีไฟหน้า ไฟเลี้ยวก็ใช้การไม่ได้ ทั้งก่อนขับรถมีการตีมสุราม่าบ้างแล้ว จุดที่รถจักรยานยนต์เลี้ยวกลับเป็นทางลงเนินอยู่ในช่องทางเดินรถของจำเลย เชื่อได้ว่าเมื่อจำเลยขับรถยนต์กระเบะลงเนินแล้ว จำเลยเห็นรถจักรยานยนต์เลี้ยวกลับในช่องทางเดินรถของตนในระยะกระชั้นชิด ทำให้ไม่สามารถบังคับรถยนต์กระเบะให้หยุดได้ทันท่วงที การที่รถยนต์กระเบะของจำเลยเฉี่ยวชนกับรถจักรยานยนต์เป็นเหตุให้ ส. และโจทก์ร่วม ที่นั่งซ้อนท้ายมาได้รับอันตรายสาหัสจึงมิได้เกิดจากความประมาทของจำเลย