



ปัญหาผู้มีอำนาจจัดการแทนผู้เสียหาย : ศึกษากรณี

ผู้เสียหายถึงแก่ความตายก่อนร้องทุกข์

ในความผิดต่อส่วนตัว

อนรรฆ เงินพูลทรัพย์

สารนิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต

สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์

มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต

ปีการศึกษา 2566

The Issue of Authorized Representative for Deceased Victims in Cases
of Personal Fault : Examining Legal and Procedural Implications

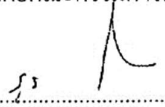
ANAWAT NGENPOOLSUP

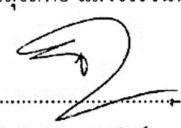
A Thematic Paper Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements
for the Degree of Master of Laws Department of Law,
Pradi Banomyong Faculty of Law
Dhurakij Pundit University
Academic Year 2023



ใบรับรองสารนิพนธ์
คณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต
ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต


หัวข้อสารนิพนธ์ ปัญหาผู้มีอำนาจจัดการแทนผู้เสียหาย : ศึกษากรณีผู้เสียหายถึงแก่ความตายก่อนร้องทุกข์
ในความผิดต่อส่วนตัว
เสนอโดย อนรรฆ เงินพุลทรัพย์
สาขาวิชา นิติศาสตร์
หมวดวิชา กฎหมายอาญาและกระบวนการยุติธรรมทางอาญา
อาจารย์ที่ปรึกษาสารนิพนธ์ อาจารย์ ดร.จิรวุฒิ ลิปิพันธ์
ได้พิจารณาเห็นชอบโดยคณะกรรมการสอบสารนิพนธ์แล้ว


..... ประธานกรรมการ
(อาจารย์ ดร.สุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒน์)


..... กรรมการและอาจารย์ที่ปรึกษาสารนิพนธ์
(อาจารย์ ดร.จิรวุฒิ ลิปิพันธ์)


..... กรรมการ
(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.กรรภกรมย์ โกลลารสุน)

คณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์ รับรองแล้ว


..... รักษาการคณบดีคณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์
(รองศาสตราจารย์พินิจ ทิพย์มณี)

วันที่ 11 เดือน พฤศจิกายน พ.ศ. 2566

หัวข้อสารนิพนธ์	ปัญหาผู้มีอำนาจจัดการแทนผู้เสียหาย ในกรณีที่ผู้เสียหายถึงแก่ความตายก่อนร้องทุกข์ในความผิดต่อส่วนตัว
ชื่อผู้เขียน	อนรรฆะ เงินพูลทรัพย์
อาจารย์ที่ปรึกษา	ดร. จิรวุฒิ ลิปิพันธ์
หลักสูตร	นิติศาสตร์มหาบัณฑิต
ปีการศึกษา	2566

บทคัดย่อ

ความผิดต่อส่วนตัวหรือความผิดอันยอมความได้ ถือว่าเป็นความผิดที่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อเอกชนเท่านั้น โดยมีได้ก่อให้เกิดความเสียหายแก่รัฐหรือสังคมแต่อย่างใดและเป็นความผิดที่ต้องคำนึงถึงเจตจำนงของผู้เสียหายเป็นสำคัญ กล่าวคือ ผู้เสียหายจะต้องร้องทุกข์ต่อพนักงานสอบสวนเสียก่อน พนักงานอัยการจึงจะมีอำนาจในการฟ้องคดีได้ แต่หากผู้เสียหายไม่ได้ร้องทุกข์ต่อพนักงานสอบสวนภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดไว้แล้ว พนักงานอัยการย่อมไม่อาจฟ้องร้องดำเนินคดีแก่แทนผู้เสียหายได้ ซึ่งกรณีดังกล่าวทำให้เกิดปัญหาในกรณีที่ผู้เสียหายถึงแก่ความตายก่อนร้องทุกข์ในความผิดต่อส่วนตัวหรือความผิดอันยอมความได้ เนื่องจากไม่มีบุคคลใดสามารถเข้ามาดำเนินคดีแทนผู้เสียหายได้ เพราะกฎหมายกำหนดให้การร้องทุกข์เป็นสิทธิเฉพาะตัวของผู้เสียหายที่บุคคลอื่นไม่อาจดำเนินการร้องทุกข์แทนผู้เสียหายได้ที่ส่งผลให้บุคคลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 29 ไม่อาจเข้ามาดำเนินคดีต่างผู้ตายได้ เพราะไม่ใช่กรณีที่ผู้เสียหายที่ผู้เสียหาย “ยื่นฟ้องแล้วตายลง” ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 29 ซึ่งผู้วิจัยถือว่าปัญหาดังกล่าวส่งผลกระทบต่อสิทธิของผู้เสียหายในการดำเนินคดีอาญาในความผิดต่อส่วนตัว เนื่องจากได้มีคำพิพากษาฎีกาวางหลักว่าในกรณีที่ผู้เสียหายร้องทุกข์แล้วตายลงในความผิดเกี่ยวกับทรัพย์ ให้ความตายของผู้เสียหายมีสิทธิในการถอนหรือแก้คำร้องทุกข์ของผู้เสียหายได้ แต่ในทางกลับกันหากผู้เสียหายถึงแก่ความตายก่อนร้องทุกข์แล้ว กฎหมายกลับไม่ให้สิทธิแก่ทายาทของผู้เสียหายในการร้องทุกข์แทนผู้เสียหายได้ และนอกจากนี้ผู้วิจัยเห็นว่ากรณีดังกล่าวทำให้เกิดปัญหาในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา เนื่องจากผู้กระทำความผิดไม่ถูกนำตัวมาลงโทษตามกฎหมายอันส่งผลทำให้ผู้กระทำความผิดอาจไปกระทำความผิดต่อบุคคลอื่นซ้ำอีกได้

จากการศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายอาญาของประเทศเยอรมนีและประเทศญี่ปุ่นซึ่งเป็นประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายซีวิล ลอร์แล้วพบว่าทั้งสองประเทศได้มีการกำหนดแนวทางในการแก้ไขปัญหาดังกล่าวไว้อย่างชัดเจน โดยให้บุคคลที่เกี่ยวข้องกับผู้เสียหายสามารถเข้ามาดำเนินคดีต่างผู้เสียหายได้ทั้งในกรณีที่ผู้เสียหายถึงแก่ความตายก่อนร้องทุกข์

ด้วยเหตุนี้ผู้วิจัยจึงเสนอแนะให้มีการแก้ไขปัญหาดังกล่าวด้วยการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา โดยกำหนดให้บุคคลที่เกี่ยวข้องกับผู้เสียหายสามารถเข้ามาดำเนินคดีต่างผู้เสียหายได้ในกรณีที่ผู้เสียหายถึงแก่ความตายก่อนร้องทุกข์ในความผิดต่อส่วนตัว

คำสำคัญ: ความผิดต่อส่วนตัว, การดำเนินคดีอาญาโดยผู้เสียหาย, การร้องทุกข์


อาจารย์ที่ปรึกษา

Thematic Paper Title	The Issue of Authorized Representative for Deceased Victims in Cases of Personal Fault : Examining Legal and Procedural Implications
Author	Anawat Ngenpoolsup
Thematic Paper Advisor	Dr. Jirawut Lipipun
Program	Master of Laws
Academic Year	2023

ABSTRACT

Personal faults or compoundable offences are considered actions that cause harm exclusively to individuals rather than to the state or society in general, and are offences that are primarily reliant on the victim's consent as crucial. In other words, victims must file complaints with investigators first, after which public prosecutors have the authority to file lawsuits. However, if victims fail to submit complaints to investigators within the specified legal timeframe, public prosecutors cannot pursue legal action on behalf of the victims. This situation poses challenges, particularly when victims pass away before they have the opportunity to file a complaint concerning personal faults or compoundable offences, because no one else can initiate legal proceedings on behalf of the deceased victim.

Since no one else can act as a legal representative for the victims according to the law, the victim's right to seek legal action is exclusive and cannot be exercised by others. This leads to the consequence that in cases governed by the criminal procedure code, Article 29, public prosecutors are unable to initiate legal proceedings on behalf of deceased victims. This is because it doesn't correspond to the case where the victim "files a complaint and then passes away," as stipulated in Article 29. Therefore, the researcher believes that the aforementioned issue has implications for the rights of the victim to pursue criminal cases involving personal fault. This is because legal precedent establishes that if a victim files a

complaint and then passes away in cases related to property offenses, the victim's heirs have the right to withdraw or amend the complaint. However, conversely, if the victim dies before filing a complaint, the law does not grant this right to the victim's heirs. Additionally, the researcher points out that this situation creates challenges in the criminal justice process, as offenders may not be brought to justice under the law, potentially allowing them to commit offenses against other individuals in the future.

Comparative analysis with the criminal laws of Germany and Japan, which use the Civil Law system, reveals that both countries have clear provisions for addressing this issue. They allow individuals connected to the victim to initiate legal proceedings on behalf of the deceased victim in cases where the victim dies before filing a complaint.

Therefore, the researcher recommends addressing this problem by amending the criminal procedure law to allow individuals connected to the victim to initiate legal proceedings on behalf of the deceased victim in cases where the victim dies before filing a complaint regarding personal fault.

Keywords: Personal Fault, Victim-Initiated Criminal Proceedings, Complaint Filing



Advisor

กิตติกรรมประกาศ

สารนิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จได้ด้วยคามอนุเคราะห์จากท่านผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร. กรรภิรมย์ โภมลาขุน ที่ได้เมตตาสละเวลาให้คำปรึกษา แนะนำรวมทั้งช่วยตรวจสอบข้อความและปรับปรุงแก้ไขเนื้อหาในสารนิพนธ์ฉบับนี้เพื่อให้เกิดความสมบูรณ์ครบถ้วนมากที่สุด และผู้เขียนขอกราบขอบคุณท่านที่เมตตาว่าเป็นกรรมการในการสอบปิดเล่มสารนิพนธ์ตลอดจนให้คำแนะนำต่าง ๆ ที่เป็นประโยชน์ในการแก้ไขปรับปรุงสารนิพนธ์ฉบับนี้จนทำให้สารนิพนธ์ฉบับนี้มีความสมบูรณ์ครบถ้วนยิ่งขึ้น

ผู้เขียนขอกราบขอบคุณท่าน ดร. สุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์วัฒน์ ที่เมตตาและสละเวลารับเป็นประธานกรรมการสอบปิดเล่มสารนิพนธ์ฉบับนี้ และให้ข้อมูลรวมทั้งคำแนะนำที่เป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการแก้ไขปรับปรุงสารนิพนธ์จนสารนิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จสมบูรณ์ถูกต้องครบถ้วนอย่างยิ่ง และบุคคลที่สำคัญที่สุดที่ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณ คือ ท่าน ดร. จิรจุมิ ลิปิพันธ์ ที่รับเป็นที่ปรึกษาสารนิพนธ์ให้กับผู้เขียน โดยให้คำปรึกษา แนะนำและเอาใจใส่ในข้อมูลต่าง ๆ ตั้งแต่การเสนอหัวข้อสารนิพนธ์ในช่วงที่ผู้เขียนเรียนวิชา ระเบียบวิจัยเรื่อยมาจนสารนิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จสมบูรณ์ลุล่วงไปได้ด้วยดี

นอกจากนี้ ผู้เขียนขอขอบคุณทุกคนในครอบครัวรวมทั้งภริยาที่คอยเป็นกำลังใจ คอยสนับสนุน รวมทั้งเป็นแรงผลักดันให้สารนิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จไปได้ด้วยดี หากสารนิพนธ์ฉบับนี้ก่อให้เกิดคุณค่าหรือคุณประโยชน์ต่อการศึกษาค้นคว้าต่อไป ผู้เขียนขอมอบความดีทั้งหมดให้แก่บิดา มารดา ครูบาอาจารย์ ผู้ประสิทธิ์ประสาทวิชาความรู้ตลอดจนผู้มีพระคุณทุกท่าน และบรรดาผู้แต่งตำรา บทความต่าง ๆ ที่ผู้เขียนได้ใช้ศึกษาค้นคว้าหาข้อมูล ทั้งนี้ หากมีข้อบกพร่องประการใดที่เกิดขึ้นจากสารนิพนธ์ฉบับนี้ ผู้เขียนขออ้อมรับผิดไว้แต่เพียงผู้เดียว

อนวรรษ เงินพูลทรัพย์

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย.....	ง
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	จ
กิตติกรรมประกาศ.....	ฉ
สารบัญ.....	ช
บทที่	
1. บทนำ.....	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย.....	2
1.3 สมมติฐานของการวิจัย.....	3
1.4 ขอบเขตการศึกษาวิจัย.....	3
1.5 วิธีดำเนินการศึกษา.....	3
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการวิจัย.....	4
2. แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการดำเนินคดีอาญาในความผิดต่อส่วนตัว.....	5
2.1 แนวคิดในการดำเนินคดีอาญา.....	5
2.2 การแบ่งประเภทความผิดอาญา.....	8
2.3 แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการร้องทุกข์.....	22
2.4 ความหมายและประเภทของผู้เสียหาย.....	24
2.5 การเข้าดำเนินคดีต่างผู้ตาย ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 29	34
3. การดำเนินคดีอาญาในกรณีและผู้เสียหายถึงแก่ความตายก่อนร้องทุกข์ในความผิดต่อ.....	37
ส่วนตัวตามกฎหมายของต่างประเทศ	
3.1 ประเทศสาธารณรัฐเยอรมนี.....	37
3.2 ประเทศญี่ปุ่น.....	50
4. วิเคราะห์ปัญหาผู้เสียหายถึงแก่ความตายก่อนร้องทุกข์ในความผิดต่อส่วนตัวตาม.....	58
กฎหมายในประเทศไทยกับกฎหมายต่างประเทศ	
4.1 วิเคราะห์ปัญหาผู้เสียหายถึงแก่ความตายก่อนร้องทุกข์.....	59
4.2 วิเคราะห์ปัญหาการดำเนินคดีอาญาในความผิดต่อส่วนตัวในประเทศไทยและ.....	61
ในต่างประเทศ	

สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
5. บทสรุป และข้อเสนอแนะ.....	64
5.1 สรุปผลการวิจัย.....	64
5.2 ข้อเสนอแนะ.....	66
บรรณานุกรม.....	67
ประวัติผู้เขียน.....	71

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

การดำเนินคดีอาญาในประเทศไทยใช้ทั้งหลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐและหลักการดำเนินคดีอาญาโดยเอกชน ดังจะเห็นได้จากบทบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 28 ที่ได้มีการกำหนดให้ทั้งพนักงานอัยการและผู้เสียหายต่างเป็นผู้มีอำนาจในการฟ้องคดีอาญาต่อศาลได้ ซึ่งพนักงานอัยการสามารถฟ้องร้องคดีอาญาได้ไม่ว่าจะเป็นความผิดต่อแผ่นดินหรือเป็นความผิดต่อส่วนตัว โดยในความผิดต่อแผ่นดินนั้นพนักงานอัยการสามารถที่จะฟ้องร้องคดีต่อศาลได้เสมอ แม้ว่าผู้เสียหายจะไม่มาร้องทุกข์ต่อพนักงานสอบสวนก่อนก็ตาม เพราะความผิดต่อแผ่นดินถือว่าเป็นความผิดที่ส่งผลกระทบต่อรัฐหรือต่อสังคมโดยรวม เช่น ความผิดฐานฆ่าผู้อื่น ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 288 เป็นต้น และเมื่อเป็นความผิดต่อแผ่นดินแล้ว พนักงานอัยการจะต้องดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดต่อไปจนกว่าศาลจะมีคำพิพากษาถึงที่สุด โดยที่ผู้เสียหายไม่สามารถที่จะถอนคำร้องทุกข์ ถอนฟ้องหรือยอมความกับผู้กระทำความผิดได้

ส่วนในความผิดต่อส่วนตัวหรือความผิดอันยอมความได้นั้น ถือว่าเป็นความผิดที่มีผลกระทบต่อตัวของผู้เสียหายหรือญาติของผู้เสียหายเท่านั้น ไม่ได้ก่อให้เกิดผลกระทบต่อสังคมส่วนรวม ดังนั้น กฎหมายจึงได้กำหนดให้ผู้เสียหายต้องดำเนินการร้องทุกข์ต่อพนักงานสอบสวนก่อน พนักงานอัยการจึงจะมีอำนาจในการฟ้องร้องดำเนินคดีอาญากับผู้กระทำความผิดได้ หากผู้เสียหายไม่ได้ร้องทุกข์ต่อพนักงานสอบสวนแล้ว พนักงานอัยการย่อมไม่มีอำนาจที่จะเข้ามาดำเนินคดีแทนผู้เสียหายได้¹ นอกจากนี้กฎหมายยังให้สิทธิแก่ผู้เสียหายในการยุติคดีของตนเองได้ด้วยการการถอน คำร้องทุกข์ ถอนฟ้องหรือยอมความกันโดยถูกต้องตามกฎหมาย เช่น ความผิดฐานหมิ่นประมาทตามมาตรา 333 วรรค 1 ความผิดฐานหน่วงเหนี่ยวกักขังตามมาตรา 321 ความผิดฐานฉ้อโกง ตามมาตรา 348 ความผิดฐานโกงจำหนึ่ตามมาตรา 351 ความผิดฐานยกยอกทรัพย์ตามมาตรา 356 ความผิดฐานทำให้เสียทรัพย์ตามมาตรา 361 ความผิดฐานบุกรุกตามมาตรา 366 เป็นต้น

นอกจากนี้ ในกรณีที่ผู้เสียหายยื่นฟ้องแล้วตายลงกฎหมายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 29 ยังให้สิทธิแก่ผู้บุุพการี ผู้สืบสันดาน สามเษหรือภริยาสามารถที่จะเข้ามาดำเนินคดีอาญาต่างผู้ตายต่อไปได้จนกว่าคดีจะถึงที่สุด และกฎหมายยังให้อำนาจแก่บุคคลดังกล่าวในการถอนฟ้องหรือยอมความหรือถอนคำร้องทุกข์แทนผู้เสียหายได้ด้วย ไม่วาจะเป็นความผิดต่อส่วนตัวหรือเป็นความผิดต่อแผ่นดิน²

แต่อย่างไรก็ตาม ผู้วิจัยเห็นว่าในบทบัญญัติในมาตรา 29 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญายังมีประเด็นปัญหากฎหมายในความผิดต่อส่วนตัวอีกประการหนึ่งที่กฎหมายไม่ได้มีการกำหนดไว้ให้

¹ คำพิพากษาฎีกาที่ 751/2541, 4906/2543 <<http://deka.supremecourt.or.th>> สืบค้นเมื่อ 20 สิงหาคม 2565.

² คำพิพากษาฎีกาที่ 3619/2543 <<http://deka.supremecourt.or.th>> สืบค้นเมื่อ 20 สิงหาคม 2565.

ครอบคลุมถึง คือ ปัญหาในกรณีที่ผู้เสียหายได้ถึงแก่ความตายก่อนร้องทุกข์ในความผิดต่อส่วนตัว อาทิเช่น ในกรณีที่ผู้เสียหายประสบอุบัติเหตุแล้วถึงแก่ความตายก่อนร้องทุกข์หรือในกรณีที่ผู้เสียหายเกิดเจ็บไข้ได้ป่วย แล้วถึงแก่ความตายก่อนร้องทุกข์³ ซึ่งปัญหาดังกล่าวนี้ในกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาไม่ได้มีการบัญญัติให้บุคคลใดสามารถเป็นผู้มีอำนาจดำเนินคดีตายได้ เพราะไม่ใช่เป็นกรณีที่ผู้เสียหายยื่นฟ้องแล้วตายลงตาม บทบัญญัติในมาตรา 29 ที่ผู้เสียหายถึงแก่ความตายก่อนยื่นฟ้องคดี หรือไม่ใช่กรณีตามมาตรา 5 (2)⁴ ที่ผู้เสียหายถูกทำร้ายถึงตายหรือบาดเจ็บจนไม่สามารถจัดการเองได้ เพราะผู้เสียหายไม่ได้ถูกทำร้ายถึงตายหรือบาดเจ็บจนไม่สามารถจะจัดการเองได้ และเมื่อผู้เสียหายถึงแก่ความตายก่อนร้องทุกข์ย่อมส่งผลทำให้พนักงานสอบสวนไม่มีอำนาจทำการสอบสวน และพนักงานอัยการไม่มีอำนาจในการฟ้องคดีต่อศาลได้ เนื่องจากกฎหมายกำหนดห้ามมิให้พนักงานอัยการยื่นฟ้องคดีใดต่อศาลโดยไม่มี การสอบสวนในความผิดนั้นก่อน⁵ ซึ่งผู้วิจัยถือว่าเป็นการลิดรอนสิทธิและเป็นการตัดอำนาจในการดำเนินคดีอาญาของผู้เสียหายที่แท้จริง รวมทั้งบุคคลอื่นที่กฎหมายกำหนดให้เป็นผู้มีอำนาจจัดการแทนผู้เสียหายในความผิดต่อส่วนตัวอันเป็นการส่งผลต่อ กระบวนการยุติธรรมทางอาญา และเป็นการขัดต่อวัตถุประสงค์ของการดำเนินคดีอาญา ดังนั้น กรณีจึงเป็นปัญหา ที่ควรนำมาศึกษาและหาแนวทางในการแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นเพื่อให้การดำเนินกับผู้กระทำความผิดเป็นไปตาม วัตถุประสงค์ของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาต่อไป

1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย

1. เพื่อศึกษาถึงปัญหาการดำเนินคดีอาญาของผู้เสียหายในกรณีที่ผู้เสียหายถึงแก่ความตายก่อน ร้องทุกข์ในความผิดต่อส่วนตัว
2. เพื่อศึกษาแนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวกับหลักการดำเนินคดีอาญาในกรณีที่ผู้เสียหายถึงแก่ความ ตายก่อนร้องทุกข์ในความผิดต่อส่วนตัว อันนำไปสู่การพัฒนาปรับปรุงแก้ไขกฎหมายไทยในปัญหาที่เกี่ยวข้อง
3. เพื่อศึกษาและวิเคราะห์ถึงสิทธิในการดำเนินคดีอาญาของผู้เสียหายในกรณีที่ผู้เสียหายถึงแก่ความ ตายก่อนร้องทุกข์ในความผิดต่อส่วนตัว และผู้มีอำนาจจัดการแทนผู้เสียหายตามหลักการดำเนินคดีอาญาโดย ผู้เสียหายตามกฎหมายไทยและกฎหมายต่างประเทศ
4. เพื่อศึกษาหาแนวทางในการพัฒนา และ/หรือ ปรับปรุงแก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา ความอาญาโดยให้มีบุคคลอื่นที่สามารถมีอำนาจจัดการแทนผู้เสียหายได้ในกรณีที่ผู้เสียหายถึงแก่ความตายก่อน ร้องทุกข์ในความผิดต่อส่วนตัว เพื่อให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

³ คำพิพากษาฎีกาที่ 255/2472 <<http://deka.supremecourt.or.th>> สืบค้นเมื่อ 20 สิงหาคม 2565.

⁴ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 5 (2) บุคคลเหล่านี้จัดการแทนผู้เสียหายได้ (2) ผู้บุพการี ผู้สืบสันดาน สามเษกหรือภริยาเฉพาะแต่ในความผิดอาญา ซึ่งผู้เสียหายถูกทำร้ายถึงตายหรือบาดเจ็บจนไม่สามารถจัดการเองได้

⁵ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120 ประกอบมาตรา 121

1.3 สมมติฐานของการศึกษา

การที่ผู้เสียหายได้รับความเสียหายจากการกระทำความผิดฐานใดฐานหนึ่งตามประมวลกฎหมายอาญาหรือกฎหมายอื่นที่เป็นความผิดต่อส่วนตัวหรือความผิดอันยอมความได้ แต่ปรากฏว่าผู้เสียหายได้ถึงแก่ความตายก่อนร้องทุกข์ซึ่งทำให้สิทธิในการดำเนินคดีอาญาของผู้เสียหายเป็นอันระงับไป เพราะอำนาจในการร้องทุกข์และอำนาจในการฟ้องร้องคดีของผู้เสียหายเป็นสิทธิเฉพาะตัวไม่สามารถโอนหรือตกทอดทางมรดกได้⁶ ทำให้ผู้กระทำความผิดหรือผู้ต้องหาไม่ได้รับโทษตามกฎหมาย เนื่องจากไม่มีบทบัญญัติใดที่ให้อำนาจบุคคลใด ร้องทุกข์หรือฟ้องคดีแทนผู้เสียหายในกรณีที่ผู้เสียหายถึงแก่ความตายก่อนร้องทุกข์ในความผิดต่อส่วนตัวไว้ ดังนั้น ผู้วิจัยจึงเห็นว่าควรรำเอาแนวคิด ทฤษฎีหรือหลักกฎหมายต่างประเทศในเรื่องผู้มีอำนาจจัดการแทนผู้เสียหายมาปรับใช้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศไทย เพื่อเป็นการแก้ปัญหาการดำเนินคดีอาญาแทนผู้เสียหายในกรณีที่ผู้เสียหายถึงแก่ความตายก่อนร้องทุกข์เพื่อให้สอดคล้องกับหลักการดำเนินคดีอาญาที่กฎหมายประสงค์จะคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายในการฟ้องคดีอาญา และเพื่อให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมายในการลงโทษผู้กระทำความผิดเพื่อให้ผู้กระทำความผิดเช็ดหลาบและไม่ไปกระทำความผิดกับบุคคลอื่นซ้ำอีกต่อไป

1.4 ขอบเขตของการศึกษาวิจัย

สารนิพนธ์ฉบับนี้มุ่งศึกษาถึงปัญหาผู้มีอำนาจจัดการแทนผู้เสียหายในกรณีที่ผู้เสียหายถึงแก่ความตายก่อนดำเนินการร้องทุกข์ในความผิดอันยอมความได้ โดยวิเคราะห์เปรียบเทียบบทบัญญัติทางกฎหมายของประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายซีวิลลอว์ (Civil Law) ตลอดจนสิทธิของผู้เสียหายในการดำเนินคดีอาญา และบุคคลที่กฎหมายกำหนดให้เป็นผู้มีอำนาจจัดการแทนผู้เสียหายเมื่อผู้เสียหายถึงแก่ความตายก่อนร้องทุกข์ เพื่อหาแนวทางในการปรับปรุงแก้ไขบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศไทยต่อไป

1.5 วิธีดำเนินการศึกษา

ในการดำเนินการศึกษางานวิจัยฉบับนี้มุ่งศึกษาจากเอกสาร (Documentary Research) เป็นหลักโดยศึกษา ค้นคว้า วิเคราะห์ข้อมูลจากบทความต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง วิทยานิพนธ์ คำพิพากษาศาลฎีกาที่เกี่ยวข้อง ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยและของต่างประเทศ วารสารทางกฎหมาย และเอกสารอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง เช่น บทความทางกฎหมายในเอกสารต่าง ๆ ตลอดจนข้อมูลในเว็บไซต์ โดยนำมา รวบรวมเพื่อศึกษาและวิเคราะห์แล้วจึงนำมาสรุปข้อมูล เพื่อทำความเข้าใจเกี่ยวกับสิทธิของผู้มีอำนาจจัดการแทนผู้เสียหายตามหลักการดำเนินคดีอาญาโดยประชาชนในประเทศต่าง ๆ เพื่อหาแนวทางในการแก้ไขปัญหาดังกล่าว

⁶ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2219/2521 <<http://deka.supremecourt.or.th>> สืบค้นเมื่อ 20 สิงหาคม 2565.

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1.6.1 ทำให้ทราบและเข้าใจถึงแนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับผู้มีอำนาจจัดการแทนผู้เสียหายในกรณี
ที่ผู้เสียหายถึงแก่ความตายก่อนร้องทุกข์ ตลอดจนสิทธิของผู้เสียหายในการดำเนินคดีอาญาตามหลักการ
ดำเนินคดีอาญาโดยผู้เสียหาย และสิทธิของผู้มีอำนาจจัดการแทนผู้เสียหายในกรณีที่ผู้เสียหายถึงแก่ความตาย
ก่อนร้องทุกข์ เพื่อนำไปใช้ในการทำความเข้าใจในปัญหาการดำเนินคดีอาญาของผู้เสียหายในกรณีที่ผู้เสียหาย
ถึงแก่ความตายก่อนร้องทุกข์ในความผิดต่อส่วนตัว

1.6.2 ทำให้ทราบถึงประเด็นปัญหาและแนวทางในการแก้ไขปัญหาผู้มีอำนาจจัดการแทน
ผู้เสียหาย ในกรณีที่ผู้เสียหายถึงแก่ความตายก่อนร้องทุกข์ในความผิดอันยอมความได้ รวมทั้งหลักกฎหมาย
ของต่างประเทศในเรื่องผู้มีอำนาจจัดการแทนผู้เสียหายในกรณีที่ผู้เสียหายถึงแก่ความตายก่อนร้องทุกข์ใน
ความผิดต่อส่วนตัว เพื่อนำมาใช้เป็นแนวทางในการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศ
ไทยให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

1.6.3 ทำให้ทราบและเข้าใจถึงการดำเนินคดีอาญาของผู้มีอำนาจจัดการแทนผู้เสียหายในกรณีที่
ผู้เสียหายถึงแก่ความตายก่อนร้องทุกข์ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของต่างประเทศ และ
ของประเทศไทย เพื่อนำไปสู่การพัฒนากฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศไทยในเรื่องนี้ต่อไป

บทที่ 2

แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการดำเนินคดีอาญาในความผิดต่อส่วนตัว

เนื่องจากการดำเนินคดีอาญาในแต่ละประเทศได้มีแนวคิดและรูปแบบในการรักษาความสงบเรียบร้อยที่แตกต่างกัน แต่การดำเนินคดีอาญาในทุกประเทศได้มีจุดมุ่งหมายอย่างเดียวกัน คือ การรักษาความสงบเรียบร้อยให้เกิดขึ้นภายในรัฐ ดังนั้น แนวคิดในการดำเนินคดีอาญาและการรักษาความสงบเรียบร้อยจึงเป็นที่มาและเป็นสิ่งสำคัญในการดำเนินคดีอาญา

2.1 แนวคิดในการดำเนินคดีอาญา

เนื่องจากแต่ละประเทศมีวิวัฒนาการในการดำเนินคดีอาญามีความแตกต่างกันตามลักษณะของสังคมที่แตกต่างกันของประชาชนในแต่ละชาติ ซึ่งวัตถุประสงค์ของการดำเนินคดีอาญาเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยภายในสังคม เนื่องจากแต่เดิมการดำเนินคดีอาญามีแนวคิดเริ่มต้นมาจากการแก้แค้นทดแทน ผู้กระทำความผิดในลักษณะตาต่อตาฟันต่อฟันโดยขึ้นอยู่กับความประสงค์ของผู้เสียหายเป็นสำคัญ แต่ต่อมาได้มีแนวคิดว่าการกระทำความผิดอาญานั้นนอกจากจะทำให้เกิดความเสียหายแก่ประชาชนแล้วยังส่งผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยของสังคมโดยรวมด้วยซึ่งประชาชนทุกคนควรมีหน้าที่รักษาความสงบเรียบร้อยของสังคม ดังนั้น ประชาชนทุกคนจึงมีสิทธิฟ้องคดีอาญาได้ โดยไม่ต้องคำนึงว่าบุคคลผู้ฟ้องคดีนั้นจะเป็นผู้เสียหายที่แท้จริงและได้รับความเสียหายโดยตรงจากการกระทำความผิดหรือไม่⁷ นอกจากนี้ได้มีแนวคิดว่าการกระทำความผิดอาญานั้นเป็นการกระทำความผิดต่อรัฐ ดังนั้น รัฐจึงมีหน้าที่ในการป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิด และมีอำนาจในการดำเนินคดีอาญาได้เอง⁸

ด้วยเหตุดังที่กล่าวมาแล้วจึงทำให้รูปแบบในการดำเนินคดีอาญาตามแนวคิดในการรักษาความสงบเรียบร้อยของรัฐ แบ่งออกเป็น 3 หลัก คือ

- 2.2.1 หลักการดำเนินคดีอาญาโดยผู้เสียหาย (Private Prosecution)
- 2.2.2 หลักการดำเนินคดีอาญาโดยประชาชน (Popular Prosecution)
- 2.2.3 หลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ (Public Prosecution)

2.2.1 หลักการดำเนินคดีอาญาโดยผู้เสียหาย (Private Prosecution)

หลักการดำเนินคดีอาญาโดยผู้เสียหาย เป็นการดำเนินคดีอาญาที่มีลักษณะเป็นการแก้แค้นทดแทนความเสียหายที่ผู้กระทำผิดได้กระทำให้ขึ้น หลักการดำเนินคดีอาญาโดยผู้เสียหายนี้ถือว่าเป็นหลักดั้งเดิมของสังคมที่รวมตัวกันเป็นรัฐ ซึ่งเป็นการเป็นการต่อสู้ระหว่างเอกชนกับเอกชน โดยคำนึงถึงประโยชน์ของผู้เสียหาย

⁷ อุทัย อาทิวา, *คู่มือกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 2 สิทธิของผู้เสียหายในคดีอาญา* (พิมพ์ครั้งที่ 2, ห้างหุ้นส่วน วิ.เจ.พรินตติ้ง จำกัด 2555) 10-11.

⁸ ปราโมทย์ ประจนปัจจนึก, 'ความผิดอันยอมความได้กับสิทธิในการดำเนินคดีอาญาของผู้เสียหาย' (มกราคม-เมษายน 2548) 31 วารสารสังคมศาสตร์และมนุษยศาสตร์, 69.

ซึ่งเป็นเอกชนหรือที่ได้รับผลร้ายหรือได้รับความเสียหายจากการกระทำความผิดของผู้ต้องหาเป็นสำคัญมากกว่าประโยชน์ของสังคมส่วนรวมที่รัฐจะไม่เข้ามามีส่วนเกี่ยวข้องด้วยหากผู้เสียหายไม่ร้องขอ โดยหลักการดำเนินคดีอาญาโดยผู้เสียหายนี้มีแนวคิดที่ว่าเอกชนทุกคนมีหน้าที่ในการรักษาความสงบเรียบร้อยในสังคม กล่าวคือ เมื่อมีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้นผู้เสียหายหรือญาติของผู้เสียหายจะเป็นผู้ฟ้องร้องคดีและนำพยานหลักฐานมาเสนอต่อศาล เพื่อพิสูจน์ความผิดของจำเลย และเพื่อให้ศาลลงโทษจำเลยรวมทั้งบังคับให้จำเลยต้องรับผิดชอบตามที่เอกชนเรียกร้องอันเป็นไปตามแนวความคิดของระบบปัจเจกชนนิยม (Individualism)⁹ ซึ่งการดำเนินคดีอาญาโดยผู้เสียหายเป็นการดำเนินคดีอาญาที่ปะปนกับคดีแพ่ง กล่าวคือ นอกจากที่ผู้เสียหายจะฟ้องร้องคดีเพื่อให้ศาลลงโทษผู้กระทำผิดแล้ว ผู้เสียหายยังมีสิทธิที่จะเรียกร้องให้ผู้กระทำความผิดชดเชยค่าเสียหายหรือค่าสินไหมทดแทนให้แก่ตนควบคู่กันไปได้ด้วย ดังนั้น บุคคลอื่นที่ไม่ใช่เอกชนย่อมไม่มีสิทธิที่จะฟ้องร้องหรือดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดได้¹⁰

แต่อย่างไรก็ตาม หลักการดำเนินคดีอาญาโดยผู้เสียหายนี้ได้มีข้อบกพร่องที่สำคัญ คือ เป็นการดำเนินคดีที่ผู้เสียหายจะคำนึงถึงความเสียหายของตนเองเท่านั้น โดยไม่คำนึงถึงผลกระทบต่อสังคม กล่าวคือ หากผู้เสียหายได้รับค่าเสียหายหรือค่าสินไหมทดแทนจนเป็นที่พอใจแล้ว ผู้เสียหายก็มักจะไม่ได้ใส่ใจดำเนินคดีอาญากับผู้กระทำความผิดอีกต่อไป จึงทำให้รัฐไม่สามารถรักษาความสงบเรียบร้อยภายในสังคมได้อย่างเต็มที่ซึ่งส่งผลทำให้รัฐไม่สามารถนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษตามกฎหมายได้ นอกจากนี้ผู้เสียหายอาจใช้สิทธิไม่สุจริตด้วยการแกล้งฟ้องคดีอาญาระหว่างเอกชนด้วยกันได้ ดังนั้น รัฐจึงได้มีการกำหนดมาตรการป้องกันการใช้อำนาจฟ้องคดีของผู้เสียหายที่มีขอบขึ้นด้วยการให้ศาลสามารถปฏิเสธไม่รับฟ้องคดีอาญาไว้พิจารณาได้ หากศาลเห็นว่าเป็นการแกล้งฟ้องหรือใช้สิทธิฟ้องคดีอาญาโดยไม่สุจริตระหว่างเอกชนด้วยกันเอง¹¹ ด้วยเหตุนี้ในประเทศไทยจึงได้มีการบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 161/1¹² เพื่อให้อำนาจศาลในการไม่รับฟ้องได้

2.2.2 หลักการดำเนินคดีอาญาโดยประชาชน (Popular Prosecution)

หลักการดำเนินคดีอาญาโดยประชาชน เป็นแนวคิดตามหลักปัจเจกชนนิยม (Individualism) ที่ยึดถือสิทธิเสรีภาพของประชาชนที่ว่า ประชาชนเป็นผู้รักษาความสงบเรียบร้อย โดยที่รัฐไม่อาจล่วงละเมิด

⁹ อรรถพล ใหญ่สว่าง, 'ผู้เสียหาย' (วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2524) 6-8.

¹⁰ อุดม รัฐอมฤต, 'การฟ้องคดีอาญา' (มิถุนายน 2535) 2 วารสารนิติศาสตร์ธรรมศาสตร์, 243.

¹¹ อุทัย อาทิวา (เชิงอรธ 7) 9-10.

¹² ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 161/1 บัญญัติว่า “ในคดีที่ราษฎรเป็นโจทก์ หากความปรากฏต่อศาลเองหรือมีพยานหลักฐานที่ศาลเรียกว่าโจทก์ฟ้องคดีโดยไม่สุจริตหรือโดยบิดเบือนข้อเท็จจริง เพื่อกลั่นแกล้งหรือเอาเปรียบจำเลยหรือ โดยมุ่งหวังผลอย่างอื่นยิ่งกว่าประโยชน์ที่พึงได้โดยชอบให้ศาลยกฟ้องและห้ามมิให้โจทก์ยื่นฟ้องในเรื่องเดียวกันนั้นอีก

การฟ้องคดีโดยไม่สุจริตตามวรรคหนึ่งให้หมายความรวมถึงการที่โจทก์จงใจฝ่าฝืนคำสั่งหรือคำพิพากษาของศาลในคดีอาญาอื่นซึ่งถึงที่สุดแล้วโดยปราศจากเหตุผลอันสมควรด้วย”

สิทธิเสรีภาพของประชาชนในรัฐได้ ซึ่งส่งผลให้รัฐต้องบัญญัติกฎหมายรับรองให้ประชาชนมีอำนาจในการฟ้องร้องคดีอาญาได้ ในกรณีที่มีความผิดอาญาเกิดขึ้น เพราะหากประชาชนไม่ไว้วางใจอำนาจรัฐ ประชาชนก็จะต่อต้านการใช้อำนาจของรัฐเพื่อให้ได้มาซึ่งสิทธิเสรีภาพของประชาชน ดังเช่น ในอดีตของประเทศอังกฤษที่ประชาชนได้มีการสถาปนาอำนาจรัฐขึ้นมาเพื่อคานอำนาจของกษัตริย์ โดยให้รัฐสภาในฐานะเป็นตัวแทนของประชาชน และต่อมาเมื่อประเทศอังกฤษจะมีการสถาปนาระบบตำรวจประชาชนได้มีการลุกขึ้นต่อต้านระบบตำรวจอย่างรุนแรง¹³ เพราะประชาชนต้องการที่จะเป็นผู้รักษาความสงบเรียบร้อยในสังคมหรือในรัฐด้วยตนเอง ดังนั้น เจ้าหน้าที่ตำรวจจึงเป็นผู้ทำหน้าที่ในนาม ของประชาชน และผู้ที่ทำหน้าที่ในการฟ้องคดีอาญาตามหลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐในปัจจุบัน คือ พนักงานอัยการ ตำรวจหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ รวมทั้งผู้เสียหายด้วย¹⁴ ซึ่งหลักการดำเนินคดีอาญาโดยประชาชน ถือว่าเมื่อมีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้นแล้วประชาชนทุกคนถือว่าเป็นผู้เสียหาย และประชาชนทุกคนสามารถมีอำนาจฟ้องคดีอาญาได้โดยไม่ต้องคำนึงว่าบุคคลนั้นจะเป็นผู้เสียหายที่แท้จริงหรือไม่ หลักเกณฑ์นี้มาจากแนวความคิดที่ว่า “เมื่อมีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้นนั้นไม่ได้ก่อความเสียหายให้แก่ผู้เสียหายโดยตรงเท่านั้น ยังก่อให้เกิดความเสียหายหรือส่งผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยของสังคมหรือรัฐด้วย” การควบคุมอาชญากรรมจึงเป็นหน้าที่ของประชาชนมิใช่เป็นเรื่องของผู้เสียหายที่มุ่งแก้แค้นตอบแทนต่อผู้กระทำผิดเท่านั้น ซึ่งในระบบกฎหมายโรมันได้มีการจำแนกความผิดอาญาตามลักษณะของการกระทำความผิด ซึ่งแบ่งออกเป็น 2 ประเภท คือ (1) ความผิดอาญาแผ่นดิน ซึ่งเป็นความผิดที่ส่งผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชนในสังคมหรือก่อความเสียหายต่อประโยชน์ส่วนรวม รัฐเท่านั้นที่จะเป็นผู้มีอำนาจในการฟ้องร้องดำเนินคดีอาญาได้ และ (2) ความผิดอาญาต่อส่วนตัวซึ่งเป็นความผิดที่ไม่ได้ส่งผลกระทบต่อสังคมหรือต่อบุคคลอื่นในสังคม แต่ส่งผลกระทบต่อผู้เสียหายหรือประชาชน ดังนั้น ผู้มีอำนาจในการฟ้องร้องคดีอาญาได้ คือ ผู้เสียหายหรือประชาชนทุกคนภายในรัฐไม่ว่าบุคคลนั้นจะได้รับผลร้ายหรือได้รับความเสียหายจากการกระทำความผิดนั้นโดยตรงหรือไม่ก็ตาม¹⁵

แต่อย่างไรก็ตาม หลักการดำเนินคดีอาญาโดยประชาชนยังมีข้อบกพร่องที่สำคัญ คือไม่มีบุคคลใดเป็นผู้รับผิดชอบในการยื่นฟ้องและการดำเนินคดีอาญาในศาลโดยเฉพาะเจาะจง เพื่อเอาโทษแก่ผู้กระทำความผิดไม่ว่าจะด้วยสาเหตุใดก็ตาม เช่น การกลัว หรือการสมยอม เป็นต้น¹⁶

2.2.3 หลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ (Public Prosecution)

หลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ ถือว่าเป็นหลักการดำเนินคดีอาญาที่เกิดขึ้นในภายหลังจากหลักการดำเนินคดีอาญาโดยผู้เสียหายและหลักการดำเนินคดีอาญาโดยประชาชน ซึ่งหลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐมุ่งเน้นถึงการรักษาความสงบเรียบร้อยภายในรัฐเป็นใหญ่ ซึ่งมีที่มาจากแนวคิดตามหลักอรรถประโยชน์นิยม

¹³ คณิต ฒ นคร, *ปฏิรูปกระบวนการยุติธรรมทางอาญา* (สำนักพิมพ์วิญญูชน 2552) 47.

¹⁴ พรศักดิ์ พลสมบัตินันท์, ‘อำนาจดำเนินคดีอาญาโดยรัฐและผู้เสียหาย’ (วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต 2545) 7-10.

¹⁵ อุตม รัฐอมฤต (เชิงอรธ 10) 243.

¹⁶ เฟิงอ้าง 246.

ที่ว่า “รัฐเป็นผู้มีหน้าที่ในการคุ้มครองและรักษาความสงบเรียบร้อยในสังคม แม้ว่าในคดีอาญานั้นจะมีเอกชนเป็นผู้เสียหาย และเอกชนประสงค์จะให้รัฐดำเนินคดีหรือไม่ก็ตาม รัฐก็มีอำนาจในการดำเนินคดีอาญาได้”¹⁷

หลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐนี้ ถือว่าเมื่อมีการกระทำความผิดเกิดขึ้น รัฐเท่านั้นที่ เป็นผู้เสียหาย รัฐจึงมีหน้าที่แต่เพียงผู้เดียวในการป้องกันปราบปรามการกระทำความผิด เพื่อคืนความยุติธรรมและความสงบสุขให้แก่สังคม ดังนั้น ผู้เสียหายจึงไม่มีอำนาจในการฟ้องคดีอาญาเอง ผู้เสียหายไม่มีหน้าที่ในการรักษาความสงบเรียบร้อยให้แก่สังคม¹⁸ เพราะเมื่อมีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้นแล้ว การกระทำนั้นย่อมทำให้เกิดความเสียหายต่อประชาชนและสังคมโดยรวม ไม่ใช่เฉพาะทำให้เกิดความเสียหายเฉพาะแต่ผู้เสียหายหรือบุคคลหนึ่งบุคคลใดเท่านั้น เอกชนจึงไม่สามารถเป็นผู้เสียหายมีอำนาจในการฟ้องคดีอาญาได้ด้วยตนเอง หลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐนี้เป็นการก่อให้เกิดนิติสัมพันธ์ระหว่างบุคคลในคดี 2 ฝ่าย คือ รัฐกับผู้กระทำความผิด กล่าวคือ องค์กรของรัฐที่มีอำนาจในการดำเนินคดีอาญา ได้แก่ ศาล อัยการ และพนักงานสอบสวน ฝ่ายหนึ่ง และ จำเลยและทนายความอีกฝ่ายหนึ่ง ซึ่งการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐนี้ถือว่าเป็นกระบวนการที่รัฐจัดให้มือองค์กรของรัฐที่ทำหน้าที่ในการตรวจสอบข้อเท็จจริงและค้นหาความจริงแท้ของข้อเท็จจริงหรือเรื่องราวที่เกิดขึ้นที่เรียกว่า “หลักการตรวจสอบ” โดยมีเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้องในกระบวนการยุติธรรมทุกฝ่ายเป็นผู้ร่วมตรวจสอบและค้นหาความจริง และมีพนักงานอัยการในฐานะตัวแทนของรัฐเป็นผู้รับผิดชอบในการดำเนินคดีอาญาในชั้นสอบสวนและชั้นฟ้องร้องคดีตามระบบอัยการที่สมบูรณ์ ที่ถือว่าการสอบสวนฟ้องร้องคดีเป็นกระบวนการในการดำเนินคดีอาญาเดียวกันที่จะแบ่งแยกมิได้¹⁹.

ปัจจุบันหลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐได้ถูกนำไปใช้ในประเทศต่าง ๆ และได้ให้สิทธิแก่ผู้เสียหายในการฟ้องคดีอาญากับผู้กระทำความผิดได้ด้วย แต่มีการกำหนดประเภทของความผิดไว้ เช่น ประเทศเยอรมนี และประเทศญี่ปุ่น รวมทั้งในประเทศไทยด้วย²⁰

2.2 การแบ่งประเภทความผิดอาญา

เมื่อการกระทำของผู้ลงมือเป็นความผิดที่มีโทษทางอาญาแล้ว สิ่งที่ต้องพิจารณาต่อไป คือ ความผิดอาญานั้นควรเป็นความผิดประเภทใด ซึ่งการแบ่งประเภทความผิดอาญามีหลายเกณฑ์ แต่การแบ่งประเภทความผิดอาญาตามกฎหมายของประเทศไทยได้แบ่งออกตามลักษณะของความผิด²¹ หรือในแง่การดำเนินคดี²² โดยแบ่งออกเป็นความผิดอาญาแผ่นดินและความผิดต่อส่วนตัวหรือความผิดอันยอมความได้

¹⁷ คณิต ฒ นคร, *การก่อการร้ายกับการมอบอำนาจให้ดำเนินคดี* (สำนักพิมพ์วิญญูชน 2555) 33

¹⁸ อมรเทพ เมืองแสน, ‘อิทธิพลของระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ที่มีต่อกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทย’ (วิทยานพธ์ นิติศาสตร์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ปริติ พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต 2549) 7.

¹⁹ คณิต ฒ นคร, *กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา* (พิมพ์ครั้งที่ 8, สำนักพิมพ์วิญญูชน 2555) 40

²⁰ คณิต ฒ นคร, ‘การมอบอำนาจให้จัดการแทนในคดีอาญา’ ใน *รวมบทความด้านวิชาการของศาสตราจารย์ ดร คณิต ฒ นคร อัยการสูงสุด* (สำนักงานอัยการสูงสุด 2540) 309.

²¹ คณิต ฒ นคร, *กฎหมายอาญาภาคทั่วไป* (พิมพ์ครั้งที่ 6, สำนักพิมพ์วิญญูชน 2560) 169-170.

²² เกียรติชจร วัจนะสวัสดิ์, *คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาค 1* (พิมพ์ครั้งที่ 10, สำนักพิมพ์พลสยามพริ้นต์ 2551) 85.

2.2.1 ความผิดอาญาแผ่นดิน

ความผิดอาญาแผ่นดิน คือ ความผิดที่หากมีการกระทำแล้วนอกจากจะมีผลกระทบต่อผู้ที่ถูกกระทำโดยตรงแล้วยังมีผลกระทบต่อสังคมโดยรวมอีกด้วย ดังนั้น รัฐจึงต้องเข้าดำเนินการเอาตัวผู้กระทำผิดมาลงโทษ แม้ผู้ที่ถูกกระทำนั้นจะไม่ใส่ใจเอาความหรือดำเนินคดีกับผู้กระทำผิดต่อไปแล้วก็ตาม ทั้งนี้ เพื่อเป็นการป้องกันและคุ้มครองสังคมโดยรวมและเพื่อเป็นการรักษาความสงบเรียบร้อยให้แก่สังคม²³

เมื่อพิจารณาจากคุณธรรมทางกฎหมายในความผิดอาญาแผ่นดินแล้วพบว่ามิใช่คุณธรรมทางกฎหมายที่กฎหมายอาญามุ่งประสงค์ที่จะคุ้มครอง คือ คุณธรรมทางกฎหมายที่เป็นส่วนรวม เนื่องจากการกระทำ ความผิดอาญาแผ่นดินมีลักษณะที่กระทบต่อความสงบเรียบร้อยของสังคมส่วนรวม จึงเป็นหน้าที่ของรัฐโดยตรงในการรักษาความสงบเรียบร้อย การป้องกันและปราบปรามการกระทำผิด²⁴ เพื่อรักษาไว้ซึ่งประโยชน์สาธารณะซึ่งที่รัฐสามารถดำเนินคดีอาญาแผ่นดินแก่ผู้กระทำความผิดได้โดยไม่ต้องมีการร้องทุกข์หรือกล่าวโทษ ดังนั้น การดำเนินคดีอาญาแผ่นดินจึงไม่ขึ้นอยู่กับความประสงค์ของผู้เสียหาย แม้ว่าผู้เสียหายถอนคำร้องทุกข์หรือถอนฟ้องในคดีอาญาแผ่นดินก็ไม่ทำให้สิทธิในการดำเนินคดีอาญาของรัฐเป็นอันระงับสิ้นไป

2.2.2 ความผิดต่อส่วนตัว

ความผิดอันยอมความได้ คือ ความผิดที่หากมีการกระทำแล้วมีผลกระทบต่อผู้ที่ถูกกระทำโดยตรงเท่านั้นและไม่มีผลกระทบต่อสังคมโดยรวม ดังนั้น เมื่อผู้ที่ถูกกระทำไม่ใส่ใจเอาความหรือไม่ใส่ใจดำเนินคดีกับผู้กระทำผิดแล้ว รัฐก็ไม่อาจเข้าไปดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดอีกต่อไป²⁵

นอกจากนี้ในประมวลกฎหมายลักษณะอาญาของไทยในอดีตได้มีการกำหนดนิยามคำว่า “ความผิดต่อส่วนตัว” ไว้ในมาตรา 6 (7) ว่า “ความผิดต่อส่วนตัวนั้น ท่านหมายความว่า บรรดาความผิดที่จะฟ้องขอให้ศาลพิจารณาทางอาญาได้ แต่เมื่อผู้ที่ต้องประทุษร้ายหรือเสียหายนั้นได้มาร้องทุกข์ขอให้กล่าว”

เมื่อพิจารณาจากคุณธรรมทางกฎหมายในความผิดต่อส่วนตัวแล้วพบว่า ความผิดต่อส่วนตัวมิใช่คุณธรรมทางกฎหมายที่กฎหมายอาญามุ่งที่จะคุ้มครอง คือ คุณธรรมทางกฎหมายที่เป็นส่วนบุคคล ทำให้บุคคลที่กฎหมายอาญามุ่งคุ้มครองมีฐานะเป็นผู้เสียหายและสามารถดำเนินคดีความผิดต่อส่วนตัวนั้นได้ ซึ่งความผิดต่อส่วนตัวเป็นความผิดที่กฎหมายอาญาระบุไว้โดยเฉพาะว่าเป็นความผิดต่อส่วนตัวหรือความผิดอันยอมความได้ และในความผิดต่อส่วนตัวหรือความผิดอันยอมความได้นั้น รัฐหรือหน่วยงานของรัฐยอมเป็นผู้เสียหายในความผิดดังกล่าวได้ดังนั้น ความผิดต่อส่วนตัวหรือความผิดอันยอมความได้จึงหมายถึงเฉพาะความผิดที่เอกชนเป็นผู้เสียหายเท่านั้น²⁶ เพราะเมื่อรัฐไม่ได้รับความเสียหาย รัฐจึงยอมมีอำนาจดำเนินคดีความผิดต่อ

²³ จุฬารัตน์ ยะปะนัน, ‘ความผิดอาญาแผ่นดินและความผิดอันยอมความได้’ (มีนาคม-เมษายน 2553) 2 จุลินิติ, 151.

²⁴ สง่า ดวงอัมพร, คำอธิบายกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาว่าด้วยผู้เสียหายและหลักการสอบสวนคดีความผิดต่อส่วนตัวพร้อมด้วยตัวอย่างและคำพิพากษาศาลฎีกา (บริษัท เค.พี.พรินติ้ง จำกัด 2551) 152-153.

²⁵ จุฬารัตน์ ยะปะนัน (เชิงอรรถ 23) 152.

²⁶ คณิต ฌ นคร (เชิงอรรถ 21) 170.

ส่วนตัวแบบมีขอบเขตจำกัดได้ แต่รัฐจะกระทำได้อต่อเมื่อผู้เสียหายนำคดีมาร้องทุกข์ต่อพนักงานสอบสวนหรือพนักงานฝ่ายปกครองเท่านั้น²⁷ เนื่องจากการดำเนินคดีความผิดต่อส่วนตัวมีเจตจำนงของผู้เสียหายเป็นเงื่อนไขในการดำเนินคดี รัฐจึงต้องเคารพเจตจำนงของผู้เสียหาย หากผู้เสียหายไม่ร้องทุกข์ต่อพนักงานสอบสวนแล้ว รัฐย่อมไม่มีอำนาจดำเนินคดีอาญากับผู้กระทำผิดได้และหากผู้เสียหายประสงค์ที่จะถอนคำร้องทุกข์ ถอนฟ้องหรือยอมความแล้ว ผู้เสียหายย่อมทำได้ตามเจตจำนงของตน ดังนั้น จะเห็นได้ว่าในความผิดต่อส่วนตัว ผู้เสียหายย่อมมีอำนาจเริ่มคดีและระงับคดีได้ อย่างเต็มที่เนื่องจากผู้เสียหายได้รับความเสียหายมากกว่ารัฐ ผู้เสียหายจึงมีอำนาจวินิจฉัยว่าจะดำเนินคดีอาญากับผู้กระทำผิดหรือไม่

2.2.2.1 ความหมายและที่มาของความผิดต่อส่วนตัว

ประมวลกฎหมายในประเทศไทยได้มีการบัญญัติถ้อยคำทั้งคำว่า “ความผิดต่อส่วนตัว” และคำว่า “ความผิดอันยอมความได้” ไว้ในประมวลกฎหมายอาญาและประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาด้วยเหตุนี้ จึงทำให้บุคคลทั่วไปเกิดความสงสัยว่าในการใช้ถ้อยคำทั้งสองคำดังกล่าวข้างต้น เป็นคำที่มีความหมายเหมือนกันหรือแตกต่างกันอย่างไร และเหตุใดจึงมีการบัญญัติไว้แตกต่างกัน ซึ่งจากการศึกษาพบว่า คำว่า “ความผิดอันยอมความได้” ได้มีการปรากฏอยู่ในตามประมวลกฎหมายอาญาเป็นหลัก เช่น ความผิดต่อเสรีภาพ มาตรา 309 วรรค 1 ประกอบมาตรา 321 ความผิดฐานหมิ่นประมาท มาตรา 333 วรรค 2 ความผิดฐานฉ้อโกง มาตรา 348 ความผิดฐานยกยอกทรัพย์ มาตรา 356 เป็นต้น ส่วนคำว่า “ความผิดต่อส่วนตัว” ได้มีการปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเป็นหลัก เช่น มาตรา 3 (5) การจัดการแทนผู้เสียหายในความผิดต่อส่วนตัว และมาตรา 39 (2) สิทธินำคดีอาญามาฟ้องเป็นอันระงับไป เมื่อได้ถอนคำร้องทุกข์หรือยอมความในความผิดต่อส่วนตัว²⁸

เมื่อได้ศึกษาค้นคว้าจากเอกสารทางกฎหมายพบว่าความผิดอันยอมความได้ของไทยมีปรากฏอยู่ในกฎหมายตราสามดวง พระไอยการลักษณะรับฟ้อง บทที่ 24 ที่บัญญัติว่า “คดีใดหมิ่นเป็นความมหันตโทษพระราชกรณียกรรมมิว่าสมักเข้าถวายเป็นสัตยานุสัต์เฉพาะพระศรีรัตนไตรในอารามแลสถานที่ใด ๆ ก็ดี มีผู้รู้เห็นสักขีพยานคนหนึ่งสองคนก็ดี ท่านว่าเด็ดขาดกัน ความนั้นเป็นสูญ ถ้าผู้ใดถูกกลับเอาความมาฟ้องร้องว่ากล่าว ท่านว่าอย่าให้บังคับบัญชาความนั้นเลย”²⁹ จากบทบัญญัติดังกล่าวแสดงให้เห็นว่า การยอมความในสมัยก่อนสามารถกระทำได้อย่างกว้างขวางในเกือบทุกคดี เว้นแต่เป็นคดีมหันตโทษเท่านั้น เพราะหากมีการยอมความกันแล้วจะยกคดีขึ้นมาฟ้องร้องกันอีกไม่ได้เหมือนกับที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 39 (2) สิทธินำคดีอาญามาฟ้องเป็นอันระงับไป เมื่อยอมความในความผิดต่อส่วนตัว ส่วนความผิดที่เป็นคดีมหันตโทษที่ไม่อาจยอมความได้มีการบัญญัติไว้ในบทที่ 25 ที่บัญญัติว่า “ถ้าคดีนั้นเป็นมหันตโทษมี 3 ประการประการหนึ่งว่าด้วยโจรมะหันตโทษแลพระราชทรัพย์ช้างม้าโคกระบือของหลวง ประการหนึ่งคิดกระบ

²⁷ สง่า ดวงอัมพร (เชิงอรรถ 24) 153.

²⁸ เกียรติชจร วัจนะสวัสดิ์, คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาค 1 (ครั้งที่ 9, จีระการพิมพ์ 2549) 14.

²⁹ สถาบันปรีดี พนมยงค์, กฎหมายตรา 3 ดวง ฉบับพิมพ์มหาวิทยาลัยวิชาธรรมศาสตร์และการเมือง แก้ไขปรับปรุงใหม่ เล่ม 1 (สุภาพใจ 2548) 273.

ประทศร้ายต่อแผ่นดิน อีกประการหนึ่งหากันด้วยเหตุไรหลวงมิเถยบยหนางว่า”³⁰ ซึ่งถือว่าคดีที่เป็นความผิดมหันตโทษนี้มีลักษณะใกล้เคียงกับความผิดต่อแผ่นดิน เพราะผู้เสียหายไม่สามารถที่จะตกลงยอมความกันได้

ต่อมาในสมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว รัชกาลที่ 5 ได้ทรงทำการปฏิรูปกฎหมายอาญา และได้มีการแต่งตั้งคณะกรรมการขึ้นมาทำหน้าที่ร่างกฎหมาย โดยมีนายยอร์จ ปาดูซ์ (George Padoux) นักกฎหมายชาวฝรั่งเศสเป็นประธานคณะกรรมการและได้มีการนำเอาหลักกฎหมายอาญาที่นิยมในประเทศต่าง ๆ มาพิจารณาตัดแปลงและร่างขึ้นใหม่เพื่อให้เข้ากับสภาพสังคมและสภาพแวดล้อมของประเทศไทยในขณะนั้น และได้มีแบ่งประเภทของความผิดอาญาออกเป็น 2 ลักษณะ คือ (1) ความผิดต่อแผ่นดินที่มีรัฐเป็นผู้เสียหาย และ (2) ความผิดต่อส่วนตัวที่มีเอกชนเป็นผู้เสียหาย โดยกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127 ได้มีการบัญญัติความผิดต่อส่วนตัวไว้ในมาตราต่าง ๆ เช่น มาตรา 6 (7) ที่บัญญัติว่า “ความผิดต่อส่วนตัวนั้น ท่านหมายความว่า บรรดาความผิดที่จะฟ้องขอให้ศาลพิจารณาทางอาญาได้แต่เมื่อผู้ที่ต้องประทุษร้ายหรือเสียหายนั้นได้มาร้องทุกข์ขอให้ว่ากล่าว” และมาตรา 80 ที่บัญญัติว่า “คดีจำพวกความผิดต่อส่วนตัวนั้น ถ้าผู้ที่ควรร้องทุกข์ได้ตามกฎหมายรู้เรื่องความผิดแล้วจักผู้กระทำความผิด แล้วมิได้ร้องทุกข์พ้นสามเดือนไป ท่านว่าคดีนั้นขาดอายุความ” และมาตรา 81 ที่บัญญัติว่า “ในคดีจำพวกความผิดต่อส่วนตัวนั้นถ้าได้ถอนฟ้องหรือได้ยอมความต่อกันโดยชอบด้วยกฎหมายแล้วไซ้ ท่านว่าหมดความชอบธรรมที่จะเอาคดีนั้นมาร้องฟ้องต่อไป”³¹ ซึ่งส่งผลให้มีการยอมความในคดีอาญาในบางฐานความผิดเรื่อยมา และได้มีการใช้คำว่า “ความผิดอันยอมความได้” มาจนถึงปัจจุบัน

ต่อมาช่วงร.ศ.127 ได้มีการยกเลิกกฎหมายลักษณะอาญา และในปี พ.ศ. 2499 ได้มีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายอาญาขึ้นใหม่จึงได้มีการเปลี่ยนถ้อยคำจากคำว่า “ความผิดต่อส่วนตัว” เป็นคำว่า “ความผิดอันยอมความได้” แทน แต่ก็ได้มีการเปลี่ยนถ้อยคำเฉพาะในประมวลกฎหมายอาญาเท่านั้น โดยมีได้มีการแก้ไขหรือเปลี่ยนถ้อยคำว่า “ความผิดต่อส่วนตัว” ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ด้วยเหตุนี้จึงทำให้ประมวลกฎหมายในประเทศไทยมีการใช้ถ้อยคำที่แตกต่างกันและคนละถ้อยคำกัน แต่อย่างไรก็ตาม นักกฎหมายต่างเห็นพ้องต้องกันว่าถ้อยคำทั้งสองถ้อยคำนี้มีความหมายเหมือนกัน กล่าวคือ ความผิดอันยอมความได้ คือ ความผิดต่อส่วนตัวนั่นเอง³²

นอกจากนี้ยังมีความเห็นของกรมสารบรรณ คณะรัฐมนตรีฝ่ายบริหารได้มีหนังสือที่ 5839/2500 ฉบับลงวันที่ 26 มิถุนายน 2500 ขอให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาพิจารณาวินิจฉัยคำว่าความผิดอันยอมความได้ว่าเป็นอย่างไรหรือตรงกับความผิดต่อแผ่นดินไว้ว่าคำว่า “ความผิดต่อส่วนตัว” ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มีความหมายเป็นอย่างไรกันและใช้คำตรงกันกับคำว่า “ความผิดต่อส่วนตัว” ที่ใช้ในกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 กล่าวคือ เป็นความผิดที่พนักงานเจ้าหน้าที่จะนำคดีขึ้นว่ากล่าวได้ก็เฉพาะต่อเมื่อผู้เสียหายได้ร้องทุกข์ขอให้ว่ากล่าว (กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127 มาตรา 6 (7) และกฎหมาย

³⁰ เฟ็งอ้าง (เชิงอรรถ 29)

³¹ กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127 และพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมาย ลักษณะอาญาแต่ต้นจนจบ พุทธศักราช 2477 พระราชบัญญัติคอมมิวนิสต์พร้อมด้วยฉบับภาษาอังกฤษ (ดำรงธรรม 2478) 70-76.

³² จิตติ ดิงศภัทย์, คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญา ภาค 1 (พิมพ์ครั้งที่ 9, กรุงเทพมหานคร 2536) 107.

ลักษณะอาญา มาตรา 81 เป็นความผิดที่ยอมความกันได้ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 39 (2) เป็นความผิดต่อส่วนตัว) หรือจะกล่าวอีกนัยหนึ่งว่า เมื่อกฎหมายลักษณะอาญายังใช้บังคับอยู่นั้นเจ้าพนักงานจะนำคดีขึ้นว่ากล่าวต่อศาลได้ก็ต่อเมื่อผู้เสียหายได้มีการร้องทุกข์เพื่อขอให้เจ้าพนักงานนำคดีขึ้นว่ากล่าวในศาลเท่านั้น ซึ่งความผิดดังกล่าวนี้ตามกฎหมายลักษณะอาญาและประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้มีการเรียกชื่อตรงกันว่า “ความผิดต่อส่วนตัว”

สาเหตุที่มีการเปลี่ยนแปลงถ้อยคำจากคำว่า “ความผิดต่อส่วนตัว” มาเป็น “ความผิดอันยอมความได้” นั้น เนื่องจากคณะผู้ร่างประมวลกฎหมายอาญาเห็นว่าถ้อยคำเดิม (“ความผิดต่อส่วนตัว”) เป็นถ้อยคำที่ยากต่อการเข้าใจและไม่ตรงต่อลักษณะของความผิดประเภทนี้เท่าใดนัก ดังนั้น คณะกรรมการผู้ร่างกฎหมายจึงได้มีการหาคำใหม่ที่ง่ายและทำให้บุคคลทั่วไปสามารถเข้าใจได้และมีความหมายตรงกับลักษณะของความผิดประเภทนี้ ดังนั้น จึงได้ใช้คำว่า “ความผิดอันยอมความได้” เพื่อให้สิทธิแก่ผู้เสียหายตามกฎหมายในการฟ้องร้องดำเนินคดีหรือยุติคดีได้ด้วยตนเองด้วยการถอนคำร้องทุกข์ ถอนคำฟ้องหรือยอมความกันก่อนที่คดีจะถึงที่สุด³³

แม้ว่ากฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 จะได้ถูกยกเลิกไปโดยการนำเอาประมวลกฎหมายอาญา มาใช้บังคับแทน จนทำให้คำว่า “ความผิดต่อส่วนตัว” ไม่มีปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายอาญาแล้วก็ตาม แต่ก็ยังมีปรากฏให้เห็นอยู่ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 96 ที่บัญญัติว่า “ภายใต้บังคับมาตรา 95 ในกรณีความผิดอันยอมความได้ ถ้าผู้เสียหายมิได้ร้องทุกข์ขอให้ว่ากล่าวภายใน 3 เดือนนับแต่วันที่รู้เรื่องความผิดและตัวผู้กระทำความผิดเป็นอันขาดอายุความ” ซึ่งแสดงให้เห็นว่า ความผิดอันยอมความได้ต้องมีการร้องทุกข์ของผู้เสียหายก่อน พนักงานสอบสวนจึงจะมีอำนาจในการสอบสวน และพนักงานอัยการจึงมีอำนาจในการฟ้องร้องคดีได้

แม้ว่าในปัจจุบันจะมีการยกเลิกคำว่า “ความผิดต่อส่วนตัว” และใช้คำว่า “ความผิดอันยอมความได้” แทน แต่ก็ถือว่า “ความผิดต่อส่วนตัว” ก็คือ ความผิดอันยอมความได้” หรือ ในทางกลับกัน “ความผิดอันยอม ความได้” ก็คือ ความผิดต่อส่วนตัวนั่นเอง”³⁴ และนอกจากนี้คำว่า “ความผิดอันยอมความได้” ก็ตรงกับคำในภาษาอังกฤษที่ว่า “Compoundable offence” ที่แปลว่า “ความผิดต่อส่วนตัว”³⁵

ความผิดต่อส่วนตัวหรือความผิดอันยอมความได้มีลักษณะแตกต่างจากความผิดอาญาแผ่นดิน³⁶ กล่าวคือ หากเป็นความผิดต่อส่วนตัว ผู้เสียหายจะต้องร้องทุกข์ภายใน 3 เดือนนับแต่รู้เรื่องความผิดและ

³³ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 35 วรรค 2 มาตรา 39 (2) และมาตรา 126

³⁴ ความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาที่ 110/2550 <<http://deka.supremecourt.or.th>> สืบค้นเมื่อ 9 ตุลาคม 2565.

³⁵ ปรีชา คະเนตนอก, *ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แปลไทย-อังกฤษ* (สำนักพิมพ์สุทรไพศาล 2551) 79.

³⁶ นพรัตน์ อักษร, ‘ความผิดอันยอมความได้กับกระบวนการยุติธรรมทางอาญา’ (วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย 2532) 5-6.

รู้ตัวผู้กระทำความผิด หากผู้เสียหายมิได้ร้องทุกข์ภายใน 3 เดือนถือว่าคดีเป็นอันขาดอายุความ³⁷ และในความผิดต่อส่วนตัวนั้น ผู้เสียหายสามารถถอนฟ้องหรือไต่ยอมความกันได้โดยชอบด้วยกฎหมายซึ่งเมื่อผู้เสียหายถอนฟ้องหรือยอมความกันแล้วมีผลทำให้ผู้เสียหายหมดสิทธิที่จะเอาคดีนั้นมาฟ้องใหม่อีกต่อไป”³⁸ และนอกจากนี้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 121 วรรค2 ได้บัญญัติว่า “คดีความผิดต่อส่วนตัวห้ามมิให้ทำการสอบสวน เว้นแต่จะมีคำร้องทุกข์ตามระเบียบ” และกฎหมายยังได้กำหนดให้สิทธิแก่ผู้เสียหายสามารถที่จะระงับคดีในความผิดต่อส่วนตัวได้ตลอดเวลาด้วยการถอนฟ้องหรือถอนคำร้องทุกข์หรือยอมความก่อนคดีถึงที่สุดด้วย³⁹

ดังนั้น จึงสรุปได้ว่า “ความผิดต่อส่วนตัว” หมายความว่า ความผิดที่ความเสียหายเกิดขึ้นต่อเอกชนเป็นการเฉพาะ โดยไม่มีผลกระทบต่อสังคมหรือต่อรัฐ รัฐจึงไม่อาจเป็นผู้เสียหายในความผิดประเภทนี้ได้ และรัฐจะต้องบัญญัติไว้โดยชัดเจนว่าเป็นความผิดต่อส่วนตัวด้วย หากรัฐไม่มีการบัญญัติไว้แล้วก็ถือว่าความผิดประเภทนั้นเป็นความผิดต่อแผ่นดิน ซึ่งความผิดต่อส่วนตัวนี้รัฐจะดำเนินคดีอาญากับผู้กระทำความผิดได้ต่อเมื่อผู้เสียหายได้มีการร้องทุกข์ต่อพนักงานสอบสวนเสียก่อน และความผิดประเภทนี้ผู้เสียหายสามารถถอนคำร้องทุกข์ หรือยอมความกับผู้กระทำความผิดได้อันมีผลทำให้สิทธิในการนำคดีอาญามาฟ้องเป็นอันระงับสิ้นไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 39 (2)

2.2.2.2 แนวคิดและหลักการในการกำหนดความผิดต่อส่วนตัว

แนวคิดในการกำหนดว่าผิดต่อส่วนตัวส่วนตัวหรือความผิดอันยอมความได้มีมาตั้งแต่สมัยอยุธยา กรุงธนบุรี และสมัยกรุงรัตนโกสินทร์ตอนต้น ซึ่งสมัยอยุธยานั้นการยอมความสามารถกระทำได้หากความผิดนั้น ไม่เป็นความผิดอาญามหันตโทษ โดยผู้เสียหายสามารถตกลงกับผู้กระทำผิดได้ซึ่งมีผลทำให้คดีอาญาเป็นอันระงับไปตามพระไอยการลักษณะรับฟ้อง บทที่ 24 บัญญัติว่า “คดีใดหมิ่นปนความมหันตโทษ ประชาราษฎรยอมมิว่ากันสมักเข้าความสัตยานุสัยเฉพาะพระศรีรัตนไตรในอารามแลสถานที่ใดๆก็ดี มีผู้รู้เห็นสักชีพญาณคนหนึ่งสองคนก็ดี ท่านว่าเด็ดขาดกัน ความนั้นเปนสูญ ถ้าผู้ใดฤกลับเอาความมาฟ้องร้องว่ากล่าว ท่านว่าอย่าให้บังคับบัญชาความนั้นเลย”⁴⁰

ต่อมาประเทศไทยได้มีการแบ่งความผิดอาญาออกเป็น 2 ประเภท คือความผิดอาญาแผ่นดิน และความผิดอาญาอันยอมความได้ และได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์ในการพิจารณาว่าความผิดอาญาฐานใดฐานหนึ่ง ควรที่จะบัญญัติเป็นความผิดต่อแผ่นดิน หรือเป็นความผิดต่อส่วนตัว ซึ่งมีหลักเกณฑ์ในการพิจารณาดังนี้⁴¹

1. ความผิดฐานนั้นๆ มีความเป็นอาชญากรรมสูงหรือไม่ ถ้าความผิดฐานใดมีความเป็นอาชญากรรมค่อนข้างเล็กน้อย ก็กำหนดให้เป็นความผิดต่อส่วนตัวได้ กล่าวคือ พิจารณาว่าการกระทำความผิดนั้นเป็นการ

³⁷ กฎหมายลักษณะอาญา มาตรา 80

³⁸ กฎหมายลักษณะอาญา มาตรา 81

³⁹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 35, 39 (2), 126

⁴⁰ สถาบันปรีดี พนมยงค์ (เชิงอรธ 29) 273-276.

⁴¹ คณิต ฒ นคร, *กฎหมายอาญาภาคทั่วไป* (พิมพ์ครั้งที่ 3, สำนักพิมพ์วิญญูชน 2551) 449-450.

กระทำความผิดทางอาญาที่มีความรุนแรงมากหรือไม่ และส่งผลกระทบต่อสังคมและประชาชนมากน้อยเพียงใด ถ้าการกระทำเป็นความผิดทางอาญาเพียงเล็กน้อย ก็กำหนดให้ความผิดฐานนั้นเป็นความผิดต่อส่วนตัวได้ แต่ในทางตรงข้ามถ้าการกระทำเป็นความผิดที่ส่งผลกระทบต่อสังคมและประชาชนอย่างมาก ก็ต้องกำหนดให้เป็นความผิดอาญาต่อแผ่นดินนั่นเอง

2. ความผิดฐานนั้น ๆ กระทบต่อชีวิตส่วนตัวของบุคคลมากน้อยเพียงใด ถ้าหากกระทบต่อชีวิตส่วนตัวของผู้เสียหายโดยตรง โดยให้ความสำคัญต่อความประสงค์หรือความต้องการในการดำเนินคดีอาญาของผู้เสียหายแล้ว ความผิดอาญานั้นๆก็ควรจัดอยู่ในประเภทความผิดต่อส่วนตัว

3. ความผิดฐานนั้น ๆ มีความประสงค์ที่จะคุ้มครองเหยื่ออาชญากรรมเพียงใด และหากการดำเนินคดีอาญาต่อไปจะเป็นการซ้ำเติมผู้เสียหาย กล่าวคือ หากมีการดำเนินคดีอาญาต่อไปจะเป็นการก่อให้เกิดความเสียหายต่อผู้เสียหายทั้งต่อสภาพจิตใจ ชื่อเสียง และความรู้สึกมากกว่าผลดีที่ผู้เสียหายจะได้รับความผิดอาญา ฐานนั้น ๆ ควรกำหนดให้เป็นความผิดต่อส่วนตัวหรือความผิดอันยอมความได้

นอกจากนี้ ศาสตราจารย์ ดร. คณิต ฒ นคร ยังได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์ว่าความผิดอาญาฐานใดควรบัญญัติให้เป็นความผิดอันยอมความได้ โดยพิจารณาจากพื้นฐานความคิดของความผิดอันยอมความได้ ซึ่งมีลักษณะ 3 ประการดังนี้⁴²

1. เป็นความผิดที่มีความเป็นอาชญากรรมน้อย คือ ความผิดอาญาที่มีลักษณะไม่รุนแรง

2. เป็นความผิดฐานที่มีคุณธรรมทางกฎหมายที่เป็นส่วนตัวอย่างมาก ซึ่งขึ้นอยู่กับเจตจำนงของผู้เสียหายเป็นสำคัญ เพราะหากผู้เสียหายไม่ได้อำนาจแล้ว พนักงานสอบสวนก็ไม่อาจดำเนินคดีได้ แต่ถ้าเป็นความผิดที่กระทบต่อส่วนรวมแล้ว ผู้เสียหายย่อมไม่สามารถยอมความได้ เพราะรัฐไม่มีนโยบายให้ผู้เสียหายเข้ามามีส่วนร่วมในการตัดสินใจ ดังนั้น ผู้เสียหายจึงไม่มีสิทธิในการเป็นเงื่อนไขให้อำนาจแก่พนักงานสอบสวนในการดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดได้ (Prozessvoraussetzung) เช่น ความผิดต่อชีวิต เป็นต้น

3. เป็นความผิดที่มุ่งประสงค์ที่จะคุ้มครองผู้เสียหายอย่างแท้จริง กล่าวคือ ความผิดฐานที่กฎหมายมุ่งคุ้มครองผู้เสียหายที่ได้รับผลร้ายหรือผลกระทบจากการกระทำความผิดเป็นการส่วนตัว

เมื่อศึกษาถึงแนวคิดและหลักการในการกำหนดความผิดอันยอมความได้ของต่างประเทศ โดยเฉพาะในกฎหมายอาญาของประเทศเยอรมนีและของประเทศญี่ปุ่นแล้ว จะพบว่ากฎหมายลักษณะอาญาของประเทศไทยได้รับอิทธิพลมาจากกฎหมายอาญาของประเทศเยอรมันและประเทศญี่ปุ่น กล่าวคือ และเมื่อได้ทำการศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายอาญาของประเทศไทยกับกฎหมายอาญาของญี่ปุ่นแล้วจะพบว่าฐานความผิดที่เป็นความผิดอันยอมความได้ตามประมวลกฎหมายอาญาของประเทศไทยเกือบทุกฐานความผิดมีลักษณะเหมือนกับความผิดอันยอมความได้ตามประมวลกฎหมายอาญาของญี่ปุ่น⁴³

⁴² คณิต ฒ นคร (เชิงอรรถ 21) 169-170.

⁴³ เศรษฐบุตร สิทธิธรรมวินิจ, ชนภัทร วินยวัฒน์, และคมวัชร เอื้อย่อง, 'การศึกษาวินิจฉัยเพื่อสนับสนุนมาตรการลดปริมาณคดี ศึกษาเฉพาะกรณีความผิดอันยอมความได้ตามประมวลกฎหมายอาญา' (รายงานวิจัยฉบับสมบูรณ์, คณะสังคมศาสตร์ มหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์ 2553) 14.

ความผิดอันยอมความได้ในกฎหมายอาญาของประเทศเยอรมนี เป็นความผิดที่คำนึงถึงความประสงค์หรือเจตจำนงของผู้เสียหายเป็นสำคัญ โดยได้มีการกำหนดความผิดอันยอมความได้ไว้ 2 ประเภท คือ ความผิดที่ผู้เสียหายต้องให้อำนาจ (Ermächtigungsdelikt) และความผิดที่ผู้เสียหายต้องร้องทุกข์ (Antragsdelikt) ซึ่งเทียบได้กับความผิดอันยอมความได้ตามกฎหมายอาญาไทย⁴⁴ ในความผิดที่ผู้เสียหายต้องให้อำนาจ (Ermächtigungsdelikt) ถือว่าเป็นความผิดที่ขึ้นอยู่กับความประสงค์หรือเจตจำนงของผู้เสียหายอย่างแท้จริง เพราะผู้เสียหายต้องมอบอำนาจให้พนักงานอัยการดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดก่อน พนักงานอัยการจะทำการสอบสวนได้ ส่วนความผิดที่ผู้เสียหายต้องร้องทุกข์ (Antragsdelikt) พนักงานสอบสวนมีอำนาจสอบสวนได้ก่อนมีการร้องทุกข์ แต่พนักงานอัยการจะฟ้องร้องดำเนินคดีได้ต่อเมื่อมีคำร้องทุกข์ของผู้เสียหายก่อน⁴⁵ พนักงานอัยการจึงจะมีอำนาจในการฟ้องร้องคดีได้⁴⁶ แต่หากผู้เสียหายไม่ได้ร้องทุกข์ต่อพนักงานสอบสวนแล้ว พนักงานอัยการก็ไม่อาจฟ้องร้องคดีได้ และความผิดเป็นประเภทนี้ผู้เสียหายก็สามารถฟ้องคดีเองได้ด้วย โดยไม่ตัดอำนาจของพนักงานอัยการและเมื่อพนักงานอัยการดำเนินคดีเองหรือเข้าไปในคดีของผู้เสียหายแล้ว ผู้เสียหายจะทำให้คดีของพนักงานอัยการเสียหายไม่ได้ เนื่องจากถือว่าพนักงานอัยการเป็นผู้ดำเนินคดีหลัก ส่วนผู้เสียหายเป็นผู้ดำเนินคดีรอง⁴⁷

ความผิดที่ผู้เสียหายต้องร้องทุกข์ (Antragsdelikt) ของประเทศเยอรมนีนี้เทียบได้กับความผิดอันยอมความได้ตามประมวลกฎหมายอาญาของประเทศไทย โดยการบัญญัติความผิดอาญาดังกล่าวอาศัยหลักเกณฑ์⁴⁸ คือ

1. ความผิดนั้นมีลักษณะเป็นความผิดเล็กน้อย
2. ความผิดนั้นผู้เสียหายมีประโยชน์อันชอบธรรมที่จะปกปิดเป็นความลับ
3. ความผิดนั้นเป็นเรื่องในครอบครัว

ความผิดอันยอมความได้ในกฎหมายอาญาของประเทศญี่ปุ่น เป็นการดำเนินคดีอาญาที่ให้ถือเอาคำร้องทุกข์หรือเจตนากรรมของผู้เสียหายเป็นเงื่อนไขในการดำเนินคดีอาญา (Shinkokuzai) ในความผิดเล็กน้อย ดังนั้น การดำเนินคดีอาญาในความผิดอันยอมความได้ในประเทศญี่ปุ่นเหมือนกับการดำเนินคดีอาญาในประเทศเยอรมนีและในประเทศไทย⁴⁹ เพียงแต่ระบบกฎหมายของประเทศญี่ปุ่นไม่ได้มีการแบ่งแยกความผิดในลักษณะความผิดอาญาแผ่นดินและความผิดอันยอมความได้หรือความผิดต่อส่วนตัวไว้เหมือนกับความผิดอันยอมความได้ในประเทศไทย⁵⁰

⁴⁴ คณิต ฒ นคร, *การก่อการร้ายกับการมอบอำนาจให้ดำเนินคดี* (สำนักพิมพ์วิญญูชน 2555) 33.

⁴⁵ (เพิ่งอ้าง) 33-36.

⁴⁶ เศรษฐบุตร สิทธิธรรมวินิจ, ชนภัทร วินยวัฒน์, และคมวัชร เอี้ยงอ่อง, (เชิงจรด 43) 33-36.

⁴⁷ คณิต ฒ นคร, *นิติธรรมอำพรางในนิติศาสตร์ไทย* (สำนักพิมพ์วิญญูชน 2548) 106.

⁴⁸ John H. Langbein, *Comparative Criminal Procedure Germany* (West Publishing Company 1977) 102.

⁴⁹ นพรัตน์ อักษร (เชิงจรด 36) 11.

⁵⁰ Wing-Cheong Chan, *Victims of Crime in Asia* (Routledge 2007) 131.

สำหรับความผิดอันยอมความได้ตามประมวลกฎหมายอาญาและประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในประเทศไทยนั้น ไม่ปรากฏว่าหลักเกณฑ์ในการกำหนดความผิดอันยอมความได้ไว้เป็นการแน่ชัด แต่หากจะพิจารณาจากประมวลกฎหมายอาญาของประเทศไทยแล้วจะเห็นได้ว่าความผิดอันยอมความได้แล้วความผิดต่อส่วนตัวหรือความผิดอันยอมความได้มีลักษณะสำคัญ คือ⁵¹

1. เป็นความผิดที่มีวัตถุประสงค์ที่กฎหมายมุ่งที่จะคุ้มครองผู้เสียหายเป็นการส่วนตัวมากกว่ามุ่งที่จะคุ้มครองความเสียหายที่เกิดกับสังคมส่วนรวม เช่น ความผิดฐานหมิ่นประมาทหรือความผิดฐานบุกรุก เป็นต้น ดังนั้น กฎหมายจึงให้สิทธิแก่ผู้เสียหายที่จะดำเนินคดีอาญากับผู้กระทำความผิดหรือไม่ก็ได้ โดยคำนึงถึงผลกระทบที่จะเกิดกับตัวผู้เสียหายเป็นหลัก

2. เป็นความผิดที่ต้องมีการบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญาเป็นการชัดเจนว่าความผิดในมาตราใดหรือในหมวดใดเป็นความผิดอันยอมความได้และความผิดอาญาในมาตราใดหรือในหมวดใดไม่อาจยอมความได้ แต่ถ้าไม่มีการบัญญัติไว้กฎหมายให้ถือว่าความผิดอาญาในมาตรานั้นหรือในหมวดนั้นเป็นความผิดอาญาแผ่นดิน

3. เป็นความผิดที่มีมาตรการในการควบคุมการดำเนินคดีของผู้เสียหาย เนื่องจากการดำเนินคดีในความผิดต่อส่วนตัวหรือความผิดอันยอมความได้ขึ้นอยู่กับความประสงค์ของผู้เสียหายเป็นสำคัญ ดังนั้น กฎหมายจึงต้องมีการกำหนดมาตรการเพื่อควบคุมการดำเนินคดีของผู้เสียหายมิให้เกิดความล่าช้าในกระบวนการยุติธรรมด้วยการให้ผู้เสียหายร้องทุกข์ภายใน 3 เดือนนับแต่วันที่รู้เรื่องความผิดและรู้ตัวผู้กระทำผิด มิฉะนั้นคดีเป็นอันขาดอายุความ⁵² แต่ถ้าผู้เสียหายได้ฟ้องคดีแล้ว ผู้เสียหายไม่ต้องร้องทุกข์อีก⁵³ เพราะการฟ้องคดีมีผลเท่ากับเป็นการร้องทุกข์แล้ว

4. เจื่อนใจในการดำเนินคดีในความผิดอันยอมความได้หรือความผิดต่อส่วนตัวต้องเป็นไปตามเจตจำนงหรือความประสงค์ของผู้เสียหายเป็นหลัก ดังนั้น ผู้เสียหายมีสิทธิในการดำเนินคดีด้วยการร้องทุกข์ การฟ้องคดีหรือการขอเข้าร่วมเป็นโจทก์กับพนักงานอัยการ และยุติคดีด้วยตัวเองด้วยการถอนคำร้องทุกข์ ถอนฟ้องหรือยอมความโดยชอบด้วยกฎหมาย⁵⁴ เพื่อให้สิทธิในการดำเนินคดีอาญาเป็นอันระงับสิ้นไป

นอกจากนี้ เมื่อผู้วิจัยได้ทำการศึกษาทฤษฎีกฎหมายอาญาแล้วพบว่า ได้ยังมีหลักเกณฑ์ในการบัญญัติความผิดอันยอมความไว้อีก ดังนี้ต่อไป⁵⁵

1. ลักษณะความผิด โดยพิจารณาจากคุณธรรมทางกฎหมายว่าความผิดฐานนั้น ๆ กฎหมายมุ่งคุ้มครองคุณธรรมทางกฎหมายที่เป็นส่วนบุคคลหรือส่วนรวม หากความผิดอาญานั้นเป็นการประทุษร้ายต่อกุณธรรมทางกฎหมายที่เป็นส่วนบุคคลเท่านั้นหรือหากเอกชนเป็นผู้ได้รับความเสียหายและสังคมไม่ได้รับความ

⁵¹ เศรษฐบุตร สิทธิธรรมวินิจ, ขนภัทร วินยวัฒน์, และคมวัชร เอี้ยงอ่อง (เชิงอรรถ 43) 41-44.

⁵² ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 96

⁵³ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 733/2505 <<http://deka.supremecourt.or.th>> สืบค้นเมื่อ 5 มกราคม 2565.

⁵⁴ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 35 วรรค 2

⁵⁵ นพรัตน์ อักษร (เชิงอรรถ 36) 12-17.

เสียหายด้วย ก็ถือว่าเป็นความผิดอันยอมความได้ ดังนั้น สิทธิในการดำเนินคดีจึงเป็นของผู้เสียหาย รัฐเพียงแต่เข้ามาช่วยให้ความประสงค์ของผู้เสียหายบรรลุผลเท่านั้น⁵⁶

2. จารีตประเพณี การบัญญัติให้ความผิดอาญาที่ส่งผลกระทบต่อผู้เสียหายเป็นการส่วนตัว เป็นความผิดอันยอมความได้ต้องพิจารณาจากจารีตประเพณีที่ส่งผลต่อการบังคับใช้กฎหมาย เนื่องจากจารีตประเพณีมีความยืดหยุ่นและสอดคล้องกับสภาพความเป็นอยู่ของผู้คนในสังคมนั้น ๆ เพราะหากบัญญัติให้ต้องมี การดำเนินคดีอาญาทุกครั้งที่มีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้นย่อมเป็นการก่อให้เกิดผลเสียขึ้นในสังคมได้ เพราะจะทำให้สังคมมีลักษณะเด็ดขาดไม่สามารถพึ่งพาอาศัยกันได้ และเมื่อมีคดีความเกิดขึ้นต่างฝ่ายต่างก็มุ่งที่จะเอาชนะกันจนขาดความปรองดองของคนในประเทศในที่สุด⁵⁷

3. ความสัมพันธ์ในครอบครัว เนื่องจากสถาบันครอบครัวเป็นสถาบันพื้นฐานที่สำคัญในสังคม การรักษาความสัมพันธ์ของสถาบันครอบครัวจึงมีความสำคัญและจำเป็นอย่างมาก ดังนั้น จึงได้มีการบัญญัติ ความผิดอันยอมความได้แบบมีเงื่อนไขขึ้นมาเพื่อรักษาความสัมพันธ์ของบุคคลในครอบครัว โดยที่ตามปกติ ความผิดในฐานะดังกล่าวมิใช่ความผิดอันยอมความได้ แต่เมื่อมีข้อเท็จจริงบางอย่างเกิดขึ้นจะส่งผลให้ความผิดดังกล่าวเป็นความผิดอันยอมความได้⁵⁸ ดังที่ปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 71 ที่กฎหมายจำกัด เฉพาะฐานความผิดที่เกี่ยวกับทรัพย์เท่านั้น ในกรณีที่เป็นการกระทำความผิดเกี่ยวกับทรัพย์ระหว่างสามีภริยา โดยชอบด้วยกฎหมาย หรือระหว่างบุพการีกับผู้สืบสันดานโดยชอบด้วยกฎหมาย หรือเป็นการกระทำความผิดที่พี่น้องร่วมบิดามารดากระทำต่อกันซึ่งกฎหมายให้ถือว่าเป็นความผิดอันยอมความได้⁵⁹

ดังนั้น จึงสรุปได้ว่าการที่กฎหมายได้บัญญัติความผิดต่อส่วนตัวหรือความผิดอันยอมความได้ไว้ต้อง เป็นความผิดอาญาที่เป็นการประทุษร้ายต่อคุณธรรมทางกฎหมายที่เป็นส่วนบุคคลเท่านั้น แต่จะพิจารณาว่า ความผิดฐานใดเป็นความผิดต่อส่วนตัวหรือความผิดอันยอมความได้จะต้องพิจารณาจากคุณธรรมทางกฎหมาย เพียงหลักเกณฑ์เดียวไม่ได้ ต้องพิจารณาหลักเกณฑ์อื่น ๆ นอกจากคุณธรรมทางกฎหมายตามที่กำหนดไว้ ข้างต้นด้วย⁶⁰

2.2.2.3 ความผิดต่อส่วนตัวตามกฎหมายไทยในปัจจุบัน

เมื่อทำการศึกษากฎหมายที่ใช้อยู่ในปัจจุบันแล้วพบว่ามีการกำหนดให้ฐานความผิดอาญาหลาย ๆ ฐานความเป็นความผิดต่อส่วนตัว โดยมีทั้งที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา และตามที่ยกเว้นไว้ใน กฎหมายฉบับอื่น ๆ ซึ่งจะมีการบัญญัติต่อท้ายฐานความผิดนั้น ๆ ว่าความผิดฐานนี้เป็น “ความผิดอันยอม ความได้” แต่จากที่ได้กล่าวมาแล้วว่า ความผิดอันยอมความได้มีความหมายเหมือนกับความผิดต่อส่วนตัว และ เมื่อสารนิพนธ์เล่มนี้ได้ผู้วิจัยได้ศึกษาถึงปัญหาผู้มีอำนาจจัดการแทนผู้เสียหาย ในกรณีที่ผู้เสียหายถึง

⁵⁶ นพรัตน์ อักษร (เชิงอรรถ 36) 12-17.

⁵⁷ เพิ่งอ้าง 17-21.

⁵⁸ เศรษฐบุตร สิทธิธรรมวินิจ, ชนภัทร วินยวัฒน์, และคมวัชร เอียงอ่อง (เชิงอรรถ 43) 38-40.

⁵⁹ นพรัตน์ อักษร (เชิงอรรถ 36) 21-26.

⁶⁰ คณิต ฦ นคร (เชิงอรรถ 47) 109.

แก่ความตายก่อนร้องทุกข์ในความผิดต่อส่วนตัว ดังนั้น ผู้วิจัยจึงขอใช้คำว่า “ความผิดต่อส่วนตัว” แทน “ความผิดอันยอมความได้” เพื่อให้เป็นไปตามที่ปรากฏในสารนิพนธ์เล่มนี้

1) ความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา

ประมวลกฎหมายอาญาของไทยในปัจจุบันได้มีการกำหนดฐานความผิดที่เป็นความผิดต่อส่วนตัว ออกเป็น 6 ลักษณะ ดังนี้

1.1 ลักษณะความผิดเกี่ยวกับการค้าตามมาตรา 272 วรรคท้าย ที่กฎหมายกำหนดให้ความผิดตามมาตรา 272 นี้เป็นความผิดอันยอมความได้ ซึ่งความผิดตามมาตรา 272 นี้เป็นเรื่องที่กฎหมายให้ความคุ้มครองแก่ชื่อ รูป รอยประดิษฐ์หรือข้อความใด ๆ ในการประกอบการค้า เพื่อไม่ให้บุคคลอื่นนำไปใช้จนทำให้ประชาชนหลงเชื่อว่าเป็นสินค้าหรือการค้าของผู้อื่น รวมทั้งการเลียนป้ายหรือสิ่งของทำนองเดียวกันหรือไขขาวแพร่หลาย เพื่อให้ผู้อื่นเสียชื่อเสียงในทางการค้า สินค้า อุตุสาหกรรมหรือพาณิชย์การค้าของผู้อื่น โดยมุ่งประโยชน์แก่การค้าของตน

1.2 ลักษณะความผิดเกี่ยวกับเพศ มี 3 กรณี คือ

กรณีที่ 1 ตามมาตรา 281 ที่กำหนดให้การกระทำความผิดตามมาตรา 276 วรรคแรก และมาตรา 278 ที่มีได้เกิดต่อหน้าธารกำนัลและไม่เป็นเหตุให้ผู้ถูกกระทำรับอันตรายสาหัสหรือถึงแก่ความตาย หรือมิได้เป็นการกระทำแก่บุคคลดังระบุไว้ในมาตรา 285 เท่านั้นที่ถือว่าเป็นความผิดอันยอมความได้

กรณีที่ 2 ตามมาตรา 283 ทวิ วรรคท้าย ที่กำหนดให้ความผิดเกี่ยวกับการพาบุคคลไปเพื่อการอนาจารของตนเองหรือผู้ร่วมกระทำหรือการซ่อนเร้นบุคคลที่ถูกพาไปเพื่อการอนาจาร และบุคคลที่ถูกกระทำมีอายุเกิน สิบห้าปี โดยที่บุคคลนั้นให้ความยินยอมเท่านั้นที่ถือว่าเป็นความผิดต่อส่วนตัว

กรณีที่ 3 ตามมาตรา 284 วรรคท้าย ที่กำหนดให้ความผิดเกี่ยวกับการพาบุคคลไปเพื่อการอนาจารของตนเอง โดยบุคคลนั้นไม่ยินยอม ด้วยการใช้อุปายหลอกลวง ชูเชิญใช้กำลังประทุษร้าย ใช้อำนาจครอบงำ ผิดธรรมเนียมคลองธรรมหรือใช้วิธีข่มขืนใจด้วยวิธีการใด ๆ รวมถึงการซ่อนเร้นบุคคลที่ถูกพาไปเพื่อการอนาจาร

1.3 ลักษณะความผิดต่อเสรีภาพ มี 3 กรณี ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 321⁶¹ คือ

กรณีที่ 1 ตามมาตรา 309 วรรค 1 ซึ่งเป็นบททั่วไปเกี่ยวกับความผิดต่อเสรีภาพ เพื่อให้บุคคลสามารถกระทำการใด ๆ ได้ตามที่ตนเองปรารถนา และเพื่อป้องกันมิให้บุคคลอื่นมาบังคับขู่เชิญให้ผู้อื่นกระทำการใด ๆ ตามที่ตนต้องการ โดยที่ผู้นั้นไม่ยินยอม

กรณีที่ 2 ตามมาตรา 310 วรรคแรก เป็นความผิดเกี่ยวกับการกักขังหรือหน่วงเหนี่ยวผู้อื่นและทำให้ผู้อื่นไม่มีเสรีภาพในการเคลื่อนไหวร่างกาย เพื่อป้องกันมิให้บุคคลใดกระทำให้บุคคลอื่นต้องสูญเสียเสรีภาพในการเคลื่อนไหวร่างกาย

⁶¹ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 321 บัญญัติว่า “ความผิดตามมาตรา 309 วรรคแรก มาตรา 310 วรรคแรก และมาตรา 311 วรรค 311 วรรคแรก เป็นความผิดอันยอมความได้”

กรณีที่ 3 ตามมาตรา 311 วรรค 1 เป็นความผิดเกี่ยวกับการกักขังผู้อื่นโดยประมาท ซึ่งเป็นกรณีที่ผู้กระทำมิได้มีเจตนา แต่กระทำด้วยความประมาทปราศจากความระมัดระวังซึ่งบุคคลในภาวะเช่นนั้นจักต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์และผู้กระทำอาจใช้ความระมัดระวังเช่นนั้นได้ แต่หาได้ใช้ความระมัดระวังให้เพียงพอไม่

1.4 ลักษณะความผิดฐานเปิดเผยความลับ มี 3 กรณี ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 325⁶² คือ

กรณีที่ 1 ตามมาตรา 322 เป็นความผิดเกี่ยวกับการเปิดเผยหรือเอาจดหมาย หรือเอกสารใด ๆ ของผู้อื่นไป เพื่อให้ตนได้ล่วงรู้ข้อความหรือเปิดเผยข้อความซึ่งอาจจะเป็นจดหมาย โทรเลข หรือเอกสารต่าง ๆ โดยการกระทำนั้นน่าจะเกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใด

กรณีที่ 2 ตามมาตรา 323 เป็นกรณีที่บุคคลได้ล่วงรู้ความลับของผู้อื่น เพราะเป็นเจ้าของพนักงานผู้มีหน้าที่หรือประกอบวิชาชีพต่าง ๆ ได้ทำการเปิดเผยความลับนั้นในประการที่น่าจะเกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใด

กรณีที่ 3 ตามมาตรา 324 เป็นกรณีบุคคลที่มีตำแหน่งหน้าที่วิชาชีพหรืออาชีพอันเป็นที่ไว้วางใจได้ล่วงรู้ความลับของผู้อื่นแล้วทำการเปิดเผยหรือใช้ความลับนั้น เพื่อประโยชน์ตนเองหรือผู้อื่น

1.5 ลักษณะความผิดฐานหมิ่นประมาท มี 3 กรณี ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 333⁶³ คือ

กรณีที่ 1 ตามมาตรา 326 เป็นกรณีการใส่ความบุคคลอื่นต่อบุคคลที่สาม โดยประการที่น่าจะทำให้บุคคลนั้นเสียชื่อเสียงถูกดูหมิ่นหรือถูกเกลียดชัง

กรณีที่ 2 ตามมาตรา 327 เป็นกรณีการใส่ความผู้ตายต่อบุคคลที่สาม และการใส่ความนั้นน่าจะเป็นเหตุให้บิดา มารดา คู่สมรส หรือบุตรของผู้ตายเสียชื่อเสียงถูกดูหมิ่นหรือถูกเกลียดชัง

กรณีที่ 3 ตามมาตรา 328 เป็นกรณีการใส่ความผู้ตายต่อบุคคลที่สามด้วยการโฆษณาด้วยเอกสาร ภาพวาด ภาพระบายสี ภาพยนตร์ ภาพหรือตัวอักษรที่ทำให้ปรากฏไม่ว่าด้วยวิธีใด ๆ แผ่นเสียงหรือสิ่งบันทึกเสียงบันทึกภาพ หรือบันทึกอักษร กระทำโดยการกระจายเสียงหรือการกระจายภาพ หรือโดยกระทำการป่าวประกาศด้วยวิธีอื่นใด โดยประการที่น่าจะทำให้บุคคลนั้นเสียชื่อเสียงถูกดูหมิ่นหรือถูกเกลียดชัง

1.6 ลักษณะความผิดเกี่ยวกับทรัพย์ มี 6 หมวดความผิด คือ

หมวดความผิดฐานฉ้อโกงตามมาตรา 348⁶⁴ ได้แก่ฐานความผิดดังต่อไปนี้

- ความผิดฐานฉ้อโกงตามมาตรา 341
- ความผิดฐานฉ้อโกงโดยแสดงตนเป็นคนอื่นหรืออาศัยเหตุอื่นตามมาตรา 342
- ความผิดฐานฉ้อโกงแรงงานตามมาตรา 344
- ความผิดฐานฉ้อโกงอาหารหรือเครื่องดื่มตามมาตรา 345

⁶² ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 325 บัญญัติว่า “ความผิดในความผิดในหมวดนี้เป็นความผิดอันยอมความได้”

⁶³ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 333 วรรค 1 บัญญัติว่า “ความผิดในความผิดในหมวดนี้เป็นความผิดอันยอมความได้”

⁶⁴ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 348 บัญญัติว่า “ความผิดในหมวดนี้ นอกจากความผิดตามมาตรา 343 เป็นความผิดอันยอมความได้”

- ความผิดฉ้อโกงราคาสินค้าตามมาตรา 346

- ความผิดฐานฉ้อโกงประกันภัยตามมาตรา 347

หมวดความผิดฐานโกงเจ้าหนี้ตามมาตรา 351⁶⁵ ได้แก่ฐานความผิดดังต่อไปนี้

- ความผิดฐานโกงเจ้าหนี้จำนำตามมาตรา 349

- ความผิดฐานโกงเจ้าหนี้ตามมาตรา 350

หมวดความผิดฐานยักยอกตามมาตรา 356 ได้แก่ฐานความผิดดังต่อไปนี้

- ความผิดฐานยักยอกและยักยอกทรัพย์สินหายตามมาตรา 352

- ความผิดฐานจัดการทรัพย์สินของผู้อื่นซึ่งเป็นเจ้าของรวมอยู่ด้วยโดยทุจริตตามมาตรา 353

- ความผิดตามมาตรา 354 เป็นกรณีที่กฎหมายกำหนดให้รับโทษหนักขึ้นจากการกระทำความผิด

ตามมาตรา 352 และ 353 ซึ่งเป็นผู้จัดการทรัพย์สินของผู้อื่นตามคำสั่งศาลหรือตามพินัยกรรมหรือผู้ประกอบอาชีพอันยอมเป็นที่ไว้วางใจของประชาชน

- ความผิดฐานยักยอกทรัพย์สินที่ซ่อนหรือฝังไว้ตามมาตรา 355

หมวดความผิดฐานยักยอก ตามมาตรา 361⁶⁶ ได้แก่ฐานความผิดดังต่อไปนี้

- ความผิดฐานทำให้เสียทรัพย์ตามมาตรา 358

- ความผิดฐานทำให้เสียทรัพย์ซึ่งเป็นการกระทำต่อเครื่องกลหรือเครื่องจักรที่ใช้ในการประกอบ

กิจการหรืออุตสาหกรรม ปศุสัตว์ เช่น ช้างม้าวัวควายกระบือ ยวดยานหรือสัตว์พาหนะที่ใช้ในการขนส่งสาธารณะหรือในการประกอบกิจการหรืออุตสาหกรรมหรือพืชหรือพืชผลของกิจการตามมาตรา 358

หมวดความผิดฐานบุกรุกตามมาตรา 366⁶⁷ ได้แก่ฐานความผิดดังต่อไปนี้

- ความผิดฐานเข้าไปในอสังหาริมทรัพย์ของผู้อื่นเพื่อถือการครอบครองหรือรบกวนการ

ครอบครอง ตามมาตรา 362

- ความผิดฐานยักย้ายหรือทำลายเครื่องหมายเขตแห่งอสังหาริมทรัพย์ของผู้อื่นตามมาตรา 363

- ความผิดฐานเข้าไปในเคหสถานของผู้อื่นโดยไม่มีเหตุอันสมควรตามมาตรา 364

ความผิดที่อาศัยความเกี่ยวข้องระหว่างผู้กระทำความผิดและผู้เสียหายตามมาตรา 71⁶⁸ ที่เป็นการ

กระทำความผิดเกี่ยวกับทรัพย์ในมาตรา 334 ถึงมาตรา 336 วรรคแรก และมาตรา 341 ถึงมาตรา 364 ซึ่ง

⁶⁵ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 351 บัญญัติว่า “ความผิดในความผิดในหมวดนี้เป็นความผิดอันยอมความได้”

⁶⁶ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 361 บัญญัติว่า “ความผิดตามมาตรา 358 และมาตรา 359 เป็นความผิดอันยอมความได้”

⁶⁷ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 366 บัญญัติว่า “ความผิดในหมวดนี้ นอกจากความผิดตามมาตรา 365 เป็นความผิดอันยอมความได้”

⁶⁸ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 71 บัญญัติว่า “ความผิดตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 334 ถึงมาตรา 336 วรรคแรก และมาตรา 341 ถึงมาตรา 364 นั้น ถ้าเป็นการกระทำที่สามักระทำต่อภริยา หรือภริยากระทำต่อสามี ผู้กระทำไม่ต้องรับโทษ

เป็นการกระทำที่ผู้บุพการีกระทำต่อผู้สืบสันดาน ผู้สืบสันดานกระทำต่อผู้บุพการีและพี่น้องร่วมบิดามารดาเดียวกันกระทำต่อกัน

2) ความผิดตามกฎหมายอื่น

กฎหมายอื่นที่เป็นความผิดต่อส่วนตัวนี้จะปรากฏอยู่ในพระราชบัญญัติต่าง ๆ เช่น

2.1 พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ถูกกระทำด้วยความรุนแรงในครอบครัว พ.ศ.2550 มาตรา 4 ได้กำหนดให้การกระทำความผิดฐานกระทำความรุนแรงในครอบครัว รวมทั้งการกระทำความผิดฐานทำร้ายร่างกาย ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 295 เป็นความผิดอันยอมความได้

2.2 พระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ.2534 มาตรา 5 ได้กำหนดให้ความผิดตามมาตรา 4 เป็นความผิดอันยอมความได้ เช่น การออกเช็คโดยมีเจตนาที่จะไม่ให้มีการใช้เงินตามเช็คนั้นหรือในขณะที่ออกเช็คนั้นไม่มีเงินอยู่ในบัญชีอันจะพึงให้ใช้เงินได้ หรือให้ใช้เงินมีจำนวนสูงกว่าจำนวนเงินที่มีอยู่ในบัญชี หรือถอนเงินทั้งหมดหรือแต่บางส่วนออกจากบัญชีเงินจำนวนเงินเหลือไม่เพียงพอที่จะใช้เงินตามเช็คนั้นได้ หรือ ห้ามธนาคารมิให้ใช้เงินตามเช็คนั้นโดยเจตนาทุจริต

2.3 พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ.2550 มาตรา 16 ได้กำหนดให้การกระทำความผิดเกี่ยวกับการนำภาพของผู้อื่นที่เกิดจากการตัดต่อหรือดัดแปลงด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ไปปรากฏในอินเทอร์เน็ต ซึ่งอาจทำให้ผู้อื่นเสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่น ถูกเกลียดชัง หรือได้รับความอับอายเป็นความผิดอันยอมความได้

2.4 พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ.2537 มาตรา 66 ได้กำหนดให้ความผิดตามพระราชบัญญัตินี้เป็นความผิดอันยอมความได้ เช่น ความผิดฐานละเมิดลิขสิทธิ์หรือละเมิดสิทธินักแสดง ข่าย เสนอขาย เผยแพร่ต่อสาธารณชนซึ่งงานอันละเมิดลิขสิทธิ์ของผู้อื่นเพื่อหากำไร ตามมาตรา 69 และมาตรา 70

2.5 พระราชบัญญัติธนาคารเพื่อการเกษตรและสหกรณ์การเกษตร พ.ศ.2509 มาตรา 43 ได้กำหนดให้ความผิดในมาตรา 32 เป็นความผิดอันยอมความได้ กล่าวคือ ผู้ที่กู้เงินจากธนาคารเพื่อการเกษตรและสหกรณ์การเกษตรไปแล้วได้มาซึ่งกรรมสิทธิในสังหาริมทรัพย์หรือสังหาริมทรัพย์ แต่ต่อมาทำการโอนจำนองหรือจำนำทรัพย์สินนั้น โดยขัดต่อเอกสารการกู้ที่ระบุห้ามโอนและไม่ได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากทางธนาคาร

2.6 พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ.2550 มาตรา 49⁶⁹ ได้กำหนดให้ความผิดตามมาตรา 7 ซึ่งเป็นกรณีที่มีบุคคลใดนำข้อมูลด้านสุขภาพของบุคคลอื่นอันถือเป็นความลับส่วนบุคคลไปเปิดเผยในประการที่น่าจะทำให้บุคคลนั้นเสียหาย หรือมาตรา 9 ซึ่งเป็นกรณีที่ผู้ประกอบวิชาชีพด้านสาธารณสุขใช้ผู้รับบริการเป็น

ความผิดดังระบุนานี้ ถ้าเป็นการกระทำที่ผู้บุพการีกระทำต่อผู้สืบสันดาน ผู้สืบสันดานกระทำต่อผู้บุพการีหรือพี่น้องร่วมบิดามารดาเดียวกันกระทำต่อกัน แม้อกฎหมายมิได้บัญญัติให้เป็นความผิดอันยอมความได้ ก็ให้เป็นความผิดอันยอมความได้...”

⁶⁹ พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ.2550 บัญญัติว่า “มาตรา 49 ผู้ใดฝ่าฝืนมาตรา 7 หรือมาตรา 9 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือนหรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ ความผิดตามมาตรานี้เป็นความผิดอันยอมความได้”

ส่วนหนึ่งของการทดลองในงานวิจัย โดยมีได้แจ้งให้ผู้รับบริการทราบล่วงหน้า และไม่ได้รับความยินยอมเป็นหนังสือจากผู้รับบริการก่อนดำเนินการ เป็นความผิดอันยอมความได้

2.7 พระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ.2545 มาตรา 37⁷⁰ ได้กำหนดให้ความผิดตามมาตรา 33 ซึ่งเป็นกรณีที่บุคคลใดทำการเปิดเผยความลับทางการค้าของผู้อื่นให้เป็นที่ล่วงรู้โดยทั่วไปซึ่งอาจทำให้ความลับทางการค้านั้นสิ้นสภาพการเป็นความลับทางการค้า โดยมีเจตนาที่จะกลั่นแกล้งให้ผู้ควบคุมความลับทางการค้าได้รับความเสียหายในการประกอบธุรกิจ ไม่ว่าจะกระทำด้วยวิธีใดก็ตาม และมาตรา 36 ซึ่งกฎหมายกำหนดให้กรรมการผู้จัดการหรือบุคคลใดที่รับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคล ต้องรับผิดชอบในฐานนั้นๆที่นิติบุคคลเป็นผู้กระทำผิด แม้ว่าจะทำไปในฐานะผู้แทนของนิติบุคคลก็ตาม เป็นความผิดอันยอมความได้

2.8 พระราชบัญญัติที่เกี่ยวกับมหาวิทยาลัย โดยกฎหมายกำหนดให้ความผิดที่เกี่ยวข้องกับการใช้หรือ ทำให้ปรากฏซึ่งตรา เครื่องหมาย หรือสัญลักษณ์ของมหาวิทยาลัยที่วัตถุหรือสินค้าใด ๆ เพื่อการค้าที่มีใช้เพื่อประโยชน์ของมหาวิทยาลัยหรือส่วนงานของมหาวิทยาลัยโดยไม่ได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากมหาวิทยาลัย เป็นความผิดอันยอมความได้ เช่น พระราชบัญญัติจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย พ.ศ.2551 มาตรา 70 เป็นต้น

2.3. แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการร้องทุกข์

เมื่อมีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้นแล้วพนักงานสอบสวนย่อมมีอำนาจสอบสวนและฟ้องร้องคดีแทนผู้เสียหายได้เสมอ แต่หากเป็นความผิดต่อส่วนตัวแล้ว ผู้เสียหายจะต้องร้องทุกข์ต่อพนักงานสอบสวนก่อน พนักงานสอบสวนจึงจะมีอำนาจเข้ามาทำการสอบสวนคดีของผู้เสียหายได้ โดยผู้เสียหายจะต้องร้องทุกข์ภายใน 3 เดือนนับแต่วันที่รู้เรื่องความผิดและรู้ตัวผู้กระทำความผิด เพราะหากผู้เสียหายไม่ดำเนินการร้องทุกข์ต่อพนักงานสอบสวนแล้ว พนักงานสอบสวนย่อมไม่มีอำนาจที่จะดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดได้

2.3.1. นิยามของการร้องทุกข์

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (7) บัญญัติว่า “คำร้องทุกข์ หมายความว่า การที่ผู้เสียหายได้กล่าวหาต่อเจ้าหน้าที่ตามบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาว่ามีผู้กระทำความผิดขึ้นจะรู้ตัวผู้กระทำความผิดหรือไม่ก็ตาม ซึ่งกระทำให้เกิดความเสียหายแก่ผู้เสียหาย และการกล่าวหาเช่นนั้นได้กระทำโดยมีเจตนาจะให้ผู้กระทำความผิดได้รับโทษ”

2.3.2. องค์ประกอบของคำร้องทุกข์ตามระเบียบ

มีหลักสำคัญอยู่ 4 ประการ ดังนี้คือ

2.3.2.1 บุคคลที่ร้องทุกข์ต้องเป็นผู้เสียหาย

บุคคลที่มีอำนาจร้องทุกข์ได้ต้องเป็นผู้ที่ได้รับความเสียหายโดยตรงจากการกระทำความผิดอาญาฐานใดฐานหนึ่ง และที่สำคัญต้องเป็นผู้เสียหายโดยนิตินัยด้วย กล่าวคือ บุคคลนั้นต้องไม่มีส่วนร่วมและ

⁷⁰ พระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ.2545 มาตรา 37 บัญญัติว่า “ความผิดตามมาตรา 33 และมาตรา 36 เป็นความผิดอันยอมความได้”

ไม่มีส่วนเกี่ยวข้องในการกระทำความผิดอาญาดังกล่าว ซึ่งคำว่า “ผู้เสียหาย” หมายถึงผู้เสียหายที่แท้จริงและรวมทั้งผู้มีอำนาจจัดการแทนผู้เสียหายด้วย⁷¹ โดยผู้เสียหายสามารถมอบอำนาจให้ผู้อื่นไปดำเนินการร้องทุกข์แทนได้⁷²

2.3.2.2 ต้องร้องทุกข์ต่อเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจรับคำร้องทุกข์

เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจในการรับคำร้องทุกข์ ได้แก่ พนักงานสอบสวน พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจที่มีอำนาจและหน้าที่ทำการสอบสวน⁷³ โดยการร้องทุกข์นั้นผู้เสียหายจะร้องทุกข์ต่อพนักงานสอบสวนในท้องที่ใด ก็ได้ แม้ว่าจะมีข้อเท็จจริงที่ความผิดเกิดขึ้นหรือผู้ต้องหาที่มีที่อยู่หรือถูกจับ พนักงานสอบสวนหรือพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจก็ต้องรับคำร้องทุกข์ของผู้เสียหาย⁷⁴

2.3.2.3 ต้องร้องทุกข์โดยมีเจตนาที่จะให้ผู้กระทำความผิดได้รับโทษ

ผู้ร้องทุกข์ต้องระบุในคำร้องทุกข์หรือแสดงเจตนาชัดเจนว่าต้องการให้เจ้าหน้าที่ดำเนินการนำตัวผู้กระทำความผิดมาดำเนินคดีเพื่อลงโทษ⁷⁵ หากผู้ร้องทุกข์มีเจตนาเพียงแจ้งความไว้เป็นหลักฐานหรือแจ้งความไว้เพื่อไม่ให้คดีขาดอายุความเท่านั้นไม่ถือว่าเป็นคำร้องทุกข์ตามระเบียบ⁷⁶ เพราะกฎหมายถือว่าขณะแจ้งผู้เสียหายยังไม่มีเจตนาที่จะให้ผู้กระทำความผิดได้รับโทษ ซึ่งผลของการไม่ได้ร้องทุกข์ตามกฎหมายทำให้พนักงานสอบสวนไม่มีอำนาจทำการสอบสวน และพนักงานอัยการไม่มีอำนาจในการฟ้องคดีอาญาได้

2.3.2.4 ต้องทำตามแบบและวิธีการร้องทุกข์

คำร้องทุกข์ตามกฎหมายสามารถทำได้ 2 แบบ คือ ทำเป็นหนังสือและร้องทุกข์ด้วยปาก ซึ่งคำร้องทุกข์ทั้ง 2 แบบนี้จะต้องมีรายละเอียดในเรื่องของชื่อ ที่อยู่ อาชีพ อายุของผู้ร้องทุกข์ลักษณะแห่งความผิดพฤติการณ์ต่าง ๆ ที่ความผิดนั้นได้กระทำความเสียหายที่ได้รับ และชื่อรูปพรรณของผู้กระทำผิดเท่าที่จะบอกได้⁷⁷ การร้องทุกข์ถือว่าเป็นสิ่งสำคัญและมีความจำเป็นในการดำเนินคดีในความผิดต่อส่วนตัวหรือความผิดอันยอมความได้ เพราะพนักงานสอบสวนจะดำเนินคดีอาญาแก่ผู้กระทำความผิดได้ต้องขึ้นอยู่กับ

⁷¹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (4) บัญญัติว่า “ผู้เสียหาย หมายความว่า บุคคลผู้ได้รับความเสียหายเนื่องจากการกระทำความผิดฐานใดฐานหนึ่งรวมทั้งบุคคลที่มีอำนาจจัดการแทน ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 4, 5 และ 6”

⁷² คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 755/2502 (ประชุมใหญ่) < <http://deka.supremecourt.or.th> > สืบค้นเมื่อ 5 มกราคม 2565.

⁷³ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 123 วรรค 1 และมาตรา 124 วรรค 1

⁷⁴ ชัยเกษม นิตสิริ, *ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ภาค 2 สอบสวน* (พิมพ์ครั้งที่ 3, สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา 2554) 66.

⁷⁵ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (7) บัญญัติว่า “คำร้องทุกข์ หมายความว่า การที่ผู้เสียหายได้กล่าวหาต่อเจ้าหน้าที่ตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ ว่ามีผู้กระทำความผิดขึ้นจะรู้ตัวผู้กระทำความผิดหรือไม่ก็ตาม ซึ่งกระทำให้เกิดความเสียหายแก่ผู้เสียหาย และการกล่าวหาเช่นนั้นได้กล่าวโดยมีเจตนาจะให้ผู้กระทำความผิดได้รับโทษ”

⁷⁶ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6644/2549, 391/2527 < <http://deka.supremecourt.or.th> > สืบค้นเมื่อ 5 มกราคม 2565.

⁷⁷ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 123 วรรค 3 และมาตรา 124

ความประสงค์ของผู้เสียหายเป็นหลัก ดังนั้น ถือได้ว่าการร้องทุกข์เป็น“เงื่อนไขให้อำนาจดำเนินคดี” แก่พนักงานสอบสวน

2.3.2.5 ต้องร้องทุกข์ภายในกำหนดอายุความร้องทุกข์

เนื่องจากความผิดต่อส่วนตัวหรือความผิดอันยอมความได้เป็นความผิดเฉพาะตัวของผู้เสียหาย กฎหมายจึงได้กำหนดให้ผู้เสียหายต้องดำเนินการร้องทุกข์ต่อพนักงานสอบสวนหรือพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ ภายใน 3 เดือนนับแต่วันที่รู้เรื่องความผิดและรู้ตัวผู้กระทำความผิด มิฉะนั้นคดีเป็นอันขาดอายุความ⁷⁸ ซึ่งผลของคดีขาดอายุความ คือ มีผลทำให้สิทธิในการนำคดีอาญามาฟ้องเป็นอันระงับไป ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 39 (6) ฉะนั้นถ้าผู้เสียหายไม่ได้ร้องทุกข์ แต่ผู้เสียหายได้มีการฟ้องคดีภายใน 3 เดือนเลย เช่นนี้กฎหมายถือว่าการฟ้องคดีเท่ากับการร้องทุกข์แล้ว ผู้เสียหายหาจำต้องร้องทุกข์อีกไม่⁷⁹

2.4 ความหมายและประเภทของผู้เสียหาย

ในกระบวนยุติธรรมทางอาญาได้มีการแบ่งผู้เสียหายแบ่งออกเป็น 2 ประเภท คือ

1. ผู้เสียหายในทางอาชญาวิทยา และ
2. ผู้เสียหายในทางกฎหมายอาญา

2.4.1 ผู้เสียหายในทางอาชญาวิทยา

เมื่อกล่าวถึงคำว่า “ผู้เสียหาย” แล้ว นักกฎหมายมักจะนึกถึงความหมายของผู้เสียหายตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (4) เป็นอันดับแรก แต่มีนักอาชญาวิทยาได้ให้ความหมายและเรียก “ผู้เสียหาย” ว่าเป็น “เหยื่อ (Victim)” ไว้แตกต่างกันมากมาย ดังนี้

Black Law Dictionary ได้อธิบายความหมายของคำว่า “เหยื่อ” ไว้ว่า ผู้ที่ได้รับความเสียหายจากการกระทำความผิดอาญาหรือเป้าหมายของการถูกโจมตี (Person harmed by criminal acts, attack target)⁸⁰

The American Heritage Dictionary อธิบายให้ความหมายของคำว่า “เหยื่อ” ไว้ โดยมีความหมาย 4 ประการ ดังต่อไปนี้

- 1) ผู้ได้รับความทุกข์อันเกิดจากการถูกทำลาย ถูกทำร้ายหรือการกระทำอันเป็นปฏิปักษ์ต่อกัน เช่น ผู้ได้รับความทุกข์จากเชื้อโรค หรือการกดขี่ข่มเหง

⁷⁸ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 96 บัญญัติว่า “ภายใต้บังคับมาตรา 95 ในกรณีความผิดอันยอมความได้ ถ้าผู้เสียหายมิได้ ร้องทุกข์ภายในสามเดือนนับแต่วันที่รู้เรื่องความผิดและรู้ตัวผู้กระทำความผิดเป็นอันขาดอายุความ”

⁷⁹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 733/2505 < <http://deka.supremecourt.or.th> > สืบค้นเมื่อ 5 มกราคม 2565.

⁸⁰ Black’s Law Dictionary, Free 2nd ed. and The Law Dictionary, (The Law Dictionary) <www.thelawdictionary.org/victim> สืบค้นเมื่อ 15 สิงหาคม 2565.

- 2) ผู้ถูกล่อลวง เช่นเหยื่อของคนโกง
- 3) บุคคล หรือสัตว์ที่ถูกสังหาร เช่นเหยื่อในสงคราม
- 4) สัตว์ที่ถูกนำไปบูชาในพิธีกรรมทางศาสนา⁸¹

คณะกรรมการ Task Force on Services for Victim of Crime แห่งมลรัฐนิวเซาท์เวล ประเทศออสเตรเลีย ได้อธิบายความหมายของคำว่า “เหยื่ออาชญากรรม” หมายถึง บุคคลหรือคณะบุคคลที่ได้รับอันตรายทางกายและจิตใจ เสียหายต่อทรัพย์สินเสื่อมเสียสิทธิจากการกระทำหรือละเว้นการกระทำอันเป็นความผิดต่อกฎหมายอาญา รวมตลอดถึงการใช้อำนาจโดยมิชอบด้วย⁸²

ปฏิญญาสากลว่าด้วยหลักการพื้นฐานในการสร้างความยุติธรรมให้แก่ผู้เสียหายจากอาชญากรรมและการใช้อำนาจโดยมิชอบ ค.ศ. 1985 (Declaration of Basic Principal of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power 1985) ให้คำนิยามของคำว่า “เหยื่ออาชญากรรม” หมายถึง บุคคลซึ่งได้รับอันตรายจากการประทุษร้ายทางร่างกาย จิตใจ อารมณ์เกิดความสูญเสียทางเศรษฐกิจ รวมทั้งการละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานจากการกระทำผิดทางอาญาจากการใช้อำนาจรัฐโดยมิชอบ

พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554 อธิบายความหมายของคำว่า “เหยื่อ” หมายถึง อาหารที่ใช้ล่อสัตว์เครื่องล่อตัวรับเคราะห์ เช่น เหยื่อกระสุน⁸³

Stephen Schafer กล่าวว่า เหยื่ออาชญากรรม คือ บุคคลผู้ได้รับผลกระทบจากความเบี่ยงเบนของสังคม หรือการประกอบอาชญากรรม และไม่มีอาชญากรรมใดที่ปราศจากเหยื่ออาชญากรรม⁸⁴

วัชรินทร์ ปัจเจกวิญญูสกุล กล่าวว่า เหยื่ออาชญากรรม หมายถึง เหยื่อที่เกิดจากการกระทำผิดอาญาและการกระทำความผิดนั้นจะเกิดความเสียหายรุนแรงต่อเหยื่อ เช่น ถูกฆ่า ถูกทำร้ายถูกลักทรัพย์ ถูกชิงทรัพย์

⁸¹ ‘THE AMERICAN HERITAGE DICTIONARY’ (Wikipedia) <<https://ahdictionary.com/word/search.html?q=Victim>> สืบค้นเมื่อ 5 สิงหาคม 2566.

Victim (n.)

1) One who is harmed or killed by another, especially by someone committing a criminal or unlawful act : a victim of a mugging.

2) A living creature slain and offered as a sacrifice during a religious rite.

3) One who is harmed by or made to suffer under a circumstance or condition: victims of war; victims of an epidemic; victims of poverty.

4) A person who is tricked, swindled, or taken advantage of: the victim of a cruel hoax.

⁸² วัฒนพร คชภูมิ และคณะ, *การคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายในกระบวนการยุติธรรม* (สถาบันวิจัยและพัฒนาคดี สำนักงานศาลยุติธรรม, 2559) 6.

⁸³ สำนักงานราชบัณฑิตยสภา, ‘พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554’ (สำนักงานราชบัณฑิตยสภา) <<https://dictionary.orst.go.th/>> สืบค้นเมื่อ 7 มกราคม 2561.

⁸⁴ Stephen Schafer, *Victimology :The Victim and His criminal* (Reston Publishing Company 1977)

หรือปล้นทรัพย์ เป็นต้น และที่สำคัญคือเหยื่อจะต้องไม่มีส่วนร่วมในการกระทำผิด หรือเรียกว่า “ผู้เสียหายที่แท้จริง”⁸⁵

ดร. ดล บุณนาค ได้อธิบายความหมายของคำว่า “เหยื่อ” หมายถึง ผู้ที่ได้รับความเสียหายหรือเสียเปรียบจากการกระทำใด ๆ ของบุคคลอื่น ๆ โดยผู้ที่ตกเป็นเหยื่ออาชญากรรมนั้นมักจะเป็นผู้ด้อยโอกาสทางสังคม อันได้แก่เด็กหรือผู้หญิง⁸⁶

ดังนั้น จากการศึกษาจากนิยามของคำว่า “เหยื่ออาชญากรรม” จึงหมายถึง บุคคลหรือคณะบุคคลที่ได้รับอันตรายทางชีวิต ร่างกาย และทรัพย์สินหรือเสื่อมเสียสิทธิ โดยปราศจากความยินยอมรวมไปถึงการใช้อำนาจโดยมิชอบด้วย และในบางกรณีผู้เสียหายกับผู้กระทำความผิดอาจเป็นบุคคลเดียวกันก็ได้ เช่น กรณีขับรถในขณะมีเมามาและจนเกิดอุบัติเหตุ หรือกรณีของผู้ติดยาเสพติด เป็นต้น⁸⁷

2.4.2 ผู้เสียหายในทางกฎหมายอาญา

เสียหายถือว่าเป็นบุคคลที่มีความสำคัญมากที่สุดในการดำเนินคดีอาญาของประเทศไทย เนื่องจากกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้ให้สิทธิผู้เสียหายในการฟ้องร้องดำเนินคดีอาญาตั้งแต่การร้องทุกข์ การฟ้องคดีอาญา การฟ้องคดีแพ่งเกี่ยวเนื่องกับคดีอาญา การอุทธรณ์หรือการฎีกา ตลอดจนการใช้สิทธิระงับคดีด้วยการถอนฟ้องหรือยอมความในความผิดต่อส่วนตัว ซึ่งกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้ให้ความหมายของผู้เสียหายและหลักเกณฑ์การเป็นผู้เสียหายไว้ดังนี้

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (4) ได้ให้นิยามความหมายของคำว่า “ผู้เสียหาย” ไว้ว่า “ผู้เสียหาย” หมายถึง บุคคลผู้ได้รับความเสียหายเนื่องจากการกระทำความผิดฐานใดฐานหนึ่ง รวมทั้งบุคคลอื่นที่มีอำนาจจัดการแทนได้ตั้งบัญญัติไว้ในมาตรา 4 , 5 และ 6

ดังนั้น ผู้เสียหายตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (4) จึงหมายถึงบุคคล 2 ประเภทคือ

1. ผู้เสียหายที่แท้จริง
2. ผู้มีอำนาจจัดการแทนผู้เสียหาย

2.4.2.1 ผู้เสียหายที่แท้จริง

ผู้เสียหาย หมายถึง บุคคลที่ได้บุคคลผู้ได้รับความเสียหายเนื่องจากการกระทำความผิดอาญาฐานใดฐานหนึ่ง โดยผู้เสียหายที่แท้จริง มีหลักเกณฑ์ดังนี้⁸⁸

⁸⁵ วุชรินทร์ ปัจเจกวิญญูสกุล, ‘สิทธิของเหยื่อ : กรณีเด็ก’ (2533) 3 บทบัณฑิตย เนติบัณฑิตยสภา, 233.

⁸⁶ ดล บุณนาค, ‘ผู้เสียหายเหยื่อของกระบวนการยุติธรรมทางอาญา’ การแก้ไขข้อขัดข้องในการดำเนินคดีแพ่งที่เกี่ยวข้องกับคดีอาญา, (นิติศาสตร์เสนา ครั้งที่ 3, ณ โรงแรมอมารี แอร์พอร์ต กรุงเทพฯ สถาบันวิจัยรพีพัฒนศักดิ์ สำนักงานศาลยุติธรรม) 53.

⁸⁷ ประเทือง ธนียผล, *อาชญาวิทยาและทัณฑวิทยา* (พิมพ์ครั้งที่ 4, มหาวิทยาลัยรามคำแหง 2549) 24.

⁸⁸ ธานิศ เกศวิทักษ์, *คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ภาค 1 - 2 (มาตรา 1 - 156)* (พิมพ์ครั้งที่ 16, สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา 2564) 9.

(1) มีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้น กล่าวคือ จะต้องมีการกระทำความผิดฐานใดฐานหนึ่งในทางอาญาเกิดขึ้นก่อน ไม่ว่าจะเป็นการกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาหรือความผิดอื่นที่มีโทษทางอาญา เว้นแต่ในความผิดบางฐานที่แม้อยู่ในชั้นเตรียมก็เป็นความผิด เช่น ความผิดฐานวางเพลิงเผาทรัพย์ เป็นต้น

(2) ผู้เสียหายต้องเป็นบุคคล กล่าวคือ ผู้เสียหายจะต้องเป็นบุคคลซึ่งอาจเป็นบุคคลธรรมดาตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 15 หรือนิติบุคคลตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 65 หรือเป็นนิติบุคคลตามกฎหมายมหาชนก็ได้ เช่น สำนักสงฆ์ (ฎ.2386/2541), กองทุนหมู่บ้าน (ฎ.660/2549), วัดร้าง (ฎ.6965-6966/2546) เป็นต้น ซึ่งแบ่งได้ดังนี้⁸⁹

2.1) ความผิดต่อเอกชน กฎหมายถือว่าเมื่อได้กระทำความผิดต่อบุคคลใด บุคคลนั้นเป็นผู้เสียหาย เช่น ความผิดฐานลักทรัพย์ ชิงทรัพย์ ยักยอกทรัพย์และความผิดฐานบุกรุก เป็นต้น

2.2) ความผิดต่อเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือกิจการของรัฐ ซึ่งกฎหมายถือว่ารัฐเท่านั้นเป็นผู้เสียหาย เช่น ความผิดฐานแจ้งความเท็จ ความผิดฐานเบิกความเท็จ ความผิดฐานขัดขืนหมายศาล เป็นต้น

2.3) ความผิดต่อรัฐซึ่งรัฐ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐเท่านั้นเป็นผู้เสียหาย เอกชนไม่อาจเป็นผู้เสียหายได้ เช่น ความผิดตามพระราชบัญญัติจราจรทางบก ความผิดตามพระราชบัญญัติอาวุธปืนหรือความผิดฐานละเมิดอำนาจศาล ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 31 เป็นต้น

(3) บุคคลนั้นจะต้องได้รับความเสียหายเนื่องจากการกระทำความผิดอาญาฐานนั้น

บุคคลนั้นจะต้องได้รับความเสียหายเนื่องจากการกระทำความผิดอาญาฐานนั้น กล่าวคือ บุคคลนั้นต้องได้รับความเสียหายเนื่องจากการกระทำความผิดเกิดขึ้น⁹⁰ เช่น ความผิดฐานฉ้อโกง กฎหมายถือว่าผู้ถูกหลอกและเจ้าของทรัพย์เป็นผู้เสียหาย (ฎ.10552/2553, 1064/2491) เป็นต้น

(4) บุคคลนั้นต้องเป็นผู้เสียหายโดยนิตินัย กล่าวคือ บุคคลนั้นต้องไม่มีส่วนร่วมในการกระทำความผิดหรือยินยอมให้มีการกระทำความผิด เช่น การที่ลูกหนี้ยินยอมให้เจ้าหนี้เรียกดอกเบี้ยเกินอัตราที่กฎหมายกำหนดไว้⁹¹ กรณีสมัครใจเข้าวิวาทต่อสู้⁹² หรือ หรือกรณีต่างฝ่ายต่างประมาท⁹³ หรือมีส่วนร่วมในการกระทำการใด ๆ ที่มีวัตถุประสงค์ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เช่น การให้เงินหรือทรัพย์สินแก่บุคคลหนึ่งบุคคลใดเพื่อให้กระทำการอันมิชอบด้วยกฎหมาย เช่น ให้เข้าทำงานโดยไม่ต้องสอบหรือวิ่งเต้นให้ล้มคดี⁹⁴ เป็นต้น

⁸⁹ พิพัฒน์ จักรางกูร, คำอธิบายกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (สำนักนิติบรรณาการ 2546) 2-15.

⁹⁰ ธานิศ เกศพิทักษ์ (เชิงอรรถ 88) 28-30.

⁹¹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 643/2486, 1183/2480 <<http://deka.supremecourt.or.th>> สืบค้นเมื่อ 5 มกราคม 2566.

⁹² คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 789/2557 <<http://deka.supremecourt.or.th>> สืบค้นเมื่อ 5 มกราคม 2566.

⁹³ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 7640/2556 <<http://deka.supremecourt.or.th>> สืบค้นเมื่อ 5 มกราคม 2566.

⁹⁴ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 7326/2557, 5172/2554 <<http://deka.supremecourt.or.th>> สืบค้นเมื่อ 5 มกราคม 2566.

ดังนั้น ผู้เสียหายในทางกฎหมายจึงมีกรอบที่แคบกว่าผู้เสียหายในทางอาชญาวิทยา เพราะผู้เสียหายในทางอาชญาวิทยาอาจเป็นผู้มีส่วนร่วมในการกระทำความผิดก็ได้ แต่ผู้เสียหายในทางกฎหมายจะต้องไม่เป็นผู้มีส่วนร่วมในการกระทำความผิดหรือยินยอมให้ผู้อื่นกระทำความผิดหรือต้องไม่เป็นการกระทำการใด ๆ ที่มีวัตถุประสงค์อันไม่ชอบด้วยกฎหมาย เช่น การให้เงินหรือทรัพย์สินแก่เจ้าพนักงานเพื่อให้ได้เข้ารับราชการ เป็นต้น⁹⁵

2.4.2.2 ผู้มีอำนาจจัดการแทนผู้เสียหาย

ผู้มีอำนาจจัดการแทนผู้เสียหาย ตามมาตรา 2 (4) ตอนท้ายที่บัญญัติว่า “รวมทั้งบุคคลอื่นที่มีอำนาจจัดการแทนได้ ดังบัญญัติไว้ในมาตรา 4, 5 และ 6” แสดงให้เห็นว่ากฎหมายได้มีการจำกัดตัวบุคคลที่เข้ามาดำเนินคดีอาญาแทนผู้เสียหายที่แท้จริงว่าต้องเป็นบุคคลตามบทบัญญัติดังกล่าวเท่านั้น หากไม่ได้เป็นบุคคลตามที่กฎหมายกำหนดไว้แล้วย่อมไม่มีอำนาจในการจัดการแทนผู้เสียหายที่แท้จริงได้

โดยผู้มีอำนาจจัดการแทนผู้เสียหายมี 3 กรณีดังนี้

1. ผู้มีอำนาจจัดการแทนระหว่างสามีภริยา

ผู้มีอำนาจจัดการแทนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 4 บัญญัติว่า “ในคดีอาญาซึ่งผู้เสียหายเป็นหญิงมีสามี หญิงนั้นมีสิทธิฟ้องคดีได้เอง โดยไม่ต้องได้รับอนุญาตของสามีก่อน ภายใต้อำนาจแห่งมาตรา 5 (2) สามีมีสิทธิฟ้องคดีอาญาแทนภริยาได้ ต่อเมื่อได้รับอนุญาตโดยชัดแจ้งจากภริยา”

ผู้มีอำนาจจัดการแทนผู้เสียหาย ตามมาตรา 4 มี 2 กรณี⁹⁶ คือ

1.1) กรณีหญิงมีสามีเป็นผู้เสียหาย กฎหมายกำหนดให้หญิงนั้นมีสิทธิฟ้องคดีอาญาได้เอง โดยไม่ต้องได้รับอนุญาตจากสามี ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 4 วรรค 1 แต่หญิงนั้นต้องจดทะเบียนสมรสโดยชอบด้วยกฎหมายแล้วเท่านั้นและมูลความผิดอาญาที่กระทำต่อภริยาต้องเกิดขึ้นในขณะที่เป็นสามีภริยากันด้วย ซึ่งหญิงสามารถฟ้องคดีอาญาได้เอง โดยไม่จำเป็นต้องได้รับความยินยอมจากสามีก่อน และ

1.2) กรณีที่สามีเป็นผู้มีอำนาจจัดการแทนภริยา เป็นกรณีที่กฎหมายให้สิทธิแก่สามีในการฟ้องร้องคดีแทนภริยาได้ แต่สามีจะต้องได้รับอนุญาตโดยชัดแจ้งจากภริยาแล้ว ซึ่งการอนุญาตนั้นกฎหมายก็ได้กำหนดว่าให้กระทำในรูปแบบใด ดังนั้น การอนุญาตอาจกระทำเป็นหนังสือ หรือทางวาจา หรือใช้วิธีการอื่นก็ได้⁹⁷ แต่สามีภริยาจะต้องจดทะเบียนสมรสกันโดยถูกต้องตามกฎหมายเท่านั้น⁹⁸ จึงจะเกิดสิทธิที่สามีมีอำนาจในการจัดการแทนภริยาได้⁹⁹

⁹⁵ อัญชลี ฉายสุวรรณ, ‘การทดแทนค่าเสียหายแก่ผู้เสียหายในคดีอาญาหรือเหยื่ออาชญากรรมโดยรัฐ’ (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย 2534) 26.

⁹⁶ พิพัฒน์ จักรางกูร, (เชิงอรรถ 89) 19-20.

⁹⁷ ธานิศ เกศวพิทักษ์ (เชิงอรรถ 88) 122.

⁹⁸ เพิ่งอ้าง 123.

⁹⁹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1056/2503 <<http://deka.supremecourt.or.th>> สืบค้นเมื่อ 5 มกราคม 2566.

ดังนั้น กฎหมายให้อำนาจเฉพาะสามเฝ้า่นั้นที่จะเป็นผู้มีอำนาจจัดการแทนภริยาได้ ส่วนภริยานั้นไม่มีอำนาจจัดการแทนสามีได้ ยกเว้นเป็นกรณีที่เข้ามาตรา 5 (2) สามีถูกทำร้ายถึงแก่ความตายหรือบาดเจ็บจนไม่สามารถจัดการเองได้เท่านั้นที่กฎหมายให้ภริยาที่มีอำนาจจัดการแทนสามีได้

1. ผู้มีอำนาจจัดการแทนผู้เสียหายโดยตรง

ผู้มีอำนาจจัดการแทนผู้เสียหายตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 5 บัญญัติว่า “บุคคลเหล่านี้จัดการแทนผู้เสียหายได้

(1) ผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้อนุบาล เฉพาะแต่ในความผิดซึ่งได้กระทำต่อผู้เยาว์หรือผู้ไร้ความสามารถซึ่งอยู่ในความดูแล

(2) ผู้บุพการี ผู้สืบสันดาน สามีหรือภริยาเฉพาะแต่ในความผิดอาญา ซึ่งผู้เสียหายถูกทำร้ายถึงตายหรือบาดเจ็บจนไม่สามารถจะจัดการเองได้

(3) ผู้จัดการหรือผู้แทนอื่น ๆ ของนิติบุคคล เฉพาะความผิดซึ่งกระทำลงแก่นิติบุคคลนั้น”

ดังนั้น ผู้มีอำนาจจัดการแทนตามมาตรา 5 สามารถจัดการแทนและใช้สิทธิตามมาตรา 3 ได้ทันทีโดยไม่ต้องขออนุญาตจากผู้เสียหายที่แท้จริงเหมือนมาตรา 4 และคำว่า “จัดการแทน” หมายถึง จัดการแทนคดีอาญาได้ทั้งเรื่องตั้งแต่เริ่มต้นจนถึงที่สุด เช่น การร้องทุกข์ การฟ้องคดีอาญา หรือการขอเข้าเป็นโจทก์ร่วมกับพนักงานอัยการ ตลอดจนดำเนินคดีจนถึงที่สุด เป็นต้น ซึ่งผู้มีอำนาจจัดการแทนผู้เสียหายที่แท้จริงตามมาตรา 5 ถือว่าเป็นผู้มีอำนาจจัดการแทนผู้เสียหายที่เกิดจากอำนาจของกฎหมาย¹⁰⁰

มาตรา 5 (1) ผู้มีอำนาจจัดการแทนต้องเป็นกรณีที่ผู้เยาว์หรือผู้ไร้ความสามารถอยู่ในความปกครองอันแท้จริงของผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้อนุบาลด้วย หากผู้เสียหายซึ่งเป็นผู้เยาว์หรือผู้อนุบาลถึงแก่ความตายลงแล้วถือว่าอำนาจปกครองสิ้นสุดลงซึ่งทำให้ผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้อนุบาลไม่มีอำนาจจัดการแทนได้

คำว่า “ผู้แทนโดยชอบธรรม” หมายถึง บิดามารดาที่โดยชอบด้วยกฎหมายตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1566, ผู้ปกครองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1585¹⁰¹ และผู้รับบุตรบุญธรรม ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1598/28¹⁰²

คำว่า “ผู้อนุบาล” หมายถึง บุคคลที่ศาลตั้งให้เป็นผู้อนุบาลของคนไร้ความสามารถตามกฎหมายตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 28 เท่านั้นจึงจะมีผู้อนุบาลได้¹⁰³ ซึ่งไม่ครอบคลุมถึงคนเสมือนไร้ความสามารถตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 32ด้วย¹⁰⁴

¹⁰⁰ คณิต ฒ นคร, ‘อัยการเยอรมันและการดำเนินคดีอาญาของอัยการเยอรมันก่อนฟ้อง’ ใน *รวมบทความด้านวิชาการของศาสตราจารย์ ดร.คณิต ฒ นคร* (พิมพ์อักษร 2540) 128 -130.

¹⁰¹ ธานีศ เกศพิทักษ์ (เชิงอรรถ 88) 124.

¹⁰² เพิ่งอ้าง 125.

¹⁰³ เพิ่งอ้าง 132.

¹⁰⁴ เพิ่งอ้าง 129.

ตามข้อบังคับแล้วเป็นผู้แสดงออกซึ่งเจตนารมณ์ของนิติบุคคล โดยบุคคลที่เป็นตัวแทนของนิติบุคคลเป็นผู้ดำเนินการตามข้อบังคับของบริษัทที่ได้จดทะเบียนไว้

2. ผู้แทนเฉพาะคดี

ผู้มีอำนาจจัดการแทนผู้เสียหายโดยตรง ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 6 บัญญัติว่า “ในคดีอาญาซึ่งผู้เสียหายเป็นผู้เยาว์ไม่มีผู้แทนโดยชอบธรรม หรือเป็นผู้วิกลจริตหรือคนไร้ความสามารถไม่มีผู้อนุบาล หรือซึ่งผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้อนุบาลไม่สามารถจะทำการตามหน้าที่โดยเหตุหนึ่งเหตุใด รวมทั้งมีผลประโยชน์ขัดกันกับผู้เยาว์หรือคนไร้ความสามารถนั้น ๆ ญาติของผู้นั้น หรือผู้มีประโยชน์เกี่ยวข้องอาจร้องต่อศาลขอให้ตั้งเขาเป็นผู้แทนเฉพาะคดีได้”

เมื่อได้ไต่สวนแล้วให้ศาลตั้งผู้ร้องหรือบุคคลอื่น ซึ่งยินยอมตามที่เห็นสมควรเป็นผู้แทนเฉพาะคดีเมื่อไม่มีบุคคลใดเป็นผู้แทนให้ศาลตั้งพนักงานฝ่ายปกครองเป็นผู้แทน

ห้ามมิให้เรียกค่าธรรมเนียมในเรื่องขอตั้งเป็นผู้แทนเฉพาะคดี

กรณีตามมาตรา 6 หลักเกณฑ์การตั้งผู้แทนเฉพาะคดีนั้นมีได้เฉพาะผู้เสียหายโดยตรงที่เป็นผู้เยาว์ ผู้วิกลจริต หรือ คนไร้ความสามารถเท่านั้น ซึ่งผู้มีอำนาจจัดการแทนผู้เสียหาย สามารถเกิดขึ้นได้ 3 กรณี ดังนี้¹¹²

กรณีที่หนึ่ง คือ การที่ผู้เสียหายที่แท้จริงเป็นผู้เยาว์ที่ไม่มีผู้แทนโดยชอบธรรม หรือเป็นผู้วิกลจริตหรือคนไร้ความสามารถที่ไม่มีผู้อนุบาล หรือ

กรณีที่สอง คือ ผู้เสียหายที่แท้จริงเป็นผู้เยาว์มีผู้แทนโดยชอบธรรม หรือเป็นผู้วิกลจริตหรือคนไร้ความสามารถมีผู้อนุบาล แต่ผู้นั้นไม่สามารถกระทำการตามหน้าที่ได้ โดยเหตุหนึ่งเหตุใด ทั้งในทางข้อเท็จจริง เช่น ตนเองก็เจ็บป่วยจนไม่สามารถดำเนินการได้ หรือติดราชการที่ต่างประเทศ และในทางข้อกฎหมาย เช่น ผู้นั้นถูกศาลสั่งให้เป็นบุคคลไร้ความสามารถ หรือ

กรณีที่สาม คือ ผู้เสียหายที่แท้จริงเป็นผู้เยาว์มีผู้แทนโดยชอบธรรม หรือเป็นผู้วิกลจริตหรือคนไร้ความสามารถมีผู้อนุบาล แต่ผู้นั้นมีผลประโยชน์ขัดกับผู้เยาว์หรือคนไร้ความสามารถ เช่น การที่ลูกของผู้อนุบาลเป็นผู้ต้องหาในคดีทำร้ายร่างกายคนไร้ความสามารถที่ผู้อนุบาลนั้นเองดูแลอยู่ เป็นต้น

ในกรณีเช่นนี้ ญาติหรือผู้มีผลประโยชน์เกี่ยวข้องกับผู้เสียหายที่แท้จริงอาจร้องขอต่อศาลให้ตั้งตนเป็นผู้มีอำนาจจัดการแทนผู้เยาว์ ผู้วิกลจริตหรือคนไร้ความสามารถก็ได้ โดยศาลจะตั้งผู้มีอำนาจจัดการแทนเมื่อศาลได้ทำการไต่สวนคำร้องแล้วหรือศาลอาจตั้งโดยปริยายโดยไม่ได้มีการยื่นคำร้องขอก็ได้¹¹³

ส่วนคำว่า “ญาติ” ในที่นี้กฎหมายไม่ได้ระบุลำดับชั้นหรือระดับความใกล้ชิดไว้ ดังนั้น จะเป็นญาติในลำดับใดก็ได้ และคำว่า “ผู้มีประโยชน์เกี่ยวข้อง” นี้ เป็นคำกว้างๆและกฎหมายไม่จำกัดว่าจะมีประโยชน์เกี่ยวข้องกันในทางใด ซึ่งอาจเป็นเจ้าของหนี้หรือเป็นผู้อุปการะเลี้ยงดูผู้เสียหายโดยแท้จริงก็ได้¹¹⁴

¹¹² พัทธน์ จักรางกูร (เชิงอรรถ 89) 27.

¹¹³ คำพิพากษาฎีกาที่ 2958/2541 <<http://deka.supremecourt.or.th>> สืบค้นเมื่อ 9 มกราคม 2566.

¹¹⁴ พัทธน์ จักรางกูร (เชิงอรรถ 89) 28.

2.4.3 ผู้เสียหายในกรณีพิเศษ

ผู้เสียหายในกรณีอื่นนี้เป็นเรื่องที่ได้มีการบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา แต่ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาไม่ได้มีการบัญญัติไว้เลย ซึ่งเมื่อกฎหมายอื่นได้บัญญัติให้บุคคลเช่นนั้นเป็นผู้เสียหายแล้ว บุคคลนั้นย่อมมีอำนาจ และเกิดสิทธิหน้าที่ในการเป็นผู้เสียหายตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ดังนั้น ผู้วิจัยจึงมีความจำเป็นที่จะนำเอาเรื่องผู้เสียหายในกรณีพิเศษมากล่าวถึงในส่วนนี้ด้วย

กฎหมายที่เกี่ยวกับผู้เสียหายในกรณีพิเศษนี้ เป็นกฎหมายอาญาในความผิดฐานหมิ่นประมาท มาตรา 326 ถึงมาตรา 333 ซึ่งเป็นความผิดที่กฎหมายกำหนดไว้เพื่อคุ้มครองชื่อเสียงและเกียรติคุณของบุคคลที่ถูกหมิ่นประมาท ซึ่งหากเป็นการหมิ่นประมาทบุคคลที่ยังมีชีวิตอยู่ และหากปรากฏว่าต่อมาบุคคลที่ถูกหมิ่นประมาทนั้นได้ถึงแก่ความตายก่อนร้องทุกข์ กฎหมายได้กำหนดให้บิดามารดา คู่สมรสและบุตรของผู้เสียหายที่ถึงแก่ความตายย่อมมีอำนาจในการร้องทุกข์และเป็นผู้เสียหายต่อไปได้ ตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 333 วรรค 2 บัญญัติว่า “ถ้าผู้เสียหายในความผิดฐานหมิ่นประมาทตายเสียก่อนร้องทุกข์ให้บิดามารดา คู่สมรส หรือบุตรของผู้เสียหายร้องทุกข์ได้และให้ถือว่าเป็นผู้เสียหาย” ซึ่งกฎหมายถือว่าบิดามารดา คู่สมรส หรือบุตรที่ได้รับความเสียหายเป็นผู้เสียหายในกรณีพิเศษ

บุคคลที่จะเป็นผู้เสียหายตามมาตรา 333 วรรค 2 กฎหมายกำหนดให้เฉพาะบิดามารดา คู่สมรส และบุตรของผู้ตายเท่านั้น และบุคคลดังกล่าวทุกคนจะต้องเป็นบุคคลที่ชอบด้วยกฎหมาย เพราะหากเป็นบุคคลที่ไม่ชอบ ด้วยกฎหมายแล้ว กล่าวคือ หากบิดาไม่ได้จดทะเบียนสมรสกับมารดา หรือคู่สมรสที่อยู่กินฉันท์สามีภรรยาโดยไม่ได้จดทะเบียนสมรสกันหรือบุตรนอกกฎหมายที่บิดาไม่ได้รับรองหรือศาลไม่ได้มีคำพิพากษาให้เป็นบุตรย่อมไม่อาจร้องทุกข์และไม่ถือว่าเป็นผู้เสียหายตามกฎหมายที่จะดำเนินคดีแทนผู้ตายได้ ดังนั้น จึงเห็นได้ว่ากฎหมายจำกัดบุคคลผู้มีสิทธิดำเนินคดีแทนผู้ตายไว้แคบกว่าบุคคลที่มีสิทธิรับมรดกความตามกรณีที่ผู้เสียหายยื่นฟ้องแล้วตายลงมาตรา 29 ด้วย เพราะผู้บุพการีนอกจากจะหมายถึงบิดามารดาแล้ว ปู่ย่า ตายาย ทวด ซึ่งถือว่าเป็นผู้สืบสายโลหิตโดยตรงขึ้นไปจากบิดามารดาก็มีอำนาจรับมรดกความตามมาตรา 29 ได้ และผู้สืบสันดานนอกจากบุตรแล้ว ผู้สืบเชื้อสายตรงลงมาถัดจากบุตร คือ หลาน หลาน หลาน ลื้อ ก็อาจรับมรดกความได้ด้วย ด้วยเหตุนี้หากเป็นการกระทำความผิดฐานหมิ่นประมาท และผู้เสียหายได้ถึงแก่ความตาย บุคคลที่มีอำนาจดำเนินคดีอาญาแทนผู้เสียหายจึงแตกต่างจากบุคคลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 5 (2) และบุคคลตาม มาตรา 29 เพราะถือว่าเป็นเรื่องที่เกิดความประสงค์ของกฎหมายที่ระบุดังกล่าวที่จำกัดไว้โดยเฉพาะ¹¹⁵ จึงไม่อาจนำบุคคลอื่นนอกจากที่กฎหมายกำหนดไว้มาใช้บังคับกับกรณีความผิดฐานหมิ่นประมาทในกฎหมายอาญาตาม มาตรา 333 วรรค 2 ได้¹¹⁶

ความในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 333 วรรค 2 คำว่า “ตายเสียก่อนร้องทุกข์” ย่อมหมายรวมถึง ตายก่อนฟ้องคดีด้วย เพราะเหตุว่าถ้าเป็นการตายหลังจากที่มีการฟ้องคดีแล้ว ต้องพิจารณาถึงเรื่อง

¹¹⁵ สมศักดิ์ ปาลวัฒน์วิไชย ‘หมิ่นประมาทผู้ตาย’ (ธันวาคม 2500) 12 ตุลาคม, 878.

¹¹⁶ ธานิศ เกศวพิทักษ์ (เชิงอรรถ 88) 548.

การรับมรดกความ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 29 และการตายนั้นไม่รวมถึงถึงการสาบสูญ เพราะการสาบสูญนั้นกฎหมายถือว่าเป็นการตายโดยผลของกฎหมาย ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 61 และมาตรา 62 แต่ถ้าต่อมาบุคคลที่สาบสูญนั้นได้ปรากฏตัวขึ้นใหม่ต้องมีการเพิกถอนการสาบสูญ ซึ่งถือว่ายังไม่ตายอันมีผลทำให้กิจการที่ผู้เสียหายตามมาตรา 333 วรรค 2 ได้ดำเนินไปแล้วเป็นอันสิ้นไป

ส่วนคำว่า “ให้ถือว่าเป็นผู้เสียหาย” หมายถึง บุคคลที่เป็นผู้เสียหายที่แท้จริงไม่ใช่ผู้มีอำนาจจัดการแทนผู้เสียหายที่แท้จริง ซึ่งมีอำนาจในการฟ้องร้องคดีอาญาและกระทำการใด ๆ ตามที่กฎหมายกำหนดไว้ในมาตรา 4 มาตรา 5 และมาตรา 6 ได้จนกว่าคดีจะถึงที่สุด ดังนั้น เมื่อผู้เสียหายได้ฟ้องคดีไว้แล้วต่อมาผู้เสียหายได้ถึงแก่ ความตายลงถือว่าเป็นเข้ากรณีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 29 วรรค 1 ที่ผู้บุกรุก ผู้สืบสันดาน สามีมรียามีอำนาจดำเนินคดีอาญาแทนผู้เสียหายได้ เช่น นางแดงถูกนายเขียวหมิ่นประมาท และต่อมานางแดงได้ถึงแก่ความตายเสียก่อนร้องทุกข์หรือฟ้องคดี นายขาวสามีนางแดง “ถือเป็นผู้เสียหาย” ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 333 วรรค 2 ซึ่งหมายความว่านายขาวมีฐานะเป็นผู้เสียหายที่แท้จริงโดยผลของกฎหมาย หากนายขาวฟ้องนายเขียวไว้แล้ว แต่ต่อมานายขาวถึงแก่ความตาย บิดามารดาของนายขาวสามารถดำเนินคดีต่างนายขาวนายเขียวหมิ่นประมาทนายแดง (ลูกสะใภ้) ได้ ตามมาตรา 29 วรรค 1¹¹⁷

นอกจากนี้ ความผิดฐานหมิ่นประมาทกฎหมายมาตรา 333 วรรค 1 ได้บัญญัติว่า “ความผิดในหมวดนี้เป็นความผิดอันยอมความได้” ซึ่งหมายความว่า ผู้เสียหายที่แท้จริงจะต้องร้องทุกข์หรือฟ้องคดีภายในสามเดือน นับแต่วันที่อยู่รู้เรื่องความผิดและรู้ตัวผู้กระทำความผิด มิฉะนั้นคดีเป็นขาดอายุความตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 96 แต่ถ้าเป็นความผิดฐานอื่นที่มีโทษความผิดฐานหมิ่นประมาทและผู้เสียหายที่แท้จริงได้ถึงแก่ความตายก่อนร้องทุกข์ย่อมมีผลทำให้บุคคลอื่นไม่อาจดำเนินคดีอาญาต่อไปได้ เช่น ในคดีฉ้อโกงหรือคดียกยอกทรัพย์ซึ่งเป็นความผิดต่อส่วนตัว ถ้าผู้เสียหายถึงแก่ความตายเสียก่อนมีการร้องทุกข์แล้วยอมทำให้พนักงานอัยการไม่มีอำนาจฟ้องคดีได้ ดังนั้น ความผิดฐานหมิ่นประมาทตามมาตรา 333 วรรค 2 นี้ ถือเป็นกรณีที่กฎหมายได้มีการบัญญัติถึงตัวผู้เสียหายที่แท้จริงไว้อีกกรณีหนึ่ง เมื่อผู้เสียหายที่ถูกหมิ่นประมาทได้ถึงแก่ความตายไปก่อนร้องทุกข์ แต่ถ้าเป็นการหมิ่นประมาทคนที่ตายไปแล้ว และการใส่ความนั้นเป็นเหตุให้บิดามารดา คู่สมรสหรือบุตรของผู้ตายเสียหายได้รับความเสียหายกรณีนี้จะปฏิบัติตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 327 ที่บุคคลดังกล่าวสามารถจัดการแทนผู้เสียหายโดยตรงได้ทันที

ทั้งนี้ เหตุผลที่กฎหมายกำหนดให้บิดามารดา คู่สมรส หรือบุตรของผู้เสียหายสามารถร้องทุกข์ได้เนื่องมาจากความผิดฐานหมิ่นประมาทนั้นเป็นเรื่องที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ชื่อเสียงและเกียรติยศของวงศ์ตระกูลของผู้ถูกหมิ่นประมาท เพราะการหมิ่นประมาทอาจทำให้บุคคลที่อยู่ในครอบครัวที่ยังมีชีวิตอยู่ได้รับความเสียหายได้ ดังนั้น กฎหมายจึงได้กำหนดให้บุคคลอื่นเป็นผู้เสียหายได้ แต่การเป็นผู้เสียหายดังกล่าวต้อง

¹¹⁷ เทียบเคียงคำพิพากษาฎีกาที่ 2331/2521, 578/2535 <<http://deka.supremecourt.or.th>> สืบค้นเมื่อ 13 มกราคม 2566.

ถือว่าเป็นการทำแทนผู้ตายไม่ใช่ทำในนามของตนเอง โดยไม่ต้องได้รับมอบอำนาจหรือได้รับอนุญาตจากบุคคลใด และสามารถจะจัดการแทนเองได้ตั้งแต่เริ่มต้นจนถึงที่สุด

2.5 การเข้าดำเนินคดีต่างผู้ตายตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ตามมาตรา 29

การเข้าดำเนินคดีต่างผู้ตายตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 29 บัญญัติว่า “เมื่อผู้เสียหายได้ยื่นฟ้องแล้วตายลง ผู้บุพการี ผู้สืบสันดาน สามีหรือภริยาจะดำเนินคดีต่างผู้ตายต่อไปก็ได้

ถ้าผู้เสียหายที่ตายนั้นเป็นผู้เยาว์ ผู้วิกลจริต หรือผู้ไร้ความซึ่งผู้แทนโดยชอบธรรม ผู้อนุบาล หรือผู้แทนเฉพาะคดีได้ยื่นฟ้องแทนไว้แล้วผู้แทนนั้นจะว่าคดีต่อไปก็ได้”

การเข้าดำเนินคดีต่างผู้ตาย ตามมาตรา 29 มีหลักเกณฑ์ดังนี้

ผู้มีอำนาจจัดการแทนยื่นฟ้องแล้วตายลงจะมีการดำเนินคดีต่างผู้ตายตามมาตรา 29 ไม่ได้¹¹⁸ โดยผู้เสียหายตามมาตรา 29 นี้ หมายถึง ผู้เสียหายที่แท้จริงเท่านั้นที่ยื่นฟ้องแล้วตายลง ไม่รวมถึง ผู้มีอำนาจจัดการแทนตามมาตรา 4,5,6 ดังนั้น บุคคลที่มีอำนาจจัดการแทนได้ยื่นฟ้องแล้วตายลง ย่อมทำให้ผู้บุพการี ผู้สืบสันดาน สามีหรือภริยาของผู้มีอำนาจจัดการแทนไม่อาจเข้ามาดำเนินคดีต่างผู้ตายตามมาตรา 29 ได้¹¹⁹

ส่วนคำว่า “ผู้บุพการี” “สามีหรือภริยา”¹²⁰ และ “ผู้สืบสันดาน” ตามมาตรา 29 นี้ เหมือนกับบุคคลตามที่กล่าวไว้ในมาตรา 5 (2) ซึ่งศาลฎีกาได้วางบรรทัดฐานว่าต้องถือตามความเป็นจริงโดยสายโลหิต ดังนั้น หากเป็นบิดาที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือเป็นบุตรที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย แต่เป็นผู้บุพการีหรือผู้สืบสันดานโดยสายโลหิตก็ย่อมมีอำนาจเข้าดำเนินคดีต่างผู้ตายตามมาตรา 29 ได้

2. ผู้เสียหายที่ตายลงก่อนการยื่นฟ้องย่อมดำเนินคดีต่างผู้ตายตามมาตรา 29 ไม่ได้¹²¹ กล่าวคือ ต้องเป็นกรณีที่ผู้เสียหายยื่นฟ้องแล้วจึงค่อยตายลงเท่านั้นที่ผู้บุพการี ผู้สืบสันดาน สามีหรือภริยาสามารถดำเนินคดีต่างผู้ตายได้ แต่ถ้าหากเป็นกรณีผู้เสียหายตายก่อนฟ้อง หรือ เพียงแค่แจ้งความร้องทุกข์เท่านั้น โดยที่ผู้เสียหาย ยังไม่ได้มีการยื่นฟ้องไว้ บุคคลตามมาตรา 29 ย่อมไม่สามารถเข้ามาดำเนินคดีต่างผู้ตายได้¹²²

แต่หากผู้เสียหายถึงแก่ความตายก่อนร้องทุกข์ในความผิดฐานหมิ่นประมาทแล้ว กฎหมายอาญา มาตรา 333 วรรค 2 ได้กำหนดให้บิดามารดา คู่สมรส หรือสามีหรือบุตรของผู้เสียหายสามารถร้องทุกข์แทนผู้เสียหายได้ และให้ถือว่าเป็นผู้เสียหายด้วย ดังนั้น หากจะว่ากันตามบทบัญญัติในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 333 วรรค 2 แล้วจะเห็นได้ว่าถ้าผู้เสียหายยื่นฟ้องคดีในความผิดฐานหมิ่นประมาทแล้วตายลง ผู้บุพการี ผู้สืบสันดาน สามีหรือภริยาต่างมีอำนาจเข้ามาดำเนินคดีต่างผู้ตายต่อไปได้ ตามมาตรา 29 วรรค 1¹²³

¹¹⁸ ธานีศ เกศวพิทักษ์ (เชิงอรรถ 88) 530.

¹¹⁹ จุลสิงห์ วสันตสิงห์, *คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ภาค 1 (มาตรา 1 – 119)* (พิมพ์ครั้งที่ 4, สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัญญัติยสภา 2555) 216-217.

¹²⁰ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1056/2503 <<http://deka.supremecourt.or.th>> สืบค้นเมื่อ 13 มกราคม 2566.

¹²¹ ธานีศ เกศวพิทักษ์ (เชิงอรรถ 88) 544.

¹²² เฝิงอ้าง 546.

¹²³ เฝิงอ้าง 548.

3. เฉพาะบุคคลที่กฎหมายกำหนดไว้ในมาตรา 29 เท่านั้นที่จะมีอำนาจดำเนินคดีต่างผู้ตายได้¹²⁴ กล่าวคือ แม้การที่กฎหมายจะกำหนดให้ผู้บุพการี ผู้สืบสันดาน สามีหรือภริยาของผู้เสียหายมีสิทธิเข้าดำเนินคดีต่างผู้ตายต่อไปได้ก็ถือว่าเป็นการสืบสิทธิในการดำเนินคดีต่อจากผู้เสียหายที่ได้ยื่นฟ้องแล้วตายลงได้ เนื่องจากสิทธิในการดำเนินคดีของผู้เสียหายเป็นสิทธิเฉพาะตัวของผู้เสียหายที่ถึงแก่ความตายโดยแท้ไม่เป็นมรดกตกทอดไปยังทายาท ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1600 ดังนั้น บุคคลอื่นนอกเหนือจากนี้จึงก็ไม่อาจเข้ามาดำเนินคดีต่างผู้ตายดำเนินคดีต่างผู้ตายได้¹²⁵

นอกจากนี้ การขอรับมรดกความมีได้ใช้บังคับเฉพาะกรณีที่ผู้เสียหายยื่นฟ้องในเนื้อหาความผิดอาญาแล้วตายลงเท่านั้น แต่ยังไม่ใช้บังคับถึงในเรื่องที่มีใช้เนื้อหาของความผิดอาญาด้วย เช่น คำร้องขอคืนของกลางที่ศาลมีคำสั่งให้รับ¹²⁶ หรือคำร้องขอให้ปล่อยตัวจากการคุมขังที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย¹²⁷ หากผู้ร้องขอรับของกลางคืนถึงแก่ความตาย บุคคลตามมาตรา 29 ก็ย่อมมีสิทธิขอเข้ามาดำเนินคดีต่างผู้ตายต่อไปได้

4. การเข้าดำเนินคดีต่างผู้ตายตามมาตรา 29 ไม่ใช่บทบังคับ¹²⁸ กล่าวคือ กฎหมายไม่ได้บังคับให้บุคคล 3 ประเภทตามมาตรา 29 ต้องเข้ามาดำเนินคดีต่างผู้ตายเสมอ และหากบุคคล 3 ประเภทเข้ามาในคดีแล้วย่อมมีอิสระที่จะดำเนินคดีต่อไป หรือจะยุติการดำเนินคดีนั้นก็ได้ แต่ถ้าหากเป็นกรณีที่ไม่มีบุคคลใดเข้ามาดำเนินคดีเลย ศาลจะมีอำนาจสั่งพิจารณาพิพากษาคดีนั้นต่อไปได้หรือไม่เพียงใด ต้องพิจารณาจากข้อเท็จจริงว่าความตายของโจทก์ผู้เสียหายเป็นเหตุขัดข้องในการดำเนินคดีต่อไปหรือไม่ ถ้าไม่เป็นเหตุขัดข้องศาลมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีต่อไปโดยอาศัยพยานหลักฐานที่สืบกันไปแล้ว โดยเฉพาะกรณีโจทก์ตายในระหว่างการพิจารณาของศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกายิ่งง่ายต่อการพิจารณาและพิพากษาคดีต่อไปได้เลย เนื่องจากไม่ต้องมีการพิจารณาสืบพยานหลักฐานกันอีกต่อไปในศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกา กล่าวคือ หากผู้เสียหายยื่นฟ้องแล้วตายลงภายหลังจากที่ศาลฎีกาได้ส่งคำพิพากษาไปให้ศาลชั้นต้นเพื่ออ่านคำพิพากษา แม้ไม่มีผู้รับมรดกความคดีก็ไม่ระงับ¹²⁹

¹²⁴ เพิ่งอ้าง 548-549.

¹²⁵ เพิ่งอ้าง 549.

¹²⁶ จุลสิงห์ วสันตสิงห์ (เชิงอรรถ 120) 220.

¹²⁷ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1595/2528 <<http://deka.supremecourt.or.th>> สืบค้นเมื่อ 13 มกราคม 2566.

¹²⁸ ธานิศ เกศวพิทักษ์ (เชิงอรรถ 88) 549 – 550.

¹²⁹ จุลสิงห์ วสันตสิงห์ (เชิงอรรถ 120) 222.

บทที่ 3

การดำเนินคดีอาญาในความผิดต่อส่วนตัวในกรณีที่ผู้เสียหายถึงแก่ความตาย ก่อนร้องทุกข์ตามกฎหมายของต่างประเทศ

เนื่องจากในต่างประเทศไม่ได้มีการบัญญัติให้ฐานใดเป็นความผิดต่อส่วนตัวอย่างชัดเจนเหมือนกับในประเทศไทย ดังนั้น ผู้วิจัยจึงมุ่งพิจารณาในประเด็นเกี่ยวกับหลักการดำเนินคดีอาญาของต่างประเทศ เพื่อทำการวิเคราะห์เปรียบเทียบกับกฎหมายไทยต่อไป

3.1. ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

ประเทศเยอรมนีหรือสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ประกอบไปด้วยมลรัฐทั้งสิ้น 16 มลรัฐ¹³⁰ การดำเนินคดีอาญาในประเทศเยอรมนีถือหลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ (Public Prosecution) ซึ่งมีลักษณะเป็นการพิจารณาคดีในระบบกล่าวหา (Accusatory System) เพื่อสร้างความสมดุลระหว่างอำนาจศาลกับอัยการ และเพื่อให้การพิจารณาพิพากษาคดีเกิดความยุติธรรมมากที่สุด โดยพนักงานอัยการมีอำนาจในการดำเนินคดีอาญา อย่างกว้างขวาง และในขณะเดียวกันผู้เสียหายก็มีอำนาจในการดำเนินคดีอาญาได้ด้วยตนเอง แต่ต้องเป็นไปตามที่กฎหมายให้สิทธิไว้เท่านั้น¹³¹ ดังนั้น บุคคลผู้ทำหน้าที่ในการฟ้องคดีอาญา คือ พนักงานอัยการและผู้เสียหาย

3.1.1. หลักการดำเนินคดีอาญาในประเทศเยอรมนี

การดำเนินคดีอาญาในประเทศเยอรมนีเป็นการดำเนินคดีโดยรัฐเป็นหลัก ซึ่งมีพนักงานอัยการเป็นผู้มีอำนาจดำเนินคดีอาญาของรัฐ ภายหลังจากที่พนักงานอัยการได้รับแจ้งความถึงความผิดที่เกิดขึ้นแล้วไม่ว่าจะโดยเป็นหนังสือแจ้งความหรือโดยวิธีอื่น พนักงานอัยการก็จะทำหน้าที่ในการสอบสวนข้อเท็จจริงเพื่อจะมีคำสั่ง ชี้ขาดว่าจะยื่นฟ้องหรือไม่เรียกว่า “วิธีพิจารณาคดีสืบสวน (investigation procedure) หรือวิธีพิจารณาเบื้องต้น (preliminary procedure)”¹³² และพนักงานอัยการจะดำเนินการฟ้องคดีอาญากับผู้กระทำความผิดอาญาในทุกฐานความผิดตามที่กฎหมายให้อำนาจ ซึ่งพนักงานอัยการจะดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดเมื่อปรากฏข้อเท็จจริงที่เพียงพอและทำให้เชื่อว่าผู้ต้องหาได้กระทำความผิดนั้น ที่เรียกว่า “หลักการดำเนินคดีอาญาตามกฎหมาย” (legality principle) หรือเรียกอีกอย่างหนึ่งว่า “หลักเปลี่ยนแปลงไม่ได้”

¹³⁰ คณิต วน นคร (เชิงอรรถ 101) 72.

¹³¹ กิตติ บุศยพลากร, ‘ผู้เสียหายในคดีอาญา’ (วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย 2523) 17.

¹³² พุทธิยา วุฒยาร, ‘อายุความร้องทุกข์ในความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราและการกระทำอนาจารอันยอมความได้ : ศึกษาเฉพาะกรณีผู้เสียหายเป็นเยาว์’ (วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต 2553) 74.

(Immutabilitätsprinzip) ซึ่งเป็นหลักที่ได้บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมัน มาตรา 156¹³³ ซึ่งถือว่าเป็นหลักประกันของหลักการดำเนินคดีอาญาตามกฎหมาย¹³⁴

แม้ว่ากฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศเยอรมันจะใช้หลักการดำเนินคดีอาญาตามกฎหมาย (legality principle) แต่กฎหมายก็ได้ให้พนักงานอัยการสามารถใช้ดุลพินิจในการสั่งไม่ฟ้องคดีก็ได้ เช่น กรณีที่เป็นการกระทำความผิดอาญาของเด็กและเยาวชน เพราะเป้าหมายในการดำเนินคดีอาญาของเด็กและเยาวชนนั้นมีวัตถุประสงค์ที่มุ่งเน้นไปที่การฟื้นฟูแก้ไขเด็กหรือเยาวชนเพื่อให้กลับตัวเป็นคนดีในสังคมมากกว่าการมุ่งเน้นไปที่ การลงโทษเด็กและเยาวชนซึ่งเป็นอนาคตของประเทศชาติ ดังนั้น พนักงานอัยการอาจใช้ดุลพินิจในการสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาได้ และนอกจากนี้พนักงานอัยการยังสามารถที่จะสั่งไม่ฟ้องคดีในกรณีความผิดบางประเภทที่กฎหมายกำหนดให้ผู้เสียหายสามารถดำเนินคดีอาญาได้เอง ซึ่งถือว่าเป็นการนำเอาหลักการผ่อนผัน (expediency principle) มาใช้¹³⁵

3.1.2 การแบ่งประเภทความผิดอาญา

ก่อนปี ค.ศ.1975 ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศเยอรมันได้มีการกำหนดความผิดอาญาโดยแบ่งประเภทความผิดอาญาตามความหนักเบาของโทษ ออกเป็น 3 ประเภท ดังนี้

- 1) ความผิดอาญาโทษอุกฉกรรจ์ (Verbrechen)
- 2) ความผิดอาญาโทษปานกลาง (Vergehen)
- 3) ความผิดลหุโทษ (Übertretungen)¹³⁶

แต่ต่อมาประเทศเยอรมนีได้มีการยกเลิกความผิดลหุโทษและได้นำเอาความผิดลหุโทษออกจากประมวลกฎหมายอาญา เพราะเห็นว่าไม่มีลักษณะเป็นอาชญากรรม และได้มีการบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับความผิดที่มีได้เป็นอาชญากรรมใหม่ เรียกว่า “กฎหมายว่าด้วยการกระทำที่เป็นการฝ่าฝืนระเบียบ” (Ordnungswidrigkeitsgesetz) และได้มีการนำออกไปรวมบัญญัติไว้ในกฎหมายว่าด้วยการกระทำที่เป็นการฝ่าฝืนระเบียบนี้ เรียกว่า “การกระทำผิดกฎหมายที่ต้องระวางโทษเป็นตัวเงินหรือโทษปรับ” หรือที่เรียกอีกอย่างหนึ่งว่า “โทษทางพินัย” (Geldbusse) ดังนั้น จึงทำให้ปัจจุบันประเภทของความผิดอาญาในประเทศเยอรมนี มีเพียง 2 ประเภท เท่านั้น คือ¹³⁷

- 1) ความผิดอาญาโทษอุกฉกรรจ์ (verbrechen)
- 2) ความผิดอาญาโทษปานกลาง (vergehen)

¹³³ German Code of Criminal Procedure Section 156 (Strafprozeßordnung § 156) Withdrawal of charges “The public complaint cannot be withdrawn after the main proceedings have been opened.”

¹³⁴ คณิต ฒ นคร, *กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา* (พิมพ์ครั้งที่ 7, สำนักพิมพ์วิญญูชน 2549) 148-410.

¹³⁵ (เพิ่งอ้าง) 410

¹³⁶ คณิต ฒ นคร (เชิงอรธ 101) 104.

¹³⁷ เพิ่งอ้าง 104.

1) ความผิดอาญาโทษอุกฉกรรจ์ (verbrechen) ได้แก่ ความผิดอาญาที่ต้องระวางโทษจำคุกขั้นต่ำตั้งแต่หนึ่งปีขึ้นไป หรือความผิดอาญาที่ต้องระวางโทษที่หนักกว่านั้น และ

2) ความผิดอาญาโทษปานกลาง (vergehen) ได้แก่ ความผิดอาญาที่ต้องระวางโทษจำคุกที่เบากว่านั้นหรือความผิดอาญาที่ต้องระวางโทษปรับ (Geldstrafe)

ทั้งนี้ ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศเยอรมัน ถูกแบ่งออกเป็น 2 ส่วน (Parts) คือ

1. ส่วนที่ 1 เป็นส่วนทั่วไป (General Part) ซึ่งมีทั้งสิ้น 5 บท ตั้งแต่มาตรา 1 ถึงมาตรา 79 b

2. ส่วนที่ 2 เป็นส่วนพิเศษ (Special Part) ซึ่งมีทั้งสิ้น 30 บท ตั้งแต่มาตรา 80 ถึงมาตรา 358¹³⁸

สำหรับประเภทความผิดอาญาในส่วนที่ 2 ซึ่งเป็นส่วนพิเศษ (Special Part) นี้ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศเยอรมันได้มีการแบ่งความคุ้มครองหรือคุณธรรมทางกฎหมาย (Rechtsgut/legal interest) ออกเป็น 3 กลุ่มหลักๆ คือ

กลุ่มที่ 1 เป็นความผิดเกี่ยวกับรัฐและคุณค่าของสังคม

กลุ่มที่ 2 เป็นความผิดเกี่ยวกับบุคคล และ

กลุ่มที่ 3 เป็นความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สิน¹³⁹

3.1.3 สิทธิของผู้เสียหายในการดำเนินคดีอาญา

เนื่องจากประมวลกฎหมายอาญาของเยอรมันไม่มีการบัญญัติไว้โดยเฉพาะว่าความผิดในบทมาตราใดหรือฐานความผิดใดเป็นความผิดอันยอมความได้ เพียงแต่มีการบัญญัติให้บทบัญญัติบางมาตราเป็นความผิดที่ผู้เสียหายต้องร้องทุกข์ก่อนซึ่งเหมือนกับความผิดต่อส่วนตัวหรือความผิดอันยอมความได้ในประเทศไทย แต่การดำเนินคดีอาญาของประเทศเยอรมนีเป็นการดำเนินคดีอาญาที่ต้องอาศัยการร้องทุกข์ของผู้เสียหายเป็นเงื่อนไขในการดำเนินคดีอันมีลักษณะเป็นความผิดอาญาที่ต้องคำนึงถึงเจตจำนงหรือความประสงค์ของผู้เสียหายเป็นสำคัญ กล่าวคือ เป็นกรณีที่พิจารณาจากคำร้องทุกข์ของผู้เสียหายในการแสดงเจตจำนงที่จะดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดหรือไม่เป็นหลัก เพราะเป็นความผิดที่เป็นเรื่องส่วนตัวของผู้เสียหายโดยตรง¹⁴⁰ หรือที่เรียกว่า “Private Charge”¹⁴¹ และถือว่าความผิดดังกล่าวเป็นข้อยกเว้นในการฟ้องร้องดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ เพราะกฎหมายอาญาของเยอรมนีถือว่าเป็นความผิดที่ขึ้นอยู่กับความประสงค์ของผู้เสียหายหรือผู้ถูกประทุษร้าย เป็นสำคัญ ซึ่งมี 3 ประเภท คือ

1. ความผิดที่ผู้เสียหายต้องร้องทุกข์ก่อน (Antragsdelikt)

แม้ว่าการฟ้องคดีโดยทั่วไปจะต้องดำเนินการโดยรัฐ แต่มีบางความผิดจะฟ้องคดีได้ต้องมีคำขอซึ่งเป็นการกำหนดให้การร้องทุกข์เป็นเงื่อนไขในการฟ้องคดีสำหรับความผิดอาญาบางประเภทที่เอกชนเท่านั้น

¹³⁸ หลุทยา วรุษยากร (เชิงอรธ 133) 76.

¹³⁹ เพ็งอ้าง 76.

¹⁴⁰ เพ็งอ้าง 78.

¹⁴¹ สุรพงษ์ เอี่ยมแทน, ‘ความผิดอันยอมความได้กับความผิดอาญาต่อแผ่นดิน (ศึกษาตามกฎหมายอาญาสารบัญญัติ)’ (วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์ มหาวิทยาลัยบูรพา 2544) 39.

เป็นผู้เสียหาย¹⁴² (ที่เรียกว่า Antragsdelikte (offence requiring an application for prosecution)) คือ ความผิดที่ผู้เสียหายต้องร้องทุกข์ก่อน หมายความว่า ความผิดที่กฎหมายบัญญัติให้ผู้เสียหายร้องทุกข์ว่ากล่าว ก่อน เจ้าพนักงานตามกฎหมายและพนักงานอัยการจึงจะดำเนินคดีได้ ความผิดประเภทนี้เป็นความผิดที่ผู้เสียหายสามารถฟ้องคดีได้ด้วยตนเอง และหากผู้เสียหายได้ฟ้องคดีแล้ว พนักงานอัยการมีอำนาจที่จะเข้าไปในคดีที่ผู้เสียหายฟ้องไว้แล้วก็ได้และเมื่อพนักงานอัยการได้เข้าไปในคดีแล้วจะทำให้พนักงานอัยการมีฐานะเป็นผู้ดำเนินคดีหลัก ส่วนผู้เสียหายก็จะตกเป็นบทบาทรองจากพนักงานอัยการทันที¹⁴³ โดยความผิดที่ผู้เสียหายต้องร้องทุกข์ก่อน เช่น ความผิดฐานดูหมิ่นตามมาตรา 192 ความผิดฐานทำร้ายร่างกายตามมาตรา 223 และความผิดฐานประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับบาดเจ็บตามมาตรา 230 และมาตรา 323 เป็นต้น และนอกจากนี้กฎหมายอาญามาตรา 77 d (1) ยังได้กำหนดให้ผู้เสียหายสามารถถอนคำร้องทุกข์ได้ก่อนคดีจะถึงที่สุดด้วย

ความผิดที่ผู้เสียหายต้องร้องทุกข์ก่อน (Antragsdelikt) เทียบได้กับความผิดอันยอมความได้ตามกฎหมายอาญาของประเทศไทย การบัญญัติความผิดอาญาที่ผู้เสียหายต้องร้องทุกข์ก่อนมีดังนี้¹⁴⁴

1. ความผิดนั้นมีลักษณะเป็นความผิดเล็กน้อย
 2. ความผิดนั้นผู้เสียหายมีประโยชน์ได้เสียอันชอบธรรมที่จะปกปิดเป็นความลับ
 3. ความผิดนั้นเป็นเรื่องในครอบครัว
2. ความผิดที่ผู้เสียหายต้องให้อำนาจ (Ermächtigungsdelikt)

ความผิดที่ผู้เสียหายต้องให้อำนาจ คือ ความผิดที่พนักงานสอบสวนจะทำการสอบสวนไม่ได้เลยจนกว่าผู้เสียหายจะมอบอำนาจการดำเนินคดีให้พนักงานสอบสวนดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิด ซึ่งเป็นความผิดที่ขึ้นอยู่กับความประสงค์ของผู้เสียหายอย่างแท้จริง¹⁴⁵ โดยความผิดนี้มีลักษณะแตกต่างจาก “ความผิดที่ผู้เสียหายต้อง ร้องทุกข์ (Antragsdelikt)” เนื่องจากความผิดที่ผู้เสียหายต้องร้องทุกข์ (Antragsdelikt) พนักงานสอบสวนสามารถทำการสอบสวนได้ก่อนมีการร้องทุกข์ แต่พนักงานอัยการจะฟ้องร้องดำเนินคดีได้ต่อเมื่อมีคำร้องทุกข์ของผู้เสียหายก่อนเท่านั้น ส่วน “ความผิดฐานที่ผู้เสียหายต้องให้อำนาจ (Ermächtigungsdelikt)” เป็นความผิดที่พนักงานสอบสวนจะทำการสอบสวนไม่ได้เลยจนกว่าผู้เสียหายจะมอบอำนาจให้ดำเนินการคดีกับผู้กระทำความผิด

ความผิดที่ผู้เสียหายต้องให้อำนาจ (Ermächtigungsdelikt) ในประมวลกฎหมายอาญาเยอรมนีนี้ส่วนใหญ่จะเป็นความผิดที่ไม่ร้ายแรงที่กระทำต่อบุคคลหรือหน่วยงานของรัฐจะมีลักษณะในทางการเมืองที่ผู้เสียหายเป็นบุคคลสาธารณะ (public figure)¹⁴⁶ เช่น ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 95, 97, 102-102a, 102b, 123, 170, 248a-248c, 303 เช่น ความผิดฐานหมิ่นประมาทประธานาธิบดี (defamation of the president

¹⁴² สุรสิทธิ์ แสงวีโรจนพัฒน์, ‘การมีส่วนร่วมของผู้เสียหายในกระบวนการพิจารณาคดีอาญาตามกฎหมายวิธีความอาญาเยอรมัน’ (พฤษภาคม-สิงหาคม 2554) 2 ตุลาคม, 94.

¹⁴³ คณิต ฒ นคร (เชิงอรรถ 101) 106.

¹⁴⁴ นพรัตน์ อักษร (เชิงอรรถ 36) 11.

¹⁴⁵ คณิต ฒ นคร (เชิงอรรถ 135) 447.

¹⁴⁶ เติ้งอ่าง 439-440.

of the federation) หรือความผิดฐานหมิ่นประมาทหน่วยงานตามรัฐธรรมนูญ (anti-constitutional defamation of constitutional organs) เป็นต้น ซึ่งกฎหมายระบุว่า การดำเนินคดีต้องได้รับอนุญาตจากประธานาธิบดีหรือหน่วยงานก่อนจึงจะสามารถดำเนินคดีได้ ความผิดประเภทนี้เป็นความผิดที่รัฐตกอยู่ในฐานะเป็นผู้เสียหายด้วย เนื่องจากความผิดดังกล่าวมิได้กระทบต่อคุณธรรมตามกฎหมายหรือนิติสัมพันธ์ส่วนบุคคล ซึ่งความผิดประเภทนี้เป็นความผิดที่ไม่มีการบัญญัติอยู่ในกฎหมายอาญาของประเทศไทย

3. ความผิดที่ผู้เสียหายสามารถฟ้องคดีเองได้ด้วยตนเอง (Privatklagedelikt)

ความผิดประเภทนี้ได้บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศเยอรมนี มาตรา 374 ซึ่งส่วนมากเป็นความผิดที่มีลักษณะไม่ร้ายแรง (Misdemeanors) โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อปกป้องเกียรติของบุคคล (Private Dignitary) และประโยชน์ในทรัพย์สิน (Property Interests) ความผิดประเภทนี้ผู้เสียหายจะมีบทบาทในการดำเนินคดีด้วยตนเองทั้งในการฟ้องและการดำเนินคดี ซึ่งความผิดตามมาตรา 374¹⁴⁷ ได้แก่ ความผิดฐานบุกรุกตามมาตรา 123 ความผิดฐานดูหมิ่นหรือหมิ่นประมาทตามมาตรา 185-189

¹⁴⁷ German Code of Criminal Procedure section 374 (Strafprozeßordnung § 374) Admissibility; persons entitled to bring private prosecution

(1) An aggrieved person may bring a private prosecution in respect of the following offences without first needing to have recourse to the public prosecution office:

1. trespass (section 123 of the Criminal Code),
2. insult (sections 185 to 189 of the Criminal Code), unless it is directed against one of the political bodies specified in section 194 (4) of the Criminal Code,
 - 2a. violation of intimate privacy and rights of personality by taking photographs or other images (section 201a (1) and (2) of the Criminal Code),
 3. violation of the privacy of correspondence (section 202 of the Criminal Code),
 4. bodily harm (sections 223 and 229 of the Criminal Code),
 5. coercion (section 240 (1) to (3) of the Criminal Code) or threatening commission of a serious criminal offence (section 241 (1) to (3) of the Criminal Code),
 - 5a. taking or giving of a bribe in commercial practice (section 299 of the Criminal Code),
 6. criminal damage (section 303 of the Criminal Code),
 - 6a. an offence under section 323a of the Criminal Code if the offence, having been committed in a state of intoxication, is a less serious criminal offence as referred to in nos. 1 to 6,
 7. an offence pursuant to section 16 of the Act against Unfair Competition (Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb) and section 23 of the Act on the Protection of Trade Secrets (Gesetz zum Schutz von Geschäftsgeheimnissen),
 8. an offence under section 142 (1) of the Patent Act (Patentgesetz), section 25 (1) of the Utility Models Act (Gebrauchsmustergesetz), section 10 (1) of the Semi-Conductor Protection Act (Halbleiterschutzgesetz), section 39 (1) of the Plant Variety Protection Act (Sortenschutzgesetz), section

ความผิดฐานเปิดเผยความลับของจดหมายตามมาตรา 202 ความผิดฐานทำร้ายร่างกายตามมาตรา 223, 224 และมาตรา 229 ความผิดฐานขู่เชิญผู้อื่นตามมาตรา 241 ความผิดฐานทำให้เสียทรัพย์ตามมาตรา 303 ความผิดกฎหมายว่าด้วยการแข่งขันทางการค้าตามมาตรา 4, 6c, 15, 17, 18 และ 20 ความผิดกฎหมายว่าด้วยสิทธิบัตรตามมาตรา 142 (1) และความผิดกฎหมายว่าด้วยเครื่องหมายการค้าตามมาตรา 143 (1), 143 (1a), 144 (1), 144 (2) เป็นต้น ความผิดดังกล่าวข้างต้นนี้ถือว่าเป็นความผิดที่ผู้เสียหายที่เป็นเอกชนสามารถฟ้องคดีได้ด้วยตนเอง โดยไม่ต้องรอให้พนักงานอัยการสอบสวนหรือฟ้องคดีเสียก่อน และในความผิดเหล่านี้พนักงานอัยการจะยื่นคำร้องขอเข้าร่วมเป็นโจทก์ได้ก็ต่อเมื่อพนักงานอัยการเห็นว่า การฟ้องคดีนั้นเป็นประโยชน์ต่อสาธารณะเท่านั้น¹⁴⁸ แต่หากความผิดนั้นเป็นกรรมเดียวผิดกฎหมายหลายบทและมีความผิดในบทใดบทหนึ่งเป็นความผิดต่อรัฐ เช่น กระทำกรรมเดียวผิดทั้งความผิดฐานบุกรุกและลักทรัพย์โดยมีเหตุฉกรรจ์ ผู้เสียหายย่อมไม่สามารถที่จะฟ้องคดีเองได้ แต่ต้องฟ้องร้องดำเนินคดี โดยพนักงานอัยการ¹⁴⁹ ซึ่งจะแตกต่างจากความผิดอันยอมความได้ของประเทศไทยที่พนักงานอัยการจะไม่สามารถเข้ามาดำเนินคดีอาญาได้เลย

ความผิดที่ผู้เสียหายสามารถฟ้องคดีเองได้ด้วยตนเองตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 374 ได้กำหนดให้บุคคลที่มีอำนาจฟ้องคดีได้ 3 กรณี ได้แก่ ตัวผู้เสียหายเอง สมาชิกในครอบครัวของผู้ตาย ในกรณีที่ผู้เสียหายถึงแก่ความตาย ซึ่งสมาชิกในครอบครัวมีสิทธิจะร้องทุกข์แทนผู้เสียหายได้ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 194 มาตรา 230 มาตรา 77 วรรคสอง และมาตรา 77a และบุคคลสุดท้าย คือ ผู้แทนตามกฎหมายของผู้เสียหายที่ขาดความสามารถในการดำเนินคดีตามความหมายของกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ซึ่งได้แก่ ผู้เยาว์หรือบุคคลวิกลจริต และหากคดีนั้นมีนิติบุคคลเป็นผู้เสียหาย ผู้แทน

143 (1), section 143a (1) and section 144 (1) and (2) of the Trade Mark Act (Markengesetz), section 51 (1) and section 65 (1) of the Design Act (Designgesetz), sections 106 to 108 and section 108b (1) and (2) of the Copyright Act and section 33 of the Act on the Copyright of Works of Fine Art and Photography (Gesetz betreffend das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste und der Photographie).

(2) A person who, in addition to the aggrieved person or on his or her behalf, is entitled to file a request to prosecute may also file a private prosecution. The persons designated in section 77 (2) of the Criminal Code may also bring a private prosecution if the person with prior entitlement has filed the request to prosecute.

(3) If the aggrieved person has a statutory representative, the right to bring a private prosecution is exercised by the latter or, if the aggrieved person is a corporation, a company or another association which as such may sue in civil litigation, by the same persons who represent them in civil litigation.

¹⁴⁸ German Code of Criminal Procedure section 376 (Strafprozeßordnung § 376) Preferment of public charges in respect of offences open to private prosecution

The public prosecution office prefers public charges in respect of the offences specified in section 374 only if it is in the public interest.

¹⁴⁹ สุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒน์ (เชิงอรรถ 143) 95.

นิติบุคคลหรือตัวแทนของนิติบุคคลย่อมเป็นผู้มีอำนาจดำเนินคดีอาญาแทนนิติบุคคลได้¹⁵⁰ และในกรณีที่มีผู้เสียหายหลายคนจากการกระทำความผิด เช่น การพุดที่เป็นการหมิ่นประมาทบุคคลหลายคน ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 395 ให้ทุกคนมีสิทธิที่จะยื่นคำฟ้องได้ แต่หากผู้เสียหายคนหนึ่งได้ยื่นคำฟ้องแล้ว ผู้เสียหายคนอื่นไม่มีสิทธิที่จะยื่นคำฟ้องได้อีก แต่สามารถเข้ามาในกระบวนการพิจารณาคดีในช่วงเวลาดังกล่าวได้ นอกจากนี้คำวินิจฉัยของศาลซึ่งเป็นผลต่อผู้กล่าวหาสามารถใช้ยื่นผู้เสียหายได้ทุกคน¹⁵¹

ส่วนคดีประเภทอื่นที่เป็นความผิดอาญาแผ่นดิน (Public charge) พนักงานอัยการแต่ผู้เดียวเท่านั้นที่มีหน้าที่ฟ้องคดีเอกชนผู้เสียหายจะไม่มีสิทธิดังกล่าว¹⁵² แต่ทั้งนี้ผู้เสียหายก็สามารถเข้าเป็นโจทก์ร่วมกับพนักงานอัยการในระหว่างการพิจารณา ถ้าผู้เสียหายถูกทำร้ายถึงแก่ความตายซึ่งกฎหมายกำหนดให้บุพการี ผู้สืบสันดาน พี่น้อง และคู่สมรสมีสิทธิเช่นเดียวกันในการขอเข้าเป็นโจทก์ร่วมกับพนักงานอัยการ ซึ่งเป็นหลักประกันสิทธิของผู้เสียหายในการดำเนินคดีเกี่ยวกับความผิดที่ผู้เสียหายไม่มีอำนาจฟ้อง¹⁵³

3.1.4 ประเภทของคดีอาญาที่กฎหมายให้ผู้เสียหายสามารถดำเนินคดีได้

การดำเนินคดีอาญาของประเทศเยอรมนีเป็นการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐซึ่งมีพนักงานอัยการเป็นผู้มีอำนาจในการดำเนินคดีอาญาเป็นหลัก และไม่ว่าความผิดนั้นผู้เสียหายหรือผู้ถูกประทุษร้ายประสงค์จะดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดหรือไม่ก็ตาม รัฐก็มีอำนาจโดยสมบูรณ์ที่จะดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดได้

แต่อย่างไรก็ตามกฎหมายได้มีการกำหนดให้ความผิดในบางกรณีเป็นความผิดอาญาที่ต้องคำนึงถึงเจตจำนงหรือความประสงค์ของผู้เสียหายเป็นสำคัญ ซึ่งตามประมวลกฎหมายอาญาของประเทศเยอรมนีสามารถแบ่งออกเป็นมี 2 ประเภท คือ

1. ความผิดที่ผู้เสียหายต้องร้องทุกข์ก่อน (Antragsdelikt) และ
2. ความผิดที่ผู้เสียหายสามารถฟ้องคดีเองได้ด้วยตนเอง (Privatklagedelikt)

ความผิดประเภทนี้เป็นความผิดที่กฎหมายบัญญัติให้ผู้เสียหายต้องร้องทุกข์ต่อเจ้าพนักงานก่อน พนักงานสอบสวนจึงจะสามารถทำการสอบสวนได้ และพนักงานอัยการจึงจะฟ้องร้องคดีได้ แต่ถ้าผู้เสียหายไม่ได้ร้องทุกข์แล้ว พนักงานอัยการย่อมไม่มีอำนาจฟ้องคดีได้ และกฎหมายยังให้สิทธิแก่ผู้เสียหายในการฟ้องคดีเอง ได้ด้วย และหากผู้เสียหายฟ้องคดีเองแล้ว พนักงานอัยการก็มีอำนาจที่จะเข้าไปในคดีที่ผู้เสียหายฟ้องไว้ได้ด้วยเช่นกัน หากพนักงานอัยการเห็นว่าเป็นประโยชน์ต่อสาธารณะแล้วพนักงานอัยการจะมีคำสั่งฟ้องคดีนั้นก็ได้

¹⁵⁰ สุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒน์ (เชิงอรรถ 143) 96-97.

¹⁵¹ เพ็งอ้าง 97.

¹⁵² อารยา เกษมทรัพย์, 'การฟ้องคดีอาญาของผู้เสียหาย : ศึกษาเฉพาะกรณีพนักงานอัยการมีคำสั่งไม่ฟ้อง'

(วิทยานิพนธ์ ปริญญาโทบริหารนิติ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย 2537) 19.

¹⁵³ กิตติ บุศยพลากร (เชิงอรรถ 132) 19.

ความผิดที่ผู้เสียหายต้องร้องทุกข์ก่อน (Antragsdelikt) สามารถแบ่งออกเป็น 2 ประเภท¹⁵⁴ คือ

1.1) ความผิดที่ผู้เสียหายต้องร้องทุกข์ก่อนแบบเด็ดขาด (Absoluten Antragsdelikten) คือ ความผิดที่ผู้เสียหายต้องมีการร้องทุกข์ก่อนเท่านั้น พนักงานอัยการจึงจะมีอำนาจเข้ามาดำเนินคดีอาญาได้ โดยไม่มีข้อยกเว้นใด ๆ เช่น ความผิดฐานบุกรุกตามมาตรา 123 (2)¹⁵⁵ ความผิดฐานดูหมิ่นหรือหมิ่นประมาทตามมาตรา 185 ความผิดเกี่ยวกับการทำให้ชีวิตส่วนบุคคลหรือความลับส่วนบุคคลเสียหายตามมาตรา 201 ถึงมาตรา 205 ความผิดฐานลักทรัพย์โดยสมาชิกในบ้านหรือครอบครัวตามมาตรา 247 เป็นต้น

1.2) ความผิดที่ผู้เสียหายต้องร้องทุกข์ก่อนแบบมีข้อยกเว้น (Relativen Antragsdelikten) คือ ความผิดที่ผู้เสียหายต้องมีการร้องทุกข์ก่อนเท่านั้นจึงจะมีการดำเนินคดีอาญาได้ แต่มีข้อยกเว้นว่าหากพนักงานอัยการเห็นว่าการดำเนินคดีเป็นประโยชน์ต่อสาธารณะเป็นพิเศษ พนักงานอัยการก็สามารถเข้ามาฟ้องร้องดำเนินคดีอาญาได้ เช่น ความผิดเกี่ยวกับการล่วงละเมิดทางเพศต่อเยาวชนตามมาตรา 182 (3) ความผิดฐานอนาจารตามมาตรา 183 ความผิดฐานทำร้ายร่างกายตามมาตรา 223 ประกอบมาตรา 230 ความผิดฐานทำร้ายร่างกายโดยประมาทตามมาตรา 229 และความผิดฐานทำให้เสียทรัพย์ตามมาตรา 303 เป็นต้น

ในกรณีที่ผู้เสียหายต้องร้องทุกข์ต่อพนักงานอัยการ ผู้เสียหายจะต้องร้องทุกข์ภายใน 3 เดือนนับแต่รู้เรื่องและรู้ตัวผู้กระทำความผิด ตามมาตรา 77b (1) และเมื่อผู้เสียหายร้องทุกข์แล้ว พนักงานอัยการจะใช้ดุลยพินิจในการสั่งฟ้องคดีให้หรือไม่ก็ได้ แต่ถ้าพนักงานอัยการมีความเห็นสั่งไม่ฟ้อง พนักงานอัยการจะต้องแจ้งให้คำสั่งไม่ฟ้องให้ผู้เสียหายทราบด้วย หากผู้เสียหายไม่พอใจคำสั่งผู้เสียหายสามารถร้องทุกข์ต่อหัวหน้าของอัยการในระดับต่าง ๆ เช่น อธิบดีอัยการสหพันธรัฐ หรืออธิบดีอัยการของมลรัฐ หรือหัวหน้าสำนักงานอัยการในท้องถิ่นได้ เพื่อให้ตรวจสอบคำสั่งของพนักงานอัยการ หากบุคคลดังกล่าวเห็นว่าพนักงานอัยการยุติคดีโดยไม่ชอบก็จะสั่งให้พนักงานอัยการผู้นั้นทำการสอบสวนคดีใหม่และยื่นฟ้องคดีนั้น แต่ในทางปฏิบัติไม่ค่อยปรากฏเพราะผู้เสียหายอาจยื่นคำร้องทุกข์ต่อหัวหน้าสำนักงานอัยการได้ แต่ถ้าคำร้องทุกข์ของผู้เสียหายได้รับการปฏิเสธจากหัวหน้าสำนักงานอัยการอีก ผู้เสียหายอาจยื่นคำร้องต่อศาลสูงสุดของมลรัฐได้ครั้งหนึ่ง เพื่อให้ศาลสั่งให้หัวหน้าสำนักงานอัยการ ยื่นฟ้อง ซึ่งในทางปฏิบัติศาลจะเข้ามาเกี่ยวข้องไม่มากนัก เพราะผู้เสียหายจะต้องเสียค่าธรรมเนียมและค่าขึ้นศาล หากศาลไม่ยอมรับคำร้อง¹⁵⁶

¹⁵⁴ สุรสิทธิ์ แสงวีโรจนพัฒน์ (เชิงอรรถ 143) 94.

¹⁵⁵ German Criminal Code Section 123 (2) (Strafgesetzbuch § 123 (2)) Trespass

(1) Whoever unlawfully enters the private premises, business premises or other enclosed property of another, or closed premises designated for public service or transportation, or whoever stays there without being authorised to do so and does not leave when requested to do so by the authorised person incurs a penalty of imprisonment for a term not exceeding one year or a fine.

(2) The offence is prosecuted only upon request.

¹⁵⁶ สุรสิทธิ์ แสงวีโรจนพัฒน์, ‘กระบวนการพิจารณาบังคับให้ฟ้องคดี (Klageerzwingungsverfahren) ตามกฎหมายวิธีความอาญาเยอรมัน’ (กรกฎาคม-สิงหาคม 2563) 3 บทบัณฑิตย, 151-166.

ดังนั้น จึงกล่าวได้ว่าความผิดที่ผู้เสียหายต้องร้องทุกข์ก่อน (Antragsdelikt) ตามประมวลกฎหมายอาญา ของประเทศเยอรมนีสามารถเทียบได้กับความผิดอันยอมความได้ตามประมวลกฎหมายอาญาของประเทศไทย ที่ต้องมีการร้องทุกข์ต่อพนักงานสอบสวนก่อน มิฉะนั้นพนักงานอัยการย่อมไม่มีอำนาจฟ้องร้องคดีได้ ส่วนที่แตกต่างจากประมวลกฎหมายอาญาของประเทศไทย คือ ในประเทศไทยหากผู้เสียหายถึงแก่ความตายก่อนร้องทุกข์ ในความผิดต่อส่วนตัว กฎหมายไม่ได้บัญญัติให้บุคคลใดสามารถดำเนินคดีอาญาแก่ผู้กระทำความผิดได้ เว้นแต่ในความผิดฐานหมิ่นประมาทเท่านั้น และในความผิดต่อส่วนตัวหากพนักงานอัยการเห็นว่าการสั่งฟ้องคดีจะเป็นประโยชน์แก่สาธารณะ พนักงานอัยการไม่สามารถสั่งฟ้องคดีได้ ถ้าผู้เสียหายไม่ได้มีการร้องทุกข์ต่อพนักงานอัยการก่อน ส่วนในประมวลกฎหมายอาญาของประเทศเยอรมนีนั้น หากผู้เสียหายถึงแก่ความตายก่อนร้องทุกข์ในความผิดต่อส่วนตัว กฎหมายได้กำหนดให้คู่สมรสหรือบุตรหรือบิดามารดาหรือพี่น้องของผู้เสียหายสามารถเข้ามาร้องทุกข์แทนผู้เสียหายได้ตามมาตรา 77 (2)¹⁵⁷ และในความผิดต่อส่วนตัวหากพนักงานอัยการเห็นว่าการสั่งฟ้องคดีจะเป็นประโยชน์แก่สาธารณะ พนักงานอัยการสามารถฟ้องคดีได้แม้ว่าผู้เสียหายจะไม่ได้ร้องทุกข์ก่อนก็ตาม

2. ความผิดที่ผู้เสียหายต้องให้อำนาจ (Ermächtigungsdelikt)

ความผิดที่ผู้เสียหายต้องให้อำนาจ คือ ความผิดที่ขึ้นอยู่กับความประสงค์ของผู้เสียหายว่าจะดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดหรือไม่ โดยพนักงานอัยการจะไม่สามารถดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดได้เลย จนกว่าผู้เสียหายจะมอบอำนาจให้พนักงานอัยการดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดเสียก่อน พนักงานอัยการจึงจะสามารถเริ่มทำการสอบสวนได้ซึ่งถือว่าเป็นความผิดที่ขึ้นอยู่กับความประสงค์ของผู้เสียหายอย่างแท้จริง¹⁵⁸ ได้แก่ ความผิดฐานดูหมิ่นหรือทำให้เสียชื่อเสียงแก่ประธานาธิบดีของสหพันธ์รัฐ ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 90 (4)¹⁵⁹

¹⁵⁷ German Criminal Code Section 77 (2) (Strafgesetzbuch § 77 (2)) Persons entitled to file request

(2) If the victim dies, the right to file a request, if so provided by law, passes to the victim's spouse, life partner and children. If the victim leaves neither a spouse, life partner nor children or if the victim died before the expiry of the time limit for filing the request, the right to file the request passes to the victim's parents and, if they have died before the expiry of the time limit for filing the request, to the victim's siblings and grandchildren. If a relative participated in the offence or the relationship has ceased to exist, that relative is excluded from the list of those to whom the right to file the request may pass. The right to file the request does not pass if prosecution contravenes the victim's professed will.

¹⁵⁸ คณิต ฒ นคร (เชิงอรรถ 135) 447.

¹⁵⁹ German Criminal Code Section 90 (Strafgesetzbuch § 90) Disparagement of Federal President

(4) The offence may be prosecuted only upon authorisation by the Federal President.

ก. บุคคลที่มีอำนาจร้องทุกข์แทนผู้เสียหาย หรือผู้มีอำนาจจัดการแทนผู้เสียหาย

บุคคลที่มีอำนาจร้องทุกข์หรือร้องทุกข์แทนผู้เสียหายได้ในกรณีที่มีความผิดเกิดขึ้นตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 77¹⁶⁰ ของประเทศเยอรมันได้แก่

1) ผู้เสียหาย เว้นแต่จะมีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น

2) ในกรณีที่ผู้เสียหายถึงแก่ความตายก่อนร้องทุกข์กฎหมายมาตรา 77 (2) ให้สิทธิในการร้องทุกข์จะถูกต้องตามกฎหมายไปยังคู่สมรสหรือคู่สมรสเพศเดียวกันหรือบุตร ถ้าไม่มีบุคคลดังกล่าว หรือบุคคลดังกล่าว ถึงแก่ความตายไปก่อนสิ้นสุทธระยะเวลาร้องทุกข์ ให้สิทธิในการร้องทุกข์เป็นของบิดามารดา แต่หากบิดามารดาถึงแก่ความตายให้สิทธินั้นตกเป็นของพี่น้องและหลานของเขา แต่ถ้าหากญาติตามที่กล่าวมาแล้วมีส่วนร่วมในการกระทำความผิดหรือสถานภาพในฐานะญาติของผู้เสียหายได้หมดไป บุคคลนั้นจะถูกตัดออกจากการเป็นผู้ที่มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์และบุคคลซึ่งทำให้บุคคลไม่มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์แทนผู้เสียหายนี้ได้

3) ในกรณีที่บุคคลที่มีสิทธิยื่นคำร้องขาดความสามารถตามกฎหมายหรือมีความสามารถตามกฎหมาย แต่เพียงจำกัด ผู้แทนตามกฎหมายและบุคคลซึ่งมีความรับผิดชอบในการดูแลบุคคลนั้นที่มีสิทธิที่จะร้องทุกข์ได้

4) ในกรณีที่มีบุคคลมากกว่าหนึ่งคนมีสิทธิในการยื่นคำร้องทุกข์ ผู้ที่มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์แต่ละคนสามารถยื่นคำร้องทุกข์ได้อย่างอิสระ

นอกจากผู้เสียหายและผู้แทนของผู้เสียหายตามที่บัญญัติในมาตราก่อนแล้ว ผู้บังคับบัญชาของผู้กระทำความผิดก็มีสิทธิร้องทุกข์ได้ ตามมาตรา 77a¹⁶¹ ในกรณีดังต่อไปนี้

¹⁶⁰ German Criminal Code Section 77 Persons entitled to file request

(1) If an offence can be prosecuted only upon request, the victim may file the request, unless otherwise provided by law.

(2) If the victim dies, the right to file a request, if so provided by law, passes to the victim's spouse, life partner and children. If the victim leaves neither a spouse, life partner nor children or if the victim died before the expiry of the time limit for filing the request, the right to file the request passes to the victim's parents and, if they have died before the expiry of the time limit for filing the request, to the victim's siblings and grandchildren. If a relative participated in the offence or the relationship has ceased to exist, that relative is excluded from the list of those to whom the right to file the request may pass. The right to file the request does not pass if prosecution contravenes the victim's professed will.

(3) If the person entitled to file a request lacks legal capacity or has only limited legal capacity, the statutory representative in respect of the personal affairs of and the person responsible for the care of that person is entitled to file the request.

(4) If more than one person is entitled to file a request, each may file a request independently.

¹⁶¹ German Criminal Code Section 77a (Strafgesetzbuch § 77 (2)) Request by superior

(1) If the offence has been committed by or against a public official, a person entrusted with special public service functions or a soldier in the Federal Armed Forces and it may be prosecuted upon

1) ถ้าความผิดได้กระทำโดยหรือกระทำต่อเจ้าหน้าที่ของรัฐ บุคคลที่ได้รับมอบหมายหน้าที่จากหน่วยงานบริการพิเศษของรัฐหรือทหารในกองทัพอาจถูกดำเนินคดีโดยการร้องทุกข์ของผู้บังคับบัญชาในหน่วยงานรัฐนั้น ซึ่งผู้บังคับบัญชาในเวลานั้นมีอำนาจในการยื่นคำร้องทุกข์ได้

2) ในกรณีของผู้พิพากษาวิชาชีพผู้ที่มีอำนาจในการลงโทษทางวินัยต่อผู้พิพากษานั้นมีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์แทนผู้บังคับบัญชาในหน่วยงานรัฐนั้น และในกรณีของนายทหาร คือ ผู้บังคับบัญชาในหน่วยงานนั้นทำหน้าที่ยื่นคำร้องทุกข์เกี่ยวกับวินัยทหาร

3) ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายหน้าที่จากหน่วยงานบริการพิเศษของรัฐซึ่งไม่ได้ผู้บังคับบัญชา ให้ผู้มีอำนาจของหน่วยงานซึ่งผู้กระทำความผิดนั้นทำงานอยู่เป็นผู้มีสิทธิร้องทุกข์ หากเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายหน้าที่จากหน่วยงานบริการพิเศษของรัฐนั้นเป็นผู้บังคับบัญชาที่มีอำนาจในหน่วยงานนั้นเป็นผู้มีอำนาจกระทำการแทนรัฐและให้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ได้

4) ในกรณีที่ เป็นสมาชิกของรัฐบาลกลาง ให้รัฐบาลกลางเป็นผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์ได้

ดังนั้น การร้องทุกข์จึงมีความสำคัญมากสำหรับความผิดที่กฎหมายกำหนดให้ผู้เสียหายต้องร้องทุกข์ (Antragsdelikt) ซึ่งผู้มีอำนาจร้องทุกข์ต้องเป็นผู้เสียหายเท่านั้นและการร้องทุกข์ต้องมีเจตนาให้ผู้กระทำความผิดได้รับโทษตามกฎหมายด้วย หากกระทำโดยผู้ไม่มีสิทธิร้องทุกข์แล้วยอมไม่ถือเป็นการร้องทุกข์โดยชอบด้วยกฎหมาย อันมีผลทำให้พนักงานสอบสวนไม่มีอำนาจสอบสวน และไม่มีอำนาจฟ้องร้องคดีได้ และหากผู้เสียหายถึงแก่ความตายก่อนร้องทุกข์ บุคคลที่มีสิทธิร้องทุกข์แทนผู้เสียหายต้องเป็นคู่สมรสและบุตรของผู้เสียหายเป็นอันดับแรก หากคู่สมรสและบุตรของผู้เสียหายได้ถึงแก่ความตายไปก่อนผู้เสียหายแล้ว บิดามารดา พี่น้องและหลานของผู้เสียหายจึงมีอำนาจร้องทุกข์แทนผู้เสียหายได้ ซึ่งถือว่าหลักเกณฑ์ในการร้องทุกข์ตามกฎหมายของประเทศเยอรมนีมีลักษณะคล้ายกับประเทศไทยอย่างมาก เพียงในประเทศไทยไม่ได้มีการบัญญัติให้มีบุคคลที่มีอำนาจกระทำการแทนผู้เสียหายในกรณีที่ผู้เสียหายถึงแก่ความตายก่อนร้องทุกข์เอาไว้ นอกจากนี้ในความผิดฐานหมิ่นประมาทตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 333 วรรค 2

request by the person concerned's superior in the public service, then the superior under whom the person concerned was serving at the time of the act is entitled to file the request.

(2) In the case of professional judges, the person exercising disciplinary supervision over the judge is entitled to file the request in place of the superior in the public service. In the case of soldiers, the superior in the public service is the disciplinary superior officer.

(3) In the case of a public official or a person entrusted with special public service functions who does not or did not have a superior in the public service, the authority for which the public official or entrusted person acted may file the request. If the public official or the entrusted person is the head of this authority, the state supervisory authority is entitled to file the request.

(4) In the case of members of the Federal Government, the Federal Government is entitled to file the request, in the case of members of a Land government, the Land government.

นอกจากนี้ในประมวลกฎหมายอาญาของประเทศเยอรมนียังได้มีการกำหนดถึงตัวบุคคลที่มีอำนาจร้องทุกข์แทนผู้เสียหายหรือผู้มีอำนาจจัดการแทนผู้เสียหาย ระยะเวลาในการร้องทุกข์ และบุคคลที่มีอำนาจถอนคำร้องทุกข์ ในกรณีที่ผู้เสียหายถึงแก่ความตายก่อนร้องทุกข์ไว้ด้วย ซึ่งสรุปได้ดังนี้

ข. ระยะเวลาในการร้องทุกข์ของผู้เสียหาย หรือผู้มีอำนาจจัดการแทนผู้เสียหาย

สำหรับความผิดซึ่งผู้เสียหายต้องร้องทุกข์ (Antragsdelikt) ในประมวลกฎหมายอาญาเยอรมันไม่ได้มีการบัญญัติอายุความ (Limitation) เอาไว้เหมือนกับอายุความทั่วไป แต่ตามประมวลกฎหมายอาญาของประเทศเยอรมนี มาตรา 77 b (1)¹⁶² ได้กำหนดให้ผู้เสียหายจะต้องร้องทุกข์ภายในกำหนดเวลา 3 เดือน นับแต่รู้เรื่องและรู้ตัวผู้กระทำความผิด และเมื่อมีการร้องทุกข์โดยชอบด้วยกฎหมายแล้วเป็นดุลพินิจของพนักงานอัยการว่าจะฟ้องคดีให้หรือไม่ก็ได้ หากพนักงานอัยการเห็นว่าการฟ้องคดีดังกล่าวไม่เกิดประโยชน์แก่สาธารณะ ในกรณีที่พนักงานอัยการมีคำสั่งไม่ฟ้องคดี พนักงานอัยการจะต้องแจ้งให้ผู้เสียหายทราบถึงการสั่งไม่ฟ้องคดีนั้นด้วย และหากผู้เสียหายไม่เห็นด้วยหรือไม่พอใจคำสั่ง ผู้เสียหายก็สามารถที่จะใช้สิทธิในการอุทธรณ์คำสั่งไม่ฟ้องคดีของพนักงานอัยการต่อหัวหน้าของพนักงานอัยการผู้นั้นในระดับต่าง ๆ ได้ เช่น อธิบดีอัยการสหพันธรัฐ หรือมลรัฐ เพื่อตรวจสอบคำสั่งของอัยการ และก่อนที่คดีจะสิ้นสุด และผู้เสียหายสามารถถอนคำร้องทุกข์ได้ก่อนคดีจะถึงที่สุด และ เมื่อผู้เสียหายถอนคำร้องทุกข์แล้วจะฟ้องดำเนินคดีอีกไม่ได้ตาม มาตรา 77 d (1)¹⁶³ ซึ่งมีลักษณะเช่นเดียวกันกับความผิดอันยอมความได้ของประเทศไทย

แต่ก็มีข้อยกเว้นในกรณีที่พนักงานอัยการเห็นว่าคดีดังกล่าวเป็นประโยชน์สาธารณะ (special public interest) พนักงานอัยการก็มีอำนาจในการฟ้องได้เอง หากได้รับความยินยอมจากหัวหน้า แม้ว่าจะพ้นกำหนดระยะเวลา 3 เดือน แล้วก็ตาม เนื่องจากระยะเวลา 3 เดือนนี้ไม่ใช่อายุความ แต่เป็นเพียงระยะเวลาที่ให้สิทธิแก่ผู้เสียหายที่จะร้องทุกข์ได้เท่านั้น

นอกจากนี้หากผู้เสียหายถึงแก่ความตายก่อนที่จะมีการร้องทุกข์ ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศเยอรมนีได้กำหนดให้บุคคลที่มีความเกี่ยวข้องกับผู้เสียหายสามารถร้องทุกข์แทนผู้เสียหายได้ด้วย

¹⁶² German Criminal Code Section 77b (1) (2) (Strafgesetzbuch § 77b (1) (2)) Time limit

(1) An offence which may be prosecuted only upon request is not prosecuted if the person entitled to file the request to prosecute fails to do so before the expiry of a three-month period. If the end of the period falls on a Sunday, a general public holiday or a Saturday, then the period ends upon the expiry of the next working day.

(2) The period commences upon the expiry of the day on which the entitled person gains knowledge of the offence and of the identity of the offender. When it comes to a request filed by the statutory representative or the person having the duty of care and custody of the person, that person's own knowledge is decisive.

¹⁶³ German Criminal Code Section 77 d (1) (Strafgesetzbuch § 77 d (1)) Withdrawal of request

(1) The request may be withdrawn. The withdrawal may be declared before the final conclusion of the proceedings. A withdrawn request cannot be filed again.

ซึ่งในกรณีนี้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในประเทศไทยได้มีการบัญญัติไว้เฉพาะความผิดฐานหมิ่นประมาท ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 333 วรรค 2 เท่านั้น ซึ่งเหมือนกับกรณีตามกฎหมายอาญาของประเทศเยอรมนี แต่สำหรับในฐานความผิดอื่นนั้นประมวลกฎหมายอาญาของไทยไม่ได้มีการบัญญัติไว้แต่อย่างใด

กรณีที่ผู้เสียหายถึงแก่ความตายก่อนร้องทุกข์ตามประมวลกฎหมายอาญาของประเทศเยอรมนีในมาตรา 77 b (4)¹⁶⁴ ได้กำหนดว่า “ถ้าผู้เสียหายถึงแก่ความตายก่อนร้องทุกข์ ให้คู่สมรสและบุตรของผู้เสียหายที่ถึงแก่ความตายสามารถใช้สิทธิในการร้องทุกข์แทนผู้เสียหายได้ หากผู้เสียหายไม่มีคู่สมรสและบุตรหรือมีแต่ได้เสียชีวิตไปแล้ว ให้บิดามารดาของผู้เสียหายเป็นผู้ร้องทุกข์แทน ผู้เสียหายได้ ในกรณีบิดามารดาของผู้เสียหายเสียชีวิตไปแล้ว ให้พี่น้องและหลานของผู้เสียหายเป็นผู้ร้องทุกข์แทนผู้เสียหายได้ แต่ถ้าบุคคลที่ได้กล่าวมาแล้วบุคคลใดมีส่วนร่วมในการกระทำผิดต่อผู้เสียหาย กฎหมายห้ามมิให้บุคคลดังกล่าวไม่มีสิทธิยื่นร้องทุกข์ โดยระยะเวลาในการร้องทุกข์ต้องร้องทุกข์ภายในระยะเวลาไม่เร็วกว่า 3 เดือน และต้องไม่ช้ากว่า 6 เดือน นับแต่วันที่ผู้เสียหายถึงแก่ความตาย”

ดังนั้น ในการร้องทุกข์แทนผู้เสียหายในกรณีที่ผู้เสียหายถึงแก่ความตายกฎหมายกำหนดให้สมรสและบุตรของผู้เสียหายสามารถร้องทุกข์แทนผู้เสียหายได้ หากผู้เสียหายไม่มีคู่สมรสและบุตรหรือมีแต่ได้เสียชีวิตไปแล้ว ให้บิดามารดาของผู้เสียหายเป็นผู้ร้องทุกข์แทน และหากบิดามารดาของผู้เสียหายเสียชีวิตไปแล้ว ให้พี่น้องและหลานของผู้เสียหายเป็นผู้ร้องทุกข์แทนผู้เสียหายได้ โดยบุคคลดังกล่าวต้องดำเนินการร้องทุกข์ต่อพนักงานสอบสวนกระทำภายใน 6 เดือนนับแต่วันที่ผู้เสียหายถึงแก่ความตาย เพราะหากบุคคลที่ใช้สิทธิร้องทุกข์แทนผู้เสียหายร้องทุกข์เกิน 6 เดือนแล้วจะมีผลทำให้พนักงานสอบสวนไม่สามารถดำเนินคดีกับผู้ต้องหาหรือผู้กระทำความผิดได้

ค. การถอนคำร้องทุกข์ของผู้เสียหาย หรือผู้ที่มีอำนาจจัดการแทนผู้เสียหาย

การถอนคำร้องทุกข์ของผู้เสียหาย เมื่อผู้เสียหายได้มีการร้องทุกข์ต่อพนักงานสอบสวนแล้ว ถือว่าคดีอยู่ในอำนาจของพนักงานอัยการแล้ว ผู้เสียหายย่อมไม่อาจถอนคำร้องทุกข์ได้ เว้นแต่จะมีกฎหมายให้อำนาจไว้โดยเฉพาะ ดังที่บัญญัติไว้ใน ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 104a, 123, 170, 194, 232, 247, 248a, 248b, 263, 264a, 265a, 266, 294, 303 แต่ถ้าผู้เสียหายได้ยื่นคำร้องทุกข์ต่อพนักงานสอบสวนแล้ว ตายลงตามประมวลกฎหมายอาญาของประเทศเยอรมัน มาตรา 77 d (2)¹⁶⁵ ได้กำหนดให้คู่สมรส บุตร บิดา

¹⁶⁴ German Criminal Code Section 77b (4) (Strafgesetzbuch § 77b (4)) Time limit

(4) If the right to file a request has passed to relatives as a result of the victim's death, the period ends no sooner than three months and no later than six months after the victim's death.

¹⁶⁵ German Criminal Code Section 77d (2) (Strafgesetzbuch § 77d (2)) Withdrawal of request

(2) If the victim or, in the case of the victim's death, the person entitled dies after filing the request, the victim's spouse, life partner, children, parents, siblings or grandchildren may withdraw the

มารดา พี่น้อง หรือหลานของผู้เสียหายสามารถถอนคำร้องทุกข์ของผู้เสียหายได้ หากผู้เสียหายมีญาติในลำดับเดียวกันมากกว่าหนึ่งคน การจะถอนคำร้องทุกข์ต้องทำร่วมกันเท่านั้น ส่วนบุคคลที่มีส่วนร่วมในการกระทำความผิดไม่อาจถอนคำร้องทุกข์แทนผู้เสียหายได้”¹⁶⁶

แต่ถ้าเป็นกรณีที่พนักงานอัยการได้ยื่นฟ้องคดีต่อศาลแล้ว และศาลได้ไต่สวนเบื้องต้นหรือได้เริ่มการพิจารณาคดีแล้ว พนักงานอัยการจะต้องดำเนินคดีต่อไปจนถึงที่สุด พนักงานอัยการไม่อาจถอนฟ้องคดีอาญาดังกล่าวได้¹⁶⁷

ดังนั้น การถอนคำร้องทุกข์ของประเทศเยอรมนี กฎหมายได้กำหนดให้ผู้เสียหายสามารถถอนคำร้องทุกข์ในเวลาใดก็ได้จนกว่าคดีจะถึงที่สุด และเมื่อถอนฟ้องแล้วจะฟ้องคดีอีกเป็นครั้งที่ 2 ไม่ได้¹⁶⁸ซึ่งเหมือนกับกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 126 วรรค 1 ของประเทศไทย แต่หากผู้เสียหายได้ทำการร้องทุกข์ไว้ก่อนแล้วถึงแก่ความตายนั้นกฎหมายอาญาของประเทศไทยไม่มีการบัญญัติรองรับไว้ว่า ผู้ใดที่จะมีสิทธิถอนคำร้องทุกข์ได้ แต่ใช้หลักการในทางแพ่งเรื่องมรดกเป็นตัวกำหนด โดยถือว่าทายาทเป็นผู้รับมรดกความของผู้เสียหายและมีสิทธิในการถอนคำร้องทุกข์ได้ หากความผิดอันยอมความได้นั้นเป็นความผิดเกี่ยวกับทรัพย์ เช่น ความผิดฐานลักขโมย ความผิดฐานฉ้อโกง ความผิดฐานทำให้เสียทรัพย์ และความผิดฐานบุกรุก¹⁶⁹ แต่ถ้าเป็นความผิดอันยอมความได้อื่น เช่น ความผิดเกี่ยวกับชีวิตร่างกาย ความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา ถือว่าสิทธิในการถอนคำร้องทุกข์เป็นสิทธิเฉพาะตัวของผู้ร้องทุกข์ หากผู้ร้องทุกข์ตาย ทายาทของผู้ร้องทุกข์ไม่อาจถอนคำร้องทุกข์ได้¹⁷⁰

request in the order of precedence indicated in section 77 (2). Several relatives of equal precedence may only exercise the right jointly. Whoever participated in the offence may not withdraw the complaint.

¹⁶⁶ German Criminal Code Section 77 (2) (Strafgesetzbuch § 77 (2)) Persons entitled to file request

(2) If the victim dies, the right to file a request, if so provided by law, passes to the victim's spouse, life partner and children. If the victim leaves neither a spouse, life partner nor children or if the victim died before the expiry of the time limit for filing the request, the right to file the request passes to the victim's parents and, if they have died before the expiry of the time limit for filing the request, to the victim's siblings and grandchildren. If a relative participated in the offence or the relationship has ceased to exist, that relative is excluded from the list of those to whom the right to file the request may pass. The right to file the request does not pass if prosecution contravenes the victim's professed will

¹⁶⁷ German Code of Criminal Procedure section 156 (Strafprozeßordnung 156) Withdrawal of charges

Public charges may not be withdrawn after the opening of the main proceedings.

¹⁶⁸ German Code of Criminal Procedure section 392 (Strafprozeßordnung 392) Effect of withdrawal

Once withdrawn, a private prosecution cannot be brought a second time.

¹⁶⁹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 372/2549, 751/2541, 11/2508, 206/2488

<<http://deka.supremecourt.or.th>> สืบค้นเมื่อ 15 สิงหาคม 2566.

¹⁷⁰ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2242/2533 <<http://deka.supremecourt.or.th>> สืบค้นเมื่อ 15 สิงหาคม 2566.

3.2 ประเทศญี่ปุ่น

การดำเนินคดีอาญาของประเทศญี่ปุ่นเป็นการดำเนินคดีอาญาตามหลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐที่เป็นการดำเนินคดีอาญาที่มีวัตถุประสงค์ในการรัฐควมสงบเรียบร้อยและผลประโยชน์ของสังคม และทำหน้าที่ในการปราบปรามการกระทำความผิด ดังนั้น เอกชนหรือผู้เสียหายจึงไม่มีอำนาจในการรักษาความสงบเรียบร้อยได้¹⁷¹

3.2.1. การดำเนินคดีอาญาในประเทศญี่ปุ่น

รูปแบบการดำเนินคดีอาญาในประเทศญี่ปุ่นเป็นการดำเนินคดีโดยรัฐ (kokka sotsui shugi. Prosecution by state) ที่มีพนักงานอัยการเป็นตัวแทนของรัฐในการฟ้องร้องคดีอาญาทั้งหมด¹⁷² ไม่มีหลักการฟ้องคดีอาญาโดยตำรวจ (Police Prosecution) ไม่มีการฟ้องคดีอาญาโดยผู้เสียหาย (Private Prosecution) ไม่มีระบบการไต่สวนมูลฟ้อง (Preliminary hearing system) และไม่มีหลักการอนุมัติการฟ้อง (Indictment) โดยคณะลูกขุนใหญ่ (Grand jury) ด้วยเหตุผลที่ว่าพนักงานอัยการเป็นผู้ทำหน้าที่พิสูจน์ความผิดของจำเลยในศาล พนักงานอัยการจึงต้องรู้รายละเอียดในการสอบสวนและรวบรวมพยานหลักฐานเป็นอย่างดีที่สุด ตำรวจไม่อาจทราบถึงปัญหาในการดำเนินคดีและต่อสู้คดีในศาลได้ ดังนั้น ตำรวจจึงไม่มีอำนาจในการนำคดีขึ้นมาฟ้องต่อศาล ระบบดังกล่าวนี้เรียกว่า “ระบบผูกขาดอำนาจในการฟ้องคดีเป็นของรัฐ แต่เพียงผู้เดียว หรือ “เค็นสัทซึคัง โดอิทตัยโนะ เก็นโซะรุ” (Kensatsukandouittainogensoru) หรือ Monopolization of prosecution หมายความว่า อำนาจการสั่งคดีอาญาของพนักงานอัยการญี่ปุ่นเป็นอำนาจเด็ดขาดหนึ่งเดียวที่แบ่งแยกมิได้ (Monopolization of Prosecution)”¹⁷³ กล่าวคือ เมื่อมีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้น พนักงานอัยการจะเข้าไปรับผิดชอบคดีตั้งแต่ในชั้นสืบสวน สอบสวน ตลอดจนการฟ้องร้องคดีและการบังคับคดี และนอกจากนี้ พนักงานอัยการยังมีอำนาจในการซักถามและถามคำให้การผู้ต้องหาและพยานสำคัญในคดีนั้นได้ด้วย และแม้ว่าผู้เสียหายจะร้องทุกข์ต่อพนักงานอัยการไว้ก็ตาม แต่พนักงานอัยการก็ไม่จำเป็นต้องฟ้องคดีเสมอไป หากพนักงานอัยการเห็นว่าไม่จำเป็นเมื่อคำนึงถึงบุคลิก ลักษณะ อายุ สภาพแวดล้อม ผู้กระทำความผิด หรือเหตุการณ์ต่าง ที่เกิดขึ้นหลังจากการกระทำความผิดที่

¹⁷¹ เศรษฐบุตร สิทธิธรรมวินิจ, ชนภัทร วินยวัฒน์ และคมวีชร เอียงอ่อง (เชิงอรรถ 43) 101.

¹⁷² Japanese The Criminal Procedure Code Article 247 ‘Prosecution shall be instituted by a public prosecutor.’

¹⁷³ ชาญูซาวานี่ ไชยานุกิจ, ‘คำฟ้องของพนักงานอัยการ’ (การบรรยายพิเศษ เรื่องระบบอัยการญี่ปุ่น : แนวคิดและทิศทางในการปฏิรูประบบอัยการไทย, สำนักงานอัยการสูงสุด, 23 มกราคม 2540) 19.

เรียกการกระทำดังกล่าวเป็นภาษาญี่ปุ่นว่า คิโซะยูโยะ (Kiso-yo-yo) ซึ่งหมายถึง การชะลอฟ้อง¹⁷⁴ โดยพนักงานสอบสวนอาจให้ผู้เสียหายและผู้ต้องหาได้เจรจาไกล่เกลี่ยกันก่อนนำคดีขึ้นสู่ศาลก็ได้¹⁷⁵

3.2.2 การแบ่งประเภทความผิดอาญา

ประมวลกฎหมายอาญาของญี่ปุ่นได้มีการจัดโครงสร้างของประเภทความผิดอาญาไว้ใกล้เคียงกับประมวลกฎหมายอาญาของไทย กล่าวคือ มีการแบ่งโครงสร้างของกฎหมายอาญาออกเป็นภาคทั่วไป และภาคความผิดโดยภาคทั่วไปจะเกี่ยวกับบทบังคับที่ใช้กฎหมายอาญาทั่วไป เช่น บทนิยามศัพท์ การใช้กฎหมายโทษและ วิธีการเพื่อความปลอดภัย ความรับผิดชอบในทางอาญาและอายุความ ส่วนในภาคความผิดนั้นจะเกี่ยวกับลักษณะของการกระทำความผิดในประเภทต่าง ๆ ที่กฎหมายบัญญัติไว้เป็นความผิดและกำหนดโทษไว้¹⁷⁶

แต่ในระบบกฎหมายอาญาของประเทศญี่ปุ่นนั้นไม่ได้มีการแบ่งแยกความผิดอาญาในลักษณะที่เป็นความผิดอาญาแผ่นดินและความผิดอันยอมความได้ไว้เหมือนกับระบบกฎหมายอาญาของประเทศไทย เพียงแต่กฎหมายอาญาของประเทศญี่ปุ่นได้มีการกำหนดให้ความผิดบางประเภทที่เป็นความผิดไม่ซับซ้อนเป็นความผิดเล็กน้อยและต้องมีคำร้องทุกข์ของผู้เสียหายเป็นเงื่อนไขในการดำเนินคดีของพนักงานสอบสวนในกระบวนยุติธรรมทางอาญาก่อน หากไม่มีการร้องทุกข์จากผู้เสียหายก่อนแล้ว พนักงานสอบสวนจะไม่สามารถทำการสืบสวนสอบสวนได้ และพนักงานอัยการก็ไม่สามารถฟ้องคดีเพื่อนำตัวผู้กระทำความผิดเข้าสู่กระบวนพิจารณาของศาลได้ ซึ่งการดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดนี้เรียกว่า “Shinkokuzai” ซึ่งตรงกับความผิดซึ่งผู้เสียหายต้อง ร้องทุกข์ในกฎหมายอาญาของประเทศเยอรมนี ที่เรียกว่า “Antragsdelikte” และความผิดที่ต้องอาศัยคำร้องทุกข์ของผู้เสียหายเป็นเงื่อนไขที่มีลักษณะคล้ายคลึงกับความผิดอันยอมความได้ของประเทศไทย ซึ่งเป็นความผิดที่ต้องอาศัยคำร้องทุกข์ของผู้เสียหายก่อนพนักงานอัยการจึงจะฟ้องร้องคดีได้

3.2.3 สิทธิของผู้เสียหายในการดำเนินคดีอาญา

ตามที่ได้กล่าวมาก่อนหน้านี้แล้วว่าการดำเนินคดีอาญาของประเทศญี่ปุ่นเป็นการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐที่มีพนักงานอัยการเป็นตัวแทนของรัฐในการฟ้องคดีอาญาแต่เพียงผู้เดียว ซึ่งผู้เสียหายมีสิทธิเพียงร้องทุกข์ต่อเจ้าหน้าที่ตำรวจหรือพนักงานอัยการเพื่อให้ดำเนินคดีอาญากับผู้กระทำความผิดเท่านั้น ซึ่งมีขั้นตอนการดำเนินคดีอาญาโดยเริ่มจากการที่ผู้เสียหายมาร้องทุกข์หรือกล่าวโทษเป็นลายลักษณ์อักษรหรือด้วยวาจาต่อเจ้าหน้าที่ตำรวจหรือพนักงานอัยการ และเมื่อพนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการได้รับคำร้องทุกข์แล้วพนักงานพนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการจะทำการบันทึกคำร้องทุกข์เป็นลายลักษณ์อักษร หากร้องทุกข์หรือกล่าวโทษต่อพนักงานสอบสวน ๆ ต้องส่งเอกสารและพยานหลักฐานไปยังพนักงานอัยการโดยเร็วตาม

¹⁷⁴ Japanese The Criminal Procedure Code Article 248 “Where prosecution is deemed unnecessary owing to the character, age, environment, gravity of the offense, circumstances or situation after the offense, prosecution need be instituted.”

¹⁷⁵ สุรพงษ์ เอี่ยมแทน (เชิงอรรด 142) 41.

¹⁷⁶ เศรษฐบุตร สิทธิธรรมวินิจ, ชนภัทร วินยวัฒน์, และคมวัชร เอียงอ่อง (เชิงอรรด 43) 28.

มาตรา 242¹⁷⁷ และพนักงานสอบสวนจะเป็นผู้ทำการสืบสวนและสอบสวนเบื้องต้นตามคำแนะนำของพนักงานอัยการ เมื่อสอบสวนเสร็จแล้วพนักงานอัยการจะมีอำนาจเฉพาะในการใช้ดุลยพินิจสั่งฟ้องคดีได้อย่างอิสระโดยไม่ต้องรับฟังความเห็นชอบจากผู้ใด ในกรณีที่พนักงานอัยการสั่งฟ้อง (kiso หรือ kouso no teiki) พนักงานอัยการจะฟ้องผู้กระทำความผิดต่อศาลเพื่อให้ศาลพิจารณาพิพากษาคดี และเมื่อพนักงานอัยการยื่นฟ้องแล้วก็สามารถที่จะถอนฟ้องได้เสมอก่อนศาลชั้นต้นพิพากษาตามมาตรา 257¹⁷⁸ แต่หากพนักงานอัยการมีคำสั่งไม่ฟ้อง (Chunkan shobun) เช่น กรณีที่ไม่เข้าองค์ประกอบความผิด หรือคดีขาดอายุความ หรือการกระทำของจำเลยไม่เป็นความผิดให้พนักงานอัยการจะต้องแจ้งผลการพิจารณาสั่งไม่ฟ้องไปยังผู้เสียหายและผู้ต้องหาในทันทีรวมถึงกรณีถอนฟ้องด้วยตาม มาตรา 259¹⁷⁹ หากผู้เสียหายหรือผู้ต้องหาไม่เห็นด้วยกับคำสั่งดังกล่าวสามารถร้องต่อศาลชั้นต้นที่มีเขตอำนาจเหนือพนักงานอัยการนั้นเพื่อให้ได้สวนและมีคำสั่งให้พนักงานอัยการฟ้องคดีได้ภายใน 7 วันนับแต่วันที่ทราบคำสั่งนั้นตามมาตรา 262¹⁸⁰

3.2.4. ประเภทของคดีอาญาที่กฎหมายให้ผู้เสียหายดำเนินคดีได้

การดำเนินคดีอาญาของญี่ปุ่นเป็นการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐที่กฎหมายกำหนดให้พนักงานอัยการเป็นผู้มีอำนาจในการฟ้องคดีอาญาได้แต่เพียงผู้เดียว ส่วนผู้เสียหายไม่มีอำนาจในการฟ้องคดีอาญาได้เอง อย่างไรก็ตาม กฎหมายก็ได้ให้สิทธิแก่ผู้เสียหายในการดำเนินคดีอาญาด้วยการร้องทุกข์หรือกล่าวโทษต่อพนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการในความผิดบางฐานที่มีลักษณะกระทบต่อประโยชน์ส่วนบุคคลซึ่งกฎหมายกำหนดให้เป็นความผิดที่ต้องอาศัยคำร้องทุกข์หรือเจตนากรรมของผู้เสียหายเป็นเงื่อนไขในการดำเนินคดี ซึ่งพนักงานอัยการจะสอบสวนฟ้องร้องหรือจะดำเนินคดีอาญาได้ต่อเมื่อมีการร้องทุกข์แล้วเท่านั้น และหากผู้เสียหายยังไม่ได้ร้องทุกข์พนักงานอัยการก็ไม่อาจสอบสวนดำเนินคดีได้¹⁸¹ รัฐธรรมนูญของประเทศญี่ปุ่นได้รับรองหลักความชอบด้วยกฎหมาย หรือ Due Process ไว้ว่า เจ้าหน้าที่รัฐจะกระทำการได้เท่าที่มี

¹⁷⁷ Japanese The Criminal Procedure Code Article 242 A judicial police officer must, when they have received a criminal complaint or accusation, send the document and articles of evidence regarding the complaint or the accusation to a public prosecutor promptly.

¹⁷⁸ Japanese The Criminal Procedure Code Article 257 Prosecution may be withdrawn up until the judgment of the first instance is rendered.

¹⁷⁹ Japanese The Criminal Procedure Code Article 259 If a public prosecutor has made a disposition not to institute prosecution, the public prosecutor must promptly notify the suspect of this upon said suspect's request.

¹⁸⁰ Japanese The Criminal Procedure Code Article 262

(2) The request set forth in the preceding paragraph must be made by submitting an application to the public prosecutor who made the disposition not to institute prosecution within 7 days from the day on which the notice set forth in Article 260 was received.

¹⁸¹ เศรษฐบุตร สิทธิธรรมวินิจ, ชนภัทร วินยวัฒน์, และคมวัชร เอียงอ่อง (เชิงอรรถ 43) 28.

กฎหมายให้อำนาจไว้เท่านั้น หากกฎหมายบังคับให้ การฟ้องคดีจะกระทำได้อต่อเมื่อมีคำร้องทุกข์ (Complaint) ของผู้เสียหาย พนักงานอัยการยื่นฟ้องคดีโดยปราศจาก คำร้องทุกข์ของผู้เสียหายย่อมถือว่าเป็นการละเมิดต่อกฎหมาย นอกจากนี้กฎหมายยังได้กำหนดว่าหากผู้เสียหายได้ถึงแก่ความตายก่อนร้องทุกข์ ให้บุคคลที่เกี่ยวข้องกับผู้เสียหายตามมาตรา 231 (2) สามารถร้องทุกข์แทนผู้เสียหายได้ด้วย¹⁸²

ความผิดที่กฎหมายกำหนดให้ผู้เสียหายต้องร้องทุกข์ (Shinkokuzai) ได้แก่ ความผิดฐานเปิดเผยความลับของผู้อื่นตามมาตรา 135 การกระทำอนาจารโดยใช้กำลังตามมาตรา 176 ความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราตามมาตรา 177 ความผิดฐานลักพาคนหย่อนความสามารถตามมาตรา 224 ความผิดฐานลักพาตัวเพื่อหากำไร ตามมาตรา 225 ความผิดฐานขนส่งผู้ถูกลักพาตัวตามมาตรา 227 ความผิดฐานหมิ่นประมาทตามมาตรา 230 ความผิดฐานดูหมิ่นตามมาตรา 231 ความผิดฐานลักทรัพย์ยกยอกน้อโกงในหมู่ญาติตามมาตรา 244 ความผิดฐานทำให้เอกสารส่วนบุคคลเสียหายตามมาตรา 259 ความผิดฐานทำให้เสียทรัพย์ตามมาตรา 26 เป็นต้น ซึ่งความผิดที่ส่งผลต่อผู้เสียหายเป็นการส่วนตัวโดยแท้ และเป็นความผิดที่ไม่ส่งผลกระทบต่อสังคมส่วนรวม

ดังนั้น ความผิดที่ผู้เสียหายต้องร้องทุกข์ (Shinkokuzai) ของประเทศญี่ปุ่นนี้และความผิดที่ต้องอาศัย คำร้องทุกข์ก่อน (Antragsdelikt) ของประเทศเยอรมนี มีลักษณะเหมือนกับความผิดต่อส่วนตัวของประเทศไทยที่ผู้เสียหายต้องทำการร้องทุกข์ต่อพนักงานสอบสวนหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐก่อน แต่ต่างกันตรงที่ในความผิดต่อส่วนตัวของประเทศญี่ปุ่น ผู้เสียหายจะไม่สามารถฟ้องร้องดำเนินคดีอาญาได้เอง แต่ทำได้เพียงร้องทุกข์เพื่อให้เจ้าหน้าที่ดำเนินการให้เท่านั้น

นอกจากนี้ในประมวลกฎหมายอาญาของประเทศญี่ปุ่นยังได้มีกำหนดถึงตัวบุคคลที่มีอำนาจร้องทุกข์แทนผู้เสียหายหรือผู้มีอำนาจจัดการแทนผู้เสียหาย ระยะเวลาในการร้องทุกข์ และบุคคลที่มีอำนาจถอนคำร้องทุกข์ในกรณีที่ผู้เสียหายถึงแก่ความตายก่อนร้องทุกข์ไว้ ซึ่งสามารถสรุปได้ดังนี้

ก. บุคคลที่มีอำนาจร้องทุกข์แทนผู้เสียหาย หรือผู้มีอำนาจจัดการแทนผู้เสียหาย

บุคคลที่มีอำนาจร้องทุกข์ตามประมวลวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 239¹⁸³ ของประเทศญี่ปุ่นได้กำหนดให้บุคคลที่ได้รับความเสียหายจากการกระทำความผิดสามารถร้องทุกข์ได้ และการร้องทุกข์นั้นจะต้องกระทำโดยผู้เสียหายหรือบุคคลตามที่กฎหมายให้อำนาจเท่านั้น โดยการยื่นเรื่องต่อพนักงานสอบสวนหรือ พนักงานอัยการที่มีอำนาจตามกฎหมาย ซึ่งจะยื่นเป็นหนังสือหรือด้วยวาจาก็ได้¹⁸⁴

¹⁸² Japanese The Criminal Procedure Code Section 231 (2)

(2) When a victim has died, said victim's spouse, a lineal relative, sibling may file a criminal complaint, but not when this is against the express wishes of the victim

¹⁸³ Japanese The Criminal Procedure Code Article 239

(1) Any person who believes that an offense has been committed may file an accusation.

(2) A government official or local government official must file an accusation when they believe an offense has been committed

¹⁸⁴ Japanese The Criminal Procedure Code Article 241

บุคคลที่มีอำนาจในการร้องทุกข์ หรือร้องทุกข์แทนผู้เสียหายได้ตามกฎหมายอาญาของประเทศญี่ปุ่น ได้แก่บุคคลดังต่อไปนี้

- 1) ผู้เสียหายจากการกระทำความผิด¹⁸⁵
- 2) ผู้แทนตามกฎหมายของผู้เสียหายสามารถร้องทุกข์แทนผู้เสียหายได้โดยอิสระ¹⁸⁶
- 3) คู่สมรส ญาติผู้สืบสายโลหิตหรือพี่น้องอาจยื่นคำร้องทุกข์ได้ในกรณีที่ผู้เสียหายถึงแก่ความตาย¹⁸⁷
- 4) ถ้าผู้เสียหายถูกหมิ่นประมาท และถึงแก่ความตายก่อนร้องทุกข์ ผู้ที่มีความเกี่ยวข้องหรือทายาทสามารถร้องทุกข์แทนผู้เสียหายได้¹⁸⁸

คำว่า “ตัวแทน” ตามมาตรา 231 (1)¹⁸⁹ หมายถึง ผู้แทนโดยชอบธรรม หรือผู้ปกครอง ผู้อนุบาล ผู้พิทักษ์ หรือผู้มีอำนาจปกครองผู้หย่อนความสามารถในกรณีอื่น ๆ ตามกฎหมาย โดยไม่ต้องคำนึงถึงความประสงค์ของผู้เสียหายที่เป็นผู้หย่อนความสามารถนั้น

แต่ในกรณีที่ผู้ร้องทุกข์สองคนหรือกว่านั้น และผู้มีสิทธิยื่นคำร้องทุกข์คนหนึ่งไม่ยื่นคำร้องทุกข์ภายในอายุความ ทำให้ไม่สามารถยื่นคำร้องทุกข์ได้อีก ย่อมไม่มีผลทำให้ผู้มีสิทธิยื่นคำร้องคนอื่น ๆ จะไม่สามารถยื่นคำร้องทุกข์ได้อีก¹⁹⁰

ในกรณีที่ไม่มีผู้ใดมีอำนาจร้องทุกข์ในความผิดที่ต้องมีการร้องทุกข์ก่อนนั้น พนักงานอัยการสามารถแต่งตั้งให้บุคคลผู้มีส่วนได้เสียคนใดคนหนึ่งยื่นคำร้องทุกข์ได้ ตามมาตรา 234¹⁹¹

(1) A criminal complaint or an accusation must be filed with a public prosecutor or a judicial police officer in writing or orally.

¹⁸⁵ Japanese The Criminal Procedure Code Article 230 ‘A person who has been injured by an offense may file a criminal complaint’

¹⁸⁶ Japanese The Criminal Procedure Code Article 231

(1) “A statutory representative of a victim may file a criminal complaint independently.”

¹⁸⁷ Japanese The Criminal Procedure Code Article 231 (2)

(2) “When a victim has died, said victim's spouse, a lineal relative, sibling may file a criminal complaint, but not when this is against the express wishes of the victim”

¹⁸⁸ Japanese The Criminal Procedure Code Article 233

(1) With respect to the offense of defamation of a deceased

¹⁸⁹ ‘criminal charges’ (office-yoshihito) <<http://office-yoshihito.com/kokuso/index.php?>> สืบค้นเมื่อ 20 กุมภาพันธ์ 2566.

¹⁹⁰ Japanese The Criminal Procedure Code Article 236 Where there are two or more persons entitled to file a criminal complaint, failure by one of them to observe the time period for complaint does not affect the others.

¹⁹¹ Japanese The Criminal Procedure Code Article 234 “Where there is no person who can file a criminal complaint with regard to an offense prosecutable upon a criminal complaint, a public prosecutor may, upon the application of an interested party, designate a person who can file a criminal complaint”

เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศญี่ปุ่นแล้วจะเห็นว่าบุคคลที่มีอำนาจในการร้องทุกข์แทนผู้เสียหายมีความแตกต่างจากบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศไทยอยู่ 2 ประการ กล่าวคือ

1. ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศญี่ปุ่นไม่ได้มีการกำหนดว่าสาเหตุของความตายของผู้เสียหายไว้ว่าจะต้องเกิดจากเหตุใด ส่วนประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศไทยได้กำหนดว่าต้องเป็นกรณีของผู้เสียหายถูกทำร้ายจนถึงแก่ความตายหรือถูกทำร้ายจนบาดเจ็บไม่สามารถจัดการเองได้เท่านั้นที่บุคคลตามที่กฎหมายกำหนดไว้จึงจะมีอำนาจจัดการแทนผู้เสียหายได้

2. ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศญี่ปุ่นได้กำหนดให้ตัวแทนตามกฎหมายหรือญาติซึ่งใกล้ชิดกับผู้เสียหาย หรือในกรณีที่ผู้เสียหายถึงแก่ความตายก่อนร้องทุกข์กฎหมายกำหนดให้คู่สมรส หรือ ผู้สืบสายโลหิต หรือพี่น้องของผู้เสียหายสามารถร้องทุกข์แทนผู้เสียหายได้ ส่วนประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศไทยนั้นไม่มีการบัญญัติถึงบุคคลผู้มีอำนาจร้องทุกข์แทนผู้เสียหายในกรณีที่ผู้เสียหายถึงแก่ ความตายก่อนร้องทุกข์ไว้ เพียงแต่ได้มีการบัญญัติถึงเรื่องผู้แทนเฉพาะคดีไว้ในกรณีที่ผู้แทนโดยชอบธรรมหรือ ผู้อนุบาลมีผลประโยชน์ขัดกันกับผู้เยาว์ญาติหรือผู้มีประโยชน์เกี่ยวข้องอาจร้องขอให้ศาลตั้งเป็นผู้แทนเฉพาะคดี ซึ่งมีอำนาจในการร้องทุกข์หรือดำเนินคดีแทนผู้เยาว์ และคนไร้ความสามารถได้ แต่ต้องมีการร้องขอต่อศาลเพื่อให้ศาลมีคำสั่งตั้งให้เป็นผู้แทนเฉพาะคดีก่อน ซึ่งกรณีนี้กฎหมายในประเทศญี่ปุ่นกำหนดให้ญาติของผู้เสียหายมีอำนาจในการร้องทุกข์แทนผู้เสียหายได้ทันทีโดยไม่ต้องร้องขอต่อศาลเพื่อให้ศาลมีคำสั่งก่อน

ข. ระยะเวลาในการใช้สิทธิร้องทุกข์ของผู้เสียหาย หรือบุคคลที่มีอำนาจจัดการแทน

เนื่องจากการดำเนินคดีอาญาของประเทศญี่ปุ่นเป็นการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ กฎหมายให้พนักงานอัยการแต่เพียงผู้เดียวมีอำนาจในการดำเนินคดีอาญา แต่กฎหมายก็ได้กำหนดให้ความผิดบางฐานเป็นความผิดที่ต้องอาศัยคำร้องทุกข์ของผู้เสียหายเป็นเงื่อนไขในการดำเนินคดี ซึ่งผู้วิจัยจึงไม่ขอกล่าวซ้ำในส่วนนี้อีก แต่ระยะเวลาในการใช้สิทธิร้องทุกข์ของผู้เสียหายหรือบุคคลที่มีอำนาจจัดการแทนผู้เสียหายนั้นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศญี่ปุ่นมาตรา 235¹⁹² ได้กำหนดว่า “ห้ามมิให้ผู้เสียหายหรือตัวแทนของผู้เสียหายยื่นคำร้องทุกข์ในความผิดอาญาเมื่อพ้น 6 เดือนนับแต่วันที่ผู้เสียหายรู้ตัวผู้กระทำความผิด” แต่อายุความในการร้องทุกข์ 6 เดือนดังกล่าวจะไม่ใช้กับการร้องทุกข์ในความผิดดังต่อไปนี้ คือ

1) ความผิดตามมาตรา 176-178, 225 หรือมาตรา 227 วรรค 1 และจำกัดเฉพาะการกระทำที่เป็น การช่วยเหลือผู้ที่กระทำความผิดตามมาตรา 225 วรรค 2 ในประมวลกฎหมายอาญา หรือการร้องทุกข์ที่เกี่ยวกับ การพยายามกระทำความผิดเหล่านี้

¹⁹² Japanese The Criminal Procedure Code Article 235 “With regard to an offense prosecutable upon a criminal complaint, no criminal complaint may be made after the lapse of six months from the day on which the complainant knew...”

2) การร้องทุกข์ที่กระทำโดยตัวแทนต่างประเทศตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 232 วรรค 2 หรือการร้องทุกข์ที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 230 หรือมาตรา 231”

3) การร้องทุกข์ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 229 จะกระทำไม่ได้ เว้นแต่จะได้ฟ้องคดีภายใน 6 เดือนนับแต่วันที่มีการตัดสินว่าการสมรสเป็นโมฆะหรือมีการเพิกถอนการเป็นโมฆะนั้นในตอนสุดท้าย

อย่างไรก็ตาม ระยะเวลาในการร้องทุกข์ดังกล่าวนี้จะไม่นำมาใช้ในความผิดบางประเภท เช่น ความผิดเกี่ยวกับเพศตามมาตรา 176-178 ความผิดเกี่ยวกับการดูหมิ่นหรือการหมิ่นประมาทประมุขของรัฐ ต่างประเทศ ตามมาตรา 230-231 และมาตรา 232 วรรค 2

เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติในกฎหมายอาญาของประเทศญี่ปุ่นและของประเทศไทยแล้วพบว่า อายุความในการร้องทุกข์ของประเทศญี่ปุ่นมีลักษณะเหมือนกับการร้องทุกข์ของประเทศไทย แต่ต่างกันตรงที่ ในประเทศไทยตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 96 ได้กำหนดระยะเวลาการร้องทุกข์ในความผิดต่อส่วนตัว หรือความผิดอันยอมความได้ไว้เพียง 3 เดือน ส่วนในประเทศญี่ปุ่นตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 235 ได้ กำหนดระยะเวลาการร้องทุกข์ในความผิดต่อส่วนตัวหรือความผิดอันยอมความได้ไว้ 6 เดือนซึ่งมากกว่า ระยะเวลาการร้องทุกข์ของประเทศไทย

ค. การถอนคำร้องทุกข์ของผู้เสียหาย หรือผู้ที่มีอำนาจจัดการแทนผู้เสียหาย

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาญี่ปุ่น มาตรา 237 (2)¹⁹³ ได้กำหนดให้ผู้เสียหายสามารถ ถอนคำร้องทุกข์ได้ตลอดเวลาก่อนที่จะมีการฟ้องคดี และผู้เสียหายสามารถมอบอำนาจให้บุคคลอื่นเป็นผู้ยื่น คำร้องทุกข์หรือถอนคำร้องทุกข์แทนตนได้¹⁹⁴ และการถอนคำร้องทุกข์ของผู้เสียหายยังมีผลไปถึงผู้กระทำความผิดคนอื่น ๆ ด้วย และในความผิดที่มีผู้ร่วมกระทำความผิดคนหนึ่งหรือหลายคน หากผู้เสียหายได้ถอน คำร้องทุกข์แล้วจะส่งผลให้ผู้ร่วมกระทำความผิดคนอื่น ๆ ไม่สามารถนำคดีมาฟ้องต่อศาลได้¹⁹⁵

ดังนั้น จึงสรุปได้ว่าเมื่อผู้เสียหายได้ร้องทุกข์ต่อพนักงานอัยการหรือเจ้าหน้าที่ตำรวจเพื่อให้ดำเนิน คดีอาญากับผู้กระทำความผิดแล้ว ผู้เสียหายสามารถถอนคำร้องทุกข์ได้จนกว่าจะมีการฟ้องคดีต่อศาล ซึ่งจะ มีผลทำให้คดีอาญาดังกล่าวเป็นอันระงับสิ้นไป และทำให้ผู้เสียหายไม่สามารถฟ้องคดีได้อีกและการร้องทุกข์ หรือ การถอนคำร้องทุกข์ของผู้เสียหายถือว่าไม่ใช่กิจการที่ผู้เสียหายจะต้องกระทำด้วยตนเอง ดังนั้น ผู้เสียหาย สามารถมอบอำนาจให้ผู้อื่นเป็นตัวแทนในการร้องทุกข์หรือถอนคำร้องทุกข์ก็ได้ หากผู้เสียหายไม่ได้ถอนคำร้อง

¹⁹³ Japanese The Criminal Procedure Code Article 237 (2)

(2) “A person who has withdrawn his/her complaint may not file the complaint again.”

¹⁹⁴ Japanese The Criminal Procedure Code Article 240 “A criminal complaint may be made by a representative. The same applies to the withdrawal of a criminal complaint.”

¹⁹⁵ Japanese The Criminal Procedure Code Article 238

(1)“A criminal complaint made against one or more accomplices in an offense prosecutable upon a criminal complaint or the withdrawal thereof has effect with respect to the other accomplices.”

(2) The provisions of the preceding paragraph apply mutatis mutandis to an accusation or claim, or the withdrawal thereof, regarding a case which is to be received upon an accusation or claim

ทุกชั้นกระทรวงพนักงานอัยการได้ดำเนินการฟ้องคดีต่อศาลแล้ว ผู้เสียหายย่อมหมดโอกาสที่จะถอนคำร้องทุกข์ได้อีกต่อไป¹⁹⁶

เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศญี่ปุ่นและตามประมวลกฎหมายกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศไทยแล้วพบว่า การถอนร้องทุกข์ของประเทศญี่ปุ่นจะมีลักษณะแตกต่างกับการถอนคำร้องทุกข์ของประเทศไทย กล่าวคือ การถอนคำร้องทุกข์ของประเทศไทย ตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 126 วรรค 1 กำหนดให้ผู้ร้องทุกข์จะแก้คำร้องทุกข์ระยะใดหรือ จะถอนคำร้องทุกข์เสียเมื่อใดก็ได้ ส่วนการถอนคำร้องทุกข์ของประเทศญี่ปุ่นตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 237 (1) กำหนดให้ผู้ร้องทุกข์จะถอนคำร้องทุกข์ได้ ก่อนฟ้องคดีต่อศาลเท่านั้น¹⁹⁷

แต่ส่วนที่เหมือนกัน คือ การถอนคำร้องทุกข์มีผลทำให้คดีอาญาของผู้เสียหายเป็นอันระงับไปซึ่งเหมือนกับเงื่อนไขในการระงับคดีอาญาในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศไทย มาตรา 39 (2)

บทที่ 4

วิเคราะห์ปัญหาผู้เสียหายถึงแก่ความตายก่อนร้องทุกข์ในความผิดต่อส่วนตัว ตามกฎหมายในประเทศไทยกับกฎหมายต่างประเทศ

หลักสำคัญในการดำเนินคดีอาญาในความผิดต่อส่วนตัวหรือความผิดอันยอมความได้ของผู้เสียหาย คือ การร้องทุกข์ของผู้เสียหาย เพราะหากผู้เสียหายมิได้ร้องทุกข์ต่อพนักงานสอบสวนตามระเบียบแล้ว พนักงานสอบสวนย่อมไม่มีอำนาจในการสอบสวนและรวบรวมพยานหลักฐานต่าง ๆ ได้¹⁹⁸ เพื่อจะได้รู้ตัวผู้กระทำความผิดได้ ซึ่งส่งผลต่ออำนาจในการฟ้องคดีของพนักงานอัยการ เนื่องจากกฎหมายได้กำหนดไว้ว่า ห้ามมิให้พนักงานอัยการยื่นฟ้องคดีใดต่อศาล โดยมีได้มีการสอบสวนในความผิดนั้นก่อน และผู้เสียหายจะต้องทำการร้องทุกข์ภายในระยะเวลา 3 เดือนนับแต่เวลาที่รู้เรื่องและรู้ตัวผู้กระทำความผิด มิฉะนั้นถือว่าคดีเป็นอันขาดอายุความตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 96

หลักการร้องทุกข์ของผู้เสียหายได้มีการบัญญัติไว้ในกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศไทย มาตรา 2 (7) ที่บัญญัติว่า “คำร้องทุกข์ หมายความว่า การที่ผู้เสียหายได้กล่าวหาต่อเจ้าหน้าที่ตามบทบัญญัติ แห่งประมวลกฎหมายนี้ว่ามีผู้กระทำความผิดขึ้นจะรู้ตัวผู้กระทำความผิดหรือไม่ก็ตาม ซึ่งกระทำให้

¹⁹⁶ นพรัตน์ อักษร (เชิงอรรถ 36) 58.

¹⁹⁷ Japanese The Criminal Procedure Code Article 126 “A public prosecutor's assistant officer or a judicial police official may, when executing a subpoena or detention warrant, if it is necessary, enter the residence of a person, or premises, building or vessel guarded by a person and search for the accused. In this”

¹⁹⁸ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 131 บัญญัติว่า ให้พนักงานสอบสวนรวบรวมหลักฐานทุกชนิดเท่าที่สามารถ จะทำได้เพื่อประสงค์จะทราบข้อเท็จจริงและพฤติการณ์ต่างๆ อันเกี่ยวกับความผิดที่ถูกล่าวหา เพื่อจะรู้ตัวผู้กระทำความผิดและพิสูจน์ ให้เห็นความผิดหรือความบริสุทธิ์ของผู้ต้องหา

เกิดความเสียหายแก่ผู้เสียหายและการกล่าวหาเช่นนั้นได้กล่าวโดยมีเจตนาให้ผู้กระทำความผิดได้รับโทษ” และมาตรา 123 วรรค 1 บัญญัติว่า “ผู้เสียหายอาจร้องทุกข์ต่อพนักงานสอบสวนได้” และมาตรา 123 วรรค 3 บัญญัติว่า “คำร้องทุกข์นี้จะทำเป็นหนังสือหรือร้องทุกข์ด้วยปากก็ได้...” และมาตรา 124 บัญญัติว่า “ผู้เสียหายอาจร้องทุกข์ต่อพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจซึ่งมีตำแหน่งหน้าที่รองหรือเหนือพนักงานสอบสวน และผู้ซึ่งมีหน้าที่รักษาความสงบเรียบร้อยก็ได้” ซึ่งแสดงให้เห็นว่าบุคคลที่จะใช้สิทธิร้องทุกข์ได้นั้น ต้องเป็นผู้เสียหายตามที่กฎหมายบัญญัติไว้เท่านั้น เพราะหากมิได้เป็นผู้เสียหายแล้วย่อมไม่มีอำนาจในการร้องทุกข์ได้ เนื่องจากการร้องทุกข์ถือเป็นการแสดงเจตจำนงของผู้เสียหายในการมอบหมายให้พนักงานสอบสวน ดำเนินคดีอาญาแก่ผู้กระทำความผิดแทนตน ดังนั้น การร้องทุกข์จึงถือว่าเป็นสิ่งที่มีความสำคัญที่สุดในการดำเนินคดีอาญาของผู้เสียหายในความผิด ต่อส่วนตัวหรือในความผิดอันยอมความได้

แต่เมื่อพิจารณาตามประมวลกฎหมายอาญาจะพบว่าความผิดต่อส่วนตัวหรือความผิดอันยอมความได้เกือบทุกมาตราได้กำหนดให้ผู้เสียหายต้องร้องทุกข์ก่อน พนักงานสอบสวนถึงจะมีอำนาจในการสอบสวนคดีได้ เช่น หากผู้เสียหายในความผิดฐานฉ้อโกง หรือความผิดฐานยักยอกทรัพย์สินซึ่งเป็นความผิดต่อส่วนตัวได้ถึงแก่ความตายก่อนร้องทุกข์ย่อมไม่เข้าเงื่อนไขตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา 5 (2) ที่ผู้บุพการี ผู้สืบสันดาน และสามีภริยาจะมีอำนาจจัดการแทนผู้เสียหายได้ ซึ่งต่างจากความผิดฐานหมิ่นประมาทตามมาตรา 326, 327 และมาตรา 328 ที่กฎหมายกำหนดว่าเป็นความผิดอันยอมความได้เหมือนกัน แต่กฎหมายได้มีการบัญญัติไว้ใน มาตรา 333 วรรค 2 บัญญัติว่า “ถ้าผู้เสียหายในความผิดฐานหมิ่นประมาทตายเสียก่อนร้องทุกข์ ให้บิดามารดา คู่สมรสหรือบุตรของผู้เสียหายร้องทุกข์ได้ และให้ถือว่าเป็นผู้เสียหาย” แสดงว่าหากผู้เสียหายที่ถูกหมิ่นประมาทได้ถึงแก่ความตายก่อนร้องทุกข์บุคคลตามมาตรา 333 วรรค 2 มีอำนาจร้องทุกข์แทนผู้เสียหายที่ตายได้

ดังนั้น ผู้วิจัยเห็นว่ากรณีดังกล่าวมีปัญหาที่ต้องทำการวิเคราะห์ถึงผู้มีอำนาจจัดการแทนผู้เสียหายในกรณีที่ผู้เสียหายถึงแก่ความตายในความผิดต่อส่วนตัวหรือความผิดอันยอมความได้ ในประเด็นต่าง ๆ ดังนี้

4.1 วิเคราะห์ปัญหาผู้เสียหายถึงแก่ความตายก่อนร้องทุกข์

ความผิดต่อส่วนตัวหรือความผิดอันยอมความได้ กฎหมายได้กำหนดให้ผู้เสียหายมีหน้าที่ต้องทำการร้องทุกข์ต่อพนักงานสอบสวนก่อนเป็นอันดับแรก เพราะตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 121 ได้บัญญัติว่า “ห้ามมิให้ทำการสอบ เว้นแต่จะมีคำร้องทุกข์ตามระเบียบ” ซึ่งจากบทบัญญัติดังกล่าวแสดงให้เห็นว่าเป็นบทบังคับที่กฎหมายห้ามโดยเด็ดขาดห้ามมิให้พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนความผิดก่อนมีการร้องทุกข์ จากผู้เสียหาย มิฉะนั้นจะส่งผลต่ออำนาจในการฟ้องคดีของพนักงานอัยการในทันที แต่หากผู้เสียหายถึงแก่ ความตายก่อนการร้องทุกข์ในความผิดต่อส่วนตัวหรือความผิดอันยอมความได้แล้ว ย่อมส่งผลทำให้คดีความผิดต่อส่วนตัวหรือในความผิดอันยอมความได้นั้นเป็นอันระงับไป เพราะกฎหมายกำหนดให้การร้องทุกข์เป็นสิทธิเฉพาะตัวของผู้เสียหายที่ทายาทจะรับมรดกความไปร้องทุกข์แทนผู้เสียหายไม่ได้ และเมื่อพิจารณาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 5 (1) แม้ว่ากฎหมายจะกำหนดให้ผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้อนุบาลสามารถจัดการแทนผู้เสียหายซึ่งเป็นผู้เยาว์หรือผู้ไร้ความสามารถ

ได้ แต่หากผู้เยาว์หรือผู้ไร้ความสามารถซึ่งเป็นผู้เสียหายถึงแก่ความตายก่อนร้องทุกข์แล้ว เช่นนี้อำนาจในการปกครองของผู้เยาว์หรือผู้อนุบาลย่อมหมดสิ้นไปพร้อมกับความตายของผู้เยาว์หรือผู้ไร้ความสามารถด้วย ดังนั้น บุคคลดังกล่าวจึงไม่อาจจัดการแทนผู้เยาว์หรือผู้ไร้ความสามารถตามมาตรา 5 (1) ได้หรือหากเป็นกรณีตามมาตรา 5 (2) ที่กฎหมายกำหนดให้ผู้บุพการี ผู้สืบสันดาน สามิภริยา มีอำนาจจัดการแทนผู้เสียหายได้ในกรณีที่ผู้เสียหายถูกทำร้ายถึงตายหรือบาดเจ็บจนไม่สามารถจัดการเองได้นั้นย่อมแสดงให้เห็นว่าความผิดที่เกิดขึ้นแก่ผู้เสียหายนั้น กรณีที่กฎหมายกำหนดไว้ไม่ใช่กรณีความผิดต่อส่วนตัวหรือความผิดอันยอมความได้แต่อย่างใด

แต่อย่างไรก็ตาม ผู้วิจัยเห็นว่าในความผิดฐานหมิ่นประมาทซึ่งเป็นความผิดต่อส่วนตัวหรือความผิดอันยอมความได้ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 333 วรรค 1 กฎหมายได้มีการกำหนดข้อยกเว้นเอาไว้ในกรณีที่แม้ว่าผู้เสียหายจะถึงแก่ความตายก่อนร้องทุกข์กฎหมายยังให้สิทธิแก่บิดามารดา คู่สมรสหรือบุตรของผู้เสียหายสามารถร้องทุกข์ได้และให้ถือว่าเป็นผู้เสียหายตามมาตรา 5 (1) หรือมาตรา 5 (2) มีอำนาจในการร้องทุกข์ต่อพนักงานสอบสวนได้ และยังมีอำนาจในการฟ้องคดีต่อศาลได้เช่นเดียวกับผู้เสียหายที่แท้จริงด้วย

จากการศึกษากฎหมายในประเทศไทยและประเทศญี่ปุ่นนั้น ผู้วิจัยพบว่าระบบกฎหมายของทั้งสองประเทศมีลักษณะเหมือนกับประเทศไทย คือ ใช้ระบบซีวิล ลอว์ (Civil Law) ที่มีการบัญญัติกฎหมายไว้เป็นลายลักษณ์อักษรเป็นประมวลกฎหมาย ซึ่งมีได้ตัดสินตามแนวคำพิพากษาของศาล แต่ยึดถือฝ่ายนิติบัญญัติเป็นบ่อเกิดของหลักกฎหมาย และมีวิธีพิจารณาคดีในระบบไต่สวนที่ผู้ถูกกล่าวหาจะเป็นประธานในคดี โดยศาลจะทำหน้าที่ในการสืบพยานและตัดสินคดีตามพยานหลักฐานที่คู่ความเสนอต่อศาลเท่านั้น ซึ่งการพิจารณาคดีของศาลจะไม่ผูกพันตามคำพิพากษาในคดีก่อน ๆ

ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศเยอรมนีเป็นรูปแบบการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ และกฎหมายของประเทศเยอรมนียังได้ให้สิทธิแก่ผู้เสียหายในการฟ้องร้องดำเนินคดีอาญากับผู้กระทำความผิดได้ด้วยซึ่งเหมือนกับประเทศไทย โดยกฎหมายได้มีการกำหนดความผิดที่ผู้เสียหายต้องร้องทุกข์ไว้อยู่ 2 ประเภท คือ (1) ความผิดที่ผู้เสียหายต้องร้องทุกข์ (Antragsdelikt) และ (2) ความผิดที่ผู้เสียหายต้องให้อำนาจ (Ermächtigungsdelikt) โดยความผิดที่ผู้เสียหายต้องร้องทุกข์ (Antragsdelikt) เป็นความผิดที่เหมือนกับความผิดอันยอมความได้ของประเทศไทย กล่าวคือ หากผู้เสียหายยังไม่ได้ร้องทุกข์ต่อเจ้าพนักงานแล้วพนักงานอัยการย่อมไม่มีอำนาจฟ้องคดีให้แก่ผู้เสียหายได้

การดำเนินคดีอาญาในความผิดต่อส่วนตัวหรือความผิดอันยอมความได้นั้น กฎหมายอาญาของประเทศเยอรมนีได้มีการกำหนดให้บุคคลที่มีสิทธิร้องทุกข์แทนผู้เสียหายในกรณีที่ผู้เสียหายถึงแก่ความตายก่อนร้องทุกข์ไว้ ในมาตรา 77 ได้กำหนดว่า ในกรณีที่ผู้เสียหายถึงแก่ความตายก่อนร้องทุกข์ให้คู่สมรสและบุตรเป็นผู้ยื่นคำร้องทุกข์ แต่ถ้าไม่มีคู่สมรสหรือบุตร ให้สิทธิดังกล่าวโอนไปยังบิดามารดา ถ้าบิดามารดาตายไปแล้วก็ให้พี่น้องหรือหลานสามารถยื่นคำร้องทุกข์แทนผู้เสียหาย แต่บุคคลดังกล่าวจะดำเนินคดีขัดหรือฝ่าฝืนต่อเจตนารมณ์ที่แท้จริงผู้เสียหายไม่ได้ จากบทบัญญัติดังกล่าวแสดงให้เห็นว่าบุคคลตามลำดับที่กฎหมายกำหนดไว้สามารถร้องทุกข์แทนผู้เสียหายได้ในกรณีที่ผู้เสียหายถึงแก่ความตายก่อนร้องทุกข์ได้ซึ่งบุคคลดังกล่าวจะต้อง

เป็นผู้ที่ได้รับ ความเสียหายจากการกระทำความผิดหรือเป็นทนายทนายผู้ใกล้ชิดกับผู้เสียหายและจะต้องกระทำตามเจตจำนงหรือความประสงค์ที่แท้จริงของผู้เสียหายด้วย

ส่วนประเทศญี่ปุ่นเป็นการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐที่มีการบัญญัติกฎหมายไว้เป็นลายลักษณ์อักษรเช่นกัน เพียงแต่กฎหมายไม่ได้ให้สิทธิแก่ผู้เสียหายในการฟ้องร้องดำเนินคดีอาญาได้ด้วยตนเองเหมือนกับประเทศเยอรมนีและประเทศไทย แต่ให้ผู้เสียหายร้องทุกข์ต่อเจ้าหน้าที่เพื่อให้เจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการแทนผู้เสียหายเท่านั้น โดยกฎหมายได้กำหนดความผิดบางฐานเป็นความผิดที่ผู้เสียหายต้องร้องทุกข์ (Shinkokuzai) ที่มีลักษณะเหมือนกับความผิดที่ต้องอาศัยคำร้องทุกข์ (Antragsdelikt) ของประเทศเยอรมนี และความผิดอันยอมความได้ของประเทศไทยที่ผู้เสียหายต้องทำการร้องทุกข์ก่อน รัฐจึงจะดำเนินคดีอาญาให้ได้ ซึ่งจะแตกต่างจากความผิดต่อส่วนตัวของประเทศไทย คือ เอกชนไม่อาจฟ้องร้องดำเนินคดีอาญาได้เองทำได้เพียงร้องทุกข์เพื่อให้พนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการดำเนินคดีให้เท่านั้น

การดำเนินคดีอาญาในความผิดต่อส่วนตัวหรือความผิดอันยอมความได้ตามกฎหมายอาญาของประเทศญี่ปุ่นได้มีการกำหนดให้บุคคลที่มีสิทธิร้องทุกข์แทนผู้เสียหายในกรณีที่ผู้เสียหายถึงแก่ความตายก่อนร้องทุกข์ไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 231 (2) ที่กำหนดว่า ในกรณีที่ผู้เสียหายถึงแก่ความตาย คู่สมรส หรือผู้สืบสายโลหิต หรือพี่น้องสามารถยื่นคำร้องทุกข์ได้ แต่บุคคลดังกล่าวจะกระทำการใดๆ ขัดต่อความประสงค์ของผู้เสียหายไม่ได้ และนอกจากนี้ตามมาตรา 233 ได้กำหนดว่า ถ้าผู้เสียหายถูกหมิ่นประมาทและถึงแก่ความตายก่อนร้องทุกข์ ให้ผู้ที่มีความเกี่ยวข้องหรือทนายทนายของผู้เสียหายที่ได้รับ ความเสียหายมีอำนาจในการร้องทุกข์แทนผู้เสียหายได้ แต่จะกระทำการใด ๆ ขัดต่อความประสงค์ของผู้เสียหายไม่ได้ ซึ่งจากบทบัญญัติในมาตรา 231 (2) แสดงให้เห็นว่าการดำเนินคดีอาญาของประเทศญี่ปุ่นมีการบัญญัติรับรองในกรณีที่ผู้เสียหายถึงแก่ความตายก่อน ร้องทุกข์ไว้เหมือนกับประเทศเยอรมนีที่กำหนดให้ คู่สมรส ผู้สืบสายโลหิตหรือพี่น้อง เป็นผู้มีอำนาจในการร้องทุกข์แทนผู้เสียหายได้ตามมาตรา 233 เหมือนกับกรณีความผิดฐานหมิ่นประมาทของประเทศไทยตามประมวล กฎหมายอาญา มาตรา 333 วรรค 1

ดังนั้น เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกฎหมายในความผิดต่อส่วนตัวหรือในความผิดอันยอมความได้ของประเทศไทยกับประเทศเยอรมนีและประเทศญี่ปุ่นแล้วจะพบว่า กฎหมายอาญาของประเทศไทยยังมีช่องว่างในกรณีที่ผู้เสียหายถึงแก่ความตายก่อนร้องทุกข์ในความผิดต่อส่วนตัวหรือความผิดอันยอมความได้ที่กฎหมายไม่ได้มีการกำหนดให้บุคคลอื่นสามารถเข้าดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดแทนผู้เสียหายได้ นอกจากความผิดฐานหมิ่นประมาทตามมาตรา 333 วรรค 2 ที่ให้บิดามารดา คู่สมรสหรือบุตรของผู้เสียหายสามารถร้องทุกข์แทนผู้เสียหายได้ซึ่งจะต่างจากกฎหมายของประเทศเยอรมนีและประเทศญี่ปุ่นที่ได้มีการบัญญัติให้สิทธิแก่บุคคลที่เกี่ยวข้องกับผู้เสียหายสามารถเข้าดำเนินคดีอาญาได้อย่างชัดเจน โดยกฎหมายของประเทศเยอรมนีได้กำหนดให้คู่สมรส บุตร บิดามารดา พี่น้องและหลานของผู้เสียหายตามลำดับดังกล่าวสามารถร้องทุกข์แทนผู้เสียหายได้ ส่วนกฎหมายของประเทศญี่ปุ่นได้กำหนดให้คู่สมรส ผู้สืบสายโลหิตและพี่น้องเท่านั้นสามารถร้องทุกข์แทนผู้เสียหายได้

โดยผู้วิจัยเห็นว่าปัญหากรณีที่ผู้เสียหายถึงแก่ความตายก่อนร้องทุกข์นั้นควรมีแก้ไขปัญหาดังกล่าว ดังนี้

1. ในกรณีที่ผู้เสียหายถึงแก่ความตายก่อนร้องทุกข์ในความผิดต่อส่วนตัวหรือความผิดอันยอมความได้ ผู้วิจัยเห็นว่าควรให้สิทธิแก่ทายาทของผู้เสียหายในการแจ้งความร้องทุกข์แทนผู้เสียหายที่ถึงแก่ความตายได้ ในความผิดต่อส่วนตัวฐานอื่น ๆ โดยให้ถือว่าสิทธิในการร้องทุกข์เป็นมรดกตกทอดแก่ทายาทในลักษณะเดียวกับสิทธิในการถอนคำร้องทุกข์ที่ตกทอดแก่ทายาทเช่นเดียวกับความผิดฐานหมิ่นประมาทหรือความผิดเกี่ยวกับทรัพย์ (ความผิดฐานฉ้อโกง (คำพิพากษาฎีกาที่ 2242/2533, คำสั่งคำร้องของศาลฎีกาที่ 751/2541) ความผิดฐานทำให้เสียทรัพย์ (คำพิพากษาฎีกาที่ 11/2508) ความผิดฐานยกยอก (คำพิพากษาฎีกาที่ 206/2488)) หรือ

2. 2. ควรมีการแก้ไขกฎหมายในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ด้วยการเพิ่มข้อความต่อไปนี้ไว้ในมาตรา 5/1 ว่า “ในความผิดต่อส่วนตัว ถ้าผู้เสียหายถึงแก่ความตายก่อนร้องทุกข์ให้บิดามารดา คู่สมรสหรือบุตรของผู้เสียหายร้องทุกข์ได้ และให้ถือว่าเป็นผู้เสียหาย” เพื่อให้สิทธิแก่ผู้เสียหายในการดำเนินคดีอาญาเหมือนกับในประเทศเยอรมนีและประเทศญี่ปุ่น

4.2 วิเคราะห์ปัญหาการดำเนินคดีอาญาในความผิดต่อส่วนตัวในประเทศไทยและในต่างประเทศ

การดำเนินคดีอาญาในกรณีที่ผู้เสียหายถึงแก่ความตายก่อนร้องทุกข์ในความผิดต่อส่วนตัวของประเทศไทยและต่างประเทศได้มีการกำหนดให้ทายาทของผู้เสียหายสามารถดำเนินคดีอาญาแทนผู้เสียหายได้ในประเด็นที่แตกต่างกันไป ดังนั้น ผู้วิจัยจึงขอสรุปปัญหาในกรณีที่ผู้เสียหายถึงแก่ความตายก่อนร้องทุกข์ในความผิดต่อส่วนตัวตามกฎหมายอาญาและกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของแต่ละประเทศ ดังนี้

เรื่อง ประเทศ	ผู้มีอำนาจในการฟ้อง คดีอาญา	ผู้เสียหายถึงแก่ความตาย ก่อนร้องทุกข์	การถอนคำร้องทุกข์หรือ การระงับคดี
ประเทศไทย	กฎหมายกำหนดให้ทั้งพนักงานอัยการและผู้เสียหายต่างมีอำนาจในการฟ้องคดีอาญาต่อศาลได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 28	ไม่มีกฎหมายบัญญัติให้บุคคลใดสามารถเข้ามาดำเนินการร้องทุกข์แทนผู้เสียหายได้	ในความผิดอาญาทั่วไป กฎหมายกำหนดให้การถอนคำร้องทุกข์เป็นสิทธิเฉพาะตัวของผู้ร้องทุกข์ หากผู้ร้องทุกข์ถึงแก่ความตาย ทายาทไม่อาจถอนคำร้องทุกข์ ตามมาตรา 35 วรรค 2 แต่ในความผิดเกี่ยวกับทรัพย์ เมื่อผู้ร้องทุกข์ตาย ทายาทสามารถถอนคำร้องทุกข์ได้ (คำพิพากษาฎีกาที่ 372/2549)

เรื่อง ประเทศ	ผู้มีอำนาจในการฟ้อง คดีอาญา	ผู้เสียหายถึงแก่ความตาย ก่อนร้องทุกข์	การถอนคำร้องทุกข์หรือ การระงับคดี
ประเทศไทย	กฎหมายกำหนดให้พนักงานอัยการเป็นผู้รับผิดชอบในการฟ้องคดีอาญา ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 376 ผู้เสียหายจะฟ้องคดีอาญาได้ เฉพาะความผิดที่กฎหมายกำหนดให้ผู้เสียหายต้องร้องทุกข์ก่อน (Antragsdelikt) ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 374	กฎหมายได้บัญญัติให้ คู่สมรส บุตร บิดามารดา พี่น้องและหลานตามลำดับมี สิทธิร้องทุกข์แทนผู้เสียหายได้ตาม มาตรา 77 (2) แต่บุคคลดังกล่าวจะต้องไม่กระทำการใด ๆ ขัดต่อความประสงค์ของผู้เสียหาย	หากพนักงานอัยการได้ยื่นฟ้องคดีต่อศาลไปแล้ว พนักงานอัยการสามารถถอนฟ้องได้ก่อนเริ่มพิจารณาคดี ส่วนผู้เสียหายไม่อาจถอนคำร้องทุกข์ได้ เว้นแต่จะมีกฎหมายบัญญัติให้อำนาจไว้ โดยเฉพาะ แต่ผู้เสียหายสามารถถอนฟ้องได้ก่อนศาลมีคำพิพากษา แต่ถ้าศาลได้สวนมูลฟ้องแล้วผู้เสียหายจะต้องได้รับความยินยอมจากจำเลยก่อน
เรื่อง ประเทศ	ผู้มีอำนาจในการฟ้อง คดีอาญา	ผู้เสียหายถึงแก่ความตาย ก่อนร้องทุกข์	การถอนคำร้องทุกข์หรือ การระงับคดี
ญี่ปุ่น	กฎหมายกำหนดให้พนักงานอัยการมีอำนาจในการฟ้องคดีเท่านั้น ผู้เสียหายไม่มีสิทธิฟ้องคดีอาญาด้วยตนเองได้เลย แต่ผู้เสียหายมีสิทธิเพียงยื่นคำร้องทุกข์ต่อเจ้าหน้าที่เท่านั้น ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาญี่ปุ่นกำหนดไว้ในมาตรา133-135, 176-180, 224, 225, 227(1),(3), 229,230-232, 244, 251, 255, 259,261, 263,263,264 เป็นต้น	กฎหมายได้บัญญัติให้คู่สมรส ผู้สืบสันดานหรือ พี่น้องสามารถร้องทุกข์แทนผู้เสียหายได้ตาม มาตรา 231 (2) หรือ ถ้าผู้เสียหายที่ถูกหมิ่นประมาทถึงแก่ความตายก่อนร้องทุกข์ ผู้ที่เกี่ยวข้องหรือทายาทสามารถร้องทุกข์แทนผู้เสียหายได้ แต่ต้องไม่ขัดต่อความประสงค์ของผู้เสียหายตาม มาตรา 233	พนักงานอัยการสามารถถอนฟ้องคดีได้ก่อนศาลชั้นต้นพิพากษา ผู้เสียหายสามารถถอนคำร้องทุกข์ได้ตลอดเวลา ก่อนฟ้องคดีต่อศาล ตามมาตรา 237

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

5.1 บทสรุปการวิจัย

ประเทศไทยแบ่งประเภทของฐานความความผิดทางอาญา ออกเป็น 2 ประเภท คือ ความผิดต่อส่วนตัวหรือความผิดอันยอมความได้ประเภทที่หนึ่ง กับความผิดต่อแผ่นดินหรือความผิดอันยอมความไม่ได้ อีกประเภทหนึ่ง โดย “ความผิดต่อส่วนตัว” หมายรวมถึง ความผิดที่ความเสียหายเกิดขึ้นต่อเอกชนเป็นการเฉพาะ รัฐไม่ถือว่าเป็นผู้เสียหายในความผิดประเภทนี้ และจะต้องมีการบัญญัติไว้อย่างชัดเจนว่าความผิดฐานใดเป็นความผิดต่อส่วนตัว หากไม่มีการบัญญัติไว้ก็จะถือว่าเป็นความผิดต่อแผ่นดิน ซึ่งกฎหมายอาญาของประเทศไทยได้มีการบัญญัติต่อท้ายฐานความผิดนั้น ๆ ว่า “ความผิดนี้เป็นความผิดอันยอมความได้” หรือเป็น “ความผิดต่อส่วนตัว” ซึ่งทั้ง 2 คำนี้มีความหมายเดียวกัน เพียงแต่ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ใช้คำว่า “ความผิดต่อส่วนตัว” แต่ในประมวลกฎหมายอาญา ใช้คำว่า “ความผิดอันยอมความได้” เช่น ความผิดฐานหมิ่นประมาท ความผิดฐานฉ้อโกง ความผิดฐานยักยอก ความผิดฐานทำให้เสียทรัพย์ ความผิดฐานบุกรุก เป็นต้น

การดำเนินคดีความผิดต่อส่วนตัว มี 2 รูปแบบ คือ ประการแรก เป็นการใช้สิทธิดำเนินคดีผ่านทางรัฐ โดยผู้เสียหายจะต้องทำการแจ้งความร้องทุกข์ต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ เพื่อให้รัฐเป็นผู้ดำเนินคดีแทนตนต่อไป หรือประการที่สอง การที่ผู้เสียหายใช้สิทธิยื่นฟ้องคดีด้วยตนเองและไม่ได้ร้องทุกข์ร้องไว้ก่อน ซึ่งผู้เสียหายจะต้องดำเนินการยื่นฟ้องภายในกำหนด 3 เดือน นับแต่วันที่รู้เรื่องความผิดและรู้ตัวผู้กระทำความผิด มิฉะนั้นพนักงานสอบสวนหาไม่อำนาจสอบสวนคดีไม่ เพราะความผิดต่อส่วนตัวกฎหมายถือว่าเป็นความผิดที่ไม่มีผลกระทบต่อรัฐ หรือส่วนรวม หากผู้เสียหายไม่ฟ้องคดีภายใน 3 เดือน ถือว่าผู้เสียหายไม่ตั้งใจดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดซึ่งผู้วิจัยเห็นว่ามีความปัญหาเกี่ยวกับการดำเนินคดีในความผิดต่อส่วนตัว คือ

ปัญหาผู้มีอำนาจจัดการแทนผู้เสียหายในกรณีที่ผู้เสียหายถึงแก่ความตายก่อนร้องทุกข์ ซึ่งผู้วิจัยพบว่า หากผู้เสียหายถึงแก่ความตายในความผิดต่อส่วนตัวโดยไม่ได้มีการร้องทุกข์ต่อพนักงานสอบสวน ย่อมมีผลทำให้พนักงานสอบสวนไม่มีอำนาจทำการสอบสวน และทำให้พนักงานอัยการไม่มีอำนาจในการฟ้องร้องคดีได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 121 ประกอบมาตรา 120 และกรณีดังกล่าวนี้ หากจะพิจารณาถึงเรื่องผู้มีอำนาจจัดการแทนผู้เสียหายตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 5 (1) ในกรณีที่ผู้เสียหายซึ่งเป็นผู้เยาว์หรือผู้ไร้ความสามารถถึงแก่ความตายก่อนร้องทุกข์ย่อมส่งผลให้อำนาจปกครองของผู้แทนโดยชอบธรรมและผู้อนุบาลสิ้นสุดลงทันที ซึ่งมีผลทำให้ผู้แทนโดยชอบธรรมและผู้อนุบาลจึงไม่อาจดำเนินคดีแทนผู้เยาว์หรือผู้ไร้ความสามารถต่อไปได้ เนื่องจากไม่เข้ากรณีมาตรา 5 (1) หรือหากจะพิจารณาตามมาตรา 5 (2) ก็จะมีผลว่าต้องเป็นความผิดที่ผู้เสียหายถูกทำร้ายถึงตายหรือบาดเจ็บจนไม่สามารถจัดการเองได้เท่านั้นที่กฎหมาย กำหนดให้ผู้บุพการี ผู้สืบสันดาน สามีหรือภริยา มีอำนาจจัดการแทนผู้เสียหายได้ แต่การกระทำความผิด ที่ผู้เสียหายถูกทำร้ายหรือบาดเจ็บจนไม่สามารถจัดการเองได้นั้นไม่ใช่

ความผิดต่อส่วนตัวแต่อย่างใด ดังนั้น จึงไม่เข้ากรณีตามมาตรา 5 (2) ที่บุคคลดังกล่าวจะจัดการแทนผู้เสียหายได้เช่นกัน ซึ่งมีผลทำให้ผู้กระทำความผิดไม่ถูกนำมาลงโทษตามกระบวนการยุติธรรมทางอาญา และทำให้เกิดความไม่เป็นธรรมต่อผู้เสียหายหรือทายาทของผู้เสียหายและเป็นการรุกรอนสิทธิเสรีภาพของผู้เสียหาย รวมทั้งเป็นความเหลื่อมล้ำในการตรากฎหมายและยังเป็นการตัดสิทธิในการดำเนินคดีอาญาของผู้เสียหายหรือผู้มีอำนาจจัดการแทนผู้เสียหาย อย่างไม่เป็นธรรมด้วย

แต่อย่างไรก็ตาม การดำเนินคดีในความผิดต่อส่วนตัวตามกฎหมายอาญาของประเทศไทยได้มีการกำหนดข้อยกเว้นไว้ในความผิดฐานหมิ่นประมาท มาตรา 333 วรรค 2 ที่ให้สิทธิแก่บิดามารดา คู่สมรสหรือบุตรของผู้เสียหายสามารถร้องทุกข์ได้และให้ถือว่าเป็นผู้เสียหาย ดังนั้น เมื่อผู้เสียหายในความผิดฐานหมิ่นประมาทได้ถึงแก่ความตายก่อนร้องทุกข์ บุคคลดังกล่าวตามมาตรา 333 วรรค 2 จึงถือว่าเป็นผู้เสียหายตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (4) ที่สามารถร้องทุกข์หรือฟ้องร้องคดีกับผู้กระทำความผิดแทนผู้เสียหายได้ถึงแก่ความตายได้เอง แต่ถ้าเป็นความผิดต่อส่วนตัวในฐานอื่น ๆ นอกจากความผิดฐานหมิ่นประมาทแล้ว ต้องถือว่าความผิดและความเสียหายที่เกิดขึ้นเป็นอันระงับสิ้นไปพร้อม ๆ กับการตายของผู้เสียหายในทันที เนื่องจากความผิดต่อส่วนตัวเหล่านี้กฎหมายมิได้ให้สิทธิแก่บุคคลที่เป็นทายาทของผู้เสียหายในการเข้ามาร้องทุกข์แทนผู้เสียหายในกรณีที่ผู้เสียหายถึงแก่ความตายก่อนร้องทุกข์ได้ และความผิดต่อส่วนตัวนี้ถือว่าเป็นความผิดที่ก่อให้เกิดความเสียหายเฉพาะตัวผู้เสียหายเท่านั้น บุคคลอื่นจึงไม่อาจได้รับความเสียหายด้วย ดังนั้น บุคคลที่เป็นทายาทจึงไม่อาจร้องทุกข์หรือฟ้องร้องดำเนินคดีต่อผู้กระทำความผิดแทนผู้เสียหายได้

เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับกฎหมายของต่างประเทศแล้วจะพบว่ากฎหมายอาญาของประเทศไทยและประเทศญี่ปุ่นได้มีการบัญญัติรองรับปัญหากรณีที่ผู้เสียหายถึงแก่ความตายก่อนร้องทุกข์ว่าบุคคลใดสามารถ เข้ามาดำเนินคดีต่อไปได้ กล่าวคือ กฎหมายอาญาของประเทศไทยได้กำหนดให้คู่สมรสหรือบุตรสามารถเข้ามาดำเนินคดีแทนผู้เสียหายได้ แต่ถ้าไม่มีคู่สมรสหรือบุตร ให้สิทธิดังกล่าวโอนไปยังบิดามารดา ถ้าบิดามารดาตายไปแล้วก็ให้สิทธินั้นโอนไปยังพี่น้องหรือหลานของผู้เสียหายเข้ามาดำเนินการร้องทุกข์แทนผู้เสียหาย แต่บุคคลดังกล่าวจะใช้สิทธิขัดต่อเจตนารมณ์ของผู้เสียหายที่เคยแสดงไว้ไม่ได้ และกฎหมายอาญาของประเทศไทยได้กำหนดให้คู่สมรส ผู้สืบสายโลหิตหรือ พี่น้องของผู้เสียหายสามารถเข้ามาดำเนินการร้องทุกข์แทนผู้เสียหายได้ และห้ามมิให้บุคคลดังกล่าวจะใช้สิทธิขัดต่อความประสงค์ของผู้เสียหาย เมื่อผู้วิจัยได้ทำการเปรียบเทียบกับกฎหมายอาญาของประเทศไทยแล้วพบว่าในประเทศไทยยังไม่มีการบัญญัติกรณีที่ผู้เสียหายถึงแก่ความตายก่อนร้องทุกข์ในความผิดต่อส่วนตัวไว้ในจึงทำให้มีช่องว่างของกฎหมายที่ทำให้บุคคลอื่นที่เป็นคู่สมรสหรือญาติทางสายโลหิตหรือบุตรของผู้เสียหายไม่สามารถเข้ามาดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดต่อไปได้ซึ่งแตกต่างจากกฎหมายของประเทศไทยและประเทศญี่ปุ่นที่ได้มีการบัญญัติถึงตัวบุคคลที่สามารถเข้าดำเนินคดีแทนผู้เสียหายเมื่อผู้เสียหายถึงแก่ความตายไว้อย่างชัดเจน

5.2 ข้อเสนอแนะ

จากปัญหาดังกล่าวข้างต้น ผู้วิจัยขอเสนอแนวทางในการแก้ไขปัญหาดังกล่าว ดังนี้

1. ในกรณีที่ผู้เสียหายถึงแก่ความตายก่อนร้องทุกข์ในความผิดต่อส่วนตัวหรือความผิดอันยอมความได้ ผู้วิจัยเห็นว่าควรให้สิทธิแก่ทายาทของผู้เสียหายในการร้องทุกข์แทนผู้เสียหายที่ถึงแก่ความตายได้ในความผิดต่อส่วนตัวในฐานะอื่น ๆ โดยให้ถือว่าสิทธิในการร้องทุกข์เป็นมรดกตกทอดแก่ทายาทในลักษณะเดียวกับสิทธิในการถอนคำร้องทุกข์ที่ตกทอดแก่ทายาทเช่นเดียวกับความผิดฐานหมิ่นประมาทหรือความผิดเกี่ยวกับทรัพย์ (ความผิดฐานฉ้อโกง (คำพิพากษาฎีกาที่ 2242/2533, คำสั่งคำร้องของศาลฎีกาที่ 751/2541) ความผิดฐานทำให้เสียทรัพย์ (คำพิพากษาฎีกาที่ 11/2508) ความผิดฐานยักยอก (คำพิพากษาฎีกาที่ 206/2488)) หรือ

2. ควรมีการแก้ไขกฎหมายในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ด้วยการเพิ่มข้อความต่อไปในมาตรา 5/1 ว่า “ในความผิดต่อส่วนตัว ถ้าผู้เสียหายถึงแก่ความตายก่อนร้องทุกข์ให้บิดามารดา คู่สมรสหรือบุตรของผู้เสียหายร้องทุกข์ได้ และให้ถือว่าเป็นผู้เสียหาย” เพื่อให้สิทธิของผู้เสียหายได้รับการรับรองและได้รับการคุ้มครองให้เหมือนความผิดฐานหมิ่นประมาทที่คุณธรรมทางกฎหมายต้องการคุ้มครองชื่อเสียงเกียรติคุณและวงศ์ตระกูลของผู้เสียหายเป็นสำคัญ และเพื่อให้ผู้เสียหายได้รับการคุ้มครองสิทธิในการดำเนินคดีอาญาเหมือนกับหลักการดำเนินคดีอาญาในประเทศเยอรมนีและประเทศญี่ปุ่น

บรรณานุกรม

บรรณานุกรม

- กิตติ บุศยพลากร, 'ผู้เสียหายในคดีอาญา' (วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย 2524).
- เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์, *คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาค 1* (พิมพ์ครั้งที่ 10, สำนักพิมพ์พลสยาม พริ้นต์ติ้ง 2551).
- _____, *คำอธิบายหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ว่าด้วยการดำเนินคดีในชั้นตอนก่อนการพิจารณา* (พิมพ์ครั้งที่ 7, สำนักพิมพ์ พลสยาม พริ้นต์ติ้ง 2553).
- คณิต ณ นคร, 'การมอบอำนาจให้จัดการแทนในคดีอาญา' ใน *รวมบทความด้านวิชาการของศาสตราจารย์ ดร.คณิต ณ นคร อัยการสูงสุด* (สำนักงานอัยการสูงสุด 2540).
- _____, 'อัยการเยอรมันและการดำเนินคดีอาญาของอัยการเยอรมันก่อนฟ้อง' ใน *รวมบทความด้านวิชาการของศาสตราจารย์ ดร.คณิต ณ นคร อัยการสูงสุด* (สำนักงานอัยการสูงสุด 2540).
- _____, *กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา* (พิมพ์ครั้งที่ 7, สำนักพิมพ์วิญญูชน 2549).
- _____, *กฎหมายอาญาภาคทั่วไป* (พิมพ์ครั้งที่ 3, สำนักพิมพ์วิญญูชน 2551).
- _____, *กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1* (พิมพ์ครั้งที่ 8, สำนักพิมพ์วิญญูชน 2555).
- _____, *การก่อการร้ายกับการมอบอำนาจให้ดำเนินคดี* (สำนักพิมพ์วิญญูชน 2555).
- _____, *กฎหมายอาญาภาคทั่วไป* (พิมพ์ครั้งที่ 6, สำนักพิมพ์วิญญูชน 2560).
- _____, 'หลักนิติธรรมกับกระบวนการยุติธรรมที่เกี่ยวข้องกับพนักงานอัยการ' ใน *ปฏิรูปการยุติธรรมทางอาญา* (สำนักพิมพ์วิญญูชน 2552).
- จิตติ ดิงศภัทย์, *คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญา ภาค 1* (พิมพ์ครั้งที่ 9, กรุงเทพฯพริ้นต์ติ้ง กรุ๊ป 2536).
- จุฬารัตน์ ยะปะนัน, 'ความผิดอาญาแผ่นดินและความผิดอันยอมความได้' (มีนาคม-เมษายน 2553) 2 จุลนิตี.
- จุลสิงห์ วสันตสิงห์, *คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ภาค 1 (มาตรา 1 – 119)* (พิมพ์ครั้งที่ 4, สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา 2555).
- ฉันทนา เรื่องวิเศษทรัพย์, 'การขอเข้าร่วมเป็นโจทก์และการรวมพิจารณาคดีอาญา' (วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2539).
- ชัยเกษม นิตสิริ, *ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ภาค 2 สอบสวน* (พิมพ์ครั้งที่ 3, สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา 2554).
- ชาญเชาวน์ ไชยานุกิจ, 'คำฟ้องของพนักงานอัยการ' (การบรรยายพิเศษเรื่องระบบอัยการญี่ปุ่น : แนวคิดและทิศทางในการปฏิรูประบบอัยการไทย สำนักงานอัยการสูงสุด, 23 มกราคม 2540).
- ณรงค์ ใจหาญ, *หลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1* (พิมพ์ครั้งที่ 13, สำนักพิมพ์วิญญูชน 2563).

บรรณานุกรม

- ดล บุนนาค, 'บทบาทของศาลยุติธรรมกับการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา' (สรุพนิติศาสตร์เสวนาครั้งที่ 1 การสัมมนาทางวิชาการ สถาบันวิจัยและพัฒนารพีพัฒนศักดิ์ สำนักงานศาลยุติธรรม, 2558).
- ธานีศ เกศพิทักษ์, *คำอธิบายกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ภาค 1-2 เล่ม 1 (มาตรา 1 - 156)* (พิมพ์ครั้งที่ 16, สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา 2564).
- นพรัตน์ อักษร, 'ความผิดอันยอมความได้กับกระบวนการยุติธรรมทางอาญา' (วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์วิทยาลัย 2532).
- ประเทือง ธนียผล, *อาชญาวิทยาและทัณฑวิทยา* (พิมพ์ครั้งที่ 4, มหาวิทยาลัยรามคำแหง 2549).
- ปราโมทย์ ประจนปัจจนึก, 'ความผิดอันยอมความได้กับสิทธิในการดำเนินคดีอาญาของผู้เสียหาย' (มกราคม-เมษายน 2548) 31 วารสาร สังคมศาสตร์และมนุษยศาสตร์.
- ปรีชา คณะนอก, *ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แปลไทย-อังกฤษ* (สำนักพิมพ์สุทรไพศาล 2551).
- พงศ์อิทธิ ภูษิตไภยไคย, 'ความผิดต่อส่วนตัว : ศึกษาปัญหาการดำเนินคดีในศาล' (วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย 2554).
- พรรคศักดิ์ พลสมบัติจันทร์, 'อำนาจดำเนินคดีอาญาโดยรัฐและผู้เสียหาย' (วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ปรีดี พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต 2545).
- พิพัฒน์ จักรางกูร, *คำอธิบายกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา* (สำนักพิมพ์นิติบรรณการ 2541).
- ภาสกร ญาณสุธี, *วิเคราะห์วิธีพิจารณาความอาญา ภาค 1 และภาค 2 มาตรา 1-156 เล่ม 1* (บริษัท อทตทยา มิเลินเนียม จำกัด 2550).
- วัชรินทร์ ปัจเจกวิญญูสกุล, 'สิทธิของเหยื่อ : กรณีเด็ก' (2533) 48 บทบัณฑิตย เนติบัณฑิตยสภา.
- วิวัฒน์พร คชภูมิและคณะ, การคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา' (สถาบันวิจัย รพีพัฒนศักดิ์ สำนักงานศาลยุติธรรม 2559).
- เศรษฐบุต สติธรรมวินิจ, ชนภัทร วินยวัฒน์ และคมวัชร เอี้ยงอ่อง, 'การศึกษาวิจัยเพื่อสนับสนุนมาตรการ ลดปริมาณคดี ศึกษาเฉพาะกรณีความผิดอันยอมความได้ตามประมวลกฎหมายอาญา' (รายงาน วิจัยฉบับสมบูรณ์, คณะสังคมศาสตร์ มหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์ 2553).
- สง่า ดวงอัมพร, *คำอธิบายกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาว่าด้วยผู้เสียหายและหลักการสอบสวนคดีความผิด ต่อส่วนตัวพร้อมด้วยตัวอย่างและคำพิพากษาศาลฎีกา* (บริษัท เค.พี.พริ้นติ้ง จำกัด 2551).
- สถาบันปรีดี พนมยงค์, *กฎหมายตรา 3 ดวง ฉบับพิมพ์มหาวิทยาลัยวิชาธรรมศาสตร์และการเมือง* (สุภาพใจ 2548).
- สมศักดิ์ ปาลวัฒน์วิไชย, 'หมิ่นประมาทผู้ตาย' (ธันวาคม 2500) 12 ดุลพาห.

บรรณานุกรม

- สุรพงษ์ เอี่ยมแทน, ‘ความผิดอันยอมความได้กับความผิดอาญาต่อแผ่นดิน : ศึกษาตามกฎหมายอาญาสารบัญญัติ’ (วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ปริธี พนยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต 2544).
- สุรสิทธิ์ แสงวีโรจนพัฒน์, ‘การมีส่วนร่วมของผู้เสียหายในกระบวนการพิจารณาคดีอาญาตามกฎหมายวิธีความอาญาเยอรมัน’ (พฤษภาคม-สิงหาคม 2554) 2 ตุลาคม.
- _____, ‘กระบวนการพิจารณาบังคับให้ฟ้องคดี (Klageerzwingungsverfahren) ตามกฎหมายวิธีความอาญาเยอรมัน’ (กรกฎาคม-สิงหาคม 2563) 3 บทบัณฑิต.
- หลวงวิเศษเสนาขันต์, *กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127 และพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมาย ลักษณะอาชญาแต่ต้นจนจบ พุทธศักราช 2477 พระราชบัญญัติคอมมิวนิสต์ฉบับภาษาอังกฤษ* (ดำรงธรรม 2478).
- หฤทยา วุฒยากร, ‘อายุความร้องทุกข์ในความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราและการกระทำอนาจารอันยอมความได้ : ศึกษาเฉพาะกรณีผู้เสียหายเป็นเยาว์’ (วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ปริธี พนยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต 2553).
- อัญชลี ฉายสุวรรณ, ‘การทดแทนค่าเสียหายแก่ผู้เสียหายในคดีอาญาหรือเหยื่ออาชญากรรมโดยรัฐ’ (วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย 2534).
- อมรเทพ เมืองแสน, ‘อิทธิพลของระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ที่มีต่อกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทย’ (วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ปริธี พนยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต 2549).
- อรรถพล ใหญ่สว่าง, ‘ผู้เสียหาย’ (วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2524).
- อาทิตยา ศุภวัชโรบล, ‘การฟ้องคดีอาญา : ศึกษากรณีผู้เสียหายมอบให้ผู้อื่นดำเนินคดีอาญาแทน’ (วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2559).
- อุดม รัฐอมฤต, ‘การฟ้องคดีอาญา’ (มิถุนายน 2535) 2 วารสารนิติศาสตร์.
- อุทัย อาทิวา, คู่มือกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 2 (สิทธิของผู้เสียหายในคดีอาญา, พิมพ์ครั้งที่ 2, ห้างหุ้นส่วน วี.เจ.พรินติ้ง จำกัด 2555)
- Atsushi Yamaguchi, ‘The Japanese Penal code and The Criminal Theory’ (มิถุนายน 2531) 2 วารสารนิติศาสตร์.
- John H. Langbein, *Comparative Criminal Procedure Germany* (West Publishing Company 1979).
- Wing-Cheong Chan, *Victims of Crime in Asia* (Routledge Law in Asia 2007).

ประวัติผู้เขียน

ชื่อ - นามสกุล	อนวรรษ เงินพูลทรัพย์
ประวัติการศึกษา	เนติบัณฑิตไทย สมัย 74 สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา สหภาพนายความแห่งประเทศไทย นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยรามคำแหง
ประสบการณ์ทำงาน	นิติกร ธนาคารออมสิน ทนายความอิสระ